

## HAKEM KARARI

**Ba vuru No** : UCM-2023-00181

**Karar Tarihi** : 22.01.2024

**Trabis Ticket No** : 21000001921589

### 1. Taraflar

**ikâyetçi** : \*\*\*\*\*

**ikâyet Edilen** : \*\*\*\*\*

**2. Alan Adı** : <fitgym.com.tr>

### 3. Usul

Ba vuru, Uyuşmazlık Çözüm Merkezi'ne (Merkez) 25.12.2023 tarihinde yapılmı tır. Merkez, İnternet Alan Adları Uyuşmazlık Çözüm Mekanizması Tebliğ'inin (Tebliğ) 8. maddesi uyarınca 25.12.2023 tarihinde ikâyet edilene uyuşmazlık ile ilgili bilgilendirme yapmı tır. İkâyet edilen ba vuruya cevap vermemi tır.

Merkez, taraf tercihleri doğrultusunda Tebliğ'in 11. maddesi uyarınca 05.01.2024 tarihinde Dr. Ö r. Üyesi Merve Aytegin Kulular tarafından hakem olarak belirlenmi ve hakeme bildirimde bulunmu tur. İnternet Alan Adları Yönetmeliğinin (Yönetmelik) 26/2 hükmü uyarınca hakem 08.01.2024 tarihinde ba vuruşsuzluk ve tarafsızlık beyanında bulunmu ve çalışmaya başlamı tır.

### 4. Olaylar

ikâyetçi \*\*\*\*\* irketi'dir. ikâyetçi tarafın sundu u Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nden görüldü ü üzere ikayetçinin "\*\*\*\*\* irketi" ekindeki ticaret unvanı de i tirilerek "\*\*\*\*\* irketi' olarak tescil edilmi tir. ikâyetçinin ticaret unvanı \*\*\*\*\* irketi iken Türk Patent ve Marka Kurumu nezdinde, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında 28, 35 ve 41 numaralı sınıflarda 16/09/2015 tarihinden itibaren 10 yıl süreyle korunmak üzere 02/06/2016 tarihinde tescil edilmi "FITGYM" markası bulunmaktadır. Ayrıca ikâyetçi "\*\*\*\*\* irketi"nin 29.11.2018 tarihli Genel Kurul Kararı çerçevesinde bölünen irket olarak "\*\*\*\*\* irketi ile Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili maddelerine istinaden bölünme i lemi gerçekte tirilece ine dair 1., 2. ve 3. ilanların yer aldı ı Türkiye Ticaret Sicil Gazetelerini sunmu tur.

Hakem tarafından söz konusu belgeler incelenmi tir. "gymfit.com" üst seviye alan adının Wembley, Birle ik Krallık'ta kayıtlı ve kullanılmakta oldu u, 14 A ustos 2015 tarihinde olu turulan "gymfit.com.tr" alan adının ise ikâyetçi \*\*\*\*\* irketi adına kayıtlı ve aktif olarak kullanılmakta oldu u tespit edilmi tir. Uyu mazlık konusu alan adı da sorgulanmı ve <fitgym.com.tr> alan adının 12.11.2022 tarihinde ikâyet edilen adına tahsis edildi i görülmü tür.

## 5. Tarafların İddia ve Cevapları

### 5.1. ikâyetçinin İddia ve Talepleri

ikâyetin konusunu <fitgym.com.tr> alan adı olu turmaktadır.

ikâyetçi ba vuru dilekçesinde sundu u bilgi ve belgelerle;

Uzun yıllardır spor malzemeleri üretmekte oldu unu,

Bölünerek ayrıldı ı \*\*\*\*\* irket uhdesinde ve kendi bünyesinde de birçok ilde spor salonu hizmeti sunmakta oldu unu,

uan halihazırda hizmet veren 14 ubenin sahibi oldu unu,

Kendi üretimi olan birçok spor malzemesinin de satı nı yapmakta oldu unu,

Markaların Korunması Hakkında 556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre 16/09/2015 tarihinden itibaren on yıl müddetle 02/06/2016 tarihinde ikâyetçi adına tescilli "FITGYM" markasının unvan de i ikli inden önceki ismi ile \*\*\*\*\* irketi'ne ait oldu unu,

Uyu mazlık konusu alan adının do rudan ikâyetçinin markası olan "FITGYM"i içerecek ekilde oldu unu,

