

Rekabet Hukukunda Negatif Eşleme



Çevrim içi reklamcılık, şirketlerin geniş kitlelere ulaşabilmesi ve reklam sektörünün doğal gelişimi neticesinde yıllar içerisinde reklamcılıkta en çok tercih edilen yollardan biri haline gelmiştir. Çevrim içi reklamcılık türleri içerisinde yer alan arama bazlı reklamcılık ise, kullanıcıların yaptıkları arama sorgusunda yer alan anahtar kelimelere reklam verenlerce teklif verilmiş olması halinde, arama motoru tarafından, ilgili aramaya yönelik organik sonuçların üstünde veya altında yayımlanan metin reklamlarını ifade etmektedir¹.

Rekabet Kurulu ("**Kurul**"), son dönemdeki kararlarında şirketlerce arama bazlı reklamcılıkta reklam verirken dikkat edilmesi gereken hususlara ışık tutmaktadır. Kullanıcılar tarafından yapılan aramalarda belirli kelime ve/veya kelime öbeklerine ilişkin verilen reklamların, yine belirlenecek bir başka kelime veya kelime öbeği tarafından tetiklenmesini engelleyen bir fonksiyon olan negatif eşlemenin kullanılması esnasında şirketlerce dikkat edilmesi gereken hususlar bu kararlarda özellikle belirtilmektedir. Bu kapsamda, bu güncel kararlar ışığında yazımızda, arama bazlı çevrim içi reklamcılık ve negatif eşleme Rekabet Hukuku bağlamında incelenecektir.

Arama Bazlı Çevrim İçi Reklamcılık

Arama bazlı çevrim içi reklamcılık, ticari ve/veya nihai kullanıcılar olan hedef kitlenin, arama motorlarında belirli kelimeleri kullanarak yaptıkları sorgulamalar ile ilgili reklamların, arama sonuç sayfasında gösterilmesidir. Arama motorları, kullanıcının aradığı sorguya yanıt olarak hangi reklamların görüntüleneceğini, kısmen ilgili sorgunun, reklam verenler tarafından belirlenen "anahtar kelimelerle" alaka düzeyine göre belirlemektedir. Bu sistemde, reklam verenler sponsorlu bağlantıya yapılan her bir tıklama başına ücret ödeme şartıyla, diledikleri anahtar kelimeleri seçmekte özgürdür.



Erdem AKTEKİN

ACTECON, Counsel

Helin YÜKSEL

ACTECON, Kıdemli Danışman

Seda ELİRİ

ACTECON, Danışman

Negatif Anahtar Kelimeler ve "Negatif Eşleme"

Bir eşleme/hedefleme türü olmamakla birlikte, negatif anahtar kelimeler reklam verenlere, kendi reklamlarının, seçecekleri belirli anahtar kelimeleri içeren sorgular sonucunda görüntülenmemesi imkanını sağlayan bir araç olarak tanımlanmaktadır. Negatif eşleme, şirketler tarafından aramalarda belirli kelime ve/veya kelime öbeklerine ilişkin verilen reklamların, yine belirlenecek bir başka kelime veya kelime öbeği tarafından tetiklenmesini engelleyen bir fonksiyondur. Negatif eşlemenin tetiklenmesi halinde reklam, o ifadeyi arayan kişilere gösterilmemektedir.

"Negatif geniş eşleme", sorguların, belirlenen negatif anahtar kelimeleri, farklı sırayla da olsa içermesi halinde; reklam verenin ilgili reklamlarının, söz konusu sorgu sonuçlarında görüntülenmemesidir. Örneğin "sıfır araba" anahtar kelimesi negatif geniş olarak eşlendiğinde "kırmızı sıfır araba" veya "araba sıfır spor" gibi anahtar kelime grubunun tamamını farklı sırada da olsa içeren sorgularda reklam gösterilmeyecektir.

Reklam veren tarafından "negatif sıralı eşleme" tercih edildiğinde ise sorguların belirlenen negatif anahtar kelimeleri,

aynı sırayla içermesi halinde; reklam verenin ilgili reklamları söz konusu sorgu sonuçlarında görüntülenmeyecektir. Örneğin, yukarıdaki "sıfır araba" örneğinde bu sefer "araba sıfır spor" sorgusu, negatif sıralı eşlenen kelime öbeğiyle aynı sırada olmadığı için reklam gösterilmeye devam edilecektir.

Son olarak, "negatif tam eşleme"de ise, belirlenen negatif anahtar kelimeleri, aynı sırayla ve ilave kelime olmadan içermesi halinde; reklam verenin ilgili reklamları, söz konusu sorgu sonuçlarında görüntülenmeyecektir. Yine "sıfır araba" örneği üzerinden açıklamak gerekirse, kelime grubuna negatif tam eşleme yapılması halinde "kırmızı sıfır araba" sorgusunda da reklam gösterilmeye devam edilebilecek, sadece tam olarak "sıfır araba" olarak aratılması halinde reklam gösterilmeyecektir.

Negatif Eşlemeden Doğabilecek Rekabet Endişeleri

Kurul kararlarında, çeşitli eşleme türlerinde yapılan negatif eşleme anlaşmaları nedeniyle, kullanıcıların teşebbüslerin marka adlarının yanında jenerik kelimeler ile sorgu yaptıklarında sadece ilgili markanın reklamının sonuç sayfasında görüntülenebildiği ifade edilmektedir. Örneğin, arama motorunda "marka + satın al" sorgusu yapıldığında ilgili markayı "negatif eşleme" kapsamına alan ve söz konusu markanın sahibi olmayan diğer rakip teşebbüslerin reklamlarının, "satın al" jenerik ifadesinden tetiklenmeyeceği ve bu nedenle söz konusu rakip teşebbüslerin reklamlarının görüntülenemeyeceği ifade edilmektedir. Bu durumun reklamın doğasına aykırı olarak, belirli bir markaya ek olarak jenerik kelimeleri içeren aramalarda markanın sahibi olmayan rakip teşebbüsün reklamının görüntülenmesinin engellenmesine yol açtığı belirtilmektedir.

Bu bağlamda Kurul tarafından negatif eşlemenin 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") kapsamında korunan marka hakkı ile olan ilişkisi de incelenmiştir. Kararlarda SMK kapsamında "İşareti kullanan kişinin, işaretin kullanımına ilişkin hakkı veya meşru bağlantısı olmaması şartıyla işaretin aynı veya benzerinin internet ortamında ticari etki yaratacak biçimde alan adı, yönlendirici kod, anahtar sözcük ya da benzeri biçimlerde kullanılması" durumunda bir marka hakkı ihlalinin söz konusu olabileceği kabul edilmektedir. Bununla birlikte SMK'nın ilgili hükümlerini genişletici yorum yapılması gerektiği; teşebbüsler tarafından rakip marka adlarına ilişkin kullanım (reklam verme, hedefleme) olmadığı halde, bu teşebbüslere ihtarname gönderilerek, marka olmayan kelimelerin negatif kelime listesine alınmasının talep

edilmesinin SMK kapsamında korunan marka hakkının sınırlarını aştığı belirtilmektedir.

Bu noktada Kurul tarafından SMK'nın ilgili hükmü çerçevesinde korunan marka hakkının arama bazlı reklamlarda karşılığının reklam hedeflemesi yapılmaması olduğu, başka bir deyişle bir şirketin kendine ait olmayan markaya dair kelimeleri kendi reklamlarını tetiklemek için kullanmaması olduğu, buna karşın teşebbüslerin karşılıklı olarak negatif eşleme yapmalarının (i) SMK kapsamında marka hakkının korunmasının ötesindeki jenerik kelimeler nedeniyle reklam tetiklenmesini ve tüketiciye seçenek sunulmasını engellediği, (ii) belirli bir markaya dair yapılan aramalarda sadece ilgili markanın reklamının çıkmasına neden olduğu, (iii) bu açıdan reklam alanının paylaşımı şeklinde etki oluşturduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Özetleyecek olursak, bir şirketin kendi iradesi ile rakip marka adlarını çeşitli eşleme türlerinde negatif kelime listesine alması; şirket tarafından yürütülen reklam politikası çerçevesinde değerlendirilebilmektedir. Ancak Kurul, bu uygulamanın karşılıklı yapılması halinde yani şirketlerin birbirlerinin marka adlarını, kullanıcılar tarafından yapılan sorgulara göre belirli reklamların görüntülenmemesini sağlayacak şekilde karşılıklı olarak negatife almaları halinde, reklam alanı için teşebbüslerin içerisinde bulunmaları gereken rekabet ortamının zarar gördüğü kanaatinde. Başka bir deyişle, karşılıklı olarak markalara yönelik negatif eşleme kapsamına alma uygulamalarının reklam kavramının doğası ile uyum sağlamadığı değerlendirilmektedir.

Sonuç

Giderek önem kazanan çevrim içi reklamcılık Kurul'un gündeminde önemli bir yer tutmaya devam etmektedir. Kurul tarafından açıkça işaret edildiği üzere, teşebbüslerin arama siteleri üzerinden verecekleri reklamlarda rakip şirketlerin marka adlarını doğrudan kendi reklamlarını getirecek şekilde hedeflememesi kabul edilebilecekken, şirketlerin karşılıklı olarak birbirlerinin markalarını ilgili reklam hizmeti kapsamında sunulan "negatif eşleme" fonksiyonuna eklemeleri rekabeti kısıtlayıcı etki doğurabilecek, dolayısıyla rekabet hukuku kapsamında muhtemel bir incelemeyi beraberinde getirebilecektir. ●

Kaynakça

¹ Rekabet Kurumu, Çevrim İçi Reklamcılık Sektör İncelemesi Ön Raporu, para 77.