

Ahmet Galip KAPLAN

**ELEKTRONİK ORTAMDA
İŞLENEN HAKSIZ
REKABET HALLERİ**

onikilevha
EĞİTİM VE KÜLTÜR BAKANLIĞI

İÇİNDEKİLER

| | |
|------------------|------|
| ÖNSÖZ | VII |
| ÖZET | IX |
| ABSTRACT | XI |
| İÇİNDEKİLER..... | XIII |
| KISALTMALAR..... | XXI |
| GİRİŞ..... | 1 |

BİRİNCİ BÖLÜM ELEKTRONİK ORTAM VE İNTERNET KAVRAMLARI

| | |
|---|-----------|
| I. ELEKTRONİK VE ELEKTRONİK ORTAM KAVRAMLARI.... | 5 |
| A. ELEKTRONİK KAVRAMI | 5 |
| B. ELEKTRONİK ORTAM KAVRAMI | 6 |
| 1. Genel Olarak..... | 6 |
| 2. Elektronik Ortam Kavramının İnternet Ortamı ve Haksız Rekabet Açısından İrdelenmesi | 9 |
| II. ELEKTRONİK ORTAM BAĞLAMINDA TELEKOMÜNİKASYON, İNTERNET VE SOSYAL MEDYA . | 10 |

| | |
|---|----|
| A. TELEKOMÜNİKASYON..... | 10 |
| 1. Telekomünikasyon (Elektronik Haberleşme) Kavramı..... | 10 |
| 2. Telekomünikasyon (Elektronik Haberleşme) Dalına Hâkim Olan İlkeler..... | 11 |
| B. İNTERNET | 12 |
| 1. İnternet Kavramı | 12 |
| 2. İnternetin Yapısal Unsurları..... | 13 |
| a. İnternetin Alt Yapısı..... | 13 |
| (1) Kablolu İnternet Altyapısı | 13 |
| (2) Kablosuz İnternet Altyapısı..... | 15 |
| b. İnternetin Teknik Yapısı | 17 |
| (1) Ağ Protokolleri..... | 17 |
| (2) İnternet Alan Adları (Domain Names) | 19 |
| 3. İnternet İletişim Araçları ve Uygulamaları..... | 20 |
| a. Elektronik Posta (E-Posta)..... | 20 |
| b. World Wide Web (www) | 21 |
| (1) HTML (Hypertext Markup Language)..... | 22 |
| (2) HTTP (Hyper Text-Transfer Protocol) | 22 |
| (3) CGI (Common Gateway Interface) | 22 |
| c. Telnet..... | 23 |
| d. FTP (File Transfer Protocol)..... | 23 |
| e. IRC (Internet Relay Chat) | 24 |
| f. Usenet (User Network)..... | 24 |
| g. Forumlar..... | 25 |
| C. SOSYAL MEDYA | 25 |
| 1. Web 2.0 ve Sosyal Medya Kavramı | 25 |
| 2. Sosyal Medyanın Özellikleri | 27 |
| 3. Sosyal Medyanın Geleneksel Medyadan Farkları | 27 |

İKİNCİ BÖLÜM
ELEKTRONİK ORTAMDA HAKSIZ
REKABET

| | |
|--|-----------|
| I. HAKSIZ REKABET | 29 |
| A. KAVRAM | 29 |
| 1. Haksız Rekabetin Borçlar ve Ticaret Kanunu'ndaki Düzenleniş Biçimi | 30 |
| a. Türk Borçlar Kanunu'nda Haksız Rekabet..... | 31 |
| b. Türk Ticaret Kanunu'nda Haksız Rekabet..... | 31 |
| 2. Haksız Rekabetin Tanımı | 32 |
| 3. Haksız Rekabetin Hukuki Mahiyeti..... | 33 |
| 4. Haksız Rekabet Düzenlemelerinin Amacı..... | 33 |
| B. HAKSIZ REKABETİN TEMEL ÖZELLİKLERİ | 35 |
| 1. Tarafların Rakip Olmasının Gerekli Olmaması..... | 35 |
| 2. Failin Yarar Sağlamasının Gerekli Olmaması | 36 |
| 3. Failin Kusurunun Aranmaması | 36 |
| 4. Zarar Tehlikesinin Yeterli Olması..... | 37 |
| C. HAKSIZ REKABET KATEGORİLERİ | 38 |
| 1. Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklam ve Satış Yöntemleri ile Diğer Hukuka Aykırı Davranışlar | 39 |
| a. Kötüleme | 39 |
| b. Kendini veya Üçüncü Bir Kişiyi Rekabette Avantajlı Duruma Getirme | 40 |
| c. Üstün Bir Yeteneğe Sahip Olma Zannı Uyandırmaya Çalışma..... | 41 |
| d. İltibas (Karıştırılmaya Yol Açmak) | 42 |
| e. Karşılaştırmalı Reklam | 43 |
| f. Tedarik Fiyatının Altında Satışa Sunma Yoluyla Müşteriyi Yanıltma | 44 |
| g. Müşteriyi Ek Edimlerle Yanıltma | 44 |

| | |
|---|-----------|
| h. Saldırgan Satış Yöntemleri | 45 |
| i. Gizleme | 46 |
| j. Tüketicinin Korunması | 47 |
| 2. Sözleşmeyi İhlale veya Sona Erdirmeye Yöneltilme..... | 47 |
| 3. Başkalarının İş Ürünlerinden Yetkisiz Yararlanma..... | 49 |
| 4. Üretim ve İş Sırlarını Hukuka Aykırı Olarak İfşa Etme..... | 49 |
| 5. İş Şartlarına Uymama | 50 |
| 6. Dürüstlük Kuralına Aykırı İşlem Şartları Kullanma | 51 |
| II. ELEKTRONİK HAKSIZ REKABET TÜRLERİ..... | 53 |
| A. İSTENMEYEN ELEKTRONİK POSTA GÖNDERMEK SURETİYLE HAKSIZ REKABETTE BULUNMA (SPAMMING)..... | 54 |
| 1. Spam ve Spammer Kavramları..... | 54 |
| 2. Türk Hukukunda Spamming ile İlgili Düzenlemeler..... | 56 |
| a. 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun | 56 |
| b. Ticari İletişim ve Ticari Elektronik İletiler Hakkında Yönetmelik | 57 |
| (1) Yönetmeliğin Kapsamı ve Yönetmelik Hükümlerinden Muaf Tutulanlar..... | 58 |
| (2) Ticari Elektronik İletiler ve Onaylanması | 58 |
| (3) Ticari Elektronik İleti ve Ticari Elektronik İletişim Yöntemi..... | 61 |
| (4) Ticari Elektronik İletiyi Reddetme Hakkı ve Red Bildiriminin Uygulanması..... | 62 |
| 3. Avrupa Birliği Hukukunda Spamming ile İlgili Düzenlemeler | 63 |
| a. 2000/31/EC sayılı Elektronik Ticaret Yönergesi | 63 |
| b. 2002/58/EC sayılı Elektronik İletişimde Gizliliğin Korunması ve Kişisel Verilerin İşlenmesi Yönergesi | 65 |
| c. 97/7/EG sayılı Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması Yönergesi | 66 |

| | |
|---|----|
| B. İNTERNET ALAN ADLARI (DOMAIN NAME) İLE İLGİLİ HAKSIZ REKABET HALLERİ..... | 68 |
| 1. Başkalarına Ait Markaların veya Diğer Ayırt Edici İşaretlerin Alan Adında Kullanılması | 69 |
| a. Tescilli Markanın Alan Adında Kullanılması Yoluyula Tecavüzü | 69 |
| b. Tescil Edilmemiş Ticari İsmi Alan Adında Kullanma Yoluyula Tecavüz | 72 |
| c. Domain Grabbing (Cybersquatting)..... | 73 |
| 2. Aldatıcı ve Yanıltıcı Alan Adlarının Kullanılması..... | 76 |
| 3. Cins ve Meslek İsimlerinin İnternet Alan Adında Kullanılması | 77 |
| C. METATAG (META EKLENTİSİ - YÖNLENDİRİCİ KOD).... | 78 |
| 1. Genel Olarak..... | 78 |
| 2. Arama Motoru Optimizasyonu ve Spamdexing | 82 |
| D. HYPERLINK (LİNK - İLİŞİM) VE FRAME VERME (ÇERÇEVELEME) YOLUYLA HAKSIZ REKABET | 84 |
| 1. Haksız Rekabetin Link Türlerinde Görünümü | 85 |
| a. Surface (Yüzeysel) ve Deep (Derin) Linkler | 85 |
| b. Ekstern (Harici) ve Intern (Dâhili) Linkler..... | 86 |
| c. Inline (Hot) Linkler..... | 87 |
| 2. Link Verilen Web Sitesi İçeriğinde Haksız Rekabetin Görünümü..... | 88 |
| 3. Sosyal Medyada Başkasına Ait İçeriğe Link Verilmesi..... | 90 |
| a. Sosyal Medyada İçerik Sağlayıcı..... | 90 |
| b. Sosyal Medyada Yer Sağlayıcı..... | 91 |
| c. Sosyal Medyada Erişim Sağlayıcı | 91 |
| 4. Frame Verme (Framing - Çerçeveleme)..... | 92 |
| E. WEB SİTESİ TASARIM VE GÖRSELLERİNİN KULLANIMI YOLUYLA HAKSIZ REKABET | 95 |
| 1. Siteyi Meydana Getiren Her Bir Unsurun Eser Niteliği Teşkil Etmesi | 96 |

| | |
|--|-----|
| a. İlim ve Edebiyat Eserleri..... | 98 |
| b. Fotoğraflar | 100 |
| c. Müzikler..... | 102 |
| d. Videolar..... | 103 |
| 2. Site Unsurlarının Bir Bütün Olarak Eser Teşkil Etmesi..... | 105 |
| F. KESKİN NİŞANCI YAZILIMLARININ (SNIPER SOFTWARES) AÇIK ARTIRMA SİTELERİNDE KULLANIMI | 107 |
| 1. Açık Artırma Siteleri..... | 107 |
| 2. Keskin Nişancı Yazılımları (Sniper Softwares)..... | 108 |
| 3. Keskin Nişancı Yazılımlarının Hukuka Uygunluğu Meselesi..... | 109 |
| G. İNTERNET ORTAMINDA REKLAM VERME YOLUYLA HAKSIZ REKABET | 112 |
| 1. İnternet Ortamında Reklam ve Özellikleri..... | 112 |
| 2. Haksız Rekabet Teşkil Eden İnternet Reklamları | 113 |
| a. Anahtar Sözcük (Keyword/Adword) Reklamları | 114 |
| (1) Genel Olarak..... | 114 |
| (2) Sponsorlu Bağlantı Tıklama (Clickspamming) | 118 |
| b. Reklam Bantları (Banner) | 119 |
| c. Pop-Up ve Pop-Under Reklamlar | 120 |
| 3. Reklam Engelleyici (AdBlocker) Kullanımı ve Haksız Rekabet Açısından Değerlendirilmesi..... | 122 |
| H. ELEKTRONİK ORTAMDA İŞ ŞARTLARINA AYKIRI DAVRANMA | 126 |
| I. DÜRÜSTLÜK KURALINA AYKIRI GENEL İŞLEM ŞARTLARI KULLANMA..... | 128 |

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
ELEKTRONİK ORTAMDA İŞLENEN
HAKSIZ REKABET HALLERİNDE
SORUMLULUK, UYGULANACAK HUKUK
BOYUTU VE HUKUKİ SONUÇLARI

| | |
|---|------------|
| I. ELEKTRONİK ORTAMDA İŞLENEN HAKSIZ REKABETTE SORUMLULUK | 132 |
| A. BASIN, YAYIN VE İLETİŞİM KURULUŞLARI | 132 |
| B. BİLİŞİM KURULUŞLARI | 136 |
| 1. Bilişim Kuruluşlarının Sorumluluğu | 137 |
| 2. Bilişim Kuruluşu ve Bilişim İşletmeleri Kavramları..... | 138 |
| 3. İnternet Servis Sağlayıcıları ve Sorumlulukları..... | 139 |
| a. İçerik Sağlayıcı ve Sorumluluğu | 139 |
| b. Yer Sağlayıcı ve Sorumluluğu | 140 |
| c. Erişim Sağlayıcı ve Sorumluluğu..... | 142 |
| d. İnternet Hizmet Sağlayıcıları ve Sorumluluğu..... | 145 |
| II. ELEKTRONİK ORTAMDA İŞLENEN HAKSIZ REKABETTE UYGULANACAK HUKUK VE YETKİLİ MAHKEME BOYUTU..... | 149 |
| A. GENEL OLARAK UYGULANACAK HUKUKU TESPİT ZORUNLULUĞU VE MÖHUK DÜZENLEMESİ. | 149 |
| B. ELEKTRONİK ORTAMDA HAKSIZ REKABETE UYGULANACAK HUKUK AÇISINDAN BAĞLAMA NOKTALARININ TAHLİLİ..... | 152 |
| 1. Hâkimin Hukuku (Lex Fori)..... | 153 |
| 2. Fiilin İşlendiği Yer Hukuku (Lex Loci Delicti Commissi) . | 154 |
| 3. Koruma Ülkesi Hukuku (Lex Loci Protectionis)..... | 156 |
| 4. Zarar Yeri Olarak Piyasası Etkilenen Yer Hukuku | 156 |
| 5. Tarafların Uygulanacak Hukuku Seçebilmesi | 159 |

| | |
|---|------------|
| C. MİLLETLERARASI YETKİLİ MAHKEME VE TAHKİMİN ROLÜ | 159 |
| 1. Milletlerarası Yetki..... | 159 |
| 2. Tahkimin Rolü..... | 161 |
| a. UDRP VE ICANN Tahkim Usulü | 164 |
| b. Alan Adı Uyuşmazlıkları ile İlgili Türk Tahkimi..... | 169 |
| c. Tahkimin Haksız Rekabete İlişkin Diğer Alanlarda Uygulanabilirliği | 174 |
| III.ELEKTRONİK ORTAMDA HAKSIZ REKABETİN HUKUKİ SONUÇLARI..... | 176 |
| A. AÇILABİLECEK DAVA TÜRLERİ VE TARAFLARI..... | 176 |
| 1. Davalar | 176 |
| a. Tespit Davası..... | 176 |
| b. Men Davası..... | 177 |
| c. Düzeltme Davası (Eski Hale İade Davası) | 177 |
| d. Maddi Tazminat Davası..... | 178 |
| e. Manevi Tazminat Davası | 179 |
| 2. Davacılar..... | 179 |
| a. Haksız Rekabet Eyleminden Etkilenen Kişiler | 179 |
| b. Müşteriler | 180 |
| c. Mesleki ve Ekonomik Birlikler, Kamusal Nitelikli Kurumlar ile Tüketici Örgütleri | 181 |
| 3. Davalılar | 181 |
| a. Haksız Rekabet Eyleminin Failleri | 181 |
| b. Adam Çalıştıran..... | 181 |
| c. Basın, Yayın, İletişim ve Bilişim Kuruluşları | 182 |
| (1) İçeriği Bilişim Aracına Koyan veya Koyduran Kişi ve İlan Servisi Şefi..... | 182 |
| (2) İşletme ve Kuruluş Sahibi..... | 186 |
| (3) İçerik Sahipleri ve İlan Veren Kimseler | 186 |
| 4. Zamanaşımı | 188 |
| 5. İhtiyati Tedbirler..... | 189 |

| | |
|-------------------------------------|-----|
| 6. Hüküm..... | 189 |
| 7. Görevli ve Yetkili Mahkeme | 190 |
| B. CEZA SORUMLULUĞU | 191 |
| SONUÇ | 193 |
| KAYNAKÇA | 203 |