Türk Borçlar Kanununun kira artışına ilişkin 344.maddesindeki düzenleme kiracıları koruyucu nitelikte olup, kamu düzenine ilişkindir. (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 05/10/2017 tarih, 2017/2646 E. 13420 K)

**3. Hukuk Dairesi         2017/2646 E.  ,  2017/13420 K.**

**"İçtihat Metni"**

MAHKEMESİ:SULH HUKUK MAHKEMESİ  
  
Taraflar arasındaki kira bedelinin tespiti davasının mahkemece yapılan yargılaması sonucunda, davanın kısmen kabulüne yönelik olarak verilen hükmün, süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine; temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra, dosya içerisindeki kağıtlar okunup gereği düşünüldü:  
Y A R G I T A Y K A R A R I  
Davacılar, maliki oldukları bağımsız bölümde davalı bankanın 01/03/2010 başlangıç tarihli kira sözleşmesi ile kiracı olduğunu, halen ödenen kira bedelinin 11.000,00 TL olup rayiçlerine göre çok düşük kaldığını belirterek 01/03/2015 tarihinden geçerli olmak üzere aylık kiranın brüt 25.000,00 TL olarak tespitine karar verilmesini talep etmiştir.Davalı,davanın reddini dilemiştir.Mahkemece,davanın kısmen kabulü ile hak ve nesafet kuralları gereğince 01/03/2015 tarihinden geçerli olmak üzere aylık kira bedelinin brüt 22.500,00 TL olarak tespitine karar verilmiş, hüküm davalı tarafından temyiz edilmiştir.Davada dayanılan ve hükme esas alınan 01/03/2010 başlangıç tarihli, 10 yıl süreli kira sözleşmesi konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır. Sözleşmenin özel şartlara ilişkin 4. maddesinde aylık kira bedelinin her kira dönemi başında TÜİK tarafından açıklanan bir önceki yılın aynı ayına göre TÜFE +ÜFE/2 oranında arttırılacağı düzenlenmiştir. Yerleşik Yargıtay uygulamalarına göre şartlar değişmediği ve özel gelişmelerin varlığı iddia ve ispat edilmedikçe, **hak ve nesafet ilkesine göre kira parasının tespit edildiği dönemden sonra üç yıl için art arda endeks uygulanarak bulunacak kira parasının o dönem için hak ve nesafete uygun ve aşırı olmayan bir kira parası olduğu ilke olarak kabul edilmeli** ve ona göre uygulama yapılmalıdır. Üç yıldan sonra ise yeniden hak ve nesafete göre kira parası tespit edilebilecektir. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu 344. maddesi uyarınca 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 344.maddesinde “Tarafların yenilenen kira dönemlerinde uygulanacak kira bedeline ilişkin anlaşmaları, bir önceki kira yılında üretici fiyat endeksindeki artış oranını geçmemek koşuluyla geçerlidir. Bu kural, bir yıldan daha uzun süreli kira sözleşmelerinde de uygulanır. Taraflarca bu konuda bir anlaşma yapılmamışsa, kira bedeli, bir önceki kira yılının üretici fiyat endeksindeki artış oranını geçmemek koşuluyla hâkim tarafından, kiralananın durumu göz önüne alınarak hakkaniyete göre belirlenir. Taraflarca bu konuda bir anlaşma yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın, beş yıldan uzun süreli veya beş yıldan sonra yenilenen kira sözleşmelerinde ve bundan sonraki her beş yılın sonunda, yeni kira yılında uygulanacak kira bedeli, hâkim tarafından üretici fiyat endeksindeki artış oranı, kiralananın durumu ve emsal kira bedelleri göz önünde tutularak hakkaniyete uygun biçimde belirlenir. Her beş yıldan sonraki kira yılında bu biçimde belirlenen kira bedeli, önceki fıkralarda yer alan ilkelere göre değiştirilebilir.” hükmü, Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 2.maddesinde geçmişe etkili olma başlığı altında “Türk Borçlar Kanununun düzenine ve genel ahlaka ilişkin kuralları gerçekleştirdikleri tarihe bakılmaksızın, bütün fiil ve işlemlere uygulanır.” hükmü yer almaktadır. Türk Borçlar Kanununun kira artışına ilişkin 344.maddesindeki düzenleme kiracıları koruyucu nitelikte olup, kamu düzenine ilişkindir.  
Olayımızda; 01/03/2015 tarihinden itibaren kira bedelinin tespiti istenmiş , mahkemece hak ve nesafet kurallarına göre kira bedelinin anılan kira dönemi için aylık brüt 22.500 TL olarak tespitine karar verilmiştir. Taraflar arasındaki kira sözleşmesi 01/03/2010 başlangıç tarihli ve 10 yıl süreli olup henüz sözleşme süresi dolmadan kira tespiti talep edilmiştir. Kiracının tacir olması durumunda TBK' nun 344. maddesi 8 yıl süre ile uygulanmayacağından talebin sözleşmede belirtilen artış şartına göre değerlendirilmesi gerekirken yazılı şekilde hak ve nesafet ilkelerine göre kira bedelinin tespitine karar verilmiş olması doğru görülmediğinden hükmün bozulması gerekmiştir.SONUÇ :Yukarıda açıklanan nedenlerle temyiz itirazlarının kabulü ile 6100 sayılı ...ya 6217 Sayılı Kanunla eklenen geçici 3.madde hükmü gözetilerek HUMK.nın 428.maddesi uyarınca hükmün davalı yararına BOZULMASINA ve peşin alınan temyiz harcının istek halinde temyiz edene iadesine, 6100 sayılı HMK'nun geçici madde 3 atfıyla 1086 sayılı HUMK.nun 440.maddesi gereğince karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, 05.10.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*

