

ihalelerde Fail tarafından bir fiille birden fazla suçun işlenmesi durumu

Ortada birden fazla suçun bulunmasına rağmen çeşitli nedenlerle faile tek cezanın verildiği durumlarda “ suçların içtimaı” durumu söz konusudur. Fail tarafından bir fiille birden fazla suçun işlenmesi durumunda kural olarak da birden fazla suç işlenmiş olur.

Türk ceza hukukunda fiil kadar suç, suçun miktarı kadar yaptırım uygulanması esas olmakla birlikte bu durumun istisnai halleri düzenlenmiştir. Suçun yaptırıma tabi tutulmasındaki temel maksatlardan biri suç düzenlemesi ile korunan hukuki değer olduğundan zarar gören hukuki değer miktarınca suç olduğundan bahsedilebilir.

Hukuki değer bazı hallerde tek bir fiille zarar görebilirken bazı hallerde tek bir fiille birden fazla değer zarar görebilmekte veya bir hukuki değer zarar görmesi için birden fazla fiilin gerçekleştirilmesi gerekebilmektedir.

Bununla birlikte bazı hallerde suçu oluşturan fiillerin farklı zamanlarda birkaç kez gerçekleştirilmesi gerekebilmektedir. Ceza hukukunda bu farklı hallerin suç ve yaptırım bakımından doğru uygulanabilmesi için “içtima müessesesi” düzenlenmiştir.

Suçun gerçekleşmesi açısından gerçekleşebilecek bu hallerde faile verilecek cezanın tek olması için düzenlenen kriterleri içeren içtima müessesesi ile failin gerçekleştirdiği fiillerin birden çok suç tipine konu olması halinde bunların tek bir suç tipinde birleştirilmesi amaçlanmıştır.

Suçların içtimaın bulunduğu durumlarda failin cezai sorumluluğunda içtima müessesesine konu cezalar tek tek belirlenmemekte, bu suçların birinin cezası alınmak suretiyle

ve bu cezada belli bir miktar artırım yapılarak veya yapılmayarak cezalandırma yoluna gidilmektedir.

Suçların içtimalı müessesesi TCK Beşinci Bölümde düzenlenmiştir. Kanundaki düzenlemeye göre, bileşik suç (m. 42), zincirleme suç (m. 43/1) ve nihayet fikri içtima (m. 43/2, 44/1) suçların içtimalın söz konusu olduğu hallerdir.

Kanunda suçların içtimalı müessesesi ile düzenlenen bileşik suç, zincirleme suç ve fikri içtimalın ihaleye fesat karıştırma suçunda da gerçekleşmesi mümkündür. Ancak evvelinde ihaleye fesat karıştırmada gerçek içtimalın da mümkün olduğunu belirtmek gerekmektedir. ¹⁰⁷

Nitekim 235. maddenin 4. Fıkrasında:

“İhaleye fesat karıştırma dolayısıyla menfaat temin eden görevli kişiler, ayrıca bu nedenle ilgili suç hükmüne göre cezalandırılırlar.” düzenlemesi ile gerçek içtimala göre hareket edilmesi gerekliliği hâsıl olmuştur. Bu hüküm uyarınca, ihale yetkilisinin menfaat temin etmesi ile onun hakkında ihaleye fesat karıştırmanın dışında olayın özelliğine bağlı olarak irtikâp, rüşvet veya görevi kötüye kullanma gibi suçlardan da ceza davası açılacaktır

▪ Bileşik Suç

TCK 42. Madde uyarınca:

“Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suçta bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.”

Kanundaki bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere bileşik suçlarda hukuken tek bir fiil ve tek bir suç olmasına rağmen birden fazla hukuki değer korunması söz konusudur. Bileşik suç hükümleri ihaleye fesat karıştırmada da söz konusudur. Örneğin, cebir veya tehdit ile bir isteklinin ihaleye katılımının engellenmesi halinde ihaleye fesat karıştırma suçu

ile birlikte cebir veya tehdit suçundan da bahsedilmeyecektir. Ancak ihaleye fesat karıştırma suçu cebir veya tehdit yolu ile işlendiği hallerde nitelikli hal gereği ceza ağırlaştırılacaktır. Cebir veya tehdit uygulanırken daha ağır cezayı gerektiren nitelikli haller gerçekleşmişse tehdit suçundan da ayrıca cezaya hükmolunacaktır.¹⁰⁹ (madde 235/3-a)

Bir başka içtima hali olarak; ihale mevzuatına ve şartnamelere göre tekliflerle ilgili gizli tutulması gereken bilgilerin üçüncü kişi ya da kişilere bildirildiği hallerde, aynı zamanda ticari sır niteliğindeki belgelerin açıklanması da gerçekleştiğinden normların içtimaı söz konusu olacaktır. Böyle bir durumda özel normun uygulanması önceliği açısından ihaleye fesat karıştırma suçuna ilişkin hüküm uygulanacaktır

▪ Zincirleme Suç

TCK 43. Maddede düzenlenen Zincirleme Suç:

“(1) Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır

- *Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır.*
- *Kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında bu madde hükümleri uygulanmaz.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Zincirleme suç hükümleri uygulandığında failin fiilleri adeta toplanmakta ve tüm fiiller tek bir suç haline gelmektedir.

