

Av. Abbas BİLGİLİ

Adana Barosu

İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz

1. GENEL GİRİŞ

Gerek toplumsal yaşamda karşılaşılan konuya ilişkin sorunlar ve gerekse uluslararası hukukun etkileri ile hukukumuz cinsel taciz konusuna yer ayırmaya başlamıştır. 10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Yasası ve 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Yasası doğrudan “cinsel taciz” kavramına da yer vererek konu hakkında düzenleme getirmişlerdir. 01.07.2012’de yürürlüğe girecek yeni Borçlar Yasası’nda da “işçinin kişiliğinin korunması” kapsamında cinsel taciz konusuna yer verilmiştir (md. 417).

Cinsel taciz öğretinin de uzak kalmadığı bir konu olarak az da olsa araştırmalara konu olmuştur. İş hukuku¹ ve ceza hukuku² açısından yapılmış ve yapılacak olan araştırmaların bu konuya önemli katkı sağladığı/sağlayacağı muhakkaktır. Ayrıca, işletmesel sorun³ olarak ele alınıp incelenmesinde de büyük yarar vardır. Araştırmalar cinsel taciz olaylarının çok yaygın olduğunu, ancak insanların uğradıkları ta-

ciz olayının açığa çıkmasını çeşitli nedenlerle istemediklerini ve bu konuda suskun kalmayı tercih ettiklerini göstermektedir. Mağdur işçinin psikolojisi ve verimliliği üzerinde olumsuz etkiler bırakan taciz olgusu, işletmelerin verimliliğini de etkilemektedir.

Taciz, “acz” kökünden gelen Arapça bir sözcüktür. Güncel Türkçe Sözlük’te “tedirgin etme, rahatsız etme”⁴ Hayat Büyük Türk Sözlüğü’nde “aciz bırakma, rahatsız etme, rahatsızlık verme”⁵, Kamus-ı Türki’de “aciz bırakma, canını sıkma, birinin acizlik ve güçsüzlüğüne yol açma, rahatsız etme”⁶, Büyük Larousse’da “bir kimsenin canını sıkma, rahatını kaçıрма, onu tedirgin etme, bir kimseyi acze düşürme, güçsüzleştirme, onu tedirgin etme, sıkmak ona rahatsızlık verme”⁷ olarak tanımlanmaktadır.

Tedirginlik yaratılarak rahatı kaçırılan mağdurun psikolojisi üzerinde olumsuzluklara yol açan bu davranış; görsel, sözel veya fiziksel biçimde ortaya çıkabilmektedir. Cinsel taciz, “kişinin onurunu çiğnemeyi amaçlayan özellikle yıldırıcı, düşmanca, değersizleştirici, aşağılayıcı

ya da incitici bir ortam yaratan ve kişinin isteği dışında gerçekleşen sözlü, sözlü olmayan ya da fiziksel her türlü cinsel içerikli tavidir” şeklinde tanımlanabilir.⁸ Cinsel taciz anlamına gelen davranışlar, eylemin ağırlığına göre rahatsız edici bakışlardan ırza geçmeye kadar uzanan davranışlardır.

Bakırcı'nın işyerindeki cinsel tacizi tanımı, “mağdurun veya ailesi üyelerinden birinin Türk hukuk mevzuatıyla (TMK ve TCK ile) korunan kişilik haklarını ihlal eden ya da belli bir kişiye yönelik olmamakla beraber rahatsız edici bir çalışma ortamı yaratan/işyeri düzenini bozan hapsi gerektiren suç veya ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı, cinsel nitelikli, cinsiyet ya da cinsel tercih temeline dayalı davranışlar” şeklindedir.⁹

İş hukukunun “cinsel taciz” kavramına verdiği anlamla, ceza hukukunun verdiği anlam aynı değildir. İş hukukunda kavramın kapsamı çok geniş iken, ceza hukukunda “cinsel taciz” kavramı, Ceza Kanunumuz (md. 105) tarafından “suçta ve cezada kanunilik ilkesi” gereğince tanımlanmış ve sınırlanmıştır. İş hukukunda cinsel taciz, rahatsız edici bakışlardan tecavüze kadar uzanan her türlü gözle, sözle, elle yapılabilecek cinsellik içeren rahatsız edici tüm hareketleri kapsamaktadır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “Kişilere Karşı Suçlar” başlıklı ikinci kitabının ikinci kısmında “Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar”¹⁰; cinsel saldırı suçu (md. 102), çocukların cinsel istismarı suçu (md. 103), reşit olmayanla cinsel ilişki suçu (md. 104) ve cinsel taciz (md. 105) olarak yer almıştır. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, “cinsel taciz suçu” cinsel nitelikli suçlardan sadece birisidir, diğer cinsel suçların isimleri farklıdır. Oysa, işyeri ilişkisi içinde olduğu takdirde bu suçların tamamı iş hukuku anlamında cinsel tacizdir. Nitekim Bakırcı, önceki ceza yasamız olan 765 sayılı TCK'daki ırza geçme, ırza tasaddi, fiziksel sarkıntılık, söz atma, sarkıntılık, hakaret, sövme, edebe muhalif hareketler, hayasızca vaz'u hareketler (edep ve iffete tecavüz/cinsel utanç duygusunun tahribi, çirkin ve ayıp hareketlerle halkı rahatsız etme suçlarının) cinsel taciz suçları olduğunu kabul etmektedir.¹¹

Ceza hukukunda “suçta ve cezada kanunilik ilkesi” gereğince suç oluşturan eylemin sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir. Ceza yasamızda “cinsel taciz” kavramına yer veren ve suç olarak tanımlayan madde 105. maddedir. TCK'nın 105. maddesinde düzenlenen cinsel taciz suçu¹² dışındaki cinsel nitelikli suçların da iş hukuku anlamında cinsel taciz oluşturduğunda kuşku yoktur. Ceza hukukundaki cinsel nitelikli suçların “hizmet ilişkisinin sağladığı nüfuz kullanılarak” işlenmesi ağırlaştırıcı neden kabul edilmektedir.

İşyerinde cinsel taciz niteliğindeki davranışlar doğrudan işverenden gelebileceği gibi, işveren adına hareket eden işveren vekillerinden, işverenin akrabalarından ya da hatırlı müşteriler gibi üçüncü kişilerden de gelebilir. Ya da yaygın şekilde olduğu gibi bu taciz diğer işçilerden de gelebilmektedir.

Cinsel tacizin mutlaka işyerinde meydana gelmesi gerekmez. İşyeri dışındaki tacizler de işyeri ile bağlantılı olabilirler. İş saatleri içinde olabileceği gibi, tacizin iş saatleri dışında meydana gelmesi de olasıdır.

İşyerinde cinsel taciz, iş sözleşmesinin kurulması aşamasında olabileceği gibi, sözleşmenin devamında veya sözleşmenin sona ermesi aşamasında da (fesihte) olabilir.

İşyerinde cinsel taciz, işçinin kişilik haklarına bir saldırıdır ve işverenin işçiyi gözetme borcu kapsamında ele alınmaktadır. Ayrıca, konunun eşitlik ve ayrımcılık kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Tacize maruz kalan işçinin bu ilkeler çerçevesindeki yasal başvuru yolları ve hakları çalışma mevzuatında ve Medeni Kanun ile Borçlar Kanunu gibi genel hükümlerde düzenlenmiştir.

2. İŞÇİNİN KİŞİLİK HAKLARI BAĞLAMINDA İŞVERENİN GÖZETME BORCU VE CİNSEL TACİZ

İş sözleşmesi gereğince işçinin işverene olan sadakat borcunun karşılığında işverenin de işçiyi koruma borcu bulunmaktadır.¹³ İşveren, işçinin kişiliğini korumak ve kişisel haklarına saygı göstermekle yükümlüdür.¹⁴ Doktrinde “koruma

borcu”, “ihtimam borcu”, “özen borcu” olarak da adlandırılan bu yükümlülüğün kökeni temel hak ve özgürlüklere dayanmaktadır. İşçinin kişiliğinin korunması ile işverenin işçiyi gözetme borcu iç içe geçmiş kesişen hukuksal konulardır. Kişiliği tanımlamaya çalışma yolunda, hukukçular bu kavramın kesin sınırlarının belirlenemeyeceği ortak noktasında buluşurken¹⁵ bu kavramın işverenin özen borcunu ve bu bağlamda cinsel tacize karşı korumayı da yakından ilgilendirdiğini kabul etmektedirler. İşverenin koruma ve gözetme borcunun cinsel tacizden korunmayı da kapsadığında kuşku yoktur.¹⁶

Hukuk anlamıyla kişi, haklara ve borçlara sahip olma iktidarı bulunan varlıklardır.¹⁷ Kişilerin sahip oldukları hak ve fiil ehliyetlerinden başka, kişi olma niteliğine bağlı olan ve hukuk düzenince korunan birtakım maddi ve manevi varlıkları ve menfaatleri ile bunlar üzerinde bir takım hakları vardır. İşte, kişilerin ehliyetleri ile kişi olmaları dolayısıyla sahip oldukları bu maddi ve manevi menfaatleri üzerindeki haklarının tümü hep birlikte kişiliği (şahsiyeti) oluşturur.¹⁸ Bu anlatımdan da anlaşılacağı üzere kişilik haklarının kapsamına; kişinin hukuk süjesi olması dolayısıyla sahip olduğu hak ve fiil ehliyetleri, kişisel durumları, maddi ve manevi varlıkları ile kişinin iktisadi varlıkları girmektedir. Kişinin hak ehliyeti onun aktif yönünü yani haklara sahip olabilme ehliyetini ifade eder. Kişi kavramının pasif yönü ise borçları bulunabilme ödev ve yükümlülüklerle sahip olabilmesi demektir. Kişisel durumlar (şahsi haller) ise; gerçek kişinin toplum ve aile içindeki hukuki durumunu yansıtan ve hukuk düzenince önemli sayılabilen nitelikler yani bir insanın bekar, nişanlı, evli, dul veya boşanmış, ergin veya küçük, erkek veya kadın olması gibi durumlardır. Kişinin maddi varlıkları denince onun özellikle hayatı, sağlığı ve beden (vücut) bütünlüğünü oluşturan unsurlar anlaşılır. Manevi nitelikteki varlıkları ise kişinin özgürlüğü, dini ve vicdani inançları, şeref ve haysiyeti, toplum içindeki saygınlığı, ismi, resmi, özel hayatındaki mahremiyet ve giz (sır) çevresi oluşturmaktadır. Kişinin iktisadi varlığı (bütünlüğü) dendiğinde; iktisadi faaliyete katılabilme konusundaki serbestliği, mesleki ve ticari itibarı, mesleki ve ticari sırları gibi hususlar anlaşılır.¹⁹

carî itibarı, mesleki ve ticari sırları gibi hususlar anlaşılır.¹⁹

Kişilik hakları, yasal düzenlemelerle korumaya alınmıştır.²⁰ 1982 Anayasası'nın “temel hak ve hürriyetlerin niteliği” başlığını taşıyan 12. maddesinde; “Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.” denildikten sonra takip eden maddelerde bu hakların hangi hallerde sınırlanabileceği (md. 13), bu hakların kötüye kullanılmaması (md. 14), hakların kullanılmasının durdurulması (md. 15) düzenlemeleri mevcuttur. Yine Anayasa'nın “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” başlığını taşıyan 17. maddesinde “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.” denilmektedir. Anayasa'da zorla çalıştırma yasağı (md. 18), kişi hürriyeti ve güvenliği (md. 19), özel hayatın gizliliği ve korunması (md. 20 vd.), sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler (md. 41 vd.) konularındaki düzenlemeler de kişilik haklarını korumaya yöneliktir. Özellikle Anayasa'nın “çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri almak” (md. 49) ve kadın ve çocuk işçilerin özel olarak korunacağı (md. 50) hükümleri işverenin özen borcu ve cinsel tacize karşı koruma yükümlülüğünün anayasal temellerini oluşturmaktadır.

Kişilik haklarının korunmasında Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nda önemli düzenlemeler vardır. Medeni Kanun'un 23. maddesinde; kimsenin hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceği, özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlayamayacağı, kişilik haklarının aşırı sınırlanamayacağı hüküm altına alınmıştır. Medeni Kanun'da hukuka aykırı olarak kişilik haklarına saldırılan kimse saldırıda bulunanlara karşı hakimden korunmasını isteyebilecektir (md. 24/1). Bu bağlamda “kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanu-

nun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır” (md.24/2) hükmünü de hatırlatmak gerekir. Kişilik haklarının korunması ile ilgili davaları düzenleyen yasa maddesinde ise kişilik haklarına yapılacak olası saldırının önlenmesi, sürmekte olan saldırıya son verilmesi, saldırının hukuka aykırılığının tespiti ile maddi ve manevi tazminat davalarının açılacağı (Medeni Kanun, md. 25) belirtilmektedir.

Kişilik hakları hukuka aykırı biçimde saldırıya uğrayan kişi, yasada özel düzenleme olduğu durumlarda bu düzenlemelere göre, özel düzenleme yoksa genel hüküm olan Borçlar Kanunu'nun 41. maddesindeki haksız fiil sorumluluğu çerçevesinde maddi tazminat talep edebilecektir. Vücut bütünlüğünün ihlali veya ölüm halinde manevi tazminat istenebilecektir (Borçlar Kanunu, md. 47). Diğer kişilik haklarının ihlali halinde de manevi tazminat talep etme hakkı bulunmaktadır (Borçlar Kanunu, md. 49).

İşverenin özen borcu ve bu kapsamdaki kişilik haklarının korunması çalışma mevzuatında da yerini almıştır. Borçlar Kanunu'nun 332/1. maddesinde işverenin, akdin özel halleri ve işin mahiyetinin gerektirdiği ve hakkaniyet dairesinde, kendisinden istenebileceği derecede, tehlikelere karşı icap eden tedbirleri almak, uygun ve sağlıklı çalışma yerleri ile -işçi kendisiyle birlikte ikamet etmekteyse- sağlıklı yer temin etmek zorunda bulunduğu şeklindeki hüküm önemli bir koruyucu hükümdür. Yine bu konuda 4857 sayılı İş Kanunu'nun 77/1. maddesindeki; “İşverenler işyerlerinde iş sağlığının ve iş güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmamak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler.” hükmü de koruyucu bir hükümdür. Borçlar Kanunu ve İş Kanunu'ndaki bu sorumlulukların kapsamı farklıdır ve Borçlar Kanunu'ndaki sorumluluk bir kusur sorumluluğu olduğu halde; İş Kanunu'ndaki sorumluluk doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, Yargıtay tarafından kusursuz sorumluluk olarak kabul edilmektedir.²¹

Borçlar Kanunu ile İş Kanunu'ndaki bu koruyucu hükümlerin, işçinin sadece yaşamı, vücut bütünlüğü ve sağlığını, işletme tehlikelerine karşı korumaktan ibaret şeklinde anlaşılmaya müsait olduğu görülüyor.²² Oysa işçinin gözetilmesi borcunun bunlardan ibaret olmadığı, daha geniş kapsamlı düşünülmesi gerektiği, işverenin iş ilişkisi içinde bulunduğu işçiyi koruması ve ona yardımcı olabilmesi için çaba göstermesi, işçinin çıkarlarına zarar verici davranışlardan kaçınması yükümlülüğü olarak daha kapsamlı olarak düşünülmelidir.²³ Yasadan doğan yükümlülükler dışında gözetme borcunun kapsamına giren yükümlülükler ve borcun sınırı, iyi niyet kurallarına (MK. Md. 2) göre belirlenecektir.²⁴ İşveren BK. md. 332'dekiler dışındaki işçilik haklarını da korumak zorunda ve işyerinde ahlak ve iyi niyet kurallarına uygunluğu sağlamak yükümlülüğü altındadır. Kendisi işçinin kişilik haklarına saygı göstermekle yükümlü olduğu gibi, işçisini diğer işçilerin ve kendisiyle (işverenle) ilişkisi bulunan üçüncü kişilerin tecavüzlerine karşı da korumakla yükümlüdür.²⁵ Buradan hareketle, işyerindeki cinsel tacizin işçinin işverence gözetilmesi kapsamında kişilik haklarına saldırı niteliğinde bir davranış olduğu söylenebilir. İşçilere yapılacak olan cinsel taciz işçinin kişilik haklarına karşı yapılmış hukuka aykırı bir davranıştır.²⁶

İş hukukunda işçinin kişilik haklarına saygı, insan haysiyeti ve esasında işverene düşen bir yükümlülüktür. Haysiyet felsefi anlamda, her insanın, insan olarak, başkalarından saygı görmesini gerektiren bir yüksek değer olup işçinin haysiyetine, bedensel veya ruhsal bütünlüğüne, kısaca kişiliğine saldırı niteliğinde davranış, söz, fiil, jest, yazı gibi haksız ve istihdam edildiği işi tehlikeye sokan veya iş ortamını altıtan her türlü tutum bu yükümlülüğün ihlali demektir.²⁷

İşveren, işçinin ahlaki değerlerinin korunması ile ilgili olarak, işyerinde kadın ve erkek işçiler için ayrı giyinme bölümleri yapmak, işyerindeki işçileri şeflerinin veya diğer çalışanların veya üçüncü kişilerin ahlak dışı davranışlarına karşı korumak veya rahatsız edilmelerini önleyici tedbirleri almakla yükümlüdür.²⁸

Mevcut yasal düzenlemeleri yeterli bulmayan hukukçular, İş Yasası'nın 77. maddesindeki işçiyi koruyucu hükme, "işçinin cinsel tacize karşı korunması ve bu konuda her türlü önlemlerin alınması" ile ilgili ilave yapılmasını haklı olarak önermektedirler.²⁹

Cinsel taciz nedeniyle kişiliğe müdahalenin söz konusu olduğu durumlarda işçinin açabileceği davaları, koruma davaları ve tazminat davaları olarak iki grupta incelemek uygun olur.

Koruma davaları;

- Tecavüze son verilmesi davası,
- Tecavüzün önlenmesi davası,
- Tecavüzün tespiti davasıdır.