Borçlunun temerrüdü T.B.K.’nun 117/2.maddesinde düzenlemiş olup, borcun ifa edileceği gün belirlenmişse, bugünün geçmesiyle borçlunun temerrüde düştüğü kabul edilmektedir. Yani sözleşmenin tarafları borcun ödeneceği günü aralarında açıkça kararlaştırdıkları takdirde ihtara gerek kalmadan, tarafların aralarında kararlaştırdıkları günün gelmesiyle temerrüt oluşur ve borçlu mütemerrit olur.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 11.09.2013 tarih ve 2013/12-193 E., 2013/1077 K.sayılı kararında ;

*“İhtarın gerekli olmadığı hal, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun (BK) 101. maddesinde; “Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtariyle, mütemerrit olur. Borcun ifa edileceği gün müttefikan tayin edilmiş veya muhafaza edilen bir hakka istinaden iki taraftan birisi bunu usulen bir ihbarda bulunmak suretiyle tesbit etmiş ise, mücerret bugünün hitamı ile borçlu mütemerrit olur” şeklinde düzenlenmiştir. Benzer bir hüküm de 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun (TBK) 117. maddesinde de bulunmaktadır.”* diyerek uygulamaya yol göstermiştir.

Taraflar arasında yapılan kira Başlangıç Tarihi : 30/06/2021 tarihli yıllık peşin olarak ödemesi olup **kira alacağı yılın 1 Temmuz Tarihi itibariyle muaccel hale gelmektedir.**

Ayrıca Davacı/Alacaklı vekili tarafından da Takip Talebinde yasal kanuni faiz ( %9) olarak talepte bulunmuştur.

\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*

**Hukuk Genel Kurulu         2013/12-193 E.  ,  2013/1077 K.**

* **TEMERRÜT FAİZİ**
* **BORÇLUNUN İCRA TAKİBİNDEN ÖNCE TEMERRÜDE DÜŞÜRÜLMEMİŞ OLMASI NEDENİYLE İCRA TAKİBİNDE İŞLEMİŞ TEMERRÜT FAİZİ TALEP EDİLEMEYECEĞİ**
* İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 68
* TÜRK BORÇLAR KANUNU (6098) Madde 117
* BORÇLAR KANUNU(MÜLGA) (818) Madde 101

**"İçtihat Metni"**

Taraflar arasındaki “itirazın kesin olarak kaldırılması” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda;  Sürmene İcra Hukuk Mahkemesi’nce davanın kısmen kabulüne dair verilen 28.07.2011 gün ve 5/12 E., K. sayılı kararın incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin 25.04.2012 gün ve 2011/30371 E., 2012/13827 K. sayılı ilamı ile;

(...Alacaklı tarafından 2914 no'lu F. Tarım Kooperatifi tarafından verilen ortak kimlik cüzdanına dayalı olarak yapılan genel haciz yoluyla yapılan takibe karşı borçlu tarafından itiraz olunmuştur.

Takip dayanağı belgede ödemenin hangi tarihte yapılacağı konusunda vadeyi içerir bir kayıt bulunmadığı gibi, faiz istenebilmesi için, belgede ödeme tarihinin de açıkça belirtilmesi gerekir, belgede böyle bir kayıt yok ise faiz ancak borçlunun temerrüde düşürülmesi halinde, temerrüt tarihi itibariyle istenilebilir.

Somut olayda, borçlunun temerrüde düşürüldüğüne ilişkin yapılan takipten başka bir yazılı belge de sunulmadığına göre, bu durumda alacaklı, ancak takip tarihinden itibaren faiz isteyebileceğinden işlemiş faize ilişkin itirazın kaldırılması  isteminin bu doğrultuda incelenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile inceleme yapılmaksızın istemin reddine dair karar verilmesi isabetsizdir...)

gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

                               HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulu’nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüşüldü:

Dava, icra takibine vaki itirazın İİK.nun 68. maddesi uyarınca kesin olarak kaldırılması istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkilinin davalı kooperatifin ortağı olduğunu ve 3031 kg fındık teslim ettiğini, ürün bedelinin ürün teslim tarihi olan 21.11.2006 gününden takip tarihine kadar, yaklaşık beş yıllık sürede ödenmediğini, bu nedenle icra takibi başlatıldığını ancak icra takibine davalının itiraz ettiğini, iş bu itiraz dilekçesinde davalının müvekkilinden fındık ürünü aldığını ikrar ettiğini, itiraz dilekçesine eklenmiş olan 21.11.2006 tarihli taahhütnamenin İİK.'nun 68. maddesinde sayılan belgelerden olduğunu, bu belgeye istinaden itirazın kesin olarak kaldırılmasının gerektiğini ileri sürerek, itirazının kesin olarak kaldırılmasına ve %40’tan aşağı olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacının teslim ettiği ürün alacağı için müvekkili kooperatife taahhütname verdiğini, bu taahhütnamenin İİK.nun 68. maddesi anlamında bir belge olmadığını, müvekkili kooperatifin borcunu kabul ettiğini, ancak borcun muaccel hale gelmediğini, davacının faiz istemesinin yasal dayanağının olmadığını ve müvekkilinin temerrüde düşürülmediği halde işlemiş faiz istenmesinin yanlış olduğunu savunarak davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, 21.11.2006 tarihli taahhütnamenin İİK’nun 68.maddesinde öngörülen borç ikrarını içeren bir belge niteliğinde olmadığı,  ancak borçlunun itirazında borcu reddetmeyerek sadece  borcun muaccel olmadığını ileri sürmesi ve bu iddiasını da kanıtlayamaması nedeniyle dayanak belgenin İİK’nun 68.maddesinde öngörülen nitelikte bulunup bulunmadığının tartışılmasının gerekmediği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, icra takibine itirazın kesin olarak kaldırılmasına, inkar tazminatı isteminin ise reddine karar verilmiştir.

Davalı (borçlu) vekilinin temyizi üzerine karar, Özel Daire’ce yukarıda başlık bölümünde gösterilen nedenlerle bozulmuştur.

Yerel mahkemece, önceki kararda direnilmiş; hükmü temyize davalı (borçlu) vekili getirmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davalı borçlunun icra takibinden önce temerrüde düşürülmemiş olması nedeniyle icra takibinde “işlemiş” temerrüt faizi talep edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle temerrüt faizi hakkında kısaca açıklama yapılmasında yarar bulunmaktadır.

Temerrüt (gecikme) faizi; borçlunun, para borcunu zamanında ödememesi ve temerrüde düşmesi üzerine kanun gereği kendiliğinden işlemeye başlayan ve temerrüdün devamı müddetince varlığını sürdüren, alacaklının zararın varlığını, miktarını ve borçlunun kusurunu ispat zorunda kalmaksızın borçlunun ödemesi gereken, miktarı yasalarla belirlenmiş asgari bir tazminat türü olarak tanımlanabilir (Nami Barlas, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İst.1992, s.127 vd.).

Borçlunun temerrüdünden söz edebilmek için, öncelikle borcun muaccel hale gelmiş olması gerekir. Muacceliyet; en yalın anlatımıyla, ödeme zamanının gelmiş olmasıdır. Borcun ifası için bir vade öngörülmüşse, kural olarak bu vadenin gelmesiyle muacceliyet oluşur.

Hemen belirtilmelidir ki, temerrüdün oluşması için borcun muaccel olması kural olarak tek başına  yeterli değildir. Alacaklı, muaccel borcun ifası konusunda borçluya bildirimde (ihtarda) da bulunmalıdır. Ancak, borçlunun temerrüdü için ihtar koşulu mutlak bir koşul olarak düzenlenmiş değildir.

**İhtarın gerekli olmadığı hal, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun (BK) 101. maddesinde; “Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtariyle, mütemerrit olur.  Borcun ifa edileceği gün müttefikan tayin edilmiş veya muhafaza edilen bir hakka istinaden iki taraftan birisi bunu usulen bir ihbarda bulunmak suretiyle tesbit etmiş ise, mücerret bugünün hitamı ile borçlu mütemerrit olur” şeklinde düzenlenmiştir. Benzer bir hüküm de 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun (TBK) 117. maddesinde de bulunmaktadır.**

    Somut olayda; davacı-alacaklı tarafından davalı-borçlu SS S. F. Tarım Satış Kooperatifi aleyhine 01.03.2011 tarihinde ilamsız icra takibi başlatılmış ve 8.950,00 TL mahsul bedeli, 3.400,00 TL temerrüt faizi olmak üzere toplam 12.350,00 TL talep edilmiştir. Takip dayanağı olarak 21.11.2006 tarihinde 3031 Kg mahsul teslimatı gösterilmiştir. Davalı borçlu tarafından borcun muaccel olmadığı ve temerrüt faizi istenemeyeceği belirtilerek takibe itiraz edilmesi üzerine takip durmuştur.

Taraflar arasında borcun vade tarihinin kesin olarak belirlenmediği ve icra takibinden önce davalının temerrüde düşürülmediği konusunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Bu durumda, vade tarihi belirsiz olan para alacağı için davalı borçlu icra takibinden önce temerrüde düşürülmediğinden temerrüt faizi ancak icra takibinden sonraki dönem için talep edilebilir.

Hal böyle olunca, icra takibinden önce temerrüde düşürülmemiş olan davalı borçludan “işlemiş” temerrüt faizi talep edilmesi mümkün olmadığından, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ: Davalı (borçlu) vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı 6217 sayılı Kanunun 30. maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na eklenen “Geçici madde 3” atfıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 429. maddesi gereğince BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 2004 sayılı İcra İflas Kanunu’na 5311 sayılı Kanun’un 29. maddesi ile eklenen Geçici 7. madde atfıyla aynı Kanun’un 366/III. maddesi uyarınca tebliğden itibaren 10 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 11.09.2013 gününde oybirliği ile karar verildi.