

HAKEM KARARI

Karar Tarihi : 11 Ocak 2023
Dosya/Karar No : TOBBUYUM-2022-(146)
TRABIS Ticket No : 21000000550594

TARAFLAR

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

ŞİKAYETE KONU ALAN ADI VE TESCİL EDEN KAYIT KURULUŞU

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

USULİ İŞLEMLER

Şikayet, 21 Aralık 2022 tarihinde TOBBUYUM İAA Uyuşmazlık Çözüm Merkezi'ne (TOBBUYUM) sunulmuştur.

TOBBUYUM, 21 Aralık 2022 tarihinde şikayete konu alan adı ile ilgili olarak TRABİS'e bildirim yapmıştır.

TRABİS, 21 Aralık 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 22 Aralık 2022 tarihinde idari işlem sürecini başlatmış, şikayeti, şikayet edilene İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre 23 Aralık 2022 tarihinde usulüne uygun şekilde bildirmiştir.

İAA UÇM Tebliği hükümlerine göre, şikayet edilenin cevap sunumu için son tarih 02 Ocak 2023 olarak belirlenmiştir.

Şikayet edilen yasal süre içerisinde cevabını TOBBUYUM'a iletmemiştir.

Taraflar uyuşmazlığın tek hakemle çözülmesi konusunda mutabık kalmışlardır. TOBBUYUM, 02 Ocak 2023 tarihinde Mesut BARKALE'yi hakem olarak atamıştır.

Hakem, İAA UÇM Tebliği uyarınca alan adına ve taraflara ilişkin Tarafsızlık ve Bağımsızlık Beyanı'nı 03 Ocak 2023 tarihinde TOBBUYUM'a sunmuştur.

TARAFLARIN İDDİALARI

1- Şikayet Eden

Şikayet eden, 2011 88935 nolu "banex" ibareli markanın kendisine ait olduğunu ve gerekli belgelerin paylaşılacağını belirtmiş ve dilekçe ekinde 20111/88935 nolu "banex bakırcılar" ibareli marka tescil belgesini eklemiştir.

Şikayet eden başvurusunda sadece markanın kendisine ait olduğunu belirtmiş, şikayet konusu alan adının iptaline veya kendisine devrine dair açık bir talepte bulunmamıştır.

2- Şikayet Edilen

Şikayet edilen, yasal süresi içerisinde herhangi bir cevap sunmamıştır.

VAKIALAR

Şikayet eden, Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) nezdinde 02 Kasım 2011 tarihinde 03, 16, 35. sınıflarda başvurusu yapılmış 2011 88935 sayılı “banex bakırcılar” markasının sahibidir. Ancak, hakem şikayet edenin TÜRKPATENT nezdinde şikayete gerekçe olarak gösterdiği markanın karar tarihi itibarıyla geçerli olmadığını, tescilinin bulunmadığını tespit etmiştir. Hakem, ilgili markanın tescilli olmaması üzerine İnternet Alan Adları Uyuşmazlık Çözüm Mekanizması Tebliği'nin (İAA UÇM Tebliği) 13'üncü maddesi gereğince şikayet edenden İnternet Alan Adları Yönetmeliği'nin (İAA Yönetmeliği) 25'inci maddesi ile belirlenen hususlar ile ilgili ek bilgi ve belge talebinde bulunmuştur. Şikayet eden tebliğ tarihinden itibaren beş (5) gün içinde hakeme herhangi bir ek bilgi ve belge sunmamıştır. <https://www.whois.com/whois/> internet sitesinde 12 Ocak 2023 tarihinde yapılan sorgulamadaki tespite göre şikayet edilen, ihtilafli banex.com.tr alan adını 26 Ekim 2022 tarihinde tescil ettirmiştir. Hakem kararının yazıldığı gün itibarıyla şikayet edilenin kendi adına tescil ettirdiği ihtilafli banex.com.tr alan adının kapalı olduğu ve kullanılmadığı tespit edilmiştir.

Şikayet eden tarafından sunulan tescilli olmayan ve ticarete kullanıldığı da ispat edilemeyen “banex bakırcılar” ibaresi ile şikayet edilen tarafından uyuşmazlık konusu alan adı olarak tescil edilen banex.com.tr birebir aynı olmamakla birlikte, başlangıç kelimelerinin birebir aynı olması ve markada “banex” ibaresinin ön planda olması, “bakırcılar” ibaresinin markanın yardımcı unsuru olarak kullanıldığı anlaşılacakla, karıştırma ihtimali olarak nitelendirilebilecek benzerlik taşıdığı tespit edilmiştir.

Bu doğrultuda, şikayet eden tarafından dosyaya sunulan bilgi ve belgelerin incelemesine ve şikayetin İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinde yer alan şartları taşıyıp taşımadığının incelemesine geçilmiştir.

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 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

Şikayet edenin ihtilafli alan adının başvuru tarihlerinden önce TÜRKPATENT nezdinde 02 Kasım 2011 tarihinde 03, 16, 35. sınıflarda başvurusu yapılmış 2011 88935 sayılı “banex bakırcılar” markasının sahibi olduğu ancak, markanın hakem kararının yazıldığı tarihi itibarıyla tescilli olmadığı tespit edilmiştir.

Detay

Marka Bilgileri				
	Başvuru Numarası	2011/88935	Başvuru Tarihi	02.11.2011
	Tescil Numarası	2011 88935	Tescil Tarihi	25.11.2013
	Uluslararası Tescil Numarası	-	Evrak Numarası	-
	Marka İlan Bülten Tarihi	13.05.2013	Tescil Yayın Bülten Tarihi	31.01.2014
	Marka İlan Bülten No	213	Tescil Yayın Bülten No	427
	Koruma Tarihi	02.11.2011	Durumu	MARKA BAŞVURUSU/TESCİLİ GEÇERSİZ
	Rüçhan Bilgileri	-		
	Nice Sınıfları	03 / 16 / 35 /	Türü	Ticaret-Hizmet
	Marka Adı	banex		
	Vekil Bilgileri	AYŞE KEÇER MARKALASANA KURUMSAL HIZM. LTD. ŞTİ.		
	Sahip Bilgileri	5325996 NECATİ UÇARER		
	Karar	YAYIN KARARI	Karar Çekilişi	-

Uyuşmazlık konusu, şikayet edilen tarafa ait banex.com.tr alan adı ile şikayet eden tarafından TÜRKPATENT nezdinde karar tarihi itibarıyla tescilli olmayan "banex bakırcılar" markası olup, alan adı ve marka birebir olmasa da karıştırma ihtimali oluşturabilecek şekilde benzerdir. Zira; başlangıç kelimelerinin birebir "banex" olması ve markada "banex" ibaresinin ön planda olması, "bakırcılar" ibaresinin markanın yardımcı unsuru olarak kullanıldığı anlaşılabilir. Karıştırma ihtimali olarak nitelendirilebilecek benzerlik taşıdığı tespit edilmiştir. Ancak tescilli bir marka hakkı ortada yoktur. Şikayet eden tarafından tescilli olmayan markanın ticarette markasal olarak şikayet edilenin alan adı tescil tarihinden önce kullanıldığına ilişkin herhangi bir bilgi ve belge sunulmadığı gibi, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerde kullanıma ilişkin bir beyanda bulunulmamıştır. 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 7'nci maddesi "Bu Kanunla sağlanan marka koruması tescil yoluyla elde edilir." hükmüne amirdir.

Dünya Fikri Mülkiyet Organizasyonunun, yaygın olarak atıfta bulunulan Seçilmiş UDRP Sorularına İlişkin WIPO Panel Görüşlerine Genel Bakış, Üçüncü Baskı ("WIPO Overview 3.0"), bölüm 1.1.4'te "henüz tescil edilmemiş bir ticari marka başvurusunun ticari marka haklarına haiz olmadığı açıkça belirtilmektedir.

Bu yüzden şikayet edenin uyuşmazlığa konu alan adı ile benzer ya da aynıyet içerisindeki bir marka başvurusu çoğunlukla tescilsiz kullanımdan ortaya çıkan hukuki bir marka değeri ile perçinlenerek sunulması durumunda bir değer ihtiva edebilecektir.

Uluslararası uygulamalarda da tescilsiz marka haklarının başarılı bir şekilde ileri sürülmesi için, Şikâyet Eden'in tescilsiz markasını ayırt edici bir tanımlayıcı işaret haline geldiğini göstermesi gerektiği konusunda fikir birliği vardır. (WIPO Case No. DME2009-0010)

Sonuç olarak, alan adı uyuşmazlıklarının çözümünde şikayet eden tarafın başvuru anında tescilli bir markasının olmaması ya da başvurusu olsa bile markasının tescilli olmaması, tek başına şikayetin reddi için yeterli değildir. İlgili markanın veya ibarenin ticaret sırasında markasal olarak ayırt edicilik kazandırılmış şekilde kullanımının ispat edilmesi durumunda da gerek Türk Ticaret Kanunu gerekse ilgili diğer kanunlar kapsamında şikayetin değerlendirilmesini gerektirir.

Şikayet eden tarafından yukarıda açıklanan hususların varlığını tevsik eden herhangi bir bilgi ve belge olup olmadığı sorulmasına rağmen bu konuda bir açıklama yapmadığı ve herhangi bir destekleyici veya açıklayıcı bilgi ve belge sunulmamıştır.

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

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

İAA Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi hükmü uyarınca; şikayet edilen, diğer şartlarla beraber, uyuşmazlık konusu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı veya bağlantısını meşru menfaatleri ile birlikte aşağıdaki şekillerde ortaya koyabilir.

- a) Şikayet edilenin herhangi bir ihtilaf bildirimini yapılmadan önce, iyi niyetli mal ve hizmet sunumu için alan adı veya alan adına tekabül eden bir ibare kullanımı veya herhangi bir şekilde kanıtlanabilir kullanım hazırlığı,
- b) Şikayet edilenin hiçbir ürün ya da hizmet markası hakkı edinmemiş olmasına rağmen, söz konusu alan adıyla meşhur veya maruf hale gelmiş olduğu,
- c) Şikayet edilenin alan adını, ticari olmayan ve meşru şekilde, müşterilerine yanlış yönlendirmek ve bu şekilde haksız ticari kazanç elde etmek veya söz konusu ticari marka ya da hizmet markasına zarar verme amacı gütmeyecek şekilde kullanımı.

İspat yükü kural olarak şikayet edendedir. Şikayet eden, uyuşmazlık konusu alan adı üzerinde şikayet edilenin herhangi bir hakkının ya da meşru menfaatinin olmadığını kanıtlamak zorundadır.

Hakem, menfi bir durumu kanıtlamanın şikayet eden için güç olduğunu değerlendirmekte, UDRP davalarında İdari Hakemler tarafından kabul edildiği ve WIPO Overview 3.0, Bölüm 2.1'de açıklandığı üzere şikayet eden, şikayet edilenin ihtilaf alan adı üzerinde herhangi bir hakkının ya da meşru menfaatinin olmadığını ilk bakışta (prima facie) ortaya koyduğu takdirde, ispat yükünün şikayet edilene geçtiği kabul edilmektedir. ICANN'ın UDRP kurallarına göre şikayet edilen, yukarıda belirtilen

hususlardan birini ileri sürmek suretiyle, ihtilaflı alan adı üzerindeki hak ya da meşru menfaatini ortaya koyabilir.

Şikayet eden, ihtilaflı alan adının içeriğinde yer alan ibarenin kendi tescilli markası olduğunu veya ilgili markanın ticarete markasal olarak kullanıldığına ilişkin herhangi bir bilgi ve belge sunmadığı gibi, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerde kullanıma ilişkin herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

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

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

İAA UÇM Tebliği'nin 19'uncu maddesinin birinci fıkrası uyarınca aşağıdaki durumlar, İAA Yönetmeliği'nin 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 İnternet Alan Adı Sahibi'nin (İAAS) internet sitesine veya herhangi bir internet sitesine yönlendirilmesi amacıyla bu İAA'nın kullanılması.

İlgili 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.

Hakem, şikayet edenin TÜRK PATENT nezdinde başvurusu yapılan "banex bakırcılar" markasının sahibi olduğunu ancak markanın tescilli olmadığını, ilgili markanın tescilli olmasa da ticarete markasal olarak veya ayırt edici işaret olarak kullanıldığının şikayet eden tarafından ispat edilememesi ve ilgili tescilsiz markanın da ayrıca kötü niyetli olarak kullanıldığına dair herhangi bir delil ve bilginin dosyaya sunulmaması karşısında şikayet edilenin "banex.com.tr" alan adını kötü niyetli olarak kendi adına tahsis ettirdiğine veya kullandığına ilişkin kanaat oluşmamıştır. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, şikayet eden tarafından şikayet edilenin kötü niyetli olarak uyuşmazlık konusu alan adını tescil ettirdiğine dair herhangi bir bilgi ya da belge sunmadığı, söz konusu alan adının şikayetin incelenmesi itibarıyla herhangi bir şekilde yönlendirilmemiş ve kullanılmıyor olduğu hususları dikkate alındığında, uyuşmazlık konusu alan adının İAA Yönetmeliği'nin 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde belirtilen gereklerin sağlanmadığı tespit edilmiş olup, 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
Mehmet Mesut BARKALE