

KAZANÇ PAYLARI

Doç. Dr. Akar ÖÇAL

I. GİRİŞ :

Ticaret Kanunumuzun 317. maddesine göre, «Anonim şirket idare meclisi tarafından **idare** ve **temsil** olunur». Sözü geçen meclisin «i d a r e » ye ilişkin sorumluluğu cidden çok önemlidir. Şirketin faaliyetinde başarılı olması geniş çapta idarede gösterilecek muvaffakiyete bağlı bulunmaktadır. Gerçekten, şirket «esas mukavelesiyle tayin veya umumi heyetçe intihap edilmiş en az üç kişiden ibaret» olan (TK. 312/I) bu meclise birçok vazifeler tahmil edilmiştir. Bu vazifelerin dikkatli ve muntazam bir şekilde ifası, şirketin başarıya ulaşmasını temin edecek şartlardan en önemlisini teşkil etmektedir. Şirket işlerinin gidişatının muntazaman kontrolü, alınan kararların tatbikinin temini, ehil memur, müstahdem (TK. 328) ve müdürlerin tayini (TK. 342) gibi işler, şüphesiz, bu bakımdan büyük bir önem taşımaktadır.

İdare meclisi üyelerine, aksine esas mukavelede bir hüküm olmadığı takdirde, her toplantı günü için bir ücret verilir. Ücret miktarı esas mukavelede tayin edilmemişse, bu miktarın tesbiti işi umumi heyetçe yapılır (TK. 333). Şirketin bütün sorumluluğunu taşıyan, bu sebeble çok ağır bir yük altında olan idare meclisinin, sadece h u z u r h a k k ı (jeton ve présence) diye isimlendirilen bu türlü ücret yoluyla tatmini, şüphesiz ki, yeterli olmaktan uzak bulunmaktadır. İdare meclisi üyelerinin, bir ortak olarak şirketin başarılı olmasının meyvasını toplamak durumunda olması da kâfi değildir. Onlara, idareye yardımcı olmayan diğer ortaklara nazaran daha başka imkânlar da temin edilmelidir. İdare yük ve sorumluluğunu taşımakta olmalarına rağmen diğer ortaklarla aynı imkânlarla sahip kılınmaları, idare meclisi üyelerinin çalışma şevk ve arzuları üzerinde menfi bir etkide bulunabilecek bir nitelik arz etmektedir. İşte bu sebeble, mesailerinin büyük bir kısmını ortaklık

işlerine tahsis eden ve yaptığı verimli çalışmalar sonucu şirketi başarıya ulaştırmış olan idare meclisi üyelerine, ortaklık işlerine karşı olan ilgilerini arttırmak ve bu suretle onların çalışma şevklerini kamçulamak için (1), k a z a n ç p a y ı (Tantième) (2) ismi altında bir hisse verilmesi kabul edilmiş bulunmaktadır (TK. 472).

Kazanç paylarının geniş bir uygulama alanına sahip olduğunu söylemekte hata yoktur. Gerçekten, anonim şirketlerin esas mukaveleleri incelenirse, çoğunluğunda sözü geçen paylara ilişkin maddelerin bulunduğu göze çarpar (TK. 279/5). Konu, tatbiki önemi ne rağmen, Türk doktrininde gereği şekilde incelenmemiştir. Nitekim, ARSLANLI'nın «Anonim Şirketler» isimli eserindeki düşünceler (3) bir tarafı bırakılırsa, bu konu üzerinde detaylı bir incelemeye raslamak mümkün değildir. Buna Yargıtay kararlarının yokluğu da eklenirse, yukarıdaki yargının doğruluğu daha açık bir şekilde ortaya çıkmış olur.

Gerek ilmi ve gerek kazai içtihatlardaki bu kısırlık bizi, ister istemez, mukayeseli metoda doğru itmiş bulunmaktadır. Konu, esas olarak, Türk hukuku bakımından ele alınmış olmasına rağmen, sözü geçen boşlukların doldurulabilmesi için, İsviçre ve Fransız hukukları ile de geniş bir ilgi kurulmuştur. Her iki hukuka ilişkin kaynaklardan faydalanılarak, Türk hukukundaki boşluk, biraz olsun, giderilmeğe çalışılacaktır.

II. ÇEŞİTLİ ÜLKELERİN KAZANÇ PAYINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİNE TOPLU BİR BAKIŞ :

1. F r a n s a (4) : İdare meclisi üyelerine, şirkete yaptıkları hizmetlere karşılık bir ücret verilmesi, ilk defa, 24 Temmuz 1867

-
- (1) OĞUZ İMREGÜN : Anonim Ortaklıklar (Ders notu), İstanbul 1965, s. 99; HALİL ARSLANLI : Anonim Şirketler, II - III, İstanbul 1960, s. 162; NİHAT SELAH (SAYAR) : Le Conseil d'Administration dans les Sociétés Anonymes en Turquie, Lausanne 1934, s. 84.
 - (2) («Tantième» mukabili kullanılan «Kazanç payı» terimi de «dividendes» karşılığı olan «Kâr payı» terimi kadar olumsuzdur), TURGUT S. EREM : Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1965, s. 97, dipnot (51a).
 - (3) II - III, Anonim Şirketin Organizasyonu ve Tahviller, İstanbul 1960, s.162-167.
 - (4) Fransız hukuku için şu eslere baş vurulmalıdır : ROGER CONSTANT : Les Tantièmes d'Administrateurs de Sociétés Anonymes au point de vue civil et fiscal, Paris 1931; M. DANIEL BASTIAN : Rémunération des Administra-

tarıhli bir kanunla kabul edilmiş olmasına (5) rağmen, sözü geçen kanun ne bu ücretin mahiyetini ve ne de miktarını tayin etmişti (6). Mevcut boşluk, şirket esas mukavelesine konulan hükümlerle dolduruluyordu (7). Bununla beraber, mali mevzuatta kazanç payına ilişkin hükümlere raslamak mümkündü (8). Bu durum «dividant ve kazanç paylarını sınırlayan» 28 Şubat 1941 tarihli kanunun mer'iyetine kadar devam etti. Gerçekten sözü geçen kanun, 31 Aralık 1939 tarihini izleyen her faaliyet devresinde dağıtılacak kazanç payı miktarının, harpten önceki üç sene içinde alınan kazanç payı miktarını aşamayacağı esasını getirmişti (9). Geçici mahiyette olan bu kanun, 15 Ağustos 1945'de, makale şamil olmamak üzere kaldırıldı, daha doğrusu «annüle edildi» (10). Fakat bu arada 4 Mart 1943 tarihli kanun meriyete girmişti. Bu kanun, 11. maddesi ile, üç tahdit getirmiş bulunuyordu. Gerçekten, sözü geçen kanunla, bir taraftan idare meclisi üyelerine verilecek ücretlerin mahiyeti tesbit edilmiş, diğer taraftan da kazanç payının azami haddi gösterilmiş ve nihayet bu nisbetin hesaplanacağı matrah (assiette) tayin edilmişti (11). 4 Mart 1943 tarihli kanunun 11. maddesi 30 Eylül 1953 tarihinde değiştirilmiş olduğu için, halen bu muaddel 11. maddede yürürlüktedir (11a).

teurs, Juris - Classeur des Sociétés, C. VI, Paris 1961, 130, s. 24, No: 27 - 124; CLAUDE GIVERDON: Administrateur, Répertoire de Droit Commerciale et des Sociétés, C. III, Paris 1958, s. 43 - 45, No: 76 - 92; JOSEPH HAMEL — GASTON LAGARDE: Traité de Droit Commercial, C. I, Paris 1954, s. 771 - 773; JEAN ESCARRA — EDOUARD ESCARRA — JEAN RAULT: Traité Théorique et Pratique de Droit Commercial, C. IV, Paris 1959, s. 265 - 300; PAUL PIC — JEAN KREHER: Des Sociétés Commerciales, 3. Basım, C. II, Paris 1948, s. 527 - 532; JEAN ESCARRA: Manuel de Droit Commercial, C. I, Paris 1947, s. 449 - 450; GEORGES RIPERT: Traité Elémentaire de Droit Commercial, 5. Basım, Paris 1963, s. 587 - 589; LEON JULLIOT DE LA MORANDIERE — RENE RODIERE — ROGER HOUIN: Droit Commercial, C. I, 4. Basım, Paris 1965, s. 433 - 434; ANDRE MOREAU: La Société Anonyme, 2. Basım, C. I, Paris 1955, s. 160 - 169.

- (5) ESCARRA — RAULT, s. 265.
- (6) ESCARRA — RAULT, s. 265.
- (7) ESCARRA — RAULT, s. 265; GIVERDON, s. 44, No: 76.
- (8) HAMEL — LAGARDE, s. 771; GIVERDON, s. 44, No: 76.
- (9) ESCARRA — RAULT, s. 266 - 267; RIPERT, s. 588, dipnot (1).
- (10) ESCARRA — RAULT, s. 267.
- (11) ESCARRA — RAULT, s. 267.
- (11a) Bkz, dipnot (95).

2. İsviçre (12) : Eski Borçlar kanununun 630. maddesi «dividantlar ve kazanç payları ancak yıllık bilançoya göre tahakkuk eden kâr üzerinden ödenebilir» hükmünü kapsamaktaydı. Bu hüküm idare meclisi üyeleri lehine görünmekteydi, zira kazanç paylarının dividant dağıtımından önce tahsisini mümkün kılmaktaydı (13). Yeni kanunun 677. maddesi ise, kazanç payı tahsisini yeni şartlara bağlamaktadır. Gerçekten, sözü geçen maddeye göre, «idare meclisi üyelerine kazanç payları, ancak, safi kârdan kanuni yedek akçelerin ve % 4 veya esas mukavelede belirtilen daha yüksek nisbette bir dividantın ayrılmasından sonra, tahsis» edilebilecektir.

Kazanç payına ilişkin olan madde sadece 677. madde değildir. İdare meclisi üyelerinin safi kâra iştiraklerinin geçerli olmasını, bu hususun esas mukavelede belirtilmesi şartına bağlayan 627/2., kazanç payının tesbitini umumi heyete veren 698/3., haksız olarak ve suiniyetle alınan kazanç paylarına ilişkin olan 678. ve nihayet uygun miktarı aşan payların iadesinden bahseden 679. maddeleri de bu arada saymak gerekir.

3. Türkiye (14) : Eski Ticaret kanununun 331. maddesi, «hilâfına mukavelede sarahat olmadığı surette meclisi idare azasına her yevmi içtima için bir ücret verilir. Ücretin miktarı mukave-

(12) İsviçre hukuku için şu eserlere baş vurulmalıdır : EDOUARD FOLLIET : *Le Bilan dans les Sociétés Anonymes du point de vue Juridique et Comptable*, 6. Basım, Lausanne 1954, s. 503 - 515; THEO GUHL : *L'Administration*, Fiche Juridique Suisse, No: 399, Société Anonyme XI, Genève 1954, s. 2; THEO GUHL : *Les Droits de l'Actionnaire*, Fiche Juridique Suisse, No: 394, Société Anonyme VI, Genève 1954, s. 6; VIRGILE ROSSEL : *Code Civil Suisse Fédéral des Obligations*, 9. Basım, Lausanne 1962. Ayrıca bkz, JdT 1950 I 571-575; JdT 1957 I 123 - 124; JdT 1959 I 172 - 174; JdT 1961 I 15 - 17; JdT 1966 I 276 - 277.

(13) JdT 1950 I 573.

(14) Gerek eski ve gerek yeni Ticaret kanunlarımızdaki hükümler için şu eserlere baş vurulmalıdır : ARSLANLI, II - III, s. 162 - 167; I, Umumi Hükümler, İstanbul 1959, s. 38; NİHAT SELAH (SAYAR), s. 83 - 84; E. HİRŞ : *Notlu Ticaret Kanunu, Birinci Kitap*, Ankara 1946; SADRETTİN TOSBİ : *Anonim Şirketler*, Ankara 1943, s. 70; HAYDAR ARSEVEN : *Ticaret Kanununun Getirdiği Yenilikler, Umumi Hükümler ve Şirketler*, İstanbul 1960, s. 97; MAHMUT TEVFİK BİRSEL : *İstikrarlı Kâr Dağıtımını Temin için Ayrılacak Yedek Akçeler ile İdare Meclisi Azalarının Kazanç Payları Arasındaki İlişki*, Batider, C. III, S. 2, 1965, s. 295 - 297; FREM, s. 97.

lenamede tayin edilmemiş ise heyeti umumiyece tayin olunur» hükmünü kapsamaktaydı. Bu madde h u z u r h a k k ı'na ilişkin olduğundan kazanç paylarını ilgilendirmiyordu (15). Fakat 279. maddenin 5. bendi, «meclisi idare azasına... hasılatı umumiyeden temin olunan menafii mahsusa»nın mukavelenameye dercolunacağını öngörmektedir. Yeni Ticaret kanunu ise, 472. maddesini kazanç paylarına tahsis etmiş bulunmaktadır (16). Bu madde İsviçre Borçlar kanununun 677. maddesinden alınmıştır (17). Kazanç payına ilişkin olan diğer maddeler ise şunlardır: «idare meclisi azalarına... şirket kazancından sağlanacak hususi menfaatler» in esas mukaveleye dercinden bahseden 279/5., mukaveleye derçedilmeyen idare meclisi üyeleri ücretlerinin umumi heyet toplantısında tayinine ilişkin olan 369/3., haksız yere ve kötü niyetle alınan kazanç paylarını düzenleyen 473. ve nihayet uygun miktarı aşan kazanç paylarının iadesini hükme bağlayan 474. maddeler.

III. KAZANÇ PAYININ HUKUKİ MAHİYETİ :

Kazanç payının hukuki mahiyetine ilişkin olan nazariyeleri şöylece sıralamak mümkündür :

1. Kazanç payları, idare meclisi üyelerine verilen bir nevi d i v i d a n t' tır : Bu görüşü savunanlara göre, idare meclisinin seçiminde ş a h s i i t i b a r'ın büyük bir önemi vardır. Şirketin başarıya ulaşmasında ve üçüncü şahıslarla olan münasebetlerinde idare meclisinin rolü büyük olduğundan, bu itibarı, bir m a n e v i h i s s e olarak kabul etmek gerekir (18). Diğer taraftan, yine bu tezi ileri sürenlere göre, mademki kazanç paylarının en karakteristik özelliklerinden biri sadece tahakkuk edecek kârdan ayrılmak

(15) NİHAT SELAH (SAYAR), s. 84; ARSEVEN, s. 97.

(16) TK. 470. maddesinin matlabı (Kâr payı, hazırlık devresi faizi ve sair kazanç payları, I. Kâr payı) ibaresini taşımaktadır. «Kazanç payları» (tantièmes) deyimini, sadece idare meclisi üyelerinin safi kârdan aldıkları paya verilen isim olduğuna göre (TK. 472). (ve sair kazanç payları) ifadesindeki s a i r kelimesinin ilâvesinde, bizece, isabet yoktur. Diğer taraftan kanunun bazı yerlerinde (TK. 455. maddesi matlabı: A) kazanç ve tasfiye payı; 456) pay sahiplerine kârdan dağıtılacak miktarlara da kazanç payı denmesi de; yukarıdaki gerekçe dolayısıyla, tasvip edilemez.

(17) ARSEVEN, s. 97.

(18) CONSTANT'dan naklen, s. 55; BASTIAN, s. 6, No: 31.

ve böylece, tıpkı dividant gibi, işletmenin faaliyetine bağlı olmaktadır- başka bir deyişle her ikisi arasında bir k o n u b e n z e r l i ğ i vardır- öyleyse bunların mahiyetlerini de aynı kılmamak için bir sebep yoktur (19).

Bu düşünce doktrinde revaç bulmamıştır (20). İfade edildiğine göre, aşağıdaki sebebler dolayısıyla, idare meclisi üyelerini şirkete emeğini koyan hakiki bir ortağa benzetmek mümkün değildir (21) : Bir defa, idare meclisi üyeleri, esas itibariyle, azledilebilir (TK. 316) ve vazife müddetleri sınırlıdır (TK. 314/1). Şayet idare meclisi üyeleri emek koyan kimseler olsalardı, umumi heyet onları bu vazifeden azlederken söz konusu sıfatlarını nasıl kaldırabilecekti (52). Kaldı ki, idare meclisi üyeleri bu m e f r u z h i s s e'den dolayı, hiçbir şekilde rey hakkına sahip değildirler (23). Bu fikir, gerçekte, ancak m a l i s a h a d a bir kıymeti haiz olabilir, zira oradaki prensipler hususi hukuk prensiplerinden açık bir şekilde farklı bulunmaktadır (24).

2. Kazanç payları, şirkete yapılan hizmetlerden doğan bir ü c r e t a l a c a ğ ı'dır : Birinci düşünce karşısında yer alan bu teori taraftarlarına göre, kazanç payları h a k i k i b i r ü c r e t durumundadır (25). Zira «kâra iştirak şirket akdinin fârik bir unsurunu teşkil etmez, ancak onun şartlarından birisidir. Şu halde, idare meclisi lehine yapılacak tahsis, safi kârın muayyen bir yüzdesi olarak hesaplanarak personele, sabit ücretlerinin üstünde olarak yapılacak tahsise her bakımdan bir benzerlik arz etmektedir. Bu bakımdan, kazanç payları yapılan bir hizmetin karşılığını teşkil etmekte olup, özellikle, nisbi şekilde sadece kâr üzerinden hesaplanan bir ü c r e t durumundadır (26) ».

Bu düşüncelerden çıkan sonuca göre, kazanç payları dividanta

(19) CONSTANT'dan naklen, s. 55.

(20) CONSTANT, s. 55 - 56; BASTIAN, s. 6, No: 31.

(21) BASTIAN, s. 6, No: 32.

(22) BASTIAN, s. 6, No: 32.

(23) BASTIAN, s. 6, No: 32.

(24) BASTIAN, s. 6, No: 32; CONSTANT, s. 55.

(25) Bu husus için bkz, CONSTANT, s. 59; BASTIAN, s. 6, No: 34.

(26) CONSTANT'dan naklen, s. 59 - 60. Ayrıca bkz. BASTIAN, s. 6, No: 34.

nazaran tamamen başka bir mahiyette olup, tediyesi, şirketin borcunun ödenmesinden başka bir şey değildir (27).

Federal Mahkeme de, Girod - Etablissement Barberot AŞ. davası dolayısıyla 17 Mayıs 1949 da verdiği aşağıdaki kararında bu görüşü benimsemiş görünmektedir (28) : «Bir anonim şirketin idare meclisi üyesi, şirkete, genellikle, bir h i z m e t a k d i veya, her halde, bir v e k â l e t a k d i ile bağlıdır. **Kazanç payı onun ücretini veya ücretinin bir kısmını teşkil eder.** Bu paylar özel bir anlaşmaya konu teşkil edebilirler. Fakat, davada olduğu gibi, kazanç paylarının esas mukavele ile tesbit edilmesi de mümkündür. Durum böyle ise, o zaman bu paylar e x c o n t r a c t u borçlanılmış olur; bu halde, esas mukavele hükümleri, idare meclisi üyesini anonim şirkete bağlayan akdin kanunen tamamlayıcı bir kısmını teşkil eder. **Şirket bu borcunu ifa etmese, idare meclisi üyesi alacaklı yani bir üçüncü şahıs olarak ödeme talebinde bulunabilir.** Durum böyle olunca, umumi heyetin şirketin iç iradesini ifade ettiği kararı ne olursa olsun, üye anonim şirketten hakkını talebe mezdur...».

3. Kazanç payları s u i g e n e r i s bir mahiyeti haizdirler : CONSTANT tarafından müdafaa edilen bu görüşe göre (29), idare meclisi üyelerini şirkete bağlayan bağlar, şirketle personel arasındaki mukavele ile mukayese edilemez (30). Her ikisi de hukuken farklı bir nitelik taşıdığı gibi (31), bu iki nevi grup tarafından yapılan hizmetler de farklı bir mahiyet arz etmektedir (32). İdare meclisi üyeleri, şirket alacaklıları ile ortakları arasında yer alan ö z e l b i r g r u p teşkil ederler (33). Bu gibi kimseler hakkında a l a c a k l ı veya o r t a k kelimelerinin kullanılması doğru değildir. Zira, böyle bir halde, ya ç o k g e n i ş ya da ç o k d a r bir anlama ulaşılmış olur (34). En iyisi o r i j i n a l b i r h a k karşısında

(27) CONSTANT'dan naklen, s. 62.

(28) JdT 1950 I 572 - 573. Ayrıca bkz, GUHL: L'Administration, s. 2.

(29) Bu görüş hakkında daha geniş bilgi için bkz, CONSTANT, s. 66 - 80.

(30) CONSTANT, s. 68.

(31) CONSTANT, s. 69.

(32) CONSTANT, s. 69.

(33) CONSTANT, s. 73.

(34) CONSTANT, s. 79.

bulunulduğunu ifade etmektedir. Bu bakımdan, kazanç payları s u i g e n e r i s bir mahiyeti haizdirler (35).

IV. KAZANÇ PAYINA İLİŞKİN ŞARTLAR :

1. Esasa ilişkin şartlar : Kazanç payına ilişkin e s a s ş a r t l a r ı şöylece belirtmek mümkündür :

A) Esas mukavelede öngörülme şartı : Fransa'da hakim olan kanaate göre (36), idare meclisi üyelerine kazanç payı tahsis edilebilmesi, bu hususun esas mukavelede öngörülmüş olmasına bağlı bulunmaktadır. İsviçre'de ise bu konu ihtilâflı (37) olmakla beraber, Federal Mahkeme de, umumi heyetin, ancak esas mukavelede açık bir şekilde müsaade ettiği hallerde kazanç payı tahsis edebileceğini kabul etmektedir (38). Türk hukuku için de aynı husus ifade edilebilir; başka bir deyişle, idare meclisi üyelerinin kazanç payı alabilmeleri için evvel emirde esas mukavelede hüküm bulunmaktadır (39). Gerçekten, TK. 279/5. maddesine göre «idare meclisi azalarına... şirket kazancından **sağlanacak** hususi menfaatler»in esas mukavelede yazılması gerekir. Şayet esas mukavelede hüküm yoksa, böyle bir menfaat sağlanmayacak demektir. Bunun, sonradan

(35) CONSTANT, s. 79.

(36) ESCARRA — RAULT, s. 273; BASTIAN, s. 5, No: 27; MOREAU, s. 160; PIC — KREHER, s. 531.

(37) Bu husus için bkz, ARSLANLI, II - III, s. 162, dipnot (171) ve (172). Ayrıca bkz, JdT 1959 I 173; (I. Borçlar kanununun anonim şirketlere ilişkin hükümlerini şerheden birçok müellif gibi (SIEGWART, Mad. 627, No: 5; SCHCANY, No: 5; VON STEIGER, 2. Basım, s. 62) Federal Mahkeme de, umumi heyetin, ancak, esas mukavelede açık bir şekilde müsaade ettiği hallerde idare meclisi üyelerine kazanç payı tahsis edebileceğini kabul etmektedir. Onun kanaatine göre, 698/II, 3. maddeyi göz önüne alarak ortaklara tam bir serbestiyet tanıyan BÜRGİ (Mad. 677, No: 21) ve STAHELIN (ZSR 1939, s. 3)'in düşünceleri, «idare meclisi üyelerinin net kâra iştirakleri» ancak «esas mukavelede bunun belirtilmiş olması şartıyla» geçerlidir şeklinde bir hükümü kapsamakta olan CO. 627. maddesi ile çatışmaktadır. 627/2, 677 ve 698/II, 3. maddeler birbirleriyle telif edilebilecekleri gibi, bunlar aynı zamanda birbirinin tamamlayıcısıdır da. 677. madde, zımnen, 627/2. madde hükmünü saklı tutmakta ve 698/II, 3. madde, sadece, esas mukavele ile müsaade edilen veya öngörülen kazanç payı tahsisinin miktarına tesbite ilişkin bulunmaktadır...»; JdT 1961 I 15.

(38) JdT 1959 I 173; JdT 1966 I 277.

(39) ARSLANLI, II - III, s. 162; EREM, s. 97; BİRSEL, s. 295.

umumi heyetçe tesbiti, 279. maddenin âmir hükmüne aykırı düşer. Fakat şu hususu da unutmamalıdır ki, esas mukavelede sonradan yapılacak bir değişiklik sayesinde böyle bir tahsiste bulunmak imkânı vardır (40).

B) Kârın mevcudiyeti şartı : Kazanç payının söz konusu olabilmesi kârın mevcudiyetine bağlı bulunmaktadır (41). Gerçekten TK. 472. maddesi «idare meclisi azalarının kazanç payları, **sadece sâfi kârdan...** verilebilir» hükmünü kapsamaktadır (42).

Kâr, bilânço hükümleri gereğince, bir iş yılı zarfında, ödenen esas sermayeye nisbetle hasıl olan ziyadedir (TK. 457) (43) (44). Önemine binaen kârın tesbitindeki bazı hususlara değinmek isteriz. Herhangi bir faaliyet devresinin kârı tesbit olunurken, «bir evvelki yıl içinde gerçekleşmiş olup ertesi seneye nakledilen kâr hesaba katılmaz (45)». «Buna mukabil evvelki seneden naklonulan zarar bakiyesi müteakip yılın gelirinden tenzil edilir (46)».

Anonim şirketin yılda birkaç kere kazanç dağıtması mümkün görülebilse dahi, idare meclisi üyelerine ancak yıllık kâra göre kazanç payı verilebilir (47).

Kazanç payları tesbit edilirken gizli veya serbest yedeklerden tahsis edilen paraların da nazara alınıp alınmayacağı, meselesi üzerinde önemle durmak gerekir. Fransız hukukunda bir seneye ilişkin kazanç payları tesbit edilirken, bütün yedek akçeler kârdan tenzil edilmekte olduğundan, bunların ertesi sene kârına ilâve edilmesi ve böylece bütünü üzerinden yeni kazanç payının hesaplan-

-
- (40) ESCARRA -- RAULT, s. 273; BASTIAN, s. 5, No: 27; NİİAT SELAH (SAYAR), s. 83; MOREAU, s. 160.
- (41) ESCARRA -- RAULT, s. 273; BASTIAN, s. 8, No: 42.
- (42) CO 677; 4 Mart 1953 tarihli Fransız kanununun 30 Eylül 1953 gününde değiştirilen II/II. maddesi.
- (43) ARSLANLI, II - III, s. 163. Daha geniş bilgi için bkz, ARSLANLI, IV - V, s. 83 vd., 120 vd.
- (44) Fransız hukuku için bkz, ESCARRA -- RAULT, s. 275 vd.; MOREAU, s. 161; BASTIAN, s. 8, No: 40 vd.
- (45) ARSLANLI, IV - V, s. 84.
- (46) ARSLANLI, IV - V, s. 84.
- (47) ARSLANLI, II - III, s. 163 - 164.

ması esası hakimdir (48). Türk hukukunda, şirketin mümkün mer- tebe istikrarlı kâr payları dağıtmasını temin için ayrılacak yedek akçeler (TK. 469/II), kazanç payının hesabında düşülmediği için, bir evvelki sene ayrılan bu çeşit yedeklerin müteakip senelerin ka- zanca payları tesbitinde nazara alınmamaları doğru olur. Aksi hal- de bunlardan iki defa kazanç payı tefrik edilmiş olacaktır (49). Aynı düşünce ihtiyari yedek akçeler için de varittir (TK. 467) (50). Gizli yedek akçelerin çözülmesi ile kazanç sağlanmışsa, bunlar he- saba dahil olur (51).

Kanun s â f i k â r'dan bahsetmekte olduğundan, kazanç payları tasfiye fazlasından ayrılamaz (52).

2. Hesaba ilişkin şartlar : Kazanç payının hesabında göz önün- de tutulması gereken hususlar şunlardır :

A) Sâfi kârdan kanuni yedek akçe tenzili : Kazanç payının tesbit edilebilmesi için, her şeyden önce, sâfi kârdan k a n u n i y e d e k a k ç e tenzil edilmelidir (TK. 472).

Kanuni yedek akçenin nasıl ayrılacağı TK. 466. maddesinde gösterilmiştir. Buna göre, sâfi kârın yirmide biri **birinci tahsisi** teş-

(48) BASTIAN, s. 9, No: 48; ESCARRA -- RAULT, s. 282.

(49) BİRSEL, s. 296 : «1) Eğer kazanç payı yıllık sâfi kâr (global kâr) üzerinden tesbit edilmiş ise, tevziine karar verilen yedek akçeler kazanç payının tesbitinde hesaba katılmamalıdır. Çünkü aksi takdirde, idare meclisi azaları mü- kerrer kazanç payı almış olurlar. 2) Eğer kazanç payı pay sahiplerine dağıtır- lan miktar üzerinden tesbit edilmiş ise, tevziine karar verilen yedek akçeler kazanç payının tesbitinde hesaba katılmalıdır».

(50) Aynı düşüncede, FOLLIET, s. 506. Aksi düşüncede, ARSLANLI, IV - V, s. 164; «Sâfi kâr hükmüne gizli veya serbest yedeklerden tahsis edilen paraların dahil olup olmadığı sorulabilir. Bu ihtiyatlar idare meclisi azasının vazife müddeti içinde ayrılmış olup aynı müddet içinde kâra tahvil edilerek pay sa- hiplerine dağıtılıyorsa, idare meclisi azaları da kazanç payı talep edebilirler». Ayrıca bkz, dipnot (175).

(51) ARSLANLI, IV - V, s. 84, dipnot (36).

(52) MOREAU, s. 160; ARSLANLI, II - III, s. 166 - 167: «Anonim şirket fesih edilmiş olup tasfiye halinde bulunuyorsa idare meclisi azaları kazanç payı isteyemezler... Tasfiye sırasında da umumi heyet kararı ile şirket mevzuunu teşkil eden muamelelere devam edilerek kâr sağlanmış olabilir (TTK. m. 450.2, 372, 378, 232). Bu kârdan tasfiye memuru sıfatıyla vazife gören idare meclisi azaları da kazanç payı alırlar. Buna mukabil tasfiye sonunda hasıl olan fazladan idare meclisi azalarına kazanç payı tahsis edilemez...».

kil eder (TK. 466/1). Bu miktarın ayrılmasına, ödenmiş esas sermayenin beşte birine ulaşıncaya kadar devam olunur. Kanuni yedek akçe deyimi TK. 466/II, 1. maddesindeki **ikinci tahsisi** de kapsamakta olduğundan, bu miktarın da sâfi kârdan tenzili gerekir. Kanun hükmüne göre (TK. 466 II, 1) «sâfi kârdan birinci fıkrada yazılı yedek akçeden başka (yani birinci tahsis) pay sahipleri için % 5 kâr payı ayrıldıktan sonra, pay sahipleriyle kâra iştirak eden diğer kimselere dağıtılması kararlaştırılmış olan kısmın onda biri» **ikinci tahsisi** meydana getirir. Bu miktarın ayrılması, ödenmiş esas sermayenin beşte birine ulaşılmış olsa dahi, mecburidir (TK. 466/II). Kârın miktarı, ikinci tahsise ulaşamayacak kadar azsa, bu tahsis ve binnetice kazanç payı söz konusu olamaz (53).

Esas mukavele ile kanuni yedek akçenin nisbeti arttırılabilirse de (54), bu artış idarecilerin kazanç payına ilişkin haklarına zarar iras edemez (55). Zira bunun aksine olan uygulama, dividant harîç bütün kârın kanuni yedek akçeye tahsisine imkân verir ki, bu da kazanç payının ortadan silinmesi sonucunu doğurur (56).

TK. 472. maddesi, sadece k a n u n i y e d e k a k ç e n i n sâfi kârdan tenzilini (57) öngördüğünden (58), ihtiyari (TK. 467) ve fevkalâde (TK. 469/II) yedek akçeler, kazanç paylarının tesbitinde ayrılmamış gibi hesaba dahil olur (59). Başka bir ifade ile, kazanç payları bunlar üzerinden de hesaplanır (60) (61).

(53) ARSLANLI, II - III, s. 165.

(54) ARSLANLI, IV - V, s. 90 - 91; FOLLIET, s. 509.

(55) FOLLIET, s. 509.

(56) FOLLIET, s. 509.

(57) Bu arada FOLLIET tarafından ileri sürülen ilgi çekici bir tekliften de bahsetmek yararlı olacaktır: Adı geçen müellife göre, şirket kârının meydana gelmesinde yedek akçelerin de rolü olduğundan, kazanç payının hesabında sadece % 4 kâr payının değil, aynı nisbette yedek akçe faizinin de tenzili gerekir (s. 510). Bu bakımdan kanunda gereken değişiklik yapılmalıdır (s. 511).

(58) Bu konu için bkz, ARSLANLI, II - III, s. 164.

(59) Aynı düşüncede, FOLLIET, s. 514; BİRSEL, s. 297: «Bu günkü, kanuni... durum muvachesinde idare meclisi azalarının kazanç payları ihtiyari yedek akçe ayırımından... müteessir olmamakta...».

(60) Aksi düşüncede; ARSLANLI, II - III, s. 164; «Bizece unumi heyet şirketin inkişafı ve istikrarlı kâr payı dağıtımını temin için sâfi kârdan yedek akçeleri teşkilini zaruri görüyorsa (TK. m. 469). İdare meclisi azası da ayrılan kısımdan kazanç payı isteyemez».

(61) Bu sistemi mahzurlu bulan BİRSEL, Fransız hukukundaki prensibi tavsiye etmektedir, bkz, s. 297.

B) Sâfi kârdan kâr payı tenzili : Kazanç payının hesabına esas olacak miktara erişebilmek için, sâfi kârdan, sadece kanuni yedek akçenin tenzili yeterli değildir. TK. 472. maddesi hükmüne göre, sâfi kârdan, ayrıca, «pay sahiplerine yüzde dört nisbetinde veya esas mukavele ile muayyen daha yüksek bir nisbette bir kâr payı»nı da tefrik etmek gerekir.

Kazanç payının dağıtımının, ortaklara muayyen bir nisbette kâr payı ayrılmasının sonuna bırakılmış olmasının sebebi, hiç şüphesiz ki, ortakların dividant haklarını koruma düşüncesine dayanır. Gerçekten, İsviçre'de, eski Borçlar kanununun mer'î olduğu zamanlarda, 630. maddenin sadece, «dividantlar ve kazanç payları, ancak, yıllık bilânço'ya göre tahakkuk eden kârdan ödenebilir» hükmünü kapsamakta olması sebebiyle, böyle bir himaye söz konusu olamıyabiliyordu (62). Bununla beraber, himayenin sadece tek taraflı olduğunu ifade de doğru olamaz. Zira, yeni hüküm sayesinde, ortakların, idare mesuliyet ve yükünü taşıyan şahısları, başka bir deyişle idare meclisini, kazanç payından mahrum etmek imkânı da önlenmiş olmaktadır (63). Gerçekten, kanun koyucu 472. madde hükmünü koyarken, alacaklı ve ortakları himayeyi istemiş olmasına rağmen idare meclisi üyelerinin haklarını kaldırmayı düşünmemiştir (64).

Madde, esas mukavele ile daha başka bir nisbet öngörülme hallerde, kâr payının % 4 üzerinden hesaplanması gerekeceğini hükme bağlamaktadır. Kanuni yedek akçeden bahseden 466. madde, pay sahipleri için % 5 kâr payı tahsisinden bahsetmekte olduğundan, kazanç paylarının tesbitinde bu esastan niçin uzaklaşıldığını izah gerçekten güçlük arz etmektedir. Bizce, her iki halde de yüzdeler aynı olmalıdır.

Esas mukavele daha başka bir yüzde öngörmüş ise, hesapta bu yüzde nazarı itibare alınır (TK. 472) (65). İdare meclisi üyelerine

(62) JdT 1950 I 573.

(63) JdT 1950 I 574 - 575.

(64) JdT 1950 I 574.

(65) («Esas mukavele ortaklara» % 6 ya kadar «bir dividantın dağıtılmasından sonra idare meclisi üyelerine kazanç payları ödenmesini öngörmekte ise, bu şart; umumi heyetin asgari kanuni yüzde olan % 4 ile esas mukaveleye göre azami yüzde olan % 6 arasında bir dividantı idare meclisinin kazanç paylarından evvel tesbit edeceğini ifade eder), JdT 1950 I 571. Başka bir ifade ile, böyle bir kayıt, ortaklara % 6 nisbetinde bir dividant dağıtılmadıkça idare

kazanç payı dağıtılacağını öngören esas mukavelede % 4 den fazla bir kâr payı tesbit edilirken ölçülü davranılması gerekir. Zira çok yüksek bir miktarın tesbiti, kazanç payı dağıtımını imkânsız kılabilir.

TK. 472. maddesi hükmünden, hem kazanç payı hesabına yarayacak miktarın tesbitine ilişkin hususları öğreniyor ve hem de kazanç payı verilebilmesinin, ancak kanuni yedek akçe **ayrılmasına** ve kâr payı **dağıtılmasına** tabi olduğunu istihraç ediyoruz. Başka bir ifade ile, kanuni yedek akçe için muayyen olan para ayrılmadan ve ortaklara kâr payı dağıtılmadan idare meclisi üyelerine kazanç payı dağıtılamaz. Ancak kanundaki ifadeden kâr paylarının tamamının veya bir kısmının ortaklar tarafından bilfiil tahsil edilmesi gerektiği anlaşılmamalıdır (66). Dividantın dağıtıma hazır olması kifayet etmelidir (67).

3. Miktarla ilişkin şartlar : TK. 472. maddesinde sâfi kârdan ayrılacak kazanç paylarının miktarı hakkında bir hüküm yoktur (68). Esas mukavelede sâfi kârdan ne kadarının kazanç payı olarak dağıtılacağı hakkında bir sarahat bulunabilir (69). O zaman bu hükmün uygulanması gerekeceğinden, umumi heyetin bu esaslar dairesinde hareket etmesi gerekir. Aksi halde, idare meclisi esas mukaveleye aykırı olan kararın iptalini talep edebilir (TK. 381/2) (70). Bununla beraber, umumi heyet esas mukavele hükümlerini tadil ederek idare meclisinin kazanç paylarını tenkis veya tenzil etmek imkânına sahiptir (71). Tadilat iş yılı içinde yapılmışsa, geçen müddetin kazanç payı istenebilir (72).

meclisi üyelerine hiçbir şekilde kazanç payı tahsis edilemeyeceğini değil, aksine, ortaklıklar % 6 dan düşük bir dividant almışlarsa, onların bu sebeble idare heyeti üyelerine kazanç payı dağıtılmasına muhalefet edemeyeceklerini ifade etmektedir.

(66) Aksi düşünce BİRSEL, s. 295.

(67) BASTIAN, s. 15, No: 83.

(68) Halbuki Fransa'da, kazanç paylarının kârın % 10 unu geçemeyeceğine dair hüküm vardır, Mad. 11/II.

(69) ARSLANLI, II - III, s. 163; EREM, s. 97.

(70) ARSLANLI, II - III, s. 163.

(71) ARSLANLI, II - III, s. 164.

(72) ARSLANLI, II - III, s. 164.

Esas mukavele kazanç payının miktarı hakkında bir hüküm ihtiva etmiyorsa, tesbit umumi heyetçe yapılır (TK. 369/3) (73). Hatta, esas mukavele bu tesbitin umumi heyetçe yapılacağını sarahaten öngörmüş de olabilir (74). Bu gibi hallerde, umumi heyet idare meclisi üyelerinin kazanç paylarının, esas itibariyle, serbestçe tesbit eder (75). Bununla beraber, umumi heyetin idare meclisi üyelerine tahsis edeceği kazanç payını tesbitteki serbestiyet ortakların dividend hakları ile tahdit edilmiştir. Tahsis edilecek miktar, şahsi menfaatleri ortakların ve şirketin meşru menfaatleri önüne geçirecek mahiyette olmamalıdır. Kazanç paylarının, **idare meclisi üyelerinin faaliyeti ile mütenasip olması** yani onların **çalışmaları ile kabili telif** olması gerektiği gibi, adı geçenlerin şirkete yaptıkları **hizmet ve işletmenin durumu** ile de hem ahenk olması gerekir. Bir f a a l i y e t i n karşılığının ödenmesi söz konusu olduğundan, bu sonuncu unsur ikinci derecede bir önemi haiz bulunmaktadır. Bu bakımdan, bu unsurun göz önünde tutularak idare meclisi üyelerine daha yüksek bir ücret verilebilmesi, ancak, şirketin iktisadi durumunun hissedilir bir şekilde düzelmiş olmasına bağlıdır (76).

(73) ARSLANLI, II — III, s. 163; EREM, s. 97.

(74) Nitekim Federal Mahkemenin 26 Eylül 1958 günlü kararına esas teşkil eden (Fabrique de boîtes «La Contrale» SA — Brandt) davasında durum böyle idi, bkz. JdT 1959 I 172.

(75) JdT 1961 I 15.

(76) JdT 1961 I 16. Bu karar dava konusu hadiseye yukarıdaki kıstasları uygulayarak şu sonuca ulaşmaktadır: «İhtilâf konusu 1955 - 56 faaliyet devresi boyunca idare meclisinin çalışması ve onlar tarafından şirkete yapılan hizmetler aşağı yukarı bir önceki seneninki ile aynı idi; yalnızca işletmenin durumunda hasıl olan önemli nishette gelişme, 70.000 F.'lık rakamı doğrulayabilecek niteliktedir. Gerçekten, hasıl olan farklar cidden önemlidir: İşletme kârı 918.666 F.'a yükselmiş (1953 - 54 faaliyet yılındakine nazaran iki mislinden fazla), ortaklara ödenen dividend miktarı ise % 12 den % 18 e çıkmış ve bu miktara ulaşan kazanç, bilhassa hisse senetlerinin dahili kıymetini arttıran yeni gizli yedek akçeler tesisine imkân yaratmış bulunmaktadır); Aynı mahiyette, JdT 1959 I 173 - 174: «Esas mukavele umumi heyetin takdir yetkisini sınırlamaktadır. Hakim, ancak, umumi heyetin hakkını kötüye kullanması, yani tahsis edilen miktarın idare meclisi üyelerinin *çalışmaları*, şirkete yaptıkları *hizmetler* ve *işletmenin durumu* ile kabili telif olmaması halinde, müdahale edebilir. 1953 - 54 yılı için tesbit yılı için tesbit edilmiş olan 50.000 F. lık miktar, yüksek olmasına rağmen rasyonel iktisadi düşüncelerle uygunluk halindeydi. 1954 - 55 de ise, idare meclisinin faaliyeti ne daha kesif ve ne de daha verimlidir. İşletme kârının artması (434.586 F. dan 620.000 F. a) dividendta % 12 den % 15 e bir artış sağlamıştı; fakat bu artış idare meclisinin çalışmasından değil,

Umumi heyet kararı, bu esaslar dışında verilmişse, idare meclisi (TK. 381/2) veya pay sahipleri (TK. 381/I) bu kararın iptalini isteyebilirler. Hakim, işte ancak bu gibi hallerde müdahale edebilir (77), yoksa idare meclisi üyelerine verilecek miktarı bizzat tesbit edemez (78).

4. Taksime ilişkin şartlar: Esas mukavelenin, idare meclisine tahsis edilecek (79) kazanç paylarının taksimine ilişkin esaslar koymasında bir engel yoktur (80). Böyle bir öngörme yoksa, taksimi idare meclisi yapar (81).

Taksim, kaideten eşit olarak yapılması gerekir (82). Fakat, yapılan işin ehemmiyetine göre, bu prensipten ayrılarak bazı üyeler daha fazla bir tahsiste bulunmak da caizdir (83). Meselâ, idare meclisinde g e ç e n z a m a n da bu hususta bir kıstas olabilir (84).

5. İadeye ilişkin şartlar: Kazanç paylarını tahsil eden idare meclisi üyeleri, kaideten, bunları iade etmek durumunda değildirler. Fakat, adı geçen paylar h a k s ı z y e r e ve k ö t ü n i y e t-

kısmen stok malların revalorizasyonundan hasil olmuştur... (faaliyetin) değerlendirilmesinde nazarı itibare alınacak asli unsurlar *yapılan çalışmalar* ve bu çalışmaların şirkete temin ettiği *menfaatler* teşkil eder. İşletmenin durumu şayet hissedilebilir bir şekilde değişmişse, ancak o zaman ücrette bir artmanın veya azalmanın sadece bu duruma bağlanması doğru olabilir...»; JdT 1957 I 123; «Önemli olan husus, 50.000 F. olarak tesbit edilen miktarın idare meclisinin (çalışmalarının) *objektif* olarak karşılamakta olup olmadığını bilmektir.»; ARSLANLI, II - III, s. 163; «... kararda tesbit edilen şart ve nisbetler *afakî hüsnüniyet kaidelerine aykırı olmadıkça*, umumi heyetin takdir hakkına itiraz edilemez...».

(77) JdT 1959 I 174; JdT 1961 I 16; JdT I 123 - 124; «Hakim, ancak, umumi heyet kararının mantiki düşüncelerle telif edilememesi ve şahsi menfaatlerin şirket ve ortakların genel menfaatleri üstünde tutularak verilmesi hallerinde müdahale edebilir...»; ARSLANLI, II - III, s. 163.

(78) JdT 1961 I 16.

(79) «Kazanç payları, her üyeye şahsen değil, idare meclisine tahsis edilir», BASTIAN, s. 14, No: 75; NİHAT SELAH (SAYAR), s. 84.

(80) ARSLANLI, II - III, s. 163.

(81) BASTIAN, s. 14, No: 76.

(82) BASTIAN, s. 14, No: 77; PIC — KREHER, s. 529; MOREAU, s. 167; JULIOT DE LA MORANDIERE — RODIERE — HOUIN, s. 434; NİHAT SELAH (SAYAR), s. 84.

(83) BASTIAN, s. 14, No: 77; PIC — KREHER, s. 529.

(84) MOREAU, s. 167 - 168; BASTIAN, s. 14, No: 78, 79, 80, 81; PIC — KREHER, s. 528; ARSLANLI, II - III, s. 164.

le alınmışsa, iadeye tabidirler (TK. 473) (85) (86). Fiktif kâr üzerinden hesaplanan kazanç paylarının söz konusu olması halinde durum bu merkezdedir (87) (88).

TK. 473/II. maddesi hükmüne göre, bu gibi hallerde beş yıllık müruruzaman müddeti söz konusudur (89). Müddetin başlangıcı ise paranın alındığı tarihtir.

Ticaret kanunumuz sadece haksız yere ve kötü niyetle alınan kazanç paylarının değil, şirketin iflâsı halinde, iflâsın açılmasından önceki son üç yıl içinde tahsil edilen, fakat münasip miktarı aşan ve bilânço münasip bir ücret miktarına göre tedbirli bir tarzda tanzim edilmiş olduğu takdirde ödenmemeleri gereken kazanç paylarının da iadesini öngörmektedir (TK. 474/I). Bu iade haksız iktisap hükümlerine tabidir (TK. 474/II). TK. 474/I. maddesi hükmünün tatbikinin söz konusu olduğu hallerde, mahkeme, halin bütün icaplarını göz önünde bulundurarak takdir hakkını kullanacaktır (TK. 474/III).

V. S O N U Ç :

İdare meclisi üyelerinin kazanç payları üzerindeki haklarının muacceliyet kazanması, umumi heyetin bilânçoysu, kâr ve zarar hesabını ve kârın dağıtılması hakkındaki teklifi tasdik etmesine bağlıdır (TK. 369/2) (90).

Kazanç payına ilişkin olan T. 472. maddesi hükmü «a m i r b i r h ü k ü m'dür (91). Bu sebeple, kazanç paylarına ilişkin hususlarda, kanunun âmir hükmüne itaat şarttır. İkramiye adı altın-

-
- (85) Bu husus için bkz, GUHL: Les Droits..., s. 6.
 (86) Fransa'da da bu esas kabul edilmiştir, bkz, BASTIAN, s. 15, No: 84; PIC — KREHER, s. 528.
 (87) BASTIAN, s. 15, No: 84; PIC — KREHER, s. 528; ARSEVEN, s. 97.
 (88) Bilânçonun mevcut olmaması veya mevcut bilânçonun kâr göstermemesi de bu arada sayılabilir, bkz, Eski Ticaret kanunu Mad. 464.
 (89) Fransa'da bu durum ihtilâfıdır: ESCARRA — RAULT'a göre, 5 senelik zaman aşımı caridir. Aksi düşünce için bkz, BASTIAN, s. 19, No: 101; GIVERDON, s. 45, No: 92; MOREAU, s. 169.
 (90) ARSLANLI, II - III, s. 166.
 (91) ARSEVEN, s. 97; GUHL: Les Droits..., s. 6; BİRSEL, s. 296. Fransız hukuku için bkz, ESCARRA — RAULT, s. 294; ESCARRA, s. 450; JULIOT DE LA MORANDIERE — RODIERE — HOUIN, s. 434; GIVERDON, s. 45, No: 92.

da, kazançtan idare meclisi üyelerine dağıtılacak payları da (92), kazanç payı olarak mütalâa etmek gerekir (93).

Kanaatımıza göre, kazanç payının azami miktarının sınırlan-
dırılmamış olması bir mahzurdur (94). Sermayenin çoğunluğunu
elinde bulunduranların aynı zamanda idare meclisini de teşkil et-
mekte olduğu farzedilirse, meselenin önemi daha iyi anlaşılmiş
olur. Buna, sınırlamayı yapacak kati kıstasların olmaması da ek-
lenmelidir. Bununla beraber, esas mukavele ile bir sınır konulabi-
leceği ifade edilebilirse de, bunun da yeterli olmadığı meydandadır.
Gerçekten, esas mukavelele değiştirilebilmesi (TK. 385/I), bu çar-
reyi de yetersiz kılacak bir mahiyet arz etmektedir. Mevcut
mevzuat göz önünde tutulduğu takdirde, en iyi çare, kazanç payları-
nı esas mukavele ile sınırlamak ve bu sınırlamaya ilişkin maddede
bir değişiklik yapılamayacağı yolunda yine esas mukaveleye bir
hüküm koymaktır (TK. 385/I). (95)

(92) «İkramiyeler 279. uncu madde hükmüne tabi değildir...», ARSLANLI, II - III, s. 162.

(93) Bu husus için bkz, ARSLANLI, II - III, s. 163, dipnot (173); JdT 1966 I 276 - 277; («Tazminat» sâfi kâr üzerinden ayrıldığı için bir «kâr payı» teşkil eder, yani CO 627/2 ve 677. maddeleri anlamında bir kazanç payı söz konusudur... «Kazanç payı» ifadesi sadece CO 677. maddesinin matlubunda mevcuttur; bu madde hükmü, amaçları belli etmeksizin, idare meclisi üyelerine «kâr payı» tahsisinin şartlarını tanzim etmektedir. CO 627/2. maddesi ise, «kazanç payları»ndan değil ve fakat «idare meclisi üyelerinin sâfi kâra iştiraki»nden bahsetmektedir... Doktrin kanuni tanzime tabi olmayan «tazminat» ile kanunen hükme bağlanmış olan «kazanç payı» arasında hiçbir tefrik yapılmamaktadır (SIEGWART, No: 5, CO 627; BÜRGİ, No: 2, CO 677). RO 82 II 148 (JdT 1952 I 123) de yayımlanan kararda bu iki mefhum arasında bir tefrik yapılmışsa da bunun sebebi, ...idare meclisi üyelerine tahsis edilecek miktarın, bu üyelerin faaliyetlerini karşılayan münasip bir ücret teşkil edip etmediğini ve binnetice esas mukavelede öngörülmeyen bir kâra iştirakin habisi konusu olup olmadığını münakaşa etmektedir...).

(94) BİRSEL, s. 297.

(95) Etüdümüzü tamamladığımız günlerde, Fransa'da ticaret şirketlerine ilişkin bir kanunun yayımlandığını haber aldık. Metni temin edemediğimizden bu kanun hükümlerini maalesef incelememiz dışında bırakmak zorunda kalmış bulunuyoruz.