

Sözleşmeye aykırılıktan dolayı alacaklının zararının olması

Türk Borçlar Kanunu'nun 180. maddesi 1. fıkrasına göre: "Alacaklı hiçbir zarara uğramamış olsa bile, kararlaştırılan cezanın ifası gerekir". Yani cezai şartın, alacaklının zarar görmüş olup olmaması ve zararın derecesinin ne olduğu ile ilintisi bulunmamaktadır; başka bir deyişle alacaklının herhangi bir zararı olmasa da kararlaştırılan cezai şartı talep hakkı vardır.

Sözleşmeye aykırılıktan dolayı alacaklının zararının olması ve bu zararın, kararlaştırılan cezai şart miktarından daha fazla olması halinde alacaklının cezai şartı aşan zararının tazminini isteyip isteyemeyeceği de önemli bir sorundur. Türk Borçlar Kanunu'nun 180. maddesinin 2. fıkrasına göre: "Alacaklının uğradığı zarar kararlaştırılan ceza tutarını aşıyorsa alacaklı, borçlunun kusuru bulunduğunu ispat etmedikçe aşan miktarı isteyemez." düzenlemesini havidir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; alacaklının uğradığı zararın sebebi ile taraflarca kararlaştırılan cezai şartın mesnedinin karşılığın aynı olması gerektirdiğidir.

Ayrıca cezai şartı aşan zarar, sadece ifaya eklenen cezai şartta söz konusu olabilir; seçimlik cezai şartta alacaklı, cezayı aşan zararını isteyemez. Bu sebeple seçimlik cezai şartta, alacaklı, zararının cezai şart miktarından daha fazla olduğu kanaatinde ise ifayı tercih etmelidir. Ancak taraflar,

sözleşmede seçimlik cezai şart için de cezayı aşan zararın talep edilebileceğini de sözleşmede kararlaştırılabilir.

Alacaklının, cezai şartın karşılamadığı, zararını talep edebilmesi için bazı şartlar öngörülmüştür:

a- Borçlunun kusurlu olması gerekir,

b- Alacaklının zararı, cezai şart miktarını aşmış olmalıdır,

c- Borçlunun, borca aykırı davranışı ile meydana gelen ek zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır,

d- Alacaklı, cezai şartı talep ederken ispatla yükümlü olmadığı; ek zararın varlığı ve borçlunun kusurlu olduğu hususlarını ispatla mükelleftir (Oysa ki TBK m.112'de borçlunun, kusuru olmadığını ispat yükü vardır; burada, bu kuraldan ayrı bir düzenleme yapılmıştır).