

## HAKEM KARARI

**Ba vuru No** : UCM-2023-00099

**Karar Tarihi** : 13.09.2023

**Trabis Ticket No** : 21000001252837

### 1. Taraflar

**ikâyetçi** : \*\*\*\*\*

**Temsilcisi** : Av. \*\*\*\*\*

**ikâyet Edilen** : \*\*\*\*\*

**2. Alan Adı** : <smartab.com.tr>

### 3. Usul

Ba vuru, Uyuşmazlık Çözüm Merkezi'ne (Merkez) 17.08.2023 tarihinde yapılmı tır. Merkez, İnternet Alan Adları Uyuşmazlık Çözüm Mekanizması Tebliği'nin (Tebliği) 8. maddesi uyarınca 17.08.2023 tarihinde ikâyet edilene uyuşmazlık ile ilgili bilgilendirme yapmı tır. ikâyet edilen süresi içerisinde cevap vermemi tır.

Merkez, Tebliği'nin 11. maddesi uyarınca 04.09.2023 tarihinde Doç Dr. Talat Kaya'yı tek hakem olarak belirlemi ve hakeme bildirimde bulunmu tur. Hakem, İnternet Alan Adları Yönetmeliği ("Yönetmelik") Madde 26/(2) uyarınca 04.09.2023 tarihinde ba vuruşmazlık ve tarafsızlık beyanında bulunmu ve çalışmaya başlamı tır.

#### 4. Olaylar

ikâyetçinin TÜRKPATENT nezdinde 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında "smartab" ibaresiyle 18.04.2022 tarihinden itibaren Nice 16/35/41 numaralı sınıflarda tescil edilmiş olan markası mevcuttur. Uyuşmazlık konusu alan adı olan <smartab.com.tr> 17.05.2023 tarihinde ikâyet edilen tarafından tahsis ettirilmiştir.

#### 5. Tarafların İddia ve Cevapları

##### 5.1. İkâyetçinin İddia ve Talepleri

İkâyetin konusunu <smartab.com.tr> alan adı olmaktadır. İkâyetçi \*\*\*\*\* şirkettir. İkâyetçi şirket vekili tarafından yapılan başvuruda müvekkil şirketin e-ticaret yayıncılığı alanında faaliyet gösterdiği ve faaliyet gösterilen hizmetler kapsamında "smartab" ibareli markanın Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) tescilli olduğu beyan edilmiştir. Başvuruda devamla müvekkil şirketin ayrıca 05.02.2021 tarihinde "smartab.com.tr" alan adını \*\*\*\*\* nezdinde tahsisini gerçekleştirdiği ve aktif olarak kullandığı ifade edilmiştir. Buna mukabil ikâyetçi şirket adına tahsis edilen alan adının tahsis süresinin bitmesi sonrasında kendilerine herhangi bir bildirimde bulunulmaması sebebiyle yenilenemediği, sonrasında ise uyuşmazlık konusu alan adının kim olduğunu bilmedikleri birisi tarafından alındığı, müvekkil şirketin içeriklerinin kaldırılarak alan adı cinsel içerikli internet sitelerine yönlendirme yapan site olarak kullanıldığı beyan edilmiştir.

Başvuruda ayrıca bu durumun fark edilmesi üzerine şirket yetkililerinin alan adını üçüncü kişiye tahsis eden kayıt kurulu ile görüştüğü ve bu türden paylaşımların durdurulmasının talep edildiği açıklanmıştır. İçerikleri gören kayıt kurulu bununla ilgili cinsel içerikli paylaşımlara erişimi geçici olarak engellemekle birlikte alan adı tahsis edilen kişilere ulaşmanın mümkün olmadığını beyan ederek bu kişilerin siteyi tekrardan istedikleri içeriklere erişim için kullanmalarının mümkün olduğunu bildirdiği ifade edilmiştir. İkâyetçi vekili yukarıda yer verilen hususlara ilişkin olarak kayıt kurulu olan \*\*\*\*\*

ile whatsapp ve söz konusu kurulu a ait portal üzerinden yapılan yazı maları ba vuruya eklemi tir. Yukarıda özet olarak yer verilen açıklamalar kapsamında ikayetçi vekili nternet Alan Adları Yönetmeli i m. 25'de yer alan artların olu tu undan bahisle uyu mazlık konusu alan adının kendilerine devrini talep etmi tir.

