



**ULUSLARARASI BEŞERİ VE SOSYAL
BİLİMLER İNCELEME DERGİSİ (UBSBİD)
INTERNATIONAL HUMANITES AND SOCIAL
SCIENCE REVIEW (IHSSR)**

Volume: 6 Issue: 1 Year: 2022

**SOSYAL MEDYA ETKİLEYİCİLERİ ARACILIĞIYLA YAPILAN
REKLAMLARIN HAKSIZ REKABET KAPSAMINDA
DEĞERLENDİRİLMESİ**

Hilal Betül GÜNGÜNEŞ ŞAHİN*

MAKALE BİLGİSİ

Makale Tarihiçesi:
Başvuru: 25.04.2022
Revizyon : 17.05.2022
Kabul : 03.06.2022
Orcid Numarası :
0000-0002-1722-0902

Anahtar Kelimeler: Haksız
Rekabet, Reklam Hukuku,
Sosyal Medya, Sosyal
Medya Etkileyicileri

ÖZ

Sosyal medya reklamcılığı zaman ve mekân kısıtlamasının bulunmaması, etkili olması, hedef kitlenin belirlenebilir olması nedenleriyle işletmeler tarafından sıkça tercih edilen bir reklamcılık yöntemidir. Sosyal medya reklamcılığında en çok karşılaşılan reklamcılık yöntemlerinden birisi ise sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlardır. TTK ile dürüstlük kuralına aykırı reklamların haksız rekabet oluşturacağı düzenlenmiş ve dürüstlük kuralına aykırılık oluşturan başlıca haller örnekleme yoluyla sayılmıştır. Sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan reklamların çokluğu ve sosyal medyanın dürüstlük kuralına aykırı reklamcılık faaliyetlerine elverişli olması bu reklamların haksız rekabet hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gerekliliğine neden olmuştur. Sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamların haksız rekabet düzenlemeleri çerçevesinde değerlendirilmesi etkileyiciler aracılığıyla yapılan dürüstlük kuralına aykırı reklamların azalmasını sağlayacak olması bakımından önemlidir. Çalışmada reklam ve sosyal medya reklamcılığı kavramlarına yer verilmiş, sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlar mevzuat hükümleri çerçevesinde incelenmiştir.

**EVALUATION OF ADVERTISEMENTS MADE THROUGH SOCIAL
MEDIA INFLUENCERS WITHIN THE SCOPE OF UNFAIR COMPETITION**

ARTICLE INFO

Article History:
Received: 25.04.2022
Revised : 17.05.2022
Accepted : 03.06.2022
Orcid Number:
0000-0002-1722-0902

Keywords: Unfair Competition, the scope of unfair competition provisions. Evaluation of advertisements made through social media influencers Advertising Law, Social Media, within the frame of unfair competition regulations is important in terms of reducing the number of Social Media Influencers

ABSTRACT

Social media advertising is a method of advertising frequently preferred by businesses because of the absence of time and space constraints, its effectiveness, and the fact that the target audience is identifiable. One of the most common methods for social media advertising is the advertisements made through social media influencers. With the TCC, it has been regulated that advertisements against good faith create unfair competition, and the main situations that violate good faith have been specified by way of illustration. The abundance of advertisements made by social media influencers and the fact that social media is suitable for advertising activities contrary to good faith have led to the necessity of evaluating these advertisements within the frame of unfair competition provisions. Evaluation of advertisements made through social media influencers within the frame of unfair competition regulations is important in terms of reducing the number of advertisements against the honesty rule made through influencers. The study covers advertising and social media advertising and examines advertising through social media influencers under legislation provisions.

* hbgungunes@gmail.com

Research Article / Araştırma Makalesi

Cite As/ Alıntı: Şahin Güngüneş.H.B. (2022), " Sosyal Medya Etkileyicileri Aracılığıyla Yapılan Reklamların Haksız Rekabet Kapsamında Değerlendirilmesi", Uluslararası Beşeri ve Sosyal Bilimler İnceleme Dergisi , 6 (1).

GİRİŞ

Bir ürün, hizmet ve bunları piyasaya sunan işletmeler hakkında bireyleri belirli bir davranışa yönlendirmeye yarayacak nitelikteki bilgilerin hedef tüketici kitlesine çeşitli yollar üzerinden iletilmesi olarak tanımlanan reklam, sosyal medya kavramının ortaya çıkışıyla köklü değişikliklere uğramıştır. Sosyal medyanın bir reklam mecrası olarak kabulü ile tüketicinin edilgen konumda bulunduğu geleneksel reklamcılık anlayışı yerini tüketicinin duygu ve düşüncelerini ifade edebildiği, tercihlerini ve beğenilerini sergileyebildiği sosyal medya reklamcılığına bırakmıştır. (Özdemir & Doğanay, 2019, s. 296) Sosyal medya platformları üzerinden yapılan reklamların büyük bir bölümünü ise sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlar oluşturmaktadır. (Karatepe Kaya, 2021, s. 667) Sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamların denetiminin nispeten zor ve yetersiz olması nedeniyle dürüstlük kuralına aykırı reklamlara sıkça rastlanılmaktadır. Etkileyiciler tarafından yapılan ve mevzuat hükümlerine uygun olmayan reklamların haksız rekabet düzenlemeleri kapsamında değerlendirilmesi ve dürüstlük kuralına aykırı reklam yapan etkileyiciler hakkında hukuki ve cezai yaptırımların uygulanması ticaret hukuku açısından bir gerekliliktir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile haksız rekabet “rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile ticari uygulamalar” olarak tanımlanmaktadır. Dürüstlük kuralına aykırı reklamlar ve satış yöntemleri ise başlıca haksız rekabet hallerinden biri olarak düzenlenmiştir. Sosyal medya etkileyicisi tarafından yapılan dürüstlük kuralına aykırı reklamlar rakipler arasındaki ya da rakipler ile müşteriler arasındaki ilişkileri olumsuz etkileyebilecek ve bazı zararların oluşmasına sebebiyet verebilecektir. Haksız rekabetin düzenlenmesindeki amaç bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanması olup ticaret hayatının istikrarlı bir şekilde ilerlemesi etkin, dürüst ve bozulmamış rekabet ortamının varlığına bağlıdır. (Ballı, 2015, s. 70) Bu bağlamda, sosyal medya etkileyicileri tarafından dürüstlük kurallarına ve mevzuat hükümlerine aykırı reklamların yapılması ticari hayatın istikrarını etkileyebileceğinden, haksız rekabet düzenlemelerinin etkileyiciler aracılığıyla yapılan reklamlar hakkında uygulanıp uygulanamayacağının tespiti gerekmektedir.

I. REKLAM KAVRAMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE UNSURLARI

A. Reklam Kavramı

Reklam, Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlükte “bir şeyi halka tanıtmak, beğendirmek ve böylelikle sürümünü sağlamak için denenen her türlü yol, bu amaçla kullanılan yazı, resim, film vb.” olarak tanımlanmaktadır.

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun ile reklam “Mal veya hizmetlerin teminini teşvik etmek, bir amaç veya düşünceyi yaymak veya başka etkileri oluşturmak amacıyla ticaret, iş, zanaat veya bir meslekle bağlantılı gerçek ve tüzel kişi tarafından, bir ücret veya benzeri bir karşılıkla yapılan her türlü duyuru veya öz tanıtım yayını.” şeklinde düzenlenmiştir.

Ticari reklam ise 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 61. maddesi ile düzenlenmiş olup işbu düzenleme uyarınca “Ticari reklam, ticaret, iş, zanaat veya bir meslekle bağlantılı olarak; bir mal veya hizmetin satışını ya da kiralanmasını sağlamak, hedef kitleyi oluşturanları bilgilendirmek veya ikna etmek amacıyla reklam verenler tarafından herhangi bir mecrada yazılı, görsel, işitsel ve benzeri yollarla gerçekleştirilen pazarlama iletişimi niteliğindeki duyurulardır.” Ticari reklama ilişkin olarak yapılmış bu tanımlama Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği’nin 4. maddesi ile aynı şekilde kaleme alınmıştır.

