

Dr. Esra TEKİN

**MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA
KİŞİLİK HAKLARININ
İNTERNET YOLUYLA İHLÂLİNDE
SORUMLULUK**

onikilevha
KURUMSAL YAYINLAR

İÇİNDEKİLER

SUNUŞ.....	VII
TEŞEKKÜR.....	IX
İÇİNDEKİLER.....	XI
KISALTMALAR CETVELİ.....	XIX
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM İNTERNET VE KİŞİLİK HAKLARI

§1. İNTERNET	7
I. Genel Olarak.....	7
II. İnternetin Milletlerarası Özel Hukuk Açısından Önem Arz Eden Özellikleri.....	10
A. Her Yerdelik.....	11
1. Maksimum Derecede Her Yerdelik.....	12
2. Orta Derecede Her Yerdelik.....	13
3. Minimum Derecede Her Yerdelik.....	14
4. Sıfır Erişilebilirlik Derecesi.....	15
5. Sınıflandırma Hakkındaki Görüşümüz	15
B. Merkezi Kontrol Eksikliği	16
C. Yakınsama	16

D. Hareketlilik.....	18
E. Hipermetinsellik	18
F. İnternet Erişiminin Doğrudanlığı	18
G. Coğrafi Belirleyicilerin Sınırlı Kullanımı ve Anonimlik.....	19
H. Düşük Eşik Bilgi Dağıtımı ve Yaygın Kullanım.....	20
I. Yeniden Paylaşılabilirlik	21
III. İnternet Aracıları.....	23
A. İnternet Servis Sağlayıcı	23
B. İnternet Erişim Sağlayıcı	24
C. İnternet Yer Sağlayıcı.....	25
D. Sunucu.....	26
E. İnternet İçerik Sağlayıcı.....	27
F. İnternet Arama Motoru Hizmeti Sunan Aracılar	27
IV. İnternette İletişim Türleri.....	30
A. E-Posta	30
B. <i>World Wide Web</i>	31
C. Sosyal Medya Platformları	32
1. <i>Bloglar</i>	34
2. <i>Microbloglar</i>	36
3. <i>Wikiler</i>	36
4. Sosyal Ağ Siteleri ve Medya Paylaşım Siteleri.....	37
D. Bilgisayar İlan Panoları ve Forumlar	38
E. Dosya Aktarma Protokolü.....	38
§2. KİŞİLİK HAKLARI	39
I. Kişilik Hakkı Kavramı.....	39
A. Genel Olarak.....	39
B. Kişilik Haklarının Özellikleri.....	42
C. Kişilik Haklarının İfade Hürriyeti ile İlişkisi.....	45
II. Kişilik Hakkını Oluşturan Kişisel Değerler	49
A. Genel Olarak.....	49

B. İnternet Ortamında İhlâli Mümkmn Manevî Kişisel Değerler.....	51
1. Özel Hayat.....	51
a. Üç Alan Teorisi	52
aa. Ortak Alan.....	53
bb. Özel Alan.....	54
cc. Gizli Alan.....	55
b. Kişisel Veriler	57
c. Unutulma Hakkı.....	59
2. Şeref ve Haysiyet.....	64
3. Resim ve Ses.....	66
4. Ad.....	69
C. İnternet Ortamında Kişilik Haklarına Saldırı Türleri.....	70
1. E-posta Yoluyla.....	70
2. Spam Yoluyla.....	71
3. Sosyal Medya Yoluyla	72
4. Web Sitelerindeki Yayınlar Vasıtasıyla.....	74
D. Kişilik Haklarının İhlâli Hâlinde Başvurulabilecek Hukukî Koruma Yolları.....	74
1. Genel Olarak.....	74
2. Koruyucu Davalar	76
a. Saldırının Önlenmesi Davası.....	76
b. Saldırının Durdurulması Davası.....	77
c. Saldırının Hukuka Aykırılığının Tespiti Davası.....	80
d. Kararın Üçüncü Kişilere Bildirilmesi veya Yayımlanması	81
3. Tazminat Davaları.....	81
a. Maddî Tazminat	81
b. Manevî Tazminat.....	84
4. Kazancın İstenmesi Davası	86