Tazminat davaları ise,

- Maddi tazminat davası,
- Manevi tazminat davasıdır.

2.1. Koruma Davaları

Öğretide "savunma davaları" olarak da adlandırılan³⁰ koruma davalarının yasal temelini Medeni Kanun'un 25/1. maddesi oluşturmaktadır. Anılan maddeye göre; "Davacı, hakimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir" (Medeni Kanun, md. 25/1). Ayrıca davacı bununla birlikte, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayınlanması isteminde de bulunabilir (Medeni Kanun, md. 25/2). Bu davalar, saldırıyı önlemek, yok etmek veya etkisizleştirmek amacıyla açılır.³¹ Davanın açılabilmesi için failin kusurlu olması, saldırı sonucu bir zararın doğmuş olması şart değildir, mağdur maddi ya da manevi zarar doğmamış olsa dahi koruyucu davaları açabilir.³²

Bu davaların davacısı tecavüze (saldırıya) uğrayandır, yani davayı saldırıya uğrayan açacaktır. Miras bırakanın sağlığında açmış olduğu davaya mirasçılarını devam edebilirler.³³

Davalı taraf ise saldırıyı yapan şahıs veya mirasçısıdır. Mirasçılar zorunlu dava arkadaşısı değil, ihtiyari dava arkadaşısıdır.³⁴ Ancak, bu davalar açısından "davalı" olabilme sıfatının iş hukuku açısından irdelenmesinde yarar vardır. Çünkü, işçinin cinsel taciz şeklinde veya başka bir şekilde saldırıya uğraması durumunda,

saldırıyı yapan işveren ise davanın da işverene karşı açılacağına kuşku yoktur. Ancak saldırı işverenden değil de işveren vekilinden, işverenin bir işçisinden veya işverene yakın bir üçüncü kişiden geliyorsa koruma davasının kime karşı açılacağı konusunun da çözümlenmesi gerekmektedir. Davanın bizzat saldırıyı yapana açılabilmesi gibi işverene de açılabilmesi gerekir. İşverenin talimatı üzerine, başka bir işçi tarafından gerçekleştirilen müdahale bakımından ise, yine, koruyucu davaların işverene karşı açılması olanaklı ve davanın istenen sonucu vermesi için gereklidir. Müdahaleyi gerçekleştiren işçinin işveren vekili sıfatını taşıyıp taşıyamaması, bu davaların işverene yöneltilmesi noktasında değişiklik yaratmaz. Anımsatalım ki, bu davalar, bizzat saldırıyı gerçekleştiren kişiye karşı açılabilmesi gibi; esasen saldırıyı önleyebilecek ya da son verebilecek konumda olana karşı açılabilirler ve bu şekilde davayla güdülen amaca ulaşılması mümkün olur. Dahası, işçinin özel yaşamına müdahale oluşturan uygulama, işverenin verdiği talimatın sınırları aşarak yapıldığında, işverenin buna izin verdiği, hoş gördüğü ya da teşvik ettiğinden söz edilebiliyorsa, yine davanın açılacağı kişi, işveren olabilecektir. Ayrıca, bu davalar bakımından işverenin kusuru da aranmaz; giderek, bilmiyor dahi olsa, saldırının oluşmasında olumlu ya da olumsuz davranışıyla katkı yapan işverene karşı, koruyucu davalar açılacaktır.³⁵

İşçinin, işverene karşı açacağı MK. m. 25 davalarında görevli ve yetkili mahkemenin belirlenmesi konusunun "sorunlu" olduğu öğretide ileri sürülmekle birlikte; saldırı ile iş ilişkisi arasında bağ kurulabildiği sürece, görevli mahkemenin iş mahkemeleri olması gerektiği belirtilmektedir.³⁶ İşverene karşı açılacak davalarda "iş ilişkisi"nin varlığından hareketle davanın İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesi gereğince iş mahkemelerinde açılacağını söyleyebiliriz. Yetkili mahkeme sorunu ise İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesine göre çözmek gerekir. Anılan yasa maddesine göre; davalının ikametgâhının bulunduğu yer mahkemeleri ile işçinin işini yaptığı yer mahkemeleri yetkilidir. Ancak Medeni Kanun'un 25/V. maddesinde koruma davaları açısından, davacının yerleşim

yeri mahkemeleri de yetkili kılınmıştır. Bu iki yasa maddesini çelişen hükümler olarak değil, işçiye tanınmış ilave hak olarak anlamak gerekir. Yani İş Mahkemeleri Kanunu, md. 5'deki yetkili mahkemelere ilave olarak Medeni Kanun, md. 25/V'deki yer mahkemesini de tercih edebilecektir.

2.1.1. Saldırıya Son Verilmesi Davası

Tecavüze son verilmesi davası³⁷, kişilik haklarına karşı sürmekte olan saldırının sona erdirilmesini amaçlamaktadır. Bu davanın açılabilmesi için devam etmekte olan haksız bir saldırının olması gerekir. Yapılan tecavüzün kusurlu olması gerekmez, hukuka aykırı olması yeterlidir. Bu davanın açılabilmesi için;

- Kişilik haklarına bir saldırı olmalıdır,
- Bu saldırı haksız (hukuka aykırı) olmalıdır,
- Saldırı devam ediyor olmalıdır.

Saldırı sona ermişse bu dava açılmaz, saldırının doğurduğu sonuçlar nedeniyle tazminat davası açılması gerekir. Saldırı, ani bir hareketle yapılarak tamamlanıyorsa bu dava açılmaz, çünkü bu davanın koşulu, saldırının devam ediyor olmasıdır. Örneğin, cinsel taciz niteliğindeki bir eylemi tek hareketle mağdura dokunarak yapan kişiye karşı saldırıya son verilmesi davası açılmaz. Çünkü bu tür eylemde saldırı aniden yapılmış ve bitmiştir, devam eden bir saldırı yoktur. Ama, cinsel taciz devam eder nitelikte ise, örneğin, işyerinde kadın işçileri rencide edecek şekilde duvarlara resimler konmuşsa bu resimler orada kaldığı sürece saldırı devam ediyor demektir.³⁸ Saldırı devam ettiği sürece zamanaşımı söz konusu olmaz.

2.1.2. Saldırının Önlenmesi Davası

Saldırının önlenmesi davası³⁹ saldırıya son verilme davasının uygulama alanı olarak ortaya çıkar ve son verilme davasının mantıki bir sonucudur. Henüz bir saldırının başlamadığı, ancak başlayacağı konusunda birtakım belirtilerin bulunduğu durumlarda, gelmesi mümkün saldırının engellenmesi amaçlanmıştır. Bu davanın açılabilmesi için kişilik haklarına saldırının yapılmak üzere olduğu konusunda ciddi emareler ve endişeler bulunmalıdır. Saldırı olacağı varsayımı yeterli değildir. Tehlikenin mevcudiyeti,

tehditlerden, hazırlık hareketlerinden, daha önce gerçekleşmiş saldırılardan veya sistematik hücumlardan anlaşılabilir.⁴⁰ Kişinin özel yaşamı ile ilgili bilgilerin, aşk mektuplarının yayımlanacağı konusundaki açıklamalar saldırının yapılacağı konusunda ciddi belirtilerdir.

Saldırı haksız olmalıdır, davranışın kusurlu olup olmadığı aranmaz. Bu dava sonucunda, davalının saldırıdan kaçınmaya mahkum edilmesine karar verilir. Karar anında saldırı gerçekleşmişse bu davanın bir anlamı kalmaz ve karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılır. Öğretide "kaçınma davası" da denilen bu davada, davalının saldırgan davranıştan kaçınması istenmektedir.

2.1.3. Saldırının Hukuka Aykırılığının Tespiti Davası

Bu dava⁴¹, genel nitelikteki tespit davasının kişilik haklarının korunmasında özel olarak düzenlenmiş şeklidir ve sona ermiş bir saldırının etkilerinin devam etmesi halinde açılır. Saldırının önlenmesi ve saldırıya son verilmesi davalarının uzantısı ve onları tamamlayan bir hukuksal yoldur. Amacı, hukuka aykırılığın tespiti ve saldırının etkilerinin ortadan kaldırılmasıdır. Failin kusurunun bulunması şart değildir, zararın varlığı da aranmaz.

Mağdurun kişilik haklarına yapılan saldırının onun şeref ve haysiyetine dokunması ve toplumda yanlış izlenimler uyandırması halinde saldırının etkilerinin devam ettiğinden bahsedilebilir. Saldırının sadece taraflar arasında da etkilerini sürdürmesi mümkündür. Saldırının üzerinden çok zaman geçmişse etkilerinin devamından bahsetmek zor olduğu için bu davanın açılmaması gerekir.

Başka bir davanın açılmasının mümkün olduğu durumda bu dava açılmaz. Örneğin eda davası açmak mümkünse tespit davası açılmaz. Bir saldırının ihtimal dahilinde olması halinde tespit davası değil, önleme davası açılır. Maddi ve manevi tazminat davaları açılmışsa tespit davası açılmasına gerek yoktur, zira zaten maddi/manevi tazminat davalarında saldırının hukuka aykırılığının tespiti yapılacaktır.

Bir kimse hakkında şurada burada söylenmekte olan sözlerin şeref ve haysiyete karşı

hukuka aykırı bir saldırı oluşturduğunun mahkeme tarafından saptanmasını istemek, böyle bir dava ile mümkün olur.⁴² Davacı, tespit edilen hukuka aykırılık kararının yayımlanmasını veya üçüncü kişilere bildirilmesini isteyebilir. Saldırının etkileri dar bir çevrede kalmışsa sadece ilgili kişilere bildirim yolu seçilir.

Cenevre Temyiz Mahkemesi, İsviçre Medeni Kanunu'na (md. 28) göre işyerinde cinsel taciz olayında da tespit davası açılabileceğine karar vermiştir. Söz konusu davada, amirin teklifte bulunmak, şarkı sözü ve pornografik yayınlar vermeye çalışmak gibi tacizine maruz kalan mağdur, amirinin olumsuz raporu sonucu işten çıkartılmıştır. Feshin gerekçesi olarak da kişisel yetersizlik, yapılan işin kötü yapıldığı iddiası, mazeretsiz olarak işe devamsızlık ileri sürülmüştür. Mahkeme, bu durumun mağdurun şeref ve haysiyeti ile ilgili olduğuna ve tespit davası için gerekli koşulların mevcut olduğuna, amirin mağdur hakkındaki iddialarının da inandırıcılıktan uzak olduğuna karar vermiştir.⁴³

2.2. Tazminat Davaları

İşçinin kişilik haklarına saldırı halinde açılacak tazminat davaları maddi ve manevi tazminat davalarıdır. Kişilik haklarına saldırı halinde maddi ve manevi zararın istenebileceği Medeni Kanun'un 25/3. maddesinde düzenlenmiş olup, haksız fiilden doğan zararlarla ilgili genel hüküm olan Borçlar Kanunu'nun 41. maddesi ve manevi tazminatla ilgili olarak da yine Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinin uygulanması söz konusu olacaktır.

2.2.1. Maddi Tazminat Davası

Maddi tazminat davası, kişilik hakkı hukuka aykırı bir biçimde saldırıya uğrayan kimsenin, bu saldırı nedeniyle malvarlığında meydana gelen eksilmenin giderilmesi amacıyla yöneliktir.⁴⁴ Davanın yasal temelini Medeni Kanun'un 25/3. ve Borçlar Kanunu'nun haksız fiille ilgili 41. maddesi oluşturmaktadır. Maddi tazminat davasının açılabilmesi için;

- Kişisel değerlere yönelik bir saldırı olmalı,
- Saldırı hukuka aykırı olmalı,
- Kusurun veya kusursuz sorumluluk hallerinden birinin varlığı olmalı,

- Zarar gerçekleşmiş olmalı,
- Saldırı ile zarar arasında nedensellik (sebe - sonuç ilişkisi) olmalıdır.

İşçinin cinsel taciz nedeniyle tazminat talep edebileceği maddi zarar, maruz kalınan olayın özelliklerine göre farklılıklar arz edebilir. Bunlar işçinin cinsel taciz nedeniyle beden ve ruh bütünlüğünün ihlali (cismani zarar) nedeniyle yaptığı tedavi harcamaları, çalışma gücünün yitirilmesi ve iktisadi geleceğin sarsılmasına ilişkin (BK. Md. 46) zararlar olabileceği gibi; cinsel taciz sonucu hakkında çıkarılan dedikodular veya kendisine yönelik çeşitli isnatlar nedeniyle iş bulamaması sonucu uğradığı zararlar; cinsel tacize gösterdiği tepki nedeniyle veya cinsel kayırmacılık nedeniyle ayrımcı işleme tabi tutulmasından ötürü uğradığı (örneğin terfisinin, ücret artışının yapılmaması, fazla çalışmalar dışında tutulması vs.) zararlar biçiminde olabilir.⁴⁵

Bu davada zarar görenin rızası konusunun da irdelenmesi gerekmektedir. Borçlar Kanunu'nun 44/1. maddesine göre, zarar görenin zarara razı olması halinde hakimın tazminat miktarında indirim yapması veya tazminata hükmetmemesi gerekir. Çünkü rıza, hukuka uygunluk nedenlerindedir. Ancak, rızanın işyerinde cinsel taciz olgusu açısından gözden geçirilmesinde büyük yarar vardır. Örneğin, özgür irade eseri olmayan rızanın kabul edilebilirliği yoktur. Bu bağlamda işine son verilebileceği korkusu yaşayan bir işçinin tacize boyun eğmesini rıza olarak kabul etmek mümkün değildir. İşverenin talimatlarına uymak zorunda olan işçinin giyim kuşam, müşterilerle ilişkiler gibi konulardaki davranışlarını rızanın varlığı olarak kabul etmemek gerekir. İşçinin (mağdurun) işyerindeki uygunsuz davranışlara karşı suskunluğu (tepkisizliği), gülüp geçmesi, şikayette bulunmaması, giyimi, kuşamı, başka arkadaşlarıyla ilişki biçimi, geçmişteki yaşantısı gibi hususlar örtülü rıza olarak kabul edilemez. Cinsel taciz olayında mağdurun rızasının örtülü değil, açık olması gerekir. Örneğin, mağdurun, cinsel tacizine maruz kaldığı kişiyle işyeri dışında ilişkilerini sürdürmesi, evini ziyaret etmesi, evine çağırması, şakalarına, cinsel sohbetlere, küfürleşmelere katılması rıza olarak kabul edi-

lebilir. Rızadan her zaman dönülebilir ve rızanın geri alınmasından sonraki hareketler hukuka aykırılık oluşturur⁴⁶. Borçlar Kanunu'nun "tazminatta indirim" konusunu düzenleyen 44. maddesinin cinsel taciz olaylarında uygulanamayacağını iddia eden görüş⁴⁷ kanımızca da isabetlidir.

Borçlar Kanunu'nun 44/1. maddesine göre, zarar görenin kusuru zararın doğmasına ya da artmasına neden olmuşsa, hakim tazminattan indirim yapabilir veya tazminata karar vermeden vazgeçebilir. Kusur, zarar görenin kastından veya ihmalden doğmuş olabilir. Zarar, nedensellik bağına kesecek yoğunlukta olmamalıdır, aksi takdirde zarar veren tazminattan kurtulur. Kadın işçilerin kılık kıyafetinin ve özellikle de dekolte giyinmenin cinsel tacizde teşvik edici rolünün bulunduğu şeklindeki önyargıların üzerinde dikkatle durulmalı ve bu hususun "ortak kusur" ya da "birlikte neden olma" olarak anlaşılması gerekir. Cinsel taciz olgusunda dekolte kıyafetin ortak kusur olarak kabul edilebilmesi için dekolte aşırıya kaçtığına nesnel bakışla anlaşılması ve bu aşırılığın başka hareketlerle de desteklenmiş olması gibi yan nedenlerin varlığına da bakılmalıdır. Yargıçların bu konularda karar verirken, toplumsal önyargılardan soyutlanmaları ve "cinsel tacizin yaptırımı bağlanmasındaki amaç" göz önünde tutulmalı ve "ölçülü" davranmaları gerekir.⁴⁸ Erzurum'da valiliğe bağlı bir kamu kurumunda işçi olarak çalışan sekreterin "fazla dekolte giyindiği için" işine son verilmesi olayında yerel mahkeme işçinin işe iadesine karar vermiş, Yargıtay da bu kararı onamıştır.⁴⁹

2.2.2. Manevi Tazminat Davası

Kişilik haklarının saldırıya uğraması halinde manevi tazminat davası⁵⁰ açılabilceği Medeni Kanun'un 25/3. maddesinde düzenlenmiş olup, Ayrıca Borçlar Kanunu'nun 47 ve 49. maddeleri de manevi tazminatı düzenleyen maddelerdir. Ölüm ve cismani zarar durumundaki manevi tazminat taleplerinde 47. madde uygulanacaktır ki, bu maddeyi 49. maddeye göre özel hüküm olarak kabul etmek gerekir; 49. madde ise manevi tazminata ilişkin genel bir hükümdür.

Kişilik haklarına yapılan saldırı nedeniyle

maddi zarar doğmasa dahi manevi zarar (elem ve ıstırap) doğabilir. Ya da maddi zararlar birlikte manevi zarar da doğmuş olabilir. Saldırı sonucu kişi, şiddetli bir üzüntü veya utanç duymuş olabilir. Cinsel taciz olaylarında da Borçlar Kanunu'nun 47 ve 49. maddelerinin uygulanması gerektiğinde kuşku yoktur. Cinsel taciz sonucunda vücut bütünlüğünün ihlali söz konusu ise manevi tazminat için 47. madde uygulanacaktır, bunun dışındaki cinsel taciz olaylarında genel hüküm olan 49. madde uygulanacaktır. Cinsel taciz, cinsellik yüklü rahatsız edici bakışlardan ırza geçmeye kadar uzanan eylemlerdir. Bu tür hareketlerin kişi üzerinde üzüntü, utanma vs. gibi olumsuzluklar meydana getirmemesi düşünülemez.

