

ECRİMİSİL TAZMİNATI

Hilal ÖZDEMİR*

MESNE PROFITS

* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi 4. Sınıf Öğrencisi.
E-mail: hilal28ozdemir@gmail.com
ORCID 0000-0002-1957-5117

ÖZ

Ecrimisil (haksız işgal tazminatı), Mecelle’de kullanılmış bulunan bir terimdir. Eski Hukuk’tan gelen bir alışkanlıkla doktrinde ve uygulamada halen bu terim benimsenmektedir. Türk Medenî Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu’nda ecrimisil ile ilgili açık bir düzenleme mevcut değildir. Bu sebeple, ecrimisil, doktrinde ve uygulamada özellikle hukukî niteliği ve uygulanacak zamanaşımı süresi bakımından tartışmalı bir konudur. Genel olarak zilyet olmayan malikin, malik olmayan kötüniyetli haksız zilyetten isteyebildiği bir tazminat olan ecrimisil ile uygulamada sıkça karşılaşmaktadır. Keza, ecrimisil, eşyanın birden fazla maliki olduğu takdirde de bahse konu olur.

Anahtar Kelimeler: *ecrimisil, kötüniyetli zilyet, fuzulî işgal, zarar, intifadan men kaydı.*

ABSTRACT

The term of mesne profits is used in Mecelle. While sustaining the old custom, this term is still adopted in doctrine and practice. There is no explicit provision regarding mesne profits in the Turkish Civil Code and the Turkish Code of Obligations. Therefore, the term of mesne profits is a controversial both in the doctrine and in practice, especially its legal nature and statute of limitations. In general, mesne profits is described as a compensation for which the person who claims that she/he has the title of ownership but does not have the possession asks the mesne profits from the possessor in bad faith. Therefore the mesne profit, has large practice in Turkish legal system. Yet co-owners may claim mesne profits as well.

Keywords: *mesne profits, possessor in bad faith, wrongful possession, damage, prohibit of usufructs.*

GİRİŞ

Osmanlı Hukuku'nda, yararlanılacak şeyin kira bedeli önceden belirlenmişse buna *ecrimüsemma* denirdi¹. Ancak şeyin kira bedelinin önceden belirlenmemesi durumunda, yararlanılan şey kiraya verilseydi ne miktar kira bedeli getirebilecekse bilirkişiye o miktar hesaplattırılır, bulunan miktara da (emsal mal kıymeti) *ecrimisil* denirdi². Mecelle'nin 414. maddesinde de: “*Ecrimisil, bigaraz (tarafsız) ehlivukufun (bilirkişinin) takdir ettiği ücrettir.*” diye tanımlanmıştır³. Böylece *ecrimisil* ilk olarak Mecelle'de düzenlenmiştir. Buna karşılık 743 Sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi'nde ve 4721 Sayılı Türk Medenî Kanunu'nda *ecrimisil* ifadesine yer verilmediği gibi 818 Sayılı Borçlar Kanunu ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda da bahse konu terime yer verilmemiştir⁴.

Çalışmamızda *ecrimisil* tazminatının hukukî niteliği, haksız zilyedin durumu, *ecrimisil*in istenebileceği haller ve özellikle uygulamadaki önemi sebebiyle, birlikte mülkiyette *ecrimisil* müessesesi ayrıntılı olarak incelenmiştir. Daha sonra, olağanüstü zamanaşımının *ecrimisil* tazminatını sona erdirip erdiremeyeceği meselesi ele alınmıştır. İncelenen konular ile ilgili Yargıtay kararlarına da yer verilmiştir.

¹ Feyzioğlu, Feyzi Necmettin: Zilyetlikte İadenin Mevzuu ve Şümulü Hususiyle Ecrimisil Meselesi, 2. Baskı, İstanbul, 1961, s. 46-47.

² Hirsch, s. 776; Feyzioğlu, s. 47; Aybay, Aydın/ Hatemi, Hüseyin, Eşya Hukuku, İstanbul, 2012, s. 68-69.

³ Feyzioğlu, s. 47; Katipoğlu, Yılmaz, Kamu Hukukunda Ecrimisil (yüksek lisans tezi), İstanbul, 2009, s. 2.

⁴ Ecrimisil terimine, 2490, 5018 ve 2886 sayılı kanunlarda yer verilmektedir. 18607 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (mülga) Devlete Ait Mal Satış Trampa Kiraya Verme Mülkiyetin Gayri Ayni Hak Tesis Ecrimisil ve Tahliye Yönetmeliği'nde *ecrimisil*, “*Bir malın, sahibinin rızası dışında ve onun bu malı kullanmamakla bir zarara uğrayıp uğramayacağı söz konusu edilmeksizin bu maldan işgal, tasarruf veya her ne şekilde olursa olsun yararlanılması sebebiyle fuzuli şağil tarafından ödenen veya idarece talep edilen tazminat...*” olarak tanımlanmıştır. (resmigazete.gov.tr)

I. ECRİMİSİL TAZMİNATI

A. TANIM

Uygulamada⁵ ve doktrinde⁶, *haksız işgal tazminatı*, *ecrimisil*, *fuzulî işgal tazminatı*, *kullanma tazminatı* gibi terimler kullanılmaktadır. Bununla beraber bu çalışmada, yerleşik olduğu için *ecrimisil* terimi tercih edilmiştir.

Ecrimisil, genel olarak, zilyet olmayan malikin, malik olmayan kötüniyetli zilyetten isteyebildiği bir tazminattır⁷. Yargıtay'a göre ise, kötüniyetli zilyedin ödemek durumunda olduğu tazminat miktarıdır⁸. En azı kira geliri, en çoğu da tam gelir kaybıdır⁹. Diğer bir deyişle kira geliri söz konusu tazminatın alt sınırını; gelir kaybı da üst sınırını oluşturmaktadır.

Yerleşik içtihatlarda¹⁰ ve doktindeki bir görüşe göre¹¹, TMK m. 995/f. 1 hükmü, *ecrimisil* tanımını ihtiva etmektedir. Bu husus aşağıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

B. HUKUKÎ NİTELİĞİ

Ecrimisil tazminatının hukukî niteliğini doğru tespit edebilmek, özellikle, hukukî sonuçları bakımından önemlidir. Zira *ecrimisil* hukukî niteliğine ilişkin yapılacak tespite göre, davanın hukukî dayanağı değişmekle birlikte, uygulanacak zamanaşımı ve ispat yükü gibi meseleler de değişiklik gösterecektir¹².

Ecrimisil hukukî niteliği ise doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre *ecrimisil*, TMK m. 995/f. 1 hükmündeki "*iyiniyetli olmayan zilyedin elde*

⁵ Y. 3. HD., T. 09.10.2012, E. 2012/15304, K. 2012/21035 (lexpera).

⁶ Tekinay, Selahattin Sulhi, Eşya Hukuku, İstanbul, 1978, s. 164; Hirsch, Ernst E, Zilyetliği Gasp ve ona Tecavüzden Doğan Tazminat (Ecrimisil) Talepleri, İstanbul 1943, s. 776; Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay-Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, 21. Baskı, İstanbul, 2018, N. 579; Akipek, Jale G./ Akıntürk, Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul, 2009, s. 220; Ayan, Mehmet, Eşya Hukuku 1 Zilyetlik ve Tapu Sicili, Konya, 2014, s. 164; Ünal, Mehmet/ Başpınar, Veysel, Şeklî Eşya Hukuku, Ankara, 2017, s. 264.

⁷ Gürsoy, Kemal T./ Eren, Fikret/ Cansel, Erol, Türk Eşya Hukuku, Ankara, 1978, s. 172; Ruhi, Ahmet Cemal/ Ruhi, Canan, Ecrimisil Davaları, Ankara, 2016, s. 13.

⁸ YHGK., T. 01.11.2000, E. 2000/1341, K. 2000/1584 (lexpera).

⁹ YHGK., T. 04.03.2015, E. 2013/1640, K. 2015/898 (lexpera).

¹⁰ YHGK., T. 19.06.2015, E. 2014/39, K. 2015/1718 (lexpera).

¹¹ Ünal, Nurdoğan/ Özleyen, Emine, Haksız İşgal Tazminatı-Ecrimisil, Ankara 2017, s. 27.

¹² Gemici, Mustafa Fikri, Türk Özel Hukuku'nda Ecrimisil Tazminatı (yüksek lisans tezi), Gaziantep, 2018, s. 11-12.

ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünler”in geniş yorumlanması yoluyla bu kapsamda değerlendirilmelidir¹³. Bu görüşe göre, yalnızca metni esas alarak yapılan yorum, adalete aykırı sonuçlar doğurmaktadır. Kanunun dar deyimiyle bağlı kalınırsa, haksız zilyet ürün niteliğinde olmayan ve fakat şeyden elde ettiği diğer yararlanmalardan sorumlu olmayacaktır. Kanaatimizce, bu görüş isabetlidir. Mesela A’nın senelerdir kullanmadığı evini¹⁴, haksız zilyet B, üçüncü bir kişiye kiralamış olduğu ihtimalinde, A’nın hukukî semere olan bu kira bedellerini B’den istemesinde bir problem yoktur. Fakat B, A’nın evini başkasına kiralamayıp bizzat kendisi kullanırsa, kira ödemekten kurtulmasına rağmen, teknik anlamda bir semere de elde etmediği için A, B’den hiçbir talepte bulunamayacaktır. Bu görüşü savunan bazı yazarlara göre¹⁵ ecrimisil, “*elde ettiği ürünler*” kapsamında, bazı yazarlara göre¹⁶ ise “*elde etmeyi ihmal eylediği ürünler*” kapsamında değerlendirilmektedir.

Yargıtay’a göre, bir şeyi kullanmak suretiyle ondan yararlanmak ürün kapsamına girmez¹⁷. Ancak bu görüşe göre, normal bir yönetim, başka türlü ürün vermeye hazır duruma getirilmesi düşünülmemiş olan bir taşınmazın kiraya verilmesini gerektirir¹⁸. Bu nedenle kötüniyetli zilyet, fiili hâkimiyeti altında bulunan taşınmazı, ürün vermeye hazır duruma getirmeyerek bizzat kullanırsa o eşyadan ürün almayı ihmal etmiş sayılır¹⁹. Buna göre, kötüniyetli zilyet eşyayı bizzat kullanması dolayısıyla sağladığı yararları karşılık bir tazminat ödemelidir. Tazminat ödeme borcu, zilyedin eşyayı fiilen kullanmış olması halinde doğar²⁰. O halde, zilyedin kullanmadığı bir eşya için tazminat ödeme borcu, ancak kullanılmayan eşyanın kiraya verilmesi âdet olduğu takdirde doğar²¹.

¹³ Feyzioğlu, s. 310 vd.; Tekinay, s. 165 vd.; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 173.

¹⁴ Ecrimisile konu olan şey, taşınmaz olabileceği gibi, taşınır bir eşya da olabilir. Hirsch, s. 780.

¹⁵ Aybay/ Hatemi, s. 69; Reisoğlu, Safa, Türk Eşya Hukuku, Ankara, 1980, s. 83.

¹⁶ Ünal/ Başpınar, s. 264.

¹⁷ YİBK., 01.03.1950, E. 1947/11, K. 1950/2, “*Bir şeyden kullanma yoluyla intifa, semere mefhumuna girmediği gibi bir bağta dayanmamakta olması bakımından da hukuki semere değildir.*” (lexpera); Antalya, O. Gökhan, Eşya Hukuku, C. 2, İstanbul, 2017, s. 339.

¹⁸ Akipek/ Akıntürk, s. 220; Ünal/ Başpınar, s. 264.

¹⁹ Akipek/ Akıntürk, s. 220; Ünal/ Başpınar, s. 264.

²⁰ Akipek/ Akıntürk, s. 220.

²¹ Akipek/ Akıntürk, s. 220.

İkinci bir görüşe göre, ecrimisilin hukukî niteliği ile ilgili bir hukuk boşluğu söz konusudur²². Kullanmadan kaynaklanan tazmin borcu Türk Medenî Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nun öngördüğü hallerden hiçbirine dâhil edilemez. Bu görüşü savunan yazarlara göre hâkim, TMK m. 1 hükmünü uygulayarak boşluğu doldururken TMK m. 995 hükmünün genel yapısını ve amacını tespit etmelidir. Buna göre söz konusu madde, kötüniyetli zilyedin iade etmekle yükümlü olduğu her türlü faydalanmayı içerdiği şeklinde yorumlanmalı ve hak sahibine bütün faydalanmaların iadesini uygun görmelidir.

Bazı yazarlara göre ise, TMK 995 hükmünde örtülü boşluk söz konusudur²³. Buna göre dürüstlük kuralından (TMK m. 2) hareketle amaçsal düzeltme ile kullanım yararı TMK m. 995 kapsamına dâhil edilmelidir. Bunların dışında doktrinde ecrimisili kira akdî²⁴, haksız fiil²⁵, sebepsiz zenginleşme²⁶, müesseselerine benzeten yazarlar da bulunmaktadır.

Ecrimisilin hukukî niteliğiyle ilgili uygulamada da birbirinden farklı kararlar ortaya çıkmıştır. İlk olarak, 09.12.1931 tarih ve 23/44 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında²⁷, ecrimisil tazminatının haksız fiil niteliği taşımadığına karar verilmiştir. Fakat İçtihadı Birleştirme Kararında ecrimisilin niteliği ve uygulanacak zamanaşımı süresi konusunda herhangi bir açıklık yoktur.

Yargıtay ikinci olarak, 25.05.1938 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında, meseleyi açık olarak ele almıştır²⁸. Söz konusu kararda ecrimisil

²² Saymen, Ferit H./ Elbir, Halid K., Türk Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul, 1963, s. 122-123.

²³ Antalya, O. Gökhan/ Topuz, Murat, Eşya Hukuku, C. 4/1, Ankara, 2019, s. 466; Antalya, s. 339-340.

²⁴ Esener, Turhan/ Güven, Kudret, Eşya Hukuku, Ankara, 2019, s. 127-128; Doğanay, İsmail, Türk Hususî Hukukunda Zilyetliğin Himayesi, Adalet Dergisi, S. 4, 1959, s. 493-494.

²⁵ Erman, Hasan, Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul, 2013, s. 32-33.

²⁶ Hatemi, Hüseyin/ Serozan, Rona/ Arpacı, Abdülkadir, Eşya Hukuku, İstanbul, 1991, s. 298-299.

²⁷ RG. T. 09.04.1932, S. 2072 (resmigazete.gov.tr).

²⁸ YİBK., T. 25.05.1938, E. 1937/29, K. 1938/10, “*Haksız surette zabt ve işgal sebebiyle hukukî menfaatları haleldar olan gayrimenkul maliklerinin talep edebilecekleri tazminat davaları hakkında hususî dairece takarrür etmiş olan on senelik müruz zaman müddetinin tatbik edilmesinde de isabet mülahaza olunmamıştır. Çünkü sarih veya zımnî akitten doğan alelum kira davaları hakkında Borçlar Kanununun 126 ncı maddesi mucibince beş senelik müruz zaman*

tazminatı, akde dayalı olmamasına rağmen hukukî niteliği itibariyle kira akdine benzetilmiştir.

Yargıtay, 1950 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında ise, önceki içtihadından aksi bir görüşü benimsemiştir²⁹. Bu karar gereğince, bir kimsenin taşınmazını haksız olarak işgal etme ve kullanma, kötüniyetle dahi olsa bir akde (kiraya) benzetilemez. Burada bir sebepsiz zenginleşme de söz konusu değildir³⁰. Bu bir haksız fiildir ve bu yüzden bir zararın meydana gelmesi şarttır³¹. Aksi halde hak sahibi ecrimisil talep edemez.

1950 tarihli içtihat, ecrimisil tazminatının şartı olarak zararı kabul etmektedir. Varılan bu sonuç doktrin tarafından eleştirilmektedir³². Zira haksız fiil sorumluluğunda zararın varlığı mutlaka aranır³³. Hâlbuki zarar olmadan dahi ecrimisil tazminatının doğması bazı hallerde mümkündür³⁴. Mesela, bir kimse, belediyeye ait bir mezarlığı tarla veya pazar yeri olarak kullanmış ise, bu faydalanma ürün kapsamında değildir. Ayrıca, bundan ötürü belediye bir zarara da uğramış değildir. Zira belediyenin bir mezarlıktan

carî bulunmuş olduğundan akte müstenit olmayan ve fakat hukukî neticesi itibariyle aynı mahiyette bulunan bu misillü tazminat ve münasip ücret davalarında da beş senelik mürruruzaman cereyan etmesi tabii ve zarurîdir." (lexpera).

²⁹ YIBK., T. 08.03.1950, E. 1945/22, K. 1950/4 (lexpera).

³⁰ YIBK., T. 08.03.1950, E. 1945/22, K. 1950/4, "Kanun koyan haksız fiil ile sebepsiz iktisabı birbirinden ayırmış olduğu için başkasının malını haksız olarak kullanmanın bir sebepsiz iktisap teşkil edeceği, bundan sebepsiz iktisap borcu doğacağı da düşünülemez. Çünkü, burada bir iktisap yoktur. İktisap ancak hukuki bir muamele ile olur. Gasıpta ise, ne bir taraflı, ne de iki taraflı bir hukuki muamele vardır." (lexpera); Aksi görüş, "Bu izah tarzı yanlıştır, zira sebepsiz zenginleşme mutlaka bir hukukî işlemde kaynaklanmaz. Mesela, hukukî taşıyır, iki malın birbiriyle karışması veya birleşmesi hallerinde durum böyledir." Saymen/ Elbir, s. 120.

³¹ YIBK., T. 08.03.1950, E. 1945/22, K. 1950/4, "Taraflar arasında bir bağit bulunmadığı için belediyenin kira karşılığı isteyebileceği tasavvur olunamaz. Borçlar Kanununda gasıbın kiracı sayılarak kira karşılığı ile mükellef tutulacağına dair bir hüküm mevcut olmadığı gibi adi ve hasılat icrarına dair maddelerden ve borçlara ait bütün kaidelerden böyle bir çıkarmak da mümkün değildir. Zira başkasının malını haksız olarak kullanmak bağit hükümlerine tabi bir hukuki muamele olmayıp Borçlar Kanununun haksız fiillerden doğan borçlara müteallik hükümlerine tabi haksız fiildir." (lexpera).

³² Saymen/ Elbir, s. 120 vd.

³³ Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2017, s. 544 vd.; Akıncı, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi (Genel Hükümler), Konya, 2017, s. 137.

³⁴ Feyzioğlu, s. 297; Ünal/ Başpınar, s. 267; Saymen/ Elbir, s. 122; Özdemir, Yücel, Türk Hukukunda Kamulaştırmasız El Atma, Ankara, 2018, s. 190.

maddi bir fayda sağlaması düşünülemez. Fakat bu halde de kötüniyetli zilyedi sorumluluktan kurtarmak adaletli olmaz. Yargıtay günümüzde, 1950 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararına uygun olarak haksız fiil esasları çerçevesinde ecrimisili değerlendirmekte ve ecrimisil talebinde bulunan kimsenin zarara uğramasını aramaktadır.

II. HAKSIZ ZİLYET

Bir kimse, bir hakka sahip olduğunu bilmiyorsa veya kendisinden beklenen özen ve dikkati göstermesine rağmen bilemeyecek durumdaysa iyiniyetlidir³⁵. Zilyedin iyiniyetli olup olmadığı TMK m. 3 hükmüne göre belirlenir. Buna göre asıl olan iyiniyetin varlığıdır. İyiniyet sadece zilyetliğin kazanıldığı anda değil, zilyetliğin devamı süresince de gereklidir³⁶.

TMK m. 993 hükmü iyiniyetli zilyetlik sırasında uygulanır³⁷. İyiniyetli zilyetlik devam ederken, zilyet olma konusunda bir hakkının olmadığını öğrenilmesinden itibaren kötüniyetli zilyetlik söz konusu olur³⁸. Bu andan itibaren TMK m. 955 hükmü dikkate alınır³⁹.

³⁵ Ayan, Zilyetlik, s. 151; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 548; Akipek/Akıntürk, s. 211; Esener/ Güven, s. 122.

³⁶ Ayan, Zilyetlik, s. 151; Akipek/Akıntürk, s. 211; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 548; Esener/ Güven, s. 122.

³⁷ Ayan, Zilyetlik, s. 151; Akipek/Akıntürk, s. 211; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 548.

³⁸ YHGK., T. 10.07.1940, E. 1939/2, K. 1940/77, “...*Haricen gayrimenkul satışında mülk sahibinin muvafakatiyle müşteri gayrimenkulden intifa etmekte bulunmuş olduğundan bu muvafakat devam ettikçe müşteriden bir tazminat talebine mülk sahibinin hakkı yoksa da gayrimenkulün istirdadını talep eylediği tarihten itibaren istimal ve intifa muvafakati kalmayacağından bu tarihten sonra müşterinin temerrüdü ve suiniyeti başlayacağı cihetle verdiği bedeli alamamış olması gayrimenkul üzerinde hapis hakkı verirse de intifa hakkını bahsetmeyeceğinden temerrüt tarihinden itibaren ecrimisil ile mükellef tutulması lazım geleceği merkezinde olduğu ve dairede ekseriyeti teşkil edenlerse haricen satılıp teslim edilmiş olan gayrimenkulü müşterinin istimali mülk sahibinin izin ve icazetine makrun olup bedel mülk sahibi tarafından kendisine verilinceye kadar müşterinin onu yedinde tutmak ve kullanmak hakkının devam etmesi Borçlar Kanunu icabından olduğu ve sahibi mülk vecibesini ifa etmedikçe diğer tarafı iadeye icbar ve intifadan men edemeyeceği ve bu itibarla müşteriye verdiği parası iade olununcaya kadar suiniyet ve temerrüt atfolunamayacağı cihetle intifa ettiği semereleri tazmin ve ecrimisil ile mükellef tutulamayacağı reyinde oldukları anlaşıldıktan sonra...*” (lexpera).

³⁹ Ayan, Zilyetlik, s. 151; Akipek/Akıntürk, s. 211; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 548.

İyiniyetli zilyet, eşyayı, varlığına inandığı hakka uygun olarak kullanabilir ve ondan yararlanabilir. O, varlığına inandığı hakkın sınırları çerçevesinde gerçekleştirdiği kullanma ve yararlanma için sorumlu tutulamaz⁴⁰ (TMK m. 993). Dolayısıyla, iyiniyetli zilyedin ecrimisil sorumluluğu söz konusu değildir⁴¹.

Kötüniyetli zilyet ise, zilyetliğinin haksız olduğunu bilen veya gerekli dikkat ve özeni gösterseydi bilebilecek durumda olan kişidir⁴². Kötüniyetli zilyedin, zilyet olma hususunda hiçbir hakkı yoktur. O, bunu anladığı anda şeyi hemen asıl hak sahibine geri vermek zorundadır⁴³. Geri verme yükümlülüğünün kapsamı TMK m. 995 hükmünde düzenlenmektedir. Buna göre kötüniyetli zilyet şeyi geri verdikten başka, şeyi alıkoymuş olması

⁴⁰ Ayan, Zilyetlik, s. 154; Akipek/ Akıntürk, s. 213; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 553; Esener/Güven, s. 122; Aybay/ Hatemi, s. 68.

⁴¹ Y. 1. HD., T. 18.04.2016, E. 2014/16364, K. 2016/4725, “...Dosya içeriği ve toplanan delillerden; çekişme konusu 3 no’lu bağımsız bölümün 7269 sayılı Kanun hükümleri uyarınca davalı adına tahsisinin yapılarak 17/10/2001 tarihinde teslim edildiği, ancak davalının aynı yerde ikinci bir sağlam konutunun bulunduğu gerekçesiyle hak sahipliği kararının 19/01/2009 tarihli komisyon kararı ile iptal edildiği, iptal kararının davalıya 02/02/2009 tarihinde tebliğ edildiği, davalının ise çekişmeli bağımsız bölümü 03/02/2009 tarihinde davacı idareye teslim ettiği, teslim tarihinde davalının halen mülkiyet hakkı sahibi olarak görüldüğü kayden sabittir. ..., çekişmeli bağımsız bölüm üzerindeki hak sahipliği 19/01/2009 tarihinde iptal edilen ve iptal kararının kendisine tebliğinden bir gün sonra çekişmeli bağımsız bölümü davacı idareye teslim eden davalının, kayıttan ve mülkiyetten kaynaklanan hakkına dayanarak tasarrufta bulunduğu ve ecrimisil istenilen dönem aralığında kötüniyetli zilyet konumunda olmadığı açıktır. Ecrimisilin, zilyet olmayan malikin, malik olmayan kötüniyetli zilyetten isteyebileceği bir tazminat olduğu gözetilerek davanın tümden reddedilmesi...” (lexpera).

⁴² Ünal/ Başpınar, s. 257; Ayan, Zilyetlik, s. 159; Esener/ Güven, s. 124; Akipek/ Akıntürk, s. 217; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 566.

⁴³ Ünal/ Başpınar, s. 258; Ayan, Zilyetlik, s. 161; Esener/ Güven, s. 125; Akipek/ Akıntürk, s. 217.

yüzünden hak sahibinin uğradığı zararları, elde ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünleri⁴⁴ tazmin etmekle yükümlüdür⁴⁵.

Kötüniyetli zilyedin eşyayı kendi fiili hâkimiyetinde tutma hususunda bir hakkı olmadığı gibi, zilyetliğinde bulunan eşyadan yararlanma yetkisi de yoktur. Bu nedenle, kötüniyetli zilyet, hak sahibine eşyayı ilk haliyle vermek zorundadır⁴⁶.

Kötüniyetli zilyet haksız olarak elinde bulundurduğu eşyada meydana gelen tüm hasar ve eksilmelerden veya eşyanın yok olmasından dolayı sorumludur. Bunun için onun kusuru aranmaz. Kötüniyetli zilyet eşyanın yok olmasından veya zarara uğramasından kusuru olmaksızın sorumludur^{47,48}. Ancak şüphesiz ki, kötüniyetli zilyetlik ile ortaya çıkan zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir⁴⁹.

⁴⁴ Yargıtay'a göre, kötüniyetli zilyet, ancak hak sahibinin ürün elde etme niyeti bulunduğu takdirde onları geri vermekle yükümlüdür. Bkz. YİBHGK. T. 08.03.1950, E. 1945/22, K. 1950/4, "...Semere toplamayı ve şeyi semerelendirmeyi kurmamış ve böyle bir niyette bulunmamış olan kimsenin ne toplanan semerelerin ne de toplanması ihmal edilen semerelerin tazminini istemeye hakkı vardır. Çünkü, bu halde semerenin toplanması veya toplanmasının ihmal edilmesiyle şeyin malikinin mamelekenden bir eksilme vukua gelmemektedir. Malik bir zarara uğramamaktadır. ... Başkasının gayrimenkulünü haksız olarak zapt edip kullanmış olan kötüniyetli kimsenin o gayrimenkulü haksız olarak elinde tutmuş olmasından doğan zararları ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal ettiği semereleri tazmin ile mükellef olup, bir zarara uğramamış olan malik veya zilyede ecrimisil adı veya başka bir ad altında herhangi bir tazminat vermekle mükellef olmadığına..." (lexpera); Karşı görüş için bkz. Akipek/ Akıntürk, s. 218; Sirmen, A. Lale, Eşya Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2016, s. 100, "Kötüniyetli zilyedin ürünlerden dolayı sorumluluğu hak sahibinin zarara uğraması şartına bağlı değildir. Hak sahibi, maldan ürün elde etmeyi düşünmemiş olsa dahi, kötüniyetli zilyedin elde ettiği veya elde etmeyi ihmal ettiği ürünlerin tazminini ondan isteyebilir."

⁴⁵ Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 567-577; Akipek/ Akıntürk, s. 217-219; Esener/ Güven, s. 124-126; Ayan, Zilyetlik, s. 160 vd.; Ünal/ Başpınar, s. 257 vd.

⁴⁶ Ünal/ Başpınar, s. 258; Ayan, Zilyetlik, s. 161; Esener/ Güven, s. 125; Akipek/ Akıntürk, s. 217.

⁴⁷ Ünal/ Başpınar, s. 259; Ayan, Zilyetlik, s. 161; Esener/ Güven, s. 125; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 572.

⁴⁸ Kötüniyetli zilyedin kusursuz sorumluluğunun tek istisnası TMK m. 955/f. 2 hükmünde düzenlenmektedir. Buna göre, kötüniyetli zilyet şeyi kime vereceğini bilmediği sürece ancak kusuruyla verdiği zararlardan sorumlu olur.

⁴⁹ Ayan, Zilyetlik, s. 161; Ünal/ Başpınar, s. 267.

Kötüniyetli zilyedin gerçek bir kişi veya tüzel kişi olması mümkündür. Dolayısıyla kamu tüzel kişileri de böyle bir zilyet olabilir. Nitekim devletin haksız el atması bakımından da ecrimisil tazminatına hükmedilmektedir⁵⁰.

III. ECRİMİSİLİN TALEP EDİLEBİLDİĞİ HALLER

Kötüniyetli zilyet, elinde bulundurduğu şeyi ürün verecek duruma getirmeyip bizzat kendisi de kullanıyor olabilir. Türk Medenî Kanunu'nda bu konuyla ilgili açık bir hükme yer verilmemiştir. Bir şeyi kullanmak suretiyle ondan yararlanmak teknik anlamda ürün kapsamına girmez⁵¹. Ancak kötüniyetli zilyedin bu durumda da ekonomik bir yarar sağladığı açıktır. Bu sebeple o, eşyayı bizzat kullanması sonucu elde ettiği yararlanma için de hak sahibine tazminat (ecrimisil) ödemekle yükümlü olmalıdır⁵².

Hak sahibinin ecrimisil talebinin hangi hukukî esasa dayandırılacağı hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, eşyayı bizzat kullanan kötüniyetli zilyetten bu kullanımı nedeniyle tazminat talep edilebilmesi için eşyanın kiraya verilebilecek bir mal olup olmadığına bakılmalıdır⁵³. Burada dikkat edilmesi gereken husus, malikin malı kiraya verecek olup olmaması değil, malın kiraya verilebilecek bir mal olup olmamasıdır⁵⁴. Yukarıda da ifade edildiği üzere doktrinde bir görüşe göre eğer kiraya verilebilecek bir mal söz konusu ise, kötüniyetli zilyet malı kiraya vermeyip bizzat kullanmakla bu ürünü elde etmeyi ihmal etmiş sayılacağından, doğrudan doğruya TMK m. 995 hükmünü uygulamak gerekir.

Bu görüşe göre, kiraya verilmeye elverişli olmayan bir mal kötüniyetli zilyet tarafından bizzat kullanılmışsa, bu takdirde kötüniyetli zilyetten tazminat istenememelidir. Çünkü kullanma, ürün olarak nitelendirilemez. Bir kimsenin malının izinsiz de olsa zarar verilmeden kullanılması karşılığında tazminat istenebilmesi ancak Kanunun öngördüğü hallerde söz konusu

⁵⁰ Bkz. D. 6. D., T. 13.02.2017, E. 2015/5287, K. 2017/905 (lexpera).

⁵¹ Akipek/ Akıntürk, s. 220; Ayan, Zilyetlik, s. 164; Antalya/ Topuz, s. 466; Ünal/ Başpınar, s. 264.

⁵² Ayan, Zilyetlik, s. 164; Akipek/ Akıntürk, s. 220; Antalya/ Topuz, s. 465.

⁵³ Sirmen, s. 104; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 585; Akipek/ Akıntürk, s. 220-221; Esener/ Güven, s. 128.

⁵⁴ Y. 18. HD., T. 27.01.2016, E. 2015/21939, K. 2016/1289, “*Arsa niteliğindeki bir taşınmaz için ecrimisil bedeli hesaplanırken taşınmazın bulunduğu mevkideki diğer arsaların dava tarihinden geriye doğru ecrimisil istenen süre içinde kiraya verilip verilmedikleri, veriliyor ise nasıl ve ne şekilde kiralandıklarının taraflardan delilleri sorulmak suretiyle tespit edilip, emsal kira sözleşmeleri ibraz ettirilerek emsal karşılaştırması yapılmak suretiyle bedel tespit edilmesi gerekir.*” (lexpera).

olabilir. TMK m 995 hükmünde ise, elde edilmesi ihmal edilen bir ürün teşkil etmedikçe, malın bizzat kullanılmasından dolayı tazminat öngörülmüş değildir⁵⁵.

İkinci görüşe göre, ecrimisil isteyebilmek için hak sahibinin zarara uğraması şart değildir⁵⁶. Diğer bir deyişle kötünietli zilyet, eşyayı bizzat kullanarak ekonomik bir yarar sağlamışsa, artık malikin eşyayı kiraya verme niyetinin olup olmadığına bakılmaksızın tazminat ödemelidir. Çünkü zararın bulunmaması kötünietli zilyedin kullanmadan dolayı elde ettiği yararların kendisine bırakılmasını makul göstermez. Zira kanun koyucu kötünietli zilyedi hiçbir yönden korumamaktadır⁵⁷.

Uygulamada da hâkim olan üçüncü görüşe göre ise, kötünietli zilyedin eşyayı bizzat kullanması karşılığında ecrimisil ödeyebilmesi için, hak sahibinin zarara uğraması gerekmektedir⁵⁸⁵⁹. Hak sahibinin, haksız işgale konu olan eşyayı kullanacağını yahut kiraya vereceğini, kısacası zararını ispatlaması gerekmektedir⁶⁰. Eğer hak sahibi, eşyayı kullanmayacak, kiraya

⁵⁵ Sirmen, s. 105; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 585.

⁵⁶ Feyzioğlu, s. 297; Ünal/ Başpınar, s. 267; Saymen/ Elbir, s. 122.

⁵⁷ Kurtoğlu, Serda, Ecrimisil, İHFM, C. 29, S. 4, 1963, s. 1198-1199.

⁵⁸ Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, İzmir, 2017, s. 80; Y. 3. HD. T. 13.04.2010, E. 2010/2137, K. 2010/6398, "TMK'nun 995. maddesi ve 08.03.1950 gün, 22/4 sayılı YİBK'nda da kabul edildiği gibi ecrimisil; haksız fiil benzeri olup, üstün bir hakka dayanmadan başkasının taşınmazını işgal edip böylece "haksız kazanç elde eden" şahsın iade etmekle yükümlü olduğu bir tazminat türüdür. Kötü niyetli kimsenin sorumluluğu ise, taşınmazı haksız olarak elinde tutmuş olmasından dolayı "haksız kazanç elde etmesinden doğan" davacı zararları ve buna ilave olarak, elde ettiği ya da elde etmeyi ihmal eylediği semerelerden kaynaklanan tazminatla sınırlıdır." (lexpera).

⁵⁹ Yargıtay'ın bazı kararlarında zarar şartını yumuşattığı da görülmektedir. Mesela, Hukuk Genel Kurulu, 18.04.1973 tarih ve 969/1-573/325 sayılı bir kararında, iadesi gereken taşınmazın "yararlanılması mümkün, ekime elverişli bir tarla niteliğinde" olmasını, tazminat istemi için yeterli bulmuştur. Tekinay, s. 169; YHGK., T. 31.03.2010, E. 2010/146, K. 2010/184, "Dava konusu taşınmazın üzerinde gelir getirici herhangi bir yapı olmamakla birlikte, çevresinde villaların bulunduğu ve davalının bu yeri yol olarak kullanmak suretiyle ekonomik bakımdan fayda sağladığı açıktır." (lexpera).

⁶⁰ YİBK., T. 08.03.1950, E. 1945/22, K. 1950/4, "Belediyenin böyle bir istekte bulunabilmesi semere toplamak ve şeyi semerelendirmek niyetinde bulunmuş olmasına bağlıdır. Belediye böyle bir iddiada bulunmamıştır. Semere toplamayı ve şeyi semerelendirmeyi kurmamış ve böyle bir niyette bulunmamış olan kimsenin ne toplanan semerelerin ne de toplanması ihmal edilen semerelerin tazminini istemeye hakkı vardır. Çünkü, bu halde semerenin toplanması veya toplanmasının ihmal

vermeyecek ise ya da eşya zaten kiraya verilebilir nitelikte değilse, kötüniyetli zilyet, zarar meydana gelmediği için haksız işgalinden dolayı ecrimisil tazminatı ile sorumlu tutulmamaktadır.

Ecrimisil tazminatına hükmedilebilmesi için zilyedin kötüniyetli olduğunun, yani hâkimiyetinin haklı bir sebebe dayanmadığının ispatlanması gerekir. Bazı hallerde ise zilyetliğin kötüniyetli olduğu düşünülemez. Zilyet, eşyayı bir edim karşılığı (örneğin kiracı olarak) kullanıyor olabilir⁶¹. Harici satış, fiilî paylaşma gibi haklı bir sebebe dayalı bir kullanım söz konusu olabilir. Bunların dışında, malikin rızası dâhilinde bir kullanım varsa, artık bu kullanım kötüniyetli sayılamaz. Karşılıksız ödünç verilen eşya bakımından durum böyledir.

Hak sahibi, tazminat talebini, eşyanın geri verilmesi talebiyle birlikte ileri sürebileceği gibi, bu hususta ayrı bir dava da açabilir⁶². Hak sahibinin ecrimisil talep edebilmesi için, kötüniyetli haksız zilyede karşı el atmanın önlenmesi (müdahalenin men'i) davası açmış olması zorunlu değildir. Bununla birlikte, somut olayda hak sahibinin el atmanın önlenmesi davasını açmamış olması, haksız zilyedin kullanımına rıza gösterdiği anlamına geliyorsa, bu andan itibaren ecrimisil istenemez⁶³.

IV. BİRLİKTE MÜLKİYETTE ECRİMİSİL

A. GENEL OLARAK

Birlikte mülkiyet, paylı ve elbirliği mülkiyeti olarak iki türdür. Uygulamada, paylı ve elbirliği mülkiyetinde ecrimisil tazminatının istenebilmesiyle ilgili uyuşmazlıklara özellikle rastlanılmaktadır. Öneme binaen bu başlıkta esas itibarıyla paylı mülkiyet bakımından ecrimisil

edilmesiyle şeyin malikinin mamelekinden bir eksilme vukua gelmemektedir. Malik bir zarara uğramamaktadır.” (lexpera); Y. 3. HD. T. 30.04.2002, E. 2002/2218, K. 2002/4633, “Zarar gördüğünü iddia eden davacının taşınmaz işgal edilmiş olsa idi elde edeceği geliri ve işgalin bu geliri elde etmesini engellediğini ispat etmesi gerekir. Bu nedenle ecrimisil miktarı hesap edilirken otopark kirasının esas alınabilmesi için davacının taşınmaz işgal edilmese idi otopark olarak kullanacağını ispat etmesi gerekir. Bu hususta delil ibraz edilmediği gibi, dosyada bulunan fotoğraflardan ve bilirkişi raporundan taşınmazın işgal edilmemiş olan kısmının ağaçlık olduğu anlaşılmaktadır. O halde otopark geliri esas alınarak hesaplama yapan bilirkişi raporuna göre hüküm kurulmuş olması doğru değildir.” (Nomer, Haluk Nami/ Ergüne, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, İstanbul, 2017, s. 91).

⁶¹ Y. 1. HD., T. 20.04.2016, E. 2016/821, K. 2016/4843 (Ünal/ Özleyen, s. 137).

⁶² Nomer/ Ergüne, s. 89; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 113-114.

⁶³ Nomer/ Ergüne, s. 93.

tazminatı ele alınmaktadır. Eşya, paydaşlardan yalnız biri veya birkaçı tarafından kullanıldığı ya da işgal edildiği takdirde, diğer paydaşların ecrimisil istemeye hakları var mıdır?

TMK m. 693 hükmüne göre, paydaşlardan her biri, diğerlerinin hakları ile bağdaştığı ölçüde paylı maldan yararlanabilir ve onu kullanabilir⁶⁴. Buna göre, her paydaşın, paylı mülkiyet konusu şeyin tamamı veya bir kısmı üzerinde yararlanma hakkı bulunmaktadır. Yararlanma ve kullanmaya ilişkin kurallar, TMK m. 693 hükmüne göre emredici hukuk kuralları değildir. Bu sebeple, paydaşlar oybirliği ile bu hususların aksini kararlaştırabilirler⁶⁶.

Paylı mülkiyete tabi bir malın paydaşlarından her biri, diğer paydaşların hakları ile bağdaşmayacak olan faydalanma ve kullanmalara yetkili değildir. Doktrindeki hâkim görüşe göre, paydaşlardan biri, maldan elde ettiği faydaları kendine hasretmiş ve malı tek başına kullanmak için diğer paydaşlardan izin almamışsa, onlara tazminat ödemekle yükümlü olmalıdır⁶⁷. Dolayısıyla paydaşlardan her biri, eşyayı kullanmasını engelleyen diğer paydaşlardan somut olayın özelliklerine göre, kendi payı oranında ecrimisil talep edebilir⁶⁸. Başka bir ifade ile diğer paydaşların yararlanmasını önlemedikçe, paylı mülkiyete tabi taşınmazın tümünü kullanan paydaş,

⁶⁴ Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 106; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 445; Ertaş, s. 230; Ayan, Mülkiyet, s. 57; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 320.

⁶⁵ HGK., T. 13.01.1982, E. 1979/66, K. 1982/1, “*Paydaşlardan her biri, şeyin tahsis edildiği amaca uygun olarak bütününi, ihtiyaçlarını karşılayacak biçimde kullanabilir. Fakat bu yetkinin ölçüsü, diğer paydaşların kullanma hakkına tecavüz etmemesidir; yani bu yetki, diğer paydaşların kullanıma yetkileriyle sınırlıdır. O halde, diğer paydaşların müşterek malı kullanmasına engel olucu bir davranış söz konusu olmadıkça, bir paydaşın müşterek malın tamamını tek başına kullanması bir tecavüz teşkil etmeyecektir (HGK. 29.1.1964 gün ve 3/95., 85 K : HGK. 14.2.1968 gün ve 2/1562 E., 78 : HGK. 27.12.1967 gün ve 355/648 : HGK. 30.12.1967 gün ve 16/604 E. 657 K. sayılı kararları) durum bu olunca da yararlanmadan men edilmemiş olan paydaş, şeyin tamamını kullanan paydaştan işgal tazminatı istemeyecektir. Yukarıda açıklanan durum, iştirak halinde mülkiyette de aynıdır.*” (lexpera).

⁶⁶ Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 444; Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 108; Eren, Fikret, Mülkiyet Hukuku, Ankara, 2016, s. 110; Ertaş, s. 231; Ayan, Mülkiyet, s. 56.

⁶⁷ Tekinay, s. 170; Eren, Mülkiyet, s. 111; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 1248.

⁶⁸ Tekinay, s. 170 vd.; Eren, Mülkiyet, s. 111; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 446; Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 105; Ayan, Mülkiyet, s. 57-58; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 1251.

ecrimisil ödemekle yükümlü tutulamaz⁶⁹. Ayrıca, paylı mülkiyette taşınmazdan yararlanamayan paydaş, engel olan diğer paydaş veya paydaşlardan payına vaki el atmanın önlenmesini her zaman isteyebilir⁷⁰. Elbirliği mülkiyeti için de aynısı geçerlidir⁷¹.

B. İNTİFADAN MEN ŞARTI

Gerek paylı mülkiyette, gerekse elbirliği mülkiyetinde ecrimisil talep edilebilmesi için kural olarak, *intifadan men* koşulunun gerçekleşmesi gerekir⁷². Başka bir ifade ile intifadan men şartının gerçekleştiği tarihe kadar geçen süre için ecrimisil talep edilemez⁷³. İntifadan men şartının gerçekleşmesi için de ecrimisil istenen süreden önce paydaş, taşınmazdan ya da gelirinden yararlanma isteğini diğer paydaş ya da paydaşlara bildirmek zorundadır⁷⁴. Bu bildirim şekil şartına tabi değildir. Yargıtay da, birlikte malik

⁶⁹ Y. 13. HD., T. 07.02.1975, E. 3960, K. 960, “MK.nun 625. maddesi uyarınca müşterek mülkiyet esaslarına göre tasarruf edilen taşınmazlarda paydaşlardan herbiri diğer paydaşların hakları ile bağdaştığı ölçüde müşterek taşınmazın tümünü kullanabilir ve diğer ortağın faydalanmasını önlemedikçe tazminat veya gelir payı ödemekle yükümlü tutulamaz. Mahkemece bu yolda araştırma yapılmaksızın ve dava dilekçesinde gösterilen miktar başkaca bir delille de teyit edilmediği halde bu kalem isteğe hükmedilmiş olması bozmayı gerektirir.” (Karahasan, s. 1648).

⁷⁰ Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 392; Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 76; Eren, Mülkiyet, s. 47-48.

⁷¹ Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 393; Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 77.

⁷² Ertaş, s. 230; Ayan, Mülkiyet, 58 vd; Karahasan, Mustafa Reşit, Mülkiyet ve Kat Mülkiyeti Hukuku, İstanbul, 1999, s. 1640.

⁷³ Y. 1. HD., T. 10.03.2016, E. 2016/2352, K. 2016/2960, “Somut olaya gelince, ihtarnamenin tebliğ tarihinden önceki dönem yönünden intifadan men koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği hususundaki araştırma ile mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunun hüküm vermeye yeterli olduğunu söyleyebilme imkanı yoktur. Hâl böyle olunca; davacı şirket tarafından davalıya çekilen ihtarnamenin tebliğ tarihinden önceki dönem ile ilgili olarak intifadan men koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediğinin tereddüde yer bırakmayacak biçimde açıklığa kavuşturulması, anılan dönem için intifadan men koşulunun gerçekleşmediğinin tespiti halinde ihtarnamenin tebliğ tarihi ile dava tarihi arasındaki dönem için ecrimisilin hüküm altına alınması gerekeceğinin gözetilmesi, öte yandan ecrimisil hesabı yönünden yukarıda açıklanan ilkeleri kapsar biçimde gerekçeli, denetime elverişli rapor alınması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, anılan hususlar gözardı edilerek neticeye gidilmiş olması doğru değildir.” (lexpera).

⁷⁴ Ayan, Mülkiyet, s. 58-59; Ünal/Özleyen, s. 155.

olanlardan biri, diğerlerinin maldan faydalanmalarına engel olmadıkça, kendisinden kullanma veya işgal tazminatı istenemeyeceği görüşündedir⁷⁵.

C. İNTİFADAN MEN ŞARTININ İSTİSNALARI

Yargıtay, paylı ve elbirliği mülkiyetinde ecrimisil talep edilebilmesi için intifadan men şartının gerçekleşmesi gerektiği görüşünde olsa da, yerleşik kararlarında bu kuralın istisnalarına da yer vermektedir. Mesela Hazine, kamu kurumları, vakıf malları ve kayyım ile idare edilen mallar için intifadan men şartı aranmamaktadır⁷⁶.

Ecrimisil konusu taşınmazın kendiliğinden yetişen doğal ürünlerin toplanması (doğal semere elde edilmesi) suretiyle gelir elde edilen çaylık, zeytinlik, üzüm bağı⁷⁷, fındık bahçesi⁷⁸ vs. gibi nitelik taşıması veya kira

⁷⁵ Y. 3. HD., T. 06.02.2007, E. 2007/991, K. 2007/1294, “Kural olarak, müşterek ya da iştirak halinde mülkiyet durumunda, taşınmazı kullanan malikten ecrimisil talep edilebilmesi için, diğer maliklerin taşınmazdan yararlanma isteklerini karşı tarafa iletmış olmaları gerekmektedir. Yararlanma isteminin iletilmesi belli bir şekil şartına bağlı değildir. Yemin dâhil he türlü delil ile ispat edilebilir.” (lexpera).

⁷⁶ Y. 3. HD., T. 16.06.2011, E. 2011/6256, K. 2011/10493, “Davacı İstanbul Defterdarı MK 427/1 maddesi gereğince kayyum atanmış olup, gaip olan kişilerin haklarını geçmişe dönük olarak korumak ve kullanmakla da yükümlüdür. İntifadan men kuralı o yeri kullanabilecek hissedarlar arasında geçerlidir. Kayyumla idare edilen yerler için intifadan men şartı aranmaz. Vakıflar, Belediye ve Hazine gibi kamu kurum ve kuruluşlarının davalısı ile birlikte paydaş oldukları taşınmazlara ait ecrimisil istemlerinde onlar için intifadan men koşulu aranmayacağından davaya konu taşınmaza ilişkin olarak intifadan men şartının B. B. yönünden 22.2.2008 tarihinde gerçekleştiğinden bahisle bu tarihten başlayarak ecrimisil hesaplanması doğru görülmüştür.” (lexpera).

⁷⁷ Y. 3. HD., T. 14.05.1987, E. 11360, K. 5165 (Karahasan, s. 1642-1643).

⁷⁸ HGK., T. 27.02.2002, E. 2002/3-131, K. 2002/114, “Kural olarak, men edilmedikçe paydaşlar birbirinden ecrimisil isteyemezler. İntifadan men koşulunun gerçekleşmesi de, ecrimisil istenen süreden önce davacı paydaşın davaya konu taşınmazdan ya da gelirinden yararlanmak istediğinin davalı paydaşa bildirilmiş olmasına bağlıdır. Ancak, bu kuralın yerleşik yargısal uygulamalarla ortaya çıkmış birtakım istisnaları vardır. Bunlar; davaya konu olan taşınmazın kamu malı olması, ecrimisil istenen taşınmazın (bağ, bahçe gibi) doğal ürün veren ya da (işyeri, konut gibi) kiraya verilecek hukuksal semere elde edilen yerlerden olması, ... taşınmazın getirdiği ürün itibarıyla de, kendiliğinden oluşan ürünler; biçilen ot, toplanan fındık, çay yahut muris tarafından kurulan işletmenin yahut, başlı başına gelir getiren işletmelerin işgali hallerinde intifadan men koşulu aranmaz.” Hukuk Genel Kurulu Kararının tam metni için bkz. Özyakut, Salih, Mülkiyet Hakkına Dayalı Davalar, 1. Baskı, Ankara 2014, s. 340 vd.

geliri⁷⁹ gibi hukuki semere getiren taşınmaz olması durumunda veya mirasbırakan tarafından yetiştirilen meyve ağaçlarının ürünlerinin toplanması halinde intifadan men şartı aranmamaktadır⁸⁰. Ancak, bir paydaşın kendi çalışma ve emeği sonunda elde ettiği ürün, bu kapsamda değildir. Bunların iadesi veya tazminini diğer paydaşların talep edebilmesi, intifadan men şartına bağlıdır⁸².

Kurulan işletmenin (mandıra, atölye, fabrika gibi) elde edilen kazancının talep edilmesi durumunda intifadan men şartı aranmamaktadır⁸³.

Taşınmazı kullanan malikin diğer maliklerin hakkını inkâr etmiş olması ya da harici taksim veya fiili taksim yapılmışsa intifadan men şartı aranmamaktadır⁸⁴.

Paydaşların biri tarafından diğer paydaşlar aleyhine daha önceden el atmanın önlenmesi davası veya ortaklığın giderilmesi davası açılması ya da paydaşın payına düşen ecrimisil veya kira bedelinin tahsiline ilişkin icra takibi yapılmış olması durumunda intifadan men şartı aranmamaktadır⁸⁵. Bu

⁷⁹ Y. 13. HD., T. 07.04.1981, E. 1816, K. 2509, “*Davacılar mirasbırakanlarından kalan paylı taşınmazın bir katında oturan ve iki katını kiraya veren davalıdan, yarı payları karşılığı olarak ecrimisil adı altında 13.800 liranın alınmasını istemişleridir. ... Yerel mahkemece, herhangi bir ayırım yapılmaksızın tüm binanın getirebileceği yıllık kira bilirkişiler aracılığı ile saptanarak, davacıların payları üzerinden ödetme kararı verilmiştir. Yerel mahkemece, davalının oturduğu kat için davacıların yararlanmalarının engellendiği kanıtlanmadan, diğer iki kat için de kira paralarını toplayıp malvarlığına geçirdiği kesinlikle saptanmadan yazılı biçimde ödetme kararı verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.*” (Karahasan, s. 1644).

⁸⁰ Ertaş, s. 231; Ayan, Mülkiyet, s. 60.

⁸¹ YHGK., T. 01.11.2000, E. 2000/1341, K. 2000/1584, “*Doğal ve hukuksal semereden pay istemek için hiçbir veçhile faydalanmadan engellenme (men edilme) koşulu aranmaz.*” (lexpera).

⁸² Ertaş, s. 231.

⁸³ Y. 1. HD., T. 10.06.2013, E. 2013/6780, K. 2013/9647, “*Paydaşlar arasında intifadan men kuraldır, ancak ticari işletme ve hukuki semere elde edilen (kira getiren) durumlarda intifadan men koşulunun gerçekleşmesine gerek olmadığı açıktır.*” (lexpera).

⁸⁴ YHGK., T. 27.02.2002, E. 2002/3-131, K. 2002/114 (Özyakut, s. 361).

⁸⁵ Y. 1. HD., T. 01.03.2016, E. 2015/1089, K. 2016/2387, “*Dava konusu taşınmaz üzerinde zemin + 3 kattan oluşan bina bulunduğu, binanın 1.katındaki dairenin davalılardan ... tarafından kullanıldığı, davalıların daireyi davacının muvafakatı ile kullandığı savunmalarını kanılayamadıkları, öte yandan 08/06/2009 tarihinde açılan ortaklığın giderilmesi davası ile intifadan men koşulunun oluştuğu da*

durumlarda dava dilekçesinin ya da icra emrinin tebliğ tarihi, intifadan men tarihi kabul edilir.

Aynı yer için daha önce açılan ve intifadan men koşulu gerçekleşmediğinden dolayı reddedilen ecrimisil davasına ilişkin davalı tarafa tebliğ edilen dava dilekçesi tarihinde intifadan men koşulu gerçekleşmiş sayılır. Taraflar arasında sonuçlanmış önceki tarihli ecrimisil davaları intifadan men koşulu için yeterlidir, ayrıca intifadan men şartı aranmaz⁸⁶.

Muvazaa veya diğer yolsuz tescil nedeniyle açılan tapu iptali ve tescil davalarında; muris muvazaasında murisin ölümü, diğer yolsuz tescil hallerinde (zamanaşımı def'i ve haksız kullanım süresi gözetilerek) baştan itibaren ecrimisil talep edilebilir⁸⁷. Mirasçılar, ölüm tarihinden itibaren hak sahibi olacağından taşınmazı haksız olarak kullanan kişi, taşınmaz malikine ecrimisil tazminatı ödemekle yükümlüdür⁸⁸.

Gaip kişiler için intifadan men aranmaz⁸⁹.

gözetilmek suretiyle ecrimisile hükmedilmesinde kural olarak bir isabetsizlik bulunmamaktadır.” (lexpera).

⁸⁶ Y. 3. HD., T. 30.05.1988, E. 1759, K. 5902, “Davacı paydaşlar yararına daha önce mahkemece aynı yer için ecrimisil hükmedilmiştir. Sonuçlanan dava nedeniyle davacıların dava konusu taşınmazdan payları oranında yararlanmasını istedikleri saptanmış olmaktadır. Bundan sonra davacıların artık intifadan men koşulunu kanıtlamaları gerekmez. Aksine davalı tarafın, hükümden sonra, davacıların paylarından yararlanmalarına muvafakat ettiklerini kanıtlanması gerekir.” (Karahasan, s. 1642.).

⁸⁷ Y. 1. HD., T. 03.04.2012, E. 2012/1155, K. 2012/3895, “Muris muvazaası olarak adlandırılan dava sonucu muvazaanın varlığının kanıtlanması durumunda işlem baştan itibaren hüküm doğurmayacağından, verilen karar açıklayıcı nitelikte olup; davacının, mirasın intikaliyle birlikte hak sahibi olacağı kuşkusuzdur. Bu durumda, bu hakkın bir sonucu olarak davacının ecrimisile de hak kazanacağı kabul edilmelidir. O halde mahkemenin, davacıların kayıt maliki olmadığı dönem için ecrimisil isteyemeyecekleri yönündeki gerekçesi isabetli değildir.” (Özyakut, s. 357).

⁸⁸ Y. 1. HD., T. 14.06.2016, E. 2014/16447, K. 2016/7196, “Muvazaa ile illetli olarak temlikin yok hükmünde olduğu ve bu sebeple mirasbırakanın terekesinden çıkmayacağı, mirasbırakanın ölümü ile de tüm mirasçılarının taşınmazda mirastan kaynaklanan hak sahibi olacakları açıktır. O halde, mirasbırakanın ölümüyle terekesi mirasçılara intikal edeceği ve ölüm tarihi itibarıyla mirasçılarının hak sahibi olacağı gözetildiğinde, taşınmazı haksız olarak kullanan kişinin taşınmaz malikine ödeyeceği haksız işgal tazminatı ecrimisilden sorumlu olacağı kuşkusuzdur.” (Ünal/ Özleyen, s. 157).

⁸⁹ Y. 1. HD., T. 17.06.2013, E. 2013/5500, K. 2013/10051, “Davalı taşınmazda kendisinin de paydaş olduğunu, intifadan men koşulunun oluşmadığını savunmuş

Taşınmazda paydaş olmayan üçüncü kişinin intifadan men edilmesine gerek yoktur. Elbirliği halindeki maliklerden biri tarafından haricen satılan taşınmazda, satın alan üçüncü kişinin iyiniyetli olduğundan söz edilemez⁹⁰.

Taşınmazın kullanma biçimi tüm paydaşlar arasında varılan bir anlaşmayla belirlenmiş ya da fiili bir kullanma biçimi oluşmuş, uzun süre paydaşlar durumu benimsemişlerse, bu durumda taşınmazı fiilen kullanan paydaş kötünietli zilyet olarak kabul edilmeyecek ve kendisinden ecrimisil talep edilemeyecektir⁹¹. Ancak anlaşmaya aykırı hareket eden paydaş veya paydaşlardan tazminat talep edilebilir. Bu durumda da intifadan men şartı aranmaz⁹².

Yukarıda sayılan istisnalar dışında intifadan men koşulunun gerçekleşmesi aranır ve intifadan men koşulunun gerçekleştiği iddiası her türlü delille ispat edilebilir⁹³. Birlikte mülkiyette her paydaş kendi payı

olup, gaip olan kişiler için intifadan men koşulunun aranmasına gerek bulunmamaktadır.” (Ünal/ Özleyen, s. 178).

⁹⁰ Y. 1. HD., T. 25.04.2016, E. 2016/5606, K. 2016/5042, “Davacıların ecrimisile yönelik temyiz itirazlarına gelince, bilindiği üzere ecrimisil kötünietli zilyedin malike ödemekle yükümlü olduğu bir nevi haksız işgal tazminatıdır. Somut olayda çekişmeli taşınmaz elbirliği halindeki maliklerden biri tarafından davalıya haricen satılmış olup, TMK'nun 701 ve devamı maddeleri gözetildiğinde davalının iyiniyetli olduğundan söz edilemez.” (Ünal/ Özleyen, s. 158).

⁹¹ Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 109.

⁹² Ertaş, s. 233; Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 105.

⁹³ Y. 1. HD., T. 26.02.2014, E. 2013/16656, K. 2014/4336, “Davaya konu taşınmazlar yönünden sayılan istisnalar dışında intifadan men koşulunun gerçekleşmesi aranacak ve intifadan men koşulunun gerçekleştiği iddiası, her türlü delille kanıtlanabilecektir. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 27.02.2002 gün ve 2002/3-131 E, 2002/114 K sayılı ilamı).” (lexpera); Y. 3. HD., T. 08.03.2010, E. 2010/2879, K. 2010/3706 (lexpera).

oranında ecrimisil talep edebilir⁹⁴. Ayrıca her paydaşın, taşınmazda paydaş olduğu tarihten itibaren ecrimisile hükmedilir⁹⁵.

V. OLAĞANÜSTÜ ZAMANAŞIMININ ECRİMİSİL TAZMİNATINI SONA ERDİRİP ERDİREMEYECEĞİ MESELESİ

TMK m. 713 hükmüne göre, bazı şartlar altında, bir taşınmaza 20 yıl süre ile zilyet olan kötüniyetli kişi, mülkiyet hakkını kazanabilmektedir⁹⁶. Acaba, bu yolla kazanıldıktan sonra, daha önceki haksız zilyetlik evresi için ecrimisil istenebilir mi?

Doktrindeki hâkim görüşe göre, şartları dâhilinde kazanılan mülkiyet hakkı, geçmişe yürüyerek haksız zilyetliğin başladığı tarihten itibaren mülkiyet gerçekleşmiş sayılmaktadır. Bu durumda haksız zilyetlik baştan itibaren ortadan kalktığı için zilyetten ecrimisil tazminatı istemeye artık imkân kalmamıştır⁹⁷.

Yargıtay ise kötüniyetli zilyedin, kazandırıcı zamanaşımına rağmen, mülkiyetin kazanılmasından önceki devre için ecrimisil ödemekle yükümlü olacağı görüşündedir⁹⁸. TMK m. 713/f. 5 hükmüne göre, mülkiyet hakkı, tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmaza, davasız ve aralıksız 20 yıl boyunca malik sıfatıyla zilyet olma süresinin sonunda kazanılır. Bu maddeye göre, kazanımın geriye yürümesi imkân dâhilinde değildir. Bu nedenle,

⁹⁴ Y. 1. HD., T. 14.05.2015, E. 2014/5502, K. 2015/7256, “Her paydaş, bölünebilir olması nedeniyle kendi payı oranında ecrimisil isteğinde bulunabileceğinden davacı da muris N. İ.’in ölüm tarihinden itibaren ecrimisil talep edebilir.” (lexpera); Ecrimisil tazminatı bir alacak hakkı olması nedeniyle elbirliği ortaklıklarında, ortaklardan birinin tek başına gerek üçüncü kişiden gerekse ortaklık malını haksız kullanan diğer ortaklardan talepte bulunamaması gerektiğine dair görüş için bkz. Akbulut, Pakize Ezgi, Elbirliği Mülkiyeti Çerçevesinde El Atmanın Önlenmesi Davası ve Ecrimisil Tazminatı Talebi, LHD, C. 16, S. 181, 2018, s. 98.

⁹⁵ Y. 1. HD., T. 07.04.2015, E. 2013/19284, K. 2015/4921, “Davaya konu taşınmazın önceki tedavüllerini içeren tapu kayıtlarının getirtilerek davacının taşınmazda paydaş olduğu tarihten itibaren payı oranında belirlenecek ecrimisile hükmedilmesi gerekirken bu hususların göz ardı edilerek yazılı olduğu üzere karar verilmiş olması doğru değildir.” (lexpera).

⁹⁶ Eren, Mülkiyet, s. 276 vd.; Ertaş, s. 312 vd.; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 553, Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 601-602.

⁹⁷ Feyzioğlu, s. 340; Tekinay, s. 172; Eren, Mülkiyet, s. 307.

⁹⁸ Y. 3. HD., T. 15.01.1952, 373/400 sayılı karar, Y. 4. HD. T. 24.08.1958, 6062/2737 sayılı karar (Tekinay, s. 172).

Yargıtay'ın, mülkiyet hakkının kazanılmasından önceki süre için ecrimisil istenebileceği yönündeki görüşü isabetlidir.

VI. ZAMANAŞIMI

Kanunda ecrimisil ile ilgili açık bir düzenleme olmadığından ecrimisil tazminatının tabi olduğu zamanaşımı süresi hakkında da bir süre öngörülmemektedir. Ecrimisil tazminatının hukukî niteliğinin doktrinde tartışmalı olmasının ve Yargıtay'da da bu husus ile ilgili farklı içtihatlar ortaya çıkmasının doğal sonucu olarak, ecrimisil tazminatının zamanaşımı süresi ile ilgili farklı görüşler benimsenmektedir.

Doktrindeki hâkim görüşe⁹⁹ göre, zarar şartı aranmamasına rağmen, ecrimisil davalarında da TMK m. 995 hükmüne dayanan diğer tazminat davalarında olduğu gibi haksız fiil zamanaşımının (TBK m. 72) kıyasen uygulanması gerekir. Bazı yazarlar¹⁰⁰ ise bu sonuca TMK m. 1 hükmünün uygulanması suretiyle ulaşmaktadır. Çünkü TMK m. 995 hükmünde ecrimisilin tabi olduğu zamanaşımı hususunda bir boşluk vardır. Hâkim, bu boşluğu TMK m. 1 hükmünden hareketle doldurarak haksız fiil zamanaşımını uygulmalıdır. Ancak ecrimisil tazminatında zarar şartı aranmayacağı için, zamanaşımının başlangıcı zarar ve tazminat yükümlüsünün öğrenildiği an değil; kötüniyetli zilyedin ve kullanmanın öğrenildiği tarihtir.¹⁰¹

Yargıtay, ilk olarak 09.12.1931 tarih ve 23/44 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında haksız işgalden doğan ecrimisil tazminatını, haksız fiil niteliğinde görmemiş ve bu sebeple 818 sayılı BK m. 60 hükmünün uygulanamayacağı sonucuna varmıştır. Fakat söz konusu kararda ecrimisil tazminatının tabi olacağı zamanaşımı ile ilgili olarak herhangi bir açıklama da yapılmamıştır. Doktrindeki bir görüşe göre, başka bir zamanaşımı süresi öngörülmediği için, genel zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiği sonucu çıkmaktadır.¹⁰² Nitekim söz konusu kararın ardından mahkemelerde de bu şekilde hareket edilmiş ve 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanmıştır¹⁰³.

⁹⁹ Feyzioğlu, s. 334; Sirmen, s. 105; Nomer/ Ergüne, s. 93-94; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 173-174; Ertaş, s. 82-83; Reisoğlu, Eşya, s. 85-86; Ayan, Zilyetlik, s. 168; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 587; Ünal/ Başpınar, s. 267.

¹⁰⁰ Saymen/ Elbir, s. 123-124; Esener/ Güven, s. 128-129.

¹⁰¹ Esener/ Güven, s. 129; Saymen/ Elbir, s. 123-124; Reisoğlu, s. 85-86.

¹⁰² Saymen/ Elbir, s. 119.

¹⁰³ Bu uygulamadan YİBK., T. 25.05.1938, E. 1937/29, K. 1938/10 İçtihadı Birleştirme Kararında da bahsedilmektedir.

Yargıtay, 1938 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında¹⁰⁴ ecrimisil tazminatını kira akdine benzetmiştir. Bu sebeple 818 sayılı BK m. 147 hükmüne göre 5 yıllık zamanaşımının uygulanması gerektiğine karar vermiştir.

Yargıtay, 1950 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında¹⁰⁵ ise, önceki içtihadından dönmüştür. Bu kararında ecrimisilin hukukî niteliği itibariyle haksız fiil olduğu sonucuna varılmıştır. Fakat zamanaşımı hususunda bir açıklık getirmemiştir. Yargıtay günümüzde, ecrimisil tazminatını haksız fiil esasına dayandırdığı halde, zamanaşımı bakımından kira alacaklarına ilişkin 5 yıllık zamanaşımı süresini uygulamaktadır¹⁰⁶. Yargıtay'ın bu uygulaması doktrin tarafından eleştirilmektedir¹⁰⁷.

Zamanaşımı bir def'i olduğu için, ileri sürülmedikçe hâkim, talep edilen süre ile bağlıdır¹⁰⁸. Borçlunun zamanaşımı def'ini süresi içinde ileri sürmesi gerekir, hâkim zamanaşımı kendiliğinden dikkate almaz¹⁰⁹. Zamanaşımı, dava tarihinden geriye doğru hesaplanır¹¹⁰.

¹⁰⁴ YİBK., 25.05.1938, E. 1937/29, K. 1928/10 (lexpera).

¹⁰⁵ YİBK., T. 08.03.1950, E. 1945/22, K. 1950/4 (lexpera).

¹⁰⁶ Y. 1. HD., T. 24.06.2013, E. 2013/8377, K. 2013/10479, “Ecrimisil davaları 5 yıllık zamanaşımına tabi olup, bu sürenin dava tarihinden geriye doğru hesaplanması gerekmektedir. Somut olayda, dava 13.09.2012 tarihinde açıldığı halde, 24.07.2001 tarihinden geriye yönelik ecrimisil talep edilmiştir. Davalı, süresinde zamanaşımı def'inde bulunmuştur. Dava tarihinden geriye doğru 5 yıllık süre hesaplandığında, 13.09.2007 tarihinden öncesi için talep edilecek ecrimisil bedeli zamanaşımına uğramıştır.” (lexpera).

¹⁰⁷ Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir, N. 587; Nomer/ Ergüne, s. 93-94; Reisoğlu, Eşya, s. 85.

¹⁰⁸ Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2004, s. 360; Kılıçoğlu, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2014, s. 900; Eren, Borçlar, s. 1281.

¹⁰⁹ Reisoğlu, Borçlar, s. 360; Kılıçoğlu, s. 899; Eren, Borçlar, s. 1282; Oğuzman, M. Kemal/ Öz, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul, 2014, s. 601; Akıncı, s. 300.

¹¹⁰ HGK., T. 06.02.2008, E. 2008/45, K. 2008/103, “25.05.1938 tarih ve 29/10 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ve Yargıtay'ın aynı yoldaki yerleşmiş içtihatları uyarınca ecrimisil davaları beş yıllık zamanaşımına tabi olup; bu beş yıllık süre dava tarihinden geriye doğru işlemeye başlar. Diğer taraftan, Borçlar Kanununun 140.maddesine göre, zamanaşımı ileri sürülmediği takdirde hâkim, zamanaşımını kendiliğinden nazara alamaz. Yasal cevap süresi içerisinde zamanaşımı savunulmaması bulunulmamış olmakla beraber, yargılamanın devamı sırasında davalı taraf zamanaşımı def'inde bulunmuş ve davacı da savunmanın

VII. FAİZ

Ecrimisil tazminatında faize de hükmedilir. Faizin başlangıç tarihi dava tarihi ya da temerrüt tarihi değil, işgalin başladığı tarihtir¹¹¹. Mahkeme, faize kendiliğinden hükmedemez. Yargıtay, kötüniyetli haksız zilyedin malı kullandığı süreyi dönemlere ayırmakta ve her dönem için ayrı ayrı belirlenen ecrimisil alacağına dönem sonu itibariyle temerrüt faizi yürütmektedir¹¹².

SONUÇ

Ecrimisil tazminatı, uygulamada çok fazla davaya konu olmakla beraber kanunî bir düzenlemesi bulunmamaktadır. Kanaatimizce, ecrimisil tazminatının TMK m. 995 hükmündeki semere kapsamına dâhil edilecek şekilde bir düzenlemenin yapılması yerinde olabilir. Bunun için hak sahibinin eşyayı kiraya verme niyetine bakılmamalı, eşyanın kiraya verilebilecek nitelikte olması yeterli görülmelidir. Nitekim kötüniyetli haksız zilyet kiraya verilebilecek bir eşyayı bizzat kullanarak semere elde etmeyi ihmal etmiş sayılır.

Yargıtay'ın 1950 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında ecrimisil tazminatı, haksız fiil olarak nitelendirilmekle beraber uygulamada hâlâ kira alacaklarına ilişkin 5 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması isabetsizdir.

genişletilmesine karşı koymamış ise, bu durumda zamanaşımı yönünden bir inceleme yapılmasına engel yoktur. Yerel Mahkeme isabetli görüş ve değerlendirme ile zamanaşımı def'ini inceleyerek, dava ve işgalin sona erdirildiği tarihleri de nazara almak suretiyle dava tarihinden geriye yönelik ilk beş yıllık dönem için istemin kabulüne, ikinci beş yıllık dönem için istemin reddine karar vermiştir. Hal böyle olunca; Yerel Mahkemece, davalının zamanaşımı def'i nazara alınmak suretiyle, zamanaşımına uğrayan 30.07.2000 tarihinden önceki dönem için davacının ecrimisil talebinin reddine dair verilen direnme kararı usul ve yasaya uygundur. Bu nedenle direnme kararı onanmalıdır.” (lexpera); İdarenin kamulaştırmasız el atması söz konusu ise, el atmanın başladığı tarihten davanın açıldığı tarihe kadar geçen süre için ecrimisil istenebilir. Bkz. Y. 3. HD., T. 06.05.1997, 3675/4500 (Yavuz, Nihat, Uygulamada Ecrimisil Davaları, 3. Baskı, Ankara, 2010, s. 390).

¹¹¹ Y. 6. HD., T. 31.05.1978, E. 1977/4431, K. 1978/4343 (Özdemir, s. 194); Dava dilekçesinde dava tarihinden başlatılması talep edilmişse veya faizin başlama tarihi konusunda açık talep yoksa faiz, dava tarihinden itibaren başlatılır. Özyakut, Salih, s. 455; Özdemir, s. 194.

¹¹² Y. 5. HD., T. 06.10.2011, E. 2011/7613, K. 2011/15694, “Her yıl için belirlenen ecrimisil bedeline o yılın dönem sonundan itibaren yasal faiz yürütülmesi gerekirken, infazda tereddüt yaratacak şekilde faiz başlangıç tarihi belirtilmeksizin ecrimisilin tamamına dönemselsel faiz yürütülmesi doğru görülmemiştir.” (lexpera); Y. 3. HD., T. 25.11.2002, E. 2002/13666, K. 2002/13936 (Nomer/ Ergüne, s. 94).

Zira hak sahibi ile kötüniyetli zilyet arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır. Bu sebeple, esas itibariyle bir sözleşmeden doğan kira alacaklarına ilişkin zamanaşımı süresinin uygulanması adaletli sonuçlar doğurmamaktadır.

Ecrimisil tazminatı, özellikle eşyanın birden fazla maliki olduğu durumlarda önem arz etmektedir. Gerek paylı gerek elbirliği mülkiyetinde paydaşlar arasında örtülü de olsa kullanmaya ilişkin bir anlaşmanın varlığı kabul edilmelidir. Bu sebeple Yargıtay'ın da benimsediği üzere intifadan men şartının aranması gerekir. Aksi durumda hakkın kötüye kullanılması durumu ortaya çıkabilirdi. Fakat eşya üzerinde herhangi bir payı olmayan üçüncü kişiler için intifadan men şartına gerek yoktur. Nitekim üçüncü kişilerin eşya üzerinde kural olarak kullanmaya ilişkin bir hakları söz konusu değildir.

KAYNAKLAR

Akbulut, Pakize Ezgi: Elbirliği Mülkiyeti Çerçevesinde El Atmanın Önlenmesi Davası ve Ecrimisil Tazminatı Talebi, LHD, C. 16, S. 181, 2018, s. 69-102.

Akipek, Jale G./ **Akıntürk**, Turgut: Eşya Hukuku, İstanbul, 2009.

Akıncı, Şahin: Borçlar Hukuku Bilgisi (Genel Hükümler), Konya, 2017.

Antalya, O. Gökhan: Eşya Hukuku, C. 2, İstanbul, 2017.

Antalya, O. Gökhan/ **Topuz**, Murat: Eşya Hukuku Marmara Hukuk Yorumu, C. 4/1, Ankara, 2019.

Ayan, Mehmet: Eşya Hukuku 1 Zilyetlik ve Tapu Sicili, Konya, 2014. (kısaltılmışı: Zilyetlik)

Ayan, Mehmet: Eşya Hukuku 2 Mülkiyet, Konya, 2012. (kısaltılmışı: Mülkiyet)

Aybay, Aydın/ **Hatemi**, Hüseyin: Eşya Hukuku, İstanbul, 2012.

Aydın, Murat: Kamu Hukukunda Ecrimisil, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2013.

Doğanay, İsmail: Türk Hususî Hukukunda Zilyetliğin Himayesi, Adalet Dergisi, S. 4, 1959, s. 465-504.

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2017. (kısaltılmışı: Borçlar)

Eren, Fikret: Mülkiyet Hukuku, Ankara, 2016. (kısaltılmışı: Mülkiyet)

Erman, Hasan: Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul, 2013.

Ertaş, Şeref: Eşya Hukuku, 13. Baskı, İzmir, 2017.

Esener, Turhan/ **Güven**, Kudret: Eşya Hukuku, Ankara, 2019.

Feyzioğlu, Feyzi Necmettin: Zilyetlikte İadenin Mevzuu ve Şümülü Hususiyle Ecrimisil Meselesi, 2. Baskı, İstanbul, 1961.

Gemici, Mustafa Fikri: Türk Özel Hukuku'nda Ecrimisil (yüksek lisans tezi), Gaziantep, 2018.

Gürsoy, Kemal T./ **Eren**, Fikret/ **Cansel**, Erol: Türk Eşya Hukuku, Ankara, 1978.

Hatemi, Hüseyin/ **Serozan**, Rona/ **Arpacı**, Abdülkadir: Eşya Hukuku, İstanbul, 1991.

Hirsch, Ernst E.: Zilyetliği Gasp ve Ona Tecavüz (fuzuli işgal)den Doğan Tazminat Talepleri, İstanbul, 1943.

- Karahasan**, Mustafa Reşit: Mülkiyet ve Kat Mülkiyeti Hukuku, İstanbul, 1999.
- Katipoğlu**, Yılmaz: Kamu Hukukunda Ecrimisil, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009.
- Kılıçoğlu**, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2014.
- Kurtoğlu**, Serda: Ecrimisil, İHFM, C. 29, S. 4, 1963, s. 1196-1200.
- Nomer**, Haluk Nami/ **Ergüne**, Mehmet Serkan: Eşya Hukuku, 4. Baskı, İstanbul, 2017.
- Oğuzman**, M. Kemal/ **Öz**, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul, 2014.
- Oğuzman**, M. Kemal/ **Seliçi**, Özer/ **Oktaç Özdemir**, Saibe: Eşya Hukuku, 21. Baskı, İstanbul, 2018.
- Özdemir**, Yücel: Türk Hukukunda Kamulaştırmasız El Atma, Ankara, 2018.
- Özyakut**, Salih: Mülkiyet Hakkına Dayalı Davalar, 1. Baskı, Ankara, 2014.
- Reisoğlu**, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2004. (kısaltılmışı: Borçlar)
- Reisoğlu**, Safa: Türk Eşya Hukuku, C. 1, Ankara, 1980. (kısaltılmışı: Eşya)
- Ruhi**, Ahmet Cemal/ **Ruhi**, Canan: Ecrimisil Davaları, Ankara, 2016.
- Saymen**, Ferit H./ **Elbir**, Halid K.: Türk Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul, 1963.
- Sirmen**, A. Lale: Eşya Hukuku, 4. Baskı, Ankara, 2019.
- Tekinay**, Selâhattin Sulhi: Eşya Hukuku, C. 1, İstanbul, 1978.
- Ünal**, Mehmet/ Başpınar, Veysel: Şeklî Eşya Hukuku, Ankara, 2017.
- Ünal**, Nurdoğan/ **Özleyen**, Emine: Haksız İşgal Tazminatı Ecrimisil, Ankara, 2017.
- Yavuz**, Nihat: Uygulamada Ecrimisil Davaları, 3. Baskı, Ankara, 2010.