

TERCÜMELER

KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VE GÜNÜMÜZDE HUKUKUN OLUŞUMU

Yazan :

Prof. Dr. Konrad ZWEIGERT *

Hamburg Üniversitesinde Medeni
Hukuk, Karşılaştırmalı Hukuk ve
Devletler Hususî Hukuku Profesörü

Çeviren :

Dr. Ergun ÖZSUNAY

İstanbul Üniversitesinde Medeni
Hukuk ve Karşılaştırmalı Medeni
Hukuk Profesörü

I.

Her düşünce, bir hayretten doğar. Eger dünyamızda hukukun bugünkü durumunu düşünürsek, hayrete düşmek için yeterli bir neden bulabiliriz. Doğal bilimlerde ya da tıp ilmi alanındaki araş-

(*) «Hamburg Üniversitesinde öğretim üyesi olan ve uzun yıllardan beri de, «Yabancı Hukuklar ve Uluslararası Özel Hukuk için Max-Planck Enstitüsü» nün müdürü bulunan Prof. Dr. Konrad Zweigert, günümüzün, Batı Almanya'da ve dünyada «karşılaştırmalı hukuk» la uğraşan en ünlü bilim adamlarından biridir. Çevirmiş olduğumuz «Karşılaştırmalı Hukuk ve Günümüzde Hukukun Oluşumu» başlıklı yazı, «Universitas, Zeitschrift für Wissenschaft, Kunst und Literatur, 28. Jahrgang, Januar 1973, Heft 1. sh. 27-39»'da «Rechtsvergleichung und Rechtsfortbildung heute» başlığı ile yayınlanmış; bunun İngilizce çevirisi de «Law and State, A Biannual Collection of Recent German Contributions to These Fields, Volume 6, sh. 16-26» da çıkmıştır. Çeviri, sayın Prof. Dr. Konrad Zweigert'in özel izni ile, yazının Almanca orijinalinden yapılmış, ancak İngilizce çevirisinin tümü ile de karşılaştırılmıştır. Çeviren, Hamburg'daki Max-Planck Enstitüsünde, kendisine, doçentlik çalışmasını yapmak olanağını sağlayan ve çeşitli yardımları esirgemeyen sayın Prof. Dr. K. Zweigert'e bir kez daha teşekkür etmeyi borç bilir» Ergun Özsunay

tirmaların sonuçlarının uluslararası çapta verilip alınması ve bu alandaki tartışmaların ulusal sınırların ötesine taşması uzun boylu açıklamalara gerek göstermez. Bu bilimler, dünya çapında bir görünüm gösterirler. Bundan dolayı da, bu alanların herhangi birinde bir ulusun daha başarılı olduğundan, bir başkasının daha az başarılı olduğundan sözedilebilir. Buna karşı, hukuk ilmi alanında ise, durum, başka bilimlere göre, insanı hayrete düşürecek biçimde farklıdır (ya da uzun bir süreden beri farklı bulunmaktaydı.)

Roma Hukuku, tüm hukukun temel kaynağı olarak, bir «dünya hukuku» olduğu sıralarda, *Avrupa Kıtasi'nda Hukukun ve Hukuk İlminin bir uluslararası birliği* sözkonusu idi. Kıta Avrupasındaki hukuk birliğinin karşısında da, İngilizce konuşan dünyanın, *İngiltere ve A.B.D.'nin «Common Law'u*, türü kendisine özgü ikinci bir hukuk birliği olarak yer almaktaydı. İngiliz ve Amerikan Hukukunun, Roma Hukukunun etkisinden geniş ölçüde uzak kalmasıyla, «Common Law», Avrupa Hukuk birliğinden farklıydı. Anglo/Amerikan dünyasındaki bu hukuk ilminin birliği, esas noktalarda değişmeksizin, bugüne değin varlığını sürdürüp gitmiştir. Buna karşı, Avrupa Kıtasındaki birlik ise, 18. yüzyıldan sonra parçalanmaya yüz tuttu. Dağılma, kanunlarda yer almayan, fakat özü bakımından, Roma Hukuku kaynaklarından yaratılan «uygulamadaki hukuk» un kanunlaştırılmasıyla başladı. Büyük ulusal kanunnamelelerin ortaya çıkmasıyla birlikte, Avrupa Birliği de parçalandı. 18. yüzyılda «Prusya Devletleri Genel Land Kanunu» (ALR), 1804 tarihli *Fransız Medenî Kanunu* (Code civil), 1900 tarihli *Alman Medenî Kanunu* (Bürgerliches Gesetzbuch), 1908-1912 yıllarında *İsviçre'de* yapılan kanunlaştırmalar, 1935 tarihli yeni *İtalyan Medenî Kanunu* (Codice civile) ve 1940 tarihli *Yunan Medenî Kanunu* bu büyük kanunnamelerin belli başlılarıdır. Ulusal kanunların vücuda getirilmesinin bir sonucu olarak, hukukçular da, bundan böyle, artık sadece kendi ulusal hukuk normlarını yorumlamakla yetindiler, ulusal sınırların ötesine bakmaktan vazgeçtiler. Böylece Hukukun ve Hukuk İlmi'nin ufku, ulusal sınırlar içine sıkışıp kaldı; Hukuk ve Hukuk İlmi, dünya çapındaki boyutunu yitirdi. Bu bakımdan, *Pascal'ın «Pensées»* de yazdıkları, ne yazık ki, bugün için de, geniş ölçüde geçerlidir :

«İnsanoğlu, hükmetmek istediği dünya düzenini neyin üzerine kuracak? Bireyin gelip geçici hevesleri üzerine mi? Ne kargaşa! Hukuk üzerine mi? İnsanoğlu, onu tanımıyor ki. Ke-

sın bu. Eğer insanoğlu hukuku tanısaydı, şu kuralı hiç vücuda getirmezdi; şu, insanoğlunun bilip tanıdığı kuralların en genel olanını, herkesin, kendi ülkesinin örf ve adetlerini izleyeceği kuralını. Keşke, gerçek adaletin parlaklığı, tüm uluslara hükmetseydi ve keşke kanun koyucular, şu değişmez hukukun yerine, Perslerin ya da Almanların geçici heveslerini veya kurntularını kendilerine örnek almamış olsalardı. Böylece, iklime göre nitelik değiştiren bir hak ya da haksızlık sözkonusu olmayacak; yeryüzündeki tüm ülkelerde ve tüm zamanlarda geçerli bir hukuk varlığını sürdürüp gidecekti. Oysa, kutba daha yakın üç enlem, tüm hukuk ilmini tersine çeviriyor. Gerçeği, bir boylam tayin ediyor. Bir nehrin sınırladığı gülünç adalet! Pireneler'in bu yanında gerçek olan, öte yanında yanlış sayılıyor.»