## 5.2. ikâyet Edilenin Cevap ve Talebi

ikâyet edilen, ikâyetçinin ba vurusuna cevap vermemi tir.

## 6. De erlendirme

### 6.1. De erlendirmede Göz Önünde Bulundurulacak Kriterler

Yönetmeli in 25. maddesinin birinci fıkrası uyarınca a a ıdaki ko ulların birlikte gerçekte mesi halinde ikâyetçi tarafından alan adının devri veya tahsisinin iptali talep edilebilir:

- i) Uyu mazlık konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, i letme adı ya da di er tanıtıcı i aretlerle benzer ya da aynı olması (**benzerlik kriteri**),
- ii) Alan adını tahsis ettiren tarafın bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da ba lantısının olmaması (**yasal hak veya ba lantı kriteri**),
- iii) Bu alan adının alan adı sahibi tarafından kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılması (**kötü niyet kriteri**).

ikâyetçi iddiasını ispat etmekle yükümlüdür.

### 6.2. Benzerlik Kriteri

Yönetmeli in 25/1 (a) hükmü uyarınca, uyu mazlık konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, i letme adı ya da di er tanıtıcı i aretlerle benzer ya da aynı olması gerekmektedir.

Uyuşmazlık a konu alan adı <smartab.com.tr>, ikâyetçi adına TÜRKPATENT nezdinde Nice 16, 35 ve 41. sınıflarda tescilli "smartab" markası ile aynıdır. Bu çerçevede ikâyetçinin iddiasına ili kin de erlendirilecek ilk ko ul olan benzerlik kriterinin sa landı ı kanaatine varılmı tır.

### 6.3. Yasal Hak veya Ba lantı Kriteri

Yönetmeli in 25/1 (b) hükmü uyarınca alan adı uyu mazlıklarında alan adının devri ya da tahsisinin iptali için aranan ikinci kriter, alan adını tahsis ettiren tarafın bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da ba lantısının olmamasıdır.

ikâyetçi, uyu mazlık a konu alan adı ile aynı olan bir markaya sahiptir. Marka sahibinin marka tescilinden sonra alan adı olarak kullanım da dâhil olmak üzere, markayı kullanım konusunda yasal ve me ru bir menfaatinin oldu unun kabulü gerekir. Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 7/3 (d) hükmü uyarınca da marka sahibi; i areti kullanan ki inin i aretin kullanımına ili kin haklı veya me ru ba lantısı olmaması artıyla i aretin aynı veya benzerinin internet ortamında ticari etki yaratacak biçimde alan adı olarak kullanılmasının yasaklanmasını talep etme hakkına sahiptir. Bu kapsamda ikâyetçinin markası ile aynı olan alan adının kullanımı konusunda yasal bir hakkı veya ba lantısı oldu unun kabulü gerekir. Bu durum kar ısında ikâyetçinin markası ile aynı olan alan adının bir ba kası tarafından kullanımının yasal hak veya ba lantı kriterini sa lamadı ı konusundaki savının, ilk bakı ta haklı görünen (*prima facie*) bir iddia oldu u sonucuna varılmı tır. Bu halde ispat yükü ikâyet edilene geçecek ve ikâyet edilenin bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da ba lantısı oldu unu ortaya koyması gerekecektir.

