

CİNSEL TACİZ SEBEBİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI FESHİ

1. CİNSEL TACİZ KAVRAMI VE UNSURLARI

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 davranış, cinsel taciz olarak tanımlanmaktadır. ¹

Yüksek Mahkeme kararlarında da cinsel taciz; işçiye yönelik tehdit içeren, onu aşağılayan ve küçük düşüren, duygusal ve psikolojik olarak çökmesine sebep olan, işçinin rızası dışında kendisine yönelik gerçekleştirilen sözel, fiziksel ve/veya başka türlerde cinsel içerikli herhangi bir davranış olarak tanımlanmıştır. ²

Avrupa Parlamentosu ve Konseyi cinsel tacizin önlenmesi konusunda 2002/73 sayılı Direktifte; cinsel taciz, insan onurunu ihlal etme amacına yönelik veya bu sonucu doğuran, istenilmeyen, her türlü cinsel nitelikte sözlü, sözlü olmayan veya cinsel nitelikte fiziksel ve özel olarak düşmanca, aşağılayıcı utandırıcı ve saldırgan bir ortam yaratan davranış olarak belirtilmiştir.

Cinsel taciz; cinsel ilgi, onur zedeleyici olma ve işyerinde yapılan iş için tehlikeli olma unsurlarını taşımaktadır.

Cinsel taciz, muhatabının kişilik haklarına ve çalışma özgürlüğüne saldırıdır.

Genel anlamda cinsel tacizin sınırlarını çizmek oldukça zordur. Yer, zaman ve kişiye göre farklı algılamalar söz konusu olabileceği için görecelik özelliğinin de dikkate alınması gerekmektedir.

Genel olarak, cinsellik içeren ifadeler (imalar), istenmeyen fiziksel dokunuşlar, karşı tarafın istemediğini belirtmesine rağmen sürekli olarak yinelenen flört teklifleri, cinsel içerikli şakalar, fiziksel baskı, zorlama ya da içinde pornografik içerikli fıkra veya resimlerin yer aldığı elektronik postalar işyerinde cinsel tacizin belirgin örnekleri olarak kabul edilmektedir.³

İşyerinde cinsel taciz derecesine varan davranışlara karşı işçinin korunması, işverenin koruma yükümlülüğü içinde önemli bir yer tutmaktadır.

Nitekim, "İşçinin kişiliğinin korunmasına" başlığını taşıyan Türk Borçlar Kanunu'nun 417 nci maddesinde, "İşveren hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek, işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tacize uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür." düzenlemesi yapılmıştır.



¹ Av. Abbas Bilgili "İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz" Karahan Yayınları, sayfa 5

² Y.9.HD. T.13.02.2019, E.2015/25411, K.2019/3553

³ İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, Ahmet Taşkın, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.351

Cinsel taciz, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasının b ve d bentlerinde yapılan düzenleme ile işçi açısından iş sözleşmesinin haklı fesih sebebi, aynı kanunun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde yapılan düzenleme ile ise işveren açısından iş sözleşmesinin haklı fesih sebebi olarak sayılmıştır.

2. CİNSEL TACİZ İLE PSİKOLOJİK TACİZ ARASINDAKİ FARKLILIK

Psikolojik taciz cinsel tacizden farklıdır. Psikolojik tacizi/mobbingi cinsel tacizden ayıran en önemli fark faildeki amaçtır.

Psikolojik tacizde faalin amacı mağdurdan kurtulmak veya ona zarar vermek iken cinsel tacizde amaç cinsel niteliklidir.⁴

Her psikolojik taciz mutlaka cinsel taciz içermeyebileceği gibi her cinsel taciz de psikolojik taciz/mobbing olarak değerlendirilemez.⁵

Bir cinsel taciz ancak amacın cinsellik değil, hedef alınan kişiyi işten atturmaya veya o kişiyi karşı kariyeri ile ilgili bir zarar vermeye yönelik olması halinde psikolojik taciz/mobbing unsuru olarak değerlendirilebilir.

Cinsel tacizde mağdur tarafından istenmeyen hareket, failin anlık bir hareketi şeklinde olabilir, mobbingde ise sistemli ve süreklilik arz eden bir davranış söz konusudur.⁶

İşyerinde psikolojik taciz/mobbing sürecinin herhangi bir aşamasında bir işçinin diğer çalışana (mağdura) cinsel tacizde de bulunması hem iş sözleşmesinin tazminatsız olarak feshedilmesine hem de cezai takibata maruz kalmasına neden olacaktır.⁷

3. CİNSEL TACİZ SEBEBİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI FESHİ

Cinsel taciz iş sözleşmesini haklı fesih sebebi olarak; işçi yönünden 4857 İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasının b ve d bentlerinde ve işveren yönünden ise 4857 sayılı İş Kanununun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde düzenlenmiştir.