Bugün hâlâ birbirinden kesin biçimde soyutlanmış durumda olan önemli sayıda ulusal hukuk sisteminin bulunduğu ve bunların, araba beygirlerinin meşin gözlüğünü anımsatan, ulusal hukuk ilminin dar görüşlü gözlüğü ile yorumlanıp, uygulandığı bir gerçektir. Oysa, dünyamız çeşitli yönlerde değişime uğramıştır. Modern haberleşme araçları ulusları daha yakına getirmiş, *hukukların uyumlaştırılmasını* gerekli kılan bölgesel birleşmeler (örneğin AET'de olduğu gibi) ve uluslararası taşıma ve ticaret alanındaki *uluslarüstü tekbiçim kanunlar* (lois uniformes), hukukun ulusal yönden soyutlanmasını giderek parçalamıştır. İşte bu ilişkilerden dolaydır ki, karşılaştırmalı hukukun amacı, gerçekten dünya çapındaki bir hukuk ilmini yeni baştan vücuda getirmektir. İster bir kanunda öngörülmüş olsun: ister bir mahkeme kararında geliştirilmiş bulunsun, *her hukuk kuralı*, somut bir toplumsal sorunun (evlilik dışı çocuğun durumu, köklü uyuşmazlık nedeniyle boşanma, tehlikeli tesislerden dolayı sorumluluk) çözümünden ibarettir. Bundan dolayı da, hukukları birbiriyle karşılaştıran hukukçu, dünyanın belli başlı hukuk düzenleri tarafından benimsenmiş bulunan çözümleri arar, onları birbiriyle karşılaştırır ve kendi bilgi ve tecrübesinin ışığında, *daha iyi* ya da *en iyi* çözümün hangisi olduğunu bulmaya çalışır. Bu yöntemin, *hukuk sorunlarına salt ulusal yaklaşım* biçimine oranla daha fazla çaba gösterilmesini gerektirdiği kuşkusuzdur. Zira bu yöntem, yabancı diller, ülkeler ve kültürler üzerinde daha geniş bilgi sahibi olunmasını gerekli kılar. Ne var ki, dünyanın büyük hukuk sistemlerinin, kendi uzun tarihsel gelişimleri içinde, çok sayıda ve birbirinden farklı çözümlere varmış olmaları nedeniyle, bu yöntemle ulaşılan sonucun daha verimli ol-

duğu ve salt ulusal hukuk üzerinde yoğunlaşan en yaratıcı bir hukukçunun, bu dünyadaki kısacık ömrü boyunca akıl edebildiğinden, daha mükemmel olduğu da bir gerçektir. Bu şekilde, *karşılaştırmalı hukuk araştırması*, hukukun oluşumuna doğrudan doğruya etki de bulunmaktadır. Bu nedenle de, akli başında kanun koyucular her zaman bu tür karşılaştırmalı hukuk araştırmalarına başvururlar. Şu iki örnek, *karşılaştırmalı yöntemle* ne şekilde çalışılabileceğini bize gösterecektir :

1. Bu örneklerin ilki, hukukî işlemlerde, özellikle sözleşmelere ilişkin beyanlarda *yanılmanın* önemine; 2. ikincisi de, *tehlikeli tesislerden dolayı sorumluluğa* ilişkindir. Burada, bu tür sorunlara ilişkin karşılaştırmalı hukuk tahlillerinin geniş çalışmaları gerekli kıldığına dikkat edilmelidir: Her şeyden önce, mahkeme kararları üzerinde özenli bir çalışma yapmak zorunludur. Zira modern toplumlarda, gerçekten güç sorunlara ilişkin ince cevaplar ender olarak kanunlarda yer alan hukuk kurallarında, fakat çok kez mahkeme kararlarında bulunurlar.

II.

Bütün hukuk düzenleri bir noktada uyuşurlar: Hukukî işlemlere, özellikle bir satım sözleşmesine ilişkin beyanlardaki her *yanılmanın* (hata), *yanılana*, yapmış olduğu beyandan her zaman dönme hakkı vermeyeceği noktasında. Yanılan, kendi yanılığından doğan rizikoyu, ancak istisna olarak, karşı sözleşene geçirebilir. Başka deyişle, ancak istisna durumlarında, karşı tarafı, yapılmış olan beyana gösterdiği güven bakımından hayal kırıklığına uğratabilir.

Örneğin bir kimse, fabrika malı sıradan bir vazo olduğunu sanarak, aslında Ming zamanına ait nadir bir vazoyu bir başkasına 20 DM'a satıyor. Şimdi, acaba satıcı sözleşmeden dönebilecek midir? *Alman Hukukuna* göre, eğer «işlemin temelinde bir yanılma» (Geschaeftsirrtum) sözkonusu ise evet; bir «*saihte yanılma*» (Motivirrtum) sözkonusu ise hayır. Burada, çok ince psikolojik bir değerlendirme ortaya çıkmaktadır: Eğer beyanda bulunan, iradesini vücuda getirirken yanılmaya düşmemiş, ancak onu açığa vururken yanılmış ise — başka bir deyişle, sözleri gerçek iradesini yansıtmıyorsa —, bir «*işlemin temelinde yanılma*» sözkonusudur (BGB § 119/I). Buna karşı, yanılma nedeniyle, daha iradenin oluşturulma-

sında bir eksiklik mevcutsa, bir «saikte yanılma» dan sözedilir. Bununla beraber, bu ayırım, Alman Hukukundaki başka bir normla, bir dereceye kadar giderilmektedir. Buna göre, eğer yanılma, sözleşme konusunun (ya da karşı tarafın) sözleşme yönünden önemli sayılan niteliklerine ilişkin bulunuyorsa, yanılma sonucunda yapılan her beyan (bir saikte yanılma olsun olmasın), geri alınabilir (BGB § 119/II). Bundan dolayıdır ki, *Çin Vazosu Olayı*'nda, *Alman İmparatorluk Mahkemesi* (Reichsgericht), beyanın geri alınabileceğini kabul etmiştir (1). Genellikle bizde, yanılmadan dolayı, yapılan beyanın geri alınmasına geniş bir alan tanındığı söylenebilir. Başka hukuk düzenleri ile karşılaştırıldığında, bizde, yanılmanın, yanılanın kusuru ile ya da kusuru olmaksızın doğup doğmadığının; karşı tarafça bilinip bilinmediğinin ya da yanılmaya karşı tarafın sebep olup olmadığının araştırılmaması dikkati çekmektedir. *Avusturya Hukuku* ise, bu soruna daha mutlu bir çözüm getirmiştir. Zira, *Avusturya Medeni Kanunu*'nun § 871 hükmü, yanılmanın sadece «işlem hayatında» önemli olmasını aramakla kalmamış; ayrıca yapılan beyanın yanılanı bağlamaması için, aşağıdaki üç olgudan birinin varlığını da aramıştır: 1. Yanılmaya, karşı tarafın sebep olması veya 2. hal ve şartlara göre, yanılmanın karşı tarafça anlaşılabilir olması ya da 3. karşı tarafın kesin kararından önce, yanılmanın, yanılan tarafça, ona «zamanında» bildirilmiş olması. Böylece, karşı taraf, — kusuru olmasa bile — *yanılmaya bizzat sebep olduğu* ya da *yanılmayı* ve bu nedenle de, *güveninin koruma görmeyeceğini bildiği* takdirde, sözleşmeye gösterdiği güven korunmaz.