İKİNCİ BÖLÜM
İNTERNET YOLUYLA KİŞİLİK
HAKLARININ İHLÂLİNDE
MİLLETLERARASI YETKİ

§1. MİLLETLERARASI YETKİ.....	87
I. Genel Olarak.....	87
II. Yabancılık Unsuru.....	90
III. Vasıflandırma.....	93
IV. Milletlerarası Yetkiye İlişkin Avrupa Perspektifi	94
A. Genel Olarak.....	94
B. Tüzüğün Yetkiye İlişkin Kuralları	95
1. Davalının İkametgâhı.....	95
2. Haksız Fiiller İçin Yetki Kuralı	97
3. ABAD İçtihatları.....	99
a. <i>Bier v. Mines de potasse d'Alsace</i>	99
b. <i>Fiona Shevill and Others v. Presse Alliance SA</i>	99
c. <i>eDate ve Martinez Davaları</i>	101
C. İnternette Meydana Gelen Kişilik Hakkı İhlâlleri Nedeniyle Ortaya Çıkan Mağdurun Menfaatler Merkezi Kavramı	104
1. Genel Olarak.....	104
2. Menfaatler Merkezinin Mağdurun Mutad Meskeniyle Örtüştüğünü Savunan Görüş.....	106
a. Büyük Zarar Yaklaşımı.....	106
b. Haksız Fiilin Bir Bütün Olarak Mağdurun Mutad Meskeninde Gerçekleştiği Varsayımı.....	107
c. İkinci Fiil Yeri Olarak Mağdurun Mutad Meskeni.....	107
3. Menfaatler Merkezinin Her Zaman Mutad Meskenle Örtüşmeyeceğini Savunan Görüş	108
D. İnternette Meydana Gelen Kişilik Hakkı İhlâlleri İlişkin ABAD Tarafından Reddedilen Bazı Teoriler	110

1. Sunucunun Bulunduğu Yer Teorisi.....	110
2. Mağdurun Saygınlığı Teorisi.....	110
3. <i>Focalisation (Ciblage-Odaklanma)</i> Teorisi.....	111
V. Milletlerarası Yetkiye İlişkin Kuzey Amerika Perspektifi.....	112
A. Genel Olarak.....	112
B. ABD Hukukunda Genel ve Özel Şahsî Yetki.....	114
1. Genel Şahsî Yetki.....	114
2. Özel Şahsî Yetki.....	115
C. İnternette Meydana Gelen Kişilik Hakkı İhlalleri.....	116
1. Erişilebilirlik Yaklaşımı.....	116
2. Etki Testi.....	117
3. Değişken Ölçek.....	119
VI. Türk Hukukunda Milletlerarası Yetki.....	122
A. Genel Olarak.....	122
B. Davalının Yerleşim Yeri.....	124
C. Haksız Fiilin İşlendiği Yer.....	127
1. Yükleme Yapan Kişinin Bulunduğu Yer.....	129
2. İçeriğin Yüklendiği Sunucunun Bulunduğu Yer.....	129
3. İçeriğin Yüklendiği Bilgisayarın Bulunduğu Yer.....	130
D. Zararın Meydana Geldiği Yer Mahkemesi.....	131
E. Muhtemel Zarar Yeri Mahkemesi.....	135
F. Zarar Görenin Yerleşim Yeri Mahkemesi.....	136
§2. YETKİYE İLİŞKİN BAZI SORUNLAR.....	139
I. <i>Common Law</i> Hukuk Sisteminde.....	139
A. <i>Libel Tourism</i>	139
1. Genel Olarak.....	139
2. <i>Libel Tourism</i> ın Sebepleri.....	143
3. <i>Libel Tourism</i> ın Sonuçları.....	147
B. Aşkın Yetki Sonucunda Verilen Yabancı Mahkeme İlâmlarının Tenfiz Taleplerinin Reddi.....	148
1. Kamu Düzeni Sebebiyle İlâmların Tenfizinin Reddi.....	148

2. <i>Speech Act</i>	150
II. Türk Hukuku Açısından Değerlendirme	152
A. Genel Olarak.....	152
B. Kararı Veren Mahkemenin Dava Konusu veya Taraflarla Gerçek Bir İlişkinin Bulunmaması	154
C. Kararın Davalının Savunma Haklarına Riayet Edilmeksizin Verilmiş Olması	156
D. Hükmün Kamu Düzenine Açıkça Aykırı Bulunması	158

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
İNTERNET YOLUYLA KİŞİLİK
HAKLARININ İHLÂLİNDE
UYGULANACAK HUKUK

§1. GENEL OLARAK.....	161
§2. VASIFLANDIRMA.....	163
I. Genel Olarak.....	163
II. Kişilik Hakkı İhlâllerinin Vasıflandırılması	164
III. Türk Hukukunda Kişilik Hakkı İhlâllerinin Vasıflandırılması	166
IV. Bağlama Noktasının Yorumu	167
§3. KİŞİLİK HAKLARININ İHLÂLİNDE UYGULANACAK HUKUKA İLİŞKİN ÇEŞİTLİ TEORİLER.....	168
I. <i>Lex Forinin</i> Uygulanması.....	169
II. İka Yeri Hukuku.....	171
A. Teorinin Dayanakları	171
B. Teoriye İlişkin Eleştiriler.....	172
III. Zarar Yeri Odaklı Teori.....	173
A. İçeriğin Erişilebilir Olduğu Devletin Hukuku.....	174
1. Genel Olarak.....	174
2. Teoriye İlişkin Eleştiriler.....	174
B. İçeriğin Hedeflediği Devletin Hukuku.....	176

1. Genel Olarak.....	176
2. <i>Focalisation</i> Teorisine Göre Eylemin Yöneltilmiş Olduğu Yerin Tespiti.....	177
3. Teoriye İlişkin Eleştiriler.....	178
C. Mağdurun Mutad Meskeni	179
1. Genel Olarak.....	179
2. Teoriye İlişkin Eleştiriler	180
D. Zarar Yerinin Mahkemelerce Somut Olayın Şartlarının Analizi Yapılmak Suretiyle Tayin Edilmesi	182
IV. Müşterek Mutad Mesken ve Müşterek Millî Hukuk.....	183
A. Müşterek Mutad Mesken Hukuku	183
B. Müşterek Millî Hukuk	185
V. Uyuşmazlığın Ağırlık Merkezi.....	186
A. Genel Olarak.....	186
B. Ağırlık Merkezinin Tespiti.....	187
C. Teoriye İlişkin Eleştiriler.....	187
VI. Alternatif Sistem.....	188
§4. UYGULANACAK HUKUKA İLİŞKİN KARŞILAŞTIRMALI HUKUK PERSPEKTİFİ	189
I. Genel Olarak.....	189
II. Avrupa Birliği Perspektifi.....	191
A. Roma II Tüzük Sisteminde	191
B. Tüzüğün Hazırlanışı Sürecinde Kişilik Haklarına İlişkin Öne Sürülen Bağlama Noktaları.....	195
C. 10.05.2012 Tarihli Avrupa Parlamentosu Önerisi.....	197
D. Menşe Ülke Kuralı	199
III. Kuzey Amerika Perspektifi	200
IV. Türk Hukuku.....	202
A. Genel Olarak.....	202
B. Bağlama Noktaları	204
1. Zarar Görenin Mutad Meskeni Hukuku	204

2. Zarar Verenin İşyeri veya Mutad Mesken Hukuku	206
3. Zararın Meydana Geldiği Devletin Hukuku	207
C. Kanunlar İhtilâfı Kurallarının Uygulama Alanı.....	209
D. Cevap Hakkı.....	210
E. Hukuk Seçimi.....	213
F. En Sıkı İlişkili Hukuk.....	214
§5. YABANCI HUKUKUN UYGULANMASINI	
ENGELLEYEN HÂLLER.....	217
I. Kamu Düzeni	217
II. Doğrudan Uygulanan Kurallar.....	220
§6. DEĞERLENDİRME.....	223
SONUÇ	225
İNTERNET ARACILARI (TABLO-1).....	235
KAYNAKÇA	237