

SELEN ÇALIŞKAN

MARKANIN KULLANILMAMASI SEBEBİYLE
SINIF İÇERİSİNDE KISMİ İPTALİ

Bilkent Üniversitesi 2025

MARKANIN KULLANILMAMASI SEBEBİYLE SINIF
İÇERİSİNDE KISMİ İPTALİ

Yüksek Lisans Tezi

SELEN ÇALIŞKAN

Hukuk Bölümü
İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi
Ankara
Temmuz 2025

MARKANIN KULLANILMAMASI SEBEBİYLE SINIF
İÇERİSİNDE KISMİ İPTALİ

İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi
Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü

SELEN ÇALIŞKAN

Özel Hukuk Disiplininde Yüksek Lisans Derecesi
Kazanma Yükümlülüklerinin Bir Parçasıdır.

HUKUK BÖLÜMÜ
İHSAN DOĞRAMACI BİLKENT ÜNİVERSİTESİ
ANKARA

Temmuz 2025

MARKANIN KULLANILMAMASI SEBEBİYLE SINIF İÇERİSİNDE KİSMİ İPTALİ

Selen Çalışkan

Bu tezi okuduğumu, kapsam ve nitelik bakımından Hukuk Yüksek Lisans derecesi için yeterli bulduğumu beyan ederim.

Hamdi Pınar
Tez Danışmanı

Bu tezi okuduğumu, kapsam ve nitelik bakımından Hukuk Yüksek Lisans derecesi için yeterli bulduğumu beyan ederim.

Çağlar Manavgat
Tez Jüri Üyesi

Bu tezi okuduğumu, kapsam ve nitelik bakımından Hukuk Yüksek Lisans derecesi için yeterli bulduğumu beyan ederim.

Rauf Karasu
Tez Jüri Üyesi

Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü'nün onayı

Refet S. Gürkaynak
Enstitü Müdürü

ABSTRACT

PARTIAL REVOCATION OF A TRADEMARK DUE TO NON-USE

Çalışkan, Selen

LL.M., Department of Law

Supervisor: Assoc. Prof. Dr. Hamdi Pınar

July 2025

The first legal regulations regarding trademark rights, which have been used for many years to distinguish goods from one another, were enacted in the 19th century. Over time, the importance of trademarks in economic and commercial life has grown significantly, and they have become a major intangible asset for enterprises. From the perspective of consumers, trademarks serve several important functions, including indicating the source of the goods or services they use and distinguishing them from other goods or services. However, these functions of trademarks can only be fulfilled if these trademarks are properly used. For this reason, in many legal systems, including Turkey, the non-use of trademarks is associated with certain legal consequences. However, the question of how to proceed in cases where a trademark is only used in a specific part of the goods or services class for which it is registered remains a subject of controversy. In this study, the obligation to use a trademark and the principles of use will be examined, along with the case law of the European Union and Turkey, and

findings and evaluations regarding partial use within a class will be made. In the first chapter of the thesis, the general principles of trademark rights will be examined, and in the second chapter, the criteria for the use of trademarks will be explained. In the last section, the administrative revocation institution, which was regulated for the first time in our law with the Industrial Property Law, will be examined, and solutions will be proposed for the more effective revocation of unused trademarks from the registry by evaluating the adequacy of the current use requirement regulations in terms of the intended purpose.

Keywords: Use of the Trademark, Obligation to Use, Revocation of the Trademark, Partial Use, Revocation within the Class

ÖZET

MARKANIN KULLANILMAMASI SEBEBİYLE SINIF İÇERİSİNDE KISMİ İPTALİ

Çalışkan, Selen

Yüksek Lisans, Hukuk Bölümü

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Hamdi Pınar

Temmuz 2025

Uzun yıllardır emtiaları birbirinden ayırt etmek amacıyla kullanılan marka hakkına ilişkin olarak ilk yasal düzenlemeler 19. yüzyılda yapılmıştır. Günümüze kadar gelen süreçte ekonomik ve ticari hayattaki önemi iyice artan ve işletmeler açısından büyük bir gayri maddi mal varlığı teşkil eden markanın özellikle tüketiciler açısından kullandıkları mal veya hizmetlerin kaynağını gösterme ve diğer mal veya hizmetlerden ayırt etme gibi oldukça önemli fonksiyonları bulunmaktadır. Markanın bu fonksiyonları ise ancak kullanıldığı takdirde yerine getirilmektedir. Bu sebeple ülkemiz de dahil olmak üzere pek çok hukuk sisteminde markanın kullanılmaması belirli yaptırımlara bağlanmıştır. Ancak, tescilli olduğu mal veya hizmet sınıfının sadece bir kısmında kullanılan markalar yönünden ne şekilde bir karar verilmesi gerektiği hususu tartışmalıdır. Bu çalışmada markanın kullanılma zorunluluğu ve kullanımın esasları ile birlikte Avrupa Birliği ve Türkiye'deki yargı içtihatları

