

# MARKA HUKUKU

## 2. HAFTA

# MARKA BAŞVURU TARİHİ

- Marka tescili için başvuru yapılması, tarihsel önceliğin elde edilmesi ve kanıtlanmasında önemlidir. Marka için eksiksiz başvuru yapıldığında, başvuru kayıt tarihi, eksiklik varsa bu eksikliklerin giderildiği tarih itibariyle başvuru, rakiplere karşı, işaret ve ilgili emtiada etki doğurmaya başlar.

- BİR BAŞVURU İLE SADECE BİR MARKA İÇİN, BİR VEYA DAHA FAZLA EMTİA VE/VEYA HİZMET İÇİN MARKA TESCİLİ YAPILABİLİR.

- MARKA KORUMASINDAN YARARLANACAK KİŞİLER İÇİN BKZ. SMK m. 3

# SMK m. 12 RÜÇHAN HAKKI

- Rüşhan hakkına dayanılarak başvuru yapıldığı takdirde, rüşhan hakkının doğduğu tarihten sonra üçüncü kişiler tarafından yapılan ve rüşhan hakkına konu olan marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan ve aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetleri kapsayan başvurular reddedilir.

# MADRİD PROTOKOLÜNE GÖRE BAŞVURU

- TürkPatent sadece doğrudan başvuruları değil, uluslararası başvuruları da kabul etmektedir.
- Türkiye, Markaların Uluslararası Tesciline Dair Madrid Protokolü'nün (1989 tarihli) üyesidir.
- Protokol kapsamında yapılan bir uluslararası başvuru, TürkPatent'e doğrudan yapılan başvuruyla eşit şartlarda değerlendirilir ve aynı sonuçları doğurur.

# BAŞVURUDA MAL VE HİZMET SINIFLARININ BELİRTİLMESİ

- Marka tescilinde esaslı etkiye sahip mal ve hizmetlerin tasnifi Nis Anlaşmasına dayanmaktadır.
- Marka sahibi işareti seçtikten sonra, koruma istediği mal ve/veya hizmet sınıflarını sınıf kodlarıyla belirtmek zorundadır.
- Marka başvurusu sahibi, hizmet sınıfı olarak 35. sınıfta yer alan mağazacılık sınıfında koruma talep ediyorsa, hangi malların mağazacılığı için başvurduğunu belirtmek zorundadır.

# MUTLAK TESCİL ENGELLERİ

## SMK m. 5

- Mutlak tescil engellerini TürkPatent re'sen inceler.
- Mutlak tescil engelleri, iç ilişkide birbirine bağımlı değildir. Her bir sebebin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir.
- 1-4. madde kapsamında marka olamayacak işaretler
- 2-Herhangi bir ayırt edici niteliğe sahip olmayan işaretler
- Soyut ayırt ediciliği bulunmayan işaretleri ifade eder. Soyut ayırt edicilik, bir işaretin mal veya hizmetten ayrı olarak tüketiciler veya alıcılar tarafından marka olarak algılanabilir olmasını ifade eder.
- Sıradan bir rakam, çizgi, kare, üçgen gibi geometrik şekiller, başka bir ek, şekil, renk ve yazım karakteri ile ayırt edici kılınmamışsa, o işaret marka olarak tescil edilemez.



- 3-Tanımlayıcı Markalar
- SMK m. 5/1 bend c, başlıca mutlak red nedeni olarak, mal ve hizmeti tanımlayıcı olduğu için ayırt edicilik özelliği taşımayan markaları düzenlemektedir.
- Bu hükme göre, bir işaretin tescil engeli olması için, ticaret alanında cins, çeşit, vasıf, kalite, miktar, amaç, değer, coğrafi kaynak belirten veya malların üretildiği, hizmetlerin yapıldığı zamanı gösteren veya malların veya hizmetlerin diğer karakteristik özelliklerini belirten işaret ve adlandırmalar söz konusu olmalıdır.
- Bu işaret ve adlandırmalar, münhasıran veya esas unsur olarak markada yer almalıdır.

- “Uykudan önce” markası süt, süt ürünleri, boza ve sahlep için marka olarak tescil edilebilir mi?

Yarg. 11. HD, 8.12.2009, 2008/3167-  
2009/12638.