Uyu mazlık konusu <fitgym.com.tr> alan adının marka hakkı ile ba lantısı olmayan bir kimse tarafından tahsis edilmi oldu unu,

F TGYM markasına ait tüm hakları ikâyetçinin haiz oldu unu,

ikâyetçinin yakın zamanda franchise veren olarak taraf olaca 1, Franchise Anla malarında Fitgym markasına ili kin hükümler bulunması nedeniyle bu markanın alan adını kullanma zarureti hasıl oldu unu,

Bu durumun müvekkilin ma duriyetine sebep oldu unu,

GYMF T için kullanılmakta olan "gymfit.com.tr" alan adının, Franchise sözleşmelerine konu F TGYM markası ile hedeflenen hizmetin GYMF T ile sunulan hizmetten ayrı artlara tabi oldu u gerekçesiyle kullanılamayaca ını, franchise alan farklı ehirlerde faaliyet sürdürecekt spor salonlarında hizmet kalitesinin birli inin sa lanması adına tek bir internet sitesi üzerinden kontrol mekanizması kurulması ve pazarlama tekniklerinin geli tirilmesinin hedeflendi ini, bu nedenle ikâyetçinin uyu mazlık konusu <fitgym.com.tr> alan adını kullanma zorunlulu u bulundu unu,

Uyu mazlık konusu <fitgym.com.tr> alan adının kullanıldı ı internet siteleri aracılı ı ile spor salonu hizmetinden yararlanmak isteyen mü teri ile ileti im kurmak, üyelerin irket hakkında bilgi alma sürecini hızlandırmak bu vesile ile de hizmet kalitesini artırmak istediklerini; fakat ne yazık ki alan adının ba kası tarafından marka haklarına aykırı olarak kullanılmakta oldu unu,

ikâyet edilenin, uyu mazlık konusu alan adını kullanmada ikâyetçinin marka hakkının önüne geçebilecek bir üstün hakkı bulunmadı ını,

ikâyet edilenin, yasal hakkı olmadan uyu mazlık konusu alan adını kullandı ını

ileri sürmü tür.

ikâyetçi, uyuşmazlık konusu alan adının devrini talep etmektedir.

## 5.2. ikâyet Edilenin Cevap ve Talebi

ikâyet edilen, ikâyetçinin başvurmasına cevap vermemiştir.

## 6. Değerlendirme

### 6.1. Değerlendirmede Göz Önünde Bulundurulacak Kriterler

Yönetmeliğin 25. maddesinin 1. fıkrası uyarınca aşağıdaki kriterlerin birlikte gerçekleşmesi halinde ikâyetçi tarafından alan adının devri veya tahsisinin iptali talep edilebilir:

- i) Uyuşmazlık konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret ünvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerle benzer ya da aynı olması (**benzerlik kriteri**),
- ii) Alan adını tahsis ettiren tarafın bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da baskınlığının olmaması (**yasal hak veya baskınlık 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

Yönetmeliğin 25/1 (a) hükmü uyarınca, uyuşmazlık konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret ünvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerle benzer ya da aynı olması gerekmektedir. ikâyetçi başvurusunda ve sonradan sunduğu ek bilgi ve belgeler içerisinde ikâyetçinin unvan değişikliğinden önceki ismi ile \*\*\*\*\* Şirketi'ne ait Markaların Korunması Hakkında 556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre 16/09/2015 tarihinden itibaren on yıl müddetle

02/06/2016 tarihinde ve TÜRKPATENT nezdinde 28 / 35 / 41 sınıflarda tescilli "FITGYM" markasını sunmuştur. Uyuşmazlıkta konu <fitgym.com.tr> alan adının, ikâyetçi adına 28 / 35 / 41 sınıflarda tescilli "FITGYM" markası ile aynı olduğu görülmüştür. Bu çerçevede ikâyetçinin iddiasına ilişkin değerlendirilecek ilk koşul olan benzerlik kriterinin sağlandığı kanaatine varılmıştır.

### **6.3. Yasal Hak veya Bağımlılık Kriteri**

Yönetmeliğin 25/1 (b) hükmü uyarınca alan adı uyuşmazlıklarında 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 bağımlılığının olmamasıdır.

ikâyetçi, uyuşmazlıkta konu alan adı ile aynı olan bir markaya sahiptir. Bu kapsamda ikâyetçinin markası ile aynı olan alan adının kullanımı konusunda yasal bir hakkı veya bağımlılığı olduğu kabulü gerekir. Bu durum kapsamında ikâyetçinin markası ile aynı olan alan adının bir bağımlılığı tarafından kullanımının yasal hak veya bağımlılık kriterini sağlamadığı konusundaki savının, ilk bakışta haklı görünen (*prima facie*) bir iddia olduğu sonucuna varılmıştır. Bu halde ispat yükü ikâyet edilene geçecek ve ikâyet edilenin bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da bağımlılığı olduğu ortaya koyması gerekecektir.

Genel üst seviye alan adlarına ilişkin uluslararası uyuşmazlıkların çözümü kapsamında da hakemler, menfi vakıa ispatının göreceli zorluğuna dikkat çekmişlerdir. Bu nedenle ikâyetçi tarafından ilk bakışta haklı görünen yasal hak ve bağımlılık iddiasının ortaya konulması hâlinde, ikâyet edilenin alan adı ile ilgili yasal hak veya bağımlılığını ispat etmesi aranmaktadır (*Neusiedler Aktiengesellschaft v. Vinayak Kulkarni WIPO Case No. D2000-1769*). Uluslararası alanda yasal hak veya bağımlılığının tespit edilebilmesi için aşağıdaki kriterler göz önünde bulundurulmaktadır:

i) Uyuşmazlıkta ilişkin bildirim 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 kurulu veya di er bir yapı olarak), herhangi bir ticaret markası veya hizmet markası olmamasına ra men alan adı ismiyle biliniyor olması veya

iii) Uyu mazlı a konu marka veya hizmet markasının ticari bir kazanç amacıyla tüketicileri yanlış ekilde yönlendirmek veya markayı veya hizmet markasını kötülemek amaçlarıyla kullanılmaksızın, alan adının me ru ticari olmayan veya adil bir kullanımının olması. [*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers Uniform Dispute Resolution Policy* - nternet Tahsisli Sayılar ve simler Kurumu Alan Adı Uyu mazlıklarının 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, ikayet edilenin alan adına ili kin yasal hak ve ba lantısı konusunda di er veriler de de erlendirilebilecektir.

Somut olayda ikayet edilen uyu mazlık konusu alan adı ile ilgili yasal bir hakkının ya da ba lantısının bulundu u konusunda herhangi bir beyanda bulunmamı tır. Hakem tarafından yapılan ara tırmada da ikayet edilenin <fitgym.com.tr> alan adını kullanım konusunda yasal bir hak veya ba lantısının oldu u konusunda bir hususa rastlanılmamı tır. Aksine <gymfit.com.tr> ekindeki alan adının ikayetçi tarafından aktif olarak kullanıldı ı tespit edilmi tir. Neticede, uyu mazlı a konu somut olayda; ikâyet edilenin uyu mazlık konusu alan adını kendi adına tahsis ettirmesinde yasal bir hakkının veya ba lantısının bulunmadı ı kanaatine varılmı tır.

#### 6.4. Kötü Niyet Kriteri

Yönetmeli in 25/1 (c) hükmü uyarınca, alan adının devri veya tahsisinin iptali taleplerinde ikâyetçi tarafından ispat edilmesi gereken son durum, uyu mazlı a konu alan adının ikâyet edilen tarafından kötü niyetli tahsis ettirilmesi veya kullanımınıdır. Tebli 'in 19. maddesinde ifade edilen kötü niyetle tahsis ettirilme veya kullanılma olarak de erlendirilebilecek durumlar tahdidi olmayan ekilde sayılmı tır. Sayılan durumlar:

"a) ikâyet konusu AA'nın, ticaret veya hizmet markası, ticaret ünvanı, 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 nda satma veya devretme amacıyla tahsis ettirilmi olması,

b) ikâyet konusu AA'nın, ticarete kullanılan marka, ticaret ünvanı, i letme adı ya da di er tanıtıcı i aretin sahibinin, bu marka, ünvan, 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) htilaf konusu AA'nın, ticari kazanç elde etmek amacıyla, ikâyetçinin sahibi oldu u ticarete kullanılan marka, ticaret ünvanı, 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, uyu mazlık konusu <fitgym.com.tr> alan adının marka hakkı ile ba lantısı olmayan bir kimse tarafından tahsis edilmi oldu unu, alan adının ba kası tarafından irketin marka haklarına aykırı olarak kullanılmakta oldu unu, bu durumun müvekkilin ma duriyetine sebep oldu unu ileri sürmü tür. Bununla birlikte hakem tarafından talep edilmesine ra men ikâyetçi tarafından söz konusu iddialarını ispata ili kin herhangi bir bilgi veya belge sunulmamı tir.

Hakem tarafından uyu mazlık konusu alan adına ili kin yapılan ara tırmalarda ikayet edilen adına tahsis ettirilen <fitgym.com.tr> alan adının açılmadı ı, di er bir anlatımla bo ta tutuldu u görülmü tür. Bu halde incelenmesi gereken husus ikayet edilen tarafından pasif olarak elde tutulan alan adının kötü niyet olu turup olu turmadı ıdır. Konuya ili kin uluslararası alandaki yerle ik içtihatlarla bakıldı nda; her bir somut olay açısından farklı de erlendirmelerde bulunulabilece i ifade edilmekle birlikte, pasif elde tutma bakımından u hususların dikkate alınması önerilmektedir:

i) ikayetçiye ait markanın ayırt edicili inin ve itibarının derecesi,

ii) ikayet edilenin cevap verip vermemesi ve uyu mazlık konusu alan adını mevcut iyi niyetli

kullanımına ya da bu ekindeki kullanım planlamasına ilişkin delil getirebilmesi,

iii) İkiyet edilenin kimliğini gizlemesi ya da doğru 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 yapılan değerlendirilmede, ilk olarak ikiyet edenin "FITGYM" markasına sahip olduğu anlaşılmıştır. <gymfit.com.tr> alan adının da ikiyetçi tarafından aktif olarak kullanıldığı tespit edilmiştir. Bu alan adının ait olduğu internet sitesinde yer verilen bilgiler yanında ve arama motorlarından "gymfit" ibaresinin aratılmasından da şirketin büyük AVM'lerde içinde havuz ve sauna hizmeti sunulduğu ekinde spor sektöründe faaliyet gösterdiği, birden fazla şubesinin bulunduğu görece büyük bir firma olduğu kolaylıkla anlaşılmaktadır. Bu bağlamda spor sektöründe faaliyet gösteren ikiyetçiye ait markanın müşterilerinin nezdinde ayırt edilebilir ve itibarının olduğu unun kabulü gerekir.

İkinci olarak, ikiyet edilenin başvuruya cevap vermediği, uyuşmazlık konusu alan adını mevcut iyi niyetli kullanımına ya da bu ekindeki kullanım planlamasına ilişkin delil getirmediği ifade edilmelidir.

Üçüncü olarak uyuşmazlık konusu alan adının ikiyet edilen tarafından kimliğini gizlenerek alındığı belirtilmelidir. Nitekim kamuya açık olan whois veritabanından yapılan aramadan tahsis ettiren kimliğinin gizlendiği görülmektedir. Buna mukabil uyuşmazlık çözüm mercilerine açık olan kısımda alan adını tahsis ettirenin \*\*\*\*\* olduğu anlaşılmıştır.

Son olarak ikiyetçinin markasından kaynaklanan yasal haklarının bulunması, halihazırda aktif kullanımda olan <gymfit.com.tr> alan adının ikiyetçiye ait olması, bu vakıaların internet üzerinde çok basit bir arama ile bulunacak olması gibi hususlar bir arada değerlendirildiğinde ikiyet edilenin tahsis edilen uyuşmazlık konusu alan adını iyi niyetli kullanımının hayatın olağan akışına uygun olmadığı kanaati olmuştur. Somut olayın şartları çerçevesinde bu ekinde elde tutmanın Yönetmelik kapsamında "ticarete kullanılan marka, ticaret ünvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı faaliyetin sahibinin, bu marka,



unvan, ad ya da i areti" internet alan adı olarak kullanmasını engellemek amacı ta ıdı ı kanaatine ula ılmı tır. Netice itibarıyla yukarıda yer verilen hususlar temelinde, ikayet edilenin ikayet konusu alan adını pasif olarak elinde tuttu u, bu e kilde elde tutmanın ise Yönetmeli in 25/1 (c) hükmü uyarınca alan adı uyu mazlıklarında alan adının devri için aranan üçüncü kriter olan kötü niyet kriterini somut olayda sa ladı ı kanaatine varılmı 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 ve Yönetmeli in 27. maddesi gere ince ikâyetçinin talebinin kabulüne ve <fitgym.com.tr> alan adının ikâyetçiye devrine karar verilmi tir.

Dr. Ö r. Üyesi Merve Ay egül KULULAR BRAH M

Hakem

(e-imzalıdır)