incelenerek sınıf içerisinde kısmi kullanıma ilişkin tespit ve değerlendirmeler yapılacaktır. Tezin birinci bölümünde marka hakkına ilişkin genel esaslar incelenecek, ikinci bölümünde markanın kullanımının ölçütleri açıklanacaktır. Son bölümde ise Sınai Mülkiyet Kanunu ile ilk defa hukukumuzda düzenleme alanı bulan idari iptal müessesesi ile yürürlükte olan kullanım zorunluluğu düzenlemelerinin ulaşılmak istenen amaca yönelik olarak ne kadar yeterli olduğu değerlendirilerek kullanılmayan markaların sicilden daha etkili bir şekilde terkin edilmesine yönelik çözüm önerileri sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Markanın Kullanılması, Kullanılma Zorunluluğu, Markanın İptali, Kısmi Kullanım, Sınıf İçerisinde İptal

İÇİNDEKİLER

ABSTRACT	i
ÖZET	iii
İÇİNDEKİLER	v
KISALTMALAR CETVELİ	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MARKA HAKKINA İLİŞKİN GENEL ESASLAR

I. Marka Kavramı	5
II. Marka Hakkının Hukuki Niteliği ve Kapsamı	7
III. Markanın İşlevleri	8
A. Kaynak (Menşe) Gösterme İşlevi	8
B. Ayırt Etme İşlevi.....	10
C. Reklam İşlevi	11
D. Garanti İşlevi.....	11
IV. Marka Hakkının Kazanılması ve Sona Ermesi	12
A. Marka Hakkının Kazanılması	12
1. Kullanım Yoluyla Kazanım Sistemi.....	12
2. Tescil Yoluyla Kazanım Sistemi.....	14
3. Türk Hukukunda Kullanılan Sistem.....	16
B. Marka Hakkının Sona Ermesi	19
1. Markanın Hükümsüzlüğü.....	20
2. Markanın İptali.....	22
C. Tescil Sisteminin Benimsenmesi ve Markanın Kullanılması Açısından Kötüniyetli Marka Tescili Sorunu.....	23
1. Marka Hukukunda Kötüniyetli Tescil Kavramı	23
2. Kötüniyetli Tescil ve Kullanma Zorunluluğu Düzenlemelerinin İlişkisi	25

İKİNCİ BÖLÜM
MARKANIN KULLANILMASI ZORUNLULUĞU VE ÖZELLİKLE KISMI
KULLANIMI

I. Genel Olarak	28
II. Markanın Kullanılması Zorunluluğuna İlişkin Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler.....	30
A. Uluslararası Sözleşmelerde Markanın Kullanılması Zorunluluğu.....	30
B. Avrupa Birliği Hukuku	32
C. ABD ve İngiltere Hukuku	34
D. Türk Hukuku	37
E. 556 Sayılı KHK’da Yer Alan Kullanılma Zorunluluğuna İlişkin Hükümlerin Anayasa Mahkemesi Tarafından İptal Edilmesi ve İptal Kararının Etkileri	39
III. Kullanılma Zorunluluğuna İlişkin Düzenlemelerin Amacı	48
IV. Markayı Kullanmanın Hukuki Niteliği	52
V. Kullanımın Ölçütleri	53
A. Markanın Tescilli Olduğu Mal ve/veya Hizmetlerde Kullanılması	53
B. Kullanımın Ciddi Olması	54
C. Kullanımın Türkiye’de Gerçekleşmesi	63
VI. Kısmi Kullanım	66
A. Genel Olarak	66
B. Nice Sınıflandırmasının Kısmi Kullanım Açısından İncelenmesi	68
C. Kısmi Kullanım Kavramına İlişkin Olarak Öğretideki Görüşler	71
D. Kısmi Kullanıma İlişkin Yargı Kararları	74
1. ABAD Kararları	74
2. Türk Mahkemelerinin Kararları	81
E. Değerlendirme	86
VII. Kullanma Sayılan Haller	90
A. Markanın, Marka Sahibinin İzniyle Üçüncü Kişi Tarafından Kullanılması ..	90
B. Markanın Ayırt Edici Unsuru Değiştirilmeden Kullanılması	92
C. Markanın İhracat Amacıyla Mal veya Ambalaj Üzerinde Kullanılması	96
VIII. Markanın Kullanılmamasının Haklı Bir Sebebe Dayanması	98
IX. Tanınmış Markalar Açısından Durum	102
A. Tanınmış Marka Kavramı	102
B. Tanınmış Markaların Kısmi Kullanımı	104

