

HAKEM KARARI

Karar Tarihi : 23 Kasım 2022
Dosya/Karar No : TOBBUYUM-2022-(122)
TRABIS Ticket No : 21000000318512

TARAFLAR

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

ŞİKAYETE KONU ALAN ADI VE TESCİL EDEN KAYIT KURULUŞU

Şikayete Konu Alan Adı : porima3d.com.tr
Tescil Eden Kayıt Kuruluşu :

USULİ İŞLEMLER

Şikayet, 11 Kasım 2022 tarihinde TOBBUYUM İAA Uyuşmazlık Çözüm Merkezi'ne (TOBBUYUM) sunulmuştur.

TOBBUYUM, 11 Kasım 2022 tarihinde şikayete konu alan adı ile ilgili olarak TRABİS'e bildirim yapmıştır.

TRABİS, 11 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 şikayeti, şikayet edilene İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre 14 Kasım 2022 tarihinde usulüne uygun şekilde bildirmiş ve idari işlem süreci başlamıştır.

İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre, şikayet edilenin cevap sunumu için son tarih 24 Kasım 2022 olarak belirlenmiştir.

Şikayet edilen yasal süre içerisinde cevabını 15 Kasım 2022 tarihinde TOBBUYUM'a iletmıştır.

Taraflar uyuşmazlığın tek hakemle çözülmesi konusunda mutabık kalmışlardır. TOBBUYUM, 16 Kasım 2022 tarihinde Arzu OĞUZ'u hakem olarak atamıştır.

Hakem, İAA UÇM Tebliği uyarınca alan adına ve taraflara ilişkin Tarafsızlık ve Bağımsızlık Beyanı'nı 16 Kasım 2022 tarihinde TOBBUYUM'a sunmuştur.

TARAFLARIN İDDİALARI

1- Şikayet Eden

Şikayet eden yerli üretim yapan genç girişimciler olarak, "Porima" markasının kapsadığı ürünleri www.porima3d.com alan adı altında tanıtıp satışını gerçekleştirdiklerini, ayrıca porima.com.tr alan adına sahip olduklarını, porima3d.com.tr alan adını da almak istediklerinde bunun, Vavipo firması tarafından satılıp/kiralanmak üzere kayıt altına alınmış olduğunu fark ettiklerini ifade ederek, porima3d.com.tr alan adının kendilerine devrini talep etmektedir.

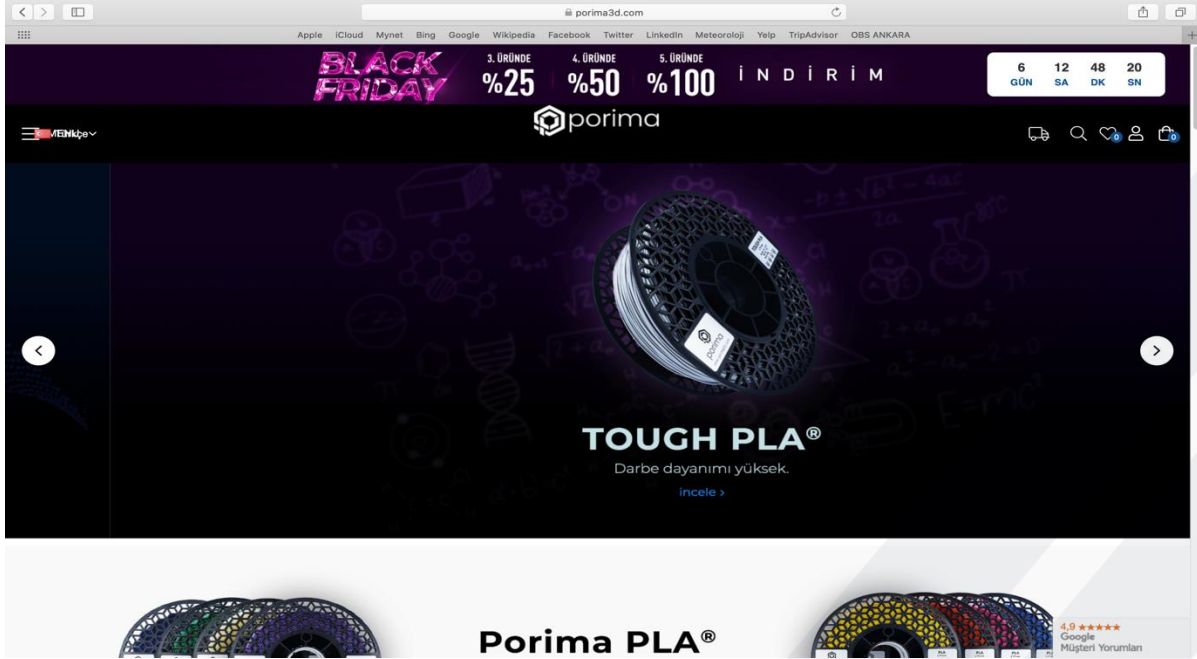
2- Şikayet Edilen

Şikayet edilen ise alan adını satın aldığı tarihte Türt Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) kayıtlarında

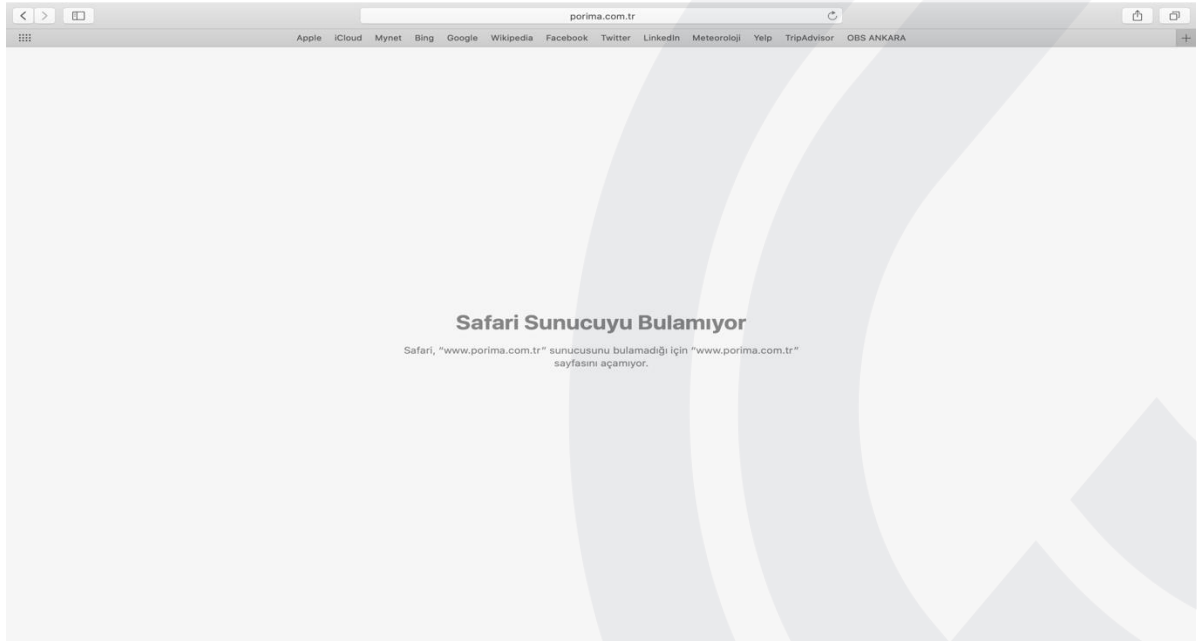
“porima3d” şeklinde bir marka tescilinin mevcut olmadığını, şikayet edenin 02 Kasım 2022 tarihinde bir tescil talebinde bulunduğunu, ancak halen tescilli bir markanın mevcut olmaması nedeniyle, almış olduğu İAA nedeniyle herhangi bir hakkı ihlal etmediğini iddia etmiştir. Bunun dışında şikayet edilen tarafından herhangi bir beyan ve delil ibraz edilmediği görülmüştür.

VAKIALAR

Konu incelendiğinde şikayet eden tarafından sahip olunan www.porima3d.com sitesinin görünümü şu şekildedir:



Şikayet edenin sahip olduğunu iddia ettiği www.porima.com.tr alan adı ise kullanılmamaktadır.



Şikayet eden adına tescilli 2021/163370 tescil numaralı marka marka olduğu görülmektedir. Bu markanın görseli aşağıdaki gibidir:

Marka Bilgileri



Başvuru Numarası	2021/163370	Başvuru Tarihi	17.11.2021
Tescil Numarası	2021 163370	Tescil Tarihi	01.07.2022
Uluslararası Tescil Numarası	-	Evrak Numarası	-
Marka İlan Bülten Tarihi	28.03.2022	Tescil Yayın Bülten Tarihi	30.09.2022
Marka İlan Bülten No	393	Tescil Yayın Bülten No	479
Koruma Tarihi	17.11.2021	Durumu	-
Rüçhan Bilgileri	-		
Nice Sınıfları	07 /	Türü	Ticaret-Hizmet
Marka Adı	porima		
Vekil Bilgileri	-		
Sahip Bilgileri	6645587 SERHAT ORAN -		
Karar	YAYIN KARARI	Karar Gerekeçesi	-

Ayrıca şikayet eden, 2022/165335 başvuru numarası ile 02 Kasım 2022 tarihinde “porima3d” şeklinde 2022/165326 başvuru numarası ile “porima” şeklinde bir marka başvurusu yapmıştır. Bu başvuruların görselleri de aşağıdaki gibidir.

2022/165335 Başvuru Numaralı Marka:

Marka Bilgileri

Porima3D

Başvuru Numarası	2022/165335	Başvuru Tarihi	02.11.2022
Tescil Numarası	-	Tescil Tarihi	-
Uluslararası Tescil Numarası	-	Evrak Numarası	-
Marka İlan Bülten Tarihi	28.11.2022	Tescil Yayın Bülten Tarihi	-
Marka İlan Bülten No	409	Tescil Yayın Bülten No	-
Koruma Tarihi	02.11.2022	Durumu	-
Rüçhan Bilgileri	-		
Nice Sınıfları	11 / 35 /	Türü	Ticaret-Hizmet
Marka Adı	porima3d		
Vekil Bilgileri	-		
Sahip Bilgileri			
Karar	YAYIN KARARI	Karar Gerekeçesi	-

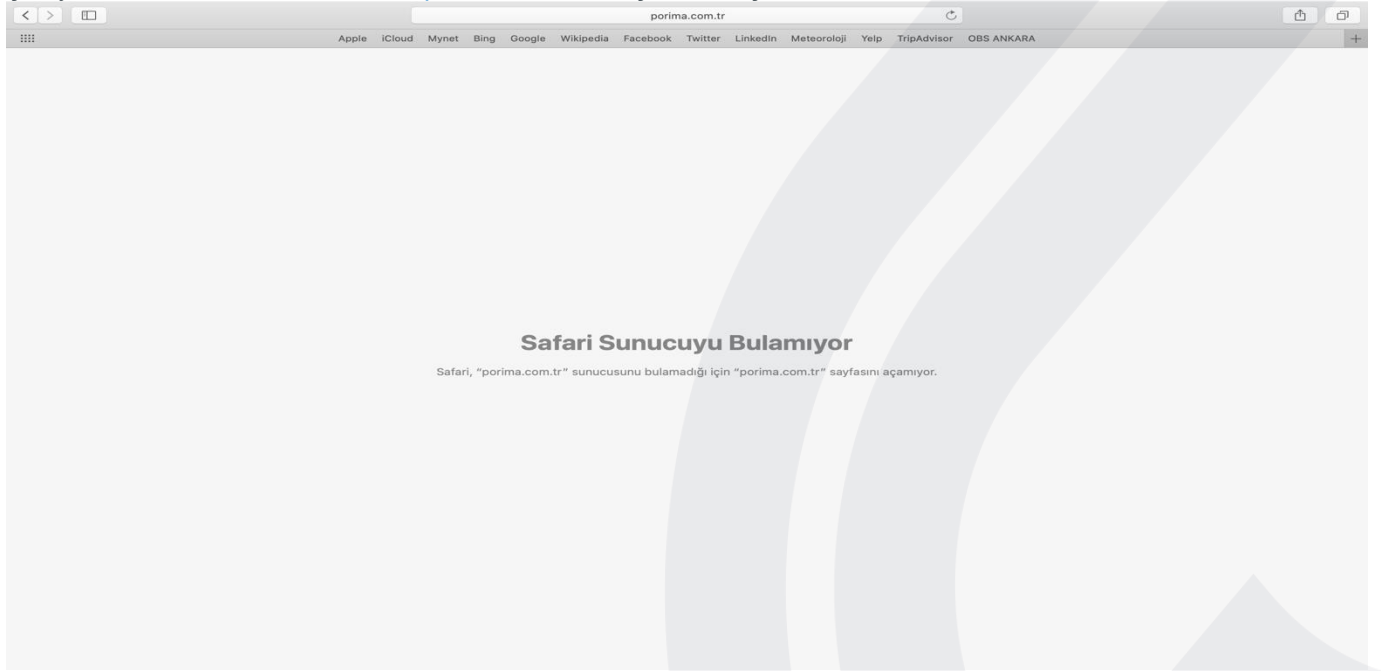
2022/165326 Başvurulu Numaralı Marka:

Marka Bilgileri**Porima**

Başvuru Numarası	2022/165326	Başvuru Tarihi	02.11.2022
Tescil Numarası	-	Tescil Tarihi	-
Uluslararası Tescil Numarası	-	Evrak Numarası	-
Marka İlan Bülten Tarihi	14.11.2022	Tescil Yayın Bülten Tarihi	-
Marka İlan Bülten No	408	Tescil Yayın Bülten No	-
Koruma Tarihi	02.11.2022	Durumu	-
Rüçhan Bilgileri	-		
Nice Sınıfları	11 / 35 /	Türü	Ticaret-Hizmet
Marka Adı	porima		
Vekil Bilgileri	-		
Sahip Bilgileri	6645587 SERHAT ORAN -		
Karar	YAYIN KARARI	Karar Gerekeşi	-

Şikayet edenin sunduğu Ticaret Sicili Gazetelerinden 2018 yılından bu yana Porima ibaresini ticaret unvanı olarak kullandığı da tespit edilmiştir.

Şikayet edilen ise ihtilafı alan adını porima.com.tr satışa sunmuştur.

**İNCELEME VE DEĞERLENDİRMELER**

Şikayet eden, İnternet Alan Adları Yönetmeliği (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 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

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 / gerçekleşmediği kanaatine ulaşılmıştır.

Zira, şikayet eden "Porima" markasını 2021/163370 tescil numarası ile 17 Kasım 2021 tarihinden bu yana 7. sınıfta tescilli olarak kullanmaktadır. Ayrıca, 2022/165326 ve 2022/165335 tescil başvuru numaraları ile 02 Kasım 2022 tarihli iki yeni başvurusu mevcuttur. Bu başvurular da 11 ve 35. sınıflarda gerçekleşmiştir.

Ayrıca, şikayet edenin sunduğu Ticaret Sicili Gazetelerinden 2018 yılından bu yana Porima ibaresini ticaret unvanı olarak kullandığı da anlaşılmaktadır.

Şikayet edilen ise porima3d.com.tr şeklindeki alan adını isimtescil.net sitesinden 14 Eylül 2022 tarihinde, alan adı tescillerinin "TRABİS altyapısının devreye girmesiyle işleme alınacağı" yönündeki ilan doğrultusunda ücretini ödeyerek "ÖN TALEP" şeklinde satın almıştır. "Porima" ibareli tescilli markanın ihtilafı alan adı içerisinde aynen yer alması nedeniyle, ihtilafı alan adının tescilli marka ile karıştırılacak düzeyde benzer olduğu kanaatine ulaşılmıştır. Ayrıca Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 7'inci maddesinin üçüncü fıkrasının (d) bendi şöyle bir düzenleme getirmektedir: "*İşareti kullanan kişinin, işaretin kullanımına ilişkin hakkı veya meşru bir bağlantısı olmaması koşuluyla, işaretin aynı veya benzerinin internet ortamında ticari etki yaratacak biçimde, alan adı, yönlendirici kod, anahtar sözcük veya benzeri biçimlerde kullanılması*" ikinci fıkra hükmü uyarınca yasaklanabilir.

Bu çerçevede hakem, İnternet Alan Adları Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığını tespit etmiş ve sonuç olarak 25'inci maddenin birinci fıkrasının (a) bendindeki söz konusu ilk şartının 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

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.

İspat yükü şikayet eden tarafında olmakla birlikte menfi bir durumu kanıtlamanın şikayet eden için güç olduğu, şikayet edilenin alan adı üzerinde hak veya meşru menfaatlerden yoksun olduğunu ilk bakışta haklı göstermeye yönelik şikayet eden tarafından marka tescil belgesi sunulması ve şikayet edilen tarafından sunulan karşı cevapta buna ilişkin hiçbir meşru hak veya menfaatin ortaya koyulmaması karşısında ispat yükünün şikayet edilene geçtiği kabul edilebilir.

Somut olayda, şikayet edenin "Porima" ibaresi üzerindeki tescilli marka hakkı sahibi olduğu ve bu marka tescilinin, şikayet edilenin uyuşmazlığa konu alan adını kendi adına tahsis ettirdiği tarihten önceye dayandığı tespit edilmiştir. Dosyadaki delillerin incelenmesi neticesinde, şikayet edilenin alan adı üzerinde yasal bir hakkının ya da bağlantısının bulunduğu ilişkin yasal süresi içinde herhangi bir bilgi veya belge sunmadığı görülmüştür. Şikayet edilenin bahsettiği 02 Kasım 2022 tarihli 2022/165326 ve 2022/165335 numaralı tescil başvurularının ihtilafı internet alan adından sonra yapılmış olmaları, şikayet edenin "Porima" markasını 2021/163370 tescil numarası ile 17 Kasım 2021 tarihinden bu yana 7. sınıfta tescilli olarak kullanması karşısında anlamsız kalmaktadır.

Ayrıca şikayet eden, porima3d.com İAA altında aktif bir şekilde ticari faaliyet yürütmektedir.

Hakem, şikayet edilenin ihtilafı alan adları üzerinde hak veya meşru menfaati bulunduğu ilişkin herhangi bir kanıt sunmadığı hususunu da dikkate alarak ihtilafı alan adlarından porima3d.com.tr alan adını içeren herhangi bir marka veya ticari unvan veya ticari işletme adının sahibi olmadığını tespit etmiştir. İhtilafı alan adının satışa sunulmuş olması karşısında da ihtilafı alan adının alınmasının malların veya hizmetlerin iyi niyetli (*bona fide*) bir şekilde sunulmasıyla bağlantılı olarak kullanılması için gösterilebilecek hazırlıkların olduğuna dair bir kanıt bulunmadığını göstermektedir.

Hakem, şikayet edenin markası ile aynı olan alan adının şikayet eden ile zımni bağ olduğunu gösterme konusunda risk taşıdığına karar vermiştir. Alan adlarının marka ve ek bir terimden oluştuğu durumlarda bile, hakemler, bu tür bir bileşimin marka sahibini taklit ettiği veya marka sahibi ile bir sponsorluğun var olduğunu veya marka sahibi tarafından destek alındığını ima ettiği takdirde adil kullanım teşkil edemeyeceğine karar vermiştir. Hakem, somut olayda ihtilafı alan adlarının şikayet eden ile zımni bağ olduğunu gösterir biçimde risk taşıdığına düşünmektedir. Esasen bu değerlendirme zaten markanın esaslı unsuru üzerinden yapılmalı, jenerik unsurlar değerlendirme dışı bırakılmalıdır.

Şikayet edenin markası ve ticaret unvanı ile ihtilaf alan adının esaslı unsuru görsel ve işitsel anlamda birebir aynı olup, şikayet edenin halen kullandığı porima3d.com alan adı birebir aynıdır.

Şikayet edilenin uyuşmazlık konusu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da bağlantısı olduğuna ilişkin herhangi bir bilgi ya da belge tespit edilemediğinden, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığı değerlendirilmiştir.

Bu çerçevede hakem, İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen gereklerin sağlandığını tespit etmiş ve sonuç olarak 25'inci maddenin birinci fıkrasının (b) bendindeki söz konusu ilk şartının şikayet edenin lehine gerçekleştiği kanaatine ulaşmıştır.

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

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. İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine göre, uyuşmazlık konusu alan adının iptali ya da şikayet edene devri hususunda karar verilebilmesi için, uyuşmazlık konusu alan adının kötü niyetli olarak şikayet edilen adına tahsis ettirilmiş olması gerekmektedir. Bu kapsamda, İAA UÇM Tebliği'nin 19'uncu maddesi "İAA'nın kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılması" başlığında aşağıdaki düzenlemelere yer vermektedir:

MADDE 19- (1) Aşağıdaki durumlar, Yönetmeliğin 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde ifade edilen, bir İAA'nın 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.

(2) Bu maddenin birinci fıkrasındaki durumlar tahdidi olmayıp, hakem veya hakem heyeti takdiri ile de İAA'nın kötü niyetle tahsis ettirildiği veya kullanıldığına karar verilebilir.

İlgili hükümden, kötü niyet halleri örnek olarak sayılmakta olup bu haller dışında da kötü niyete delalet eden emarelerin ve delillerin mevcut olması durumunda, hakemlerin/hakem heyetinin, şikayet konu alan adının kötü niyetli olarak tahsis edildiğine karar verebileceği de düzenlenmiştir. Şikayet edenin, uyuşmazlık konusu alan adının kötü niyetli olarak şikayet edilen adına tahsis ettirildiğini ise somut bilgi ve belgelerle desteklemesi beklenmektedir.

İAA Yönetmeliği'nin 7'nci maddesinin dördüncü fıkrasına göre; "Kişiler, başvuru sırasında, yanlış bilgi verme, üçüncü kişilerin haklarını ihlal etme gibi fiillerin hukuki sonuçları konusunda genel olarak bilgilendirilirler." Aynı yönetmeliğin 7'nci maddesinin beşinci fıkrasına göre ise; "Kişiler, başvuru sırasında, üçüncü kişilerin haklarını ihlal etmeyeceklerini, alan adını hukuka aykırı bir şekilde kullanmayacaklarını ve iptal veya feragat durumunda bu işlemlerin kendi lehlerine bir hak doğurmayacağını kabul ettiklerini beyan ve taahhüt ederler." şeklinde düzenleme yapılmıştır. Ayrıca İAA Tebliği'nin "Kayıt Kuruluşlarının Yükümlülükleri" başlıklı Üçüncü Bölümünde "Diğer yükümlülükler" başlıklı 13'üncü maddesinin (e) bendine göre; "Kayıt kuruluşu; Kötü niyetli İAA tahsisine karşı tedbir almakla yükümlüdür."

Yukarıdaki mevzuat hükümleri, alan adını tescil ettirene sadece tescil sırasında bir yükümlülük getirmez aynı zamanda alan adı tescil ettiren tarafından tescil anında veya gelecekte de bir yükümlülük ve sorumluluk taşıdığına dair beyan ve garanti içerir. Bu yükümlülük alan adını herhangi bir yasa veya düzenlemeyi ihlal edecek şekilde kullanmayı kapsar. Alan adının bir başkasının haklarını ihlal edecek şekilde kullanılmamasını sağlamak için tescil ettirene sürekli bir görev ve hukuki yükümlülük ve fikri ve sınai mülkiyet haklarını, özellikle marka ve ticaret unvanı, işletme adı gibi özel yasalarla korunan hakları açıkça kapsamaktadır. Bu beyan ve garanti, tescil ettirenin alan adını kaydettirdiği an ile de sınırlı değildir. Alan adının gelecekte herhangi bir şekilde kullanılmasına kadar uzanır.

Kötü niyetle anlatılmak istenen ise, uyuşmazlık konusu alan adında yer alan ibarenin başkasının üzerinde hak sahibi olduğu bir ibarenin aynısı ya da benzeri olduğunu bilmek ya da bilebilecek konumda bulunmaktır¹.

¹ WIPO Overview of WIPO Panel Views on Selected UDRP Questions, Third Edition", 2017, sayfa 55-56.

Bununla birlikte mehzaz nitelikte WIPO Overview 3.0'da 3.2.2 "Bilinen veya Bilinmesi Gereken" başlığı altına yer alan açıklamalar bize yol gösterici olabilir. Buna göre; internetin ve arama motorlarının hızı ve küresel erişiminin yaygınlığı, şikayetçinin markasının da sektörde bilindiği dikkate alındığında, şikayet edilenin markadan habersiz olduğunu inandırıcı bir şekilde iddia etmesi mümkün görülmemiştir. Ayrıca şikayet edilenin şikayetçinin markasıyla aynı veya karıştırılma ihtimali yaratacak kadar benzer bir alan aldığını bildiği veya bilebilecek durumda olduğu sonucuna varılmıştır. Ayrıca şikayet edilen tarafından alınan porima3d.com.tr alan adı, şikayet edenin sahip olduğu "porima" ticaret unvanı ve marka ile ve porima3d.com İAA ile birebir örtüşmektedir. Şikayet edilenin ihtilafı alan adını satışa sunmuş olması da kötü niyet kanısını güçlendirmektedir.

Ayrıca WIPO Overview 3.0'da 3.2.3 "Kasıtlı Görmezden Gelme ve Markayı İhlal Eden Tescilleri Araştırma ve Bunlardan Kaçınma Görevi" başlığı altında yer alan açıklamalara göre de markanın kötüye kullanan alan adlarının önlenmesi için, şikayet edilenin şikayete konu internet alan adını tescil ettirmek isterken iyiniyetle çevrimiçi araştırmalar yapmadığı ve bir kasıtlı körlük olarak adlandırılan davranış içinde olduğu sonucuna varılmıştır. Şikayet edilen, herhangi bir tescilli alan adının veya markanın kötüye kullanılmasını önlemek için örneğin negatif anahtar kelimeler uygulamak gibi yöntemlerle ek önlemler aldığına dair kanıt sağlamamış, bu şekilde iyi niyetli olduğunu ispat edememiştir.

KARAR

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

**Hakem
Arzu OĞUZ**