Öğretide işletmelerin vazgeçilmez bir pazarlama stratejisi haline gelmiş olan reklama dair birçok farklı tanım bulunmaktadır. Nitekim çeşitli reklam yöntemlerinin varlığı, reklamcılık sektöründe

yaşanan gelişmeler reklam kavramının farklı şekillerde tanımlanmasına neden olmakta ve ortak bir reklam tanımı yapılmasını zorlaştırmaktadır.

Aslan'a (Aslan, 2019, s. 65) göre "reklam, bir malın veya hizmetin ya da ticari bir düşüncenin bunlarla ilgilenmesi muhtemel olan kişilere tanıtılması" Göle, reklamın "öz olarak satın alınacak malı ve hizmeti belirleyerek, tüketici de satın alma fikri oluşturulması" olduğundan bahsetmektedir. (Göle, 1983, s. 36)

Okan ise reklamı "bir işletmenin ürün ve hizmetleri hakkında hedef kitleleri satın alma eylemine yöneltmek ve işletme imajını bu kitleler üzerinde oluşturabilmek için medyada yer ve zaman satın alma yoluyla gerçekleştirdiği bilgilendirme ve ikna etme faaliyeti" olarak tanımlamakta ve reklamın kısaca bir işletmenin dışsal iletişimi olduğunu ifade etmektedir. (Okan, 2011, s. 39)

Sonuç olarak öğretide yer alan farklı tanımlar bir araya getirildiğinde reklam; ürün, hizmet ya da her ikisi hakkında ve bunları piyasaya sunan işletmeler hakkında bireyleri belirli bir davranışa yönlendirmeye yarayacak nitelikteki bilgilerin hedef tüketici kitlesine ya da tüketiciye, ürünün ya da hizmetin sürümünü arttırmak amacıyla, çeşitli yollar üzerinden iletilmesi olarak tanımlanabilecektir.

B. Reklamın Hukuki Niteliği

Reklam bir mal ya da hizmetin satın alınmasını sağlamaya yönelik bir pazarlama yöntemi olup reklamı veren üretici ya da satıcı ile reklam konusu mal ya da hizmete gereksinim duyan tüketici arasında bir reklam sözleşmesinin kurulmasına yol açmaktadır.

Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca sözleşmeler tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulmaktadır. Sözleşmenin kurulmasını sağlayan karşılıklı irade açıklamalarından zaman bakımından önce olanı öneri, sonraki ise kabul olarak değerlendirilir. (Oğuzman & Öz, 2014, s. 51) Ancak bir irade beyanının öneri olarak kabulü için zaman bakımından öncelik ilkesi tek başına yeterli olmamakta aynı zamanda bu irade beyanının kurulması istenen sözleşmeye ilişkin bütün esaslı unsurları içermesi ve öneride bulunan önerisinde ciddi olması gerekmektedir. (Hatemi & Gökyayla, 2015, s. 30)

Örneğin televizyon kanallarında sık sık rastlanan "6 kavanoz süzme bal alana 6 kutu petek bal hediye. Hemen arayın adresinize gönderelim." şeklindeki satış reklamları sözleşmenin esaslı unsurları taşımakta olduğundan ve öneride bulunanın önerisiyle bağlı olduğu anlaşıldığından öneri niteliğindedir. (Tekelioğlu, 2018, s. 6) Ancak reklamda kurulması amaçlanan satış sözleşmesinin esaslı unsurları bulunmuyorsa ya da öneri ile bağlı olma iradesi mevcut değilse reklamın öneriye davet olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Bu konuda farklı bir görüş ise Adak (Adak, 1975, s. 362) tarafından ileri sürülmüştür. Adak reklamın hukuki niteliğinin öneri ya da öneriye davet olamayacağını, zira reklamın zaman bakımından öneri ve öneriye davetten daha önce yer aldığını savunmaktadır.

C. Reklamın Unsurları

Bir reklamın varlığından bahsedilebilmesi için reklama konu bir ürün ve/veya hizmetin tanıtımı faaliyetinin mevcut olması gerekmektedir. Nitekim reklamın en önemli amacı bir ürün ya da hizmetin tanıtımının sağlanması olup kuşkusuz tanıtım, ileti ya da bir diğer ifadeyle mesaj reklamın temel unsurlarından birisidir. (Kenaroğlu, 2008, s. 26)

Reklamlar mal ya da hizmetin tüketicilere tanıtılması suretiyle sürümünün ve işletmenin marka değerinin artırılması amacıyla yapılmaktadır. Herhangi bir ticari amaç taşımayan, manevi bir menfaatin sağlanmasına hizmet eden tanıtım faaliyetleri hukuken reklam olarak değerlendirilemeyecektir. Bu kapsamda reklamda ticari amaç unsurunun bulunması gerekmektedir.

İradi olarak oluşturulmuş bir reklamın reklam vereninin bulunmaması mümkün değildir. Zira belirli bir ürün ya da hizmetin tanıtımı amacıyla yapılan reklamlar iradi olarak, planlanmış bir yöntemin izlenmesi suretiyle yapılmaktadır ve bir reklamın iradi olması aynı zamanda bir reklam vereninin bulunmasını da gerekli kılmaktadır.

Reklamın bir diğer unsuru da yayınlandığı mecradır. Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'ne göre mecra "reklam ve tanıtım mesajını ileten ve o mesajı alma durumunda olan kişi, grup ya da topluluğun bulunduğu yeri ve ortamı; televizyon, her türlü yazılı basın, internet, telefon, radyo, sinema gibi iletişim kanalları ile açık hava, basılı materyal gibi iletişim araçlarını" ifade etmektedir. Kanun koyucu işbu düzenleme ile mecraya dair örnekler vermiş ancak bu örnekleri sınırlı sayı prensibi çerçevesinde sınırlandırma yoluna gitmemiştir. Bu doğrultuda sosyal medya gibi reklamların hedef kitleye iletildiği tüm ortamlar mecra olarak değerlendirilebilecektir. (Özdemir & Doğanay, 2019, s. 299)

Reklamın unsurlarından birisi de reklamın bir mecra da yayınlanması için reklam veren tarafından mecra kuruluşuna ödenen bedeldir. Geleneksel reklamcılık yöntemlerinin yerini modern reklamcılık yöntemlerine bırakması ile ücret unsuru giderek zayıflamıştır. Özellikle sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlarda reklam veren, mecra kuruluşu olan sosyal medya platformuna herhangi bir bedel ödememekte, bedel çoğunlukla etkileyicilere ödenmektedir.

II. SOSYAL MEDYA REKLAMCILIĞI

Reklamcılık sektöründe mecra olarak sosyal medyanın önemi özellikle son yıllarda büyük oranda artmıştır. Bu artışta rol oynayan en önemli faktör, reklamların hedef kitlesi konumunda olan tüketicilerin sosyal medya kullanım oranlarının giderek artması ve bu doğrultuda sosyal medya reklamlarının çok sayıda tüketiciye hızlı ve etkili bir şekilde ulaşabiliyor olmasıdır.

Geleneksel reklamcılık yöntemlerinde reklam veren karşısında edilgen konumda bulunan tüketici kitlesi, sosyal medya reklamlarında aktif bir rol üstlenmekte ve bu da reklam sürecinin daha etkin bir şekilde yürütülmesine katkı sağlamaktadır. (Özdemir & Doğanay, 2019, s. 302)

Sosyal medya reklamcılığı, yirmi dört saat ulaşılabilmesi, ürün ve hizmetler hakkında edinilen bilgilerin karşılaştırılması imkânının bulunması, hızlı olması gibi özellikleriyle hedef kitle olan tüketiciye kolaylık sağlamaktayken (Abbasoğlu, 2021, s. 20); reklam veren açısından da hedef kitle ile etkileşime olanak sağlaması, hedef kitlenin kolaylıkla belirlenebilmesi, daha az maliyetli olması, zaman ve mekân sınırlamasından bağımsız olması ve etkinliğinin kolaylıkla ölçülebilir olması nedeniyle oldukça avantajlıdır.

Reklam hukuku kapsamında değerlendirildiğinde sosyal medya, yasal düzenlemelerin nispeten yetersiz olduğu, denetim ve yaptırım gibi hukuki mekanizmaların sınırlı şekilde işleyebildiği bir reklam mecrasıdır. (Özdemir & Doğanay, 2019, s. 303) Bu durum sosyal medyanın aldatıcı, örtülü reklamlar gibi hukuka aykırı reklamcılık faaliyetlerine elverişli bir mecra olmasına neden olmaktadır.

A. Sosyal Medya Kavramı

Sosyal medya, temeli Web 2.0'in ideolojik ve teknolojik temellerine dayanan, içeriğin kullanıcı tarafından oluşturulmasına ve değiştirilmesine imkân tanıyan bir grup internet tabanlı uygulamalar olarak tanımlanmaktadır. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 61)

Bir diğer tanıma göre sosyal medya, "bireylerin sınırlı bir sistem içinde genel veya yarı genel bir profil oluşturmalarına, bağlantı paylaştıkları diğer kullanıcıların bir listesini eklemelerine ve bağlantı listelerinin arasında gezinmelerine olanak tanıyan web tabanlı hizmetlerdir." (Boyd & Ellison, 2007, s. 211)

Mangold ve Faulds, sosyal medyanın “blogları, tartışma panolarını, forumları veya sosyal ağları içeren çevrimiçi ağızdan ağza forumlar seti” olduğunu ifade etmektedir. (Mangold & Faulds, 2009) Kaya ise sosyal medyayı, “internet altyapısı ve web 2.0 teknolojisine dayanan, kişilerin ortak ilgi, bilgi, duygu ve düşünceleri bağlamında karşılıklı etkileşim, iletişim, paylaşım, işbirliği, topluluk oluşturma ve kendi içeriklerini yaratmasını sağlayarak sosyalleşmesine imkân tanıyan ortam ve araçların bütünü” olarak tanımlamaktadır. (Kaya, 2015, s. 76)

B. Öne Çıkan Sosyal Medya Platformları

Kaplan’ın çalışmasına göre sosyal medya platformları 6 temel kategoriye ayrılmaktadır. Bunlar; işbirlikçi projeler, içerik toplulukları, sosyal ağ siteleri, bloglar, sanal oyun dünyaları ve sanal sosyal dünyalardır. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 62)

İşbirlikçi projeler, birçok kullanıcının ortak ve eş zamanlı olarak içerik üretilbildiği sosyal medya platformlarıdır. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 63) Bu platformlara verilecek en önemli örneklerden birisi kullanıcıların izin verilen dillerde makale oluşturabildiği ya da mevcut makaleler üzerinde düzenlemeler yapabildiği ve bu değişikliklerin eş zamanlı olarak diğer kullanıcılarla paylaşıldığı Wikipedia’dır. (Wikipedia, 2022)

Bloglar, sosyal medyanın en eski formlarından olup paylaşımların ters kronolojik sırada gösterildiği, genelde metin tabanlı olsa da ses ve görüntü paylaşımına izin veren formları da bulunan web siteleridir. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 63) Twitter, 2022 yılı ocak ayı verilerine göre 436.4 milyon kullanıcısı ile günümüzün en popüler bloglardan birisidir. (Datareportal, 2022)

İçerik toplulukları, kullanıcılar arasında farklı tarz medya içeriklerinin paylaşılmasına dayanan sosyal medya platformlarıdır. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 63) Bu platformlara verilebilecek en iyi örnek 2005 yılında Steve Chen, Chad Hurley ve Jawed Karim tarafından kurulan, 2006 yılında Google’ın satın aldığı Youtube’dur. (Wikipedia, 2022) 2022 yılı Ocak ayı verilerine göre platformun 2 milyar 562 milyon kullanıcısı bulunmaktadır. (Datareportal, 2022)

Sosyal ağ siteleri; kullanıcıların kendi profillerini oluşturmak suretiyle arkadaşlarını davet edebildiği, diğer kullanıcılarla mesajlaşabildiği sosyal medya platformlarıdır. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 64) Bunlardan en yaygın olanı, aynı zamanda en çok kullanıcıya sahip sosyal medya platformu da olan Facebook’tur. 2022 yılı ocak ayı verilerine göre Facebook’un 2 milyar 912 milyon kullanıcısı bulunmaktadır. (Datareportal, 2022)

Sanal oyun dünyaları, belirli kurallar ve yönergeler eşliğinde kullanıcıların kişiselleştirilmiş avatarlar şeklinde görünebileceği ve gerçek hayatta olduğu gibi diğer kullanıcılarla etkileşime girebileceği üç boyutlu bir ortamı kopyalayan platformlardır. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 64) World of Warcraft, 1.12’si günlük aktif kullanıcı olmak üzere toplamda 118.19 kullanıcıyla bu platformun öne çıkan örneklerinden birisidir. (Mmo Populations, 2022)

Sanal sosyal dünyalar, sanal oyun dünyalarına benzer olarak geliştirilen sosyal medya platformlarıdır. Bu platformlar, sanal oyun dünyalarının aksine kullanıcıların daha özgür bir hareket alanına sahip olmasına ve esasen gerçek hayatlarına benzer bir yaşamı sanal ortamda sürmelerine olanak tanımaktadırlar. (Kaplan & Haenlein, 2010, s. 64) 2004 yılında Linden Lab tarafından geliştirilen 3 boyutlu sanal dünya platformu olan Second Life, 2019 yılı verilerine göre 50 milyonun üzerinde kullanıcısıyla sanal sosyal dünya platformlarına verilebilecek başlıca örneklerden birisidir. (Dwell On It, 2022)

C. Sosyal Medya Etkileyicisi Kavramı

Ticaret Bakanlığı tarafından yayınlanan Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz’da sosyal medya etkileyicisi “sosyal medya

hesabı üzerinden kendisine veya reklam verene ait bir mal veya hizmetin satışını ya da kiralanmasını sağlamak, hedef kitleyi oluşturanları bilgilendirmek veya ikna etmek amacıyla pazarlama iletişimde bulunan kişi” olarak tanımlanmaktadır.

Benzer nitelikte bir diğer tanıma göre “etkileyici, sosyal medya platformları üzerinden ürünlerin ya da hizmetlerin tanıtımını yaparak, ürünler veya hizmetler hakkında tavsiyelerde ve değerlendirmelerde bulunarak potansiyel alıcıları etkileme, ikna etme gücüne sahip olan kimseyi” ifade etmektedir. (Abbasoğlu, 2021, s. 38)

Sosyal medya etkileyicileri, yüksek görünürlüğe sahip oldukları sosyal medya hesaplarından bir ürün ya da hizmete ilişkin yorum ve onaylarını sunarak takipçi kitlesini etkilemeyi amaçlamaktadırlar. Etkileyiciler genellikle paylaşımlarının içeriğini bizzat kendileri tasarlamakta ve böylelikle yapmış oldukları tanıtım faaliyetinin samimi bir tavsiyeymiş gibi görünmesine yol açmaktadırlar. Etkileyiciler esasında günlük yaşantılarını sosyal medya platformları üzerinden paylaşarak popülerlik kazanmış sıradan kişiler olduğundan, bu kişilerin verdiği tavsiyeler aynı zamanda tüketici konumunda bulunan takipçi kitlesine samimi ve güvenilir gelmektedir. Bu güvenilirlik ve samimiyet ise bir işletmenin sahip olabileceği en güçlü ve etkili tanıtım araçlarından birisi olarak kabul edilmektedir. (Abbasoğlu, 2021, s. 38) Bu nedenle sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlar sosyal medya reklamcılığı yöntemleri arasında en çok tercih edilen reklamcılık yöntemlerinden birisi olmuştur.

III. SOSYAL MEDYA ETKİLEYİCİLERİ ARACILIĞIYLA YAPILAN REKLAMLARIN HAKSIZ REKABET KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Sosyal medya reklamcılığının giderek yaygınlaşması ve gelişmesi, mecra kavramının sosyal medya platformlarını da kapsayacak şekilde geniş tanımlanmış olması geleneksel reklamcılık yöntemlerine uygulanan haksız rekabet gibi mevcut yasal düzenlemelerin sosyal medya reklamlarına da uygulanması gerektiğinin kabulünü zorunlu kılmaktadır. Bu kabule rağmen sosyal medya denetimlerin nispeten zor ve yetersiz olduğu bir mecra olduğundan hukuka aykırı reklamcılık faaliyetlerine oldukça elverişlidir.

Haksız rekabet esasen Türk Ticaret Kanunu’nun 54 ve devamı maddeleri ile düzenlenmiş olup işbu kanundaki haksız rekabet hükümleri ticari nitelikte olan ve olmayan her türlü haksız rekabet halini kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Haksız rekabet hükümlerinin uygulanabilmesi için tarafların tacir unvanına sahip olması gerekmediği gibi işin ticari iş olması şartı da aranmamaktadır.

Türk Ticaret Kanunu m. 54/2’ de “rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile ticari uygulamaların haksız ve hukuka aykırı” olduğu belirtilmiştir. TTK m. 55’te ise haksız rekabet oluşturan ve uygulamada en çok karşılaşılan haller örnekleme yoluyla sayılmıştır. Söz konusu düzenlemeye göre başlıca haksız rekabet halleri; dürüstlük kurallarına aykırı reklâm ve satış yöntemleri ve diğer hukuka aykırı davranışlar, sözleşmeyi ihlâl ve sona erdirmeye yöneltme, başkalarının iş ürünlerinden yetkisiz yararlanma, üretim ve iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa etme, iş şartlarına uymama ve dürüstlük kurallarına aykırı genel işlem şartlarıdır. Buradaki sayım sınırlı sayı ilkesine tabii olmadığından düzenlemede yer almayan davranışlar ve ticari uygulamalar ile haksız rekabete sebebiyet verilmesi mümkündür

Türk Ticaret Kanunu m. 55/1-a ile dürüstlük kurallarına aykırı reklamlar kavramına yer verilerek, haksız rekabet hallerinin örneklendirilmesi yoluna gidilmeden önce, dürüstlük kuralına aykırı reklamlar bir üst başlık olarak düzenlenmiştir. Dürüstlük kuralı haksız rekabet hukukunda, haksız rekabet teşkil eden eylemlerin belirlenmesinde bir araç olarak kullanılmaktadır. (Pekdiğer, 2020, s. 45)

Sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlarda etkileyiciler, ürün ya da hizmetlerin tanıtımı faaliyetinde bulunurken dürüstlük kuralına aykırı davranışlarda bulunabilmekte ve bu yolla dürüst rekabet ortamını reklam veren lehine bozabilmektedirler. Nitekim bir kimsenin sosyal medya etkileyicisi olabilmesi için takipçi sayısının veya sosyal medya platformu üzerindeki görünürlüğünün yüksek olması yeterli kabul edilmektedir. (Karatepe Kaya, 2021, s. 674) Sosyal medya etkileyicilerinin herhangi bir eğitim almasına gerek olmadığı gibi birçok etkileyicinin çalışmakta olduğu bir ajans ya da işyeri de bulunmamaktadır. Sosyal medya etkileyicisi olabilmek için geliştirilmiş başkaca bir kıstasın bulunmaması, tek kıstasın yüksek takipçi sayısına sahiplik olması, sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamların sıkça haksız rekabete konu olmasına neden olmaktadır.

Haksız rekabete sebebiyet veren etkileyici aleyhine Türk Ticaret Kanunu'nun 56. maddesinde yer alan tazminat, haksız rekabetin tespiti, haksız rekabete konu davranışın men'i, maddi durumun ortadan kaldırılması davalarının açılması mümkündür. Davayı dürüstlük kuralına aykırı davranışlar neticesinde zarar gören veya zarar görme tehlikesi bulunan kimse açabileceği gibi müşteri sıfatıyla sosyal medya takipçilerinin de bu davaları açabilmeleri mümkündür. Zira haksız rekabet hükümlerinin amacı bütün katılanların menfaatine dürüst ve bozulmamış rekabet ortamının sağlanmasıdır. Bütün katılanlar ifadesi ile rakiplerin, müşterilerin, mesleki-ekonomik birliklerin ve son olarak da kamunun menfaati koruma kapsamına alınmış ve haksız rekabet hükümlerinin uygulama alanı genişletilmiştir. (Seven, 2014, s. 3346) Bu doğrultuda ekonomik olarak zarara uğrayan veya zarara uğrama tehlikesi altında olan sosyal medya takipçilerinin de haksız rekabet hükümleri çerçevesinde TTK ile düzenlenen davaları sosyal medya etkileyicisi aleyhine açabilmeleri mümkündür.

Haksız rekabeti engellemek amacıyla hukuki sorumluluğun yanı sıra cezai sorumluluk da öngörülmüştür. Haksız rekabetin cezai sorumluluğu Türk Ticaret Kanunu'nun 62. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre "55. maddede yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler ve kendi icap ve tekliflerinin rakiplerinkine tercih edilmesi için kişisel durumu, ürünleri, iş ürünleri, ticari faaliyeti ve işleri hakkında kasten yanlış veya yanıltıcı bilgi verenler, fiili daha ağır cezayı gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde, hukuk davası açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikâyeti üzerine iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar." Cezai sorumluluğa ilişkin hüküm mevzuata ve dürüstlük kuralına aykırı reklamlar yapan sosyal medya etkileyicileri hakkında da uygulanabilecektir. Etkileyiciler serbest rekabet ortamını bozacak ve dolayısıyla haksız rekabet oluşturacak şekilde reklam yapmaları halinde, takipçilerinin şikâyeti üzerine, iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılacaklardır.

A. Sosyal Medya Etkileyicileri Aracılığıyla Yapılan Örtülü Reklamlar

Etkileyici desteği kullanılan reklamların hukuki açıdan ihlallere sebebiyet verebilecek ve haksız rekabet teşkil edebilecek yönlerinden birisi işletme ile etkileyici arasındaki ilişkiyi bilmeyen tüketicinin, esasında reklam niteliğinde olan paylaşım ya da tavsiyeleri etkileyicinin samimi düşünceleri zannetmesidir. Nitekim bu reklamcılık yönteminde reklam içeriğinin kişinin günlük hayatına dair paylaştığı akışın içerisine gizlenmesi sıkça tercih edilen bir yöntemdir. Etkileyici tarafından yapılan paylaşımın reklam niteliğinde olduğuna dair herhangi bir bilgilendirmenin yapılmaması örtülü reklam yasağına aykırılık teşkil etmektedir. (Özdemir & Doğanay, 2019, s. 320)

Örtülü reklam, Reklam Yönetmeliği ile "Reklam olduğu açıkça belirtilmeksizin yazı, haber, yayın ve programlarda, mal veya hizmetlere ilişkin isim, marka, logo ya da diğer ayırt edici şekil veya ifadelerle ticaret unvanı ya da işletme adlarının reklam yapmak amacıyla yer almasını ve tanıtıcı mahiyette sunulması." şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşılmakta olduğu üzere örtülü reklam yasağının ilkelerinden birisi de reklam yapma amacının ya da iradesinin bulunmasıdır.

Etkileyiciler tarafından paylaşılan ürün ya da hizmetler hakkında verilen bilginin bilgi verme sınırlarını aşır aşmadığı bir diğer deyişle reklam yapma iradesinin bulunup bulunmadığı her somut

olayda ayrı ayrı değerlendirilmeli ve bu değerlendirmeye göre örtülü reklam yasağının ihlal edilip edilmediğine karar verilmelidir. Doktrinde bu hususta temel ölçütün, görüntü ya da ifadelerin ortalama bir tüketici üzerinde uyandıracığı izlenim olması gerektiği ifade edilmiştir. (Bilge, 2003, s. 28) Ayrıca tanıtımın bilgi verme sınırını geçip geçmediğinin tespitinde yayınlandığı mecranın özellikleri, içeriğin sunulmuş tarzı, zamanlaması gibi unsurlar da dikkate alınmalıdır. Bu doğrultuda paylaşımda indirim kodu verilmesi, ürün ya da hizmete daha kolay ulaşmayı sağlayan bir linkin yer alması paylaşımın reklam niteliğinde olduğuna yönelik belirtiler olarak kabul edilebilir.

Bir tanıtım faaliyetinde bulunulurken bu faaliyetin reklam olduğunun açıkça belirtilmesi, ürün ya da hizmete ait ayırt edici unsurlara reklam içerisinde yer verilmesi gerekmektedir. Sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan reklam içerikli paylaşımlarda paylaşımın reklam amaçlı olduğuna dair bir ibarenin bulundurulmaması tüketicinin, etkileyici ile reklam veren işletme arasındaki ticari ilişkiyi ayırt edebilmesini zorlaştırmaktadır. (Karatepe Kaya, 2021, s. 700) Sosyal medya etkileyicileri çoğunlukla reklam veren ile aralarındaki ilişkiyi açıklamamakta ve tanıtım faaliyetinde bulunurken örtülü reklam yasağını ihlal etmektedirler.

Etkileyiciler aracılığıyla yapılan reklamların belirli bir yasal zemine oturtulması, sınırlarının çizilmesi ve böylelikle tüketici açısından daha güvenilir hale getirilmesi amacıyla (Karatepe Kaya, 2021, s. 701) Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz düzenlenmiştir. Kılavuz'un 5. maddesinde "Sosyal medya etkileyicisi aracılığıyla yapılan reklamların, açık ve anlaşılır şekilde ifade edilmesi ve ayırt edilebilir olması zorunludur. Her türlü iletişim aracında olduğu gibi sosyal medyada da sesli, yazılı ve görsel olarak örtülü reklam yapılması yasaktır." düzenlemesine yer verilmiştir.

Kılavuz uyarınca gerek video, fotoğraf, mesaj, paylaşım mecralarında gerekse de içeriğin yalnızca kısa bir süre görülebildiği mecralarda yapılan reklamlarda reklam verene ilişkin ad, marka, ticaret unvanı gibi ayırt edici unsurlardan herhangi biriyle birlikte "#Reklam, #Tanıtım, #Sponsor, #İşbirliği, #Ortaklık, @[Reklam veren] ile işbirliği, @[Reklam veren] tarafından sağlandı, @[Reklam veren] tarafından hediye olarak alındı." ifadelerinden en az birisinin kullanılması zorunludur.

Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz ile sosyal medya etkileyicileri tarafından kullanılması gerekli ifadelerle birlikte bu ifadelerin ne şekilde kullanılması gerektiğine ilişkin de düzenleme yapılmıştır. Kılavuzda yer alan düzenlemeye göre "Sosyal medya etkileyicileri tarafından kullanılacak etiket ve açıklamalar ayırt edilebilir nitelikte ve kolaylıkla okunabilir büyüklükte olmalıdır. İfade ve etiketler tüketicilerin paylaşım ile ilk karşılaştıkları anda başka bir şey yapmalarına gerek kalmadan paylaşımın ticari reklam olduğu anlaşılacak biçimde ve konumda belirtilmelidir. Paylaşımda başka etiket veya açıklamalara yer verilmesi durumunda bu etiket veya açıklamalar arasında görünebilir şekilde belirtilmeli ve paylaşımın yer aldığı mecranın ara yüz ve teknik özellikleri de dikkate alınarak tüketiciler tarafından ilk bakışta fark edilebilecek biçimde sunulmalıdır."

Her ne kadar Kılavuz'un yayınlanması sonrasında etkileyiciler, yapmış oldukları reklamlarda #işbirliği, #ortaklık gibi ifadelerle yer vermeye başlamış olsalar da bu kullanımın olması gereken seviyede olduğunu söylemek mümkün değildir. Nitekim birçok sosyal medya etkileyicisi Türkçe içerikli reklamlarda İngilizce reklam anlamına gelen advertisement kelimesinin kısaltılmış hali olan "#ad" ibaresini kullanmaktadır. "#Ad" ifadesinin, ülkemizde hitap edilen tüketici kitlesi için, reklam amaçlı paylaşımları ne kadar ayırt edilebilir kılacağı şüpheli olup işbu ifade kılavuzda sayılan ifadeler arasında da bulunmamaktadır. Bu durumda etkileyici aracılığıyla yapılan reklamlarda kılavuzda yer almayan İngilizce ifadelerin kullanılması halinde reklam yeterince ayırt edici olmayacak ve örtülü reklam yasağı ihlal edilmiş olacaktır.

B. Sosyal Medya Etkileyicileri Aracılığıyla Yapılan Aldatıcı Reklamlar

Türk Ticaret Kanunu m. 55/1-a.2'ye göre "Kendisi, ticari işletmesi, işletme işaretleri, malları, iş ürünleri, faaliyetleri, fiyatları, stokları, satış kampanyalarının biçimi ve iş ilişkileri hakkında gerçek dışı veya yanıltıcı açıklamalarda bulunmak veya aynı yollarla üçüncü kişiyi rekabette öne geçirmek" haksız rekabet teşkil etmektedir. İşbu hükümlerle düzenlenen haksız rekabet hali uygulamada çoğunlukla aldatıcı reklamlar şeklinde tezahür etmektedir. Aldatıcı reklamların yayınlandığı mecraların başında da şüphesiz sosyal medya platformları yer almaktadır.

Aldatıcı reklam, "hedef tüketici kitlesini yanıltan veya yanıltması muhtemel olan ve bu yanıltıcı niteliği dolayısıyla tüketicilerin ekonomik davranışları üzerinde etkili olan veya rakiplerine zarar veren veya verebilecek potansiyele sahip reklamlar" olarak tanımlanmaktadır. (Aldatıcı Reklamlar, 2021, s. 6)

Okan ise aldatıcı reklamı "Ulaştığı kişileri yanlış yönlendiren ve reklamı yapılan ürün veya hizmetle ilgili yanıltan ya da yanıltma olasılığı bulunan reklam." olarak tanımlamıştır. (Okan, 2011, s. 51)

Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği kapsamında aldatıcı eylemler, "yanlış bilgi içeren veya verilen bilgiler esasen doğru olsa bile sunuluşuna dair bütün koşullar değerlendirildiğinde, ortalama tüketiciyi aldatan ya da aldatmaya elverişli olan ve bu suretle tüketicinin normal şartlar altında taraf olmayacağı bir hukuki işleme taraf olmasına yol açan ya da yol açma olasılığı bulunan ticari uygulamalar" şeklinde ifade edilmektedir. Haksız rekabet hukukunda aldatıcılık bir üst kavram olarak düzenlenmiş olup (Abbasoğlu, 2021, s. 85) yanıltıcı, yanlış, birden fazla anlama gelebilecek ya da eksik bilgi verilmesi hallerinden birinin varlığı halinde aldatıcılık gerçekleşmiş olacaktır.

Bir reklamın aldatıcı olup olmadığı noktasında ortalama bilgi ve dikkat seviyesine sahip tüketicilerin göz önüne alınması ve reklamın bu ortalama tüketiciler açısından aldatıcı nitelikte olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. (Aldatıcı Reklamlar, 2021, s. 9) Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'ne göre "ortalama tüketici ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden tüketici işlemi ya da tüketiciye yönelik uygulamaların her aşamasında makul düzeyde bilgi sahibi olan kişilerdir."

Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz ile sosyal medya etkileyicisinin yükümlülükleri düzenlenmiştir. Buna göre "sosyal medya etkileyicisinin henüz deneyiminin bulunmadığı bir mal veya hizmete ilişkin, tüketiciler nezdinde o mal veya hizmeti onaylayacak ya da deneyimlediği algısı yaratacak şekilde ticari reklam amacıyla paylaşımında bulunması, kendisine reklam veren tarafından hediye edilmiş bir mal veya hizmeti kendisinin satın aldığı izlenimi oluşturması, bir mal veya hizmete ilişkin nesnel, ölçülebilir, sayısal verilere dayanmayan ve ispatı mümkün olmayan bilimsel araştırma ve test sonuçları hakkında iddialarda bulunması" yasaklanmıştır. Aynı düzenleme ile etkileyicinin herhangi bir malın ticari reklamında, efekt veya filtreleme uygulamalarını kullanması durumunda görüntünün filtrelendiğini açıkça belirtmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Sosyal medya etkileyicisi aracılığıyla yapılan reklamlarda aldatıcılık, geleneksel reklamcılık yöntemlerinde karşılaşılan aldatıcılık hallerinden ayrılmaktadır. Burada, tüketicilerin, satın aldıkları ürünün reklamlarda kendilerine vaat edilenden daha düşük kalitede çıkması ya da reklamda bahsedilen özelliklerin üründe mevcut olmaması gibi aldatıcılık örneklerine sık rastlanılmamaktadır. (Abbasoğlu, 2021, s. 86) Sosyal medya reklamlarında aldatıcılık genel olarak bir reklamın ticari niteliğinin gizlenmesi şeklinde oluşmaktadır. Zira etkileyici desteğinden yararlanan reklamlarda etkileyicinin tanıtımını yaptığı ürün ya da hizmeti, reklam olduğunu belirtmeksizin, hayatının doğal akışı içerisinde yerleştirmesi oldukça çok karşılan bir durumdur. Bu tarz reklamlarda, reklamın hedef kitlesi genellikle bir reklamla karşı karşıya olduğunu anlamamakta ve reklama konu ürün ya da hizmetin takip ettiği kişinin samimi ve gerçek deneyimlerine dayanmakta olduğu hususunda

aldatılmaktadır. Herhangi bir işletme ile arasında ticari bir ilişki olmasına rağmen bunu gizleyerek, tüketici misali ürünler ya da hizmetler hakkında tanıtımda bulunan etkileyicilerin bu davranışları aldatıcı reklam ve dolayısıyla haksız rekabet teşkil etmektedir. (Abbasoğlu, 2021, s. 89)

Bu doğrultuda etkileyici desteği kullanılan reklamlarda aldatıcı ve örtülü reklam birbirine paralellik arz etmekte olup reklamın etkileyicinin günlük hayatına dair paylaştığı bir içeriğin içine gizlenmesi halinde reklam hem aldatıcı hem de örtülü olarak değerlendirilmelidir.

C. Sosyal Medya Etkileyicileri Aracılığıyla Yapılan Kötüleme İçerikli Reklamlar

“Başkalarını veya onların mallarını, iş ürünlerini, fiyatlarını, faaliyetlerini veya ticari işlerini yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici açıklamalarla kötülemek” hali TTK ile haksız rekabet halleri arasında sayılmıştır. Sık karşılaşılan haksız rekabet türlerinden birisi olan kötüleme, bir işletmenin müşterilerinin gözündeki değerinin düşürülmesi veya itibarının sarsılması suretiyle rakiplerin öne geçirilmesi olarak tanımlanmaktadır. (Kolcuoğlu, 2020) Kötüleme karalamayı, perdelemeyi, değerini küçümsetmeyi ve düşürtmeyi kapsamaktadır.

Kötüleme, başkalarını veya onların mallarını, mallarının kalitesini, iş ürünlerini, faaliyetlerini veya ticari işlerini yanlış ya da yanıltıcı açıklamalarla kötülemek yoluyla yapılabileceği gibi yanlış ya da yanıltıcı olmayan ancak gereksiz yere incitici nitelikteki açıklamalarla da yapılabilecektir. Bir rakibin, işine, mallarına veya hizmetlerine ilişkin ileri sürülen iddiaların doğru olması gereksiz yere incitici şekilde dile getirilmesini haklı hale getirmeyeceğinden (Kaplan, 2020, s. 34) iddialar doğru olsa dahi gereksiz yere incitici nitelikte ise haksız rekabet oluşturacaktır. Nitekim 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu gerekçesinde kötülemeye konu açıklamaların gerçek durumu yansıtması halinde haksız rekabet durumunun oluşmayacağı belirtilmişse de gerçeğe uygun içeriklerle yapılan ancak gerekmediği halde açıklanan beyanlar da kötüleme oluşturarak haksız rekabete sebebiyet verebilecektir. (Soydemir, 2015, s. 99)

Sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan tanıtım faaliyetleriyle başkalarının ya da onların mallarının, iş ürünlerinin, fiyatlarının, ticari işlerinin kötülenmesine sıkça rastlanmaktadır. Reklamlarda kötülemenin sınırı, eleştiri özgürlüğünün sınıрыyla belirlenmektedir. Zira eleştiri özgürlüğü kapsamında kalan bir açıklama kötüleme oluşturmayacak ve haksız rekabete konu olmayacaktır. Dürüstlük kuralı uyarınca, kötülemeye konu ifadelerle, ticari hayat içerisinde eleştiri sınırının aşılması söz konusu olduğunda haksız rekabetin varlığından söz edilebilecektir. (Poroy & Yasaman, 2017, s. 334)

D. Sosyal Medya Etkileyicileri Aracılığıyla Yapılan Karşılaştırmalı Reklamlar

TTK m. 55/1-a.5'te “kendisini, mallarını, iş ürünlerini, faaliyetlerini, fiyatlarını, gerçeğe aykırı, yanıltıcı, rakibini gereksiz yere kötüleyici veya gereksiz yere onun tanınmışlığından yararlanacak şekilde başkaları, malları, iş ürünleri veya fiyatlarıyla karşılaştırmak ya da üçüncü kişiyi benzer yollardan öne geçirmek” yani hukuka aykırı şekilde karşılaştırmalı reklam yapmak yasaklanmıştır.

Karşılaştırmalı reklam, Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği ile “Tanıtımı yapılan mal veya hizmete ilişkin hususlarla aynı amaca ya da aynı ihtiyacı karşılamaya yönelik rakip mal veya hizmetlere ilişkin hususların karşılaştırıldığı reklamlar.” olarak tanımlanmaktadır. Bu reklamlarda karşılaştırılan hususlar mallar, hizmetler, kişiler ya da fiyatlardır. (Arkan, 2017, s. 346)

Hukukumuzda karşılaştırmalı reklam yapılması büsbütün yasaklanmamış olup 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 61/5 ile aynı ihtiyaçları karşılayan ya da aynı amaca yönelik rakip mal veya hizmetlerin karşılaştırmalı reklamının yapılabileceği düzenlenmiştir. Karşılaştırmalı reklamın tabii olduğu şartlar ise Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar

Yönetmeliği ile maddeler halinde, ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. İşbu şartlara aykırı olarak yapılan karşılaştırmalı reklamlar haksız rekabet teşkil edecektir.

Sosyal medya etkileyicileri takipçilerine bir ürün ya da hizmeti tanıtmakta, ürün ya da hizmet hakkında tavsiyeler vermekte ve tüketicileri yönlendirmektedirler. Etkileyici kişilerin bu şekilde tanıtım faaliyetinde bulunurken reklama konu ürün veya hizmet ile başka bir işletmeye ait ürün ya da hizmeti karşılaştırma yoluna gitmeleri oldukça sık rastlanılan bir durumdur. Bu karşılaştırma iki ya da daha fazla ürün, hizmet ya da işletmeye ait ayırt edici unsurların açıkça belirtilmesi yoluyla doğrudan doğruya olabileceği gibi karşılaştırmaya konu ürün ya da hizmetten dolayı olarak bahsedilmesi yoluyla dolaylı şekilde de olabilecektir.

Etkileyici aracılığıyla yapılan reklamlarda rakip işletmeye ait ayırt edici bir unsur doğrudan ya da dolaylı olarak kullanılmasa dahi en iyi, en etkili, en faydalı, en sağlıklı gibi üstünlük bildiren ifadelerin kullanılması suretiyle tüketicide ürünün zirvede olduğu algısının oluşturulması da karşılaştırmalı reklama sebebiyet verecektir. (Poroy & Yasaman, 2017, s. 66) En iyi, en büyük gibi üstünlük ifadelerinin gerçeği yansıtması halinde karşılaştırmalı reklam hukuki sınırlar içerisinde kalmakta ve haksız rekabete konu olmamaktadır. Üstünlük ifadelerinin gerçeğe uygunluk ölçüsü objektif olarak yapılan gözlem ve araştırmalara dayanması olup aksi durumun varlığı halinde haksız rekabete ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır. (Kenaroğlu, 2008, s. 49) Ancak öğretilerde en bol çeşit ve en kaliteli ürünler gibi üstünlük bildiren ibarelerin, sübjektif ve soyut iddialar olarak hoşgörü sınırları kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunan görüşler de bulunmaktadır. (Memiş, 2014, s. 62)

Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam Ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz ile “sosyal medya etkileyicisinin bir mal veya hizmete ilişkin nesnel, ölçülebilir, sayısal verilere dayanmayan ve ispatı mümkün olmayan bilimsel araştırma ve test sonuçları hakkında iddialarda bulunamayacağı” düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan karşılaştırmalı reklamların hukuka uygunluğunun sağlanması ve aldatıcı reklamların önlenmesi amaçlanmaktadır. Nitekim gerek doğrudan karşılaştırma içeren gerekse üstünlük ifadelerini barındıran karşılaştırmalı reklamlarda reklam içeriğinin gerçeğe uygun olmaması halinde reklam aynı zamanda aldatıcı nitelikte olmaktadır.

E. Sosyal Medya Etkileyicileri Aracılığıyla Yapılan İş Şartlarına Aykırı Reklamlar

Ticaret hayatında devlet tarafından koyulmuş ve ilgili mal ve hizmeti üreten veya satan herkes için bağlayıcı nitelik taşıyan birtakım kurallar bulunmaktadır. İlgili piyasada faaliyet göstermek isteyen tüm işletmeler için geçerli olan, adeta “oyunun kuralları” niteliğini taşıyan bu kurallar iş şartlarını oluşturmaktadır. (Özkan, 2019, s. 134)

TTK m. 55/1-e’de “iş şartlarına uymamak; özellikle kanun veya sözleşmeyle, rakiplere de yüklenmiş olan veya bir meslek dalında veya çevrede olağan olan iş şartlarına uymamak” fiili haksız rekabet hallerinden sayılmıştır. İş şartları kavramı ticaret hayatının tamamını kapsayan, rakipler için geçerli olan tüm hukuki düzenlemeler olarak ele alınmakta ve rakiplerin uymakla yükümlü olduğu tüm yasal düzenlemeler ile ticari örf ve adetler iş şartları kapsamında değerlendirilmektedir. (Kolcuoğlu, 2020) Bu doğrultuda etkileyici desteğinden yararlanılarak yapılan reklamlar mevzuata, sözleşmeye ya da mesleki teamüllere dayanan bir iş şartına aykırılık taşıyamıyorsa, TTK m.55/1-e kapsamında haksız rekabete sebebiyet verecektir.

Sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan reklamlarda iş şartlarına aykırılık durumuna daha çok reklamı yasak olan ürünlerin reklamının yapılması şeklinde rastlanmaktadır. Hukukumuzda, avukatlık, noterlik gibi bazı meslek gruplarının ve alkollü içecekler, sigara gibi bazı ürün gruplarının reklamının yapılması çeşitli kanuni düzenlemeler ile yasaklanmıştır. İş şartı niteliğinde olan bu reklam yasaklarının sosyal medya etkileyicileri tarafından ihlalinin haksız rekabete sebebiyet vereceği açıktır.

Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam Ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz ilke kararı niteliğinde bir düzenleme olup kılavuzda yer alan düzenlemeler sosyal medya etkileyicileri bakımından iş şartı olarak değerlendirilmelidir. Kılavuz ile etkileyicilerin “doktor, diş hekimi, veteriner hekim ve eczacılar ile sağlık kuruluşları tarafından sunulan mal veya hizmetlere yönlendirmede bulunamayacağı, bu mal veya hizmetlerin tanıtımını yapamayacağı” düzenlenmiştir. 1262 Sayılı İspençiyari Ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği ile de ilaçlar bakımından reklam yasağı düzenlenmiştir. Bu birbirine benzer nitelikteki düzenlemeler sosyal medya etkileyicileri ve reklam verenler bakımından iş şartı olarak değerlendirilecek ve reklam yasağına aykırı tanıtım faaliyetleri, iş şartlarına uymaması nedeniyle haksız rekabet teşkil edecektir.

Sosyal medya reklamlarında oldukça yaygın şekilde karşılaştığımız örtülü reklamlar ise, reklam hukukunun temel ilkesi olan reklamın reklam olduğunun açıkça anlaşılması ve ayırt edilebilir olması gerekliliğine aykırıdır. Bu durum gerek Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da gerek Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği’nde ifade edilmiş olup, reklam veren herkesin uyması gereken bir iş kuralı niteliğindedir. Nitekim reklam verenler ve reklam kuruluşları tarafından ödenmesi gereken vergi yükümlülüğü de iş şartı niteliğindedir. Örtülü reklamlar yoluyla reklam verenler ile reklam kuruluşları, ödemeleri gerekli vergi borcu sorumluluğundan da kurtulmakta ve rakipleri aleyhine üstünlük elde etmektedir. (Abbasoğlu, 2021, s. 98) Bu doğrultuda etkileyicilerin örtülü reklam yasağını ihlal eden reklamları aynı zamanda iş şartlarına da aykırılık oluşturmakta ve her iki husus da ayrıca haksız rekabet kapsamında değerlendirilmektedir.

SONUÇ

İnternet ve sosyal medya kullanımının dünya genelinde ciddi boyutlara ulaşması ticaret sektöründe olduğu gibi reklamcılık sektöründe de köklü değişikliklere sebep olmuştur. Geleneksel reklamcılık yöntemlerinin yerini internet ve sosyal medya reklamcılığı gibi modern reklamcılık yöntemleri almaktadır. Sosyal medya reklamcılığı, hızlı ve etkili olması, hedef tüketici kitlesinin belirlenebilir olması, zaman ve mekân sınırının bulunmaması gibi nedenlerle reklam veren işletmeler tarafından çokça tercih edilmektedir.

Sosyal medya reklamcılığında tercih edilen yöntemlerin başında ise sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamlar gelmektedir. Sosyal medya etkileyicileri, nispeten yüksek takipçi sayısına sahip olan ve sahip olduğu takipçi kitlesinin satın alma gibi alışkanlıklarını, beğenilerini etkileme yetisine sahip olduğu kabul edilen sosyal medya kullanıcılarıdır. Yüksek takipçi sayısına ve bu doğrultuda yüksek görünürlüğe sahip olmak dışında etkileyici olabilmek için aranan başkaca bir kıstas bulunmamaktadır. Etkileyiciler esasında hayatlarına dair kesitleri sosyal medya hesapları üzerinden paylaşan sıradan kimseler olduğundan tüketiciler, etkileyicilerin tavsiyelerini güvenilir ve samimi bulmaktadırlar. Tüketiciler üzerinde oluşan bu güven ve samimiyet algısı işletmelerin en etkili tanıtım araçlarından birisi olarak kabul edilmektedir.

Sosyal medya etkileyicilerinin herhangi bir eğitim almasının gerekli olmayışı, takipçilerde oluşan güven duygusunun kaybedilmek istenmeyişi gibi nedenler sosyal medya etkileyicileri tarafından mevzuata ve dürüstlük kurallarına aykırı reklamların yapılmasına sebep olmaktadır. Dürüstlük kurallarına ve mevzuata aykırı reklamlar yapan etkileyiciler hakkında hukuki ve cezai yaptırımların uygulanması ticaret hukuku bakımından önem taşımaktadır. Nitekim sosyal medya reklamcılığının giderek yaygınlaşması ve gelişmesi, bu mecra üzerinden yapılan hukuka aykırı reklamların olumsuz etkisinin de fazla olacağı anlamına gelmektedir.

Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam Ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz ile sosyal medya etkileyicilerinin yükümlülükleri düzenlenmiştir ancak bu yükümlülüklerle uyulmaması halinde ne tür yaptırımların uygulanacağı hakkında düzenleme yapılmamıştır. Sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan dürüstlük kuralına ve mevzuata aykırı

reklamların haksız rekabet hükümleri kapsamında değerlendirilmesi, hukuki ve cezai sorumluluğun belirlenebilmesi bakımından yarar sağlayacaktır.

Haksız rekabete ilişkin düzenlemeler Türk Ticaret Kanunu'nda yer almakta olup bu düzenlemelere göre örtülü, aldatıcı, kötüleme içerikli reklamlar yapmak, iş şartlarına uymamak halleri haksız rekabet oluşturmaktadır. Karşılaştırmalı reklam yapmak bütünü yasaklanmamış ise de Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği ile belirli şartlara tabii tutulmuştur. Bu şartlara uyulmaksızın yapılan karşılaştırmalı reklamlar hukuka aykırı hale gelerek haksız rekabete konu olacaktır. Sosyal medya reklamlarında, reklam yoluyla haksız rekabet konusundaki bu dört ana başlık, birbirine paralellik arz etmekte ve içlerinden birinin ihlali diğerinin de ihlali sonucunu doğurabilmektedir. Nitekim sosyal medya etkileyicilerinin, reklam veren ile aralarındaki ticari ilişkiyi gizlemesi, reklama konu ürün ya da hizmeti hayatının normal akışı içerisinde takipçilerine sunması halinde hem örtülü hem de aldatıcı reklam yasağı ihlal edilmiş olacaktır.

Sosyal medya platformlarında etkileyici tarafından yapılan reklamların haksız rekabet oluşturması halinde Türk Ticaret Kanunu ile düzenlenmiş olan tazminat, haksız rekabetin tespiti, haksız rekabete konu davranışın men'i, maddi durumun ortadan kaldırılması davaları açılabilir. Haksız rekabet hükümleri ile bütün katılanların yararına bozulmamış rekabet ortamının sağlanması amaçlandığından takipçilerin de müşteri sıfatıyla bu davaların tarafı olabilmeleri mümkündür. Haksız rekabetin cezai sorumluluğuna ilişkin hükümler de hukuka aykırı reklam yapan etkileyiciler hakkında uygulanacak ve haksız rekabete sebebiyet veren etkileyici iki yıla kadar hapis ya da adli para cezasıyla cezalandırılacaktır.

Çalışmamızda temel olarak reklam kavramı, sosyal medya reklamcılığı ve sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan reklamların haksız rekabet düzenlemeleri karşısındaki durumu incelenmiştir. Sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan reklamlar, haksız rekabet oluşturan aldatıcı, örtülü, karşılaştırmalı, kötüleme içerikli ve iş şartlarına aykırı reklamlar kapsamında ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Ticaret Bakanlığı tarafından yayınlanan ilke kararı niteliğindeki Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından Yapılan Ticari Reklam Ve Haksız Ticari Uygulamalar Hakkında Kılavuz'da yer alan düzenlemelere değinilmiştir. Sosyal medya bir reklam mecrası olarak denetimlerin nispeten zor olduğu bir mecra olup hukuka aykırı reklamcılık faaliyetlerine oldukça elverişlidir. Sosyal medya etkileyicileri tarafından yapılan reklamların hukuki bir zemine oturtulmasını sağlamak, sınırlarını belirlemek amacıyla Kılavuz yayınlanmış olsa da sosyal medya reklamcılığı sosyal medya kavramının gelişmesiyle birlikte sürekli gelişmekte ve değişmektedir. Esasında sosyal medya etkileyicileri aracılığıyla yapılan rekabet ihlalleri diğer rekabet ihlallerinden çok farklı olmasa da bunların tespiti, nitelendirilmesi ve yaptırımların uygulanmasında birtakım zorluklarla karşılaşmaktadır. Geleneksel reklamcılık yöntemleri hakkında uygulanan hukuki mekanizma ve kuralların, sosyal medya reklamcılığında da uygulanabilirliğini sağlamak ve yaptırımların işlevselliğini koruyabilmek amacıyla sosyal medyanın değişken yapısından kaynaklanan ihtiyaçlar değerlendirilmeli ve gelişmeler doğrultusunda hukuki düzenlemeler yapılmalıdır.

KAYNAKÇA

- Abbasoğlu, H. D. (2021). *Sosyal Medya Reklamcılığında Haksız Rekabet*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Adak, A. (1975). Türk Hukuku Açısından Haksız Rekabet Müessesesi ve Reklam Yolu ile Haksız Rekabet. *Adana İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 351-366.
- Aldatıcı Reklamlar*. (2021, Ocak 19). May Hukuk Danışmanlık:
<https://www.mayhukukdanismanlik.com> adresinden alındı

- Arkan, S. (2017). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Aslan, İ. Y. (2019). *Tüketici Hukuku Dersleri*. Ankara : Ekin.
- Ballı, M. (2015). Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet Kavramı ve Unsurları. *Gümrük ve Ticaret Dergisi*, 62-72.
- Bilge, M. E. (2003). Tüketicinin Korunması Açısından İnternette Ticari Reklam Yayını. Ş. T. Ansay içinde, *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan* (s. 13-54). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Boyd, D. M., & Ellison, N. B. (2007). Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship. *Journal of Computer-Mediated Communication*, 210-230.
- Göle, C. (1983). *Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması* . Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Hatemi, H., & Gökyayla, E. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Kaplan, A. G. (2020). *Elektronik Ortamda İşlenen Haksız Rekabet Halleri*. On İki Levha Yayıncılık.
- Kaplan, A., & Haenlein, M. (2010). Users of the World, Unite! The Challenges and Opportunities of Social Media. *Business Horizons*, 59-68.
- Karatepe Kaya, M. (2021). Sosyal Medya Etkileyicileri Tarafından İnternet Aracılığıyla Yapılan Reklamlara İlişkin Hukuki Düzenlemelerin Değerlendirilmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* , 667.
- Kaya, M. (2015). *Elektronik Ortamda Kişilik Hakkının Korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kenaroğlu, S. (2008). Haksız Rekabet Hukukunda Karşılaştırmalı Reklam. *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*. İstanbul.
- Kolcuoğlu, U. (2020, Ocak 20). Dünya Gazetesi Web Sitesi: <https://www.dunya.com/kose-yazisi/bir-haksiz-rekabet-turu-kotuleme/460812>, adresinden alındı
- Mangold, G., & Faulds, D. (2009). Social Media: The New Hybrid Element Of The Promotion Mix. *Business Horizons*, 357-365.
- Memiş, T. (2014). Marka, Haksız Rekabet ve Tüketici Hukukunda Süperlatif Reklamlar. T. Memiş içinde, *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Oğuzman , K., & Öz, T. (2014). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Okan, N. (2011). *Ağ Reklamları ve Haksız Rekabet*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özdemir, S. S., & Doğanay, Z. (2019). BİR MECRA OLARAK SOSYAL MEDYANIN REKLAM HUKUKU. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 296.
- Özkan, A. (2019). İş Şartlarına Uymama Nedeniyle Haksız Rekabet Hali Olarak Fiyat Tarifelerine Aykırılık. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 133-180.
- Pekdiğer, R. T. (2020). *Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar ve Satış Yöntemleri*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Poroy, R., & Yasaman, H. (2017). *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Seven, V. (2014). Sosyal Paylaşım Sitelerinin Haksız Rekabet Karşısındaki Durumu. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3343-3350.

Soydemir, G. (2015). *İnternette Haksız Rekabetin Önlenmesi*. Ankara: Seçkin.

Tekelioğlu, N. (2018). Reklam ve Reklam Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği. *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-34.

(2022, Nisan 15). Datareportal: <https://datareportal.com/essential-twitter-stats> adresinden alındı

(2022, Nisan 15). Wikipedia: <https://en.wikipedia.org/wiki/Wikipedia> adresinden alındı

(2022, Nisan 15). Wikipedia: <https://en.wikipedia.org/wiki/YouTube> adresinden alındı

(2022, Nisan 15). Datareportal: <https://datareportal.com/essential-youtube-stats> adresinden alındı

(2022, Nisan 15). Datareportal: <https://datareportal.com/essential-facebook-stats> adresinden alındı

(2022, Nisan 15). Mmo Populations: <https://mmo-population.com/r/wow> adresinden alındı

(2022, Nisan 15). Dwell On İt: <http://dwellonit.taterunino.net/sl-statistical-charts-testing/> adresinden alındı