- Davacı vekili, müvekkilinin "UYKUDAN ÖNCE" ibaresinin 29, 30 ve 32.sınıf emtialar için marka olarak tescil talebinde bulunduğunu, Markalar Dairesi Başkanlığı tarafından 556 sayılı KHK.'nin 7/a maddesindeki "...Bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlamayan işaretlerin marka olarak tescil edilemeyeceği..." hükmü gerekçe gösterilerek talebin reddedildiğini, müvekkili itirazının da kabul edilmediğini ileri sürerek, 21.05.2004 gün ve M-1021 sayılı YİDK. kararının iptaline, **UYKUDAN ÖNCE** ibareli marka tescil başvurusunun emtia listesindeki bütün mallar için tescil edilmek üzere ilanına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

- Davalı vekili, dava konusu marka tescil başvurusu ile ilgili alınan kararın hukuka uygun olduğunu savunarak, davanın reddini istemiştir.
- Mahkemece iddia, savunma ve dosya kapsamına göre, dava konusu olan ve YİDK. kararıyla reddedilen "UYKUDAN ÖNCE" ibaresinin hangi tür mal ve hizmetler için ayırt edicilikten yoksun olduğunun belirlenmesi gerektiği, KHK.'nin 7/1-c bendine göre, bir işaretin "ticaret alanında cins, çeşit, vasıf, ..., amaç, ...belirten" veya (d) bendine göre "ticaret alanında herkesin kullanımına açık olması gereken işaretler"den olması halinde marka olarak tescil edilemeyeceğinin hüküm altına alındığı, başvuru konusu 29, 30 ve 32.sınıftaki emtialar yönünden ise (29.06 sınıftaki süt ve süt ürünleri ile 32.05 sınıftaki boza ve sahlep ürünleri dışında kalanlar) "UYKUDAN ÖNCE" ibaresinin açıklandığı şekilde tanımlayıcı niteliği olmadığı ve ticaret alanında herkesin kullanımına açık olması gereken bir ibare olmadığı,

- tescili istenen ibarenin 29.06 ve 32.05 sınıflardaki emtialar dışında kalan ürünler yönünden ayırt edici niteliğe haiz olduğundan, aksine düşünce ile başvurunun 7/1-a bendi uyarınca reddine dair YİDK. kararının yerinde görülmediği, 29.06 sınıf "süt ve süt ürünleri" ve 32.05 sınıf "boza, sahlep" ürünlerinin gündelik yaşamda çoğunlukla **uykudan önce** çocuklar ve yetişkinler tarafından tüketilen ve bu şekilde tüketimi yaygın ve bilinir olan emtialar olduğu, bu çeşit emtiaların kullanımıyla özdeşleşmiş olan sözcük kalıplarının marka olarak bir kişinin kullanımına verilmesi halinde tekel yaratılması sonucunun doğacağı, bu durumun ise Markalar Hukuku'ndan kaynaklanan koruma ilkesine ve 556 sayılı KHK.'nin 7/1-c bendindeki "amaç" belirten işaretlerin marka olarak tescil edilemeyeceği kuralına aykırılık oluşturacağı, bu nedenle anılan sınıftaki emtialar yönünden redde dair TPE. kararının yerinde olduğu gerekçesiyle, 21.05.2004 tarih ve M-1021 sayılı YİDK. kararının "29.06 sınıftaki süt ve süt ürünleri ile "32.05 sınıftaki boza ve sahlep" ürünleri dışında kalan başvuru konusu mallar yönünden iptaline, 29.06 ve 32.05 sınıflarındaki yukarıda belirtilen ürünler yönünden açılan davanın reddine karar verilmiştir.

- *Karar, taraf vekillerince temyiz edilmiştir.*
- *1- Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.*
- *2- Davacı vekilinin temyizine gelince; Davacı taraf, "UYKUDAN ÖNCE" ibaresini 29.06.sınıfta yer alan "süt ve süt ürünleri" ile 32.05.sınıfta yer alan "boza ve sahlep" yönünden de marka olarak tescil başvurusunda bulunmuş, davalı TPE tarafından 556 sayılı KHK.'nin 7/1-a maddesi gereğince başvuru kabul edilmemiştir. Mahkeme de, 556 sayılı KHK.'nin 7/1-c bendine göre "amaç" belirten işaretlerin marka olarak tescil edilmeyeceği gerekçesiyle, bu kalem ürünler yönünden davanın reddine karar vermiştir.*

- *556 sayılı KHK.'nin 7/1. maddesinin (c) bendinde, ticaret alanında cins, çeşit, vasıf, kalite, miktar, amaç, değer, coğrafi kaynak belirten veya malların üretildiği, hizmetlerin yapıldığı zamanı gösteren veya malların ve hizmetlerin diğer karakteristik özelliklerini belirten işaret ve adlandırmaları münhasıran veya esas unsur olarak içeren işaretlerin marka olarak tescil edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. "UYKUDAN ÖNCE" ibaresi, "süt ve süt ürünleri" ile "boza ve sahlep" ile bire bir özdeşleşmiş kelimeler olmayıp, bu ürünler yönünden marka olarak tesciline engel bir hal bulunmamaktadır. Mahkemece bu ürünler yönünden de davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle reddi doğru görülmemiş, hükmün bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir.*

- Yargıtay, Pi markasının bir matematik terimi olduğunu, eğitim hizmetini doğrudan tanımlamadığını, cins, amaç veya karakteristik bildirmediğine karar vermiştir (11. HD, 17.4.2014, 2013/17900).



Lütfen sitesine giriş yapmak istediğiniz kurumumuzun logosuna tıklayınız.



Uyku merkezi yatak markası olarak tescil edilebilir mi?



## 4-Aynı veya Ayırt Edilemeyecek Kadar Benzer Markalar (SMK m. 5/1 bend ç)

- Tescil edilmiş veya tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzer markanın aynı veya aynı türdeki mal ve hizmetler için tescili yasaya aykırıdır.

- Taraflar arasındaki “Türk Patent Enstitüsü Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu Kararının İptali ve Markanın Hükümsüzlüğü” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Ankara 3. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesince davanın reddine dair verilen 11.05.2010 gün ve 2008/380 E.- 2010/130 K. sayılı karar, davacı Şirket vekilinin temyizi üzerine 11. Hukuk Dairesinin 26.03.2012 gün ve 2010/14124 E.-2012/4695 K. sayılı kararı ile:

- (...Davacı vekili, müvekkilinin "İPEKYOL" ibareli markasını farklı yazı karakterleri ve logolarla birden fazla kez tescil ettirdiğini ve uzun yıllardır kullandığını, markaya yapılan yatırım ve emek dikkate alınarak davacı markasının TPE tarafından tanınmış marka olarak kabul edildiğini; davalı şirketin "İPEKYOLU" ibaresinin 05, 29 ve 30. sınıflarda yer alan emtia üzerinde tescili için marka başvurusu yapıldığını, dava konusu marka başvurusunun müvekkine ait 97 008174 sayılı tescilli markasına ayırt edilemeyecek derecede benzer olduğu gerekçesiyle 7/1-b maddesi gereğince kısmen reddine karar verildiğini, müvekkili

- tarafından marka tesciline yapılan itirazın YİDK tarafından, başvuru sahibinin şekil markalarının varlığı nedeniyle markalar arasında karıştırılma veya tanınmışlıktan dolayı ilişkilendirme olasılığının ortaya çıkmayacağı gerekçesiyle reddedildiğini, oysa davalı şirketin önceki markalarında yer alan baskın ve dikkat çekici "DEVE" figürünün, eldeki davanın konusunu oluşturan markada yer almaması ve markanın sadece düz bir yazıyla oluşturulmuş olması karşısında davalının önceki markalarıyla değil davacının tanınmış markalarıyla ilişkilendirme ihtimalinin daha yüksek olduğu, davalı başvurusunun müvekkiline ait markayı sulandırarak tüketicilerin markaları karıştırması sonucunu doğuracağını ileri sürerek, TPE YİDK kararının ve 2006 006687 sayılı marka başvurusunun iptalini, markanın tescil edilmiş olması halinde resmi marka sicilinden terkinini talep ve dava etmiştir.

- Davalı TPE vekili YİDK kararının usul ve yasaya uygun olduğunu savunmuştur.
- Diğer davalı vekili, müvekkilinin "İPEKYOLU" ibaresi üzerindeki hakkının davacının tüm marka haklarından daha eskiye dayandığını, müvekkilinin önceki başvurularında bu ibareyi deve şekilleriyle birlikte kullanarak tescil ettirdiğini, ancak bu şeklin markasal bir anlamı bulunmadığını, markanın esas unsurunun "İPEKYOLU" kelimesi olduğunu savunarak, davanın reddini istemiştir.
- Mahkemece, iddia, savunma, benimsenen bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davalının 159878 ve 2001 12676 sayılı markalarının esas unsuru olan "İPEKYOLU" ibaresine dayanarak dava konusu markayı tescil ettirmek istediği, başvurunun kötüniyetli olduğundan söz edilemeyeceği, davalının bu ibare üzerinde korunmaya değer kazanılmış üstün hakkı bulunduğu, dava konusu başvurusunda imaj yenileme niteliğinde olduğu, "İPEKYOLU" markası kapsamında tescilli bulunan sınıflar bakımından çekişme konusu malların örtüştüğü, bu nedenle müktesep hakkın söz konusu olduğu gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

- Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.
- Davalı şirketin tescilli 1994 159878 ve 2001 12676 sayılı markalarının esaslı unsurları "şekil+ipekyolu" ibaresinden oluşmaktadır. Davalının, önceki markalarındaki şekil unsurunu kaldırarak oluşturduğu ve tescil başvurusunda bulunduğu 2006 006687 sayılı "ipekyolu" ibaresinin ise, davacı markalarına ayırt edilemeyecek derecede benzediğinden bahisle sicilden terkinin talep edilmektedir. Mahkemece, dava konusu başvurunun imaj yenileme niteliğinde olduğu, davalının önceki markalarında yer alan "ipekyolu" ibaresi nedeniyle kazanılmış hakkı bulunduğundan bahisle davanın reddine karar verilmiş ise de;

- somut uyuşmazlıkta davacının "ipekyolu" ibaresi üzerindeki korumaya değer kazanılmış hakkı tescilli markalarındaki şekil ibaresiyle birlikte gerçekleşmiş olup, davalı şirketin uyuşmazlık konusu markasının tescil edilebilmesi için önceki markalarındaki sözkonusu işaretlerin tüketici nezdinde bıraktığı genel izlenimin yeni markada da yer alması, markanın seri marka olarak nitelendirilebilmesi için ayrıca davacı adına tescilli 1997 8174 sayılı "ipekyol" markasına da benzetme veya iltibas tehlikesi yaratmayacak derecede meydana getirilmiş olması gerekir. Oysa uyuşmazlık konusu marka başvurusu sadece "ipekyolu" kelimesinden, davacı markası ise "ipekyol" ibaresinden oluşmaktadır. Bu durumda her iki ibare arasında 556 s. KHK'nın 7/1-b ve 8/1-b maddesi anlamında benzerlik bulunduğu halde yazılı gerekçeyle davanın reddi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...)



- gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.
- TEMYİZ EDEN: Davacı F1 A.Ş. vekili
- HUKUK GENEL KURULU KARARI
- Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

- Dava Türk Patent Enstitüsü Başkanlığı (TPE) Yeniden İnceleme Değerlendirme Kurulunun (YİDK) 31.10.2008 tarihli, 2008-M-5068 sayılı kararının iptaline, davalının 2006/006687 sayılı markasının tescil işlemlerinin durdurulmasına ve reddine, davalı şirket markası tescil edilmiş ise hükümsüzlüğüne karar verilmesi istemine ilişkin olup davalı markası davanın açılmasından sonra 22.12.2008 tarihinde tescil edilmiştir.

- Davacı vekili müvekkilinin "İPEKYOL" ibareli TPE tarafından tanınmış marka olarak kabul edilmiş markasını farklı yazı karakterleri ve logolarla birden fazla kez tescil ettirerek uzun yıllardır kullandığını, davalı şirketin "İPEKYOLU" ibaresinin 05, 29 ve 30. sınıflarda yer alan emtia üzerinde tescili için marka başvurusunda bulunduğunu, müvekkili tarafından marka tesciline yapılan itirazın YİDK tarafından haksız şekilde reddedildiğini, zira davalı şirketin önceki markalarında yer alan baskın ve dikkat çekici deve figürünün eldeki davanın konusunu oluşturan markada yer almaması ve markanın sadece düz bir yazıyla oluşturulmuş olması karşısında davalının önceki markalarıyla değil, müvekkilinin tanınmış markalarıyla ilişkilendirme ihtimalinin daha yüksek olduğunu, davalı başvurusunun müvekkiline ait markayı sulandırarak tüketicilerin markaları karıştırması sonucunu doğuracağını ileri sürerek, TPE YİDK kararının ve 2006/006687 sayılı marka başvurusunun iptalini, markanın tescil edilmiş olması halinde resmi marka sicilinden terkinini talep etmiştir.

- Davalı TPE vekili YİDK kararının usul ve yasaya uygun olduğunu savunmuştur.
- Davalı F2 Ltd. Şti vekili müvekkilinin "İPEKYOLU" ibaresi üzerindeki hakkının davacının tüm marka haklarından daha eskiye dayandığını, müvekkilinin önceki başvurularında bu ibareyi deve şekilleriyle birlikte kullanarak tescil ettirdiğini, ancak bu şeklin markasal bir anlamının bulunmadığını, markanın esas unsurunun "İPEKYOLU" kelimesi olduğunu beyanla davanın reddini savunmuştur.
- Mahkemece davalı Şirketin 1994 ve 2001 tescilli markalarının esas unsuru olan "İPEKYOLU" ibaresine dayanarak dava konusu markayı tescil ettirmek istediği, başvurunun kötüniyetli olduğundan söz edilemeyeceği, davalının bu ibare üzerinde korunmaya değer kazanılmış üstün hakkı bulunduğu, dava konusu başvurusunda imaj yenileme niteliğinde olduğu, "İPEKYOLU" markası kapsamında tescilli bulunan sınıflar bakımından çekişme konusu malların örtüştüğü, bu nedenle müktesep hakkın söz konusu olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.
- Davacı vekilinin temyiz itirazları üzerine hüküm Özel Dairece yukarıda karar başlığında yazılı gerekçelerle bozulmuştur.

- Mahkemece davalının kazanılmış hak teşkil eden markalarında asıl unsurun "İPEKYOLU" ibaresi olup bu terimle bağlantılı, tanımlayıcılığı yüksek şekillerden olan kervan ve deve silüetlerinin asıl unsur içinde yer aldığını kabule imkan bulunmadığı, davalının kazanılmış hakka esas 159878 sayılı markasının davacının Yargıtay bozmasında benzerlik riski taşıdığı belirtilen 1997/8174 sayılı markasından çok önce 27.10.1994 tarihinde TPE kayıtlarına girip, 2004 tarihinde yenilendiği ve halen davalı adına hüküm ifade etmekte olduğu, davacının 1997/8174 sayılı "İPEKYOL" ibareli sonraki marka tescili 1'den 34'e kadar tüm malları kapsayan ve sadece çekişmeli malları kapsamakla kalmayıp asıl unsur itibarıyla de, davalının önceki tarihli "İPEKYOLU+şekil" markasıyla karıştırma riski taşıyan,

- üstelik marka tescil sisteminin tartışmaya her zaman açık bulunan ciddi kullanım niyetinden uzak bir engelleme markasından ibaret olduğu, davalı şirketin bir şekilde davacının bu son marka başvurusuna itiraz etmemiş veya tescilden sonra hükümsüzlük davası açmamış olmasının önceki tarihli markasından kaynaklanan kazanılmış hakkına dayalı olarak aynı mallar için asıl unsuru aynı olan bir marka başvurusunda bulunmasına engel oluşturmayaacağı, aksi yönde bir kabulün marka tescilinde öncelik ilkesine aykırı olduğu gibi Yargıtay'ın kazanılmış hak ve seri marka yaklaşımını ortaya koyan önceki içtihatları ile de uyumlu olmayacağı, bozma kararında davalı Şirketin önceki markalarının asıl unsurunun "İPEKYOLU" olduğunun göz ardı edildiği, oysa bu durumun davalının kazanılmış hakka konu markalarını, tali unsurlar olan kervan ve deve silüetinden ibaret şekiller olmaksızın 2003 yılından beri gıda etiketlerinde kullanması ile de ortada olduğu, bozma kararının taraflar arasında uzun yıllardır süre gelen, artık tartışma konusu olmaktan çıkmış davalı kullanımlarını da çekişmeli hale getireceği gerekçesiyle önceki kararda direnilmiştir.

- Direnme kararı davacı Şirket vekili tarafından TEMYİZ EDİLMİŞTİR.
- Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık davalı şirketin korunmaya değer kazanılmış hakkının şekil içermeksizin yeniden tescilini sağladığı marka üzerinde devam edip etmediği ve "İPEKYOLU" ibaresinden oluşan davalı markasının davacı şirketin "İPEKYOL" şeklindeki markasına iltibas yaratıp yaratmayacağı noktasında toplanmaktadır.
- Kavram olarak "marka" bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlayan işaretlerdir. Marka'nın bir işaret olması yanında "ayırdedicilik" vasfı da taşıması gerekir (556 s. Markaların Korunması Hakkında KHK m.5/1; Yasaman/Yusufoğlu, Marka Hukuku, İstanbul 2004, s.15 vd.; Kaya, A.: Marka Hukuku, İstanbul 2006, s.32 vd.). Markanın ayırdedicilik niteliği taşıyan, özgün ve karakteristik kısmı asli (esaslı) unsuru olarak kabul edilirken, bu niteliği taşımayan ve herkesçe kullanılabilen unsurlarına tamamlayıcı unsur denilmektedir.

- Tescilli bir markanın ait olduğu mal ve hizmetler bakımından sağladığı korumanın kapsamı ve sınırları 556 s. KHK'nin 1, 6, 9 ve 14 üncü maddelerinde ayrıntısıyla düzenlenmiştir. Kararname'nin 6 ncı maddesine göre korumanın temel kriteri "tescil"dir. Bu nedendir ki, hükümsüzlüğüne karar verilip kesinleşinceye kadar bir marka, geçerli tüm hakları marka sahibine sağlayacaktır (Bu ilke HGK'nın 13.06.2012 gün ve 2012/11-155 E.-2012/376 K. sayılı kararında da vurgulanmıştır.).
- Korumanın diğer iki kriteri ise tescili istenen markanın, daha önce tescilli bulunan markanın aynısı veya benzeri olması ve her iki markanın da aynı veya benzer tür mal ve hizmetlerde kullanılması durumudur.



- Korumada öncelik ilkesi gereğince, bir markanın, bir mal veya hizmeti, tescili esnasında tescil edilmiş veya tescil başvuru yapılmış bir markanın kapsadığı diğer mal veya hizmetlerden ayırt etmesi şart koşulmak suretiyle, önceki marka diğerine tercih olunur. Korunacak markanın mutlaka önceden tescil olunması gerekmeyip, hakkında önceden tescil başvurusu yapılmış olması yeterlidir. (HGK'nın 09.03.2016 gün, 2014/11-109 E.-2016/282 K. sayılı kararı)
- Başkasının hak sahibi olduğu bir markanın aynen kullanılması iktibas suretiyle marka hakkına tecavüz sayılır. İltibas suretiyle marka hakkına tecavüz ise başkasının hak sahibi olduğu bir markanın alıcıların karıştırmalarına neden olacak surette benzerinin kullanılmasıyla vücut bulur.
- Bu benzerliğin yaratacağı tehlike "karıştırılma (iltibas) ihtimali" dir. Direnmeye konu uyuşmazlık da özü itibariyle "iltibas" konusuyla ilgili olduğundan bu kavram üzerinde durulmasında fayda bulunmaktadır.

- Karıştırılma (iltibas) ihtimali bir -tescilsiz- işaretin veya tescil edilmiş bir markanın daha önce tescil edilmiş bir markayla şekil, görünüş, ses, genel izlenim vs. sebeple ya aynı ya da benzer olduğu için önce tescil edilmiş marka olduğu zannını uyandırması tehlikesi olarak tanımlanabilir (Tekinalp, Ü.: Fikri Mülkiyet Hukuku, 5.b., İstanbul 2012, s.436). Başka bir anlatımla iltibas iki ayrı marka karşısında bulunan kişilerin, bu markaların benzerliği sebebiyle, sunulan mal veya hizmetlerin aynı işletmeye veya ekonomik olarak bağlantı içerisinde bulunan işletmelere ait olduğunu düşünmeleri veya düşünme ihtimalleridir (Bozbel, S.: Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2015, s. 408- 409).
- Bu husus araştırılırken önce markalar arasında, daha sonra mal veya hizmetler arasında ayniyet veya benzerlik olup olmadığına bakılmalı ve benzerliğin saptanmasında markaların bütün olarak bıraktıkları genel izlenim dikkate alınmalıdır (Teoman, Ö.: Yaşayan Ticaret Hukuku, C.1, Hukuki Mütalaalar, İstanbul 1992, s.34, 120 vd. - naklen: Cengiz, D.: Türk Hukukunda İktibas veya İltibas Suretiyle Marka Hakkına Tecavüz, İstanbul 1995, s.7)

- Benzerlik göreceli bir kavramdır. Tecavüzü oluşturan, alıcıların benzer markaları karıştırmaları ihtimalidir. Marka hakkının ihlalinden söz edebilmek için, iltibas tehlikesi gerekli ve yeterlidir (HGK'nın 09.03.2016 gün, 2014/11-842 E.-2016/288 K. sayılı kararı). Bu ihtimalin değerlendirilmesinde kıstas; bu işin ilgilisi veya uzmanı kimselerin değil, tüketicilerin algısı ve bakış açısıdır. Eğer tüketici konumundaki halk bu iki işaret arasında şekil, ses, anlam, genel görünüm, çağrışım gibi herhangi bir şekilde ve herhangi bir sebeple bağlantı kurabilecekse karıştırılma ihtimalinin varlığından söz edilebilir. Öğretide markalar arasında birçok noktada fark bulunduğu tespit edilse bile “umumi intiba” ikisinin karıştırılabileceği yönünde ise iki işaret arasında karıştırma ihtimalinin bulunduğu kabul edilmektedir (Tekinalp, s.443).
- Marka grafik olarak tasvir edilebilir bir işaretin varlığını gerektirdiği gibi bu işaretin ayırt edici karakteri de haiz olması gerekir (Kaya, A.: Marka Hukuku, İstanbul 2006, s.15). Bu işaret yazı, resim ve bunların bileşiminden oluşabilmektedir. Bazı markalarda şekil, bazılarında söyleniş, bazılarında anlam, bazı markalarda ise bu hususların ikisi veya üçü marka şeklinin bütününde belirgin ve fark edilebilir olur ve benzerliğin saptanmasında önem taşırlar (Cengiz, s. 12).
- Bu noktada iltibasın varlığının saptanmasındaki işlevleri bakımından markaların esas ve tamamlayıcı unsurlarıyla ilgili açıklamada bulunmak gerekir.

- Esas unsurlar markanın ayırt edici nitelik taşıyan, özgün, karakteristik unsurlardır. Bunlar markanın benzerlerinden ayrılmasını sağlar. Tamamlayıcı unsurlar ise markada ayırt edici nitelik taşımaz, ilgili herkes tarafından kullanılabilir ve ancak belirli koşullara bağlı olarak esas unsurlarının yanında tamamlayıcı unsur olarak tescil edilebilirler.
- 556 sayılı KHK'nın 5194 s. Kanunla değişik 7/1-b bendine göre "aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir markayla aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan" işaretler marka olarak tescil edilemezler.
- KHK'nın 8/1-b maddesi hükmü uyarınca, tescil için başvurusu yapılan marka, tescil edilmiş veya tescili için daha önce başvurusu yapılmış bir markayla aynı veya benzer ise ve tescil edilmiş veya tescili için başvurusu yapılmış bir markanın kapsadığı mal ve hizmetlerle aynı veya benzer ise, tescil edilmiş veya tescili için başvurusu yapılmış markanın halk tarafından karıştırılma ihtimali varsa ve bu karıştırma ihtimali tescil edilmiş veya tescil için başvurusu yapılmış bir markayla ilişkili olduğu ihtimalini de kapsıyorsa, marka sahibinin tescile itirazı üzerine başvurunun reddine karar verilir. Tescil edilmesi halinde de koşulları oluştuğunda anılan KHK'nın 42 nci maddesi uyarınca hükümsüzlüğü talep edilebilir.

- 556 sayılı KHK'nın 7/1-b ve 8/1 -b bentleri uyarınca, tescilli markayı oluşturan işaretin aynısı veya benzerinin sonradan bir başkası adına tescili mümkün değildir. Ancak, somut uyuşmazlıkta her iki tarafın da yazıyla oluşturulmuş ibare üzerinde korunmaya değer üstün hakkı bulunmaktadır ve önceki tarihli markalarının tescil veya kullanımıyla ilgili olarak dava tarihine kadar aralarında bir uyuşmazlık çıkartılmamak suretiyle söz konusu ibare üzerinde taraflar yararına kazanılmış hak gerçekleşmiştir.
- Bununla birlikte, davalının "İPEKYOL + deve/kervan şekli" işaretini de içeren dava konusu 1994 tescil tarihli 27.10.2004 tarihinde 159878 no ile yenilenen markasıyla 2001/12676 sayılı markalarını davacının 1997 yılında tescilli "İPEKYOLU" ibareli markalarına yakınlaştırarak (benzeştirerek) ilişkilendirme ihtimalini de içeren iltibas tehlikesi ve haksız yararlanma amacını taşıyıp taşımadığının dava konusu markaların seri marka niteliğinde olup olmadığı hususuyla birlikte tartışılması gerekir.

- Bir işletme tarafından uzunca süredir kullanılan markanın asli unsuru muhafaza edilerek ve markanın bu işletmeyle bağlantısı ve tüketici nezdinde yarattığı izlenim korunmak suretiyle, önceki markanın kapsadığı ürünlerin veya bir ürün çeşidinin tüketiciye yenilenmiş bir marka imajıyla sunulması ve bu yolla marka sahibi işletmenin piyasaya arz ettiği ürünlerinin de işletmesel köken olarak öncekilerle bağlantılı olduğu mesajını veren yeni markalar yaratmak amacıyla önceki markada yer alan asıl unsurun yanına başkaca asli ve/veya tali unsurlar ekleyerek oluşturduğu markaların **seri marka olarak** kabulü olanaklıdır.

- Bu tür markalar niteliği itibariyle 556 sayılı KHK'nın 55 inci maddesinde tanımlanan ortak markalara benzemekle birlikte; seri markalar, ortak markalarda mevcut olan bir grupta yer alan işletmelerin mal veya hizmetlerini diğer işletmelerden ayırt edilmesi fonksiyonu, teknik yönetmelik gibi özelliklere sahip olması gerekmeyen ve esasen ortak asli unsuru taşımakla birlikte her biri diğerinden bağımsız nitelikteki ticaret ve hizmet markalarıdır.

- Bu açıklamalar ışığında somut uyuşmazlık incelendiğinde;
- Davalı şirketin “İPEKYOLU” yazısı ve deve figürüyle kullandığı markasındaki şekil unsurunu bertaraf ederek yaptığı tescil yenileme başvurusunda marka üzerindeki kazanılmış hakkının şekil unsuruyla birlikte gerçekleştiği kabul edilmelidir. Markanın seri marka olarak nitelendirilmesi de mümkün değildir, zira seri markanın oluşturulmasında **markanın seri marka olarak nitelendirilebilmesi için markanın 1997 8174 sayılı "İPEKYOL" markasına da benzetme tehlikesi yaratmayacak derecede meydana getirilmiş olması gerekir.** Ne var ki her iki ibare arasında 556 s. KHK'nın 7/1-b ve 8/1-b maddesi anlamında benzerlik ortadadır. Bu halde hatalı gerekçeyle yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi yerinde değildir.



- Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında yerel mahkemenin istemin reddine ilişkin kararda direnme gerekçelerinin haklı olduğu, bu nedenle direnme kararının onanması gerektiği görüşü ileri sürülmüş ise de bu görüş yukarıda açıklanan gerekçelerle Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.
- Sonuç itibariyle, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.
- Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.
- S O N U Ç: Davacı İpekyol Giyim San. Tic. A.ř. vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcın yatırana geri verilmesine karar düzeltme yolu açık olmak üzere 14.06.2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

## 5-Belirli Bir Meslek, Sanat veya Ticaret Grubuna Mensup Olanları Ayırt Etmeye Yarayan İşaretler

- (SMK m. 5/1 bend d)
- Bu tür işaretlerin ortak alanda kalması, tekel altına alınmaması gerekir. Aksi takdirde, tacir ve üreticilerin, ticari faaliyette bulunmaları, mal ve hizmetlerini tanıtmaya, sunumda bulunmaları sırasında işin doğası gereği kullanılan bu sözcükler nedeniyle, piyasa ve rekabet düzeni aksayacaktır.

## 6-Malın Özgün veya Doğal Şekli, Mala Asli Değer Katan Şekil (SMK m. 5/1 bend e)

- Parfüme asli değerini verdiği için, koku parfüm markası olarak kullanılamaz.
- Bir mala asli değerini kazandıran ve o maldan ayrı düşünülmemeyen biçim de marka olarak tescil edilemez.

## 7-Yanıltıcı İşaretler (SMK m. 5/1 bend f)

- Mal veya hizmetin niteliği, kalitesi veya coğrafi kaynağı gibi konularda halkı yanıltacak işaretler marka olarak tescil edilemez.
- Fayans, mutfak ve banyo ürünleri için 19. ve 21. sınıflarda tescili istenen GRANİT CENTER ibaresiyle ilgili olarak; bu sınıflardaki malların müşteri çevresi dikkate alındığında, evin dekorasyon ve donanımını değiştirmek isteyen müşteriler, granitten yapılmayan mallar üzerinde bu markanın yer alması nedeniyle yanılabirler.

- ÖNÜMÜZDEKİ HAFTA DERS YAPAMIYORUZ.
- ALMANYA'YA BİLİMSEL TOPLANTIYA GİDİYORUM.
  - □