

CISG DANIŞMA KURULU* GÖRÜŞÜ NO. 6**
CISG Madde 74 Uyarınca Tazminatın Hesaplanması¹

Atf yapma usulü: CISG-DK Görüşü No. 6, CISG Madde 74 Uyarınca Tazminatın Hesaplanması, 2006. Raportör: Professor John Y. Gotanda, Villanova University School of Law, Villanova, Pennsylvania, USA.

CISG-DK tarafından Stockholm, İsveç'te düzenlenen 2006 Bahar toplantısından alınmıştır. Bu görüşün çoğaltılması izinlidir.

Başkan, JAN RAMBERG

Üyeler, ERIC E. BERGSTEN, MICHAEL JOACHIM BONELL, ALEJANDRO M. GARRO, ROY M. GOODE, JOHN Y. GOTANDA, SERGEI N. LEBEDEV, PILAR PERALES VISCASILLAS, PETER SCHLECHTRIEM, INGEBORG SCHWENZER, HIROO SONO, CLAUDE WITZ

Sekreter, LOUKAS A. MISTELIS

* *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 Çalışmaları 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. Sonraki toplantılarda, 2004-2007 dönemi için Prof. Dr. Jan Ramberg CISG-DK başkanı ve Prof. Pilar Perales Viscasillas, Carlos III de Madrid Üniversitesi; Prof. Ingeborg Schwenzer, Basel Üniversitesi ve Prof. John Y. Gotanda, Villanova Üniversitesi Hukuk Fakültesi yeni üye olarak seçilmiştir.

** Bu Görüş Av. Selin Gürkan, LL.M. tarafından tercüme edilmiş ve Prof. Dr. Yeşim M. Atamer, İstanbul Bilgi Üniversitesi tarafından kontrol edilmiştir.

¹ Bu görüş Danışma Kurulu'na, _____ tarafından yöneltilen talebe cevaben hazırlanmıştır. Kurul'a yöneltilen soru aşağıdaki gibidir:

“CISG'in uygulandığı bir sözleşmenin ihlal edilmesi halinde CISG m. 74 uyarınca hangi türde tazminatlar talep edilebilir ve bu tazminatlar nasıl hesaplanır?”

Bu nedenle bu görüşün kapsamı sınırlıdır ve nedensellik, öngörülebilirlik ve zararı azda tutma külfetine ilişkin ayrıntılara girilmeyecektir.

CISG Madde 74

Taraflardan birinin sözleşmeyi ihlali halinde ödenecek tazminat, mahrum kalınan kâr dahil olmak üzere, ihlalden dolayı diğer tarafın uğradığı zararın toplamına eşittir. Söz konusu tazminat, ihlal eden tarafın sözleşmenin kurulması sırasında sözleşme ihlalinin muhtemel sonucu olarak öngördüğü veya o tarihte bildiği veya bilmesi gerektiği veriler ışığında öngörmesi gerektiği zararı aşamaz.

GÖRÜŞ METNİ

- 1. Madde 74 genel ilke olan tam tazmin ilkesini yansıtmaktadır.**
- 2. Zarara uğrayan taraf, zarara uğradığını makul bir kesinlik derecesinde ispat etmelidir. Bunun yanında, uğradığı zararın kapsamını da, sayısal kesinliğe gerek olmaksızın, ispat etmekte yükümlüdür.**
- 3. Zarara uğrayan tarafın sözleşmeye aykırılık nedeniyle tazminat talep etmesi mümkündür. Bu tazminatın miktarı genelde, zarar gören kişinin sözleşmeye aykırılık nedeniyle elde etmekten mahrum bırakıldığı menfaatin piyasa değerine veya sözleşme gereği gibi ifa edilmiş olsaydı malvarlığının içinde bulunacağı durumu yaratmak için yapılan makul harcamalara göre belirlenecektir.**
 - A. Zarara uğrayan taraf, ihlal nedeniyle yoksun kaldığı net kazancı talep etme hakkını haizdir.**
 - B. Madde 74 uyarınca talep edilebilecek yoksun kalınan kârın, mahkemece tazminatın hesaplandığı andan sonra meydana gelmesi beklenen kârı da kapsamı mümkündür.**
 - C. Yoksun kalınan kâr, işlem hacmi kaybından doğan zararı da içermektedir.**
- 4. Zarara uğrayan taraf, ihlalin sebep olduğu, makul nitelikteki, ilave harcamalar ile zararı azaltmak adına alınan önlemler dolayısıyla yapılmış masrafların tazminini talep etme hakkını haizdir.**
- 5. Zarara uğrayan taraf madde 74 uyarınca ihlal nedeniyle katlanılan yargılama giderlerini tazminat kapsamında talep edemez.**
- 6. Zarara uğrayan taraf, sözleşmenin ihlal edilmesi sonucu gündeme gelen, üçüncü kişilerin taleplerinin sebep olduğu maddi zararın tazminini talep etme hakkını haizdir.**
- 7. Zarara uğrayan taraf, ihlal sonucu meydana gelen portföy kaybının tazminini talep etme hakkını haizdir.**
- 8. Sözleşme ihlal edilir ve zarara uğrayan taraf sözleşmeden dönmeksizin makul bir**

ikame işlem gerçekleştirirse, madde 74 uyarınca, sözleşmede kararlaştırılan bedel ile ikame işlemde öngörülen bedel arasındaki farkı tazminat olarak talep etmesi mümkündür.

9. Tazminat, zarara uğrayan tarafı, sözleşme gereği gibi ifa edilseydi içinde bulunacağı ekonomik durumdan daha iyi bir konuma getirmemelidir.

A. Zarara uğrayan tarafa ödenecek tazminat hesaplanırken, kural olarak, sözleşmenin ifa edilmemesi dolayısıyla elde edilen menfaatler mahsup edilecektir.

B. Antlaşmanın 74. maddesi uyarınca cezalandırıcı tazminata (*punitive damages*) hükmedilmesi mümkün değildir.