

# **ihalede Tekliflerle İlgili Olup da İhale Mevzuatına veya Şartnamelere Göre Gizli Tutulması Gereken Bilgilere Başkalarının Ulaşmasını Sağlamak**

Gizlilik, KİK madde 5'te sayılan ihalenin temel ilkelerindedir. Rekabet ortamının düzgün sağlanabilmesi için tekliflerle ilgili olarak ihale mevzuatına göre veya şartnamelere göre gizli tutulması gereken bilgilere, ihale sürecinde görev alan kişiler haricinde bilhassa hiçbir istekli tarafından ulaşılmamış olması gerekmektedir.

İhale mevzuatına ve şartnamelere göre gizli tutulması gereken bilgiler mevzuatta düzenlenmiştir. Genel olarak bu gizli bilgiler;

1. Yaklaşık Maliyetin Gizliliği

2. Tekliflerin Gizliliği

3. Bilgi ve Belgelerin Gizliliği şeklinde sıralanabilir.

KİK 5 ve 61. maddeleri uyarınca ihale sürecinde gizli kalması gereken en önemli bilgi KİK 9. Maddede düzenlenen, ihale ve ön yeterlik ilânlarında açıklanmayan idarece belirlenen ve ihale

süreci ile resmi ilişkisi olmayan kimseye açıklanamayacak olan yaklaşık maliyettir. Yaklaşık maliyetin açıklanması gizliliği ihlal eder ve diğer unsurların gerçekleşmesi ile ihaleye fesat karıştırma suçunu oluşturur.

KİK madde 39'a göre, isteklilerce verilmiş olan tekliflerin ihale dokümanında belirtilen saatte açılması gerekir. Bu saatten önce tekliflerin açılması ve ihaleyle ilgili olsun veya olmasın başkalarına ulaşmasının sağlanması halinde madde düzenlemesinde yer alan suç tipi gerçekleşmiş olacaktır.

KİK madde 61'de ihale sürecine ve tekliflerin teknik ve mali yönlerine ilişkin olarak gizli kalması gereken bilgi ve belgelerin ifşa edilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca, sadece isteklilerin sundukları teklifler değil, belli bir ihaleyle ilgili olarak mali ve ekonomik, mesleki ve teknik yeterliğin tespiti için sunulan belgeler de gizli tutulması gereken belgelerdendir

İdareler yapacakları ihalelerde KİK ve DİK uyarınca rekabet ortamını sağlayabilmeleri için gizli bilgilerin başkalarına ulaşması noktasında sorumludurlar. Bu noktada gizli kalması gereken bazı bilgilerin isteklilere veya üçüncü kişilere ulaştırılması rekabet ortamını bozacaktır.

İdareler tarafından kamu ihalelerinde en ucuzun değil en verimli olanın en elverişli fiyata alınması veya yapılması için yaklaşık maliyet hesapları ihale en üst yetkilisinin onayı ile danışmanlık hizmet sunucularına hesaplattırılabilir.

Danışmanlık hizmeti verilirken görevliler, tekliflere ilişkin gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri, işin yaklaşık

maliyetini açıklayamaz veya başkalarına ulaşmalarını sağlayamazlar.

KİK “Bilgi ve Belgeleri Açıklama Yasağı” başlıklı 61. maddesinde bu husus,

*“Bu Kanunun uygulanmasında görevliler ile danışmanlık hizmeti sunanlar; ihale süreci ile ilgili bütün işlemlere, isteklilerin iş ve işlemleri ile tekliflerin teknik ve malî yönlerine ilişkin olarak gizli kalması gereken bilgi ve belgelerle işin yaklaşık maliyetini ifşa edemezler, kendilerinin veya üçüncü şahısların yararına kullanamazlar. Aksine hareket edenler hakkında ilgisine göre 58 ve 60 ıncı maddelerde belirtilen müeyyideler uygulanır” şeklinde vurgulanmıştır.*

Gizli tutulması gereken bilgiler sadece yaklaşık maliyetle sınırlı tutulmamış, ihale mevzuatına ve şartnamelere göre gizli tutulması gereken bilgiler sayılmıştır. Örneğin KİK

39. maddesine göre, isteklilerce verilmiş olan tekliflerin ihale dokümanında belirtilen saatte açılması gerekirken bu saatten önce tekliflerin açılması ve ihaleyle ilgili olsun veya olmasın başkalarına ulaşmasının sağlanması halinde ihaleye fesat karıştırma suçu gerçekleşmiş olacaktır.

İhale yetkilisinin gizliliği ihlal etmesi suç tipinin gerçekleşmesi için yeterli görülmemiş, başkalarının bu bilgilere ulaşmış olması aranmıştır. Bilgilerin üçüncü şahıslara ulaştırılması, öğrenmelerini sağlayacak şekilde faş

edilmesi ve yayınlanması şeklinde tezahür edebilir.<sup>68</sup> Bununla birlikte belli bir teklifle ilişkilendirilemeyen bilgi açıklamaları

bu suç kapsamında değerlendirilmeyecektir. Taraflardan birinin zarar görmesi şartı aranmamış, gizli kalması gereken bilgilerin ulaşması ile suç tipi gerçekleşmiş olacaktır.

Gizli kalması gereken bilgilerin tümünün veya bir kısmının açıklanmış olması, suçun oluşumu açısından önemli değildir. Ancak kısmi açıklamanın söz konusu olduğu hallerde, açıklanan kısmın ilgili olduğu teklifler açısından bilgi edinmeyi sağlayacak nitelikte olması gerekir.<sup>69</sup>

Tekliflerle ilgili olup gizli kalması gereken bilgileri açıklayan bizzat ihale görevlisi olabileceği gibi, bizzat teklif sahibi veya dışarıdan üçüncü bir kişi dahi olabilir. Dolayısıyla bu suç tipi bakımından failin ihale sürecinde görevli olup olmadığı hususu önemli değildir.

Tekliflerle ilgili olup mevzuata ve şartnameye göre gizli kalması gereken bilgiler başkalarına bir fiil ile ulaştırılabileceği gibi ihmali olarak da ifşa edilmesine sebep olunabilir. Örneğin, gizli bilgileri içeren belgeleri başkalarının ulaşabileceği yerlere kasten bırakmak bu suçu oluşturacaktır