

Gökçe –

# Objection!

Ağustos 2019

09

## İHALEYE FESAT KARIŞTIRMA



## İHALEYE FESAT KARIŞTIRMA

### İhale Şartlarını Ya Da Fiyatları Etkilemek İçin Gizli Anlaşma Yapma

İhaleye fesat karıştırma suçu Türk Ceza Kanunu'nun 235. Maddesinde "İhaleye Fesat Karıştırma" başlığı altında düzenlenmiş olup aynı maddenin ikinci fıkrasında da hangi fiillerin ihaleye fesat karıştırma niteliğinde olduğu "sınırlı sayıda" belirtilmiştir. Bu halde, ancak bu sayılan durumların birinin kapsamına giren bir eylemin varlığı halinde ihaleye fesat karıştırıldığından söz edilebilecek olup sayılan fiillerden biri ve uygulamada en çok karşılaşılanı da ihaleye katılmak isteyen veya katılan kişilerin ihale şartlarını ve özellikle fiyatı etkilemek için aralarında açık veya gizli anlaşma yapmalarıdır.

### İhale Şartlarını ve Özellikle Fiyatı Etkilemek İçin Gizli Anlaşma Yapmak Ne Demektir?

Söz konusu bu ihaleye fesat karıştırma fiilinde ihaleye katılan veya katılmak isteyen taraflar ihale şartlarını ve özellikle fiyatı etkilemek için aralarında anlaşmaktadırlar. Bir diğer deyişle bu fiil ihale isteklilerinin fiyatı etkilemek için kendi aralarında gizli anlaşma yapmaları yani kartelleşme olarak tanımlanabilir. Bu kartelleşme ile birlikte aslında ayrı ayrı ihaleye girmiş olsalardı meydana getirecekleri rekabet nedeniyle kamunun daha ucuza mal edebileceği bir mal veya hizmet alımının, aralarında anlaşmak suretiyle daha pahalıya gelmesi sağlanmaktadır. Bu nedenle burada esasen aralarında rekabet olması gereken birden fazla isteklinin, tek bir şahıs gibi hareket ederek kamunun bu nedenle uğradığı zararı, kar olarak bölüşmesi söz konusudur. Bu ya ihaleden elde edilecek karın ihaleye giren ile girmeyen firmalar arasında taksimi ya da ihaleye girmeyen firmaya peşin olarak veya defaaten bir meblağın ödenmesi suretiyle söz konusu olabilmektedir. Uygulamada genellikle bu anlaşmalar ihaleye katılmak için hazırlık yapan istekliler arasında anlaşma usulü ile teklif verilmesi ya da ihalenin bir kişi üzerinde kalması için bunu sağlamak üzere teklif verilmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu fiilin faili ise ancak ihaleye katılan ya da katılmak isteyen taraf olabilmektedir. Bu kapsamda örneğin ihaleyi gerçekleştiren idarenin yetkilileri ile katılımcı istekliler arasında bu tip bir anlaşma olması hali bu fiil kapsamında sayılamaz. Diğer yandan bir ihaleye zaten girmeyen ya da girmek istemeyen yahut da ihale koşullarını sağlamaya kimsenin diğer kimselerle yaptığı bu şekilde bir anlaşmanın, soyut olarak dahi ihale sürecine bir etkisi olmayacağından, bu kimsenin eyleminin ihaleye fesat karıştırma olarak değerlendirilmesi de mümkün olmayacaktır.

Yapılacak anlaşmanın muhakkak ihale şartlarını ya da fiyatı etkilemek için yapılmış olması gerekmektedir. Bu hususlar dışında yapılan anlaşmalar da bu suç tipine vücut vermeyecektir. Ayrıca söz konusu anlaşma hukuken bir "anlaşmanın" tüm unsurlarını sağlamalı örneğin her iki tarafın da aynı yönde irade beyanında bulunması gereklidir. İrade beyanlarının hata, hile veya ikrah nedeniyle geçersiz olması durumunda ortada bir anlaşma olmayacağından haliyle suçun oluştuğundan da bahsedilemeyecektir.

Diğer yandan Kamu İhale Kanunu'na göre alternatif teklif verme yasağına (KİK m.17/f.1/d) aykırılık yaptırıma tabi olsa da ihaleye fesat karıştırma ve gizli anlaşma yapma kapsamında değerlendirilemeyecektir. Örneğin farklı şirketler adına girilen bir ihalede tüm tekliflerin aynı kişi tarafından verilmesi Kamu İhale Kanunu uyarınca tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması gibi belirli yaptırımlara sebebiyet verse de ihaleye fesat karıştırma kapsamında değildir.

## **İhale Şartlarını ve Fiyatı Etkilemek İçin Gizli Anlaşma Yapmanın Yaptırımı Nedir?**

Yaptırımı kanunda üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir.

## Teori değil. Cevap.

Gökçe Avukatlık Ortaklığı

### Editörler:



**Av. Dr. Erkan Sarıtaş**  
erkan.saritas.@gokce.av.tr



**Av. Hazal Algan**  
hazal.algan@gokce.av.tr



**İrem Bayraktar**  
irem.bayraktar@gokce.av.tr



**Av. Mehmet Topluıldız**  
mehmet.topluıldız@gokce.av.tr

### Hakkımızda

Gökçe Avukatlık Ortaklığı birleşme ve devralma, iş ortaklığı, özel sermaye ve ortak girişim işlemleri, bankacılık ve finans, sermaye piyasaları, sigortacılık, teknoloji, medya, telekom ve internet, e-ticaret, veri koruma, fikri mülkiyet, regülasyon, ticari alacak takipleri, gayrimenkul, ticari ve ceza dava alanlarını içeren geniş bir yelpazede hukuki hizmetler sunan İstanbul'da bulunan bir hukuk bürosudur. Hukuki personel ve uzmanlığımız hakkında daha fazla bilgi için [www.gokce.av.tr](http://www.gokce.av.tr) adresinden web sitemizi ziyaret edebilirsiniz.

### Lütfen bizimle iletişime geçin

[contact@gokce.av.tr](mailto:contact@gokce.av.tr)

0 212 352 88 33

*OBJECTION! yalnızca genel bilgilendirme amacıyla hazırlanıp yayınlanmakta olup hukuki tavsiye içermemekte ya da avukat-müvekkil ilişkisi oluşturmamaktadır. Daha fazla bilgi almak istiyorsanız lütfen Gökçe Avukatlık Ortaklığı ile irtibata geçiniz. OBJECTION!'da yer alan hiçbir içerik Gökçe Avukatlık Ortaklığı'nın yazılı izni olmaksızın çoğaltılamaz ya da uygun bir şekilde kaynak olarak gösterilmeksizin yayınlanamaz. İçeriğin doğruluğunu sağlamak için gereken tüm çaba gösterilmiş olmasına rağmen, Gökçe Avukatlık Ortaklığı içeriğin doğruluğunu garanti etmemektedir ve burada yer alan bilgilerdeki herhangi bir hata veya söz konusu bilgilere güvenilmiş olması dolayısıyla sorumlu tutulamaz. OBJECTION! Gökçe Avukatlık Ortaklığı müvekkileri için hazırlanmıştır ve büronun müvekkileri dışındaki dolaşım olasılığı reklam olarak yorumlanamaz.*

Daha fazla bilgi için, [contact@gokce.av.tr](mailto:contact@gokce.av.tr) adresinden iletişime geçebilirsiniz.