İşverenin işçiye veya aile üyelerine şeref ve namusa dokunacak sözler söylemesi, davranışta bulunması ya da cinsel tacizde bulunması işçiye haklı fesih hakkı verir (m.24/II-b). Unutulmamalıdır ki işçinin anılan eylemler nedeniyle manevi tazminat hakkı da bulunmaktadır.⁵¹

Manevi tazminat davası açılabilmesi için;

- Hukuka aykırı bir saldırı olmalıdır,
- Saldırı sonucunda zarar doğmuş olmalıdır,
- Zararla saldırı arasında nedensellik bağı

(sebeup sonuç ilişkisi) bulunmalıdır.

Manevi tazminat davası için "kusur" aranıp aranmayacağı konusunda öğretide görüş ayrılığı vardır. Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde 3444 sayılı Kanun'la değişiklik yapıldıktan sonra eski metindeki "kusurun özel ağırlığı şartı" kaldırılmıştır. Kusur unsurunun aranması gerektiğini düşünenler, bu konunun "haksız fiil" başlığı altında düzenlenmiş olduğunu ve maddi ve manevi değerlerin aynı yoğunlukta korunması gerektiğini ileri sürmektedirler. Kusurun aranmasına gerek olmadığı görüşünde olanlar ise yasa koyucunun bunu yasada açıkça belirtebilecek iken bunu yapmadığını belirtmekte ve kişinin şeref ve haysiyetine yönelik kusurlu saldırının ispatının çok güç olduğunu, bu nedenle de maddenin yorumunun yasa koyucunun kusuru aramadığı şeklinde yorumlanmasına müsait olduğunu ifade temektirler.

Borçlar Kanunu'nun 49/1. maddesinde manevi zarar karşılığı olan manevi tazminat için "bir miktar para" ödenmesinden bahsedilmekte

ise de; Yasanın 49/3.maddesine göre “Hakim bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir tazmin sureti ikame veya ilave edebileceği gibi tecavüzü kınayan bir karar vermekle yetinebilir ve bu kararın basın yolu ile ilanına da hükmedebilir.”

Cinsel tacize maruz kalan bir kadın işçinin kişilik haklarının ihlal edildiği iddiası ile 40.000 TL. manevi tazminat talep ettiği davada yerel mahkeme 5.000 TL. manevi tazminata karar vermiştir. Yargıtay, işçinin talebinin normatif dayanağının Borçlar Kanunu’nun 49. maddesi olduğunu, somut olayda kadın işçinin amiri konumundaki kişinin cinsel tacizine uğradığını, işverenin kadın işçiyi koruyucu önlem almadığı gibi, iş sözleşmesini haksız ve ağır ithamlarla feshettiğini, asılsız, şahsiyete yönelik fesih gerekçeleri ile davacı işçinin ağır manevi zarara uğradığının açık olduğunu, tarafların ekonomik ve sosyal durumları da gözetildiğinde mahkemece verilen 5.000 TL. manevi tazminatın somut olay yönünden yetersiz olduğunu, daha yüksek bir miktarda manevi tazminata hükmedilmesini istediği görülmektedir.⁵²

Cinsel tacizle ilgili olmasa da kişilik haklarına saldırı niteliğindeki bir olayda işveren vekili konumundaki kişinin işçiye tokat atması sonucu açılan davada, yerel mahkemenin manevi tazminat talebini reddetmesi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi; “Davacıya, davalı işveren vekili tarafından etkili eylemde bulunulduğu tartışmasızdır. Sözü edilen eylem tek başına BK 49. madde uyarınca kişilik hakkına saldırı olup manevi tazminatı gerektirir. Mahkemece feshin haksızlığının kabulü de bu olguyu doğrulamaktadır. Hiçbir gerekçe işçinin dövülmesini haklı kılmaz, işçinin yalnız maddi varlığı değil manevi varlığı da yasalarca koruma altındadır. Mahkemece manevi tazminat isteğinin gerekçesiz reddi bozmayı gerektirmiştir.” sonucuna varmıştır.⁵³ Kararı inceleyen Sevimli, işçiye etkili eylemde bulunanın “işveren vekili” olduğuna dikkate çekerek işverenin verdiği yetkilerin kullanılmasından dolayı Borçlar Kanunu’nun 100. maddesindeki “ifa yardımcısının eylemlerinden dolayı kusursuz sorumluluğun” söz konusu olacağını ve ayrıca Borçlar Kanunu, md. 55’deki “istihdam edenin sorumluluğu”

hükümlerinin de gündeme gelebileceğini, bu iki hükümdeki sorumluluğun yarışmasının söz konusu olabileceğine dikkat çekmektedir.⁵⁴

Adam çalıştırmanın sorumluluğunu düzenleyen BK. md. 55’e göre açılan cinsel tacizle ilgili bir manevi tazminat davasına değinmekte yarar var. Bir şirkete ait otelde çalışan güvenlik görevlisinin otelde müşteri olarak kalan turist rehberi kadının zorla ırzına geçmiştir. Mağdur, kişilik haklarına saldırı nedeniyle şirkete karşı manevi tazminat davası açmıştır. Yerel mahkeme, zarar doğuran eylemi yapan dava dışı işçinin eyleminin yaptığı iş nedeniyle değil, tamamen kendi özel isteği ile yapılmış olması nedeniyle şirketin BK. md. 55’e göre sorumlu olamayacağını belirterek davayı reddetmiştir.

Konu temyiz nedeniyle Yargıtay 4. Hukuk Dairesine geldiğinde Yargıtay;

“Dava, adam çalıştırın sıfatıyla BK. 55. maddeleri uyarınca davalı şirket hakkında açılmıştır. Kusur aranmayan haksız fiil sorumluluğundan adam çalıştırmanın sorumlu tutulabilmesi için; zararın çalışanın hukuka aykırı eyleminden doğması ve zarar ile çalışanın eylemi arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir. Bu koşulların varlığı halinde çalıştırmanın kendisine yükletilmiş olan özen gösterme yükümlülüğünü yerine getirmediği ve zararın bu yüzden meydana geldiği kabul edilmektedir. Bu sorumluluk karinesinin çürütülmesi için yasa koyucu adam çalıştırınlar için kurtuluş beyyinesi hakkını tanımıştır. Adam çalıştırın, çalışanın seçiminde, talimat vermede ve denetlemede gerekli özeni gösterdiğini kanıtlaması halinde sorumluluktan kurtulur. Bu bağlamda olmak üzere somut olayın irdelenmesine gelince; dosyadaki bilgi ve belgelere göre, olay tarihinde davalıya ait işyerinde çalışan dava dışı işçinin daha önce çalıştığı yerde bir yabancı uyruklu turist kadının ırzına geçmesi nedeniyle bu işinden ayrılmak zorunda kaldığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar zararlandırıcı eylemde bulunan dava dışı işçinin davalıya ait otelde işe girerken, ırza geçme olayını gizlemiş ise de; yeni işe girerken ayrıldığı işyerinden aldığı sigorta numarasını kullandığından buradan hareketle ayrıldığı işyerinden bu işçinin genel davranış biçimi hakkında gerekli bilgi alınması olanağı

mevcut iken buna itibar edilmediği ve bu suretle adam çalıştıran davalının gerekli özeni göstermediği anlaşılmaktadır. Çalıştıranın sorumlu tutulabilmesi için zarar verici eylem ile çalıştırmanın görülen işi arasında fonksiyonel bağlılık bulunması yeterlidir. Ayrıca, yerel mahkeme kararında belirtildiği gibi, işçinin yapması gereken iş dolayısıyla giriştiği bir faaliyetin sonunda zarar oluşması gibi özel bir durumun varlığı aranmaz. Yukarıdan beri açıklanan nedenlerden ötürü, davalıya ait otele güvenlik görevlisi olarak çalışan dava dışı işçinin aynı otele turist rehberi olarak kalan davacının zorla ırzına geçmekten ötürü ceza mahkemesinin kesinleşen kararı ile mahkum olan ve bu suretle davacının kişilik haklarına saldırıda bulunan işçinin bu eylemi nedeniyle BK. 55. maddesi uyarınca tarafların sosyo ekonomik durumları da göz önünde tutularak davacı yararına takdir edilecek miktarda manevi tazminata karar verilmesi gerekirken davanın reddi yönünde hüküm kurulması doğru olmadığından kararın bozulması gerekmiştir” sonucuna varmıştır.⁵⁵

Bu karar inceleyen Ögüz, Yargıtay’ın vermiş olduğu bu kararlar BK. md. 55 hükmünün sınırlarının aşırı derecede genişletildiğini, burada 55. maddenin uygulanamayacağını, çünkü zarar doğuran eylemi yapan işçinin eyleminin kendisine verilen işi yaparken gerçekleştirildiğinin söylenemeyeceğini, tamamen kendi özel amacıyla hareket ettiğini, bu nedenle davalı şirketin 55. maddeye göre sorumlu tutulamayacağını, ancak davalı şirketin BK. 100. maddeye göre borca aykırı davranıştan sorumlu tutulabileceğini, Medeni Kanun md. 2’nin de gözetilerek BK. md. 100’e göre şirketin kusursuz sorumluluğuna gidilebileceğini (BK. md. 96) belirtmektedir.⁵⁶

Yargıtay’ın bu kararına konu olan olayda, davacı (mağdur) ile davalı şirket arasında iş sözleşmesi (hizmet akdi) bulunmadığından, davanın iş mahkemesinde değil, genel görevli mahkemede (asliye hukuk mahkemesinde) görüldüğü, bu nedenle de “iş davası” olmadığı anlaşılmaktadır. Ancak karar içeriğinin iş hukukunu yakından ilgilendiren bir içeriğe sahip olduğu gözlenmektedir. İşverenin işe aldığı işçinin geçmişini araştırmak, işçinin daha önce-

den çalıştığı işyerlerinden onun ahlaki durumu ve dürüstlüğü konusunda araştırmalar yapmak vs. gibi görevlerle yükümlü tutulması ve bunu yapmadığı takdirde işçinin üçüncü kişilere vereceği zararlardan bu nedenle sorumlu tutulabileceği görüşü dikkate değerdir.

3. CİNSİYET AYRIMCILIĞI VE CİNSEL TACİZ BAĞLAMINDA AYRIMCILIK TAZMİNATI

Tarih boyunca düşünürleri ve özellikle de felsefecileri meşgul etmiş olan “eşitlik ilkesi” hukukun da vazgeçilmez ilkelerinden biridir ve gerek uluslararası hukuk metinlerinde ve gerekse anayasalarda yerini almıştır. Bizim anayasamızda da eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı “herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir (Anayasa, md. 10)” şeklinde ifade edilmiştir. Anayasadaki eşitlik ilkesinin iş hukukuna yansımaları 4857 sayılı İş Yasası’nın 5. maddesinde “eşit davranma ilkesi” olarak karşımıza çıkmaktadır. İş Yasası’nın “Eşit davranma ilkesi” başlıklı 5. maddesinin metni aşağıdaki gibidir;

“Madde 5 - İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz.

İşveren, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli çalışan işçi karşısında kısmi süreli çalışan işçiye, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz.

İşveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz.

Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılamaz.

İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmaz.

İş ilişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı hak-

larını da talep edebilir. 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31 inci maddesi hükümleri saklıdır.

20 nci madde hükümleri saklı kalmak üzere işverenin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davrandığını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlü olur.”

İş hukukundaki eşit davranma ilkesi⁵⁷ cinsel tacizle yakından ilgilidir.⁵⁸ Cinsel tacizin mağdurlarının büyük oranda kadınlar olduğu düşünüldüğünde, kadın olmaktan dolayı böyle bir davranışa maruz kaldıkları çok açıktır. Kadın olmaktan dolayı tacize uğramanın cinsiyet ayrımcılığı olduğu da rahatlıkla söylenebilir. İşyerinde cinsel tacizi salt bir hukuka aykırı eylem olarak değil, “cinsiyeti sebebiyle ayırım” olarak ele almak gerekir. Çünkü bir uygulama olarak cinsel taciz, kadınların işçi olarak statülerini olumsuz biçimde etkilemektedir. Cinsel taciz, kadınları, erkekleri sınırlamayan bir biçimde sınırlamakta, kadınları herkes için mevcut olan olanaklardan, cinsellik içeren koşulların kabulüne veya reddine dayalı olarak, yararlandırmakta veya yoksun kılmaktadır. Bu şekilde kadın çalışanlar ve erkek çalışanlar için iki farklı çalışma standardı yaratmaktadır. Dolayısıyla kadın ile erkekler arasında farklı çalışma koşulları uygulamakta ve ayrımcılık yaratmaktadır.⁵⁹ Nitekim Avrupa Birliği standartları ve bunun temelini oluşturan 2002/73 sayılı Direktif’de de cinsel taciz, cinsiyete dayalı ayrımcılık olarak kabul edilmiştir.⁶⁰ Türkiye’nin onaylayarak iç hukukuna dahil ettiği CEDAW’ın (Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Tür Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi) 1. maddesi de cinsiyete bağlı ayrımcılığa değinmektedir.⁶¹ Taciz, ayrımcılığın bir alt türü olarak kabul edilmektedir.⁶² Ancak 4857 sayılı yasa ile cinsel tacize ilişkin düzenlemeler getirilmişse de, tacizi ayrımcılık bağlamına oturmadiği da ifade edilmektedir.⁶³

İşverenin kadın işçiye cinsel içerikli tekliflerde bulunması, cinsel isteklerinin kabulü yönünde baskıda bulunması, işçinin çalışma koşullarını ilgilendiren konularda (terfi, ücret artışı,

performans değerlendirmesi) karar almayı veya yararlandırmayı bu isteklerinin veya tekliflerinin kabulüne bağlı tutması veya bu sebeplerle diğer işçiler arasında çalışma şartları, ayrıcalıkları ve haklar bakımından farklılık yaratması halinde, kadın işçiye karşı cinsiyet ayrımcılığı yaratmış olur. Bu durumda işçinin kişilik haklarının ihlali ile cinsiyet ayrımı yasağının ihlali birlikte gerçekleşmektedir.⁶⁴

İşyerindeki cinsel tacizin cinsiyet ayrımcılığı olduğunun kabulü halinde “ayrımcılık tazminatı” olarak da adlandırılan İş Yasası’nın 5/6. maddesindeki “4 aya kadar ücreti tutarındaki tazminat” da gündeme gelecektir. Ancak, bu tazminata tavan sınırlaması getirilmiş olması ve tavanın da 4 aylık ücret olarak belirlenmiş olması nedeniyle işyerindeki cinsel taciz olaylarında uygulanamayacağı şeklinde bir görüş vardır.⁶⁵ Bu görüş, işyerinde cinsel tacize uğrayan işçinin 5/6. maddedeki ayrımcılık tazminatını alması halinde Borçlar Yasası’ndaki maddi ve manevi tazminatı alamayacağına dayanmaktadır ve aylık ücreti çok yüksek olan bir işçi ile asgari ücretli bir işçi arasında da eşitsizlik yaratacağını düşünmektedir.

Ancak, karşı görüşte olan hukukçular, işyerinde cinsel tacize uğrayan işçinin 5/6. maddedeki ayrımcılık tazminatını almasının maddi ve/veya manevi tazminatı almasına engel olmayacağını düşünmekte ve ayrımcılık tazminatına ilave olarak maddi/manevi tazminatları da isteyebileceği görüşündedirler.⁶⁶ Kanımızca da işyerinde cinsel tacize maruz kalan işçi ayrımcılık tazminatını da maddi/manevi tazminatı da talep edebilmeliler.

İş Yasası’nın 5/3. maddesinde cinsiyet ayrımcılığı, iş sözleşmesinin kurulması aşamasında da yasak olmasına karşın; 5/6. maddesindeki ayrımcılık tazminatı “iş ilişkisinde veya sona ermesinde” uygulanabilecek bir tazminat olarak düzenlenmiştir. Yani iş sözleşmesinin kurulmasına yönelik iş görüşmeleri aşamasında cinsel tacize uğrayan işçi ayrımcılık tazminatını isteyemeyecek, iş sözleşmesinin devamı veya sona ermesi aşamasındaki cinsel tacizde ise isteyebilecektir. Bu durumda işe almada ayırım yapılması halinde uygulanacak tazminat konusunda genel hükümlere (culpa in contra-

hendo) gitmek gerekmektedir.⁶⁷ Bu durumun maddede getirilen yasağın etkinliğini azalttığı söylenebilir.⁶⁸

İş Yasası'nın 5/7. maddesine göre, 20. maddede hükümleri saklı kalmak üzere, ayrımcılığı ispat etme yükü işçiye aittir, ancak işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğu takdirde ispat yükümlülüğü işveren geçmektedir.

Ayrımcılık tazminatı, eşit davranma borcuna aykırılığın hukuksal yaptırımını olduğundan, teknik anlamda bir tazminat olmadığından, sadece eşit davranma borcuna aykırılığın meydana gelmiş olması yeterli olup, işçinin herhangi bir zararı ve işverenin kusuru aranmamalıdır.⁶⁹ Yasada “dört aya kadar” dendiği için, tazminatın miktarı 4 aylık ücreti aşmamak üzere yargıcın takdirine bırakılmıştır. Şüphesiz yargıç da somut olayın durumuna (tacizin ağırlığı, işçinin işi, kıdemi, pozisyonu, vs.) göre takdir yetkisini kullanacaktır. Tazminata tavan sınırlaması getirilmiş olmasının AB normlarına uygun olmaması nedeniyle eleştirildiği görülmektedir.⁷⁰

Ayrımcılık tazminatı çıplak ücret üzerinden hesaplanacağından, ücretin ekleri olan ikramiye ve sosyal yardımlar gibi ödemeler bu tazminatın hesabında dikkate alınamaz.⁷¹ Ayrımcılık tazminatında 10 yıllık zamanaşımı söz konusudur. Ayrımcılık tazminatı ile ilgili hüküm nispi emredici nitelikte olduğundan toplu iş sözleşmesi veya bireysel iş sözleşmeleri ile artırılabilir.⁷²

4. CİNSEL TACİZ VE İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

İşyerindeki cinsel tacizin fesih için önemli bir neden oluşturduğu söylenebilir.⁷³ Bu nedenle gerek cinsel tacizin mağduru olan işçi açısından ve gerekse tacizin faili olan işçi açısından 4857 sayılı İş Yasası'na hükümler konmuştur. Eski (1475 sayılı) İş Kanunu'nda açıkça “cinsel taciz” kavramı kullanılmamış olmakla birlikte, o dönemde de cinsel taciz eylemleri “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller” kapsamında görülerek yargı kararlarına konu olmuştur. 4857 sayılı İş Kanunu'nda “haklı fesih” sebeplerinden ayrı olarak “geçerli fesih” sebepleri de getirilmiş olduğundan, cinsel ta-

cizin geçerli fesih açısından da irdelenmesinde yarar vardır.

