

TC
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

ELİF CANBOLAT

MARKA HUKUKUNDA MUTLAK TESCİL
ENGELLERİ

(Yüksek Lisans Ödevi)

DANIŞMANI

Yrd. Doç. Dr. Beşir Fatih DOĞAN

KIRIKKALE – 2011

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR CETVELİ	4
MARKA HUKUKUNDA MUTLAK TESCİL ENGELLERİ	5
GİRİŞ	5
BİRİNCİ BÖLÜM	6
GENEL OLARAK MUTLAK TESCİL ENGELLERİ	6
I.GENEL OLARAK	6
II. MUTLAK TESCİL ENGELLERİ	7
1. 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5. Maddesi Kapsamına Girmeyen İşaretler	7
2.Tescilli ya da Tescil Başvurusu Yapılmış Bir Marka ile Aynı ya da Ayırt Edilemeyecek Kadar Benzer Olan İşaretler	10
3. Tasviri İşaretler	12
4. Belirleyici Bir Meslek ve Ticaret Grubuna Ait İşaretler	14
5. Malın Doğal Yapısından ve Teknik Zorunluluktan Doğan İşaretler	15
6. Yanıltıcı Markalar	15
7. Paris Sözleşmesi'nin 2. Mükerrer 6. Maddesine Göre Reddedilecek Markalar	17
8. Halka Mal Olmuş Diğer Armalar, Amblemler ve Nişanlar	17
9. Paris Sözleşmesi'nin 1. Mükerrer 6. Maddesine Göre Tanınmış Markalar	19
A. Tanınmış Marka Kavramı	19
B. Tanınmış Markanın Fonksiyonları	20
a.a. Köken Gösterme Fonksiyonu	20
b.b. Garanti Fonksiyonu	21
c.c. Reklâm Fonksiyonu	21
C. Tanınmış Markanın Unsurları	22
a.a. Markanın Tanınmış Marka Olarak Kabul Edilebilmesi İçin Gerekli Tanınmışlık Derecesi	22
b.b. Markanın Tanınmış Marka Olarak Kabul Edilebilmesi İçin Gerekli İtibar	23
D. Tanınmış Markanın 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. Maddesi'nin 1. Fıkrasının (ı) Bendi Uyarınca Korunması	23
10. Dini Değerleri ve Sembolleri İçeren Markalar	24
11. Kamu Düzenine ve Genel Ahlaka Aykırı Markalar	24

İKİNCİ BÖLÜM	25
KULLANIM SONUCUNDA AYIRT EDİCİ GÜÇ KAZANMA	25
I. Genel Olarak Ayırt Edici Güç Kazanma Kavramı	25
1. Soyut Ayırt Edici Nitelik	26
2. Somut Ayırt Edici Güç	27
3. Soyut Ayırt Edici Nitelik ile Somut Ayırt Edici Güç Arasındaki İlişki	27
II. Marka Olamayacak İşaretlerin Kullanım Sonucu Ayırt Edici Güç Kazanması	28
1. Uygulama Şartları ve Alanı	28
2. Kullanım Sonucu Ayırt Edici Güç Kazanmanın Genel Prensipleri	29
SONUÇ	31
KAYNAKÇA	33

KISALTMALAR CETVELİ

A.Ş.	: Anonim Şirketi
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnotu
E.	: Esas Numarası
Federal Mahkeme	: Alman Federal Mahkemesi
FMR	: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi'nin
HGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
K.	: Karar Numarası
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
Md.	: Madde
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
t.	: Tarihli
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TV	: Televizyon
vb.	: Ve Benzeri
Y.	: Yargıtay
WIPO	: Dünya Fikri Haklar Örgütü

MARKA HUKUKUNDA MUTLAK TESCİL ENGELLERİ

GİRİŞ

Marka, bir teşebbüsün mal ve hizmetlerini başka bir teşebbüsün mal ve hizmetlerinden ayırt edebilmek için teşebbüsler tarafından oluşturulan, anlamlı ya da anlamsız işarettir. Yani marka olacak ibarenin seçiminde teşebbüsler tam bir serbestiye sahiptir.

Markanın oluşturulmasının amacı, tüketicilerin marka sayesinde, teşebbüsün mal ve hizmetlerini diğerlerinden kolayca ayırabilmelerini, denedikleri ve memnun kaldıkları ürünleri tekrar bulabilmelerini bu şekilde hiçbir teşevvüşe mahal vermeden seçim yapabilmelerini sağlamaktır. Yoğun rekabet ortamında bu durum teşebbüsler açısından hayati önem teşkil etmektedir. Bu nedenle teşebbüslerin bir çoğu yoğun reklam kampanyaları düzenlemekte, promosyon çalışmaları yapmaktadır. Bu çalışmalar sonucunda başta tüketici nezdinde herhangi bir anlamı olmayan marka, kalite ve garanti sembolü haline gelmektedir. Bu semboller, tescil edilmeleri koşuluyla tescil edildikleri mal ve hizmet grubu ile sınırlı olarak 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile korunmaktadır.

Kanun koyucu tescil şartı ile beraber, teşebbüslerin sınırsız sembol seçme hakkını; kamu düzeni, genel ahlak ve kamu yararı düşünceleri ile 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesi ile sınırlandırmıştır. Bu madde uyarınca; markanın içereceği işaretleri haiz olmayan, aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan, 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, ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları münhasıran veya esas unsur olarak içeren, malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan şeklini veya bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olan, kendine malın şeklini veya mala asli değerini veren şekli içeren, mal veya hizmeti niteliği, kalitesi veya üretim yeri, coğrafi kaynağı gibi konularda halkı yanıltması mümkün olan, yetkili mercilerden kullanmak

için izin alınmamış ve dolayısıyla Paris Sözleşmesinin 2 nci mükerrer 6 ncı maddesine göre reddedilecek olan, Paris Sözleşmesinin 2 nci mükerrer 6 ncı maddesi kapsamı dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, tarihi, kültürel değerler bakımından halka mal olmuş ve ilgili mercilerin tescil izni vermediği diğer armalar, amblemler veya nişanlar içeren, sahibi tarafından izin verilmeyen Paris Sözleşmesinin 1 inci mükerrer 6 ncı maddesine göre tanınmış olan, dini değerleri ve sembolleri içeren ve kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı olan ibarelerin tescili mümkün değildir. Ancak kanun koyucu söz konusu maddenin 2. fıkrası ile tescil tarihinden önce kullanılmış ve belirli bir ayırt edici gücü kazanmış olmak şartıyla; markanın içereceği işaretleri haiz olmayan, 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, ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları münhasıran veya esas unsur olarak içeren ibarelerin tesciline cevaz vermiştir.

Çalışmamız madde metni gibi iki bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde, genel olarak mutlak tescil engelleri açıklanmaya çalışılmıştır. İkinci bölümde ise, kullanım sonucunda ayırt edici güç kazanma kavramı ve şartları incelenmeye çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK MUTLAK TESCİL ENGELLERİ

I. GENEL OLARAK

Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dâhil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayımlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işarettir.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinde yer alan bu tanımdan anlaşıldığı üzere; ayırt edicilik niteliğini haiz olmak

şartıyla, markaların seçiminde kişiler tam bir serbestîye sahiptir¹. Zira markanın anlamlı olması, bir kelimedenden oluşması ya da belirli kalıpları doldurması gerekmemektedir. Örneğin, “Pierre Cardin” gibi kişi adı içeren bir ibare marka olabileceği gibi, “KİĞİLİ” gibi yer adı içeren ibare de hatta “SA” gibi herhangi bir anlam ifade etmeyen bir ibare de marka olabilir.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesi: “Bu Kanun Hükmünde Kararname ile sağlanan marka koruması tescil yoluyla elde edilir.” şeklindedir. Dolayısıyla hiçbir kısıtlamaya tabi olmaksızın seçilen markanın korunabilmesi için tescil edilmesi gerekmektedir.

Tescil edilebilirlik kanun koyucu tarafından, genel olarak kamu düzeni ve kamu yararı düşünceleri ile 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin “Marka Tescilinde Ret İçin Mutlak Nedenler” başlıklı 7. maddesinde yer alan on bir bent ile sınırlandırılmıştır.

Söz konusu maddede yer alan mutlak ret nedenleri; toplumun genel çıkarları ile sıkı sıkıya bağlı olan² bu nedenle de Türk Patent Enstitüsü tarafından re'sen gözetilen³, bu çerçevede ilgili kişilerin itiraz başvurularına ihtiyaç göstermeyen⁴ ve işaretin marka olarak tesciline kati bir biçimde mani olan tahdidi nedenler olarak tanımlanabilir⁵.

II. MUTLAK TESCİL ENGELLERİ

1. 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. Maddesi Kapsamına Girmeyen İşaretler

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinde: “Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal

¹Hamdi YASAMAN, Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi, İstanbul 2004, s.223.

²Mutlak ret sebeplerinin bu niteliği gereği onlardan feragat mümkün değildir. Y. 11. HD. 26.11.1999 t. 1999/5790 E. 1999/9590 K. sayılı kararı. YASAMAN, KHK Şerhi, s.224.

³Markanın bu maddeye aykırı olarak tescili halinde, markanın hükümsüzlüğü ilgili mahkemeden, Cumhuriyet Savcısından ya da ilgili resmi makamlardan istenebilir. Ayrıca zarar gören üçüncü kişiler de markanın hükümsüzlüğünü talep edebilir.

⁴Bu kapsamda, HGK'da, mutlak ret sebepleri ile ilgili bir uyuşmazlığın yargıya intikali halinde, mutlak ret sebebinin mahkemece resen gözetilmesi gerektiği, bu nedenle def'i olarak nitelendirilemeyeceği itiraz olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. HGK'nın 19.11.2003 t. 2003/11–578 E. 2003/703 K. sayılı kararı. YASAMAN, KHK Şerhi, s. 223, dn. 1.

⁵Çağrı A., YILMAZ, Türk Marka Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Mutlak Tescil Engelleri, Ankara 2008, s. 37.

veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dâhil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işarettir.” şeklinde tarif edilmiştir. Buna göre bir markanın özellikleri: ayırt edicilik niteliğini haiz olma, çizimle görüntülenebilme ya da başka bir biçimde ifade edilebilme, baskı yoluyla yayınlanabilme ve çoğaltılabilmelidir. Dolayısıyla, ayırt edicilik özelliği olmayan, çizimle görüntülenemeyen ya da başka bir biçimde ifade edilemeyen, baskı yoluyla yayınlanamayan ve çoğaltılamayan ibareler marka olarak tescil edilemezler.

Bir markanın en önemli özelliği ayırt edicilik niteliğini haiz olmasıdır. Çünkü markanın oluşturulmasının amacı, tüketicilerin marka sayesinde, teşebbüsün mal ve hizmetlerini diğerlerinden kolayca ayırabilmelerini, denedikleri ve memnun kaldıkları ürünleri tekrar bulabilmelerini bu şekilde hiçbir teşevvüşe mahal vermeden seçim yapabilmelerini sağlamaktır. Bu işlevi sağlayabilmek için markanın hem tek başına kullanıldığında belirli bir ayırt edicilik niteliğine sahip olması, hem de diğer teşebbüslerin markaları ile karışmayacak biçimde bir ayırt ediciliğe sahip olması gerekir.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendine konu olan ayırt edicilik; işaretin kendi başına bir ayırt edici özelliğinin bulunmasıdır. Markanın sahip olması gereken bu özellik, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin rengin marka olarak tescili konulu bir kararı ile şu biçimde açıklanmıştır: “ tek bir renkten oluşan işaretlerin, tek rengin kendi başına ayırt edici özelliğinin olmaması ve bunun herkes tarafından kullanılmasının hakkaniyet gereği bulunması nedeni ile marka olarak tescili mümkün değildir⁶.” Yine aynı doğrultuda, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, AYGAZ A.Ş 'nin HABAŞ A.Ş ye karşı gümüş rengi alüminyum yıldız boya ile renklendirilmiş başkaca ayırt edici özellikleri bulunan HABAŞ A.Ş nin markasından renk ibaresinin çıkartılmasına ilişkin davada da tek başına gümüş renginin ayırt edici özelliğinin bulunmaması ve bir rengin herhangi bir marka sahibine hasredilmesinin kamu düzenine aykırılık teşkil etmesi nedeniyle davanın reddine karar veren ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır⁷. Ancak yine Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, bir kararında; üçlü bir renk kombinasyonu ile oluşan

⁶Y. 11. HD. 09.10.2006 t. 2005/9360 E. 2006/9986 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

⁷Y. 11. HD. 03.12.1998 t. 1998/9198 E. 1998/8485 K. sayılı kararı. Aynı doğrultuda, Y. 11. HD. 10.03.1997 t. 1996/8650 E. 1997/1586 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

markanın tescilinin mümkün olduğunu yönünde karar veren ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır⁸. Bu kararlar ışığında, markanın ayırt edici niteliği kazanmasının, markanın esaslı unsurunu oluşturan ibarenin; üçüncü kişiler tarafından kullanılmasının hakkaniyete aykırı olması sonucuna bağlandığı söylenebilir. Burada hemen belirtmek gerekir ki, marka olarak kullanılacak işaretin, tescilden önce ayırt edicilik vasfını kazanıp kazanmadığı da tescil açısından önemli değildir. Ayırt edicilik vasfı, tescille birlikte de oluşabilir⁹. Örneğin; Audi “Quattro” markası bu şekilde ayırt edici güce sahip olmuştur. Zira “Quattro” İtalyanca dört demektir ve Audi imal ettiği bu otoların tutulması ile birlikte bu markayı tescil ettirebilmek için Alman Marka Patent Ofisine başvurduğunda, Ofis tek bir sayının ayırtım gücüne sahip olmadığı gerekçesi ile başvuruyu reddetmiş, ancak Federal Mahkeme yaygın kullanım sonucunda ibarenin ayırtım gücüne eriştiğini kabul etmiştir¹⁰.

İbarenin marka olarak tescili yukarıda açıkladığımız üzere, salt ayırt edicilik özelliğine sahip olmasına bağlanmamıştır. Markanın tescil edilebilmesi için; ayrıca çizimle görüntülenebilmesi ya da başka bir biçimde ifade edilebilmesi gerekmektedir. Markanın çizimle görüntülenebilmesi veya benzer biçimde ifade edilebilmesi, markanın biçiminin tam olarak tespit edilebilmesi ve böylece herhangi bir ihtilaf çıktığında bu biçimin belirleyici olması amacıyla öngörölmüş bir şarttır¹¹. Dolayısıyla markanın çizimle görüntülenebilmesi veya benzer biçimde ifade edilebilmesinden kasıt; markanın görünümünün herhangi bir şüpheye mahal vermeksizin belirlenebilmesidir. Bu kapsamda, ses markalarının nota ile belirlenmesi ya da koku markalarının kimyasının ortaya konulması da onların ifade edilebilmesi anlamına gelir.

Markanın yukarıda bahsettiğimiz biçimde tüketicinin zihninde yer edinebilmesi ve ilgili bulunduğu şirketle irtibat sağlayabilmesi için çoğaltılabilir olması gerekir. Zira markanın kendisinden beklenen reklam fonksiyonunu sağlayabilmesi tüketicinin markaya aşına olabilmesine bağlıdır. Bu nedenle tek bir sefer kullanılacak, baskı ya da başka bir yolla çoğaltılamayacak bir ibarenin ayırt edicilik özellik taşısa dahi marka olarak tescili mümkün değildir.

⁸Y. 11. HD. 09.10.2006 t. 2005/9360 E. 2006/9986 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

⁹Y. 11. HD. 20.11.2000 t. 2000/7674 E. 2000/9346 K. sayılı kararı. Aslan, KAYA, Marka Hukuku, İstanbul 2006, s.80. dn. 15.

¹⁰Lerzan A., YILMAZ, Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri, İstanbul 2008, s. 151.

¹¹Sevilay, EROĞLU, Soyut Renk, Ses ve Üç Boyutlu İşaretlerin Marka Olarak Tescili, <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/DergiMiz5-1/PDF/eroglu.pdf> s. 103.

2. Tescilli ya da Tescil Başvurusu Yapılmış Bir Marka ile Aynı ya da Ayırt Edilemeyecek Kadar Benzer Olan İşaretler

Daha önce de belirttiğimiz üzere, markanın oluşturulmasının amacı, tüketicilerin marka sayesinde, teşebbüsün mal ve hizmetlerini diğerlerinden kolayca ayırabilmelerini, denedikleri ve memnun kaldıkları ürünleri tekrar bulabilmelerini bu şekilde hiçbir teşevvüğe mahal vermeden seçim yapabilmelerini sağlamaktır. Böylece markayı oluşturan teşebbüs sarf ettiği çabanın karşılığını alırken, tüketiciler de tekrar deneme yanılma yöntemine başvurmadan ve bu nedenle belirli bir emek ve para harcamaktan kurtulmaktadırlar. Bu nedenle, kanun koyucu; hem teşebbüsün hem de tüketicinin korunabilmesi için; tüketicinin; teşebbüslerin uzun emek ve çabaları ile oluşmuş ve toplumun güvenini kazanmış markayı, bu nitelikleri haiz olmayan başka bir marka ile karıştırmalarını önlemek istemiştir.

Bunu sağlayabilmek için de, aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan markaların tescil edilemeyeceğini öngörmüştür. Hatta kanun koyucu 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 8. maddesinde de -böyle bir durumun Türk Patent Enstitüsünün gözünden kaçması ihtimaline binaen- benzer bir nedeni nisbi tescil engeli olarak düzenlemiş, bu şekilde zarar görmesi ihtimali bulunan marka sahibinin korumasını daha da güçlendirmiştir.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi ile aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan markaların tescili engellenmiştir. Burada dikkat edilecek husus, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesi ile markanın korunmasının tescile bağlanmasına rağmen burada tescil başvurusunun dahi koruma için yeterli olmasıdır. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bir kararında; "ALPACİNO" isimli markanın tescili için, davacının başvuru tarihinden önce dava dışı üçüncü bir kişinin başvuruda bulunduğu için aynı markanın tescilinin mümkün olmadığına ve dava dışı üçüncü kişinin markasının Enstitü

tarafından re'sen reddedilmiş olmasının da sonuca herhangi bir etkisinin bulunmadığına karar verilmiştir¹².

Bir ibarenin bu bent kapsamında ret edilebilmesi için; iki şart öngörülmüştür. Bunlardan ilki, aynı mal ya da hizmete ilişkin olma, ikincisi de aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzer nitelikte olmadır¹³. Aynı mal ve hizmet grubuna ilişkin olma özelliği daha önce tescil edilmiş markanın hizmet grubuna bakılarak tespit edilir. Tescil edilmiş marka ile aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzer nitelikte olma ise, markanın bütün olarak bıraktığı izlenim dikkate alınarak tespit edilmelidir¹⁴. Çünkü burada önemli olan tüketicinin zihninde yer alan çağrışımdır. Dolayısıyla markalar arasındaki yazı farkı, yazı stili ve formu, grafik düzeni ve renk unsurlarının farklı olması markalar arasındaki ayniyeti ortadan kaldırmaz. Bu kapsamda normal yazı ya da gotik yazı ile yazılmış markalar da aynıdır¹⁵. Hatta bazen farklı ibareler içermesine rağmen, farklılığın tüketicinin zihninde uyanan izlenimi etkilemeyecek kadar az olması nedeniyle bu ibareler de aynı kabul edilebilir. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bir kararında "GÜLER" markasının tescil belgesindeki yazılış şekli (dizaynı, harflerin dizilişi) nin de, davacının "ÜLKER" markası ile çok benzer olduğu ve her iki markanın aynı emtia sınıfında kullanıldığı, dolayısıyla davalının markayı bu şekilde kullanmasının karışıklığa neden olacağı için markanın hükümsüzlüğü ve terkinine karar verilmesi gerektiğine hükmedilmiştir¹⁶. Yine bazı hallerde gözde bıraktığı iz farklı olmasına karşılık, kulakta bıraktığı tesirin aynı olması da ayırt ediciliği ortadan kaldırmaktadır. Örneğin, Yargıtay bir kararında; "Sultanahmet Meşhur Halk Köftçisi" ibaresi ile "Tarihi Sultanahmet Mangal Köftçisi" ve "Tarihi Sultanahmet Köftçisi" ibarelerini ayırt edilemeyecek kadar benzer bulmuştur¹⁷. Yüksek mahkeme bir başka kararında, "DİA" markası ile "DİAMO" markalarının kök kelimesinin "DİA" olduğunun, bu sözcüğün ise; yazılış, okunuş, görsel ve fonetik yönlerden orta seviyedeki insanlar bakımından iltibasa meydan verecek şekilde benzer olduğundan davanın kabulüne karar verilmesi gerektiğine işaret etmiştir¹⁸. Champion – Çebi Champion¹⁹, Baby Born – Baby Clup²⁰, Lacoste – Lacosse²¹, Olivio – Livio²², İnternet –

¹²Y. 11. HD. 22.10.1999 t. 1999/6187 E. 1999/8216 K. sayılı kararı, YILMAZ, s.41.

¹³Aynı yönde, Y. 11. HD. 08.02.2000 t. 1999/7314 E. 2000/1195 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

¹⁴YASAMAN, KHK Şerhi, s. 228.

¹⁵YASAMAN, KHK Şerhi, s. 228.

¹⁶Y. 11. HD. 11.09.2000 t. 2000/5607 E. 2000/6604 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

¹⁷Y. 11. HD. 07.10.1999 t. 1999/1724 E. 1999/7608 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

¹⁸Y. 11. HD. 12.05.2003 t. 2002/12399 E. 2003/4710 K. sayılı kararı. KAYA, s.87.

¹⁹Y. 11. HD. 13.12.1999 t. 1999/8495 E. 1999/10179 K. sayılı kararı, YASAMAN, KHK Şerhi, s.228.

İnternet World²³, TIC-TAC – ZİK-ZAK²⁴ kararları da Yargıtay'ın benzer mahiyette verdiği kararlardır²⁵.

3. Tasviri İşaretler

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 ibareler marka olarak tescil edilemezler. Çünkü bu işaretler, artık kamu malı haline gelmiş ve bu nedenle ayırt edicilik vasfını kaybetmiş salt ilgili buldukları malın mahiyetini, imal tarzını ve kullanılma yerini, kullanılma amacını, vb. gösteren serbest işaretlerdir²⁶. Bu serbest işaretler herkesin kullanımına açık olduğu ve de olması gerektiği için korunmazlar. Örneğin; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi kararında, özellikle Ortadoğu ülkelerinde çok bilinen, iştah açıcı aperatif olarak tüketilen iştah açıcı yoğurtlu peynir olarak bilinen “LABNE” ibaresinin cins ve çeşit bildiren bir ibare olduğu ve bu nedenle kimsenin inhisarına verilmesinin mümkün olmadığı gerekçesi ile yerel mahkemenin aksi yöndeki kararının bozulmasına karar vermiştir²⁷. Ancak söz konusu kararda belirtildiği üzere “PINAR LABNE” nin tescili mümkündür. Zira burada markanın esaslı unsuru “PINAR” ibaresidir. Dolayısıyla markanın “PINAR LABNE” olarak tescil edilmiş olması da, “LABNE” ibaresinin marka sahibine hasredilmiş olduğu sonucunu doğurmaz.

Ancak burada hemen belirtmek gerekir ki, bu sınırlama sadece ilgili olunan mal ve hizmet türüne ilişkindir. Yani daha açık bir ifade ile bir malın veya hizmetin türünü ifade eden sözcük, sadece o tür mal veya hizmette kullanılamaz²⁸. Nitekim Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında, “SATEN” sözcüğünün, Türk Dil Kurumu'nun sözlükte; atlas ve atlas gibi parlak bir kumaş cinsi olarak tarif edildiği belirtilmiş olduğu

²⁰Y. 11. HD. 26.06.2002 t. 2002/2382 E. 2002/6369 K. sayılı kararı, YASAMAN, KHK Şerhi, s.228.

²¹Y. 11. HD. 15.04.2003 t. 2003/1565 E. 2003/3795 K. sayılı kararı. YASAMAN, KHK Şerhi, s.229.

²²Y. 11. HD. 18.01.2000 t. 1999/8348 E. 2000/108 K. sayılı kararı, KAYA, s.88. dn. 30.

²³Y. 11. HD. 02.05.2000 t. 2000/2265 E. 2000/3795 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

²⁴Y. 11. HD. 13.11.2003 t. 2003/4003 E. 2003/10839 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

²⁵Ancak Y. 11. HD.; 04.05.2006 t. 2005/4782 E. 2006/5172 K. sayılı kararı ile “EFES RAKI” markası ile “YENİ EFE” rakı markasının aynı emtia sınıfına ait olmasına rağmen karıştırılmayacağına ve bu nedenle tescilinin mümkün olduğuna hükmetmiştir. www.kazanci.com

²⁶ KAYA, s. 92.

²⁷Y. 11. HD. 20.09.2001 t. 2001/4623 E. 2001/6954 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

²⁸YASAMAN, KHK Şerhi, s. 230.

boya anlamına gelmediği cevabi yazısı nedeniyle, “SATEN” sözcüğünün boya markası olarak tescilinin 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine aykırılık teşkil etmediği belirtilmiştir²⁹. Yine Yargıtay 11.Hukuk Dairesinin başka bir kararında; “İPEKSİMAT” ibaresi için, ibarenin ince, yumuşak ve parlak kumaşları andıran ancak aslında donuk olan bir nesne veya olguyu tanımladığı, gerek ipek ve mat kelimeleri gerekse birleşimleri olan ipeksimat sözcüğünün boya ve yapı malzemeleri alanında kullanılan hiçbir ürünün adı ya da boya-yapı malzemesi cinsi de olmadığı, sektörde faaliyet gösteren kişi ya da meslek gurupları tarafından da yoğun bir şekilde kullanılmadığı gerekçesi ile yerel mahkemenin tescilin kabulüne dair verdiği karar onanmıştır. Ancak Yargıtay başka bir kararında da, “DUŞKABİN” sözcüğü bakımından, Türk Dil Kurumu’nun Türkçe de böyle bir sözcüğün bulunmadığını belirtmesine rağmen, sözcüğün ayırt edicilik niteliğinin zayıf olması ve başkalarının duş kabini, duş için kabin ya da duş ve kabin sözcüklerini kullanmasına engel olunamayacağı gerekçesi ile “DUŞKABİN” ibaresinin marka olarak kabul edilemeyeceğine karar vermiştir³⁰.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi kapsamında, malların hammaddelerinin ve teknik isimlerinin de marka olarak kullanılamayacağı kabul edilmektedir. Bu durum ilaç isimlerinde bazı problemlere neden olmaktadır. Çünkü bu kural dolayısıyla, ilacın Latince adının ya da yabancı dildeki karşılığının veya Türkiye’deki yaygın kullanım adının marka olarak alınması mümkün değildir³¹. Zira bu ibareler kamuoyunun malıdır. Ancak söz konusu ibarelere bir takım eklerin eklenmesi yoluyla marka oluşturulması mümkündür. Örneğin; Ampisilin maddesini içeren ilaçlar Ampisine, Ampisil veya Ampisina markaları ile satılmaktadır³².

Yabancı dilde tasviri anlam taşıyan bir ibarenin marka olarak alınıp alınmaması o ibarenin Türkiye’de de tasviri bir anlam taşıyıp taşımadığı ile ölçülür. Örneğin; “JUICE” ibaresi İngilizce ’de meyve suyu anlamına gelen tasviri bir işarettir. Ancak Yargıtay 11. Hukuk Dairesi “JUICE” ibaresinin Türkiye’de yaygın olarak kullanılmaması dolayısıyla ibarenin marka vasfı taşıdığına hükmetmiştir³³. Yüksek Mahkeme bir başka kararında ise, “STEELCASE” ibaresinin Türkiye’de çelik dolap ile

²⁹HGK’nın 13.10.2010 t. 2010/11-463 E. 2010/486 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

³⁰Y. 11. HD. 04.10.1999 t. 1999/5835 E. 1999/7830 K. sayılı kararı. YASAMAN, KHK Şerhi, s. 231.

³¹YASAMAN, KHK Şerhi, s. 231.

³²YASAMAN, KHK Şerhi, s. 231.

³³Y. 11. HD. 09.10.2000 t., 2000/6656 E. 2000/7589 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

bağdaştırılabilir olduğu ve cins ibaresi halinde bulunduğu gerekçesi ile “STEELCASE” ibaresinin tescilinin mümkün olmadığı yönünde karar vermiştir³⁴.

4. Belirli Bir Meslek ve Ticaret Grubuna Ait İşaretler

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi ile ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları münhasıran veya esas unsur olarak içeren ibarelerin marka olarak tescil edilemeyeceği düzenlenmiştir. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bir kararında “PET HOSPİTAL” ibaresinin “PET” ve “HOSPİTAL” kelimelerinden teşekkül ettiği ve bunların Türkçe “Evcil Hayvan Hastanesi” anlamına geldiği, dolayısıyla bu ibarelerin belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yaradığı bu nedenle de 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendine aykırı olduğuna karar vermiştir³⁵. Yine Yargıtay “FLORİST³⁶” yabancı sözcüğünün Türkçe çiçekçi anlamına gelmesi ve bir meslek grubunun adını içerdiği, başka bir kararında “AÇ-İÇ³⁷” ibaresinin, "maden suları, kaynak suları, sodalar, tonikler, sebze ve meyve suları, gazozlar, kolalar, izotonik içecekler" gibi 32.sınıf ürünler açısından, ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları içerdiği, “İŞ GÜVENLİĞİ MERKEZİ³⁸” ve “BAK-KAL³⁹” ibarelerinin bir meslek, sanat ve ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan genel deyimler olduğu gerekçesi ile tesciline izin vermemiştir.

Burada hemen belirtmek gerekir ki, madde metninde açıkça bu ibarelerin münhasıran ve esaslı unsur olarak kullanılmaları yasaklandığı için, söz konusu ibarelerin yardımcı unsur olarak kullanılmaları mümkündür. Bu nedenle, belirli bir meslek ve ticaret grubuna ait işaretlerin marka olarak tescili mümkündür. Örneğin; ASFİNANS⁴⁰ gibi.

³⁴Y. 11. HD. 12.12.1997 t., 1997/7901 E. 1997/9168 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

³⁵Y. 11. HD. 07.02.2000 t., 1999/9814 E. 2000/829 K. sayılı kararı. YILMAZ, s. 167.

³⁶Y. 11. HD. 22.11.2002 t., 2002/5352 E. 2002/10729 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

³⁷Y. 11. HD. 28.03.2006 t., 2005/857 E. 2006/3245 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

³⁸Y. 11. HD. 11.04.2006 t., 2005/4081 E. 2006/3920 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

³⁹Y. 11. HD. 15.04.2004 t., 2003/9022 E. 2004/4042 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

⁴⁰YASAMAN, KHK Şerhi, s. 239.

Bu bent kapsamında belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adlar da marka olarak seçilemez. Bu nedenle Ticaret Odaları, Sanayi Odaları, Ziraat Odaları, Barolar ve diğer meslek kuruluşlarının adının marka olarak seçilmesi imkânsızdır⁴¹. Yine bu meslek kuruluşlarının amblemleri, logoları vb. işaretleri de marka olarak kullanılamaz.

5. Malın Doğal Yapısından ve Teknik Zorunluluktan Doğan İşaretler

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendi ile malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan şeklini veya bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olan, kendine malın şeklini veya mala asli değerini veren şekli içeren işaretlerin marka olarak tescili yasaklanmıştır. Bunun nedeni; malın doğal yapısından ya da teknik zorunluluktan kaynaklanan şeklin birine inhisarına engel olma çabasıdır. Dolayısıyla vasıfsız bir şişenin ya da orijinal ve özgün olmayan bir sandalyenin marka olarak tescili mümkün değildir. Ancak, kadın figürünün stilize edildiği Coca Cola ürününün şişesinin tescili mümkündür⁴².

Aynı ilke hizmet markaları için de geçerlidir⁴³. Bu nedenle hizmeti tanımlayan şekiller de marka olarak tanımlanamaz. Örneğin; herkes tarafından bilinen hemşire figürünün hastanelerde kullanılması mümkün değildir⁴⁴.

6. Yanıltıcı Markalar

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinde, mal veya hizmeti niteliği, kalitesi veya üretim yeri, coğrafi kaynağı gibi konularda halkı yanıltacak markaların tescilinin mümkün olmadığı düzenlenmiştir.

Burada, yanılmanın ölçüsü; orta seviyedeki halkın yanılmasıdır⁴⁵. Yargıtay'ın yerleşik içtihatları ile orta seviyedeki halk kitlesi ise; malın hitap ettiği tüketici grubu ile sınırlandırılmıştır. Böylece yanılma tehlikesinde dikkate alınacak toplumsal çevre de

⁴¹YASAMAN, KHK Şerhi, s.239.

⁴²YASAMAN, KHK Şerhi, s. 240.

⁴³YASAMAN, KHK Şerhi, s. 240.

⁴⁴YASAMAN, KHK Şerhi, s. 240.

⁴⁵Y. 11. HD. 13.04.2004 t. 2003/9028 E. 2004/4020 K. sayılı kararı, www.kazanci.com

tüm halk olmaktan çıkmış, ortalama alıcı kitlesi ile sınırlandırılmıştır. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi ACTOS ve ATOKS kararında, tescil edilen bu ilaç markalarının potansiyel tüketicilerinin doktor ve eczacılar olduğu, bu alıcıların da hayli dikkatli olması dolayısıyla yanılma ihtimallerinin bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine dair verilen kararı onamıştır⁴⁶.

Başvurusu yapılan işaretin, açıklandığı biçimde ortalama alıcı kitlesini yanıltması yeterlidir. Ayrıca işaret sahibinin aldatma kastı gerekli değildir. Burada önemli olan mevcut ve potansiyel alıcı kitlesinin yanılma ihtimalidir. Bu ihtimal çeşitli biçimlerde ortaya çıkabilir. Bu yüzden kanun koyucu da bentte “gibi” ifadesi kullanmış, yanıltıcılığı sınırlandırmamıştır.

En sık rastlanan yanıltıcı durum markanın kökeni ile ilgilidir. Zira bazı yöre ve bölgelerden elde edilen ürünler daha lezzetli ve kalitelidir⁴⁷. Örneğin, Çorum leblebisi, Ezine beyaz peyniri, İsviçre çikolatası ya da saati vb. gibi. Bu ibarelerin alakalı olmadıkları bir ürünle beraber kullanılmaları halinde yanıltıcı bir durum oluşur.

Aynı biçimde ibare olarak seçilen bazı sıfatlarda yanıltıcı nitelikte olabilir. Örneğin; “HESAPLI⁴⁸” ve “MASTER⁴⁹” ibarelerinin Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nce tescil edilemeyeceğine hükmedilmiştir. Ancak sıkça kullanılan bazı sıfatların ise, artık özelliklerini kaybetmiş olmaları ve salt olağan bir abartı olarak algılanmaları dolayısıyla kullanımlarının zararsız olduğu kabul edilmektedir⁵⁰. Gerçekten de artık her köşe başında bulunan “meşhur” ibareli lokantaların etkileyiciliği ve dolayısıyla yanıltıcılığı söz konusu değildir. Yine bu kapsamda “Filiz Lüks” ibaresi de çay markası olarak tescil edilmiştir⁵¹.

Bundan başka tüketicinin yabancı sözcükler içeren ibarelerle de yanıltılması mümkündür. Bunun en güzel örneği, “BELLONA” markasıdır. Çünkü bu marka bir Türk markası olmasına rağmen mobilyada İtalyan tasarımının dünyaca meşhur olması dolayısıyla İtalyan markası intibayı uyandıracak biçimde seçilmiştir. Ve tüketicide bu intiba uyanmış, ancak bir süre sonra İtalyan mallarına boykot uygulandığı için firma gazetelerle “BELLONA” markasının bir Türk markası olduğunu ilan etmek zorunda

⁴⁶Y. 11. HD. 09.10.2006 t. 2005/9355 E. 2006/9933 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com

⁴⁷YASAMAN, KHK Şerhi, s. 241.

⁴⁸Y. 11. HD. 15.06.2004 tarih 2003/10890 E. 2004/6705 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com

⁴⁹Y. 11. HD. 20.01.2002 t. 1999/6661 E. 2000/158 K. sayılı kararı, KAYA, s. 94. dn. 44.

⁵⁰KARAHAN, Süper Lüks, Süper, Ekstra ve Lüks İşaretlerinin Gıda Markalarında Kullanılması Mümkün Müdür?, Ankara 2001, s.39.

⁵¹Y. 11. HD. 04.03.2002 tarih 2001/9480 E. 2002/1738 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com

kalmıştır⁵². Yine “GIAVONE GENTİLE” ibareli erkek giyim, “LESCON” spor giyim markaları da Türk markaları olmalarına rağmen yabancı kökenli marka intibayı uyandırmaktadır.

7. Paris Sözleşmesi'nin 2. Mükerrer 6. Maddesine Göre Reddedilecek Markalar

Paris Sözleşmesi ile kurulan birliğe üye ülkeler, diğer üye devletlere ait bayrak, arma ve diğer hükümlerlik belirtilerinin ve bu devletler tarafından kabul edilmiş resmi kontrol ve teminat, işaret ve damgalarının ve taklitlerinin kullanılmasının önlenmesini taahhüt etmişlerdir. Üye devletler bu konuda gerekli önlemleri almak, bu tür başvuru taleplerini reddetmek ve tescil edilmiş ise bunları iptal ettirmekle yükümlüdürler. Bu ilke Paris Sözleşmesi'ne üye devletlerin üye olduğu uluslararası anlaşmaların, örgütlerin isimleri, bayrakları, flamaları, amblem ve armaları hakkında da geçerlidir⁵³. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, Birleşmiş Milletler Örgütü'nün İngilizce kısaltılmış şekli olan “UNO” ibaresinin markanın esas unsuru olduğu ve yardımcı unsurların buna ayırt edicilik kazandırmadığı gerekçesi ile Türk Patent Enstitüsü tarafından tescilin reddine dair verilen kararı uygun bulmuştur⁵⁴.

Paris Sözleşmesi'nin o üye devlette yürürlüğe girmesinden önce, iyi niyetle iktisap edilmiş markalar hakkında söz konusu bendin uygulanması mümkün değildir. Marka olarak kullanılan bayrak, arma, remiz ve adlandırmaların, markayı kullanan işletme ile o teşkilat arasında halkın zihninde bir irtibatın oluşmaması ve bunun halkı aldatacak nitelikte bulunmaması halinde Üye Devletler bu hükümleri uygulamakla yükümlü değillerdir⁵⁵.

8. Halka Mal Olmuş Diğer Armalar, Amblemler ve Nişanlar

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendinde; aynı maddenin (g) bendi kapsamına girmeyen

⁵²YASAMAN, KHK Şerhi, s.242, dn. 74.

⁵³YASAMAN, KHK Şerhi, s. 243.

⁵⁴Y. 11. HD. 14.11.2000 t. 2000/6655 E. Sayılı 2000/8945 K. sayılı kararı. YASAMAN, KHK Şerhi, s. 243, dn. 78.

⁵⁵YASAMAN, KHK Şerhi, s. 243.

ancak yine de kamuyu ilgilendiren, tarihi, kültürel değerler bakımından halka mal olmuş ve ilgili mercilerin tescil izni vermediği diğer armalar, amblemler veya nişanlar içeren ibarelerin marka olarak tescil edilemeyeceği düzenlenmiştir.

İbarenin bu bent kapsamına girebilmesi için; Paris Sözleşmesi dâhilinde korunmaması, ancak kamuyu ilgilendiren ve halka mal olmuş bir işaret olması ve son olarak da ilgili merciden izin alınmamış olması gerekmektedir. Burada ilgili merciinden ne anlaşılması gerektiği tartışmalıdır. Kanaatimizce burada ilgili mercii ile kastedilen Türk Patent Enstitüsü olmalıdır. Çünkü markanın tescil edilip edilemeyeceği hususunda karar mercii Türk Patent Enstitüsü'dür ve başka bir merciin herhangi bir ibare için izin vermiş olması, başvuru sahibine tescil alabilmesi için karine sağlamaz⁵⁶.

Bu madde kapsamında mütalaa edilebilecek işaretlerin başında bir ülke veya ülkedekilere ait kültürel miras gelir⁵⁷. Çünkü bu işaretler herkesin malıdır ve kullanımları kimseye hasredilemez. Örneğin bu kapsamda, Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi; Kuran-ı Kerim'den alınan ve başarı anlamına gelen "A'la" ibaresinin herkesin kullanımına açık dini bir sembol olması gerekçesi ile tescilini reddetmiştir⁵⁸. Yine benzer şekilde, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bir kararında Galatasaray sözcüğünün bir spor kulübü adı olması dolayısıyla halka mal olmuş bir ibare olduğu gerekçesi ile "GH Galatasaray Holding" ibaresinin tescilinin mümkün olmadığına ilişkin kararı onamıştır⁵⁹.

Ancak Yüksek Mahkeme; ibarenin bu madde kapsamında tescil engeli olarak değerlendirilmesini "kültürel değerler bakımından" halka mal olmuş olma şartına bağlamış ve "Gulliver" ibaresinin İngiliz bir yazarın "Guliver Travels" adlı yapıtını çağrıştırmasına ve bu yapıtı Türkiye'de herkesin bilmesine rağmen; Türk kültürel değeri ile ibarenin hiçbir ilişkisi bulunmadığı gerekçesi ile ibarenin tescil edilebilir olduğu yönünde verilen kararı onamıştır⁶⁰. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin "ALPACİNO" kararı da aynı yöndedir. Mahkeme, bunun bir film yıldızının ismi olduğu ancak ülkemizin tarihi ve kültürel değerleri ile herhangi bir ilgisinin bulunmadığı gerekçesi ile tescilinde bir beis görmemiştir⁶¹.

⁵⁶Aynı yönde, KAYA, s.113.

⁵⁷KAYA, s.113.

⁵⁸Y. 11. HD. 07.02.2006 t. 2005/899 E. 2006/1071 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

⁵⁹Y. 11. HD. 28.02.2000 t. 2000/550 E. 2000/1543 K. sayılı kararı. KAYA, s.114, dn. 90.

⁶⁰Y. 11. HD. 15.06.2000 t. 2000/4541 E. 2000/5500 K. sayılı kararı. KAYA, s.114, dn.91.

⁶¹Y. 11. HD. 22.10.1999 t. 1999/6187 E. 1999/8216 K. sayılı kararı, KAYA, s.114, dn.92.

9. Paris Sözleşmesi'nin 1. Mükerrer 6. Maddesine Göre Tanınmış Markalar

Tanınmış markalar 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile dört farklı biçimde korunmuştur. Bunlardan ilki, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrası (1) bendi ile düzenlenen, tanınmış markanın mutlak tescil engeli olarak korunması halidir. Buna göre, tanınmış markanın korunabilmesi için, aynı veya benzer mal ve hizmet grubuna dâhil olması gerekmektedir.

Burada korumanın kapsamının belirlenebilmesi için öncelikle tanınmış marka kavramından ne anlaşılması gerektiğinin ortaya konulması gerekir.

A. Tanınmış Marka Kavramı

Tanınmış marka, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'de ve ulusal ve uluslararası diğer mevzuatlarda tanımlanmamıştır. Bunun nedeni, tanınmış markanın belirlenmesinin her somut olayda farklılık arz etmesi ve bu nedenle, uygulama ve doktrinde verilen tanınmış markaya ilişkin koşullar ve unsurların tamamının veya bir kısmının şema olarak uygulanması durumunda, kavramın büyük ölçüde daralması veya genişleme tehlikesinin bulunması; dolayısıyla tanınmış markaya adil bir korumanın sağlanamayacağı endişesidir⁶².

Ancak, teşebbüsler için, maddi değeri ölçülemeyecek kadar büyük ve önemli olan tanınmış marka ile ilgili olarak bir uygulama birliği ve marka suçlarına uygulanacak cezaların hukukiliğinin sağlanabilmesi için, Dünya Fikri Haklar Örgütü⁶³ ve Türk Patent Enstitüsü⁶⁴ nezdinde çalışmalar yapılmaktadır.

⁶²Hanife DİRİKKAN, Tanınmış Markanın Korunması, Ankara 2003, s.87-88.

⁶³1999 t. "WIPO Ortak Tavsiye Kararları" adı altındaki ölçütler;

- a) Toplumun ilgili kesiminde markanın tanınma derecesi,
- b) Markanın kullanıldığı coğrafi alan, kullanım süresi ve yoğunluğu
- c) Marka promosyonlarının hedef aldığı alan, promosyon süresi ve yoğunluğu
- d) Markanın tesciller veya tescil başvuruları ile korunduğu coğrafi alanın büyüklüğü
- e) Markanın resmi makamlarca tanınmışlığına delalet eden karar ve uygulamaları
- f) Markanın ekonomik değeridir.

Y. 11. HD. 10.03.2005 t. 2004/4268 E. 2005/2362 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com.

⁶⁴Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı, markanın halk tarafından tanınımlık düzeyini, markanın herkes tarafından bilinirliğini, markanın, malın potansiyel ve fiili kullanıcılarının da ötesinde ulaşılmış olduğu genel tanınımlık düzeyini aşağıdaki kriterler çerçevesinde değerlendirir:
1.Markanın tescilinin ve kullanımının süresi (markanın tarihçesi hakkında ayrıntılı bilgi),

B. Tanınmış Markanın Fonksiyonları

a.a. Köken Gösterme Fonksiyonu

Bir malı başka bir maldan ayırt etmeye yarayan marka, bir malın hangi müessese tarafından imal edildiği veya piyasaya sürüldüğünü, bir hizmetin hangi teşebbüs tarafından yerine getirildiğini de gösterir⁶⁵.

Alelaide markalarda olduğu gibi, tanınmış markalarda köken gösterirler⁶⁶.

2.Markanın tescilinin ve kullanımının yayıldığı coğrafi alan ve kapsam. (Yurt içi ve yurt dışı tesciller nelerdir?)

3.Markanın üzerinde kullanıldığı mal ve/veya hizmetin piyasadaki yaygınlığı, pazar payı, yıllık satış miktarı nedir?

4.Markaya ilişkin promosyon çalışmalarının (özellikle de Türkiye'deki promosyon çalışmalarının) özellikleri nelerdir? (Promosyonun süresi, devamlılığı, yayıldığı coğrafi alan, kapsam, promosyona harcanan para, promosyonun niteliği (TV reklâmı, yerel gazete ilanı, sadece çocuk sahiplerine yönelik yapılan tanıtım vs.)

5.Reklâm niteliğinde olmayan ancak markanın tanıtımına faydalı olabilecek nitelikte faaliyetler var mıdır?

(Gazete, dergi, TV vb. medya organlarındaki yayınlar, markalı ürünlerin fuarlarda teşhiri vb.)

6.Markanın tanınmışlığını gösteren bir mahkeme kararı var mıdır veya marka sahibinin markasını koruma yolundaki etkin çabaları nelerdir? (Tanınmışlık kararı dışında, verilmiş mahkeme kararları, halen devam etmekte olan marka, haksız rekabet davaları, İtiraz sayıları vb.)

7.Marka ne derece orijinaldir, markanın ayırt edicilik niteliği nedir?

8.Markanın tanınmışlığına ilişkin yapılmış kamuoyu araştırmaları varsa bunların sonuçları.

9.Markanın sahibi firmaya ilişkin özellikler (firmanın büyüklüğü, çalışan sayısı, ödenmiş sermayesi, cirosu, karı, yurt çapında ve yurt dışında sahip olduğu dağıtım kanalları: şubeleri, bayilikleri, servis ağı, ödediği vergi, ihrac miktarları, piyasasına hâkimiyeti vs.),

10.Marka üzerinde kullanıldığı mal veya hizmetle özdeşleşiyor mu? Marka kelime veya şekil olarak görüldüğü anda refleks olarak belli bir ürünü çağrıştırıyor mu? Marka üzerinde kullanıldığı mal veya hizmetle ilgili olarak belli bir kaliteye veya statüye işaret ediyor mu?

11.Markayı taşıyan ürüne veya marka sahibi firmaya ilişkin olarak alınmış belgeler, ödüller (TSE, TSEK, ISO vb. kalite belgeleri, kalite ödülü, çevre ödülü, mavi bayrak vs.) var mı?

12.Markayı taşıyan ürünlerin dağıtım kanalları (marka sahibi firmanın kendine ait dağıtım kanallarının dışında) ve söz konusu ürünlerin ithalat ve ihracat olanakları nelerdir?

13.Eğer marka bir satışa konu olmuşsa, marka üzerinde kıymet takdiri yapılmışsa markanın parasal değeri nedir? Markanın parasal değeri, marka sahibinin yıllık bilânçosunda gösterilmiş midir?

14.Marka tescillerinin kapsadığı mal ve/veya hizmet portföyünün genişliği nedir? (örnek: sadece "gazozlar" için tescilli bir marka ile tüm elektronik eşyaları içine alan bir tescil.)

15.Marka halk nezdinde tanınan bir marka ise bu tanınmışlık düzeyini ne kadar süredir korumaktadır?

16.Markanın tanınmışlığından ötürü, bu niteliğine yönelik tecavüz fiilleri var mıdır? Marka üçüncü kişilerce taklit ediliyor mu? (Markaya benzer başvuruların yoğunluğu, markanın piyasada haksız yere üçüncü kişilerce kullanılıp kullanılmadığı vs.). Marka üçüncü kişilerce kullanılmakta ise bu kullanım, şekil ve üzerinde yayıldığı coğrafi ve ticari alan itibarıyla tanınmış marka sahibine zarar veriyor mu?

17.Marka, üzerinde kullanıldığı mal veya hizmetin niteliği itibarıyla (Örnek: araba markası ile çiklet markası) veya potansiyel ve fiili kullanıcı kitlesinin niteliği itibarıyla (doktorlara yönelik bir ürün ile çocuklara yönelik bir ürün markası) tecavüze açık mı, değil mi?

18.Yukarıda sayılanların ispatına yönelik olan veya bir markanın tanınmış olduğunun ispatına yönelik her türlü belge. www.turkpatent.gov.tr

⁶⁵YASAMAN, Marka Hukuku İle İlgili Makaleler Hukuki Mütalaalar Birlikçi Raporları, İstanbul 2004, s.7.

⁶⁶YASAMAN, 2004, s.7.

b.b. Garanti Fonksiyonu

Marka, malın muayyen bir müessese tarafından imal edilmiş ve piyasaya sürülmüş olduğunu ve dolayısı ile muayyen bazı vasıflara haiz olduğunu gösterir⁶⁷. Bu, markanın garanti fonksiyonunu ifade eder.

Tüketici açısından, en önemli olan fonksiyondur. Çünkü tüketici, daha önce harcama yaparak, satın aldığı ve memnun kaldığı, onun için kaliteyi ifade eden ürünü böylece yeniden bir harcama yapmaksızın bulabilme şansı yakalamaktadır. Bu algının böylece devamı teşebbüs açısından da, malın sigortası⁶⁸ olmaktadır. Zira çoğu kez, alıcı pahalı da olsa, ödediği fazla parayı yanılmamasının kefareti sayarak, tanınmış markayı tercih eder.

c.c. Reklâm Fonksiyonu

Marka seçilirken onun özellikle reklâm kabiliyetine sahip olmasına, halkın ilgisini çekmesine ve göz-kulak hafızasına hitap etmesine dikkat edilir. Bu şekilde marka uzak yerlere duyurulur ve alıcılar şartlandırılır. Malın kalitesinin de iyi olması ile alıcı kitlesi tarafından benimsenen markanın tanınmışlığı artar⁶⁹.

Marka bu şekilde tanındıktan sonra, cazibe odağı haline gelir. Bu tür markaları kullanmak, tüketicilerde psikolojik bir etki yaratır. Tüketiciler, takdir edilmelerini, beğenilmelerini ve hatta belirli bir zümreye dâhil edilmelerini bu tanınmış markanın kullanımına bağlayabilirler. Bu şekilde marka, garanti fonksiyonunun ötesinde, onu oluşturan teşebbüsten neredeyse bağımsız bir güç haline gelir. Örneğin, ülkemizde Apple – iPhone telefonları tüketicinin zihninde belirli bir zümreye dâhil olmanın koşulu olarak görülmüş ve bu sayede Apple teşebbüsünün geliri yaklaşık %50 oranında artmıştır⁷⁰.

⁶⁷YASAMAN,2004, s.8.

⁶⁸YASAMAN, KHK Şerhi, s.251.

⁶⁹YASAMAN, KHK Şerhi, s.251.

⁷⁰www.bilisim.haber.com. 29.04.2010 t., iPhone satışları Apple'nın gelirini yaklaşık %50 artırdı başlıklı haber.

C. Tanınmış Markanın Unsurları

Tanınmış bir markadan söz edebilmek için, markanın itibarının bulunması ve belirli bir tanınmışlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir.

a.a. Markanın Tanınmış Marka Olarak Kabul Edilebilmesi İçin Gerekli Tanınmışlık Derecesi

Markanın zayıf marka halinden kuvvetli marka haline dönüşmesi süreci, onun tanınmışlık derecesini ifade eder.

