

kat karşılığı inşaat sözleşmesinde kendi iradeleri ile cezai şartın miktarını serbestçe belirleyebilirler

Taraflar; kat karşılığı inşaat sözleşmesinde kendi iradeleri ile cezai şartın miktarını serbestçe belirleyebilirler. Fakat cezai şart hükümlerini içeren sözleşmenin kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmaması ve konusunun imkansız olmaması gerekmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin 3. Fıkrasında; "Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir." hükmü getirilmiştir. Dolaysıyla, Hâkime kendiliğinden harekete geçerek cezai şartta indirim yapmak için takdir yetkisi tanınmıştır. Unutulmamalıdır ki; bu yetki cezai şartın tümünden kaldırılması değil aksine tarafların ekonomik durumlarına göre indirim yapma yetkisidir. Ancak, indirim hakkı sadece genel olarak sözleşmenin tacir olmayan tarafları lehine tanınmış olup; tacirlerin bu madde hükmünden yararlanması mümkün değildir.

Fakat, cezai şart miktarı; borçlunun ekonomik olarak yıkımına sebep olacak şekilde ise TBK m.27'ye göre tamamen veya kısmen batıl sayılacaktır.

Örneğin: Yargıtay'ın kararında "Tacir sıfatını haiz borçlu, Türk Borçlar Kanununun 121 inci maddesinin ikinci fıkrasıyla 182 nci maddesinin üçüncü fıkrasında ve 525 inci maddesinde yazılı hâllerde, aşırı ücret veya ceza kararlaştırılmış olduğu iddiasıyla ücret veya sözleşme cezasının indirilmesini

mahkemeden isteyemez.” Yalnız cezai şart miktarı tacirin ekonomik mahvına sebep olacak derecede yüksek ise TBK m.27 gereği batıl addedilmesi veya bazen de cezai şart miktarından indirim yapılması gerektiği kabul edilmektedir.

Tacir sıfatına sahip borçlular TTK m. 22 gereğince cezai şartın indirilmesini talep edemezler. Kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde tacir olan tarafın cezai şartın indirilmesini talep hakkı kural olarak bulunmamaktadır. Fakat, yukarıda belirtildiği üzere, Yargıtay, somut olayda cezai şart tacirin ekonomik yönden mahvına sebep olacak ağırlıkta ise indirilmesi gerektiği yönünde içtihat geliştirmiştir