3.1. İŞÇİNİN CİNSEL TACİZ SEBEBİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI FESHİ

4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasının b bendine göre; işveren işçiye cinsel tacizde bulunursa, işçi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesheder.

Bu bent kapsamında yalnızca işverenin değil, aynı zamanda işveren vekilinin cinsel tacizi de işçi yönünden iş sözleşmesini haklı fesih sebebidir.

Cinsel tacizin bu alt bende göre haklı neden oluşturması için işveren tarafından salt işçiye işyerinde yöneltilmiş olması şart değildir; işverenin işçisine işyeri dışında cinsel tacizi de bu alt bende göre haklı neden oluşturur.⁸

⁴ H.Mollamahmutoğlu, M.Astarlı, U. Baysal, İş Hukuku, Lykeron Yayınları, Güncellenmiş 7.Baskı, sayfa 846

⁵ İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, Ahmet Taşkın, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.351

⁶ A.g.e.sayfa 352

⁷ A.g.e.,sayfa 354

⁸ H.Mollamahmutoğlu, M.Astarlı, U. Baysal, İş Hukuku, Lykeron Yayınları, Güncellenmiş 7.Baskı, sayfa 842



Aynı şekilde, 4857 sayılı İş Kanunu 24/II-d bendine göre de; işçinin diğer bir işçi veya üçüncü bir kişi tarafından cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli tedbirlerin alınmaması işçi bakımından iş sözleşmesini haklı fesih sebebidir.

Bu bent kapsamında işçinin salt cinsel tacize uğraması haklı nedenin oluşması için yeterli olmayıp, cinsel tacizin işyerinde olması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemlerin alınmamış olması lazımdır.⁹

“Gerekli önlemler” tabiriyle kastedilen işverenin, davranışın tekrarını önlemek için çaba göstermesine, örneğin işçinin çalıştığı yeri değiştirmesi veya tacizin ağırlığına göre tacizci işçinin işine son vermesidir.¹⁰

İşverenin sorumluluğunun tespitinde; işveren adına yönetim hakkını kullanan işveren vekillerinin fail niteliğinde olduğu cinsel taciz olaylarında, işverenin sorumluluğu geniş biçimde değerlendirilmektedir.

4857 sayılı İş Kanunu’nun 2 nci maddesinde düzenlenen, "işveren vekilinin bu sıfatla işçilere işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur." hükmünün işverenin sorumluluğunun hukuki dayanağını oluşturduğu kabul edilmektedir.

Bu madde kapsamındaki cinsel taciz düzenlemesinde ispat yükü işçi üzerindedir.

Cinsel taciz çoğu zaman sadece mağdur ve fail arasında yaşanan ve bilinen bir eylem niteliğinde olduğundan, sadece mağdur tarafından bilinen bir olayın inandırıcı biçimde ortaya konulması büyük bir güçlük arz etmektedir. Cinsel tacize uğradığını iddia ederek sözleşmeyi haklı nedenle feshettiğini açıklayan işçinin tacizin varlığını ortaya koyması gerekmektedir.¹¹

Yargıtaya göre, cinsel suçların mağdura veya mağdureye karşı kimsenin olmadığı ortamlarda işlenebilme özelliği sebebiyle, özellikle evli bir işçinin yer ve zaman belirterek olayları açıklaması ispat açısından yeterli sayılmaktadır. Fail hakkında suç duyurusunda bulunulmamış olması veya beraat etmiş olması sonuca etkili değildir.¹²

Yine yüksek mahkemeye göre, “...Hukuk hakimi kural olarak ceza mahkemesinin beraat kararı ile bağlı değildir. Ancak; aynı olay nedeniyle ceza yargılamasında hükme dayanak yapılan maddi olgular ile bağlıdır. Hukuk hakiminin ceza mahkemesi kararındaki maddi olgularla bağlılığının ölçüsü; beraat kararında suçun sanık tarafından işlenip işlenmediğinin kesin olarak delilleriyle tespit edilip edilmediği olmalıdır.”¹³

Öğretide, bir işçi veya işveren ya da işveren vekilinin diğer çalışana cinsel tacizde bulunduğu dair mağdur tarafından suç duyurusunda bulunulmuş ise adli soruşturma ve ceza yargılamasının sonucunun beklenmesi gerektiği, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararının hukuk mahkemelerini bağlayıcı nitelikte olduğu ileri sürülmektedir.¹⁴