Fransız Hukukunda ise, yanılmanın «esastı bir nitelik» e (qualité substantielle) ilişkin olması ve yanılanın, kendisini sözleşmeden çözebilmesi için, «kabul edilebilir bir özür» niteliği taşıması gerekir: Eğer yanılan, kendisini yanılmaktan koruyacak olgulara ilişkin gerekli bilgileri toplamakta ihmalkâr davranmışsa, yanılma, «özür-lü görülemez». (Örneğin bir kimse, avlanmak amacıyla bir av bölgesi kiralamış, ama sonradan burada, tahmin ettiğinden daha az av hayvanı bulunduğunu farketmişse, bu nedene dayanarak sözleşmeden sıyrılmaz. Zira, yanıldığını öne süren kimse, kiraladığı bölgeyi gezip dolaşsa idi, oradaki av hayvanlarının durumunu kolayca anlayabilecekti.) (2).

(1) RGZ 124, 115.

(2) Amiens, 30.11.1954, D. 1955. 420.

İngiltere ve *A.B.D.*'nde ise, «*Common Law*», yanılma nedeniyle yapılan beyandan dönme konusunda son derece ihtiyatlıdır. «*Common Law*» da, kural olarak, yanılanın beyanından dönebileceği (3) durumlar özel bir kategori olarak belirtilmiştir: Yanılmaya (aldatma amacı gütsün gütmesin), karşı tarafın doğru olmayan bir beyanı sebep olmuşsa, yanılan, uygun bir süre içinde sözleşmeyi sona erdirebilir (misrepresentation). *Common Law*'da «yanılma» (hata, mistake) sözcüğü, yanılmaya karşı tarafın sebebiyet vermediği durumlar için kullanılır. Mahkeme kararlarına göre, bu tür yanılmalar, genel olarak gözönüne alınmazlar; yanılan, sözleşme ile bağlı tutulur. Satılanın, satım sözleşmesi yapıldığı sırada mevcut olmaması, bu durumun tek istisnasını teşkil eder (4). *Amerikan Hukukunda* da, dogmalara bağlı kalınmaksızın, her somut olayda, o olayın kendisine özgü olgularına göre karar verilmesine ilişkin akıma rağmen, yanılmadan dolayı sözleşmeden sıyrılabilme çok sert sınırlamalara tabidir. Örneğin, bir olayda, davacı taraf, altı katlı bir yapının döşemelerini mermerden yapmayı taahhüt etmiş, ancak hesaplarını, yapının beş katlı olacağını düşünerek düzenlemişti. Amerikan mahkemesi, bu olayda davacının kendisini sözleşmeden sıyıramayacağına karar vermiştir. Zira davacı, «gözünü açmamıştı ve yanılma da, kendi kusurundan ileri gelmekteydi» (5).

Bu çözümleri eleştirisel bir açıdan değerlendiren bir kişiye, *Alman Hukukundaki*, «işlemin temelinde yanılma» ile «saikte yanılma» arasındaki ayrım, pek başarılı bir ayrım olarak görünmeyecektir. Zira mahkemelerce karara bağlanan olaylar, iki çeşit yanılmanın, anlamları bakımından birbirinden pek ayırt edilemeyeceğini ortaya koymuştur. Bu ayrım, *Zitelmann* tarafından ortaya atılan, fakat çok benimsenmeyen bir teoriye dayanmaktadır (6).

Aslında, yanılma probleminde, esaslı sayılabilecek tek bir sorun sözkonusudur: Makûl bir riziko dağılımında, yanılmaya ilişkin rizikoyu kim taşımalıdır? Yanılmış olmasına rağmen, yanılan yine

(3) ya da yeni İngiliz Hukukuna göre, bunun yerine, zararın giderilmesinin istenebileceği. krs. *Misrepresentation Act* (1967), paragraf 2. Buna ilişkin olarak ayrıca bkz. *Atiyah/Treitel*, *Mod. L. Rev.* 30 (1967), 369.

(4) Krs. *K. Zweigert / H. Kötz*, *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*, Band II; *Institutionen*, Tübingen, 1969, sh. 104'deki yollamalar.

(5) *Grant Marble Co. v. Abbot*, 142 Wis. 279, 124 N.W. 264 (1910).

(6) *Zitelmann*, *Irrtum und Rechtsgschaeft* (1879). Özellikle sh. 340 vd.; 430 vd.

de sözleşme ile bağlı tutulmalı mıdır? Yoksa, kendi yanılması sözleşme konusu olmadığı halde, yanılanın sözleşmeden dönmesine ilişkin kötü sonuçları karşı taraf mı üstlenmelidir? İnsan hayatında, herkesin kendi yanılığının sonuçlarına katlanması gerektiği kuralı yürür. Bunun gibi, hukukî işlem hayatında da «yanılma», yanılanın riziko alanında yer alır: Başka deyişle, *Common Law*'da ve *Avusturya Hukukunda* olduğu gibi, yanılmadan dolayı, sözleşmenin yanılan tarafı bağlamaması, genel kuralın ender bir istisnasıdır. Yine başka bir anlatımla, bu konuda varılacak en iyi çözüm şudur: Yanılma, kural olarak herhangi bir anlam taşımaz. Bu, bugüne kadar sürüp gelen dogmalar anlamında, yanılmanın «köklü» olması halinde de böyledir. Ancak, özel nedenlerden dolayı, karşı tarafın güveni korunmaya lâyık görülmediği takdirde ki, yanılma nedeniyle sözleşmeden dönülebilmesine izin verilebilir. Örneğin, karşı tarafın, *yanılmayı bildiği ya da bilmesinin gerektiği durumlarda veya yanılmaya doğrudan doğruya kendisinin sebebiyet verdiği hallerde* olduğu gibi. Buna, karşı tarafın güveninin korunmaya değer olmadığı, «karşılıksız işlemler» de eklenebilir.

İlk örnek üzerinde şimdilik bu kadar.

III.

Şimdi de, ikinci örnek üzerine, tehlikeli tesislerin sebep oldukları zararlardan dolayı sorumluluk üzerine bir kaç söz söyleyelim. Yaşadığımız dönemdeki hızlı teknolojik gelişim, bu çok önemli pratik sorumluluk problemini, hemen hemen hiç çözümlenmemiş bir biçimde bütün dünyaya yaymıştır. Tüm büyük hukuk sistemlerinin sorumluluğa ilişkin düzenlemeleri uzun süreden beri «kusur ilkesi» ne (*Verschuldensprinzip*) dayanmaktaydı. Bunun anlamı şudur: Zarar-gören, ancak zarara sebep olan kimseye isnat edilebilen, özen mükellefiyetine aykırı düşen bir davranış söz konusu ise, zarar failinden zararın giderimini isteyebilir. Düşünsel ve sosyal tarih bakımından bu ilkenin kökeni, 19. yüzyılın «bireycilik» inde ve «liberalizm» inde yatmaktadır. Özgür ve kendi başına sorumlu olan birey, ancak «genel özen mükellefiyeti» nin ihlali halinde zararı giderimle yükümlü kılınabilir. İngiltere ve A.B.D.'nde buna, ayrıca, daha geniş bir sorumluluğun, gelişmekte olan endüstriyi engelleyeceği ve bu yüzden de genel kalkınmanın gecikeceği korkusuna ilişkin düşünceler eklenmiştir. Bu nedenledir ki, işve-

rene herhangi bir kusur isnat edilmedikçe, ne kadar ağır olursa olsun iş kazalarından türeyen mali sonuçlara, işçi ve ailesi tarafından katlanılması gerektiği uzun bir süre, hiç eleştirisiz kabul edilip gitmiştir. Amerikalı yargıç *Holmes* 1893'de şöyle diyordu: «*Müdahale için özel bir nedenin varlığı istisna, basiretli bir çözüm, zararları, bunların vuku bulduğu yerde bırakır*» (7).

Ne var ki, bugünkü modern koşullar altında, hiçbir sorumluluk düzeni, sosyal bakımdan böylesine kaba bir ilke ile tatmin olmaz. Teknolojik devrim, zarar-görenin katlanabilme yeteneğinin çok ötesine taşan ve bu nedenle de, onu özellikle korunmaya muhtaç bir duruma getiren *zarar rizikoları* yaratmıştır. Bu bakımdan, zarar rizikolarının, sigorta yoluyla daha büyük bir topluluğa yayılmasına elverişli olan yeni olanakların ve hiç değilse, «daha çok sosyal güvenlik»e ilişkin isteklerin de gözönüne alınması gerekmektedir.

İşte endüstri toplumunun bu değişimi ve aynı doğrultuda ortaya çıkan kamu düşüncesindeki değişiklikler, büyük endüstri devletlerini, çeşitli yollarla «kusur ilkesi» ni sınırlamak, yumuşatmak, bunda yer yer gedikler açmak ve kısmen de ortadan kaldırmak sonucuna götürmüştür. Bugün, bir işyerinde vuku bulan iş kazalarından dolayı işverenin sorumlu tutulacağı, artık konuşmaya bile değmeyen bir husustur. İşveren, işletme kazalarına ilişkin giderleri, ürettiği mamullerin fiyatlarında ya da işçilere ödediği ücretlerin içinde hesaba katacaktır. *Lloyd George* da, şu sözüyle aynı düşüncüyü açıklıyordu: «*Mamulün maliyetinde işçinin kanı vardır*» (The cost of the product should bear the blood of the workman.) Mahkemeler hemen her yerde, somut durumlarda «kusur ilkesi» ni zayıflatmak için çeşitli araçlara başvurmuşlardır: 1. Bunların başında ilk olarak, «*özen ölçüsünün objektifleştirilmesi*» belirtilmelidir. Mahkemeler, haksız fiil failinden, artık sadece kendisinden şahsen beklenen özenin gösterilmiş olmasını değil, fakat kendisinde, mensup olduğu sanat ya da meslek grubundaki tipik yeteneklerin bulunup bulunmadığını aramaktadır. Başka deyişle, yaşlılık, bedensel hareket eksikliği ya da tepki yeteneğindeki zayıflık artık bir özür sayılmamaktadır (8). 2. İkinci olarak, aynı doğrultuda olmak üzere, içtihat, *karşılaşılan tehlike ne kadar büyükse, o oranda büyük bir*

(7) *The Common Law* (1831) 50.

(8) Alman Hukuku için *Soergel/Siebert/Schmidt*, *Bürgerliches Gesetzbuch*, Bd. II, 10. Bası (1967) § 276, Anm. 14-16.

özenin gösterilmesini istemektedir. Örneğin, İngiltere ve A.B.D.'nde, tehlikeli maddelere ilişkin işlerle uğraşan teşebbüslerin, «yüksek bir özen» veya «en yüksek bir özen» ya da «en üstün bir özen» («high care», «highest care», «utmost care») göstermekle yükümlü oldukları kabul edilmiştir (9). Aynı durum, Alman mahkeme kararları için de sözkonusudur (10). Mahkemeler, bu şekilde haksız fiil failinden öylesine aşırı bir özenin gösterilmesini istemişlerdir ki, bu durumu, kusursuz sorumluluk durumundan ayırt edebilmeye adeta imkân kalmamıştır. Burada, tüm hukuk sistemleri için aynı şey söylenebilir: Modern yaşamın beraberinde getirdiği kaza rizikolarının, sosyal bakımdan daha elverişli bir dağılımı gereğinin sözkonusu olduğu durumlarda, mahkemeler, gösterilmesi gereken «özen standardı» nı, ara sıra gerçekçi olmayan bir ölçüde arttırma eğilimi göstermişlerdir. 3Üçüncü olarak, ispat yüküne ilişkin özel kurallar konulmak suretiyle, benzer sonuçlara ulaşıldığı da belirtilmelidir. Haksız fiiller hukukunda baskın olan ilke, zarar görenin, haksız fiil failinin kusurunu ortaya koyan olguları tanıtlaması ilkesidir. Ancak, ispat yüküne ilişkin eski kuralın uygulandığı ve ispat yükünün zarar gören davacıda bırakıldığı durumlarda bile, onun işi kolaylaştırılmıştır. Avrupa'da bu, «ilk görünüş ispatı» nın (prima-facie-Beweis) çok tanınmış uygulaması ile gerçekleştirilmiştir. Eğer kusurun doğrudan doğruya tanıtlanabilmesi olanaksız ise, bunun yerine, olayların olağan akışı gözönüne alınarak, hal ve şartlara göre gereken özenin gösterilmemiş olduğunu ortaya koyan diğer olayların ispat edilmesi yeterli sayılır (11). Aynı sonuca, Common Law sistemlerindeki «res ipso loquitur» öğretisi ile varılmaktadır (12). Nihayet, A.B.D.'nde, sorumluluk davalarının jüri önüne götürülmesiyle, «kusur sorumluluğu», «sebebe sorumluluğu»na yakınlaştırılmaktadır. Zira delilleri değerlendirmek ve buldukları olaylara, yar-

(9) K. Zweigert / H. Kötz, Die Haftung für gefaehrliche Anlagen in den EWG - Ländern sowie in England und den Vereinigten Staaten von Amerika, (1966), sh. 32, 42 vd.

(10) Örneğin RGZ 147, 353, 356; BGH, Neue Juristische Wochenschrift, 1965, 197, 199.

(11) Örneğin Fransa'da, Code civil'in 1384/I hükmüne göre bir «şeyi gözetimi altında bulunduran» in sorumluluğu durumunda olduğu gibi. Bu görüş Req. 19.1.1914 (S. 1914. I. 128)'den bu yana, mahkemeler tarafından izlenmektedir.

(12) İngiltere'de yön verici örnek olay (leading case), Scott v. London and St. Katherine Docks Co. (1865) olayıdır (3 H. and C. 596, 159 Eng. Rep. 665).

gıç tarafından kendilerine anlatılan hukuk kurallarını uygulamak (meslekten yargıçların değil, fakat) doğrudan doğruya jürinin görevidir. Uzun yılların tecrübesi, halktan gelen bu yargıçların sürekli olarak zarar gören lehine karar vermek ve davalının özellikle büyük ve ödeme gücü fazla olan bir teşebbüs olması ya da zararın, bir sorumluluk sigortasının teminatı altında bulunması durumlarında, zarar failinin davranışını «kusurlu» olarak nitelemek eğiliminde olduklarını göstermiştir.

Ne var ki, dünyadaki genel eğilim, belirli tehlikelerde kusur ilkesini açıkça terketmek suretiyle, hukukun sınırları içinde işleyen bu uygulamanın üstüne çıkmak ve belli tehlikeler için, *Almanya*'da olduğu gibi, özel kanunlarla sebep sorumluluğunu benimsemek yönünde gelişmektedir. Demiryollarının, kuvvet mecralarının, motorlu taşıt araçlarının, atom enerjisinin, sulama tesislerinin sebep oldukları zararlar için sorumluluk bu gelişimin belli başlı örnekleridir. Böyle özel kanunların bulunması nedeniyle, ne yazık ki Alman mahkemeleri, teknoloji tarafından yeni tehlikeli maddeler vücuda getirildiği ya da yeni tehlikeli tesisler kurulduğu zaman, bunlar için de, kusura dayanmayan zararı giderim mükellefiyetinin öngörülmesinin, yargıç tarafından hukukun yaratılması yoluyla değil, fakat sadece kanun koyma yoluyla sözkonusu olabileceği görüşünü savunmuşlardır (13). Buna karşı, *Avusturya Yüksek Mahkemesi* ise, sorumluluk kanunlarının hükümlerini, örnekseme yoluyla diğer tehlikeli teşebbüslere uygulamakta tereddüt etmemiştir (14).

Öbür hukuk sistemlerindeki gelişmeler de, çok kalın çizgiler ile aşağıdaki biçimde özetlenebilir: *Fransa*'da, tehlikeli nesnelere sebep oldukları zararlarda, bir «sorumluluk karinesi» sistemini mahkemeler geliştirmiştir. Bu sistem, sonuç olarak, sert bir kusursuz sorumluluktan pek farklı değildir. Zararı giderim mükellefiyeti, «nesneyi gözetimi altında bulunduran»a (gardien) aittir. *Hollanda*'da da, Medeni Kanun'a ilişkin reform çalışmalarında, bu Kanun'a aşağıdaki biçimde bir «genel hüküm» konulması tasarlanmaktadır :

«Gereken tüm güvenlik tedbirlerinin alınmasına rağmen, kişiler ve nesnelere için özel bir tehlike teşkil eden nitelikleri bulunduğu bilinen bir maddenin sahibi (Besitzer eines Stoffes).

(13) RGZ 78, 171, 172 (1912)'den bu yana sürekli içtihat.

(14) Örneğin, OGH 10.9.1947, SZ XXI 46; OGH 20.2.1958, SZ XXXI 26.

bu tehlike gerçekleştiği takdirde, kusurlu imişcesine zarardan sorumlu tutulur.» (15).

Böylece, *Hollanda Hukuku*, açıkça «sebeplüluluğu» nu kabul etmektedir. Buna karşı, *İngiliz Hukukunda* ise, «kusur sorumluluğu» (negligence) yanında, (uçakların ve atom enerjisinin sebep oldukları zararlarda, uluslararası andlaşmalar uyarınca) «sebeplüluluğu» nun (strict liability) istisna olarak tanındığı görülmektedir. Öte yandan, şimdilik bir yana bırakacağımız hayvanların sebep oldukları zararlardan dolayı kusursuz sorumluluk kuralı yanında, İngiliz mahkemeleri 1868 tarihli, ünlü *Rylands v. Fletcher* kararını izleyerek, sebeplüluluğu ilkesini başka alanlar için de geliştirmişlerdir. *Rylands v. Fletcher* kararına konu olan olayda, davalı, kendisine ait arazide bulunan bir değirmen için bir kuvvet kaynağı teşkil üzere bir su deposu yaptırmıştı. Ne var ki, inşaat alanının altında, davalı tarafından varlığı bilinmeyen ve bilinebilmesine de olanak olmayan, içi toprakla dolu ve artık kullanılmayan kömür madeni kuyuları bulunmaktaydı. Bunlar da, davacıya ait olan komşu taşınmazdaki kömür madeni ile yeraltından bağlantılı idi. Davalının yaptırdığı depo su ile doldurulduğunda, bu su yerin altındaki kanallardan komşu taşınmazdaki madene sızdı ve maden ocağını su bastı. Olayda, davalı değirmen sahibinin herhangi bir kusurunun bulunduğu tanıtlanamadı. Bununla beraber, Yargıç *Mr. Blackburn*'ün, klasikleşen aşağıdaki sözleri ile, davalı, zararı giderime mahkûm edildi: «Biz, gerçek hukuk kuralının şöyle olduğunu düşünüyoruz: Kendi amaçlarını gerçekleştirmek için, sızdığı takdirde zarar ziyana sebepl olabilecek herhangi bir şeyi arazisine getiren veya biriktiren ya da böyle bir nesneyi arazisinde muhafaza eden kimse, bütün bunları, tehlikesi kendisine ait olmak üzere yapmış sayılmalıdır. O, gereken tedbirleri almamasından dolayı, arazisine getirdiği şeyin sızması sonucunda ortaya çıkan bütün zararlardan prima facie sorumlu tutulur.» (16). Bu karar, üst mahkeme olan *Lordlar Kamarası* tarafından da onanmış, ancak *Lordlar Kamarası*, sorumluluğun başka bir koşulu olarak, zarar verici nesnenin bir arazide muhafazasının, bu «arazinin doğal olmayan kullanılması» (non-natural use) niteliğinde bulunmasını aramıştır (17). Bu karar, gaz ve elektriğin, başkasının arazisinden geçirilen boru-

(15) *Nieuw Burgerlijk Wetboek*, VI. Kıtıp, 3. Başlık, m. 16.

(16) *Fletcher v. Rylands* (1866), L.R. I Ex. 265.

(17) *Rylands v. Fletcher* (1868), L.R. 3 H.L. 330.

ların kırılmasının, taş ocaklarındaki patlamaların sebep oldukları zararlara ve benzeri durumlara da uygulanmak suretiyle, kusursuz sorumluluğa ilişkin, dal budak salmış bir içtihadın başlangıç noktasını teşkil etmiştir.

Alman Hukukundaki «tehlike sorumluluğu» ilkeleriyle karşılaştırıldığında, *zararın, nesnenin sızması (escape) sonucunda ortaya çıkmış olması koşulu, İngiliz Hukukundaki sorumluluk ilkesinin önemli bir sınırlaması* olarak, dikkati çekmektedir.

Rylands v. Fletcher kararına esas teşkil eden temel düşünceler, genellikle A.B.D.'nde de benimsenmiştir. Bununla beraber, A.B.D.'nde, *Rylands v. Fletcher* kuralını, özellikle *tehlikeli faaliyetler için bir sebep sorumluluğunun «genel ilkesi»* olarak yaygınlaştırma yönünde, açık bir eğilimin varlığı da belirtilmelidir. Bu yönde, Amerikan Hukuku'nun dikkatimizi çeken yeni gelişimi, «*products liability*» adı verilen, bozuk şeylerden dolayı sorumluluğun da, kural olarak, kaynağını bu kararda bulmuş olmasıdır: «*Products liability*» kavramıyla, biz, bozuk malları piyasaya süren ve böylece de nihai tüketicinin zarara uğramasına sebep olan kimselerin kusursuz sorumluluğunu anlıyoruz. (Örneğin, ayıplı durumda imâl edilen bir otomobilin trafiğe çıkarılması sonucunda sebep olduğu zararlardan ya da usulüne uygun biçimde kapatılmadığı için, patlayan bir Coca-Cola şişesinin verdiği zararlardan dolayı sorumlulukta olduğu gibi.) (18).

Dünyanın tüm hukuk sistemlerinde ortaya çıkan, ama en seçik biçimde *Fransa* ve A.B.D.'inde beliren bu akım, eski «*kusur ilkesi*»nden uzaklaşmak suretiyle, modern uygarlığın beraberinde getirdiği özel kaza tehlikelerine kurban olanların hukukî durumunu iyileştirmiştir. Çeşitli hukuk sistemlerinde, bu akımın, hukukî gerçeklikler alanındaki uygulanışında, sadece «*tarz*» bakımından bazı farklar sözkonusudur. *Federal Almanya*'da ve genellikle Alman Hukuk Çevresi'nde, bu amaca, tehlikeli olguları düzenleyen bir dizi özel kanun çıkarılmak suretiyle ulaşılmıştır. Oysa, A.B.D.'nde ve *Fransa*'da ise gelişim farklıdır. *Federal Almanya*'da, «*özel kanun çıkarmak suretiyle*» (*Spezialgesetzgebung*), bu sistemin daha da geliştirilmesine çalışılmaktadır. 1967'den bu yana, *Federal Adalet Bakanlığı*nda, sebep sorumluluğuna tâbi olan, özel olarak düzenlenmiş

(18) W. Lorenz, *Laenderbericht und rechtsvergleichende Betrachtung zur Haftung des Warenherstellers, «Die Haftung des Warenherstellers»*'de, *Arbeiten zur Rechtsvergleichung*, Nr. 28, 1966, sh. 5.

bu olguların sayısını önemli bir şekilde genişleten bir kanun tasarısı üzerinde çalışılmaktadır. Böylece, basınç altında buhar ya da sıvı ile çalışan tesislerin sahipleri ile belirli yanıcı, patlayıcı ya da zehirli veya aşındırıcı maddelerin veya benzerlerinin üretimi, depolanması ve taşınması işleriyle uğraşanlar, hep bu sorumluluk ilkesine tâbi kılınmışlardır. Bu tür kanun koyma stilinin sakıncası açıktır: Burada, daima belirli bir işletme ya da tesis kategorisi, özellikle «tehlükeli» olarak nitelenmekte ve sebep sorumluluğu kuralına tâbi kılınmaktadır. Buna karşı, yine aynı derecede tehlikeli nitelik taşıyan ve muhtemelen, hukukî bir düzene kavuşma gereksinmesi içinde olan başka işletme ya da tesislerin ise gözden kaçırılması tehlikesi vardır. Oysa, tehlikeli maddelerin sınai üretimi ve tehlikeli tesislerin sayısı gün geçtikçe arttığından, bu gibi yeni tesislerin kurulduğu ya da varlıklarının farkına varıldığı an ile, kanun çıkarmak suretiyle, bunların da, tehlikeli maddelere ilişkin kanunlar listesinde yer aldıkları an arasında geçecek süre içinde hukuk boşlukları ortaya çıkacaktır. Bu bakımdan, bir karşılaştırılmalı hukuk araştırmasıyla, *genel bir sebep sorumluluğu ilkesinin geliştirilmesi* ve böyle bir ilkenin benimsenmesi sonucunda, yargıca, hüküm verirken hareket serbestliğinin de tanınmasının cesaretle kabul edilmesi anının gelip gelmediği konusunda artık düşünmek gerekmektedir. Uzun süre, bu sorun üzerinde benimle birlikte çalışmış bulunan meslekdaşım Profesör Kötz, bir eserinde aşağıdaki şekilde bir kanun hükmü formüle etmiştir :

«(1) İşletilmesi, özel bir tehlikeyi beraberinde getiren bir teşebbüsün sahibi, bu tehlikenin gerçekleşerek, bir kimsenin ölümüne, yaralanmasına ya da sağlık yönünden bir zarara uğramasına sebep olduğu veya bir şeye zarar verdiği durumlarda, bundan doğan zararı giderimle yükümlü sayılır.

(2) Zarara, bir mücbir sebebin yol açması halinde, zararı giderim mükellefiyeti kalkar.» (19).

Bu vesile ile, daha da ileri gidilerek, geleneksel *haksız fiiller hukukunun*, bugünkü hal ve şartlarda, kazalardan doğan zararların giderimi yönünden, halâ çözümler getirip getirmediğine ilişkin «prensip sorunu» da ortaya atılabilir. Bu soru, son yıllarda, A.B.D. nde ve *İskandinavya'da* çok sık sorulmuştur. Bir kimsenin uğramış olduğu zararlardan dolayı, sorumlu kılınacak «belli bir kimse» bul-

(19) H. Kötz, Haftung für besondere Gefahr, Archiv für die civilistische Praxis, Vol. 170 (1970), sh. 5, 41.

ma ihtiyacına ilişkin koşullar çoktan aşılmış değil midir? Geleneksel olarak, «kusur ilkesi», zarar görenin çıkarları ile zarar failinin çıkarlarının dengelenmesi anlamına gelir. Fakat, — gördüğümüz gibi —, bu ilke son on yıllarda, güvenilirliğini çoktan yitirmiştir. Bu, kısmen, sigorta yoluyla, kazaların sebep oldukları zararların, daha büyük bir topluluğa yayılmasını sağlayan mükemmel bir mekanizma ile gerçekleştirilmiştir; kısmen de, sokaktaki yurttaşın daha fazla sosyal güvenlik isteklerinden ileri gelmektedir. Tüm bu düşünceler ve şimdilik bir yana bıraktığımız diğer bazı düşüncelerle, *belirli kaza tiplerinde*, geleneksel sorumluluk kuralını tamamlamak ya da tümüyle onun yerine geçmek üzere, *kazada zarara uğrayanın*, zarar fiilinin kusurunu ortaya koymaksızın, hatta gerçekte, zarara bir failin sebep olduğunu gözönüne almaksızın, uğramış olduğu zararın giderimini isteyebileceği bir sistemin geliştirilmesine olanak olup olmadığı sorulabilir. Böyle bir sistemde, zarar, sigortacılık ilkelerine göre faaliyette bulunan ve giderlerini, «somut kaza rizikoları yaratan daha geniş bir topluluk» a intikal ettirebilen bir makam tarafından ödenecektir. Kısacası, zararı giderim yükü, sadece kusurlu araç sahibinde bırakılmayacak, buna karşı, primlerini, tüm araç kullananlardan toplayan bir *sigorta teşebbüsüne* ait olacaktır. Ancak, (bu «genel kaza sigortası» na muhtemelen, bir *dönüp başvurma hakkı* tanınmak suretiyle), özellikle kınanacak biçimde hareket etmiş bulunan zarar failinin de, olaydan yakasını kolayca sıyrılmayacağı bir düzenlemenin de geliştirilmesi gerekecektir. Bu çeşit öneriler, bizlere ne kadar cüretkâr görünürlerse görünsünler, üzerlerinde durulmaya ve özenli bir biçimde incelenmeye lâyıktırlar.

IV.

Karşılaştırmalı hukuk vasıtasıyla hukukun oluşumu: Bir yanda, (sadece ve özellikle Almanya'da değil, fakat her yerde), gelişmiş yabancı hukuk düzenlerindeki benzer olaylara ilişkin zengin olay ve delil malzemesinden kendisini yoksun bıraktığı için, çok kez verimsiz «kılı kırk yarmalar» la sonuçlanan ulusal hukuk araştırmalarının içe dönüklüğünü seyrediyoruz. Öte yandan da, benzer sorunların birbirine benzeyen baskısı sonucunda, çok kez birbirine benzer akımlar ve çözümler vücuda getirmeleri nedeniyle, hukuk

düzenlerinin, ancak istisna olarak, soyut, özel yollara başvurduklarına tanık oluyoruz.

Tüm ülkelerin, karşılaştırmalı hukuk yöntemi ile yetiştirilmemiş hukukçuları için, bu zengin malzemeyi, «kullanılabilir» bir biçime sokma zamanı artık gelmiştir. Şu anda, müdürü bulunduğum Hamburg'daki «Yabancı Hukuklar ve Uluslararası Özel Hukuk için Max-Planck Enstitüsü» nün güçlü katkısı da dahil olmak üzere, bütün dünyada yaklaşık olarak 300-400 karşılaştırmalı hukuk uzmanı, özel hukuk, ticaret hukuku, iktisadî hukuk ve yargılama usulü hukuku alanlarını, geniş ve sistematik bir biçimde, karşılaştırmalı olarak açıklayan 17 ciltlik bir «Karşılaştırmalı Hukuk Ansiklopedisi» (Encyclopedia of Comparative Law) üzerinde çalışmaktadırlar. Bu eserin, sadece bütün dünyadaki (ve özellikle kalkınmakta olan ülkelerdeki) kanunkoyucular üzerinde güçlü bir etki yapmakla kalmayacağını; ayrıca, ülkemizde ve başka ülkelerde, hukuk ilmi ve bilgisinin derinleştirilmesi ve zenginleştirilmesine de yardımcı olacağını ümit ediyorum.

İSVEÇ'TE HUKUKİ AÇIDAN KNOW · HOW

Hans Bergqvist *

İsveç'te, k n o w - h o w kavramını karşılayan bir sözcük yoktur. İsveçliler, bu kavram için İngilizce sözcüğü kullanırlar.

En geniş anlamda know-how, belirli bir sınai faaliyetin yürütülebilmesi için gerekli olan tüm bilgi ve tecrübeleri ifade eder. Böylece know-how, teknik ve ticari unsurları kapsamakta ve patent verilmiş iktiralleri de içine almaktadır. Ancak, k n o w - h o w sözcüğü daha sınırlı bir anlamda da kullanılır: Örneğin, iktisadi bakımdan belli bir şeyin üretimi, özel bir iktirarın uygulanışı ya da belli bir makinanın kullanılması için gerekli olan teknik bilgi anlamında.

İsveç hukukunda, know-how'ın korunması hususunda, örneğin patentlerin korunmasına ilişkin kurallara benzer özel bir koruma mevcut değildir. Bununla beraber, İsveç'te 1931 tarihli ve 152 sayılı «Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun», ticaret sırlarının ve teknik

(*) Stockholm'de İsveç Kraliyet İstinaf Mahkemesinde Yargıç.

Bu rapor, «Karşılaştırmalı Hukuk Uluslararası Akademisi» (Academie internationale de droit comparé) tarafından 29-Ağustos-5. Eylül 1970 tarihlerinde Pescara'da (İtalya) düzenlenen «VIII. Karşılaştırmalı Hukuk Uluslararası Kongresi» ne sunulmuştur. Rapor önce «Swedish national reports to the VIII th International Congress of Comparative Law, Stockholm, sh. 30-31»'de yayınlanmış; daha sonra Herman Cohen Jehoram'ın derlediği «The Protection of Know - How in 13 Countries, Reports to the VIII th International Congress of Comparative Law - Pescara, 1970, Kluwer - Deventer, 1972, sh. 111-112» de yer almıştır. Çeviri, bu sonucu kaynaktan yapılmıştır.» Ergun Özsunay.

prototiplerin haksız olarak kullanılması halinde dava açabilmek olanacağını tanımaktadır.

1931 tarihli Kanun'da, «ticaret sırları» na ilişkin herhangi bir tanım bulunmamaktadır. Bununla birlikte, imalât metodları ve iş şartları, örnek olmak üzere Kanunda belirtilmiştir. Bu da, ticarî hususlar gibi; teknik hususların da «ticaret sırları» na konu olabileceğini göstermektedir. «Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun» un hazırlık çalışmalarına göre, bir ticarî sır, belirli bir teşebbüse özgü olmalı, herkes tarafından ya da teşebbüs dışında bulunan oldukça büyük sayıdaki kişiler tarafından bilinmemelidir. Bundan başka, sır teşkil eden husus, sözkonusu teşebbüs bakımından da önem taşımaktadır.

Teknik prototipler ise, desenleri, numuneleri, modelleri, şablonları ve benzerlerini ifade eder. Mamüllerin üretimi ya da bir mesleki faaliyetin yürütülebilmesi bunlar sayesinde ya da bunların yardımıyla mümkündür.

Ticaret sırlarının korunmasına ilişkin kurallar, fonksiyonlarını sadece işçilere karşı yerine getirirler. Bu kurallara dayanarak bir müdahalede bulunabilmek için, işçinin, işverenin ticarî sırlarına giren bir husus olduğunu bilerek, iş gördüğü süre içinde ticarî sır teşkil eden bir bilgiyi edinmesi; bundan, izinsiz olarak yararlanması ya da bu sırrı başkasına ifşa ederek, kendisi veya bir başkası için çıkar sağlaması ya da işverene zarar vermek amacıyla hareket etmiş olması gerekir. Eğer bu şartların tümü gerçekleşmişse, istihdam edilen para cezasına ya da bir yılı aşmamak üzere hapis cezasına mahkûm edilebileceği gibi, sebep olduğu zararların giderimine de hüküm verilebilir.

Teknik prototiplerin korunmasına ilişkin kurallar ise, teknik bir işin yerine getirilmesi ya da herhangi ticarî bir amacın gerçekleştirilebilmesi için, bu prototiplerin verildiği herhangi bir işçiye ya da bir başkasına karşı yöneltilebilir. Kendisi ya da bir başkası için çıkar sağlamak ya da işverene zarar vermek kasdı ile, prototipi haksız olarak kullanan ya da bir başkasına kullandıran kimseye karşı, kendisine gösterilen güveni kötüye kullanmadan dolayı dâva açılabilir. Bu dâvanın sonuçları, bir ticarî sırrın kötüye kullanılması durumunda ki sonuçların aynıdır.

Bundan başka, doğrudan doğruya bir işçiden ticari bir sırrı elde eden ya da kendisine teknik bir prototip tevdi olunan kimseden, bu prototipi alan üçüncü kişilere karşı da dâva açabilmek mümkündür. Yeter ki üçüncü kişinin, kötü niyetle hareket ettiği ve yukarıda belirtilen amaçları izlediği saptanmış olsun.

İşte bu kurallar, gizli know-how' lar ile teknik prototipler şeklinde kendilerini ortaya koyan know-how'lara kısmen bir koruma sağlamaktadır. Bununla beraber, bu korumanın çok sınırlı olduğu açıktır. Bu koruma, ancak çok dar bir şekilde tanımlanan ilişkilerde ve çok özel nitelik taşıyan durumlarda sözkonusu olmaktadır. 1960'ların ilk yarısında, Finlandiya ile üç İskandinav ülkesinde hükümetler tarafından kurulan komiteler, haksız rekabete karşı kanun tasarıları hazırladılar. Tasarılar, tüm genel noktalarda birbirine benzemekteydi: Bununla beraber, bunların hiç biri, halen yürürlükte olan kurallar dışında, özellikle know-how'ın korunmasına ilişkin hukuki bir koruma sistemi getirmiyordu. Ancak, ticaret sırları ve teknik prototipler için sağlanmış olan korumanın çeşitli bakımlardan geliştirilmesi ve teknik prototipler olarak teknik talimatlara da aynı korumanın sağlanması hususunda çeşitli tavsiyelerde bulunulmaktaydı.

İsveç'te, bu önerilerin «istenip istenmediği» konusunda görüşler ayrılmaktadır. Endüstri, bu önerileri yetersiz saymakta; işçi örgütleri ise böyle bir mevzuatın gereksizliğine ve elverişli çözümlerin ancak işçilerle işverenler arasında görüşmeler yapılmak suretiyle bulunabileceğine inanmaktadırlar. Bu uyuşmazlıktan ve başka nedenlerden dolayı, ticaret sırlarının ve teknik prototiplerin korunması hususunda, haksız rekabetin önlenmesine ilişkin mevzuatta reform yapılması için bir hayli beklemek gerekecektir. Bu bakımdan, bu hususlara ilişkin düzenlemede ne zaman bir revizyon yapılacağını ve ne çeşit yeni bir kanun vücuda getirileceğini kestirmek şu anda olanaksız gibidir.

Çeviren: Prof. Dr. Ergun ÖZSUNAY