Daha öncede belirtildiği gibi, tanınmış markanın üzerinde fikir birliğine varılmış bir tanımı yoktur. Ancak, doktrin ve Yargıtay tarafından oluşturulmuş bazı tanımlar vardır. Doktrindeki tanımlara göre tanınmış marka, sadece ilgili tacirler ya da malın alıcıları tarafından değil, o malla ilgisi bulunmayanlar tarafından da bilinen markalardır. Bu tür markalar, tescilli buldukları mal ve hizmetlerin kapsamını aşmışlar ve başlı başına bir kalite sembolü olarak reklâm aracı haline gelmişlerdir⁷¹. Bu kavramla bir ülkenin bir veya birkaç yöresinde tutunmuş markalar değil, dünya çapında olmasa bile, yurt içi ve yurt dışında ilgili çevrelerce bilinen markalar kastedilmiştir⁷². Yargıtay'ın görüşüne göre tanınmış marka, bir şahsa ya da teşebbüse sıkı bir şekilde matufiyet, garanti, kalite, kuvvetli reklâm, yaygın bir dağıtım sistemine bağlı, akraba, dost, düşman ayrımı yapılmadan coğrafi sınır, kültür, yaş farkı gözetilmeksizin aynı çevredeki insanlar tarafından refleks halinde ortaya çıkan bir çağrışımdır⁷³.

Bu tanımlara göre, tanınmış markadan söz edebilmek için, markanın belirli bir çevreyi ve belirli bir iş çevresini aşarak o mal ile ilgisi bulunmayanlar tarafından bilinmesi aranmaktadır.

Ancak mevzuatımızda markanın tanınmış marka olarak kabul edilebilmesi için ne büyüklükte ya da nasıl bir coğrafi alanda tanınmış olması gerektiği ile ilgili düzenleme bulunmamaktadır.

⁷¹ARKAN, Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2004, s.268.

⁷²TEKİNALP, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2006, s. 379.

⁷³Y. 11. HD. 24.03.2003 tarih, 2002/10575 E. 2003/2752 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com.

Fakat 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 8 ve 9. maddelerinden markanın ülke çapında bilinir olması gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır⁷⁴.

b.b. Markanın Tanınmış Marka Olarak Kabul Edilebilmesi İçin Gerekli İtibar

Markanın tanınmış kabul edilebilmesi için, belirli bir itibara sahip olması gerekmektedir. Çünkü itibarın bulunmaması durumunda ayırt edicilik niteliğini haiz olsa bile marka, onu oluşturan teşebbüs için korunmaya değer bir anlam ifade etmez.

İtibar, tüketicinin zihninde markanın ifade ettiği değerdir. Marka itibarı oranında, tanınmışlık ve dolayısıyla korunabilir hukuki bir menfaat kazanmaktadır⁷⁵.

D. Tanınmış Markanın 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. Maddesi'nin 1. Fıkrasının (i) Bendi Uyarınca Korunması

Tanınmış markanın 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (i) bendi uyarınca korunmasında dikkat edilmesi gereken husus; markanın aynı mal ve hizmet için tescilinin talep edilmesidir. Burada ayrıca karıştırma tehlikesi aranmamış; marka ve işaret, mal veya hizmetler arasındaki benzerlik yeterli kabul edilmiştir. O halde, tescilli marka ve işaret ile mal veya hizmetler benzer olduğu takdirde markaya sağlanan koruma mutlaklıdır. Başka bir deyişle, marka ve işaret ile bunların kapsadığı mal veya hizmetlerin benzer olması durumunda, ayrıca karıştırma tehlikesinin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın koruma sağlanmakta; karıştırma tehlikesinin bulunduğu yasal bir varsayım olarak kabul edilmektedir. Bunun nedeni, hem işaretlerin hem de mal ve hizmetlerin benzer olması durumunda, karıştırma tehlikesinin yapısı gereği ortaya çıkmasıdır. Dolayısıyla karıştırma tehlikesi ayrıca bir koşul olarak aranmadığından, karıştırma tehlikesinin mevcut olduğunu ispatlamaya gerek olmadığı gibi, aksini ispatlamak suretiyle de bu

⁷⁴DIRİKKAN, s.119.

⁷⁵Tanınmış markanın itibarından yararlanmanın korunması için, objektif ölçüler dâhilinde o markanın şöhretinin yararlanılabilir olması yeterlidir. Ayrıca, markayı haksız olarak kullanan kişinin yararlanma kastına gerek yoktur. NOMER, Tanınmış Marka: NIKE, İstanbul 2001, s.505.

hükümlerin uygulanmasını engellemek de olanaksızdır. Bunun tek istisnası, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrası gereğince işaretin kullanma suretiyle ayırt edici nitelik kazanmasıdır.

10. Dini Değerleri ve Sembolleri İçeren Markalar

Dini değerleri ve sembolleri içeren işaretler marka olarak tescil edilemez. Örneğin; dinlerin ve kutsal kitapların adları, kitabeler, haç işareti, Meryem Ana'nın ve diğer azizlerin resimleri, heykel ve sembolleri, Mekke, Medine, Kudüs, Bentlehem gibi bazı dinler için kutsal sayılan şehirlerin isimleri, Süleymaniye Cami, Ayasofya, Saint Antuanne Kilisesi gibi dini mabetlerin isimleri, sinagoglar, stupalar ve şapellerin isimleri, resimleri, çizimleri, bir dinin mensupları için kutsal sayılan sözcükler, vb. marka olarak tescil edilemezler⁷⁶. Bu kapsamda Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi; Kuran-ı Kerim'den alınan ve başarı anlamına gelen "A'la" ibaresinin herkesin kullanımına açık dini bir sembol olması gerekçesi ile tescilini reddetmiştir⁷⁷.

Kanun koyucu bu bent ile tüketicinin dini duygularının sömürülmesini ve istismarını engellemek istemiştir.

11. Kamu Düzenine ve Genel Ahlaka Aykırı Markalar

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesi ile kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı markaların da tescil edilemeyeceği öngörülmüştür.

Kamu düzeni, devlet ve toplum tarafından oluşturulmuş prensipleri ifade eder. Kamu düzenini sağlayacak olanlar, Anayasal organlar, devlet organları, hükümet ve mahkemelerdir. Ayrıca Anayasa'nın temel prensipleri ve milletlerarası konvansiyonlar da kamu düzenini sağlarlar⁷⁸. Dolayısıyla devletin kendi organlarını ya da Anayasal organlarını, hükümeti veya mahkemeleri yahut Anayasal prensipleri hedef alan, onlara düşmanlık besleyen ya da onlarla alay eden, söz konusu kurumları hor gören markalar tescil edilemezler.

⁷⁶YILMAZ, s. 186.

⁷⁷Y. 11. HD. 07.02.2006 t. 2005/899 E. 2006/1071 K. sayılı kararı. www.kazanci.com

⁷⁸YILMAZ, s.187.

Ayrıca insanların eşitliğine, cinsiyetine, kökenine, ırkına, diline, vatanına, kutsal saydığı değerlere, politik görüşlerine saldıran ibareler de kamu düzenine aykırıdır. Bu nedenle bu tarz “ayrımcılık yaratan⁷⁹” markaların da tescili mümkün değildir.

Madde metninde tescil engeli olarak hem kamu düzeni hem de genel ahlaka aykırılık yer almaktadır. Genel ahlaka aykırılık, genel olarak, işaretin insanları ve çocukları suça teşvik etmesi ya da toplumda infiale neden olması, toplumun aile nizamı ve yerleşik düzenine, örf ve adetlerine aykırı olması⁸⁰, toplumun etik anlayışının ciddi şekilde zedelenmesi halinde söz konusu olur. Ancak toplumun etik anlayışı, tıpkı hukuk gibi dinamik bir kavramdır. Dolayısıyla zamana, mekâna, topluma göre değişiklik arz eder. Bu nedenle genel ahlaka aykırılığın sınırlarını çizmek imkânsızdır. Burada hâkimin her somut olaya göre aykırılık olup olmadığını belirlemesi gerekir. Örneğin; Danıştay “Millet” sözcüğünün temizlik malzemesi olarak “Mebusan” ibaresinin de şarap markası olarak tescil edilemeyeceğine hükmetmiştir⁸¹.

İKİNCİ BÖLÜM

KULLANIM SONUCUNDA AYIRT EDİCİ GÜÇ KAZANMA

I. Genel Olarak Ayırt Edici Güç Kazanma Kavramı

Yukarıda açıkladığımız üzere, bir ibarenin marka olarak tescil edilebilmesi için; ayırt edicilik niteliğini haiz olması, çizimle görüntülenebilmesi ya da başka bir biçimde ifade edilebilmesi, baskı yoluyla yayınlanabilmesi ve çoğaltılabilmesi gereklidir. Bu nitelikleri haiz olmayan bir ibare ya da işaretin 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarınca tescil edilmesi mümkün değildir. Ancak söz konusu maddenin 2. fıkrası ile böyle bir niteliği haiz olmayan ya da piyasa tarafından serbest işaret olarak

⁷⁹YILMAZ, s.187.

⁸⁰Y. 11. HD. 08.02.2000 t. 1999/7314 E. 2000/1195 K. sayılı kararı. KAYA, s. 126.

⁸¹Danıştay 12. Dairesi'nin 21.04.1969 t. 1968/1919 E. 1969/730 K. sayılı kararı, KAYA, s. 127.

nitelendirilen veya ticaret alanında herkes tarafından kullanılabilen işaret ya da ibarenin, kullanım sonucunda ayırt edici güç⁸² kazanması halinde tescil edileceği kabul edilmiştir.

Öncelikle hangi durumların bu madde kapsamında yer bulacağını tespit edebilmek için, markanın marka olabilmesi için gerekli şartları haiz olması durumu ile marka olabilme şartlarını taşıyan bir ibare ya da işaretin mutlak tescil engeli taşımaması halini birbirinden ayırmak gerekir.

Markanın marka olabilme şartı; soyut ayırt edici nitelik⁸³, markanın mutlak tescil engeli taşıması hali de; somut ayırt edici güç⁸⁴ kavramı ile ifade edilir.

1. Soyut Ayırt Edici Nitelik

Soyut ayırt edici niteliğe sahip olmak, işaretin marka olma niteliğine sahip olabilmesinin ön şartıdır⁸⁵. Bu şart 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinde şu biçimde ifade edilmiştir: “Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dâhil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işarettir.” Buna göre bir markanın özellikleri: ayırt edicilik niteliği haiz olma, çizimle görüntülenebilme ya da başka bir biçimde ifade edilebilme, baskı yoluyla yayınlanabilme ve çoğaltılabilmelidir. Bu özellikler işaretin ya da ibarenin marka olabilmesinin ilk şartlarıdır. Bu özellikleri haiz olmayan bir ibarenin, uzun hatta çok uzun yıllar boyu kullanılması, çok yoğun reklâm kampanyalarına konu olması ibareye marka olma vasfını kazandırmaz. Zira bu tür ibarelerin tüketicinin zihninde yer edinmesi mümkün değildir. Örneğin; bir kuşyemi markası, marka yüzü olarak; yüz

⁸²556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında kullanım sonucunda ayırt edici nitelik kazanma olarak düzenlemiştir. Ancak ayırt edici nitelik kavramı ile ayırt edici güç kavramları birbirlerinden farklıdır. Ayırt edicilik niteliği, marka olabilmenin bir şartı iken ayırt edicilik gücü mutlak tescil engellerinden birisidir. Bu iki farklı şartın önemi, tescil konusu işaretin soyut ayırt edicilik niteliğine sahip olduğu, ancak somut ayırt edicilik gücüne sahip olmadığı durumda ortaya çıkar. Böyle bir durum mutlak ret nedeni olduğu için işaret marka olarak tescil edilemez. Ancak soyut ayırt edicilik niteliğine sahip işaret, daha sonra kullanma neticesi ayırt edicilik gücüne sahip olursa tescil edilebilecektir. Doğan, Soyut Renklerin Marka Olarak Tescil Edilebilirliği Alman Federal Mahkemesinin Lila Renk Markasına İlişkin Kararı, FMR 2005, C. 5, S. 4, s. 51.

⁸³DOĞAN, Türk, Alman ve Avrupa Birliği Hukukuna Göre Marka Olamayacak İşaretlerin Kullanım Sonucu Ayırt Edici Nitelik Kazanarak Tescil Edilebilirliği Sorunu, FMR 2006, s. 20.

⁸⁴DOĞAN, Ayırt Edici Nitelik, s. 20.

⁸⁵DOĞAN, Ayırt Edici Nitelik, s. 20.

farklı kuş türünün resminin bir araya getirilmesi sonucu oluşan bir resmi kullansa, bir başka kuşyemi markası da ilk marka yüzünden farklı yüz kuş resmini marka yüzü yapsa, ortalama bir tüketici bu markaları ayırt edemez. Bu markaların bahsettiğimiz marka yüzlerini yüzyıllar boyunca kullanması halinde de tüketici açısından bir değişiklik olmaz.

2. Somut Ayırt Edici Güç

Somut ayırt edici güç, marka olarak tescili talep edilen işaretin, tescile konu mal veya hizmetleri diğer teşebbüslerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeye elverişli olması halidir. Bu tanıma göre, bir işaretin somut ayırt edici güce sahip olup olmadığının tespitinde, işaretin tescil başvurusuna konu olan mal veya hizmetler bakımından ayırt edicilik fonksiyonuna sahip olup olmadığının dikkate alınması gerekmektedir. Eğer işaretin, tescili talep edilen mal ve hizmetler bakımından ayırt ediciliği yoksa aksine bu mal veya hizmetlerin bir özelliğini veya kullanım amacını belirtiyor ya da mal veya hizmet hakkında bilgi veriyorsa, somut ayırt edici güce sahip değildir⁸⁶.

İşaretin somut ayırt edici güce sahip olup olmadığı markanın bütün olarak bıraktığı izlenim dikkate alınarak tespit edilmelidir⁸⁷. Çünkü burada önemli olan tüketicinin zihninde yer alan çağrışımdır. Bu kapsamda işaretin tescil edilebilmesi için ne derece somut ayırt edici güce sahip olması gerektiği hususu da her somut olaya göre- emtianın cinsi ve ibarenin tüketicinin zihninde bırakacağı izlenime göre- değişiklik arz etmektedir⁸⁸.

3. Soyut Ayırt Edici Nitelik ile Somut Ayırt Edici Güç Arasındaki İlişki

Soyut ayırt edici nitelik, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinde düzenlenmiş olan marka olabilme niteliğini elde edebilmenin ilk şartıdır. Somut ayırt edici güç ise, marka olabilme niteliği ile ilgili olmayıp, marka olabilecek işaretlerin, tescili talep edilen mal ve hizmetler bakımından

⁸⁶DOĞAN, Ayırt Edici Nitelik, s. 26.

⁸⁷YASAMAN, KHK Şerhi, s. 228.

⁸⁸DOĞAN, Ayırt Edici Nitelik, s. 28.

ayırt ediciliğinin bulunmasıdır. Soyut ayırt ediciliğin yokluğu hiçbir şekilde aşılamayacak bir mutlak tescil engeli iken, somut ayırt edici gücün yokluğu, kullanım sonucu kazanılacak ayırt edici güç ile giderilebilir.

Bir işaretin marka olarak tescil edilebilmesi için, öncelikle soyut ayırt edici niteliğe ve dolayısıyla marka olabilme niteliğine sahip olması, daha sonra tescili talep edilen mal veya hizmetler bakımından somut ayırt edici güce sahip olması gerekir. Dolayısıyla, tescil aşamasında, bir işaretin somut ayırt edici güce sahip olmaması, o işaretin soyut ayırt edici niteliğinin olmadığını göstermez. Soyut ayırt edici niteliğe sahip bir işaret, somut ayırt edici güce sahip değilse fakat kullanım sonucu ayırt edici güç kazanmışsa yine marka olarak tescil edilebilir. Buna karşılık, soyut ayırt edici niteliğe sahip olmayan bir işaret, somut ayırt edici güce sahip olsa bile marka olarak tescil edilemez. Çünkü soyut ayırt edici niteliğe sahip olma şartı niteliği gereği, kullanma neticesi ayırt edici güç kazanma yoluyla aşılabilir. Kullanma neticesi ayırt edici güç kazanmanın önemi ve rolü ancak, soyut ayırt edici niteliğe sahip ve çizimle görüntülenebilir bir işaretin, somut ayırt edici güce sahip olmadığı durumlarda ortaya çıkar⁸⁹.

II. Marka Olamayacak İşaretlerin Kullanım Sonucu Ayırt Edici Güç Kazanması

1. Uygulama Şartları ve Alanı

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasına göre, bir marka tescil tarihinden önce kullanılmış ve tescile konu mallar veya hizmetlerle ilgili olarak bu kullanım sonucu ayırt edici bir güç kazanmış ise (a), (c) ve (d) bentlerine göre tescili reddedilemez.

Buna göre kullanım sonucu ayırt edici güç kazanmanın şartları; işaretin, tescile konu mal veya hizmetlerle ilgili olarak marka başvurusundan önce kullanılmış olması, ilgili olduğu mal ve hizmetler bakımından ticaret hayatında kendisini kabul ettirmiş olması ve ilgili olduğu mal ve hizmetler bakımından ticaret hayatında kendisini kabul ettirmiş ve tanıtmış olmasıdır⁹⁰.

⁸⁹DOĞAN, Ayırt Edici Nitelik, s. 34 -35. (Bu başlık tamamı ile)

⁹⁰DOĞAN, Marka Hukukunda Ayırt Edici Güç Kazanma, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, s. 220.

Maddenin uygulama alanı ise madde metninde (a), (c) ve (d) bentleri ile sınırlandırılmıştır. Buna göre, kullanım sonucu ayırt edici güç kazanma, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesi hükmüne girmeyen işaretler, tasviri işaretler ve belirli bir meslek veya ticaret grubuna ait işaretler için söz konusu olabilir.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrası kapsamına giren ilk işaret grubu, söz konusu Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesi hükmüne dâhil olmayan işaretlerdir. Bu düzenlemeye göre, marka olma niteliği bulunmayan işaretlerin –yukarıda açıkladığımız üzere somut ayırt edici güce sahip olmayan işaretlerin- marka başvurusundan önce kullanılmış ve ticari hayatta kendini kabul ettirmiş olması halinde tescili mümkündür.

Madde kapsamında zikredilen ikinci işaret grubu ise; cins, vasıf, coğrafi kaynak veya karakteristik özellik belirten işaretlerdir. Bu işaretler de orta seviyedeki tüketicilerin önemli bir bölümünde fark edilebilir ve markanın işletmesel kökeni ile bir bağlantı kurabilir hale geldiğinde tescil edilebilir. Örneğin, coğrafi bir alana ait “ULUDAĞ” ibaresinin yoğun reklâm çalışmaları ile limonata emtiasını çağrıştırmaya da aynı şekilde “RİZE⁹¹” ibaresinin çay emtiası ile birlikte kullanılması gibi.

Hükmün uygulama alanına giren üçüncü ve son durum ise, ticari alanda herkes tarafından kullanılan, belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna dâhil olanları ayırt etmeye yarayan işaretlerdir. Bu işaretlerin de marka başvurusundan önce kullanılmış ve ticari hayatta kendini kabul ettirmiş olması halinde tescili mümkündür.

Madde kapsamında yer alan mutlak tescil sebepleri tahdidi bir biçimde sayıldığı için, maddenin uygulama alanı bunlardan ibarettir.

2. Kullanım Sonucu Ayırt Edici Güç Kazanmanın Genel Prensipleri

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasına göre; bir marka tescil tarihinden önce kullanılmış ve tescile konu mallar veya hizmetlerle ilgili olarak bu kullanım sonucu ayırt edici bir nitelik kazanmış ise (a), (c) ve (d) bentlerine göre tescili reddedilemez. Buna göre, bir ibarenin

⁹¹Y. 11. HD. 04.03.2002 t. 2001/9480 E. 2002/1738 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com

kullanım sonucu ayırt edici güç kazanabilmesi için, tescil tarihinden önce kullanılmaya başlanan ibarenin bu kullanımı dolayısıyla ayırt edici güce erişmiş olması gerekir.

Ayırt edici güç kazanma, daha önce müteaddit defalar belirttiğimiz üzere, ibarenin tüketicinin zihninde kazandığı anlama göre belirlenir. Bu nedenle ibarenin bütün olarak değerlendirilmesi gerekir. Bu kapsamda işaretin markasal anlamda kullanılması gerekmektedir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki bu ibarenin ayırt edici güç kazanmasını sağlamak amacıyla kullanılması zorunluluğu doğurmaz.

Yine burada da karıştırma tehlikesinde olduğu gibi, tüketici grubu, tüm halkı değil söz konusu mal ve hizmetle ilgili mevcut⁹² ve potansiyel tüketici kitlesini kapsar.

Burada tüketicinin zihninde bir marka ile eşleşebilen mal ve hizmet grubu da önem teşkil eder. Zira kullanım sonucu ayırt edici güç kazanma, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmiş istisnai bir durumdur. Ve bu istisnanın genişletilmemesi için kazanımın sağlandığı grubun tam olarak tespit edilmesi gerekir. Daha açık bir ifade ile kazanım sadece ilgili olduğu mal ve hizmet grubu için geçerli olur, benzer mal ve hizmet gruplarına sirayet etmez.

İbarenin, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrası ile kullanım sonucu ayırt edici güç kazanması belirli bir süreye bağlanmamıştır. Madde ile aranan salt, tüketicinin zihninde ibare ile ürün arasında bir bağının oluşmasıdır. Dolayısıyla ibarenin, çok uzun yıllar boyu ya da yıllar boyu kullanılarak bu bağı kurması veya böyle bir bağı yoğun reklam gücü ile oluşturması mümkündür. Örneğin TNT TV kanalı, çok uzun bir geçmişe sahip olmamasına rağmen yaptığı yoğun reklam kampanyası ile tüketicinin zihninde yer etmeyi başarmıştır.

Kullanım sonucu ayırt edici gücün kazanılma anının ise, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme uyarınca başvuru anında kazanılmış olması gerekmektedir. Ancak Yargıtay bazı kararları ile kazanılma anının Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu'nun karar anına kadar uzatmıştır. Burada son olarak belirtmek gerekir ki, Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu'nun bir ibarenin ayırt edici gücü kazanıp kazanmadığını inceleme görevi yoktur. Bu durumu ibaresinin bu niteliği haiz olduğunu iddia eden müstakbel marka sahibinin ispat etmesi gerekir.

⁹²Y. 11. HD. 22.11.2002 t. 2002/5352 E. 2002/10729 K. Sayılı kararı. www.kazanci.com

SONUÇ

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kapsamında bir markanın korunabilmesi için söz konusu markanın tescil edilmiş olması gerekmektedir. Ancak kanun koyucu bazı durumları tescil engeli olarak düzenlemiştir. Bunlar; markanın içereceği işaretleri haiz olmayan, aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan, 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, ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları münhasıran veya esas unsur olarak içeren, malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan şeklini veya bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olan, kendine malın şeklini veya mala asli değerini veren şekli içeren, mal veya hizmeti niteliği, kalitesi veya üretim yeri, coğrafi kaynağı gibi konularda halkı yanıltması mümkün olan, yetkili mercilerden kullanmak için izin alınmamış ve dolayısıyla Paris Sözleşmesinin 2 nci mükerrer 6 ncı maddesine göre reddedilecek olan, Paris Sözleşmesinin 2 nci mükerrer 6 ncı maddesi kapsamı dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, tarihi, kültürel değerler bakımından halka mal olmuş ve ilgili mercilerin tescil izni vermediği diğer armalar, amblemler veya nişanlar içeren, sahibi tarafından izin verilmeyen Paris Sözleşmesinin 1 inci mükerrer 6 ncı maddesine göre tanınmış olan, dini değerleri ve sembolleri içeren ve kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı olan ibarelerin tesciline ilişkin kısıtlamalardır. Ancak bu tescil engellerinden üç tanesine kanun koyucu istisnai bir düzenleme getirmiştir.

Bu kapsamda yer alan ilk tescil engeli markanın marka olabilme niteliğini taşımadığı durumlardır. Marka ancak, soyut ayırt edici niteliği ve somut ayırt edici gücü haiz olduğunda marka olabilme yeteneğine sahip olur. Soyut ayırt edici nitelikten yoksun bir ibarenin marka olması mümkün değildir. Ancak somut ayırt edici güce sahip olmayan bir ibarenin daha sonra bu gücü kazanması mümkündür. Bu nedenle kanun koyucu 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında yer alan istisnai düzenlemeye bu tescil engelini de dâhil etmiştir. Fakat kanun koyucu, bu istisnai durumu düzenlerken markanın marka olabilme

niteliği ile ilgili her hangi bir ayrıma gitmemiştir. Bu nedenle bu düzenleme bir açıdan eksik hale gelmiştir. Ancak eksikliğin Yargıtay kararları ile giderilmesi mümkündür.

İstisna kapsamında düzenlenen ikinci tescil engeli 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 markalara ilişkindir. Kanun koyucu bu ibarelerin kamunun malı olduğu düşüncesi ile bu ibareleri tescil dışı bırakmak yoluna gitmiştir. Ancak bu ibarelerin doğru ve yeterli bir biçimde servis edilmesi ile marka haline gelmesi de mümkündür. Bunun en güzel örneği; Milka çikolatalarının Lila rengi, ya da MGM Film Şirketine ait aslan kükremesidir. Kanun koyucu da bu gerçeğe uygun olarak; 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında yer alan istisnai düzenlemeye bu tescil engelini de dâhil etmiştir.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında uygulama alanı bulan bir başka tescil engeli de; ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları münhasıran veya esas unsur olarak içeren markalarla ilgilidir. Burada da kanun koyucu benzer şekilde tüketiciyi korumak istemiştir. Ancak bu ibarelerin de doğru ve yeterli bir biçimde işlenmesi halinde marka olabilmesi mümkündür. Kanun koyucu da bu öngörü ile 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında yer alan istisnai düzenlemeye bu tescil engelini de dâhil etmiştir.

KAYNAKÇA

- AKTEKİN, Uğur** :Marka Hukukunda Tescil Engeli Olarak Önceki Tescilli Markaya ya da Marka Başvurusu Benzerlik, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Yıl 5, Sayı 18, s.281–315
- ARKAN, Sabih** :Marka Hukuku, C. I, Ankara 1997
- ARKAN, Sabih** :Marka Hakkının Tüketilmesi, Prof. Dr. Ali BOZER'e Armağan, Ankara 1998
- ARKAN, Sabih** :Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2005
- ARSLANOĞLU, M / DAĞCI, Aksu** :Tanınmış Marka, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Yıl: 2, Sayı: 6, s.297–310
- BATTAL, Ahmet** :Tanınmış Marka Pratiği Hakkında Bazı Düşünceler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt XXV – Sayı 4, s. 255–274
- BİLGE, M. Emin** :Markanın Yaygın Bir Ad Haline Gelmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt XXIII – Sayı 1, s. 123–152
- CAMCI, Ömer** :Marka Davaları, İstanbul 1999
- ÇOLAK, Uğur** :Paris Sözleşmesi'nin 6bis Maddesi Anlamında Tanınmış Markalar, Bu Tanınmışlığın Nasıl Belirleneceği Sorunu ve WIPO Kriterleri, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 4, Cilt: 4, Sayı 2004/2, s.23–70.
- DİRİKKAN, Hanife** :Tanınmış Markanın Korunması, Ankara 2003
- DOĞAN, B.Fatih** :Marka Hukukunda Kullanım Sonucu Ayırt Edici Güç Kazanma, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt XXIV – Sayı 1, s. 217–238 (Ayırt Edici Güç)
- DOĞAN, B. Fatih** :Marka Hukukunda Kullanım Sonucu Ayırt Edici Gücün Kazanılma Anı, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 8, Cilt: 8, Sayı 4, s.11–22. (Ayırt Edici Gücün Kazanılma Anı)
- DOĞAN, B.Fatih** :Türk, Alman ve Avrupa Birliği Hukukuna Göre Marka Olamayacak İşaretlerin Kullanım Sonucu Ayırt Edici Nitelik Kazanarak Tescil Edilebilirliği Sorunu, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 6, Cilt: 6, Sayı 3, s.17–42. (Ayırt Edici Nitelik)

- DOĞAN, B.Fatih** :Soyut Renklerin Marka Olarak Tescil Edilebilirliği, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 5, Cilt: 5, Sayı 2005/4 s.37–64. (Soyut Renkler)
- DURAL, Ali** :Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Tanınmış Markalara İlişkin 8.6.2000 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler, Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN'a Armağan, İstanbul 2002
- EROĞLU, Sevilay** :Soyut Renk, Ses ve Üç Boyutlu İşaretlerin Marka Olarak Tescili,<http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/DergiMiz5-1/PDF/eroglu.pdf>
- EYÜBOĞLU, Samiye** :Tanınmış Marka, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 1, Cilt: 1, Sayı 2001/2, s.109-120
- KARAHAN, Sami** :Alan Adı İle Diğer Tanıtma İşaretleri (Marka – Ticaret Unvanı ve İşletme) Adı Arasında İltibas -Somut Olayın İncelenmesi -, Prof. Dr. Tuğrul ANSAY'a Armağan, Ankara 2006
- KARAHAN, Sami** :Markanın Tescil ve Korunmasında Sınıfsal Sınırlar, Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi (FMHD), Yıl: 2005-2006 Sayı:1
- KARAHAN, Sami** :Süper Lüks, Süper, Ekstra ve Lüks İşaretlerinin Gıda Markalarında Kullanılması Mümkün Müdür?, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 1, Cilt: 1, Sayı 2001/3, s.42–95.
- KARAHAN, Sami** :Tescilsiz Markanın Korunmasında Marufiyet (Bilinirlik) Şartı, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl: 4, Cilt: 4, Sayı 2004/2, s.11–22.
- KARAN, Hakan / KILIÇ, Mehmet** :Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara 2004
- KAYIHAN, Şaban** :Yargıtay Kararları Işığında Tanınmış Marka, hukuk.erzincan.edu.tr/dergi/makale/2003_VII_21.pdf
- KAYA, Arslan** :Marka Hukuku, İstanbul 2006
- MERCAN, Necati** :Marka Hakları ve Korunması, Ankara 2008
- NOMER, N.Fusun** :Tanınmış Marka: NİKE, Prof. Dr. Erdoğan MOROĞLU'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 2001
- NOYAN, Erdal** :Marka Hukuku, Ankara 2009

- OYTAC, Kutlu** :Karşılaştırmalı Markalar Hukuku Endüstriyel Tasarımlar İçerikli, Ankara 2002
- ÖZTEK, Selçuk** :Türk Marka Hukukunda Benzer Mal ve Hizmet Kavramı, Prof. Dr. Turgut AKINTÜRK'e Armağan, İstanbul 2008
- POROY, Reha / YASAMAN, Hamdi** :Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2006
- ŞENOCAK Kemal** :Toplumda Tanınmışlık Düzeyine Erişmiş Markanın Farklı Mal veya Hizmetlere İlişkin Korunması, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt XXV – Sayı 2, s. 131–176
- TEKİNALP, Ünal** :Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2006 (Fikri Mülkiyet)
- TEKİNALP, Ünal** :Markanın Üçüncü Kişi Tarafından Kullanılması, Prof. Dr. Oğuz İMREGÜN'e Armağan, İstanbul 1998 (Marka)
- YASAMAN, Hamdi** :Marka Hukuku İle İlgili Makaleler Hukuki Mütalaalar Bilirkişi Raporları, İstanbul 2004 (2004)
- YASAMAN, Hamdi** :Marka Hukuku İle İlgili Makaleler Hukuki Mütalaalar Bilirkişi Raporları, C. II, İstanbul 2005 (2005)
- YASAMAN, Hamdi** :Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi, C. I, İstanbul 2004 (KHK Şerhi)
- YILMAZ, A.Çağrı** :Türk Marka Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Mutlak Tescil Engelleri, Ankara 2008
- YILMAZ, A.Lerzan** :Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri, İstanbul 2008

:www.bilisim.haber.com

:www.kazanci.com.

:www.turkpatent.gov.tr.