

Türk Ceza Kanunundaki ihalelere fesat karıştırma hükümleri

- 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu'ndaki Durum

765 sayılı, 1926 yürürlük tarihli Türk Ceza Kanunu'nun özellikle 205 ve 208. Maddeleri ile, 362, 366, 367 e 368. Maddelerinde devlet alım ve satımına fesat karıştırmak, kamu taahhütlerine hile karıştırmak, arttırma ve eksiltmelere fesat ve hile karıştırmak suçları düzenlenmiştir.

205. madde:

“Bir kimse Türkiye Devleti hesabına olarak almaya veya satmaya yahut yapmaya memur olduğu her nevi eşyanın alım veya satımında veya pahasında veya miktarında veya yapmasında fesat karıştırmak her ne suretle olursa olsun irtikâp eylesen on seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis cezasıyla cezalandırılır ve zarar kendisine ödettirilir.” şeklindeydi.

765 sayılı TCK'nın 205. maddesindeki bu düzenlemede yer alan suçun, memuriyet görevinin kötüye kullanılmasının nitelikli hali olduğu görüşü ile güveni suiistimalin nitelikli hali olduğunu veya başlı başına zimmet fiilinin gerçekleştiğine ilişkin görüşler bulunmaktadır. Yine suçun faili açısından suçun failinin memur olabileceği görüşü ile herhangi bir kimse olabileceğini savunanlar da bulunmaktaydı.

Kanununun 208. maddesinde ise,

“Devlet memurlarından her kim, idaresine ve nezaretine memur oldukları işlerde Devlet için az veya çok eşya veya malzeme alım veya satımında gizli veya aşikâr, gerek doğrudan doğruya kendisi, gerek başkası vasıtasıyla veya ortaklık suretiyle kendi kazancı için ticaret eder veya imalat yahut inşaatı götürü şekilde deruhde edenlere ortak olursa üç seneden az olmamak üzere ağır hapis cezasıyla cezalandırılır. Eğer bu gibi alışverişte komisyon alınır yahut nakit veya meskukat mubadelesinde kazanç sağlanırsa ağır hapis cezası beş seneden az olamaz.” düzenlemesiyle devlet nam ve hesabına eşya satın alınmasında ve satılmasında hileli davranışlar içerisinde bulunanlar yaptırım altına alınmıştı.

Maddenin ikinci fıkrasında, suçun ilişkin yaptırımlarda ağırlaştırılmayı gerektiren nitelikli haller düzenlenmiştir. Buna göre failin, birinci fıkrada düzenlenen işlerde

komisyon alması, kâğıt veya madeni para takasında kendine kazanç elde etmesi halinde en az beş sene olmak üzere hapis cezası ile yaptırıma tabi tutulacağına yer verilmiştir.

361. Madde:

“Her kim iltizam ettiği taahhüdünü icra etmeyerek resmi bir daireye veya bir hizmeti amme ifasına yahut bir musibeti

ammenin önünü almağa elzem olan erzak ve eşyanın fıkdanına sebebiyet verirse bir seneden üç seneye kadar hapse ve yirmi beş liradan aşağı olmamak üzere iki yüz liraya kadar ağır cezayı nakdi- ye mahkûm olur. Taahhüdün icra olunmaması failin yalnız ihmal ve tesseyyübünden ileri gelmiş ise bir seneye kadar hapse ve yüz liraya kadar ağır cezayı nakdiye mahkûm olur.” düzenlemesi ile kamu tarafını teşkil eden idareye verilen taahhüdün yerine getirilmemesi hali yaptırım altına alınmıştı.

362. madde:

“Bir kimse yukarıdaki maddede yazılı olan erzak ve eşyanın nev’inde ve keyfiyet ve kemiyetinde hile ve hud’a irtikap ederse altı aydan beş seneye kadar hapis cezasıyla beraber yirmi beş liradan iki yüz liraya kadar ağır cezai nakdi itasına mahkûm olur. Resmi daireye veya bir hizmeti ammeye mahsus olarak itası taahhüt olunan sair levazıma hile ve hud’a karıştırdığı takdirde failin göreceği ceza iki seneye kadar hapis ve yüz elli liraya kadar cezayı naktidir.” düzenlemesi ile idareye verilen taahhüdün yerine getirilmesinde hileli davranışta bulunma ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır.

765 sayılı Kanunda bir kimsenin görevi veya unvanı itibariyle vakıf olduğu fenni bilgilerin ve sanayiye ilişkin sır kapsamındaki bilgilerin açıklanmasını 364 ve 365. maddeler ile yaptırıma bağlanmıştı. Buna göre,

“Bir kimse sıfat veya memuriyeti yahut meslek ve sanatı icabınca vakıf olup ta gizli tutmağa mecbur olduğu fenni keşif ve ihtiralara, yahut sinai tatbikata müteallik malûmatı ifşa

ederse mutazarrır olan kimsenin şahsi davası üzerine altı aya kadar hapse ve onbeş liradan yüz liraya kadar ağır cezayı nakdiye mahkum olur.”

Bu düzenlemede yer alan suçun nitelikli hallerine 365. Maddede yer verilmiştir:

“Yukarıdaki maddede yazılan sırlar Türkiye’de sakın olmayan bir ecnebiye yahut memurlarına ifşa olunmuş ise faili bir aydan bir seneye kadar hapse ve otuz liradan iki yüz liraya kadar ağır cezayı naktiye mahkum olur.”

Hükümet nam ve hesabına yapılan müzayedelere fesat karıştırma suçu mülga kanununun

366. maddesinde aynen,

“Her kim Hükümet hesabına olarak icra kılınan müzayede ve muna- kasada şiddet veya tehdit ile veya hediye vait ve itasiyle veya sair menfaatler teminiyle veya gizli ittifak yahut sair hileli vasıtalar ile rekabeti meni veya ihlal yahut müzayede ve münakasada pey sürenleri çekilmeğe sevk ederse üç aydan bir seneye kadar hapse ve otuz liradan iki yüz liraya kadar ağır cezayı nakdiye mahkum olur. Eğer fail kanunen veya Hükümet tarafından müzayede veya münakasaya memur olan kimse ise bir seneden üç seneye kadar hapis ve elli liradan dört yüz liraya kadar ağır cezayı nakti hükmolunur.” düzenlemesi ile yaptırım altına alınmıştı.

Kanundaki düzenlemede yer alan “rekabetin men ve ihlali” ve “müzayede ve münakasada pey sürenleri çekilmeye sevk etmek” fiillerinin iç içe geçerek birbirlerini kapsadığını söylemek mümkün olmakla birlikte “artırma ve eksiltme” hususları da suçun tespitinde ehemmiyet arz etmekte idi.

367. madde ile resmi daireler marifetiyle yapılan veya beyannas olarak ifade edilen kişiler arasında yapılan müzayedeye fesat karıştırma suçu şu şekilde düzenlenmiştir:

“Gerek resmi daireler marifetiyle ve gerek beynennas bilmüzayede alınıp satılacak yahut kiraya verilip alınacak mal ve mülklerin müzayedesinde yukarıdaki maddede gösterilen suretlerden biriyle rekabeti meni veya ihlal yahut müzayedeye pey sürenleri çekilmeğe mecbur edenler bir aydan üç aya kadar hapse ve otuz liradan yüz liraya kadar ağır cezayı naktiye mahkûm olur.” Maddede resmi daire marifetiyle yani kamu tarafından yapılan veya kişilerin yaptığı müzayedelerde fesat karıştırma suçu düzenlenmişti. Bu maddenin uygulanabilmesi için, fesat karıştırma fiilinin işlendiği ihalenin, mal ve mülklerin alımına, satımına veya kiralanmasına ilişkin bir ihale olması gerekliydi. Kamu idaresi adına yapılan artırımlar bu maddedeki suçun konusunu oluşturmaktaydı. Resmi daire

marifetiyle yani kamu tarafından yapılan bir ihale olması durumunda da maddenin uygulanabilmesi mümkündü.

Para veya sair bir menfaat mukabilinde ihaleden çekilmesi halinde de ihaleye fesat karıştırma suçunun oluşacağına dair

mülga kanununun 368. Maddesinde düzenleme yapılmıştır:

“Bir kimse kendisine veya başkasına vadolunmuş para veya sair menfaat mukabilinde müzayedeye veya münakasaya devamdan istinkaf suretiyle resmi müzayedeye fesat karıştırırsa altı aya kadar hapse ve otuz liradan elli liraya kadar ağır cezayı naktiye mahkum olur.”

Madde düzenlemesindeki suçun oluşması için, resmi daireler yani kamu tarafından yapılan veya resmi daireler nam ve hesabına olmaksızın kamu adına yapılmış faaliyetler kapsamında kabul edilen bir ihalenin mevcudiyeti gerekirdi.