Zincirleme (müteselsil) suç müessesesindeki düzenlemelerin uygulanabilmesi için ilk şart; suçun farklı zamanlarda bir kereden fazla işlenmesidir. Ancak failin işlediği her bir suçun niteliği farklı ise bu durumda zincirleme suçtan bahsedilemeyecektir.

Yargıtay uygulamasına göre; “aynı suçtan anlaşılması gerekenin, aynı suç tipi olduğu”, kanunda düzenlenen suç tipleri itibariyle aynı isimli suçların mevcut olması halinde aynı suçtan söz edilecek, suçun isimlerinin farklı olması halinde aynı suçtan bahsedilemeyecektir.

Zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için ikinci şart; işlenen suçun yöneldiği mağdur ya da mağdurların aynı olmasıdır. Mağdurların farklı kişilerden oluşması halinde zincirleme suça ilişkin hükümler uygulanmayacaktır.

Zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için üçüncü şart; işlenen bu suçların “aynı suç işleme kararı” altında işlenmesidir. Failin aynı suç işleme kararını icra edip etmediğini anlamak için suçun işlendiği zaman, yer ve failin kastı değerlendirilerek

sonuca ulaşılır. Fiiller arasında hukuki ve fiili kesinti meydana gelmişse, işlenen her fiil için ayrı bir suçtan bahisle zincirleme suça ilişkin düzenlemeler uygulanmayacaktır.

Zincirleme suç hükümleri, kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında kanundaki özel düzenleme nedeniyle uygulanmaz.

İhaleye fesat karıştırma suçunda fesat karıştırma teşkil eden fiiller aynı mağdura yönelik olabilir. Örneğin aynı isteklinin aynı ihaleye yetkilisi farklı ihalelere katılmasının

engellenmesi halinde de zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını gerektiren bir hal gerçekleşecektir. Bunun dışında ihaleye fesat karıştırma suçunda kamu esas mağdur olduğundan kanundaki yeri bakımından da herkesin mağdur olduğu suçlardandır. Örneğin bir ihale yetkilisinin yetkili olduğu ihalelere değişik zamanlarda fesat karıştırma suçunu işlemesi halinde zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Bu noktada ihaleye fesat karıştırma suçunu teşkil eden fiillerin farklı zamanlarda gerçekleştirilmesi önem arz etmektedir. Fesadın kanuni düzenlemedeki seçimlik hareketlerden hangisiyle gerçekleştirildiği önemli değildir. Örneğin ihale yetkilisi bir ihalede tekliflerle ilgili olup gizli kalması gereken bilgileri başkalarına ulaştırarak, diğer bir ihalede ihaleye katılma yeterliği veya koşullarına sahip bir kişiyi hileli davranışlarla sahip olmadığından gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakarak fesat karıştırdığı takdirde zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerekir

sonuca ulaşılır. Fiiller arasında hukuki ve fiili kesinti meydana gelmişse, işlenen her fiil için ayrı bir suçtan bahisle zincirleme suça ilişkin düzenlemeler uygulanmayacaktır.

Zincirleme suç hükümleri, kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında kanundaki özel düzenleme nedeniyle uygulanmaz.

İhaleye fesat karıştırma suçunda fesat karıştırma teşkil eden fiiller aynı mağdura yönelik olabilir. Örneğin aynı isteklinin aynı ihaleye yetkilisi farklı ihalelere katılmasının engellenmesi halinde de zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını gerektiren bir hal gerçekleşecektir.

Bunun dışında ihaleye fesat karıştırma suçunda kamu esas mağdur olduğundan kanundaki yeri bakımından da herkesin mağdur olduğu suçlardandır. Örneğin bir ihale yetkilisinin yetkili olduğu ihalelere değişik zamanlarda fesat karıştırma suçunu işlemesi halinde zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır.

Bu noktada ihaleye fesat karıştırma suçunu teşkil eden fiillerin farklı zamanlarda gerçekleştirilmesi önem arz etmektedir. Fesadın kanuni düzenlemedeki seçimlik hareketlerden hangisiyle gerçekleştirildiği önemli değildir.

Örneğin ihale yetkilisi bir ihalede tekliflerle ilgili olup gizli kalması gereken bilgileri başkalarına ulaştırarak, diğer bir ihalede ihaleye katılma yeterliği veya koşullarına sahip bir kişiyi hileli davranışlarla sahip olmadığından gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakarak fesat karıştırdığı takdirde zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerekir