

Osman Emre ÇELİK

**E-TİCARET ARACI HİZMET SAĞLAYICILARIN
MARKA İHLALİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU**

İÇİNDEKİLER

TAKDİM	VII
KISALTMALAR TABLOSU	XV

BİRİNCİ BÖLÜM E-TİCARETİN TEMEL KAVRAMLARI

I. E-TİCARET KAVRAMI	1
1. E-Ticaretin Tanımı	1
2. E-Ticaretin Kapsamı	1
3. E-Ticaretin Türleri	3
A. Tarafların Hukuki Statüsüne Göre E-Ticaret	3
a. B2B (İşletmeden İşletmeye)	3
b. B2C (İşletmeden Tüketicie)	3
c. C2C (Tüketiciden Tüketicie)	4
B. Yapılan Ticari Faaliyetin Türüne Göre E-Ticaret	4
a. Ürün Satışı	4
b. Hizmetler	5
c. Bilgi Edinme	5
d. Yatırım ve Kitle Fonlaması	5
e. Sosyal Ağlar	5
4. Elektronik Ticaretin ve Aracı Hizmet Sağlayıcıların Önemi	6
II. E-TİCARETİN ÖZNELERİ	9
1. Terminoloji	9
2. E-Ticaret Kanunu Uyarınca E-Ticaretin Özneleri	11
A. Hizmet Sağlayıcı	11
B. Aracı Hizmet Sağlayıcı	12

C. E-Ticaret Hizmet Sağlayıcı.....	13
D. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcı	15
E. Alıcı	19
3. DSA Uyarınca Aracı Hizmet Sağlayıcıların Türleri.....	20
A. Basit İletim Hizmetleri (Mere Conduit)	20
B. Ön Bellekleme Hizmetleri (Caching)	21
C. Barındırma Hizmetleri (Hosting) ve Çevrimiçi Platformlar (Online Platform – Online Search Engine)	22
III. E-TİCARETİN NESNELERİ.....	24
1. E-Ticaret Ortamı	25
2. E-Ticaret Pazarı.....	25

İKİNCİ BÖLÜM

E-TİCARET ORTAMINDA MARKA HAKKINA YÖNELİK İHLALLER

I. MARKA İHLALİ KAVRAMININ DÖNÜŞÜMÜ.....	31
II. E-TİCARET ORTAMINDA MARKA HAKKINA YÖNELİK İHLALLERİN GÖRÜNÜMLERİ	34
1. Markanın Aynısının Kullanılması (İktibas)	34
2. Markanın Aynısının veya Benzerinin Kullanılması (İltibas)	37
A. Mal ve Hizmetlerin Aynı ve Benzerliğinin Ölçütleri.....	38
B. İşaretlerin Aynılık veya Benzerliğinin Ölçütleri.....	39
C. Karıştırılma İhtimali	42
3. Taklit ve Sahte Ürün Satışı.....	47
4. Markayı Taşıyan Ürünlerin Piyasaya Arzı, Reklamı ve Ticari Amaçla Kullanımı.....	52
A. İşareti Taşıyan Malın Mal ve Ambalaj Üzerinde Kullanılması .	52
B. İşareti Taşıyan Malın Piyasaya Sürülmesi.....	53
C. İşareti Taşıyan Malın Stoklanması	54
D. İşaret Altında Hizmet Sunulması	54

E. İşaretin İş Evrakı ve Reklamlarında Kullanılması	55
F. İşareti Taşıyan Malın İthal veya İhracı.....	55
G. İşaretin Hukuka Aykırı Şekilde Karşılaştırmalı Reklamlarda Kullanılması.....	56
5. Alan Adı (Domain) ve Yönlendirici Kod (Metatag) İhlalleri	57
6. Anahtar Kelime Reklamcılığı.....	60
7. E-Ticaret Pazar Yerinin Yapısından Doğan İhlaller	65
A. E-Ticaret Pazar Yeri Arama Motorları ve Satıcı Sıralama Sistemi (Buybox)	66
B. Buybox Gaspı.....	68
C. Uyar ve Kaldır Mekanizmasının Kötüye Kullanılması	71
a. Haksız Şikayet.....	72
b. Kötüniyetli Tescil	73
8. Algoritma Manipülasyonu.....	76
A. Algoritma Manipülasyonu Kavramı ve Hukuki Niteliği.....	76
B. Uygulamada Algoritma Manipülasyonu Türleri.....	82
a. Öz Önceliklendirme (Self-Preferencing).....	83
b. Komisyon Temelli Önceliklendirme.....	87
c. Sıralama Verilerinin Bozulması	91
aa. Yorum Birleştirme	92
bb. Etkileşim Çiftlikleri (Interaction Farming)	93
cc. Rakiplere Yönelik Sabotaj ve Kötüleme	94
dd. Veri Değiştirme	96
C. Algoritma Manipülasyonuyla Mücadele Mekanizmaları	97

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

E-TİCARET ARACI HİZMET SAĞLAYICILARIN SORUMLULUĞU

I. AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA E-TİCARET ARACI HİZMET SAĞLAYICILARIN SORUMLULUĞU	99
1. Genel Olarak	99

2. 2000/31/AT Sayılı Elektronik Ticaret Yönergesi Dönemi	100
A. Güvenli Liman Sistemi (Safe Harbour).....	101
a. Güvenli Liman Sisteminin Ortaya Çıkışı ve Gelişimi.....	101
b. Güvenli Liman Sisteminin İşleyişi: “Uyar ve Kaldır” Sistemi (Notice and Takedown)	102
c. Güvenli Liman Sisteminde Sorumluluğun Sınırını Belirleyen Kriterler.....	103
3. Yeni Hukuki Rejim: Digital Services Act - DSA ile Benimsenen Hukuki Rejim	105
A. DSA’nın Amacı: Güvenli ve Öngörülebilir Bir E-Ticaret Ortamı	105
B. Aracı Hizmet Sağlayıcılarının Hukuki Sorumluluğu	106
a. Basit İletim Hizmeti Sağlayıcılarının Sorumluluğu (Mere Conduit).....	107
b. Ön Bellekleme Hizmeti Sağlayıcılarının Sorumluluğu (Caching).....	108
c. Barındırma Hizmeti Sağlayıcılarının (Hosting) ve Çevrimiçi Platformların Sorumluluğu	109
aa. Aracı Hizmet Sağlayıcının İçerikten Haberdar Olması: Aktif ve Pasif Rol Ölçütü	110
aaa. Somut Bilgi (Actual Knowledge).....	111
bbb. Farkındalık (Awareness)	112
bb. Aracı Hizmet Sağlayıcının İçeriği Yayından Kaldırması (Take Down)	113
cc. Aracı Hizmet Sağlayıcının Sorumluluğuna İlişkin İstisnai Durumlar	114
C. “Uyar ve Kaldır” (Notice and Take Down) Mekanizmasının Standardizasyonu.....	115
a. Aracı Hizmet Sağlayıcıya Bildirim Yapılması.....	115
b. Başvuru Üzerine Aracı Hizmet Sağlayıcının Gecikmeksizin Karar Vermesi	117
c. “Güvenilir Bildiriciler” (Trusted Flaggers) Sistemi.....	120

d. Kötü Niyetli Başvurucular ve Kötüye Kullanımın Önlenmesi (Measures Against Misuse).....	121
D. DSA ile Aracı Hizmet Sağlayıcılar İçin Getirilen Ek Yükümlülükler.....	122
a. Erişilebilirlik Yükümlülükleri.....	122
b. Şeffaflık Yükümlülükleri.....	123
c. Şikayet ve Mahkeme Dışı Çözüm Yükümlülüğü.....	124
d. Manipülasyon ve Dark Pattern Yasağı.....	126
e. İç Denetim Yükümlülüğü	126
II. TÜRK HUKUKUNDA E-TİCARET ARACI HİZMET SAĞLAYICILARIN SORUMLULUĞU	130
1. Türk Hukukunda Aracının Sorumluluğu	130
2. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıların E-Ticaret Kanunu Kapsamındaki Sorumluluğu	132
A. E-Ticaret Kanunu'nda Belirlenen Sistem: Güvenli Liman.....	132
B. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıların Sorumluluğunun Şartları	133
a. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcının Hukuka Aykırı İçerikten Haberdar Olması.....	138
aa. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcının Haberdar Olmasının Yolları.....	138
aaa. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcının İç Denetim Faaliyetleri Sonucunda Haberdar Olması	138
bbb. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıyı Haberdar Kılan Özel Durum: Optimizasyon...	139
ccc. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcının Bildirim Yoluyla Haberdar Olması	141
ddd. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcının Haberdar Kabul Edildiği Durum: “Haberdar Olma Karinesi”	142
bb. Haberdar Olmanın Ölçütü: “Somut Bilgi”	143

b. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcının Hukuka Aykırı İçeriği 48 Saat İçerisinde Yayımdan Kaldırmaması ve “Uyar ve Kaldır” Mekanizmasının İşleyişi.....	146
aa. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıya Gerekçeli Başvuru Yapılması	148
bb. Şikayete Konu İçeriğin E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcı Tarafından Değerlendirilmesi: İlk Bakışta İhlal Doktrini.....	149
cc. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıya Yapılan Şikayete Karşı İtiraz (Şikayet-İtiraz Asimetrisi) ve Yeniden Yayınlama Yükümlülüğü.....	153
3. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıların E-Ticaret Kanunu Kapsamındaki Yükümlülükleri.....	154
A. Bilgi Verme ve Doğrulama Yükümlülüğü	155
B. Aracılık Sözleşmesine İlişkin Yükümlülükler	156
C. Mevzuata Uygunluk Raporu Düzenleme Yükümlülüğü	160
D. Markalı Ürün Satışı ve Tanıtımı Yasağı	161
E. İlan ve Reklam Yasağı	163
4. E-Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcıların Yükümlülüklerine Aykırı Davranışın Yaptırımı.....	163
SONUÇ	167
KAYNAKÇA.....	179