

HAKEM KARARI

Karar Tarihi : 13 Aralık 2022
Dosya/Karar No : TOBBUYUM-2022-(126)
TRABIS Ticket No : 21000000476147

TARAFLAR

Şikayet Eden :
Temsilci/Vekil :
Şikayet Edilen :
Temsilci/Vekil :

ŞİKAYETE KONU ALAN ADI VE TESCİL EDEN KAYIT KURULUŞU

Şikayete Konu Alan Adı : cappmoda.com.tr
Tescil Eden Kayıt Kuruluşu : domain@gri.net

USULİ İŞLEMLER

Şikayet, 16 Kasım 2022 tarihinde TOBBUYUM İAA Uyuşmazlık Çözüm Merkezi'ne (TOBBUYUM) sunulmuştur.

TOBBUYUM, 16 Kasım 2022 tarihinde şikayete konu alan adı ile ilgili olarak TRABİS'e bildirim yapmıştır.

TRABİS, 16 Kasım 2022 tarihinde şikayet konusu alan adının bilgilerini TOBBUYUM'a bildirmiştir.

TOBBUYUM, şikayetin, İnternet Alan Adları Uyuşmazlık Çözüm Mekanizması Tebliği (İAA UÇM Tebliği) kapsamında şekli şartlar açısından usulüne uygun bir şikayet olduğunu teyit etmiştir.

TOBBUYUM şikayete ilişkin 02 Aralık 2022 tarihinde idari işlem sürecini başlatmış, şikayeti, şikayet edilene İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre 03 Aralık 2022 tarihinde usulüne uygun şekilde bildirmiştir.

İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre, şikayet edilenin cevap sunumu için son tarih 05 Aralık 2022 olarak belirlenmiştir.

Şikayet edilen yasal süre içerisinde cevabını 05 Aralık 2022 tarihinde TOBBUYUM'a iletmıştır.

Taraflar uyuşmazlığın tek hakemle çözülmesi konusunda mutabık kalmışlardır. TOBBUYUM, 06 Aralık 2022 tarihinde Murat İDAL'ı hakem olarak atamıştır.

Hakem, İAA UÇM Tebliği uyarınca alan adına ve taraflara ilişkin Tarafsızlık ve Bağımsızlık Beyanı'nı 08 Aralık 2022 tarihinde TOBBUYUM'a sunmuştur.

TARAFLARIN İDDİALARI

1- Şikayet Eden

Altı (6) yılı aşkın bir süredir e-ticaret şirketi olarak cappmoda.com adresi üzerinden ticari faaliyette bulunduğunu, uyuşmazlığa konu alan adını almak için resmi başvurusunu gerçekleştirdiğini, fakat söz konusu alan adının bir başkası tarafından tescil edildiğini, CAPPMODA ismini marka tesciline sahip olduklarını, şikayet edilenin kendilerine e-mail ile ulaşarak alan adını satmak için teklifte bulunduğunu, şikayet edilenin kötü niyetli davrandığını ileri

TOBBUYUM ARABULUCULUK&UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM MERKEZİ

Mustafa Kemal Mah. Dumlupınar Bulvarı No: 252 Sosyal Tesisler, Z24 Çankaya 06530 ANKARA T +90 312 969 89 86

www.tobbuyum.com.tr bilgi@tobbuyum.com.tr

TOBBUYUM A.Ş. bir TOBB iştirakidir.

sürmüştür. Şikayet eden, şikayet ile birlikte şu belgeleri TOBBUYUM'a sunmuştur; Marka Tescil Belgesi – Faaliyet Belgesi – Vergi Levhası - şikayet edilenin kendilerine gönderdiği e-postanın ekran görüntüsü.

2- Şikayet Edilen

Ankara'da web tasarım ve yazılım işleri yapan bir firma olduğunu, internette en çok aratılan anahtar kelimeler üzerinden ücretini ödeyerek birçok alan adını ticari satış amacı ile tescillediğini, uyuşmazlığa konu alan adını tescilleme sebebinin de bu olduğunu, fakat markasını zedeleyecek bir yaklaşımının olmadığını, dolayısıyla kötüye kullanılmadığı sürece alan adının kendisinde kalmasının gerektiğini ileri sürmüştür.

VAKIALAR

Hakem, şikayet eden taraf olan nin 175133-5 ticaret sicil numarası ve 2030615692 vergi numarasına sahip olduğunu, 2019 yılında kurulup işe başladığını, şirketin “Perakende Ticaret” meslek grubunda faaliyet gösterdiğini tespit etmiştir. Hakem tarafından re’sen gerçekleştirilen incelemede, şikayet eden adına Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) nezdinde sicile kayıtlı tescilli bir marka bulunmadığı görülmüştür. Şikayet dilekçesinin ekinde gönderilen 2018-08250 sayılı CAPPMODA ibareli marka tescilinin “Ali Muhammet NALÇA” adlı gerçek kişiye ait olduğu, bu kişinin şikayet edilen firma ile ilişkisinin ya da şikayet edenin tescilli bu markayı kullanma konusunda nasıl bir hakkı olduğu konularının şikayetçi tarafından ortaya konulmadığı gözlemlenmiştir.

İnternet arama motorlarında uyuşmazlığa konu CAPPMODA anahtar kelimesiyle yapılan araştırmada ortaya çıkan sonuçlar incelendiğinde; bunların büyük bir çoğunluğunun şikayet eden tarafı tanımladığını, söz konusu ibarenin ve bu ibareden oluşan cappmoda.com.tr alan adının şikayet edenin sahibi olduğu perakende hizmeti verilen sitelerde yine şikayet eden tarafla birlikte anıldığı tespit olunmuştur.

Hakem, alan adı ile ilgili yaptığı araştırmada, söz konusu alan adının 14 Eylül 2022’de tescil edildiğini, alan adının mevcutta şikayet edilenin <https://www.dinamiksoft.biz.tr/> adlı adresine yönlendirildiğini, bu sitede marka tescilinden tercüme hizmetlerine kadar birçok hizmet başlığı bulunduğu bilgisine erişmiştir.

İNCELEME VE DEĞERLENDİRMELER

Şikayet eden, İnternet Alan Adı Yönetmeliği'nin (İAA Yönetmeliği) 25'inci maddesinin birinci fıkrası hükmü uyarınca, aşağıdaki üç hususun mevcudiyetini ortaya koymak zorundadır:

- İhtilaf konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerle benzer ya da aynı olması ve
- Alan adını tahsis ettiren tarafın bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da bağlantısının olmaması ve
- Bu alan adının alan adı sahibi tarafından kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılması.

a) İhtilaf konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerle benzer ya da aynı olması

Hakem, yapmış olduğu inceleme neticesinde ihtilafli cappmoda.com.tr alan adının şikayet edenin ticarete kullandığı marka ve kendisinin ticaret unvanının çekirdek unsuru olan CAPPMODA markasını birebir içermesi nedeniyle şikayet edenin üzerinde hak sahibi olduğu markası ile karıştırılacak düzeyde benzer olduğu ve şikayet eden ile doğrudan bir bağlantısı olduğu izlenimi yaratacağı kanaatine varmıştır. Diğer yandan hakem, şikayet edenin dilekçe ekinde sunduğu ve uyuşmazlık dışı bir şahsa ait olan tescil belgesini değerlendirmesinde dikkate almamıştır.

Hakem, Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) tarafından yürürlüğe konulan ve uygulanmakta olan Alan Adı Uyuşmazlıklarının Yeknesak Çözüm Politikası (UDRP) içtihatlarına ve Seçilmiş UDRP Soruları ile ilgili WIPO İdari Hakem Görüşlerinin WIPO Değerlendirmesi, Üçüncü Baskısı'na (WIPO Overview 3.0) da atıfta bulunmaktadır. “Her dava kendi esaslarıyla değerlendirilirken, bir alan adının bir markanın tamamını içerdiği ya da ilgili markanın en az bir hâkim özelliğinin alan adı içerisinde tanınabilir olduğu davalarda, alan adı normal şartlar altında UDRP ehliyeti bakımından marka ile iltibas oluşturacak kadar benzer addedilecektir” (WIPO Overview 3.0, Bölüm 1.7). UDRP davası olan Magnum Piering, Inc. v. The Mudjacks and Garwood S. Wilson, Sr., WIPO Dava No. D2000-1525 kararında “bir alan adı şikayet edenin tescilli markasını tamamen içeriyorsa, bu politika çerçevesinde ayniyet ve iltibas oluşturacak düzeyde benzerliği ortaya koymaya yeterlidir” denilmektedir. Diğer birçok UDRP kararında da bütünüyle markayı içeren alan adının söz konusu olmasının, alan adının tescilli marka ile aynı veya iltibas oluşturacak düzeyde benzer olduğunu ispat için yeterli olduğu belirtilmiştir. Diğer yandan, marka hakkından kastın, sadece tescilli markalar olmadığı, tescilsiz markalarla beraber ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerin de İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendindeki yeterlilik unsurunu yerine getirebileceği kabul edilmektedir.

Dolayısıyla, şikayet edenin ticaret ünvanı, buna bağlı .com uzantılı alan adının sahibi olması gibi hakları göz önüne alınmış ve bu hakların söz konusu unsuru yerine getirmek için gerekli ve yeterli olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Bu çerçevede, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığı tespit edilmiş ve sonuç olarak İAA Yönetmeliği'nin anılan hükmü kapsamındaki şartın şikayet edenin lehine gerçekleştiği kanaatine ulaşılmıştır.

b) İhtilaf konusu alan adını tahsis ettiren tarafın bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da bağlantısının olmaması

Şikayet eden, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinde düzenlenen her bir hususu ispat etmek zorunda olmakla beraber, hakem, menfi bir durumu kanıtlamanın şikayet eden için güç olduğunu değerlendirmekte, UDRP davalarında idari hakemler tarafından kabul edildiği ve WIPO Overview 3.0, Bölüm 2.1'de açıklandığı üzere şikayet eden tarafından şikayet edilenin ihtilafı alan adı üzerinde hak veya meşru menfaatlerden yoksun olduğunu ilk bakışta (prima facie) haklı görülen davada açıkça göstermesi halinde, ispat yükünün şikayet edilene geçtiğini kabul etmektedir.

ICANN'in UDRP kurallarına göre aşağıdaki durumların kanıtlanması halinde hak veya meşru menfaat varlığı kabul edilebilir:

- Şikayet edilenin herhangi bir ihtilaf bildiriminden önce, alan adını veya alan adına karşılık gelen bir adı mal veya hizmetlerin iyi niyetli (bona fide) sunumuyla bağlantılı olarak kullanımı veya kanıtlanabilir kullanım hazırlığı veya;*
- Şikayet edilen (bir gerçek kişi, işletme veya başka bir kuruluş olarak), herhangi bir marka veya hizmet markası hakkı elde edinmemiş olsa bile, söz konusu alan adı ile yaygın şekilde tanınıyor olması veya;*
- Şikayet edilenin, tüketicileri yanıltıcı bir şekilde yönlendirmek veya söz konusu markayı veya hizmet markasını lekelemek amacıyla ticari kazanç elde etmek niyetinde olmadan, alan adını meşru bir şekilde ticari amaç gütmeyen veya dürüst (adil) kullanımı.*

Hakem, şikayet edenin, şikayet edilenin ihtilafı alan adları üzerinde hiçbir hak veya meşru menfaati bulunmadığını ilk bakışta (prima facie) ortaya koyduğu kanaatine varmış ve ispat yükümlülüğü şikayet edilene geçmiştir. Şikayet edilen, şikayet edenin itirazlarına verdiği yanıtta internet üzerinde en çok arattırılan anahtar kelimeleri dikkate alarak uyuşmazlığa konu alan adını tescil ettirdiğini ileri sürmesi hakem tarafından dikkate alınmıştır. Şöyle ki; günümüzde ticaretin özellikle de perakendeciliğin çok büyük oranla internet üzerinde gerçekleştiği dikkate alındığında, potansiyel müşterilerin hedef ürün ya da hizmete ulaşmak için arattığı anahtar kelimeler doğası gereği alan adı ticaretine konu edilebilmektedir. Buna ilaveten, bu anahtar kelimelerin herhangi bir marka değeri taşımayan ibarelerden oluşması durumunda hakem, şikayet edilenin meşru menfaati kistasının oluşabileceğine inanmaktadır.

Diğer yandan, internet arama motorlarında sıklıkla kullanılan anahtar kelimelerin bir başkasının üzerinde hak sahibi olduğu ve özellikle de ayırt edici bir şekilde marka görevi gören anahtar kelimelerin, alan adı adresinde kendisine yer bulması bir üst paragrafta bahsi geçen meşru menfaatin sınırlarının aşıldığına delalet etmektedir.

Huzurdaki uyuşmazlıkta da hakem, CAPPMODA ibaresinin alan adı adresine konu edilmesini şikayet edilenin savunmasının tersine, meşru menfaatin aşılması olarak yorumlamıştır.

Bu çerçevede, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığı tespit edilmiş ve sonuç olarak İAA Yönetmeliği'nin anılan hükmü kapsamındaki şartın şikayet edenin lehine gerçekleştiği kanaatine ulaşılmıştır.

c) İhtilaf konusu alan adının alan adı sahibi tarafından kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılması

İnternet Alan adı Uyuşmazlık Çözüm Mekanizması Tebliği (İAA UÇM Tebliği) 19'uncu maddesinin birinci fıkrası uyarınca aşağıdaki durumlar, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde ifade edilen, bir İnternet Alan Adı'nın (İAA) kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılması olarak değerlendirilir;

a) Şikayet konusu İAA'nın, ticaret veya hizmet markası, ticaret ünvanı, işletme adı veya kişi adı ya da diğer tanıtıcı işaretin sahibi olan şikayetçiye veya şikayetçinin ticari olarak rekabette bulunduğu tarafa, bu İAA'nın belgelenmiş tahsis masraflarını ve yatırım maliyetini aşan miktardaki bir meblağ karşılığında satma veya devretme amacıyla tahsis

ettirilmiş olması,

b) Şikayet konusu İAA'nın, ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretin sahibinin, bu marka, unvan, ad ya da işareti İAA'da kullanmasını engellemek amacıyla tahsis ettirilmiş olması,

c) Şikayet konusu İAA'nın, esasen ticari rakiplerin işlerine ya da faaliyetlerine zarar vermek amacıyla tahsis ettirilmiş olması,

ç) İhtilaf konusu İAA'nın, ticari kazanç elde etmek amacıyla, şikayetçinin sahibi olduğu ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işareti ile benzerlik sağlayarak karışıklık meydana getirmek suretiyle internet kullanıcılarının İnternet Alan Adı Sahibi'nin (İAAS) internet sitesine veya herhangi bir internet sitesine yönlendirilmesi amacıyla bu İAA'nın kullanılması.

Fakat ilgili maddenin devamında da belirtildiği üzere yukarıda belirtilen durumlar, tahdidi değildir ve hakem veya hakem heyeti her somut olayın özelliğine göre şikayete konu alan adının kötü niyetle tahsis ettirildiğine karar verebilir.

Şikayet edilenin, meşru menfaati olmadan tescil ettirdiği alan adını şikayet edene satmak için teklif etmesi ve özellikle de bu satış motivasyonunun öncelikli olarak kendisinden gelmiş olması göz önüne alındığında, alan adının kötü niyetli olarak tahsis edildiği durumu hakem tarafından onanmıştır.

Bu çerçevede, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığı tespit edilmiş ve sonuç olarak İAA Yönetmeliği'nin anılan hükmü kapsamındaki şartın şikayet edenin lehine gerçekleştiği kanaatine ulaşılmıştır.

KARAR

Yukarıdaki ayrıntılı değerlendirmeler kapsamında, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasındaki üç şartın bir arada gerçekleştiği tespit edildiğinden, İAA Yönetmeliği'nin 27'nci maddesi uyarınca cappmoda.com.tr alan adının şikayet edene devrine karar verilmiştir.

**Hakem
Murat İDAL**