Haklı feshin söz konusu olabilmesi için, bir olayın sözleşmenin sürdürülmesini taraflardan birisi için çekilmez kılması⁷⁴ gerekir. Taraflar açısından iş sözleşmesinin devamını çekilmez kılan hallerin neler olduğu yasadaki sınırlı olmayacak şekilde (İş Yasası, md. 24/II ve 25/II) sayılmıştır. Ancak, madde başlıklarında “..ve benzerleri” dendiği için, bu sayılan hallerin benzerleri de bu maddeler kapsamındadır. Nitekim Borçlar Yasası'nın 344. maddesi de bu doğrultudadır.⁷⁵ “Geçerli fesih” ise, haklı feshi gerektiren eylemler kadar ağır olmayan durumlarda söz konusudur.

4.1. İş Sözleşmesinin Cinsel Tacizden Dolayı İşçi Tarafından Haklı Nedenle Feshi

4857 sayılı İş Yasası'ndan önceki dönemde çalışma mevzuatımızda cinsel taciz kavramı kullanılmamıştı ve cinsel tacizi doğrudan düzenleyen herhangi bir hüküm de yoktu. O dönemde cinsel taciz niteliğindeki hareketler “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hareketler” kapsamında ele alınıyordu. Nitekim cinsel tacize maruz kalan işçinin haklı sebeplerle (bildirimsiz ve ihbar tazminatsız) iş sözleşmesini feshetmesinin yasal temelini o dönem yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanunu'nun 16/II. maddesi oluşturmaktaydı.⁷⁶

“Ahlâk ve İyiniyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri” başlığını taşıyan 16/II. maddesinde; “İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler veya davranışlarda bulunursa (16/II-b)”; “İşçi işverenin evinde oturmakta ise, bunların yaşayış tarzları genel ahlâk bakımından düzgün olmazsa (16/II-c)” ve “İşveren işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı satışmada bulunur veya gözdağı verirse, yahut işçiyi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirir, kışkırtır, sürükler, yahut işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlerse yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnat ve ithamlarda bulunursa (16/II-ç)” iş sözleşmesi işçi

tarafından haklı nedenlerle bildirimsiz olarak feshedilebiliyordu. Yasanın bu hükümlerinin cinsel tacizi de kapsadığı düşünülüyor ve yargı organları önüne konu geldiğinde bu hükümler kapsamında değerlendirme yapılıyordu.

10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren mevcut 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/II. maddesi de eski Kanunun 16/II. maddesine denk gelen madde olup, şu anda uygulanmakta olan "ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri" konusunu düzenlemektedir. 4857 sayılı Yasanın 24/II. maddesindeki hallerin varlığı halinde, işçi iş sözleşmesini haklı sebeple derhal (bildirimsiz) feshedebilir. Bu maddede sayılan haller cinsel tacizi de kapsamakta ve burada "cinsel taciz" kavramına ilk defa yer verilmiş olmaktadır.

Yasal düzenlemeye göre;

- İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa (24/II-b),

- İşveren işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı sataşmada bulunur veya gözdağı verir, yahut işçiye veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirir, kışkırtır, sürükler, yahut işçiye ve ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlerse yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnad veya ithamlarda bulunursa (24/II-c),

- İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa (24/II-d),

İş sözleşmesi işçi tarafından bildirimsiz olarak feshedilebilir.

Bu yasal düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, cinsel tacize uğrayan işçi İş Yasası'nın 24/II-b ve c maddelerindeki durumda hemen, 24/II-d'deki durumda ise koruma önlemleri alınmadığı takdirde iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebilecektir.

4.1.1. İşçinin Hemen Fesih Hakkı

24/II-b maddesindeki eylemin "işverenin işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söylemesi veya davranışlarda bulunması" şeklinde ger-

çekleşmesinde cinsel tacizden bahsedilmiyor, ancak cinsel tacizi bu eylemden uzak düşünmemek gerekir. Çünkü, işçinin veya aile bireylerinin şeref ve namusuna dokunacak sözler söylemek, davranışlarda bulunmak eyleminin cinsel tacizi de kapsayacağı kanısındayız. Buradaki "aile bireyleri" kavramını da işçinin kendisi ile birlikte otursun veya oturmasınlar yakın akrabaları olarak anlamak gerekir, aile üyelerini çok dar ya da çok geniş düşünmemek gerekir.⁷⁷ Şeref ve namusa dokunacak sözlerin mutlaka işçinin yüzüne karşı söylenmesi gerekmez, arkasından (gıyabında) da söylene işçi için haklı fesih koşulları oluşmuş demektir.⁷⁸ Bu kapsamdaki davranışların ceza yasasına göre suç oluşturması zorunlu değildir.⁷⁹

24/II-b maddesindeki işçi açısından haklı feshi gerektiren ikinci eylem ise "işverenin işçiye cinsel tacizde bulunması"dır. Buradaki "işveren" kavramını işveren vekillerini kapsayacak şekilde geniş düşünmemek gerekir, zira işveren vekilleri 24/II-d'deki "diğer bir işçi" kapsamındadır.⁸⁰ Ancak, işyerinde cinsel tacizin işyerinin genel müdürü gibi çok üst düzeydeki bir amirden gelmesi ve onun üzerinde başka şikayet mercii olmaması halinde 24/II-b hükmünün uygulanabileceği şeklinde de bir görüş vardır.⁸¹

4.1.2. Koruma Önlemleri Alınmadığı Takdirde İşçinin Fesih Hakkı

İş Yasası'nın 24/II-d maddesinde ise "İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa" iş sözleşmesini bildirimsiz (derhal) feshetme hakkı vardır. Bu maddeye göre cinsel tacizin varlığı fesih için yeterli değildir. Cinsel tacize maruz kalan işçinin durumu önce işverene bildirmesi gerekmektedir. İşveren, işçinin bildirimine rağmen gerekli önlemi almazsa işçi açısından haklı fesih koşulları oluşmuştur. İşçi, tacizi işverene/işveren vekiline bildirmemişse veya işverene bildirmiş ve işveren de gerekli önlemleri almışsa işçinin fesih hakkı doğmaz. İşçinin işverene yapacağı bildirimde gecikmesi gerekir. Aradan uzun süre geçtikten sonra

yapılacak bildirim iyi niyetli olduğu söylene-
mez. Ama uzun süreli tacizlerde önce sessiz
kalan işçinin, sonra bildirimde bulunmasını ge-
cikme olarak anlamamak gerekir. İşveren, işçi-
nin haklı feshine muhatap olmak istemiyorsa
tacizle ilgili önlemleri hemen almak zorunadır.
Bu önlem, tacize uğrayanın çalışma koşullarını
değiştirmeden yerini değiştirmek, tacizde bu-
lunanı cezalandırmak, üçüncü kişilerin dikka-
tini çekerek işçisini korumak şeklinde olabilir.
Üçüncü kişinin müşteri olması halinde, müş-
teriyi kaybetmek pahasına da olsa işverenin
müşteri ile ticari ilişkisini kesmesi de bir ön-
lemdir. Bu maddenin gerekçesinde de, “Bu-
radaki “gerekli önlemler” sözü ile anlatılmak
istenen, işverenin, olayın tekrar etmemesi için
çaba göstermesi, sözgelimi işçinin çalıştığı yeri
değiştirmesi ya da tacizin ağırlığı karşısında ta-
cizci işçinin işine son vermesidir” deniliyor.

24/II-d'deki cinsel tacizin diğer bir işçi veya
üçüncü bir kişi tarafından işyerinde yapılmış
olması gerekir, işyeri dışındaki taciz bu madde
kapsamına girmez. Buradaki “bir başka işçi”
kavramı içerisine işveren vekillerinin de girdi-
ğini unutmamak gerekir. Ödünç alınan işçiyi
ve asıl işveren/alt işveren işçisini de diğer bir
işçi olarak kabul edebiliriz. Tacizin işçinin ya-
kınlarına değil, işçinin kendisine yönelik olma-
sı gerekir.

Yargıtay da işçinin diğer bir işçinin cinsel
tacize uğraması halinde işverenin koruma
borcundan bahsetmektedir. Nitekim amiri ko-
numundaki bir işçinin cinsel tacize uğrayan
kadın işçinin açmış olduğu dava ile ilgili ola-
rak verilen kararda “4857 sayılı Yasanın 24/II-d
bendinde işçinin diğer bir işçi ya da üçüncü ki-
şiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğrama-
sı halinde bunu işverene bildirmesine rağmen
gerekli önlemlerin alınmamış olması işçi yö-
nünden haklı fesih nedeni olarak gösterilmiştir.
Yasa koyucu, işyerinde cinsel tacize uğrayan
işçinin durumu işverene bildirmesinin ardın-
dan konuyla ilgili önlem alma ve işçiyi koruma
yükümünü işverene bırakmıştır” deniyor.⁸²

İşçiyi taciz eden “üçünü kişi” kavramını da
açıklığa kavuşturmak gerekir. Üçüncü kişinin
işçiyi işyerinde taciz ettiği düşünüldüğünde,
işyeri ile bir şekilde ilgisi olan kişi olarak an-

lamak gerekir. Bunlar, işverenin akrabaları, iş-
verenin misafirleri ve işyerinin müşterileri vs.
olabilir.

Nitekim, Yargıtay bir kararında işverenin
oğlu tarafından cinsel tacize maruz kalarak iş-
yerini terk eden işçinin feshini haklı bulmuştur.
Olayda kadın işçi, işverenin oğlunun kendisine
sarkıntılık yaptığını iddia ederek ihbar, kıdem
tazminatları ve bazı işçilik hakları için alacak
davası açmıştır. Mahkemece dinlenen davacı
tanıklarından biri davacıyı ağlarken gördüğü-
nü ve sebebini sorduğunda işverenin oğlunun
kendisine sarkıntılık yaptığını söylediğini, tep-
ki gösterince de işine son verildiğini belirt-
miştir. Diğer davacı tanığı da benzer beyanda
bulunmuştur. Davalı tanıkları ise cinsel taciz
konusunda bilgilerinin olmadığını belirterek,
davacının devamsızlık yaptığını söylemişler-
dir. Davacının SSK'ya ve Bölge Çalışma Müdür-
lüğüne de şikayet dilekçesi vermiş olması da
gözetilerek, davacının iş sözleşmesini işverenin
oğlunun sarkıntılık yapması nedeniyle feshet-
miş olduğu sonucuna varılarak kıdem tazmina-
tının ödenmesine karar verilmiştir.⁸³

Bu konudaki bir başka karar şu şekildedir;

“Davacı işyerinde çalışan başka bir işçinin
kendisine cinsel taciz içeren davranışlarda bu-
lunduğunu, bu durumu davalı işverene bildir-
diğini, ancak işverenin herhangi bir önlem al-
madığı gibi ekonomik gerekçeler ile kendisini
işten çıkardığını, bu haksız işten çıkarma ne-
deniyle ihbar ve kıdem tazminatlarının faiziyle
birlikte davalıdan tahsilini talep etmiştir.

Davalı ise davacının izinsiz ve mazeretsiz
haber vermeksizin üç gün üst üste işe gelme-
diği için devamsızlık yaptığı için iş akdini haklı
nedenle fesih ettiğini savunarak davanın reddi-
ni istemiştir.

Davalı tarafından tutulan devamsızlık tuta-
nakları ve dinlenen davacı tanıklarının beyan-
ları dikkate alındığında davacının iş sözleşmesi-
nin davalı tarafından devamsızlık tarihlerinden
önce sebepsiz fesih edildiği anlaşılmaktadır. Bu
durumda davacının ihbar ve kıdem tazminatına
hak kazandığı anlaşılmaktadır. Anılan isteklerin
mahkemece kabulü yerine reddi hatalıdır”.⁸⁴

Eski (1475 sayılı) İş Kanunu döneminde
Yargıtay vermiş olduğu bir kararda, işyerine

denetlemek amacıyla gelen bir denetleme elemanının (üçüncü kişinin) sataşması sonucunda üzümlere işi bırakan işçinin feshini haklı bulmamıştır.

Karar şu şekildedir; “İşyerinin periyodik mali denetiminin yapıldığı sırada işyerinin elemanı dahi olmayan mali müşavirin sözlü şekilde sataşması sonucu davalı işçinin bu sataşmadan üzümlere işyerini terk ettiği ve bir daha işbaşı yapmadığı dosya içeriğinden anlaşılabilir olup bu konuda taraflar arasında bir uyuşmazlık mevcut değildir. Mali müşavir mali konularda yapılan bir anlaşma üzerine denetim yapmak için işyerinde bulunduğu ve işveren vekili sıfatını taşımadığı işçiye hakaret etmesi davalı işveren için sorumluluğu gerektirmez. Gerçekten 1475 sayılı İş Kanununun 16/2-b kapsamında düşünülemez. Bu itibarla olayda davacı işçi bakımından bildirimli fesih hakkı doğmuş değildir. Böyle olunca kıdem tazminatı isteği reddedilmelidir (Yargıtay 9. HD. 08.11.1999 T., E.1999/13898, K.1999/16874).⁸⁵ Bu karar eski iş yasası döneminde verilmiştir ve kararda cinsel tacizden değil, sataşmadan bahsedilmektedir. Buradaki sataşmanın taciz şeklinde olması da muhtemeldir. Ancak, o dönemde yasada “üçüncü kişilerin” eyleminden bahsedilmiyordu. Yargıtay da kararında buradaki üçüncü kişinin “işveren vekili sıfatını taşımadığı” gerekçesine dayanmıştır. Kararı inceleme konusu yapan Bakırcı, kararda mali müşavirin sataşmasından işverenin veya işveren vekilinin haberinin olup olmadığı konusunda açıklık olmadığını, olay işveren veya vekilinin olmadığı bir ortamda gerçekleşmişse, mali müşavirin eyleminden dolayı işverenin bilmesi ve önlem almasının mümkün olmadığını, bu nedenle işverenin sorumlu tutulamayacağını, işçi için haklı fesih sebebinin oluşmadığını, ancak sataşma işveren veya vekilinin yanında gerçekleşmişse ve işverenin de bu saldırıyı bertaraf etme imkânı varken hareketsiz kalmışsa, bu durumda işverenin gözetme borcuna aykırı davrandığını ve işçinin bildirimli fesih hakkını kullanabileceğini ifade etmektedir.⁸⁶ Bakırcı, bu sonuca ulaşırken, ABD iş hukukundan yararlanarak üçüncü kişinin tacizi konusunda; “işverenin üzerinde kontrol veya etki sahibi olduğu veya davranışlarından ötürü

hukuksal sorumluluğunun bulunduğu üçüncü kişilerin davranışlarından sorumlu tutulacağı kabul edilmelidir” diyor.⁸⁷

İşçinin 24/II'ye göre yapacağı feshi 26. maddedeki 6 iş günlük süre içinde yapması gerekir. Genel müdürün cinsel tacizine uğrayan genel müdür asistanı kadın işçinin 24/II'ye göre iş sözleşmesini feshettiği bir olayda Yargıtay kadın işçinin depresyona girdiğini ve temadi eden bu durumun sonuçları itibarıyla giderek mobbinge dönüştüğünü belirterek 6 iş günlük sürenin geçtiğinden bahsedilemeyeceğini vurgulamıştır.⁸⁸

Burada önemle hatırlatılması gereken husus, 24/II'de işçi açısından yeterli ve gerekli yaptırımın olmayışıdır. Cinsel tacize uğrayan işçinin haklı sebeple iş sözleşmesini sona erdirmesinin işçiye kazandıracağı şey kıdem tazminatıdır. Feshi işçi yaptığı için ihbar tazminatına hak kazanamaz. İşçi, işi bırakmak gibi oldukça olumsuz bir durumla karşılaşmakta ve sadece kıdem tazminatına hak kazanabilmektedir. Bunun hakkaniyete uygun düşmediği söylenebilir. Kanımızca işçinin cinsel tacize uğraması halinde 24/II'ye göre iş sözleşmesini bildirimli fesih hakkının yanında manevi tazminat ile birlikte ayrımcılık tazminatını da isteyebilecektir. Koşulları varsa maddi tazminat da gündeme gelebilecektir.

4.2. İş Sözleşmesinin Cinsel Tacizden Dolayı İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi

İş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenlerle feshini düzenleyen hükümler eski (1475 sayılı) İş Kanunu'nun 17/II. maddesinde düzenlenmişti. O dönemde işçinin bir başka işçiye cinsel tacizde bulunmasını doğrudan düzenleyen bir hüküm bulunmamakla birlikte, cinsel taciz eylemleri “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” kapsamında değerlendiriliyordu. Nitekim Yargıtay'ın o dönemdeki kararlarında, işçinin bir başka işçiye elle veya sözlü yapılan sarkıntılık eylemleri 1475 sayılı Yasa'nın 17/II. maddesi kapsamında ele alınarak işveren için haklı fesih halleri olarak kabul edilmiştir.⁸⁹

10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Yasası'nda işveren açısından haklı fesih halleri, 25/II. maddede “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” başlığı altında düzenlenmiştir. Bu madde eski yasanın 17/II. maddesine denk gelen maddesidir. İş Yasası'nın cinsel tacize açıkça değinen ve cinsel tacize değinmemekle birlikte cinsel tacizi de kapsayacağını düşündüğümüz bentleri aşağıdadır;

- İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması (25/II-b),

- İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması (25/II-c),

- İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması veya 84 üncü maddeye aykırı hareket etmesi (25/II-d),

- İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması (25/II-e).