⁹ H.Mollamahmutoğlu, M.Astarlı, U. Baysal, İş Hukuku, Lykeion Yayınları, Güncellenmiş 7.Baskı, sayfa 847, Y.9HD.T.27.11.2019, E.2017/13804, K.2019/21067

¹⁰ H.Mollamahmutoğlu, M.Astarlı, U. Baysal, İş Hukuku, Lykeion Yayınları, Güncellenmiş 7.Baskı, sayfa 842,

¹¹ Y.HGK. T.30.05.2018, E.2015(7)9-2875, K.2019/1355

¹² Y.9.HD. T.15.04.2015, E.2014/2654, K.2015/14413

¹³ Y.9.HD. T.12.10.2009, E.2009/115,2009/26672.

¹⁴ Ahmet Taşkın, İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.359



Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararına göre ise, “...Ahlaka, kurallara uygun evlenme teklifi, tanışma isteği ya da beğeni ifadeleri cinsel taciz suçunu oluşturmaz.”¹⁵

3.2. İŞVEREN TARAFINDAN CİNSEL TACİZ SEBEBİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI FESHİ

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde, işçinin işverenin diğer bir işçisine cinsel tacizde bulunması işveren tarafından haklı fesih nedeni olarak düzenlenmiştir

Ancak cinsel taciz işyerinde başka bir işçi ya da üçüncü kişi (örneğin müşteri) tarafından da yapılmış olabilir. İşçi bu halde de işverenin işçiyi gözetme borcu kapsamında cinsel içerikli her türlü saldırıya karşı koruma altındadır.¹⁶

İşverence, işçinin diğer bir işçi ya da üçüncü kişiler tarafından cinsel tacize uğradığının bilinmesi gerekmektedir. Bu durumdan haberdar olmayan işverenin önlem alma gibi bir yükümlülüğü de olamaz. Ancak işverence olgunun/olayın bilinebilir olması sorumluluğu gerektirir.¹⁷

Yüksek mahkemeye göre, işçinin işyerinde stajyer olarak görev yapan bir kız öğrenciye cinsel tacizde bulunması iş sözleşmesinin haklı fesih sebebidir. Aynı şekilde işçinin, alt işveren işçisine karşı cinsel tacizde bulunması da işverene tacizde bulunan işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı verir.¹⁸

Yüksek Mahkeme önüne gelen konuyla ilgili bir uyuşmazlıkta; “...Davacının, işyerinde temizlik hizmetlerinde çalışan kadın işçiye sözlü tacizde bulunduğunu, davacı işçiye arkadaşlık teklif ederek kendisinden hoşlandığını belirttiğini, davacının kadın işçinin evli olduğunu bilebilecek durumda olup, ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davrandığı anlaşıldığından davanın reddi gerekmiştir.” diyerek, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinin haklı olduğuna ve 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendine dayandığına karar vermiştir.¹⁹

Yukarıda belirtilen karara konu olayda, işyerindeki görevi şirketin satış ofisinin önünün temizliği ve giriş çıkışlarının kontrolü olan erkek işçi, görev sahası içinde bulunmayan yere girerek, burada temizlik personeli olarak çalışan kadın işçiye sözlü olarak tacizde bulunmuş ve arkadaşlık teklif etmiş; bu fiiliyle temizlik işçisi olan kadın işçinin apar topar istifa ederek işten ayrılmasına sebep olmuştur.

Yargıtay bahse konu kararını, davacı işçinin, kadın işçinin evli olduğunu bilebilecek durumda olması, söz konusu taciz olayının yalnızca işin normal işleyişini bozan, iyi niyet kurallarına uymayan, işveren yönünden gerek yetkisiz ve izinsiz alanlara girilmesi ve gerekse taciz olayı yönünden güven temelini yok eden bir olay olması, bu olaydan sonra işverenin işçi ile arasındaki iş ilişkisini sürdürmesinin kendinden beklenemez bir hale gelmesi gerekçelerine dayandırmıştır.

¹⁵ Y.CGK. E.2017/244, K.2018/601



¹⁶ İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulaması, Şahin Çiğ, Yetkin Yayınları Ankara 2020, s.93.

¹⁷ A.g.e.sayfa 93

¹⁸ İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, Ahmet Taşkın, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.355

¹⁹ T.C. Yargıtay 9HD.T.17.12.2018, E.2018/3313, K.2018/23250,

Cinsel tacizde bulunduğu gerekçesiyle işçi işten çıkartıldığında, tacizin varlığını ispat yükümlülüğü işverene düşmektedir.²⁰

İşyerinde cinsel taciz sebebiyle yapılan haklı fesihte işverenin işçinin savunmasını alma zorunluluğu bulunmamaktadır.

3.3. İŞVERENİN GEÇERLİ SEBEPLERLE İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİ FESHİ

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 inci maddesi işverene, işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenlerle iş sözleşmesini feshetme yetkisi vermiştir.

İşçinin davranışları nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilebilmesi için işçinin iş sözleşmesine aykırı, sözleşmeyi ihlal eden bir davranışının varlığı gerekir. İşçinin kusurlu davranışı ile sözleşmeye aykırı davranmış ve bunun sonucunda iş ilişkisi olumsuz bir şekilde etkilenmişse işçinin davranışından kaynaklanan geçerli bir fesih söz konusu olur.

İşçinin davranışlarından kaynaklanan nedenler, aynı yasanın 25 inci maddesinde belirtilen nedenler yanında, bu nitelikte olmamakla birlikte, işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen nedenlerdir. İşçinin davranışlarından kaynaklanan nedenlerde, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli nedenlere dayandığını kabul etmek gerekecektir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendi uyarınca işçinin işverenin diğer bir işçisine cinsel tacizde bulunması, haklı fesih nedeni olarak belirtilmiştir. İşçinin cinsel taciz niteliğinde olmamakla birlikte uygunsuz sayılabilecek davranışlarda bulunması ve bu davranışlarının işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli nedenle iş sözleşmesinin feshi söz konusu olacaktır.²¹

İşveren tarafından yapılacak geçerli fesihlerde işçinin savunmasının alınması ise zorunludur.

4. HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE

Cinsel taciz olayının devam ettiği sonuçları itibariyle mobbinge dönüşen eylemlerin söz konusu olduğu hallerde iş sözleşmesinin haklı feshi için İş Kanunu'nun 26 ncı maddesinde öngörülen hak düşürücü süreler işlemez.

Yüksek mahkeme göre, "Cinsel taciz olayının etki ve sonuçlarının temadi/devam etmekte olduğu, sonuçları itibariyle bir nevi mobbinge dönüşen eylemlerin söz konusu olduğu hallerde; iş sözleşmesinin haklı nedenle feshinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 26 ncı maddesinde düzenlenmiş olan 6 günlük hak düşürücü sürenin geçtiğinden bahsedilemez. Tacizin etkilerinin devam etmesi halinde 6 iş günlük sürenin bu devamlılığa göre hesaplanması gerekir."²²



²⁰ YHGK, T.30.05.2018, E.2015/7-2875, K.2018/1142

²¹ Y.9.HD. T.12.10.2009, E.2009/115, K.2009/26672

²² Y.9.HD. T.04.10.2010, E.2008/37500, K.2010/31544

5. SONUÇ

Cinsel taciz, insan onurunu ihlal etme amacına yönelik veya bu sonucu doğuran, istenilmeyen, her türlü cinsel nitelikte sözlü, sözlü olmayan veya cinsel nitelikte fiziksel ve özel olarak düşmanca, aşağılayıcı utandırıcı ve saldırgan bir ortam yaratan davranış olarak tanımlanmıştır.

Cinsel taciz, muhatabının kişilik haklarına ve çalışma özgürlüğüne saldırıdır.

İşyerinde cinsel taciz derecesine varan davranışlara karşı işçinin korunması işverenin yükümlülüğü altında bulunmaktadır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 417 nci madde hükmü uyarınca, işveren hizmet ilişkisinde işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tacize uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

Cinsel taciz, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasının b ve d bentlerinde yapılan düzenleme ile işçi açısından haklı fesih sebebi, aynı kanunun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde yapılan düzenleme ile ise işveren açısından haklı fesih sebebi olarak sayılmıştır.

Konuyla ilgili olarak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasının b ve d bentlerinde yapılan düzenleme çerçevesinde haklı fesihlerde ispat yükü işçi üzerindedir. Aynı kanunun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde yapılan düzenleme çerçevesinde haklı fesihlerde ise ispat yükü işveren üzerindedir.

İşçinin cinsel taciz niteliğinde olmamakla birlikte uygunsuz sayılabilecek davranışlarda bulunması ve bu davranışlarının işyerinde olumsuzluklara yol açması, bu eylem nedeniyle işyeri düzeni ve disiplininin bozulmuş olması halinde de yine işveren tacizde bulunan işçinin tazminatlarını ödemek suretiyle iş sözleşmesini İş Kanunu'nun 18 inci maddesi hükmü çerçevesinde geçerli nedenle feshedebilecektir.

BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ

