

HAKEM KARARI

Karar Tarihi : 08 Ağustos 2023
Dosya/Karar No : TOBBUYUM-2023-(253)
TRABIS Ticket No : 21000001146702

TARAFLAR

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

ŞİKAYETE KONU ALAN ADI VE TESCİL EDEN KAYIT KURULUŞU

Şikayete Konu Alan Adı : smartab.com.tr
Tescil Eden Kayıt Kuruluşu : domain@domainatak.com

USULİ İŞLEMLER

Şikayet, 11 Temmuz 2023 tarihinde TOBBUYUM İAA Uyuşmazlık Çözüm Merkezi'ne (TOBBUYUM) sunulmuştur.

TOBBUYUM, 11 Temmuz 2023 tarihinde şikayete konu alan adı ile ilgili olarak TRABİS'e bildirim yapmıştır.

TRABİS, 11 Temmuz 2023 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 şikayeti, şikayet edilene İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre 13 Temmuz 2023 tarihinde usulüne uygun şekilde bildirmiş ve idari işlem sürecini başlatmıştır.

İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre, şikayet edilenin cevap sunumu için son tarih 23 Temmuz 2023 olarak belirlenmiştir.

Şikayet edilen yasal süre içerisinde cevabını TOBBUYUM'a iletmemiştir.

Şikayet eden uyuşmazlığın tek hakemle çözülmesini talep etmiş, şikayet edilen ise bu konuda herhangi bir beyanda bulunmamıştır. Bu nedenle İAA UÇM Tebliği uyarınca uyuşmazlığın, tek hakemle çözümlenmesine karar verilmiş ve TOBBUYUM, 24 Temmuz 2023 tarihinde Gökhan GÖKÇE'yi hakem olarak atamıştır.

Hakem heyeti, İAA UÇM Tebliği uyarınca alan adına ve taraflara ilişkin Tarafsızlık ve Bağımsızlık Beyanı'nı 26 Temmuz 2023 tarihinde TOBBUYUM'a sunmuştur.

TARAFLARIN İDDİALARI

1- Şikayet Eden

Şikayet eden, Türkiye'de yerleşik ve eğitim öğretim hizmeti sektöründe faaliyet gösterdiği anlaşılan bir şirkettir. Şikayet eden, şikayet dosyası ekinde; Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) nezdinde, 01 Şubat 2021 tarihinden itibaren on (10) yıl süreyle korunmak üzere, 2021 16428 numarası ile 16 / 35 / 41 sınıflarında tescilli

“SMARTAB” ibareli marka tescil belgesini ibraz etmiştir. Şikayet eden ayrıca, 05 Şubat 2021 tarihinde, smartab.com.tr alan adının kaydını Çizgi Telekomünikasyon Anonim Şirketi nezdinde gerçekleştirdiğini gösteren fatura örneğini de ek olarak sunmuştur.

Şikayet eden, smartab.com.tr alan adına ilişkin olarak tahsis süresinin bittiğine dair mevzuata uygun kendisine bir bildirimde bulunulmaması sebebi ile, uzatma/yenileme süresinin geçtiğini, bunun sonrasında ise ilgili alan adının herhangi bir marka tescilli olmayan, çalışma alanı ve faaliyet konusuyla ilişkisi olmayan şikayet edilen tarafından alındığını belirtmiştir.

Şikayet edenin dilekçesinin ekinde, şikayet eden adına tescilli SMARTAB markasına ilişkin tescil belgesi, şikayet edenin, faaliyet belgesi ve kuruluş ticaret sicil gazetesi, imza sirküleri, alan adı tahsis formu ve alan adının satın alınmasına ilişkin fatura örneği sunulduğu görülmüştür.

Şikayet eden tarafından, İAA Yönetmeliği'nin 27'nci ve diğer maddeleri uyarınca alan adının, şikayet edene devrine karar verilmesi talep edilmektedir.

2- Şikayet Edilen

Şikayet edilen, herhangi bir yanıt vermemiştir.

VAKIALAR

Şikayet eden, Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) nezdinde 2021 16428 numarası ile tescilli SMARTAB markasının sahibidir.

Şikayet eden tarafından sunulan faturaya göre smartab.com.tr alan adını 05 Şubat 2021 tarihinde tescil ettirdiği anlaşılmaktadır. Şikayet eden ihtilaf alan adının geçmiş dönemde kendisi tarafından kullanımına ilişkin içerik konusunda ise herhangi bir bilgi/belge sunmamıştır.

<https://www.whois.com/whois/> web sitesinde 27 Temmuz 2023 tarihinde yapılan araştırmada yapılan tespite göre şikayet edilen, ihtilaf alan adını 17 Mayıs 2023 tarihinde tescil ettirmiştir. Tescil Eden Kayıt Kuruluşu, ...'dir ancak tescil sahibinin iletişim bilgilerini gizli tutulmuş durumdadır.

Kararın yazıldığı tarihte ihtilaf alan adına bağlı internet sitesinde “bu sayfaya ulaşılamıyor” ibaresi belirlemekte ve bu sebeple sayfaya ve varsa yayınlanan içeriğe ulaşılamamaktadır.

İNCELEME VE DEĞERLENDİRMELER

Şikayet eden, İAA Yönetmeliği'nin 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 edilmesi 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

İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca; şikayet edenin ihtilaf alan adının şikayet edilen tarafından tescil edilmesi tarihinden önce TÜRKPATENT nezdinde 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) kapsamında, 01 Şubat 2021 tarihinden itibaren on (10) yıl süreyle korunmak üzere, 2021/16428 sayılı ile 16, 35 ve 41. sınıflarda “SMARTAB” markasını tescil ettirdiği tespit edilmiştir. Marka tescilinden doğan hakların kapsamı SMK'nın 7'nci maddesinin ikinci fıkrasına göre münhasıran marka sahibine aittir. Bu itibarla şikayet edenin, tescilli SMARTAB markası üzerinde hak sahipliği bulunmaktadır.

“SMARTAB” ibareli tescilli markanın ihtilaf alan adı içerisinde aynen yer alması nedeniyle, ihtilaf alan adının tescilli marka ile karıştırılacak düzeyde benzer olduğu kanaatine ulaşılmıştır. Uyuşmazlık konusu smartab.com.tr alan adı içeriğinde ise herhangi bir ayırt ediciliği sağlayıcı yardımcı unsur, bir ilave, ifade, ibare veya işaret bulunmamakta olup, tescilli markanın birebir aynısı uyuşmazlık konusu alan adı içerisinde aynen kullanılmıştır. Bu durum da markasal anlamda itibas teşkil edecek niteliktedir.

*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 hakim 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 Mudjackers 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.*

Bu çerçevede, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığı tespit edilmiş ve sonuç olarak söz konusu 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 değerlendirmektedir.

UDRP davalarında idari hakemler tarafından kabul edildiği ve WIPO Overview 3.0, Bölüm 2.1'de açıklandığı üzere şikayet eden tarafından şikayet edilenin ihtilafalı alan adı üzerinde hak veya meşru menfaatlardan 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.*

Somut uyuşmazlıkta, şikayet edilen herhangi bir cevap sunmadığından, bu duruma ilişkin meşru bir hak ve menfaati kanıtlayacak bir delil de ileri sürmemiştir.

SMARTAB markasının şikayet edene ait olduğu, şikayet edenin şikayet edilene, bu markaya ilişkin herhangi bir lisans, izin veya yetki vermediği, bununla birlikte şikayet edilenin ihtilafalı alan adını içeren herhangi bir marka veya ticari unvan veya ticari işletme adının sahibi olmadığı, ihtilafalı alan adının bağlı olduğu aktif bir internet sitesinin bulunmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde hakem, şikayet edilenin ihtilafalı alan adını malların veya hizmetlerin iyi niyetli (bona fide) bir şekilde sunulmasıyla bağlantılı olarak kullandığının veya kullanım hazırlığının bulunduğu kabul edilemeyeceği kanaatinde dir.

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

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

İAA UÇM Tebliği 19'uncu maddesinin birinci fıkrası uyarınca aşağıdaki tahdidi olmayan durumlar, Yönetmeliğin 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 unvanı, 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,

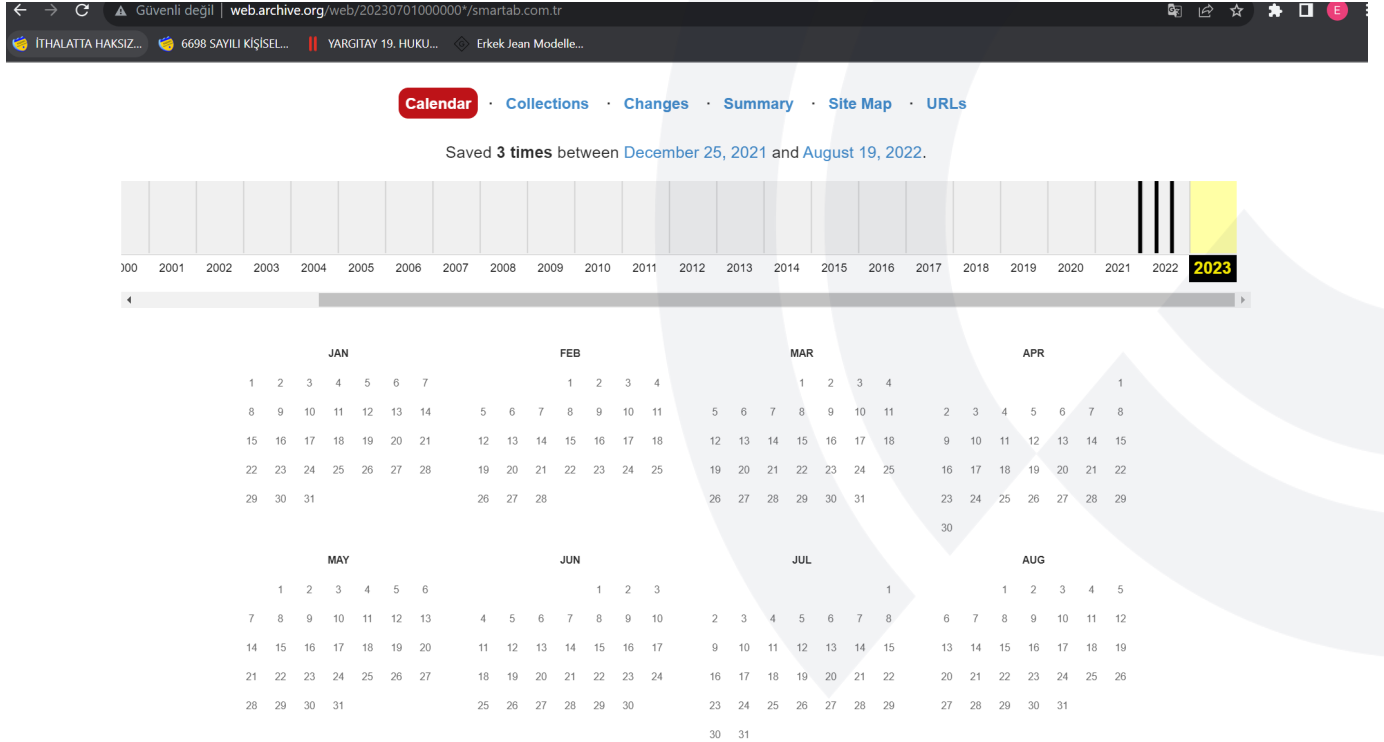
c) Şikayet konusu İAA'nın, esasen ticari rakiplerin işlerine ya da faaliyetlerine zarar vermek amacıyla tahsis ettirilmiş olması,

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 İAAS'nin internet sitesine veya herhangi bir internet sitesine yönlendirilmesi amacıyla bu İAA'nın kullanılması

Hakem, şikayet edilenin kötü niyetle hareket edip etmediğini tespit etmek için, olaya ilişkin tüm koşulları değerlendirerek aşağıdaki tespitlerde bulunmuştur:

Hakem, yukarıda belirtildiği üzere şikayet edenin tescilli "SMARTAB" markasının sahibi olduğunu kabul etmektedir. Buna karşılık, şikayet edenin, mevzuatta belirtile süreler içinde yenileme işlemi gerçekleştirme imkanı varken bu hakkını kullanmadığı anlaşılmıştır. Şikayet eden tarafından kullanılmayan bu hakkın, başkası tarafından kanuni düzenleme hükümlerinin elverdiği surette mümkün olan tarihten itibaren tahsis için başvurulmasının tek başına kötü niyetinin göstergesi olarak kabulü doğru olmayacaktır. Ayrıca, şikayet edene ait üst düzey (toplumun genelinde ya da ilgili kesiminde tanınan) bir alan adının söz konusu olmaması sebebiyle uyumsuzluk konusu alan adının unsuru olan tescilli markanın kullanımı, yaygın şekilde bilindiği veya tesadüfen seçilemeyecek derecede özgün olduğu kanaatine varılamamıştır. Bunun yanısıra şikayet eden, bu alan adının kullanım yoluyla tanıtıldığına, bilindiğine ayırt edici hale dönüştürüldüğüne veya itibar kazandırılarak bundan haksız istifade edilebileceğine ilişkin bir bilgi ve belgeyi de dosyaya sunmamıştır. Bu sebepler ışığında şikayet edenin dosyaya sunduğu belgeler itibarıyla şikayet edilenin kötüniyetli davrandığı yönünde hakemde kanaat oluşmamıştır.

Öte yandan şikayet edilen tarafın, iddialara cevap vermemesi, alan adının kullanımına ilişkin herhangi bir hak ve menfaat ileri sürmemesi, alan adını pasif olarak elde tutması şüpheli davranışlar gibi görünse de tüm bunlar tek başına kötü niyete ulaşmaya elverişli değildir. Her ne kadar şikayet eden tarafından, ihtilaf alan adında şikayet edilen tarafından cinsel içerikli paylaşımlar yapıldığı iddia edilse de, buna ilişkin herhangi bir delil dosyaya sunulmamıştır. Nitekim webarchive.org internet sitesinde yapılan araştırmada ulaşılan arşiv kayıtlarında da, 2023 yılında ihtilaf alan adına bağlı web sitesinde herhangi bir kullanım olduğuna ilişkin bir kayıt bulunmamaktadır:



Kötü niyetin ispatının şikayet eden tarafın yükümlülüğünde olması ve herhangi bir delil ile bilgi ve belge

sunulmadan sadece soyut ifadelerle kötü niyetin mevcudiyetinin iddia edilmesi yasal mevzuata uygun değildir. Ayrıca, şikayet edilenin alan adının ticari olmayan ve haksız bir kazanç elde etmek veya ticaret unvanına ve markaya zarar verme amacı ile hareket ettiğine ilişkin bir kanaat de oluşmadığı gibi, buna ilişkin herhangi bir iddianın dahi şikayet eden tarafından somut delillerle ortaya koyulmadığı görülmektedir.

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 gerçekleşmediği kanaatine ulaşılmıştır.

KARAR

Yukarıdaki ayrıntılı değerlendirmeler kapsamında, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasındaki üç şartın bir arada gerçekleşmediği tespit edildiğinden, İAA Yönetmeliği'nin 27'nci maddesi uyarınca şikayet edenin talebinin reddine karar verilmiştir.

**Hakem
Gökhan GÖKÇE**

