

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2009/44

Karar Sayısı : 2011/27

Karar Günü : 26.1.2011

R.G. Tarih-Sayı : 14.04.2011-27905

İPTAL DAVASINI AÇAN: Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri Hakkı Suha OKAY ile Kemal KILIÇDAROĞLU

İPTAL DAVASININ KONUSU: 29.4.2009 günlü, 5893 sayılı Posta Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle 2.3.1950 günlü, 5584 sayılı Posta Kanunu'nun 10. maddesine eklenen fıkranın, Anayasa'nın 2., 20., 22., 90. ve 128. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

İptal konusu kuralı da içeren 2.3.1950 günlü, 5584 sayılı Posta Kanunu'nun 10. maddesi şöyledir:

' Ulaştırma sözleşmeleri:

Madde 10- P.T.T. İdaresi posta ulaştırmalarını düzenlemek için gerçek ve tüzelkişilerle ve taşıma ortaklıklarıyla sözleşmeler yapabilir.

(Ek fıkra: 29/4/2009 ' 5893/1 md.) PTT İdaresi postaların ayırım ve dağıtım işlerini ihale yoluyla üçüncü şahıslara gördürebilir.'

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 2., 20., 22., 90. ve 128. maddelerine dayanılmış; 47. maddesi ise ilgili görülmüştür.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine ve yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE, 2.7.2009 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralı, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerden olan haberleşme hürriyetini PTT araçları aracılığıyla serbestçe haberleşme olarak tanımladığı, herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, Türkiye tarafından da onaylanan İnsan Hakları ve Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 8. maddesinde haberleşme hakkının kullanılmasına ancak bir kamu otoritesince müdahale edilebileceğinin öngörüldüğü ve bunun belirli şartlara bağlandığı, iptali istenilen kural ile hizmet alımı suretiyle kamu otoritesi dışında üçüncü kişiler ile taşeron şirketlerin müdahalesinin yolunun açıldığı, posta hizmetlerinin niteliği gereği Anayasa'nın 128. maddesi uyarınca memurlar ve diğer kamu görevlilerince yerine getirilmesinin gerektiği, asli ve sürekli kamu görevlerinin hizmet satın alınması yoluyla gördürülmesinin dolaylı bir özelleştirme olduğu belirtilerek iptal konusu kuralın Anayasa'nın 2., 20., 22., 90. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi yasaların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı konusunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. İstemle bağlı kalmak koşuluyla başka gerekçe ile de karar verebileceğinden, iptali istenen kuralla ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 47. maddesinin dördüncü fıkrası yönünden de inceleme yapılmıştır.

Posta Kanunu'nun 1. maddesinde açık ve kapalı mektupları, kartları, gazetelerle belli zamanlarda çıkan dergileri, kitapları, her türlü basılmış kağıtları, küçük paketleri, değer konulmuş mektupları ve kutuları, değer konulmuş veya değer konulmamış posta kolilerini ve tebliğ kağıtlarını kabul etmek, taşımak ve dağıtmak PTT idaresinin görevleri arasında sayılmış; 2. maddesinde açık ve kapalı mektuplar ile üzerinde haberleşme mahiyetinde yazı bulunan kartların kabul edilmesinin, taşınmasının ve dağıtılmasının PTT idaresinin tekeli altında olduğu belirtilmiştir. Dava konusu kuralda ise PTT idaresinin kabul etmek, taşımak ve dağıtmakla görevli olduğu postaların ayırım ve dağıtım işlerinin ihale yoluyla üçüncü şahıslara gördürülebileceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde *'Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.'*; 128. maddesinin birinci fıkrasında *'Devletin kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür'* denilmiştir.

233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olarak 22.2.2000 gün ve 23972 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ana Statü ile teşkil olunan Türkiye Cumhuriyeti Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü tüzel kişiliğe sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir kamu iktisadi kuruluşudur. Ana Statü'nün 20. maddesinde kuruluş, müessese ve bağlı ortaklık personelinin istihdam şekilleri konusunda 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin eki (1) sayılı cetvelde kadro unvanları gösterilen personel, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi kamu iktisadi teşebbüsleri ile bağlı ortaklıkların genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli görevleri yürütmekle görevli personel grubunu oluşturmaktadır. Teşebbüs ve bağlı ortaklıkların, Devlet tarafından tahsis edilen kamu sermayesinin kârlı, verimli ve ekonominin kurallarına uygun bir şekilde kullanılmasında bulunduğu teşkilat, hiyerarşik kademe ve görev unvanı itibariyle kuruluşun çalışmalarını doğrudan doğruya etkileyebilecek karar alma, alınan kararları uygulatma ve uygulamayı denetleme görev ve yetkisi, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (1) sayılı cetvelde kadro unvanları gösterilen personel tarafından yerine getirilmektedir. Söz konusu Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (1) sayılı cetvelde yer alan kadrolar, genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul ve daire başkanları, müessese, bölge, fabrika, işletme ve şube müdürleri, müfettiş ve müfettiş yardımcıları başta olmak üzere üst düzey yönetici ve denetleyici konumunda bulunan personele ait kadrolardan oluşmaktadır.