İşçinin sadakat borcunun bir gereği olarak olumsuz davranıştan kaçınması gerekir ki, bir işçinin diğer bir işçiye cinsel tacizde bulunması olumsuz bir davranış olarak sadakat borcunun ihlalidir.⁹⁰

Yasal düzenlemede açıkça “cinsel taciz” kavramına yer veren düzenlemenin (25/II-c) yanında, “şeref ve namusa dokunacak sözler sarfetmek veya davranışlarda bulunmak” (25/II-b), “sataşmak” (25/II-d) ve “güveni kötüye kullanmak, doğruluk ve bağlılığa aykırı hareket etmek” (25/II-e) ibareleri de aslında cinsel tacizi de içine alabilecek nitelikte ibarelerdir. Örneğin, işçinin diğer bir işçiye cinsel tacizde bulunması açıkça düzenlendiği halde, işçinin işverene cinsel tacizde bulunması açıkça düzenlenmemiştir. Bundan hareketle, işçinin işverene yönelik cinsel tacizinin 25/II'nin dışında kaldığını söyleyemeyiz. Zira, işçinin işverene cinsel tacizde bulunmasını, işverenin şeref ve namusuna dokunan söz ve davranış olarak yorumlamak mümkün olduğu gibi, işverene

sataşmak veya işverenin güvenini kötüye kullanmak ya da doğruluk ve bağlılığa uymayan hareket olarak kabul etmek de mümkündür. İşçinin işverene yönelik cinsel tacizinin yasada belirtilmemiş olmasına karşın, bu eylemi 25/II-b kapsamında haklı fesih nedeni kabul etmek gerektiği isabetli olarak belirtilmektedir.⁹¹

İş Yasası'nın 25/II-c maddesinde cinsel tacizin mağduru için “işverenin diğer bir işçisi” ifadesi kullanılmış ise de, bunu daha geniş yorumlamak gerekir. Nitekim bu ifadenin ödünç işçiyi, memuru, sözleşmeli personeli kapsadığı ifade edilerek, “işverenin başka bir personeli” şeklinde bir ifadenin daha doğru olacağı belirtilmiştir⁹² ki, kanımızca bu ifade de yeterli değildir, zira çırak, stajyer öğrenci gibi kişilerin de cinsel tacizin mağdurları oldukları görülmektedir.

İşverenin diğer bir işçisine cinsel tacizde bulunulmasını işveren açısından haklı fesih sebebi kabul eden hüküm (25/II-c), failin de mağdurun da işçi olması şeklinde düzenlenmiş olmakla birlikte, fail ve mağdurun işveren vekili olması halini de kapsadığı kabul edilmelidir. Zira işveren vekilleri de aslında iş sözleşmesi ile çalışan işçilerdir. Nitekim, işyerinde yönetici konumunda olan birinin konumunu da kullanılarak işyerinde sekreterlik yapan kadın işçiyi kendisiyle ilişkiye zorlaması sonucunda kadın işçinin şikayeti üzerine işine haklı sebeple son verilmiştir. İşine son verilen yöneticinin açmış olduğu alacak davasında, feshin haklı olduğu sonucuna varılarak ihbar ve kıdem tazminatlarının reddine karar verilmiştir.⁹³ Ustabaşı konumundaki işveren vekili olan davacının, işyerindeki üç kadın işçiye sarkıntılık yapmış olduğu olayda da feshin haklı olduğu, ihbar ve kıdem tazminatlarının reddi gerektiğine karar verilmiştir.⁹⁴ Bir başka olayda, davacı ve arkadaşlarının işyeri müdiresi hakkında işyeri tuvaletinin kapısına edebe aykırı sözler yazmış olmaları da haklı fesih kabul edilerek ihbar ve kıdem tazminatı istekleri reddedilmiştir.⁹⁵

Cinsel taciz işyeri dışında da yapılmış olsa işveren sözleşmeye haklı nedenle son verebilir.⁹⁶ Yargıtay HGK bir kararında, işçinin aynı vardiyadaki arkadaşının eşi ile onun evinde ilişkiye girmesi her ne kadar işyeri dışında bir

olay olsa da işyerinde huzur ve barışı bozacağı gerekçesi ile sözleşmesinin işverence feshini haklı bulmuştur.⁹⁷

İşçinin işyerindeki üçüncü kişiye (örneğin müşteriye) yönelik cinsel tacizi de işveren açısından haklı fesih sebebidir. 1475 sayılı Yasa döneminde gerçekleşen bir olayda, davacı şirkete ait otelde tatilini geçiren yabancı uyruklu bir bayana akşam cinsel tacizde bulunan davacı işçinin iş sözleşmesinin işverence feshi haklı bulunarak (1475 K. 17/II) ihbar ve kıdem tazminatı istekleri kabul edilmemiştir.⁹⁸ Benzer bir başka olayda, davacı işçi, 15 yaşında olduğu anlaşılan otel müşterisinin odasına mini barı kontrol etmek için girdiği sırada müşteriye cinsel tacizde bulunmuştur. Davacının sabit olan davranışının doğruluk ve bağlılığa aykırılık oluşturduğu açık olması nedeniyle ihbar ve kıdem tazminatlarına hak kazanılmasına olanak bulunmadığı sonucuna varılmıştır.⁹⁹

İşçinin cinsel tacizinin ödünç iş ilişkisi ile çalışan işçiye veya asıl işverenin işçisinin alt işverenin işçisine ya da alt işverenin işçisinin asıl işverenin işçisine yönelik olması da haklı fesih sebebidir. Nitekim asıl işveren konumunda olan işverenin işçisinin, alt işveren durumundaki kozmetik firmasının bayan promosyon elemanına sözleşme ve elle cinsel tacizde bulunmuş olduğu olayda Yargıtay işverenin feshini haklı bulmuştur.¹⁰⁰

Cinsel tacizin yaygın olarak erkekler tarafından kadınlara yönelik bir hareket olduğu bilinmekle birlikte, ender de olsa kadın işçinin erkek işçiye taciz ettiğine de rastlanmaktadır. Örneğin, kadın işçinin işyerinde arkadaşlarına ağır ithamlarda bulunduğu ve karşı cinsten olan işçiye cinsel nitelikte sözler söylediği olayda, Yargıtay bu eylemi 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II. maddesinin (c) ve (d) fıkraları uyarınca "işçinin işverenin başka işçisine cinsel taciz ve diğer işçilere sataşma" olarak kabul etmiştir.¹⁰¹

Yasal düzenlemede eşcinsellik ve cinsel tercih konusunda hüküm olmamakla birlikte, öğretilerde Narmanlıoğlu homoseksüelliği (eşcinselliği), hırsızlık, yankesicilik, pezevenklik, kaçakçılık gibi yüz kızartıcı eylemler arasında sayan¹⁰² oldukça katı bir görüş ileri sürmüştür. Fransız hukukunda "işçinin cinsel tercihinin

işyerinde sorun yaratıp yaratmadığı" ölçütüne bakılmaktadır.¹⁰³ Yargıtay ise bu durumun cinsel tercih boyutunu aşarak iş verimini olumsuz etkilemesi halinde fesih nedeni olabileceği görüşündedir. Nitekim eşcinsel ilişki yaşayan iki işçinin aralarının bozulması sonrasında işyerinde küfürleşmeye varacak şekilde kavga etmeleri olayında iki işçinin de işine tazminatsız (haklı sebeple) son verilmiştir. Yargıtay bu olayda, eşcinsel ilişki yaşayan işçilerin cinsel tercihleri üzerinde değil, cinsel tercihi aşarak işyerinde iş verimini düşürecek şekilde küfürleşme, münakaşa ve cinsel taciz boyutuna ulaşması üzerinde durmuş ve işveren açısından haklı fesih nedeni kabul ederek ihbar ve kıdem tazminatı isteğini reddetmiştir.¹⁰⁴

İşyerinde işverenin diğer işçilerine cinsel tacizde bulunması ilgili muhtelif kararlardan bazılarında özetle; tanıkların açıkça davacının, işyerinde bir kadına taciz ve sataşmada bulunması¹⁰⁵, davacı işçinin diğer işçiye "geri zekalı, yavşak, yosma" şeklinde hakarete bulunması¹⁰⁶, davacı işçinin sözleşme ve elle sarkıntılık yapması¹⁰⁷, işyerindeki güvenlik görevlisinin, havaların sıcaklığından söz eden kadın işçiye "ateş başına mı vurdu" diyerek elbisesinin fermuarını indirmesi (Yargıtay 9. HD: 06.06.2001 T., E.2001/7060, K.2001/9654¹⁰⁸), davacı işçinin, işyerindeki kadın işçiye "seni seviyorum" demesi ve serviste arkasına oturarak sataşmasını sürdürmesi¹⁰⁹, davacı işçinin işyerindeki kadın işçiye arkadaşlık teklif edilmesi ve kabul edilmemesi üzerine tokat atması¹¹⁰, davacı işçinin işyerinde çalışan kendi eşine küfürler edip kaba kuvvette bulunması¹¹¹ olaylarında Yargıtay işverenin feshini haklı bularak işçinin ihbar ve kıdem tazminatı taleplerini kabul etmemiştir.

4.3. Cinsel Tacizin Haklı Neden - Geçerli Neden Bağlamında İrdelenmesi ve İş İade Davaları

"Geçerli fesih" kavramı iş hukukumuzda 15 Mart 2003 tarihinde yürürlük kazanan iş güvenliği hükümleri ile girmiştir. İş güvencesi hükümleri daha sonra 10 Haziran 2003 tarihinde

yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Yasası ile de varlığını korumuştur. İş güvencesinin uygulamadaki biçimi ise işe iade davaları şeklinde kendini göstermiştir.¹¹² İş güvencesinin pratikteki sonucu olan işe iade davaları “geçerli fesih” kavramını da beraberinde getirmiştir. Bu durumda eski yasa dönemindeki “haklı fesih” kavramından farklı bir içeriğe sahip olan “geçerli fesih” kavramı da özellikle işe iade davaları açısından önem arzeden bir konu haline gelmiştir. İş hukukunda işveren açısından haklı fesih nedenleri 4857 sayılı İş Yasası’nın 25/II. maddesinde düzenlenmiş iken, geçerli fesih nedenleri 18/1. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükümde geçerli fesih sebepleri;

- İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan sebepler,
- İşçinin davranışından kaynaklanan sebepler,
- İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler olarak sayılmıştır.

Sayılan bu geçerli fesih sebepleri içerisinde cinsel tacizle ilgili olanı “işçinin davranışından kaynaklanan sebepler”dir. Çünkü cinsel taciz de bir davranıştır. İşyerinde cinsel taciz eylemini gerçekleştiren işçinin bu davranışının “haklı fesih” nedeni olduğu İş Yasası’nın 25/II-c maddesinde açıkça belirtilmiştir. Ancak, 4857 sayılı İş Yasası’nın getirdiği bir yenilik olan işe güvencesi (ve işe iade davaları) ile birlikte cinsel tacizin “geçerli fesih” açısından da irdelenmesi gerekmektedir. Cinsel tacizde bulunduğu iddiasıyla işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde anılan işçi ihbar ve kıdem tazminatı için alacak davası açabileceği gibi, 4857 S. Kn. md. 25/son gereğince işe iade davası da açabilir. Bu husus 25. maddenin son fıkrasında; “İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21’inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir” şeklinde ifade edilmiştir.

4857 s. Kn. md. 25/II’de belirtilen “haklı fesih” sebebi oluşturan eylemler, 18/1. maddede “geçerli fesih” sebebi oluşturan eylemlere göre daha ağır eylemlerdir. Daha ağır olmaları nedeniyle hukuksal sonuçları da işçi açısından oldukça ağırdır. Örneğin, haklı sebeple işine

son verilen işçinin ihbar ve kıdem tazminatı ile işsizlik ödeneğine hak kazanması mümkün değilken, geçerli sebeple yapılan fesihlerde işçiye ihbar ve kıdem tazminatı ile işsizlik ödeneğinin ödenmesi gerekir. İşine haklı sebep iddiası ile son verilen işçinin eyleminin sadece geçerli fesih nedeni oluşturduğu sonucuna varılırsa işe iade davasını açan işçi açtığı iade davasını kaybedecek, ancak ihbar ve kıdem tazminatını kazanmasının yolu açılmış olacaktır. Haklı fesih nedenlerinin geçerli fesih nedenlerini de kapsadığı söylenebilir. Yani her haklı fesih nedeni aynı zamanda bir geçerli fesih nedenidir. Oysa her geçerli fesih nedeni bir haklı neden oluşturmayabilir. Haklı fesih - geçerli fesih bağlamında, işçinin eyleminin ağırlığına göre hukuksal sonuçlarını şu şekilde tasnif edebiliriz:

- İşçinin eylemi 25/II’de belirtilen haklı fesih nedeni oluşturacak ağırlıkta ise işçi hem ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanamaz, hem de işe iade davasını kaybeder, çünkü haklı nedenleri geçerli nedenleri de kapsamaktadır.

- İşçinin eylemi, sadece 18/1. maddede belirtilen işçinin davranışından kaynaklanan geçerli neden düzeyinde ise (haklı neden oluşturacak ağırlıkta değilse) ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanır, ancak işe iade davasını kaybeder.

- İşçinin eylemi, geçerli fesih nedeni oluşturmayacak kadar hafif ise işçinin işe iadesine karar verilmesi gerekir ki, bu durumdaki işçinin ihbar ve kıdem tazminatı hakkı da zaten vardır.¹¹³

İşçinin cinsel tacizde bulunduğu şeklindeki bir iddia sonucunda işine son verilmesi halinde ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı, bu tazminatlar için açacağı bir alacak davası sonucunda anlaşılacaktır. Bu konuyu daha önce “İş Sözleşmesinin Cinsel Tacizden Dolayı İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi” başlıklı bölümde incelemiştik.

Ancak, işçinin cinsel tacizde bulunduğu iddiası ile işine son verilmesi halinde 25/son maddeye göre (ve işe iade davasının koşulları da varsa) işe iade davası açma hakkı da vardır. İşçi ihbar ve kıdem tazminatı için alacak davası açma yoluna gitmeyerek işe iade davası açma yolunu tercih etmiş olabilir. İşe iade davasını

açan işçi, yaptığı eylemin cinsel taciz oluşturacak ağırlıkta olmadığı kanısında olabilir. Cinsel taciz iddiası ile işine son verilen işçinin işe iade davası açabilmesi için dava koşullarından olan bazı özellikleri taşıması gerekir. Bu koşullar şunlardır;

- İşçi 4857 sayılı İş Kanunu veya 5953 sayılı Basın İş Kanunu kapsamında bir işçi olmalıdır.
- Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçi olmalıdır.
- İşçi, aynı işkolunda 30 veya daha fazla işçi çalıştıran bir işverenin işçisi olmalıdır.
- İşçini kıdemi aralıklı da olsa 6 ay veya fazla olmalıdır.
- İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcılarını ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili konumunda olmaması gerekmektedir.

Dava şartlarını taşıyan işçinin işe iade davası görülürken, yapmış olduğu eylemin cinsel taciz boyutunda olup olmadığı irdelenecektir. İş Yasası md. 18'in gerekçesinde, işçinin davranışından kaynaklanan sebeplerin işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebep oluşturabileceği belirtilmiş ve işçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecinde herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılmayacağı belirtilmiştir. Yine aynı maddenin gerekçesinde işçinin davranışından kaynaklanan geçerli fesih sebeplerinin 25. maddede belirtilen sebepler kadar ağır olmadıkları da vurgulanmış ve örnek olarak da “işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmek” eylemi belirtilmiştir. İşyerinde cinsel taciz ağırlığında olmayan davranışlar geçerli fesih nedeni kabul edilecektir. Bu durumda cinsel tacizle bağlantılı olan, ancak cinsel taciz ağırlığında olmayan davranışın nasıl bir davranış olduğunun da belirlenmesi gerekir. Öğretide bu durumu izah etmeye çalışan hukukçuların görüşlerine değinmekte yarar var. Örneğin “cinsel taciz anlamına gelen davranışta bulunmak”¹¹⁴ şeklinde bir belirleme var ama kanımızca bu ifade sorunludur, çünkü “cinsel taciz” ile “cinsel taciz

anlamına gelen davranış” aynı ağırlıkta, eşdeğer eylemlerdir. Bu nedenle cinsel tacizin haklı fesih – geçerli fesih bağlamında izahında yeterli değildir. Benzer bir ifadeyi başka hukukçular da “cinsel taciz düzeyine gelmese de bu anlama gelen davranışta bulunmak” şeklindeki eylemi geçerli fesih nedeni olarak kabul etmektedirler¹¹⁵ ki, kendi içinde çelişki barındıran bu ibare de sorunlu görünüyor. Zira cümlede hem “cinsel taciz düzeyine gelmemiş” eylemden bahsediliyor, hem de “cinsel taciz anlamına gelen” eylemden bahsediliyor. Belirtilen eylem cinsel tacizle aynı anlama geliyor ise eşdeğer ağırlıkta demektir. Cinsel tacizin haklı fesih nedeni olduğu açıkça yasadaki belirtildiğine göre, aynı anlama gelen (cinsel taciz anlamına gelen) davranışın da haklı fesih nedeni kabul edilmesi gerekir. Kanımızca geçerli fesih nedeni olabilecek davranışın, cinsel taciz anlamına gelen davranış değil, cinsel tacize doğru gelişmesi mümkün bir başlangıç eylemi olması gerekir. Nitekim Süzek bu konuda “diğer işçilere cinsel taciz niteliğinde (İK. 25/II,c) olmamakla birlikte uygunsuz sayılabilecek davranışlarda bulunmak” ibaresini kullanıyor¹¹⁶ ki, bunun daha isabetli olduğu söylenebilir. İşçinin cinsel taciz niteliğinde olmamakla birlikte uygunsuz sayılabilecek davranışlarda bulunması ve bu davranışlarının işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde, örneğin bir kadın işçiye telefon edilmesi, yemeğe davet edilmesi, ısrarlı davranılması gibi geçerli nedenden söz edilebilir.¹¹⁷ Öğretide, müşteriye karşı kötü şaka yapmanın, şantiyede günlük dilde hoş karşılanmayan sözler söylemenin Türk hukuku açısından geçerli sebep sayılması gerektiği belirtilmektedir.¹¹⁸

Geçerli sebep iddiası ile işine son verilmiş işçinin savunmasının da alınmış olması gerekir. Hakkındaki iddialara karşı savunması alınmadan belirsiz süreli sözleşmesi o işçinin davranışından dolayı feshedilemez (İş K. md. 19/2). Haklı sebeple (İş K. md. 25/II) yapılan fesihlerde savunma alınma zorunluluğu yoktur.

İşçinin cinsel taciz eyleminin faili olduğu açık ise işverenin haklı sebeplerle fesih yapmasının da koşulları oluşmuş demektir ki, bu durumda açılan işe iade davasını işçi kaybedecektir. Ancak, bazı durumlarda işçinin eylemi

haklı feshi gerektirecek boyutta olmakla birlikte, işverenin haklı fesih için yasada belirtilen (İş Yasası, md. 26) hak düşürücü süreden sonra iş sözleşmesini feshetmesi halinde, artık fesih haklı olmaktan çıkar ve geçerli fesih halini alır. İşçinin davranışının cinsel taciz ağırlığında olmamakla birlikte, işyerinde olumsuzluklara yol açacak ve ileride cinsel tacize dönüşebilecek uygunsuz nitelikte ise işverenin feshinin haklı değil, geçerli fesih olarak kabul edilmesi gerekir. İşçinin davranışının geçerli feshi gerektirmeyecek kadar hafif olması halinde ise işçinin açmış olduğu işe iade davasını kazanması gerekir.

Yargıtay bir kararında, işyeri bilgisayarını kullanarak aynı işyerinde çalışan bir hanım iş arkadaşına e-mail yoluyla edep dışı sözler ve resimler göndermesi nedeniyle davacının iş sözleşmesi İş Kanunu md. 25/II-e maddesine göre feshedilmiş ve davacının açmış olduğu işe iade davasında Yargıtay işverenin feshini geçerli kabul ederek, işe iade talebini reddetmiştir.¹¹⁹

Bir başka olayda, davacı işçi görevi gereğince kendisinden oldukça küçük olan kadın işçiyi servis aracı ile evine bırakırken, kadın işçiye evlilik ve cinsellikle ilgili sözler söylemiştir. Yargıtay bu durumu adap ve muşeret kurallarına aykırı bularak işe iade talebini kabul etmemiştir. Ayrıca, araç içinde tanık bulunmamasının da sonuca etkili olmayacağını belirterek kadın işçi açısından ispat kolaylığı sağlamıştır.¹²⁰

Davacı işçinin işyeri dışında 15 yaşından küçük bir çocuğa ırza tasaddi suçunu işlediği olayda, suçun işyeri dışında işlenmiş de olsa işyerinde üretim ve iş ilişkisini olumsuz etkilemesinin kaçınılmaz olduğunu da belirterek işe iadesi kabul edilmemiştir.¹²¹

Davacı işçinin mesai saatleri içinde işyerindeki bilgisayarı izin almadan kullanarak yöneticileri muhatap alan uygunsuz içerikli e-mailler gönderdiği ve daha sonra okunmasını engellemek için sildiği olayda Yargıtay feshin haklı sebep oluşturacak ağırlıkta olmamakla birlikte feshin geçerli olduğuna karar vererek işe iade talebini kabul etmemiştir.¹²²

Davacı işçinin işyeri dışında çalışma saatleri haricinde kaldıkları otel odasında aynı cinsten

işverenin bir başka işçisine ahlaken uygun olmayan davranış sergileyerek tacizde bulunması olayında tacize uğrayan işçinin makul sürede amirine şikayette bulunması üzerine işine son verilmiştir. Tacizde bulunan davacı işçinin açmış olduğu işe iade davasında, mağdurun ifadesi samimi ve inandırıcı bulunarak davacının işe iadesi kabul edilmemiştir.¹²³

Davacı işçi, işyerinde staj yapan kız öğrenciye uygunsuz hal ve hareketlerde bulunduğu için şikayet edilmiştir. İşveren İş Kanunu md. 26'daki 6 işgünlük süreden sonra tacizcinin iş sözleşmesini feshetmiştir. Yargıtay 6 işgünlük hak düşürücü sürenin geçmiş olmasının feshi geçersiz hale getirmeyeceğini belirterek işe iadeyi kabul etmemiştir.¹²⁴

Davacının işyerinde iş saatleri içinde işverenle yaptığı bir e-posta yazışmasında "kick their ass baby (k...larını tekmele bebeğim)" şeklindeki sözcüklerin bulunması üzerine işine 25/II'ye göre son verilmiştir. Yargıtay bu sözcüklerin küfür ve hakaret içermediğini, ancak ağır argo sözcükler olduğunu belirterek feshin haklı değil, ancak geçerli olduğu sonucuna varmış ve işe iadeyi kabul etmemiştir.¹²⁵

Gece bekçiliği yapan işçinin görevde iken alkollü bir vaziyette birkaç saatliğine görev yerini terk ederek, oğlunun nikahsız ve reşit olmayan eşi ile cinsel ilişkiye girmesi sonucunda bir aydan fazla tutuklu kaldığı ve Bakanlık oluru ile işine son verildiği olayda Yargıtay feshi haklı bulmuş ve işe iadeyi kabul etmemiştir.¹²⁶

5. CİNSEL TACİZ DAVALARINDA İSPAT SORUNU

Bizim hukukumuzda ispat konusundaki genel hüküm Medeni Kanun'un 6. maddesindeki "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür." (MK. md. 6) şeklindeki hükmüdür. Bu yasal düzenlemeye göre, iddia eden taraf iddiasını ispatla yükümlüdür. Ancak, bu genel kuralın istisnaları ve yumuşatıldığı haller de mevcuttur. Örneğin, İş Yasası'nın 5. maddesindeki ayrımcılık konusunda "20'nci madde hükümleri saklı kalmak üzere işverenin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davrandığını işçi ispat etmekle yükümlü-

dür” dendikten sonra aynı fıkırdaki; “Ancak, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlüdür.” (İş Kn. md. 5/son) denilmektedir. Bu hükme ve genel ispat kuralına göre, cinsel tacizin cinsiyet ayrımcılığı olarak görüldüğü bir davada öncelikle işçi iddiasını ispatla yükümlüdür, ancak cinsiyet ayrımcılığı kuralının ihlaline dair kuvvetli bir biçimde ortaya koyan bir durumu işçi ortaya koyduğunda ispat yükü işverene geçmektedir. Yasa koyucu bu ispat düzenlemesi konusundaki gerekçesinde Avrupa Birliği mevzuatına uyum sağlanmasına değinmektedir.¹²⁷

Cinsel tacizin faili olduğu iddiası ile iş sözleşmesi işveren tarafından sona erdirilmiş olan işçinin açmış olduğu işe iade davasında ispat yükü işverene aittir. İşçinin tacizde bulunduğunu iddia eden işveren bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Zaten işe iade davalarında ispat yükünün işverene ait olduğu İş Yasası'nın 20/2. maddesinde de belirtilmiştir. Şöyle ki, “Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür” (İş Kn. md. 20/2). Bu yasal düzenlemeye göre, işveren işçinin cinsel tacizde bulunduğunu ispatla yükümlüdür, ancak işçi feshin bir başka sebeple yapıldığını iddia ediyorsa iddia ettiği sebebi işçi ispat edecektir.

Cinsel taciz eylemini yaptığı iddiası ile iş sözleşmesi işveren tarafından haklı nedenle sona erdirilen (İş Kn. md. 25/II) işçinin feshin haksızlığını iddia ederek ihbar ve kıdem tazminatı için açtığı alacak davasında da ispat yükü işverene aittir. Çünkü işveren, iş sözleşmesini feshederken fesih nedeni olarak işçinin cinsel tacizin faili olduğu iddiasına dayanmıştır, bu iddiasını da ispat etmekle yükümlüdür.

Cinsel tacizin mağduru durumunda olan işçinin iş sözleşmesini İş Kanunu, md. 24/II'ye göre işçi feshederse ve kıdem tazminatı için alacak davası açarsa, ispat yükü Medeni Kanun, md. 6 gereğince feshi yapan taraf olan işçiye aittir.¹²⁸

Cinsel taciz olayları çoğu zaman mağdurla fail arasında gerçekleştiğinden, konu hakkında

tanık bulmakta güçlük çekilmektedir. Olayın tanıkları olsa dahi mahkemede tanıklık yapmak konusunda çekingen kalmaktadır. Bu nedenle de olay gizli kalmakta ve yargıya yansımamaktadır. Bir araştırmada katılımcı 3980 kadına sorulan “ne tür cinsel tacize uğradınız” sorusuna, çok büyük bir kesim uğradığı cinsel tacizin çeşidini söyleyemeyeceğini belirtmiştir.¹²⁹ Bu nedenle öğretide de, failin aynı işyerinde başka kadınlara yönelik taciz edici davranışları, mağdurda taciz olayından sonra meydana gelen tutum ve davranış değişiklikleri, failin mağdura yönelik tutum ve davranışlarındaki değişiklikler ve bunlar arasındaki kronolojik ilişkinin kanıtlanmasının karine kabul edilerek kanıt yükünün kolaylaştırılması gerektiği dile getirilmiştir.¹³⁰

Tanık bulmanın güçlüğünün farkında olan Yargıtay'ın cinsel tacizle ilgili kararlarında bazı fiili karineler oluşturularak ispat konusunda genel yaşam tecrübelerini de olaya kattığı ve bu anlamda işçi lehine kolaylaştırma yoluna gittiği gözlenmektedir.¹³¹ Bu bağlamda cinsel taciz failinin ceza mahkemesinde berat etmiş olmasının hukuk hakimini bağlamayacağını belirten Yargıtay, “Cinsel suçların işleniş şekli dikkate alındığında, mağduru tek başına kollama ve görgü tanığına olanak bırakmama gerektiren bir özelliği vardır.” demektedir.¹³² Örneğin, kadın işçiyi evine bırakmakla görevli servis şoförünün servis aracı içinde kadın işçiye sözlü tacizde bulunması olayında; “Somut olayda araç içinde tanık bulunmaması sonuca etkili değildir. Zaten topluluk içinde bu tür sözlerin söylenmesi olağan değildir.”¹³³ diyerek duruma göre tanık ifadesine gerek olmayabileceğini belirtmiştir. Bir kararında tacize uğrayan kadın işçinin şikayetin “tanık beyanları ile doğrulanması”¹³⁴ yeterli görülmüştür. Bir olayda da kapalı odada gerçekleşen bir kavga olayında, “Olaya tanık olduğunu belirten ve işverene ihbar eden kişinin tanık olarak dinlenmesi gerektiği” vurgulanmıştır.¹³⁵ Davacının işyerinde bir kadın işçiye tacizde bulunduğu bir olayda işyeri disiplin kurulunca yapılan soruşturmada 9 tanığın ve tacize uğrayanın ifadeleri sonucunda failin işine işverence son verilmiştir. Failin olaydan 5 sene sonra açtığı ihbar ve kıdem taz-

minatı davasında yerel mahkeme adı geçen 9 tanıktan sadece birini dinleyerek davayı kabul etmiştir. Ancak, Yargıtay olayın üzerinden 5 yıl geçtikten sonra dinlenen tek tanığın ifadesine dayanarak davanın kabulünün hatalı olduğunu, davalı tanıklarının işyerindeki tacizi doğruladıklarını belirterek ihbar ve kıdem tazminatının reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.¹³⁶ Bazı kararlarda mağdurların tanık olarak beyanları belirleyici olabilmektedir. Örneğin bir kararında, “Taciz olayının mağdurları olan A. Y. ve S. K. davacının kendilerine karşı vaki taciz fiillerini mahkemedeki ifadelerinde doğrulamışlardır. Tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde davacının iş akdinin işveren tarafından haklı nedenle feshedildiğinin kabulü gerekir”¹³⁷ denilmektedir. Şüphesiz bu kararda mağdurların birden fazla olması ve ifadelerin uyumlu olmasının rolü vardır. Nitekim bir kararda da “Kadın işçilerden ikisi davacının kendilerine cinsel tacizde bulunduğunu hem şikayet dilekçelerinde hem de duruşmadaki anlatımlarında açıkça ifade etmişlerdir. Dilekçede ve anlatımlarda tarih yer ve saat bildirilmiş, kişi isimlerine yer verilmiştir. Buna göre tanık anlatımları inandırıcı görülmüştür.”¹³⁸ diyerek, ifadelerdeki ayrıntılardan sonuç çıkarmıştır. Birden fazla kadının mağdur olduğu olaylarda mağdurların ifadelerine önem verildiği görülmektedir. Nitekim başka bir olayda; “İşyerinde çalışan üç bayan işçinin de ustabaşını suçlayan dilekçeler vererek işyerini terk etmeleri dikkat çekicidir. Bayan işçilerin, kendilerine sarkıntılık yapıldığı konusu da bu şekilde iftirada bulunmaları da hayatın olağan akışına uygun olmayan bir durumdur. Bütün bu olgular birlikte değerlendirildiğinde davacının sözlü ve fiili sarkıntılık eylemlerini gerçekleştirdiği ve bunun üzerine davalı işverence sözleşmenin haklı nedenle sona erdirildiği anlaşılmaktadır”¹³⁹ sonucuna varılmıştır ki, Yargıtay’ın burada “hayatın olağan akışı” kriterinden yararlandığı görülmektedir. Bu olayda olduğu gibi, aynı kişi hakkında çok sayıda şikayetçinin bulunması halinde olayın bir “iftira” olup olmadığının iyi irdelenmesinde yarar vardır. Fransız hukukunda belirtildiği üzere, bir kimse hakkında çok sayıda kişinin şikayette bulunması, gerçekçilik sınırla-

rını aşır, bu kimse hakkında deyim yerindeyse bir “komplo şüphesi” uyandırabilir. Bu noktada haklı olarak, bu işçilerin kendi aralarında ve suçladıkları kimse ile nasıl bir menfaat ilişkisi içinde bulduklarını, yargıç tarafından son derece duyarlı biçimde gözlemlenmelidir.¹⁴⁰

Nitekim Yargıtay da bazı kararlarında “hayatın olağan akışı” kriteri açısından somut olayı incelemektedir. Bir kararda da; “Şikayet dilekçesinin içeriği ve davalı tanığı beyanına göre davacının sekreter olarak çalışan bayan işçiye karşı işyerindeki konumunu da kullanarak baskı oluşturmak suretiyle duygusal ilişkiye zorladığı anlaşılmaktadır. Gerçekten, bir bayan işçinin nedensiz yere kendisinin cinsel tacize uğradığı yönünde bu kadar ayrıntılı olarak açıklamada bulunması hayatın olağan akışına aykırıdır”¹⁴¹ denilmektedir. Bir başka kararda da benzer gerekçeleri “Dosya içerisinde mevcut delillerin ve tanık anlatımlarının bütünlük içinde değerlendirilmesi neticesinde; davacının olayları yer ve zaman belirterek ayrıntılı biçimde anlatarak kendi iffetini herhangi bir sebep yokken ortaya koyması yaşamın olağan akışına aykırıdır” şeklinde ifade etmiştir.¹⁴²

Tanık beyanlarının diğer delillerle birlikte değerlendirildiği bir olayda işverenin oğlunun tacizine uğrayan kadın işçi iş sözleşmesini bu sebeple feshetmiş ve dava açmıştır. Davacı tanıklarından biri “Davacıyı ağlarken gördüğünü, sebebini sorduğunda, işverenin oğlunun kendisine sarkıntılık yaptığını, tepki gösterince de işine son verildiğini, diğer davacı tanığının da aynı mahiyette beyanda bulunduğu, davalı tanıklarının ise davacının devamsızlığı nedeniyle işine son verildiğini söylemişlerdir. Yargıtay’ca bu davada, “Sarkıntılık eylemleri çok zaman gizli yapıldığından nitelikleri itibariyle ispatı mümkün olmayan olaylardır” denildikten sonra, “Davacının şikayet dilekçesi, dinlenen tanık beyanları, olayların gelişimi ve tüm dosya içeriği birlikte değerlendirildiğinde davacıya, işverenin oğlu tarafından sarkıntılık yapıldığı, bu nedenle hizmet akdini haklı olarak feshettiği sonucuna varmak gerekir”¹⁴³ denilmiştir.

Bir başka olayda, nişanlı bir genç kızın iddiaları ciddi bulunarak, “Nişanlı olan genç bir kızın ciddi manada ve kabul edilmeyeceği de-

recede sıkıntılarının bulunduğu ve idareye başvurup sarkıntılık hatta tehdide varan ve bir süre temadi eden cinsel taciz iddiasında samimi olduğu yolunda kanaat hasıl olmuştur. Yakınları tarafından eylem ciddiye alınarak davacı iş çıkışında tartaklanmıştır. Tüm bu birbirini doğrulayan olay zincirinde taciz eylemlerinin gerçek olduğu sonucuna varılarak” denilmektedir.¹⁴⁴

Otelde müşteri olarak bulunan yabancı uyruklu kadına otel çalışanı tarafından tacizde bulunulması olayında, yerel mahkeme delil yetersizliği nedeniyle davacının (failin) ihbar ve kıdem tazminatını kabul etmiş, ancak Yargıtay şikayet dilekçesi ve aynı günlük teşhis tutanağını yeterli görerek davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.¹⁴⁵

Yargıtay’ın bazen da davacının davranışlarını yorumlarken, “tevil yoluyla davranış” şeklinde değerlendirme yaptığı görülmektedir. Örneğin bir kararda, havaların sıcaklığından bahseden kadın işçiye aynı işyerindeki güvenlik görevlisinin “ateş başına mı vurdu” diyerek fermuarını indirmesi olayında kadın işçinin durumu yetkililere bildirmesi üzerine tutanak düzenlenmiştir. Davacı işçinin mahkemede beyanında “sendelemesi üzerine elinin fermuara dokunduğu” ifadesi Yargıtay tarafından “tevil yoluyla davranış” olarak nitelemiş ve yerel mahkemenin kabul ettiği ihbar ve kıdem tazminatının reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna varmıştır.¹⁴⁶

Cinsel tacizle ilgili davalarda her ne kadar tanık bulmak zor olsa da, en önemli delilin yine de tanık olduğu görülmektedir. Yukarıda örnek olarak verdiğimiz kararlardan da anlaşılacağı üzere, somut olayın durumuna göre, bazen tanığa gerek duyulmuyor, bazen de tanık beyanları ile mağdur lehine sonuç çıkartılmaya çalışılarak ispat konusunda mağdur açısından kolaylık sağlanıyor. Olayın özelliği gereğince insanlar tanıklık yapmak istemiyorlar. Bu nedenle Fransız hukukunda cinsel tacize tanıklık eden kimselerin korunması ile ilgili özel bir yasal düzenleme bile yapılmıştır.¹⁴⁷ Fransız yargı kararlarında, tanıklık yapacak kişilerin engellenmesi de cinsel tacizin varlığı konusunda emare olarak yorumlanmaktadır.¹⁴⁸

Bu konuda ILO’nun işyerinde cinsel taciz

mağdurlarına yol gösteren kılavuzu ispat bakımından da büyük önem taşımaktadır. Söz konusu kılavuza göre cinsel tacize uğrayan mağdur;

- Mümkünse doğrudan ya da üçüncü kişi aracılığı ile taciz niteliğindeki davranışın reddildiğini ve rahatsızlığı açıkça bildirmeli,
- Mümkünse durumu tacizde bulunan kimseye yazılı olarak bildirip yazının bir nüshasını işverene iletmeli,
- Günlük tutarak, olayları açık ve net; kişi, yer ve tanık göstererek not etmeli,
- Kendisi gibi mağdur olan ya da mağdur olduğundan şüphelendiği kimselerle konuşmalı ve onlarla birlikte hareket etmeli,
- Varsa durumu üyesi olduğu sendikaya ya da benzer bir örgüte iletmeli,
- Hukukçu ve profesyonellerden yardım almalıdır.¹⁴⁹

DİPNOTLAR

- 1 İş hukuku açısından işyerinde cinsel taciz konusunda bak; Bakırcı, Kadriye, İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz, (Cinsel Taciz), Yasa Yayıncılık, İstanbul 2000; Bakırcı, Kadriye, İşyerinde Cinsel Taciz ve Türk İş Hukukuna İlişkin Çözüm Önerileri (Çözüm Önerileri), Turhan Esener’e Armağan, Ankara 2000; Okur, Ali Rıza, İşyerinde Cinsel Taciz, Argumentum, Ocak-Mart- Mart 1994 Sayı:42; Aydın, Ufuk, İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları (Kişilik Hakları), Eskişehir 2002; Aydın, Ufuk, İşyerinde Cinsel Taciz ve İş Sözleşmesinin Feshi (Cinsel Taciz), Eskişehir Barosu Dergisi, Sayı: 9, Şubat 2006; Yüksel, Melek Onaran, Karşılaştırmalı Hukuk İşığında Türk İş Hukukunda Kadın - Erkek Eşitliği, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul 2000; Özdemir, Erdem, İşyerinde Cinsel Taciz (Cinsel Taciz), Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2006, Sayı 2; Senyen/Kaplan, Emine Tuncay, Kadın İşçinin İş İlişkisinden Doğan Hakları ve Korunması, Ankara 1999; Yıldız, Gaye Burcu, İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu, Yetkin Yayınları, Ankara 2008; Bilgili, Abbas, İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz, Karahan Yayınevi, Adana 2010.
- 2 Malkoç, İsmail, Yeni Türk Ceza Kanununda Cinsel Saldırı Suçları, Malkoç Kitabevi, Ankara 2005; Yurtcan, Erdener, Yargıtay Kararları İşığında Cinsel Suçlar, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2009; Yokuş Sevik, Handan, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Cinsel Saldırı ve Cinsel Taciz Suçları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 57, Mart/Nisan 2005; Yenidünya, A. Caner, 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanununda Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar, Legal Hukuk Dergisi, Yıl 3, Sayı 33, Eylül 2005; Artuk, Mehmet Emin, Cinsel Taciz Suçu (TCK. M. 105), Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 11 (2006/4), sh. 29. vd. yazarın aynı makalesi; HPD Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 7, Temmuz 2006’de de yayınlanmıştır.

- 3 Bu konudaki bir çalışma için bak; Aydemir, Muzaffer, İşyerinde Cinsel Taciz Davranışı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 1. baskı, Ankara 2007.
- 4 Güncel Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr.
- 5 Hayat Büyük Türk Sözlüğü, Hayat Yayınları, sh.1119.
- 6 Ş. Sami; Kamus-ı Türki, Cilt 3, sh. 1284, İstanbul 1986.
- 7 Büyük Larousse, cilt 21, sh. 11134.
- 8 Ertürk, Şükran, Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatında Kadın Erkek Eşitliği (Kadın-Erkek Eşitliği), Belediye - İş Yayınları, Ankara 2008, sh. 193.
- 9 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 101.
- 10 Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar konusunda bak, Malkoç, age. sh. 5 vd.; Yurtcan, age. sh. 11 vd.; Yenidünya, agm. sh. 3284.
- 11 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 103 vd.; Bakırcı, Çözüm Önerileri, sh. 443, 444.
- 12 Artuk, agm. sh. 29 vd.; Malkoç, age. sh. 161 vd.; Yenidünya, agm. sh. 3310 vd.; Yokuş Sevük, agm. sh. 269.
- 13 Süzek, Sarper, İş Hukuku, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., Genişletilmiş 4. Baskı, İstanbul 2008, sh. 346; Demir, Fevzi, Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 3. Baskı, İzmir 2003, sh. 89; Eyrenci - Taşkent - Ulucan, Bireysel İş Hukuku, Legal Yayınevi, İstanbul 2004, sh. 121; Mollamahmutoğlu, Hamdi, İş Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, sh. 415; Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 41 vd.
- 14 Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 3. Baskı, İzmir 1998, sh. 245.
- 15 Aydın, Kişilik Hakları, sh. 5.
- 16 Kaplan, Emine Tuncay, İşverenin Koruma ve Gözetme Borcunun Kapsamı, Kamu İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamal Turan'a Armağan, Cilt 7, Yıl: 2003, Sayı: 2, sh. 146 vd.
- 17 Akipek, Jale G. - Akıntürk, Turgut, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş. Yayını, 6. Baskı, İstanbul 2007 sh. 339.
- 18 Akipek - Akıntürk, age. sh. 339.
- 19 Akipek - Akıntürk, age. sh. 340, 341; Kişilik haklarının kapsamı konusunda daha geniş bir inceleme için bak; Aydın, Kişilik Hakları, sh. 9 - 22.
- 20 Ertürk, Şükran, İş İlişkisinde Temel Haklar (Temel Haklar), Seçkin Yayınevi, Ankara 2002, sh. 84 vd.
- 21 Tunçomağ, Kenan - Centel, Tankut, İş Hukukunun Esasları, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş. 3. Baskı, İstanbul 2003, sh. 126; Savaş, İşyerinde Manevi Taciz, sh. 92, 93.
- 22 Borçlar Kanunu Tasarısında (md. 421), "İşveren ... özellikle ahlaka uygun bir düzenin gerçekleştirilmesini sağlamakla, özellikle kadın ve erkek işçilerin cinsel tacize uğramaları ve cinsel tacize uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür." hükmü bulunmakta ve bu maddenin gerekçesinde de, işverenin bu amaçla, işçilerin derhal yardım isteyebilecekleri bir güvenlik sistemi kurma, güvenlik personeli bulundurma gibi, cinsel tacizle karşılaşma tehlikesini ortadan kaldırma ya yönelik uygun önlemleri almakla yükümlülüğüne vurgu yapılmıştır (Bayram, Fuat, Borçlar Kanunu Tasarısı Işığında İşverenin İşçinin Kişiliğini Koruma Borcu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, sh. 17). Tasarının gerekçesindeki cinsel tacize karşı güvenlik birimi oluşturulması ve güvenlik personeli bulundurulması yükümlülüğü, "son derece isabetsiz" olduğu ileri sürülerek eleştirilmiştir (Ekmekçi, Ömer, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri Üzerine, Mercek Dergisi, Temmuz 2005, sh. 166). Bu eleştiri ve önerilerden sonra Resmi Gazete'de yayımlanan ve 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417/1. maddesi şu şekildedir; "İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür".
- 23 Narmanlıoğlu, age. sh. 245, Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 155.
- 24 İyiniyet kuralları konusunda daha geniş bilgi için bak; Ak-yol, Şener, Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, İstanbul 2006.
- 25 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 155.
- 26 Aydın, İbrahim, İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, sh. 118.
- 27 Mollamahmutoğlu, age. sh. 417.
- 28 Aktay - Arıcı - Kaplan/Seneyen, İş Hukuku, sh. 159, 160.
- 29 Güzel - Ertan, agm. sh. 168.
- 30 Öztan, Bilge, Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar, Turhan Kitabevi, 7. Baskı, Ankara 1977, sh. 151.
- 31 Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, Arıkan Basım Yayın Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul 2006, sh. 122.
- 32 Helvacı, age. sh. 123.
- 33 Oğuzman, M. Kemal - Seliçi, Özer - Oktay/Özdemir, Saiibe; Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, 9. Baskı, İstanbul 2009, sh. 170.
- 34 Oğuzman - Seliçi - Oktay/Özdemir, age. sh. 170, 171.
- 35 Sevimli, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamı, sh. 248, 249; keza aynı yazarın İşçinin Kişilik Değerlerine Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat (Karar İncelemesi), Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 2010/1 (24), sh. 295 vd.
- 36 Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, sh. 253.
- 37 Akipek - Akıntürk, age. sh. 395 vd.; Oğuzman - Seliçi - Oktay/Özdemir, age. sh.171 vd.; Öztan, age. sh. 152 vd.; Helvacı, age. sh. 124; Bakırcı, Kadriye, Cinsel Taciz, sh. 199 vd.; Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 48, 49.
- 38 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 200.
- 39 Akipek - Akıntürk, age. sh. 397 vd.; Oğuzman - Seliçi - Oktay/Özdemir, age. sh.173 vd.; Öztan, age. sh. 153 vd.; Helvacı, age. sh. 123 vd.; Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 49.
- 40 Öztan, age. sh. 154.
- 41 Akipek - Akıntürk, age. sh. 398 vd.; Oğuzman - Seliçi - Ok-

- tay/Özdemir age. sh.175 vd.; Öztan, age. sh. 154 vd; Helvacı, age. sh. 125; Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 200 vd.; Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 49 vd.
- 42 Akipek - Akıntürk, age. sh. 398.
- 43 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 201.
- 44 Akipek - Akıntürk, age. sh. 404 vd.; Oğuzman - Seliçi - Oktay/Özdemir, age. sh.177 vd.; Öztan, age. sh. 158 vd; Helvacı, age. sh. 127 vd.; Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2003, sh. 695 vd.; Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 51 vd.
- 45 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 191.
- 46 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 194.
- 47 Ergin, Berin, Türk Hukuk Sisteminde Cinsel Suçlar - Taciz ve Çalışma Hayatı (Cinsel Suçlar - Taciz), Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 7, Eylül 2007, sh. 154.
- 48 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 196.
- 49 Erzurum İş Mahkemesi'nin 26.12.2003 T., E.2003/312, K.2003/311 sayılı kararı ve Yargıtay 9. HD.'nin 25.01.2005 T., E.2004/9209, K.2005/1465 sayılı onama kararı.
- 50 Akipek - Akıntürk, age. sh. 407 vd.; Oğuzman - Seliçi - Oktay/Özdemir age. sh.179 vd.;Öztan, age. sh. 159 vd; Helvacı, age. sh. 128; Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 197 vd.; Eren, Fikret, age. sh. 745; Von Tuhr, Andreas, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Çeviren: Cevat Edege, Cilt 1-2, Yargıtay Yayınları, No: 15, Ankara 1983, sh. 115 vd.; Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 53 vd.
- 51 Kılıçoğlu, Mustafa, İlke Kararları Işığında İş Hukukunda Temel Kavramlar, Turhan Kitabevi (İlke Kararları), Ankara 2009, sh. 442.
- 52 Yargıtay 9. HD. 13.04.2010 T., E.2008/29930, K.2010/10301 (Karar arşivimizdedir).
- 53 Yargıtay 9. HD. 26.03.2009 T., E.2007/41164, K.2009/8092 sayılı kararı ve kararın incelemesi için bak Sevimli, Karar İncelemesi, sh. 295 vd.
- 54 Sevimli, Karar İncelemesi, sh. 304.
- 55 Yargıtay 4. HD. 05.04.2000 T., E.2000/2062, K.2000/4389 sayılı kararı (Yargıtay Kararları Dergisi, Sayı: Temmuz 2000, Sh. 1034, 1035, 1036).
- 56 Ögüz, Tufan, Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu Açısından Zarar İle Görülen İş Arasında Fonksiyonel Bağlılık Sorunu (Karar İncelemesi), HPD Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı: 8, Eylül 2006, sh. 154 vd.
- 57 Eşitlik ilkesini eski (1475 sayılı) İş Kanunu döneminde inceleyen bir araştırma için bak; Tuncay, A. Can, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982; yeni (4857 sayılı) İş Kanunu dönemi için bak; Yıldız, Gaye Burcu, İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu (Eşit İşlem Borcu), Yetkin Yayınları, Ankara 2008; Tuncay, A. Can, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunlar ve Çözüm Önerileri isimli kitap içerisindeki tebliğ metni, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2007, sh. 20 vd.; Süzek, Sarper, İş Hukuku, sh.396 vd.; Doğan Yenisey, Kübra, İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı (Ayrımcılık Yasağı), Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 11 (2006/4), sh. 63 vd. Kaya, Pir Ali, Avrupa Birliği ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi, Nobel Kitabevi, Ankara 2007; Demiral, Cavit, 4857 Sayılı İş Kanununda Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, e-akademi Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler İnternet Dergisi, Mart 2005, Sayı: 37 (<http://www.e-akademi.org/makaleler/cdemiral-1.htm>.15.03.2010).
- 58 Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 57 vd.
- 59 Onaran Yüksel, Kadın - Erkek Eşitliği, sh. 264.
- 60 Özdemir, Cinsel Taciz, sh. 152; Ertürk, Kadın Erkek Eşitliği, sh. 192, 193; Doğan Yenisey, Ayrımcılık Yasağı, sh. 74.
- 61 Yıldız, Eşit İşlem Borcu, sh. 109.
- 62 Ertürk, Kadın Erkek Eşitliği, sh. 193.
- 63 Doğan Yenisey, Ayrımcılık Yasağı, sh. 74.
- 64 Onaran Yüksel, Kadın - Erkek Eşitliği, sh. 273.
- 65 Ergin, Cinsel Suçlar - Taciz, sh. 153.
- 66 Yıldız, Eşit İşlem Borcu, sh. 108, 109; Özdemir, Cinsel Taciz, sh. 152.
- 67 Süzek, İş Hukuku, sh. 404.
- 68 Doğan Yenisey, Ayrımcılık Yasağı, sh. 68.
- 69 Savaş, İşyerinde Manevi Taciz, sh. 111.
- 70 Doğan Yenisey, Ayrımcılık Yasağı, sh. 77.
- 71 Bu husus 5. maddenin gerekçesinde de belirtilmiştir.
- 72 Süzek, İş Hukuku, sh. 415.
- 73 Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 61.
- 74 Narmanlıoğlu, İş Hukuku, sh. 327.
- 75 Narmanlıoğlu, İş Hukuku, sh. 327.
- 76 Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 61, 62.
- 77 Narmanlıoğlu, İş Hukuku, sh. 335, 336.
- 78 Akyiğit, Ercan, Şerh 1, sh. 921, 922.
- 79 Süzek, İş Hukuku, sh. 649.
- 80 Akyiğit, Şerh I, sh. 921.
- 81 Güven, Ercan - Aydın, Ufuk, Bireysel İş Hukuku, Nisan Kitabevi, Eskişehir 2007, 2. Baskı, sh. 170.
- 82 Yargıtay 9. HD., 13.04.2010 T., E.2008/29930, K.2010/10301 (Karar arşivimizdedir).
- 83 Yargıtay 9. HD., 19.02.1998 T., E.1997/21644, K.1998/2236 (Günay, Şerh 2001, sh. 1646).
- 84 Yargıtay 9. HD., 19.09.2007 T., E.2006/23760, K.2007/27233 (Karar arşivimizdedir).
- 85 Bakırcı, Kadriye, İşçilerin Üçüncü Kişilerin Saldırısına Uğramaları Halinde İşverenin Sorumluluğu (Üçüncü Kişinin Saldırısı) Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2000, sh. 29.
- 86 Bakırcı, Üçüncü Kişinin Saldırısı, sh 31.
- 87 Bakırcı, Üçüncü Kişinin Saldırısı, sh. 30.
- 88 Yargıtay 9. HD., 04.11.2010 T., E.2008/37500, K.2010/31544 (Karar arşivimizdedir)
- 89 Odaman, Serkan, İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara 2003, sh. 122; Alpogut, Gülsevil, Ferdi İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem

- Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001, Ankara 2003, sh. 110.
- 90 İşçinin sadakat borcu için bak: Demir, Fevzi – Demir, Gönenç, İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması, Kamu İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt : 11, Yıl: 2009, Sayı: 1, sh. 1 vd.
- 91 Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, sh. 486, Süzek, İş Hukuku, sh. 637, Çil, Şahin, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, 1. Cilt, sh. 502; Kocabıyık, Selçuk, İşyerinde Cinsel Tacizde Bulunan Çalışanın İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshedilmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2009, Sayı: 16, sh. 242.
- 92 Aydın, Cinsel Taciz, sh. 27.
- 93 Yargıtay 9. HD., 08.03.2005 T., E.2004/13286, K.2005/7706 (www.hukuki.net erişim 04.12.2005).
- 94 Yargıtay 9. HD., 10.04.2001 T., E.2001/412, K.2001/5944 (Akyiğit, Emsal Kararlar, sh. 660, 661)
- 95 Yargıtay 9. HD., 25.10.2004 T., E.2004/5937, K.2004/24160 (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 5/2005, sh. 296).
- 96 Süzek, İş Hukuku, sh. 637, Ertürk, Kadın Erkek Eşitliği, sh. 195.
- 97 Yargıtay HGK., 20.09.2000 T., E.2000/9-1100, K.2000/1155 (www.hukuki.net erişim 07.12.2005).
- 98 Yargıtay 9. HD., 09.03.2006 T., E.2005/21167, K.2006/5833 (Karar arşivimizdedir).
- 99 Yargıtay 9. HD., 07.05.2005 T., E.2004/32055, K.2005/23794 (www.hukukturk.com).
- 100 Yargıtay 9. HD., 10.11.2005 T., E.2005/6471, K.2005/35643 (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 9/2006, sh. 252 - 254).
- 101 Yargıtay 9. HD., 07.11.2005 T., E.2005/17939, K.2005/35097 (Karar arşivimizdedir).
- 102 Narmanlıoğlu, İş Hukuku I, sh. 339.
- 103 Pakel, Nafi, Cinsel Tercihin İş Akdine Etkisi, İstanbul Barosu Dergisi, Sayı: 2006/2, sh. 655.
- 104 Yargıtay 9. HD., 19.09.2005 T., E.2005/654, K.2005/30275 (Karar metni için bak: İstanbul Barosu Dergisi, Sayı: 2006/2, sh. 656, 657 ve ayrıca bak: <http://www.yargitay.gov.tr/bas-in/basinda/yargitay/taciz/tacizkarar.htm> 21.11.2005).
- 105 Yargıtay 9. HD., 02.03.2005 T., E.2004/16509, K.2005/6608 (Karar arşivimizdedir).
- 106 Yargıtay 9. HD., 29.06.2000 T., E.2000/6641, K.2000/9976 (Günay, Şerh 2, sh. 1621).
- 107 Yargıtay 9. HD., 18.10.1995 T., E.1995/12843, K.1995/31809 (Günay, Şerh 2, sh. 1754).
- 108 Akyiğit, Emsal Kararlar, sh. 663.
- 109 Yargıtay 9. HD., 21.11.2002 T., E.2002/7403, K.2002/21982 (Akyiğit, Şerh 1, sh. 980).
- 110 Yargıtay 9. HD., 07.03.2005 T., E.2005/16319, K.2005/7428 (Akyiğit, Şerh 1, sh. 988).
- 111 Yargıtay 9. HD., 19.04.2004 T., E.2004/20093, K.2004/8643 (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, sayı: 5/2005, sh. 362, 363).
- 112 İş güvencesi ve işe iade davaları ile ilgili olarak bak; Bilgili, Abbas, İş Güvencesi Hukuku İşe İade Davaları (İş Güvencesi), Karahan Yayınevi, 2. Baskı, Adana 2005; Kar, Bektaş, İş Güvencesi ve Uygulaması (İş Güvencesi), Yetkin Yayınları, Ankara 2009; Kılıçoğlu, Mustafa - Şenocak, Kemal, İş Güvencesi Hukuku (İş Güvencesi) Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2007; Çankaya, Osman Güven - Günay, Cevdet İlhan - Gökteş, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları (İşe İade), Yetkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2005; Akyiğit, Ercan, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İş Güvencesi), Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2007.
- 113 Bilgili, Cinsel Taciz, sh. 73.
- 114 MESS Akıllı Kitap, sh. B/010.
- 115 Çankaya - Günay - Gökteş, İşe İade, sh. 87.
- 116 Süzek, İş Hukuku, sh. 525.
- 117 Kar, İş Güvencesi, sh. 265.
- 118 Odaman, Serkan, Fransız Hukukunda ve Türk Hukukunda İşçinin Davranışları Açısından Geçerli Sebep - Haklı Sebep Ayırımı, Kamu İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamil Turan'a Armağan, Cilt: 7, Yıl: 2003, Sayı: 2, sh. 600, 601.
- 119 Yargıtay 9. HD., 16.12.2004 T., E.2004/18435, K.2004/28069 (<http://yargitay.gov.tr/basinda/yargitay/taciz/tacizkarar.htm> 21.11.2005).
- 120 Yargıtay 9. HD., 18.10.2004 T., E.2004/6529, K.2004/23507 (Bilgili, Abbas, age. sh. 82-84).
- 121 Yargıtay 9. HD., 25.04.2005 T., E.2005/10292, K.2005/14479 (CD Medya Yazılım Hokuspokus İçtihat Programı).
- 122 Yargıtay 9. HD., 10.02.2005 T., E.2005/424, K.2005/3763 (Ertekin, Özkan, İşe İade Davaları, sh. 250, 251).
- 123 Yargıtay 9. HD., 14.02.2005 T., E.2005/1827, K.2005/4204 (Ertekin, Özkan, age. sh. 247, 248).
- 124 Yargıtay 9. HD., 19.06.2006 T., E.2006/13620, K.2006/1779 (Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 11 (2006/4), sh. 211-213).
- 125 Yargıtay 9. HD., 17.11.2005 T., E.2005/35512, K.2005/36421 (MESS Akıllı Kitap - İş Güvencesi, II, sh. D2114/006 vd.).
- 126 Yargıtay 9. HD., 05.07.2004 T., E.2004/12516, K.2004/16973 (Karar arşivimizdedir).
- 127 Özdemir, Erdem, İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları (İspat Yükü), Beta Basım Yayım ve Dağıtım A.Ş., 1. Baskı, İstanbul 2006, sh. 217 vd.
- 128 Özdemir, İspat Yükü, sh. 211.
- 129 Öz-İplik İş, Kadın İşgücünün İstismarını Belgeleyen Araştırmamız, İstanbul, 1997, sh. 12 vd.'den zikreden Aydın, Cinsel Taciz, sh. 29.
- 130 Bakırcı, Cinsel Taciz, sh. 202.
- 131 Özdemir, İspat Yükü, sh. 211.
- 132 Yargıtay 9. HD., 12.10.2009 T., E.2009/115, K.2009/26672 (Karar arşivimizdedir).
- 133 Yargıtay 9. HD., 18.10.2004 T., E.2004/6529, K.2004/23507 (Bilgili, İş Güvencesi, sh. 82-84).
- 134 Yargıtay 9. HD., 09.03.2006 T., E.2005/24053, K.2006/5892 (Karar arşivimizdedir).

- 135 Yargıtay 9. HD., 11.12.2006 T., E.2006/25640, K.2006/32379 (Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 13 (2007/2), sh. 195-197).
- 136 Yargıtay 9. HD., 02.03.2005 T., E.2004/16509, K.2005/6608 (Karar arşivimizdedir).
- 137 Yargıtay 9. HD., 04.05.2006 T., E.2005/33604, K.2006/12494 (Karar arşivimizdedir).
- 138 Yargıtay 9. HD., 25.10.2005 T., E.2005/16580, K.2005/34520 (Karar arşivimizdedir).
- 139 Yargıtay 9. HD., 10.04.2001 T., E.2001/412, K.2001/5944 (Akyiğit, Emsal Kararlar, sh. 660, 661).
- 140 Özdemir, İspat Yükü, sh. 212.
- 141 Yargıtay 9. HD., 08.03.2005 T., E.2004/13286, K.2005/7706 (www.hukuki.net erişim 04.12.2005).
- 142 Yargıtay 9. HD., 04.11.2010 T., E.2008/37500, K.2010/31544 (Karar arşivimizdedir).
- 143 Yargıtay 9. HD., 19.02.1998 T., E.1997/21644, K.1998/2236 (Günay, Şerh 2, sh. 1464).
- 144 Yargıtay 9. HD., 10.11.2005 T., E.2005/6471, K.2005/35643 (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 9/2006, sh. 252-254).
- 145 Yargıtay 9. HD., 09.03.2006 T., E.2005/21167, K.2005/5833 (Karar arşivimizdedir).
- 146 Yargıtay 9. HD., 06.06.2001 T., E.2001/7060, K.2001/9654 (Akyiğit, Emsal Kararlar, sh. 663).
- 147 Özdemir, İspat Yükü, sh. 216.
- 148 Özdemir, İspat Yükü, sh. 217.
- 149 Aydın, Cinsel Taciz, sh. 29 vd.

KAYNAKÇA

- Akıpeke, Jale G. - Akıntürk, Turgut; Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. Yayını, 6. Baskı, İstanbul 2007.
- Akyiğit, Ercan; İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Emsal Yargıtay Kararları (Emsal Kararlar), Cilt: 1, Ethemler Yayıncılık, İstanbul 2003.
- Akyiğit, Ercan; İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi (Şerh 1), Cilt: 1, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006, Cilt: 1.
- Akyiğit, Ercan; Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İş Güvencesi), Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2007.
- Akyol, Şener; Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, İstanbul 2006.
- Alpagut, Gülsevil; Ferdi İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001, Ankara 2003.
- Artuk, Mehmet Emin; Cinsel Taciz Suçu (TCK. M. 105), Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 11 (2006/4); yazarın aynı makalesi HPD Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 7, Temmuz 2006'de de yayınlanmıştır.
- Aydemir, Muzaffer; İşyerinde Cinsel Taciz Davranışı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 1. Baskı, Ankara 2007.
- Aydın, Ufuk; İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları (Kişilik Hakları), Eskişehir 2002.
- Aydın, Ufuk; İşyerinde Cinsel Taciz ve İş Sözleşmesinin Feshi (Cinsel Taciz), Eskişehir Barosu Dergisi, Sayı: 9, Şubat 2006.
- Aydınlı, İbrahim; İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları (Koruma Yükümlülükleri), Seçkin Yayınevi, Ankara 2004.
- Bakırcı, Kadriye; İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz, (Cinsel Taciz), Yasa Yayıncılık, İstanbul 2000.
- Bakırcı, Kadriye; İşyerinde Cinsel Taciz ve Türk İş Hukukuna İlişkin Çözüm Önerileri (Çözüm Önerileri), Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000.
- Bakırcı, Kadriye; İşçilerin Üçüncü Kişilerin Saldırısına Uğramaları Halinde İşverenin Sorumluluğu (Üçüncü Kişinin Saldırısı) Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2000.
- Bayram, Fuat; Borçlar Kanunu Tasarısı Işığında İşverenin İşçinin Kişiliğini Koruma Borcu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006.
- Bilgili, Abbas; İş Güvencesi Hukuku İşe İade Davaları (İş Güvencesi), Karahan Yayınevi, 2. Baskı, Adana 2005.
- Bilgili, Abbas; İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz, Karahan Yayınevi, Adana 2010.
- Büyük Larousse.
- Çalışma ve Toplum Dergisi.
- Çankaya, Osman Güven - Günay, Cevdet İlhan - Göktaş, Seracettin; Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları (İşe İade), Yetkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2005.
- Çil, Şahin; 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, 1. Cilt.
- Demiral, Cavit; 4857 Sayılı İş Kanununda Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, e-akademi Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler İnternet Dergisi, Mart 2005, Sayı: 37 (<http://www.e-akademi.org/makaleler/cdemiral-1.htm> 15.03.2010).
- Demir, Fevzi; Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 3. Baskı, İzmir 2003.
- Demir, Fevzi - Demir, Gönenc; İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması, Kamu İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt : 11, Yıl: 2009, Sayı: 1.
- Doğan Yenisey, Kübra; İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı (Ayrımcılık Yasağı), Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 11 (2006/4).
- Ekmekçi, Ömer; Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri Üzerine, Mercek Dergisi, Temmuz 2005.
- Eren, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2003.
- Ergin, Berin; Türk Hukuk Sisteminde Cinsel Suçlar - Taciz ve Çalışma Hayatı (Cinsel Suçlar - Taciz), Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 7, Eylül 2007.
- Ertekin, Özkan; İşe İade Davaları, Kartal Yayınevi, Ankara 2005.

- Ertürk, Şükran; Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatında Kadın Erkek Eşitliği (Kadın Erkek Eşitliği), Belediye - İş Yayınları, Ankara 2008.
- Ertürk, Şükran; İş İlişkinde Temel Haklar (Temel Haklar), Seçkin Yayınevi, Ankara 2002.
- Eyrenci - Taşkent - Ulucan; Bireysel İş Hukuku, Legal Yayınevi, İstanbul 2004.
- Günay, Cevdet İlhan; Şerhli İş Kanunu (Şerh), Yetkin Yayınevi, Cilt: 2, 2. Baskı, Ankara 2001.
- Güncel Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr.
- Güven, Ercan - Aydın, Ufuk; Bireysel İş Hukuku, Nisan Kitabevi, Eskişehir 2007, 2. Baskı.
- Hayat Büyük Türk Sözlüğü, Hayat Yayınları.
- Helvacı, Serap; Gerçek Kişiler, Ankan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul 2006.
- Kaplan, Emine Tuncay; İşverenin Koruma ve Gözetme Borcunun Kapsamı, Kamu İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamil Turan'a Armağan, Cilt. 7, Yıl: 2003, Sayı: 2.
- Kar, Bektaş; İş Güvencesi ve Uygulaması (İş Güvencesi), Yetkin Yayınları, Ankara 2009.
- Kaya, Pir Ali; Avrupa Birliği ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi, Nobel Kitabevi, Ankara 2007.
- Kılıçoğlu, Mustafa - Şenocak, Kemal; İş Güvencesi Hukuku (İş Güvencesi) Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2007.
- Kocabıyık, Selçuk; İşyerinde Cinsel Tacizde Bulunan Çalışanın İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshedilmesi (Cinsel Taciz), Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2009, Sayı: 16.
- Malkoç, İsmail; Yeni Türk Ceza Kanununda Cinsel Saldırı Suçları, Malkoç Kitabevi, Ankara 2005.
- MESS Akıllı Kitap, MESS Yayınları.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi; İş Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.
- Narmanlıoğlu, Ünal; İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 3. Baskı, İzmir 1998.
- Odaman, Serkan; İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara 2003.
- Odaman, Serkan; Fransız Hukukunda ve Türk Hukukunda İşçinin Davranışları Açısından Geçerli Sebep - Haklı Sebep Ayrımı, Kamu İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamil Turan'a Armağan, Cilt: 7, Yıl: 2003, Sayı: 2.
- Oğuzman, M. Kemal - Seliçi, Özer - Oktay/Özdemir, Saibe; Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, 9. Baskı, İstanbul 2009.
- Okur, Ali Rıza; İşyerinde Cinsel Taciz, Argumentum, Ocak-Mart - Mart 1994 Sayı:42.
- Onaran Yüksel, Melek; Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk İş Hukukunda Kadın - Erkek Eşitliği (Kadın Erkek Eşitliği), Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2000.
- Ögüz, Tufan; Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu Açısından Zarar İle Görülen İş Arasında Fonksiyonel Bağlılık Sorunu (Karar İncelemesi), HPD Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı: 8, Eylül 2006.
- Özdemir, Erdem; İşyerinde Cinsel Taciz (Cinsel Taciz), Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2006, Sayı: 2.
- Özdemir, Erdem; İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları (İspat Yükü), Beta Basım Yayım ve Dağıtım A.Ş., 1. Baskı, İstanbul 2006.
- Öztan, Bilge; Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar, Turhan Kitabevi, 7. Baskı, Ankara 1977.
- Pakel, Nafi; Cinsel Tercihin İş Akdine Etkisi, İstanbul Barosu Dergisi, Sayı: 2006/2.
- Savaş, Fatma Burcu; İşyerinde Manevi Taciz (Manevi Taciz), Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2007.
- Senyen-Kaplan, Emine Tuncay; Kadın İşçinin İş İlişkinde Doğan Hakları ve Korunması (Kadın İşçinin), Ankara 1999.
- Sevimli, K. Ahmet; İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları (İşçinin Özel Yaşamı), Legal Yayınevi, İstanbul 2006.
- Sevimli, K. Ahmet; İşçinin Kişilik Değerlerine Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat (Karar İncelemesi), Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 2010/1 (24).
- Süzek, Sarper; İş Hukuku, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Genişletilmiş 4. Baskı, İstanbul 2008.
- Şemsettin Sami; Kamus-ı Türki, Cilt: 3, İstanbul 1986.
- Tuncay, A. Can; İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982.
- Tuncay, A. Can; İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunlar ve Çözüm Önerileri isimli kitap içerisindeki tebliğ metni, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2007.
- Tunçomağ, Kenan - Centel, Tankut; İş Hukukunun Esasları, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. 3. Baskı, İstanbul 2003.
- Von Tuhr, Andreas; Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Çeviren: Cevat Edege, Cilt 1-2, Yargıtay Yayınları, No: 15, Ankara 1983.
- Yenedünya, A.Caner; 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanununda Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar, Legal Hukuk Dergisi, Yıl: 3, Sayı: 33, Eylül 2005.
- Yıldız, Gaye Burcu; İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu (Eşit İşlem Borcu), Yetkin Yayınları, Ankara 2008.
- Yokuş Sevik, Handan; 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Cinsel Saldırı ve Cinsel Taciz Suçları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 57, Mart/Nisan 2005.
- Yurtcan, Erdener; Yargıtay Kararları Işığında Cinsel Suçlar, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2009.
- www.hukuki.net.
- www.yargitay.gov.tr.