

CISG DANIŞMA KURULU* GÖRÜŞÜ NO. 10**

CISG'a Tâbi Sözleşmelerde Borca Aykırılık Halinde Ödenmek Üzere Kararlaştırılan Meblağlar

Atıf yapma usulü: CISG-DK Görüşü No. 10, CISG'a Tâbi Sözleşmelerde Borca Aykırılık Halinde Ödenmek Üzere Kararlaştırılan Meblağlar, 3 Ağustos 2012, Raportör: Dr. Pascal Hachem, Bär & Karrer AG, Zürih, İsviçre.

CISG-DK tarafından Wellington, Yeni Zelanda'da gerçekleştirilen on altıncı toplantıyı takiben kabul edilmiştir.

Bu görüşün çoğaltılması izinlidir.

Başkan, INGEBORG SCHWENZER

Üyeler, MICHAEL BRIDGE, ERIC E. BERGSTEN JOACHIM BONELL, ALEJANDRO M. GARRO, HAN SHIYUAN, ROY M. GOODE, JOHN Y. GOTANDA, SERGEI N. LEBEDEV, PILAR PERALES VISCASILLAS, JAN RAMBERG, HIROO SONO, CLAUDE WITZ

Sekreter, SIEG EISELEN

* *Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması Danışma Kurulu (CISG-DK), Pace Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin Uluslararası Ticaret Hukuku Enstitüsü ve Queen Mary Londra Üniversitesi Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi tarafından desteklenen özel bir girişimdir. CISG-DK, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın (CISG) anlaşılmasına yardımcı olmak ve yeknesak bir biçimde yorumlanmasını yaygınlaştırmak ve desteklemek amacıyla kurulmuştur.*

Haziran 2001 tarihinde Paris'teki kuruluş toplantısında, Almanya Freiburg Üniversitesi'nden Prof. Peter Schlechtriem üç yıllık süre için CISG-DK'nın Başkanı olarak seçilmiştir. Queen Mary, Londra Üniversitesi'nin Ticaret Hukuku Çalışma Merkezi'nden Dr. Loukas A. Mistelis Sekreter olarak seçilmiştir. CISG-DK şu kişilerden oluşmaktadır: Prof. Em. Eric E. Bergsten, Pace Üniversitesi; Prof. Michael Joachim Bonell, Roma La Sapienza Üniversitesi; Prof. E. Allan Farnsworth, Columbia Üniversitesi, Hukuk Fakültesi; Prof. Alejandro M. Garro, Columbia Üniversitesi, Hukuk Fakültesi; Prof. Sir Roy M. Goode, Oxford; Prof. Sergei N. Lebedev, Rusya Federasyonu Ticaret ve Endüstri Odası Deniz Hukuku Tahkim Komisyonu; Prof. Jan Ramberg, Stockholm Üniversitesi, Hukuk Fakültesi; Prof. Peter Schlechtriem, Freiburg Üniversitesi; Prof. Hiroo Sono, Hokkaido Üniversitesi Hukuk Fakültesi; Prof. Claude Witz, Saarland ve Strasburg Üniversiteleri. Kurul'un üyeleri kurul tarafından seçilir.

Sonraki toplantılarda, Prof. Pilar Perales Viscasillas, La Rioja Üniversitesi; Prof. Ingeborg Schwenzer, Basel Üniversitesi; Prof. John Y. Gotanda, Villanova Üniversitesi ve Prof. Dr. Michael G. Bridge, LSE yeni üye olarak seçmiştir. Prof. Jan Ramberg üç yıllık dönem için ikinci başkan olarak görev almıştır. Wuhan, Çin Halk Cumhuriyeti'nde gerçekleştirilen onbirinci toplantıda Prof. Dr. Eric Bergsten, Pace Üniversitesi Hukuk Fakültesi CISG-DK başkanı ve Prof. Sieg Eiselen, Güney Afrika Üniversitesi Özel Hukuk bölümü sekreter olarak seçilmiştir. Sırbistan, Belgrad'ta yapılan on dördüncü toplantıda Prof. Dr. Ingeborg Schwenzer, Basel Üniversitesi CISG-DK başkanı olarak seçilmiştir.

** Bu Görüş Ar. Gör. Yasemin Kabaklıoğlu, LL.M. (İstanbul Bilgi Üniversitesi) tarafından tercüme edilmiş ve Prof. Dr. Yeşim M. Atamer tarafından kontrol edilmiştir.

GÖRÜŞ METNİ

1. Antlaşma, sözleşmeye aykırılık halinde ödenmek üzere bir meblağın kararlaştırıldığı (“kararlaştırılmış meblağ”) hükümlerin sözleşmeye dahil edilmesi ve yorumlanması hususlarını düzenlemektedir.
2. Taraflar, sözleşmelerinde bu tarzda hükümlere yer vermek suretiyle, CISG madde 6’da kabul edilmiş olan sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince, CISG madde 74-79’un uygulanmasını dışlayabilirler.
3. CISG, şekle ilişkin kurallar dışında, CISG’in uygulama alanı bulmadığı hususlarda sözleşmeye uygulanacak olan hukuk veya hukuk kurallarının borçluyu korucu nitelikteki hükümlerinin devreye girmesini engellemez.
4. (a) CISG’in uygulama alanı bulmadığı hususlarda sözleşmeye uygulanacak olan hukuk veya hukuk kurallarının borçluyu koruyucu nitelikteki hükümlerinde yer alan makullük, orantılılık veya aşırı olmama gibi denetim kıstasları uluslararası standartlarla uyum içinde uygulanmalıdır. Bu standart Antlaşma’nın temelinde yatan genel ilkeler doğrultusunda tespit edilmelidir.
(b) Kararlaştırılmış meblağların, borçluyu, borcunu gereği gibi ifaya zorlama amacına hizmet etmesi uluslararası bağlamda başlı başına, bu meblağların koruyucu hükümlere aykırı olarak değerlendirilmesi için yeterli sayılmayacaktır.
5. CISG madde 79 çerçevesinde ortaya çıkan bir engel nedeniyle borçlunun borcunu gereği gibi ifa edemediği durumlarda bu engelin borçluyu aynı zamanda kararlaştırılmış olan meblağı ödemekten de kurtarıp kurtarmayacağı sözleşmenin CISG madde 8 ve 9 uyarınca yorumlanmasıyla tespit edilecektir.
Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça CISG madde 79(1), borçluyu, kararlaştırılmış olan meblağı ödemekten kurtarır.
6. Alacaklının, kararlaştırılmış olan meblağın ödenmesini gerektirecek bir yükümlülüğe aykırılığın oluşmasında katkısı varsa, CISG madde 80, alacaklının katkısı oranında kararlaştırılmış olan meblağ için borçluya gitmesini engeller.
7. Zararı azda tutma külfetinin yerine getirilmesi için aranan makul önlemlerin alınmamış olması (CISG madde 77) kararlaştırılmış olan meblağ olarak talep edilebilecek miktarı etkilemez.
8. CISG’da gereği gibi ifanın gerçekleşmemesi hali için öngörülen taleplerle kararlaştırılmış meblağlar arasındaki ilişki öncelikle sözleşmenin CISG madde 8 ve 9 uyarınca yorumlanması yoluyla tespit edilmelidir. Sözleşmede aksine bir düzenleme yapılmamış olan hallerde aşağıda yer alan kurallar uygulanır:
(a) Aynen ifa talebi ve kararlaştırılmış olan meblağın birlikte talep edilmesi ancak kararlaştırılmış olan meblağın ifa yerine kararlaştırılmamış olduğu hallerde mümkün olur.

- (b) Sözleşmenin sona erdirilmesi kararlaştırılmış olan meblağın talep edilebilirliğini etkilemez (CISG madde 81(1)).**
- (c) Kararlaştırılmış olan meblağı aşan zararın tazmini talep edilemez.**