Açık ve kapalı mektuplar ile üzerinde haberleşme mahiyetinde yazı bulunan kartların kabul edilmesinin, taşınmasının ve dağıtılmasının PTT idaresinin tekeli altında bulunması nedeniyle ertelenemeyeceğinden ve başka bir kurum tarafından yerine getirilemeyeceğinden dolayı posta hizmetinin kamu hizmeti olduğu açıktır. Buna karşılık 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin yukarıda anılan hükümleri göz önüne alındığında, posta hizmetlerinin etkili, verimli ve düzenli bir şekilde sunumunu doğrudan etkileyecek karar alma, alınan kararları uygulatma ve uygulamayı denetleme görev ve yetkisini içermeyen postaların ayırım ve dağıtım işlerinin, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmesi gereken bir kamu hizmeti şeklinde nitelendirilmesi olanaklı değildir.

Öte yandan, Anayasa'nın 47. maddesinin dördüncü fıkrasında '*Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılabilirliği veya devredilebileceği kanunla belirlenir.*' denilmiştir. Böylece kamu hizmetlerinden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile üçüncü kişilere yaptırılabilirliği veya bunlara devredilebileceği konusunda yasama organı yetkili kılınmıştır.

PTT idaresinin tekeli altında olan hizmetler başka bir kurum tarafından yerine getirilemeyeceğinden ülke sınırları içinde coğrafi konumlardan bağımsız olarak herkes tarafından erişilebilir olması, önceden belirlenmiş kalitede ve makul bir bedel karşılığında asgari standartta sunulması gerekmektedir. Posta hizmet talebinin hizmette etkinlik ve verimlilik sağlayarak, değişen şartlara ve ihtiyaca göre hizmet sunumunu yapmak Devlet için bir kamusal görev ise de bunun karşılanması için Devletin genel idare esaslarına göre yürütülmesi zorunlu olmayan postaların ayırım ve dağıtım işlerinin ihale yoluyla üçüncü şahıslara gördürülebilmesinin Anayasa'nın 47. maddesinin dördüncü fıkrası karşısında yasakoyucunun takdir yetkisi içinde bulunduğu kabulü gerekir.

Diğer yandan, Anayasa'nın 20. maddesi ile özel hayatın gizliliği ve korunması güvence altına alınmıştır. Maddenin birinci fıkrasında herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu ve özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı; ikinci fıkrasında ise özel hayatın gizliliğine ilişkin hakkın sınırlandırılma koşulları belirtilmiştir.

Anayasa'nın 22. maddesinde herkesin haberleşme hürriyetine sahip olup haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu, maddede sayılan durumlar dışında herhangi bir nedenle bu hürriyetin engellenemeyeceği öngörülmüştür.

Posta Kanunu'nun '*Posta Gizliliği*' başlıklı 16. maddesinde kendilerine posta servisinde bir iş verilmiş olanların, posta münasebetlerini açığa vurmalarının, kapalı mektupları açmalarının, içlerinde ne olduğunu araştırmalarının, haberleşme kağıtlarındaki yazılar hakkında üçüncü kişilere bilgi vermelerinin ya da her hangi birinin bunları yapmasına meydan bırakmalarının yasak olduğu belirtilmiştir; bu yasağa uymayanların eylemleri ise Türk Ceza Kanunu'nda suç olarak tanımlanmıştır.

Özel hayatın gizliliği ile haberleşmenin gizliliği, her türlü yasa dışı müdahaleye karşı Anayasa ve diğer yasalarla güvence altına alınmıştır. Bu güvence, postaların ayırım ve dağıtım işlerini ihale yolu ile alan üçüncü şahısların yasa dışı müdahalelerini de kapsamaktadır. Dolayısıyla Kural'ın, güvence altına alınan özel hayatın gizliliği ile haberleşmenin gizliliğini zedeleyen ya da güvence altına alınan bu haklara yasa dışı müdahale etmeme yükümlülüğü altında bulunanların sorumluluklarını ortadan kaldıran bir yönü bulunmamaktadır. Ayrıca PTT idaresinin, hizmetin düzenli, istikrarlı ve güvenli bir biçimde yürütülmesini sağlamak bakımından sorumluluğu ile denetim ve gözetim yetkisinin devam edeceği açıktır.

Belirtilen nedenlerle iptal konusu kural, Anayasa'nın 2., 20., 22., 47. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

İptal konusu kuralın Anayasa'nın 90. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

V-YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

29.4.2009 günlü, 5893 sayılı Posta Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle 2.3.1950 günlü, 5584 sayılı Posta Kanunu'nun 10. maddesine eklenen fıkrasına yönelik iptal istemi, 26.1.2011 günlü, E. 2009/44, K. 2011/27 sayılı kararla reddedildiğinden, bu fıkra ile ilişkili YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 26.1.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

1- 7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile ilgili gerekli düzenlemeler yapılmadan, Mahkeme'nin çalışıp çalışamayacağına ilişkin ön meselenin incelenmesi sonucunda; Mahkeme'nin çalışmasına bir engel bulunmadığına, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın, gerekçesi 2010/68 esas sayılı dosyada belirtilen karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 29.4.2009 günlü, 5893 sayılı Posta Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle 2.3.1950 günlü, 5584 sayılı Posta Kanunu'nun 10. maddesine eklenen fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

26.1.2011 gününde karar verildi.

Başkan

Haşim KILIÇ

Başkanvekili

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Serruh KALELİ

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Alparslan ALTAN

Üye

Burhan ÜSTÜN

Esas Sayısı : 2009/44
Karar Sayısı : 2011/27

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI