

BAL

YARGITAY

İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME

BÜYÜK GENEL KURULU KARARI

ESAS _____ : 1979/1

KARAR _____ : 1979/3

TARİH _____ : 12/11/1979

İstanbul Barosu'ndan Avukat BAL1 ile Avukat BAL2 imzalı 16.2.1979 günlü başvurma yazısından, henüz kesinleşmemiş kira tesbit kararına dayanılarak BK.nun 260 ve İİK.nun 269. maddeleri hükümlerine göre gönderilen ihtarlı ödeme emri üzerine, sadece tesbit kararının kesinleşmemiş olmasına dayanılarak icra kovuşturmasına itiraz edilmiş ve belir sürede kira farkı alacağı ödemiş olması halinde kiracının temerrüde düşmüş olup olmayacağı konusunda Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin Esas : 9013, Karar : 9895 sayılı ve 5.12.1978 günlü kararı ile Yargıtay 6. Hukuk Dairesi'nin Esas 1684, Karar: 1337 sayılı ve 29.3.1973 günlü ve benzeri diğer kararları ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun Esas : 12-3607, Karar : 332 sayılı ve 19.4.1978 günlü kararı arasında içtihat aykırılığı bulunduğu ileri sürülerek bu aykırılığın içtihatların birleştirilmesi yolu ile giderilmesinin istenilmesi üzerine Yargıtay Kanunu'nun 20. maddesinin ikinci fıkrası hükmü gereğince Yargıtay Başkanlık Divanı isteği incelemiş ve içtihatların birleştirilmesi yoluna gidilmesi gerektiğine 17.5.1979 günü, 44 sayı. ile karar vermiş olduğundan Yargıtay Birinci Başkanlığı'nca Yargıtay Kanunu'nun 18 ve 19/7. maddeleri uyarınca Yargıtay Büyük Genel Kurulu'nun 1.10.1979 günü saat 09.30'da toplanması uygun görülmüş ve o günü yapılan toplantıda görüşmeler sonucunda Yargıtay 12. Hukuk Dairesi ile Hukuk Genel Kurulu ve 6. Hukuk Dairesi'nin söz konusu kararları ve inceleme sırasında verilen Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin Esas : 788, Karar : 848 sayılı ve 10.4.1974 günlü kararı arasında içtihat uyumsuzluğu bulunduğu oybirliğiyle karar verilmiş, ancak esas bakımından bir görüş doğrultusunda üçte iki oyçokluğu sağlanamadığı için Yargıtay Birinci Başkanlığı'nca uygun görülen 12.11.1979 günü saat 14.30'da yapılan ikinci toplantıda konu tekrar görüşülerek aşağıda yazılı içtihadı birleştirme kararı verilmiştir.

1 - BK.nun 260. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre kiracı, kira müddetinin hitamından önce muacceliyet kesbeden kiralari tediye etmemiş bulunursa, kiralayan, altı ay ve daha fazla müddetli kiralarda otuz günlük ve daha az müddetli kiralarda altı günlük bir mehil tayin ederek birikmiş olan kira

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

bu müddet zarfında verilmediği takdirde mehlın hitamında akdi feshedeceğini kiracıya ihtar edebilir. Yine İİK.nun 269. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre takiadi kiraya müteallik olur ve alacaklı da talep ederse ödeme emri, BK.nun 260. maddesinde yazılı ihtar ve kanunî müddeti geçtikten sonra tetkik merciinden kiralanan şeyden çıkarılmasının istenebileceği tebliğini ihtiva eder. Yargıtay'ın bu maddeler hükümlerini uygulamasında henüz kesinleşmemiş bir kira tesbiti kararına dayanılarak sözü edilen kanun maddelerinde gösterildiği biçimde kiracıya ihtar yapılmış veya ihtarlı ödeme emri tebliğ edilmiş ve belli süre içinde kira farkı ödenmemiş veya icra takibine itiraz edilmişse mahkemeden veya tetkik merciinden kiralananın boşaltılmasının istenebilip istenemeyeceği konusunda yukarıda sözü edilen kararlar arasında içtihat uyumsuzluğu oluşmuştur.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin kararında kiranın tesbiti isteği bir dava olup bu dava sonunda taraflara verilen örneklerin, hüküm fıkrasında eda hükmünü taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın ilam sayılması gerektiği, bu nedenle böyle bir ilama dayanan infaz isteğinin onun kesinleşmesine bağlı olup olmadığının Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 443. maddesi hükmüne göre çözümlenmesinin zorunlu olduğu, sözü edilen maddede taşınmaz mala ve buna ilişkin haklara, nafaka hükümleri hariç aile ve şahsın hukukuna dair hükümlerin kesinleşmedikçe icra edilemeyeceğinin yazılı bulunduğu, kirayı tesbit eden ilam ise bu maddede sayılanlar arasında olmadığından infazının kesinleşmeğe ve bunun sonucu olarak o ilama dayanılarak alacağının ancak kesinleşme ile muaccel hale geleceğinden söz edilerek infazın kesinleşme şartına bağlı saymanın yasal dayanağı bulunmadığı ve ilamda kiranın artırma günü gösterilmiş ve bu güne göre belli bir süre geçmişse alacağın ayrıca bir ihtar hacet kalmaksızın muaccel hale geleceği, bu nedenle ilamda yazılı artırma gününden itibaren geçmiş aylara ait kira farkının alınmasında ve ihtar süresi içinde ödenmediği takdirde tahliyenin sağlanması amacı ile borçlu aleyhine adil takip açılmasında veya borçluya İİK.nun 269. maddesi uyarınca ihtarlı ödeme emri gönderilmesinde yasalara aykırı bir yön bulunmadığı açıklanmıştır.

Buna karşılık Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararında, tesbit davası sonunda verilen kararların kesinleşmele kesin hüküm gücünü kazanacakları, kesinleşen tesbit kararının eda davasında kesin delil olacağı, icra kovuşturmasında alacağın muacceliyet kesbetmesinin zorunlu bulunduğu, bu gibi ilamların icrasının istenilmesi için kesinleşmesi gerektiği; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi'nin kararlarında ise tesbite dair hüküm kesinleşmeden ihtar çekilmiş olduğuna göre istenilen kira farkları dolayısıyla kiracının mütemerrit sayılmayacağı ve nihayet Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin kararında tesbit davası ile artırılan

BAL

kira farklarının, tesbit ilamının kesinleştiği tarihte muaccel olacağı ve zamanaşımının da o tarihten itibaren işlemeğe başlayacağı kabul edilmiştir.

2 - Kurula verilen kararların bazılarında (kira farkı) bazılarında sadece (kira) denilmektedir. Aşağıdaki bentte sözü edilecek olan 2/4 sayılı ve 18.11.1964 günlü içtihadı birleştirme kararının 4 numaralı bendinde aynen (gerçekten akit, kirası belli olmayan, bir akit haline gelmiştir.) denilmektedir. Bundan çıkan sonuç kiranın yalnız farkının değil tamamının belli olmadığıdır. Nitekim kiranın tesbiti davalarında kira farkının değil kiranın tamamının tesbitine karar verilmektedir. Ancak kiranın tamamının istenebilmesinin tesbite dair kararın kesinleşmesine bağlanması hakkaniyete ve kiralayan ile kiracı arasındaki çıkar dengesine uygun düşmeyecektir. Esasen alacağın bir bölümü ihtilafı olduğu takdirde borçlu, ihtilafsız bulunan ve muaccel olan bölümünü ifadan imtina edemez. Bu nedenle içtihadı birleştirme kararının kapsamı, kira farkı ile sınırlandırılmıştır.

Görüşmeler sırasında sorunun BK. ile İİK. açısından ayrı ayrı çözümlenmesi gerektiği ve kiranın tesbitine ilişkin kararın bir ilam olması nedeniyle her iki kanun hükümlerinin uygulanması yönünden bir fark gözetilmesinin uygun olacağı yolunda bir görüş ileri sürülmüşse de çoğunluk bu görüşü benimsememiştir. Gerçekten ister Borçlar Kanununa, isterse icra ve İflas Kanununa göre olsun sorun aynıdır ve kira farkı alacağının kararın verildiği günde mi, yoksa kararın kesinleştiği günde mi ödenmesinin istenebileceğindedir. Eğer kira farkı alacağının ödenmesi, kararın verildiği günde istenebilirse kiracıya hemen BK.nun 260. maddesinde gösterildiği biçimde ihtar yapılabileceği gibi İİK.nun 269. maddesinde belirtildiği şekilde ihtarlı ödeme emri gönderilebilecek ve sonuçta alacağın tahsili ile birlikte kiralananın boşaltılması da istenebilecek veya sadece alacağın tahsili için dava açılabilmesi gibi ilamsız icra yolu ile icraya başvurularak ödeme emri gönderilebilecektir. Aksi halde bunların yapılabilmesi için kiranın tesbitine ilişkin kararın kesinleşmesi beklenmektedir. Kuşku yoktur ki bir alacağın icra yolu ile kovuşturulmasına olanak varken onun dava edilemeyeceğinin benimsenmesi çelişkiye düşmek olur.

3 - Gayrimenkul Kiraları Hakkında 6570 sayılı Kanunun 2 ve 3. maddelerinin iptaline Anayasa, Mahkemesi'nce 26.3.1963 de karar verilmiş ve bu kararın sözü edilen maddeler yerine yeni bir yasa çıkarılmadan 26.9.1963 de yürürlüğe girmesi üzerine bir yasa boşluğu oluşmuştu. Uygulamada birliği sağlamak için 2/4 sayılı ve 18.11.1964 günlü Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile kanunda boşluk bulunduğu temelinden hareketle yeni dönemde akdin kira parasına ilişkin hükmünün yenilenmeyerek

BAL

kirası belli olmayan bir akit haline geldiği benimsenmiş ve kira parasının sınırlandırılmasına ilişkin boşluğun hakim tarafından doldurulması gerektiği kararlaştırılmıştır. Buna göre, kiranın tesbiti kararları diğer tesbit davalarında olduğu gibi bir hukukî münasebeti tesbit etmez. Onun amacı sadece kira sözleşmesinin yeni dönemde belli olmayan ücret unsurunu belirli bir hale getirmekten ibarettir. Gerçekten kiranın tesbitinde hukukî sonuç ancak hakimin kararı ile doğmaktadır. Gerçi, yeni dönemde kiranın belli olması için mutlaka bir mahkeme kararı alınması şart değildir. Çünkü taraflar anlaşılırsa mahkeme kararına gerek kalmadan hukukî sonuç doğar. Tarafların ancak anlaşamaması halinde bu hukukî sonucun doğması için dava açmaları gerekir. Böylece kira tesbiti kararları eda davaları sonunda verilen mahkumiyet kararlarına değil, inşâî davalar sonunda verilen kararlara, yakın bir nitelik göstermektedirler.

4 - Gerek 2/4 sayılı ve 18.11.1964 günlü Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile daha sonra verilen 5/5 sayılı ve 7.7. 1965 günlü ve 19/10 sayılı ve 21.11.1966 günlü Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları ve gerekse Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 1711 sayılı Kanunla değişik 8. maddesinin 11/1. fıkrası hükmüne göre kira sözleşmesine dayanan kiranın tesbiti isteklerinin bir dava ve diğer davalarda olduğu gibi bu dava sonunda itiraz olunan nihai kararın iki taraftan her birine verilen tasdikli örneğinin anılan Kanunun 392. maddesi uyarınca ilam olduğunda kuşku yoktur. Ancak, bilindiği gibi her ilamda cebri icra kuvveti bulunmamaktadır. Özellikle müsbet tesbit hükümlerinin yalnız maddî anlamda hüküm kuvvetinden istifade edilip cebri icra kuvvetinden yoksun oldukları kabul edilmektedir. Çünkü müsbet tesbit kararı, bir edaya mükellefiyetin tesbitini natik bulursa dahi sadece o hukukî sonucu tesbit etmekle yetinir; bir eda emrini ihtiva etmez. Eğer sonradan bir eda ve icra işlenecekse eda davası açılmalı ve bu dava sonunda alınacak ilam icraya konulmalıdır (Prof. Sabri Şakir Ansay, Hukuk Muhakeme Usulleri, Cilt 1, sahife 436).

Kiranın tesbitine ilişkin mahkeme kararları da cebri icra kuvveti yönünden bu nitelikte olup hukukî himayenin bir kısmını ihtiva ettikleri için icraî kuvvete sahip değildirler. Nitekim Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamasına göre bu gibi kararlara dayanılarak tesbite ilişkin bölümü için yeni kiranın hangi günden itibaren geçerli olduğu belirtilmiş olsa bile ilamların icrası yolu ile takip yapılamaz. Gerçekten İİK.nun (İlamların İcrası), başlıklı (İkinci Babı)nın (Müşterek Hükümlere) ilişkin III. Bölümünde yer alan 36. maddesinde hep hükmolunan para ve eşyadan sözedilmiştir. Kiranın tesbiti kararlarında ise hükmolunan bir para veya eşya yoktur. O halde, ister kesinleşmemiş isterse kesinleşmiş olsun cebrî icra yolu ile infazı

BAL

söz konusu olmayan böyle bir ilam için HUMK.nun 443. maddesinin birinci fıkrasındaki (Temyizi dava icrayî tehir etmez.) kuralının uygulanmasına olanak yoktur. Nitekim 23/5 sayılı ve 21.2.1968 günlü Yargıtay İctihadı Birleştirme Kararının gerekçesinde de sözü edilen hükmün, sadece menkul mallara, para ve teminat alacaklarına ilişkin nihai kararların infaz şekli ile ilgili olduğu açıkça belirtilmiş bulunmaktadır.

5 - İİK.nun 269. ve sonraki maddeleri hükümlerine göre kira farkı alacağı için yapılan bir icra takibinde borçlunun yaptığı itirazın kaldırılabilmesi için alacaklının noterlikçe düzenlenmiş veya imzası onanmış olsa bile sadece kira sözleşmesinin varlığını gösteren bir belgeye dayanması yetmiyecektir. Alacaklının bunun yanında kira farkını oluşturan tesbite ilişkin mahkeme kararını da ibraz etmesi gerekecektir. Borçlunun tesbit kararının kesinleşmemiş olması nedeniyle kira farkı alacağının istenemeyeceğini itiraz nedeni olarak ileri sürmüş olması halinde tetkik merciince alacaklının isteği doğrultusunda bu itirazın kaldırılabilmesi için kiranın tesbitine ilişkin müsbet tesbit hükmünün kesinleşmiş olmasının her halde aranması gerekecektir. Çünkü İİK.nun 68. maddesinin uygulanmasında olduğu gibi 269. ve sonraki maddelerinin uygulanmasında da (ster icra takibinde, isterse takibe itirazda olsun, dayanılacak diğer belgelerde nasıl ki kesinlik aranıyorsa kira, farkı alacağını oluşturan tesbit kararınca da aynı kesinliğin aranacağı kuşkusuzdur. Temyiz edilebilecek veya edilmiş bir tesbit kararı temyiz sonucuna kadar borçlunun belli bir para borcunu kayıtsız şartsız ödemek zorunda olduğunu göstermez. O halde, böyle bir durumda henüz kesinleşmemiş bir tesbit kararına dayanılarak itirazın kaldırılması istenilemez.

Yukarıda 3. bentte açıklandığı gibi kiranın tesbiti kararının görevi sadece kira akdinin ücret unsurunu oluşturmaktan ibarettir. Gerçekten kiralayanın kirayı isteme hakkı veya kiracının kirayı ödeme borcu, kiranın tesbitine ilişkin karardan değil, kira sözleşmesinden kaynaklanır. Bu nedenle bazı olaylarda yeni dönemin kirası başlangıç günü de gösterilmek suretiyle mahkemece tesbit edilmiş ve hatta buna dair karar kesinleşmiş olsa bile ödeme gününün gelmemiş olması nedeniyle kirayı isteme hakkı henüz doğmamış olabilir. Bu gibi durumlarda alacaklı, elinde tesbit ilamı olmasına rağmen kiranın ödeme gününün gelmesini bekleyecek ve o gün gelmeden de kiracı aleyhine icraya başvuramayacağı gibi BK.nun 260. maddesinde gösterilen biçimde ihtar da gönderemeyecektir.

6 - HUMK.nun 443. maddesi hükmüne göre para veya eşyaya mahkûmiyete ilişkin bir karar temyiz edilmiş olsa bile icra edilebilir. İİK.nun 36. maddesi hükmüne göre ise kararı temyiz eden borçlu, hükmolunan para veya eşyayı depo eder veya teminat gösterirse temyiz sonucuna kadar İcra geri

BAL

birakılır. Bu iki hükümle infaz yönünden alacaklı ve borçlunun çıkarları karşılıklı olarak dengede tutulmuş olmaktadır. Kiranın tesbiti kararları için uygulanabilecek böyle bir denge, yasalarda bulunmamaktadır. İİK.nun 269/C maddesinin son fıkrasında borçlunun tahliye kararı hakkında 36. madde hükmünden yararlanacağı yazılı ise de uyuşmazlığa konu olan olayda bu hükmün kiracıya hiç bir yararı olamaz. Çünkü sözü edilen fıkra hükmü tetkik merciinin kararı içindir. Burada bir değerlendirme yaparken mahkemenin kararı ile tetkik merciinin kararı ayrı ayrı gözetilmelidir. Fıkra hükmüne göre 36. madde yalnız tetkik merciinin kararı için uygulanacaktır. Mahkemenin kararı için aynı hükmün uygulanacağına dair ne anılan fıkroda, nede başka bir madde de açıklama vardır.

Bu nedenle temyiz sonucuna kadar mahkeme kararının icrasının tehiri için karar alınmamış iken tetkik mercii kararının icrasının tehiri için karar alınmış olmasının kiracıya hiç bir yararı olamaz. Çünkü temyiz incelemesi tetkik mercii kararı için sonuçlanmış olduğu halde, mahkeme kararı için henüz sonuçlanmamış olabilir. Yine aynı Kanunun 369. maddesinin son fıkrasındaki bozma kararı üzerine icra ve iflas işlerinde 40. madde hükümlerinin uygulanacağına dair hüküm içinde aynı düşünce geçerlidir.

7 - Kiranın tesbitine ilişkin kararın görevi, öncelikle kapsadığı hükmün manevi bir nüfuz sağlamasıdır. Ancak onun bu nüfuzu sağlayabilmesi için hükmün kesinleşmesi şarttır. Çünkü burada söz konusu olan nüfuz, kesin hüküm nüfuzudur. Gerçekten belirli bir hukukî sonuç, tesbit ilişkin kararın sağladığı kesin hüküm sayesinde oluşur. Eğer tesbit hükmüne rağmen davacının hakkını davalı vermezse, o zaman davacı eda davası açmaya mecbur kalacaktır. Böylece eda davası da, tesbit davasında taraf olan kişi aleyhine açılmışsa tesbite ilişkin kesinleşmiş karar, kesin bir delil teşkil edecektir. Kira tesbiti davalarında göreve ilişkin 5/5 sayılı ve 7.7.1965 günlü Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının gerekçesinde bu hukukî esas benimsenerek, tesbit davasının, eda davasının öncüsü durumunda olduğu, henüz şartları tamamlanamadığı için açılmıyan eda davası için kesin delil olarak kullanılmak üzere tesbit davası açılabilceği, tesbit davasının ileride açılacak ve fakat henüz şartları bulunamadığından açılmıyan kira alacağı davasını hazırlamak amacım güttüğü, aylık kiranın miktarı belli edildiği takdirde muaccel kira paralarının gerek mahkemede dava yoluyla ve gerekse İcrada takip konusu yapılmak suretiyle tahsili yoluna gidilmesinin mümkün hale geleceği ve kira parasının miktarı kesinleşince ancak o, zaman çelişmezliğin söz konusu olamayacağı açıklanmıştır.

8 - Sorun Borçlar Hukuku açısından ifa zamanının gelmiş sayılıp sayılmayacağındadır. İfa zamanı alacaklının, borçludan edada bulunmasını isteyebileceği zamandır ki hulul etmedikçe alacaklının borçlu

BAL

aleyhine dava açmağa hakkı yoktur. Buna alacağın muacceliyet kesbetmesi denilmektedir. Böylece alacağın muaccel olması için öncelikle alacaklının edayı talep ve bu sebeple borçluyu dava edebileceği zamanın gelmiş olması gerekir. Ancak, bu şart bazı hallerde borçlunun temerrüde düşmesine yetmemektedir. Çünkü borçlu edayı yerine getirmeğe mecbur olmadığı müddetçe edada bulunmadığından dolayı kendisi sorumlu tutulamaz (V. Thur. Borçlar Hukukunun Umumî Kısmı, C. Edege Tercümesi, Sahife 539 ve 650).

Bu hukukî esası, içtihatların birleştirilmesine konu olan olaya uyguladığımızda şu sonuca varırız : Kiracının temerrüde düşmüş olması için alacağın muaccel olmasından başka dava edilebilir olması gerekir veya diğer bir deyimle borçlu, edayı yerine getirmeğe mecbur olmalıdır. 5/5 sayılı ve 7.7.1965 günlü Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının gerekçesinde açıklandığı gibi kira farkının mahkemede dava edilebilir veya icrada takip edilebilir hale gelmesi için miktarının kesin olarak belli olması gerekir. Bu belirlilik ise ancak tesbite ilişkin kararın kesinleşmesi ile oluşabilir, ve kiracının edayı yerine getirme borcunda ancak o zaman gelmiş sayılabilir.

Sonuç : Kiranın tesbitine ilişkin mahkeme kararı ile tesbit edilen kira farkı alacağının ifa zamanının gelmiş sayılması için sadece alacaklının borçludan edada bulunmasını isteyebileceği zamanın gelmiş olması yeter olmayıp aynı zamanda o kararın kesinleşmesi gerektiğine Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 12.11.1979 günü yapılan ikinci toplantısında salt çoğunlukla karar verildi.

Kira bedelinin tesbiti davası olumlu tesbit davası türünden olup, 1711 sayılı Kanunla değişik 8. maddesi ile mevzuatımıza bir dava olarak açıkça girmiştir.

1 - Kira bedelinin tesbiti davası sonunda verilen hüküm niteliğini infaz hukuku açısından üç şık halinde inceleyebiliriz :

A) Sadece kira parasının tesbitine karar verilip geçerli olacağı tarih belirtilmemiş ise; Bu ahvalde, bu karar HGK.nda kabul edilen biçimde, eda davasının öncüsü durumundadır. Kesin delil gücünü haizdir, ilamlı takibe konu edilemez. Bu ilama dayanan adli takibe itiraz edilmiş ise, arttırmanın başlangıcı belli olmadığından merciden itirazın kaldırılması istenemez, anlaşmazlığın çözümü yargılama icrasına bağlı hale gelir.

BAL

B) Kira parasının tesbiti ile birlikte taraflar arasında hangi tarihten itibaren geçerli sayılacağı belirtilmiş ise; edaya mahkumiyet hükmü bulunmadığından ilamlı takip açılmaz, adi veya İİK. 269. maddeye göre takibe engel yoktur. İhtarlı ödeme emri çıkarılabilir. Borçlu itiraz eder ise merciden itirazın kaldırılması istenebilir.

7.7.1965 tarih 5/5 sayılı içtihadı birleştirme kararında; bu ahvalde icrada takip konusu yapılabileceği açıklanmıştır.

C) Kira parasının tesbiti ile beraber kiracıdan alınması için dava açılmış ve isteği uygun karar verilmiş ise; bu ahvalde ilamlı takip yapılabileceğinde kuşku yoktur.

2 - Kesinleşme sorununa gelince; Kira parasının tesbiti HUMK.nun 8. maddesi uyarınca dava sayıldığına göre, bu dava sonunda taraflardan her birine verilen suretlerin, HUMK.nun 392. maddesi hükmü gereği imal sayılması zorunludur. Bu çeşit kararları İİK. 68. maddesine giren belge niteliğinde kabul etmek yanlıştır. İlamların infazında kesinleşme şerhi aranıp aranmayacağını HUMK.nun 443. maddesi hükmü çözmüştür. Bu maddeye göre, genel ilke temyizicinin icrayı tehir etmeyeceğidir. Bu ilkenin istisnaları yine anılan maddede gösterilmiştir. 1711 sayılı Kanunla, HUMK.nun (Temyiz) faslında bir çok madde değişikliğe uğratıldığı halde 443. maddeye dokunulmamıştır. Bu unutkanlık eseri değildir ve kira parasının tesbiti ilamları yönünden boşluk vardır denilemez. O halde kesinleşme aramaya gerek bulunmadığı sonucuna varmak zorunludur. Aksi fikrin kabulü, bu maddeye değişiklik getirmek demektir. Açık kanun hükmü karşısında yoruma gidilemez. Bu itibarla, kesinleşme şerhi aranacağı yolundaki görüşü benimsemek olanaksızdır.

Kira parası farkı ile birlikte tahliye istenmesi konuya özellik getirmez. Borçlu İİK.nun 36. maddesine göre icranın tehirini isteyebilir. Hatta istenilen kira parası farkını otuz gün içinde ödemek suretile tahliyeyi önleyebilir. Kira parasının tesbitine ait ilam bozulduğu takdirde ödediğini istirdat edebilir. Görülüyor ki, kira parası farkının kesinleşmesinin aranmamasından dolayı kiracının mağduriyeti söz konusu değildir.

Esasen İİK.nun 36. maddesinin bu çeşit ilamlar hakkında uygulanabileceğini İİK. 269/C maddesi göstermektedir. Anılan madde de, tahliyeye dair kararın infazı için kesinleşmenin beklenmeyeceği, borçlunun tahliye kararı hakkında 36. madde hükmünden faydalanabileceği yazılıdır.

BAL

III - Muaccel olma durumu : Kira parasının tesbiti ilamında artırılan kira parasının geçerli olacağı tarih açıklanmış ise, bu sürenin dolması ile o tarihten sonraya ait kira parası belirli hale gelir. Muacceliyet için ayrıca ihtar gerekmez, borçlu tarafından bilinmediği söylenemez. Aksi fikrin yasal dayanağı yoktur.

IV - Kira parasının tesbitine ait ilamda yer alan avukatlık ücreti, yargılama giderlerinin istenmesi için açılan icra takibinde kesinleşme aramaya gerek olmadan infaz yoluna gidilmesi biçimindeki uygulama devam etmekte ve bu uygulamaya karşı çıkan bulunmamaktadır. Halbuki asıl hükmün eklentisi olan bu çeşit istekler asıl isteğin bağlı olduğu hukukî rejime tabidir. O halde kira parasının tesbiti ilamı kesinleşmedikçe kira parası yönünden takip açılmıyorsa, eklenti durumundaki avukatlık ücreti ve yargılama gideri bakımından da takip yapılamamalı idi. Aksi kabul edilirse, tezata düşülür.

Kaldı ki, adi takibin hiçbir belgeye dayanmasına da gerek yoktur.

Sonuç : Yukarıda açıklanan nedenlerle, kira parasının tesbitine ilişkin mahkeme kararında belirli paranın ifa zamanının gelmiş sayılması için, ilamın kesinleşmesine gerek yoktur. Aksine oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.