Genel üst seviye alan adlarına ili kin uluslararası uyu mazlıkların çözümü kapsamında da hakemler, menfi vakıa ispatının göreceli zorlu una dikkat çekmi lerdir. Bu nedenle ikâyetçi tarafından ilk bakı ta haklı görünen yasal hak ve ba lantı iddiasının ortaya konulması hâlinde, ikâyet edilenin alan adı ile ilgili yasal hak veya ba lantısını ispat etmesi aranmaktadır (*Neusiedler Aktiengesellschaft v. Vinayak Kulkarni WIPO Case No. D2000-1769*). Uluslararası alanda yasal hak veya ba lantının varlı mın tespit edilebilmesi için a a ıdaki kriterler göz önünde bulundurulmaktadır:

- i) Uyuşmazlık alan adının bildirimi yapılmadan önceki dönemde, alan adı tahsis edilen kişinin alan adı veya alan adına tekabül eden bir ismi iyi niyetli olarak mal veya hizmetlerin sunumuna yönelik mevcut kullanımı veya ispatı mümkün bir kullanım hazırlığının olması,
- ii) Alan adı tahsis edilenin (birey, ticari kuruluş veya diğer bir yapı olarak), herhangi bir ticaret markası veya hizmet markası olmamasına rağmen alan adı ismiyle biliniyor olması veya
- iii) Uyuşmazlık alan adının marka veya hizmet markasının ticari bir kazanç amacıyla tüketicileri yanlış yönlendirmek veya markayı veya hizmet markasını kötülemek amaçlarıyla kullanılmaksızın, alan adının meşru ticari olmayan veya adil bir kullanımının olması. [*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers Uniform Dispute Resolution Policy - İnternet Tahsisli Sayılar ve Simler Kurumu Alan Adı Uyuşmazlıklarının Yeknesak Çözüm Politikası ("UDRP") 4(c)*]

Söz konusu kriterler ".tr" uzantılı alan adları bakımından da dikkate alınabilecek niteliktedir. Hemen belirtmek gerekir ki; söz bu kriterler sınırlayıcı nitelikte olmayıp, şikâyet edilenin alan adına ilişkin yasal hak ve bağımlılığı konusunda diğer veriler de değerlendirilebilecektir.

Somut olayda şikâyet edilen uyuşmazlık konusu alan adı ile ilgili yasal bir hakkının ya da bağımlılığının bulunduğu konusunda herhangi bir beyanda bulunmamıştır. Hakem tarafından yapılan araştırmada da şikâyet edilenin <smartab.com.tr> alan adını kullanım konusunda yasal bir hak veya bağımlılığının olduğu konusunda bir hususa rastlanılmamıştır. Neticede, uyuşmazlık alan adının somut olayda; şikâyet edilenin uyuşmazlık konusu alan adını kendi adına tahsis ettirmesinde yasal bir hakkının veya bağımlılığının bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

#### **6.4. Kötü Niyet Kriteri**

Yönetmeliğin 25/1 (c) hükmü uyarınca, alan adının devri veya tahsisinin iptali taleplerinde şikâyetçi tarafından ispat edilmesi gereken son durum, uyuşmazlık alan adının şikâyet edilen tarafından kötü niyetli tahsis ettirilmesi veya kullanımınıdır. Tebliğin 19. maddesinde ifade edilen kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılma olarak değerlendirilebilecek durumlar tahdidi olmayan şekilde

sayılı tır. Sayılan durumlar:

- a) ikâyet konusu AA'nın, ticaret veya hizmet markası, ticaret unvanı, i letme adı veya ki i adı ya da di er tanıtıcı i aretin sahibi olan ikâyetçiye veya ikâyetçinin ticari olarak rekabette bulundu u tarafa, bu AA'nın belgelenmi tahsis masraflarını ve yatırım maliyetini a an miktardaki bir mebla kar ılı ında satma veya devretme amacıyla tahsis ettirilmi olması,
- b) ikâyet konusu AA'nın, ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, i letme adı ya da di er tanıtıcı i aretin sahibinin, bu marka, unvan, ad ya da i areti AA'da kullanmasını engellemek amacıyla tahsis ettirilmi olması,
- c) ikâyet konusu AA'nın, esasen ticari rakiplerin i lerine ya da faaliyetlerine zarar vermek amacıyla tahsis ettirilmi olması,
- ç) htılaf konusu AA'nın, ticari kazanç elde etmek amacıyla, ikâyetçinin sahibi oldu u ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, i letme adı ya da di er tanıtıcı i areti ile benzerlik sa layarak karı ıklık meydana getirmek suretiyle internet kullanıcılarının AAS'nin internet sitesine veya herhangi bir internet sitesine yönlendirilmesi amacıyla bu AA'nın kullanılması" olarak belirtilmi tir.

Somut olayda ikâyetçi vekili tarafından; uyuşmazlık konusu alan adının isim ve bilgilerini bilmedikleri ki i adına tahsis edilmesi öncesinde müvekkil irket tarafından e itim ö retim amacıyla kullanıldı ı, bu ba lamda soru bankası, konu anlatım kitapları, akıllı tahta çözüm videoları ve daha bir çok yazılı, görsel ve i itsel yayında ö retmen ve ö rencilere sunuldu u belirtilmi tir. ikayetçi vekilince basılı QR kodlu yayınların da bu alan adı ile çalı tı ı vurgulanmı tir. Bu husus ba vuruya delil olarak eklenen basılı materyal üzerindeki QR kodunun okutulması suretiyle hakem tarafından da teyit edilmi tir. Bu ba lamda ikayetçi vekili tarafından e itim yayıncılı ı alanında yazılı, görsel ve i itsel e itim araçlarının bulundu u internet sitesinin cinsel içerikli payla ımlar yapan sitelere yönlendirme yapacak ekilde kullanılmasının müvekkilin bu sektördeki itibarını ortadan kaldıraca ı öne sürülmü tür.

ikayet konusu <smartab.com.tr> alan adına ili kin yapılan ara tırmalardan ise alan adının aktif olarak kullanılmadı ı "Bu siteye ula ılamıyor" ekinde bo bir sayfa olarak elde tutuldu u görülmü tür.

ikayetçi vekili tarafından <smartab.com.tr> alan adının erişiminin müvekkil şirket tarafından yapılan başvuruya göre kayıt kuruluşu olan \*\*\*\*\* tarafından engellendiği iddia edilmiş ve sitenin bu sayfa haline getirilmeden önce cinsel içerikli internet sitelerine yönlendirme yapıldığı iddia edilmiştir. Bu kapsamda yönlendirme yapılan sitelerin bir tanesinin \*\*\*\*\* olduğu iddia edilmiştir ve başvuruya söz konusu site üzerinden ulaşıldığı iddia edilen bir görsel eklenmiştir. Bununla birlikte hakem tarafından yapılan araştırmadan bahse konu adreslere <smartab.com.tr> olmadan da ulaşılabildiği tespit edilmiştir. Merkez aracılığı ile 7.09.2023 tarihinde ikayetçi vekilinden <smartab.com.tr> alan adının bu sayfa haline getirilmesi öncesinde cinsel içerikli sitelere yönlendirme yapıldığı konusunda ellerinde olabilecek görsel, video, yazı malı...vb. gönderilmesi istenmiştir. Bununla birlikte ikayetçi vekili tarafından bu yönde bir delil sunulamamıştır. Hakem tarafından ayrıca <http://web.archive.org> üzerinden yapılan incelemede de <smartab.com.tr> adresinin bu yönde kullanımına ilişkin bir bilgi bulunamamıştır.

Hakem tarafından ayrıca Merkez aracılığı ile 7.09.2023 tarihinde ikayetçi vekilinden <smartab.com.tr> alan adının cinsel içerikli internet sitelerine erişim için kullanımının engellenmesinin müvekkil şirket tarafından yapılan talep sonrasında kayıt kuruluşu tarafından gerçekleştirildiğine ilişkin bilgi ve belgeleri göndermesi talep edilmiştir. Zira ilk başvuruya eklenen whatsapp yazı malı ve kayıt kuruluşuna ait portal üzerinden yapılan yazı malardan bu durumun kayıt kuruluşu tarafından gerçekleştirildiği açık bir şekilde anlaşılamamıştır. Bu konuda ikayetçi vekili tarafından 7.09.2023 tarihinde gönderilen ek bilgi ve belgeler daha önce başvuruya eklenen bilgi ve belgelerden farklı olmamıştır. Oysa anılan yazı malardan ikayetçi şirket tarafından <smartab.com.tr> alan adı üzerinden cinsel içerikli sitelere yapılan erişimin engellenmesinin talep edildiği açık olarak anlaşılmakla birlikte kayıt kuruluşu tarafından verilen cevaplardan engelleme kendileri tarafından ve cinsel içerikli siteleri yönlendirme nedeniyle yapıldığına dair sarıh bir beyan görülmemiştir. Bununla birlikte ikayet edilen adına tahis yapan kayıt kuruluşunun internet sitesine (\*\*\*\*\*) ait olduğu iddia edilen ve başvuruya eklenen bir görüntüde uyuşmazlık konusu alan adı ile ilgili olarak "Durum=Kapatıldı" şeklinde ibare görülmüştür. Netice itibarıyla gerek whatsapp yazı malı gerek kayıt kuruluşuna ait portal üzerinden

yapılan yazı malarda "cinsel içerik" ve "erişimin durdurulması" talepleri geçtiği ve kayıt kuruluunun söz konusu endişe karşısında aksi yönde bir cevap vermediği gözlemlenmiştir, yine kayıt kuruluu internet sitesinde <smartab.com.tr> alan adına ile ilgili olarak "kapatıldı" ifadesine yer verildiği görülmüştür. Dolayısıyla mevcut deliller temelinde hakem tarafından alan adının cinsel içerikli internet sitelerine yönlendirme yapmak amacıyla kullanıldığı ve bu suretle kötü niyetin olduğu konusunda bir kanaate varılamamıştır.

Bu halde incelenmesi gereken husus şikâyet edilen tarafından uyuşmazlık konusu alan adının bu site olarak pasif olarak elde tutulmasının kötü niyetli olup olmadığıdır. Konuya ilişkin uluslararası alandaki yerleşik içtihatlara bakıldığında; her bir somut olay açısından farklı değerlendirilmelerde bulunulabileceği ifade edilmekle birlikte, pasif elde tutma bakımından u hususların dikkate alınması önerilmektedir:

- i) şikâyetçiye ait markanın ayırt ediciliğinin ve itibarının derecesi,
- ii) şikâyet edilenin cevap verip vermemesi ve uyuşmazlık konusu alan adını mevcut iyi niyetli kullanımına ya da bu ekihteki kullanım planlamasına ilişkin delil getirebilmesi,
- iii) şikâyet edilenin kimliğini gizlemesi ya da doğrudan olmayan iletişim bilgilerine yer vermesi,
- iv) Tahsis edilen alan adını iyi niyetli kullanım ihtimalindeki mantıksızlık. (*WIPO Jurisprudential Overview 3.0, Section 3.3*)

Bu kapsamda ilk olarak "smartab" markasının ayırt edicilik ve itibar derecesi ele alınmalıdır. "smartab" ibaresinin TÜRK PATENT nezdinde tescilli marka olduğu basit bir arama ile bulunabilecek niteliktedir. Smartab markası 18.04.2022 tarihinden itibaren tescilli olmakla birlikte <smartab.com.tr> alan adının 05.02.2021 tarihinden itibaren şikâyetçi şirket tarafından kullanıldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla görece yeni olan bir marka ile bu marka ile bağlantılı olarak kullanılan <smartab.com.tr> alan adının ayırt edicilik ve itibarının olmadığı düşünülse de ayırt edicilik ve itibarın ilgili piyasa koşulları çerçevesinde ele alınması gerektiği vurgulanmalıdır. Bununla birlikte smartab markasının örneklere ve örnektenler nezdinde ne kadar ayırt edici olduğu ve ne ölçüde bir itibar oluşturduğu hakem



tarafından ilk bakı ta anla ılabilecek bir olgu de ildir. Bu ba lamda hakem nezdinde ayırt edicilik ve itibar konusunda kesin bir kanaatin olu madı ı vurgulanmalıdır. Ancak pasif elde tutma de erlendirmesi bakımından bu kriter olmazsa olmaz ko ullardan birisi de ildir. Hakem tarafından somut olayın artları çerçevesinde dikkate alınması gereken hususlardan bir tanesidir. Netice itibariyle Hakem tarafından smartab markasının ayırt edicilik ve itibar derecesi konusunda kesin bir kanaate ula ılamamı olmakla birlikte markanın e itim ve ö retim yayıncılı ında QR kod sistemi internet ortamında kullanıldı ı açık olarak tespit edilmi tir.

Bu halde pasif elde tutma de erlendirmesi bakımından di er kriterlerin de dikkate alınarak topyekün bir de erlendirmenin yapılması gerekmektedir. Bu çerçevede ikinci olarak ikayet edilenin aleyhinde ba latılan ba vuruya cevap vermedi i, uyu mazlık konusu alan adını mevcut iyi niyetli kullanımına ya da bu e kildeki kullanım planlamasına ili kin delil getirmedi i ifade edilmelidir.

Üçüncü olarak uyu mazlık konusu alan adının ikayet edilen tarafından kimli i gizlenerek alındı ı belirtilmelidir. Nitekim kamuya açık olan whois veritabanından yapılan aramadan tahsis ettirenin kimli inin gizlendi i görülmektedir. Buna mukabil uyu mazlık çözüm mercilerine açık olan kısımda alan adını tahsis ettirenin \*\*\*\*\* oldu u anla ılmı tır. Bu ismin gerçek bir ki iye ait olup olmadı ı bilinmemektedir. Ancak ismin Türkçe bir isim olmadı ı açıktır. Ki i adres olarak ise Amerika Birle ik Devletleri'nde bir yere ait oldu u tahmin edilen bir adres (\*\*\*\*\*) kullanımı gerek telefon numarası ve gerek ileti im için kullandı ı e-posta (\*\*\*\*\*) adresinde kullandı ı ibarelerin ise gerçekli i ilk bakı ta üphe uyandırmaktadır.

Son olarak tahsis edilen alan adını iyi niyetli kullanım ihtimalindeki mantıksızlık kriteri de erlendirilmelidir. Yukarıda ifade edildi i üzere "tr" uzantılı bir alan adı ismi ve adres bilgileri yabancı bir ülke olan ikayet edilen tarafından tahsis ettirilmi tir. sim ve adres bilgilerinden yola çıkılarak tahsis ettiren ki inin tabiiyeti ve kötü niyeti konusunda kesin bir çıkarımda bulunulması olanaklı de ildir. Buna mukabil ilgili piyasada kullanılan bir marka ve bu marka ile ba lantılı fiilen kullanılan "tr" uzantılı bir alan adının bo a dü mesi sonrasında yabancı bir isim ve yabancı bir adres gösterilerek ve bu bilgilerin

gizlenerek alınması tahsis edilen alan adının iyi niyetli kullanım ihtimalini mantıklı göstermemektedir. Bu noktada ayrıca her ne kadar kesin bir kanaat edinilmemi olmakla birlikte ikayetçi irket ile ikayet edilen ki i adına tahsis yapan kayıt kurulu u arasındaki whatsapp ve portal üzerinden yapılan yazı malar da göz önüne alınmı tır.

Tüm bu hususlar temelinde, ikayet edilenin ikayet konusu alan adını pasif olarak elinde tuttu u, somut olayın artları çerçevesinde bu ekilde elde tutmanın; Yönetmeli in m.19/b ve c fıkraları kapsamında ikayetçiye ait markanın kullanmasını engelledi i ve marka sahibinin i lerine ya da faaliyetlerine zarar vermek amacını ta ıdı ı kanaatine ula ılmı tır.

## 7. Karar

Yukarıda açıklanan hususlar ve taraflarca sunulan bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuat, içtihat ve yargı kararı kapsamında yapılan de erlendirmeler sonucunda; ikâyet ba vurusu hakkında, Yönetmeli in 25/1 hükmünde sayılan artların bir arada gerçekleş ti i kanaatine varılmı olup Yönetmeli in 27. maddesi gere ince ikâyetçinin talebinin kabulüne ve <smartab.com.tr> alan adının ikâyetçiye devrine karar verilmi tir.

Doç. Dr. Talat KAYA

Hakem (e-imzalıdır)