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
MARKANIN KISMÎ KULLANILMAMASI SEBEBİYLE İPTAL
EDİLMESİNDE UYGULANACAK İDARİ SÜREÇ VE SINIF İÇERİSİNDE
KISMİ İPTALİ

I. İptal Talebi.....	108
A. Genel Olarak	108
B. Yetkili Makam	109
C. İptal Yetkisinin Türk Patent ve Marka Kurumu Tarafından Kullanılması	111
D. Süre	115
1. Genel Olarak	115
2. Hoşgörü Süresinin Hesaplanması	115
3. İptal Talebinden Önceki Üç Ay İçerisinde Gerçekleşen Kullanım.....	121
E. Taraflar	124
1. İptal Talebinde Bulunabilecek Kişiler	124
a. Genel Olarak	124
b. “İlgili Kişi” Kavramı.....	124
c. Türk Patent ve Marka Kurumu’nun İptal Talep Etme Yetkisi Olup Olmadığı Sorunu	126
2. İptal Talebinin Yöneltileceği Kişiler	128
F. İspat Yükü	129
G. Delillerin Değerlendirilmesi	131
II. İptal Kararı ve Etkileri	138
A. İptal Kararı	138
B. Markanın Sınıf İçerisinde Belirli Mal veya Hizmetler Yönünden Kısmi İptali	139
1. Genel Olarak	139
2. Tek Bir Emtia Yönünden Kısmi İptal.....	140
C. İptal Kararının Etkileri	144
D. İptal Kararının Geçmişe Etkili Olacak Şekilde Verilmesi	146
E. Karara Karşı Başvurulabilecek Yollar	147
III. Kullanım Zorunluluğuna İlişkin Düzenlemelerin Yeterliliği ile Türk Patent ve Marka Kurumunun Re’sen Marka İptali Yetkisinin Olmamasının Değerlendirilmesi	148
A. ABD ve AB Hukukundaki Düzenlemelerin Karşılaştırması.....	148
B. Türkiye’deki Güncel Durumun Değerlendirilmesi	156
C. Çözüm Önerileri ve Re’sen İptal Mekanizması	161

SONUÇ	164
KAYNAKÇA	168



KISALTMALAR CETVELİ

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BTHAE	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Dn.	: Dipnot
EUIPO	: European Intellectual Property Office
FSHHM	: Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
RG	: Resmî Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SMK	: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
SMKUDY	: Sınai Mülkiyet Kanunun Uygulanmasına Dair Yönetmelik

p.	: Paragraf
T.	: Tarih
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TRIPS	: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TTK	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
TPMK/Kurum	: Türk Patent ve Marka Kurumu
UKIPO	: United Kingdom Intellectual Property Office
USPTO	: United States Patent and Trademark Office
WIPO	: World Intellectual Property Organization
YİDK	: Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu

GİRİŞ

Markalar, tüketicilerin tercih ettikleri ürünlerin kaynağı hakkında doğru bilgiye ulaşabilmesi; bu ürünlerin birbirinden ayırt edilebilmesi ve piyasada rekabetin sağlıklı işleyebilmesi açısından oldukça büyük önemi haizdir. Teşebbüsler açısından önemli bir gayri maddi malvarlığı unsuru teşkil eden markalar, ekonomiye de doğrudan katkı sağlamaktadır.

Marka hakkının 556 sayılı Markaların Korunması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile düzenlendiği dönemde, gerek markanın hükümsüzlük ve iptal yaptırımlarının birbirinden net bir şekilde ayrılmamış olması gerekse mülkiyet hakkının bir KHK ile kısıtlanıyor olması öğretide pek çok tartışmaya yol açmış ve oldukça eleştirilmiştir. Bu sebeple markaya ilişkin hükümleri Avrupa Birliğinde yürürlükte olan 2015/2436 sayılı Marka Yönergesi ve 2015/2424 sayılı Marka Tüzüğü kaynak alınarak hazırlanan 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK), 10 Ocak 2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ile birlikte marka hakkına ve özellikle çalışmamızın da konusu olan kullanılma zorunluluğuna ilişkin olarak önemli yenilik yapılmıştır. Özellikle markanın iptali ve hükümsüzlüğünün birbirinden net bir şekilde ayrılmış olması; markanın kullanılmamasının bir iptal sebebi olarak düzenlenmesi ve iptal yetkisinin mahkemeler yerine Türk Patent ve Marka Kurumu tarafından kullanılacağını öngören idari iptal müessesesi gibi yenilikler çalışmamızın da odak noktalarını oluşturmaktadır.

Marka tescilinin diğer sınai haklara kıyasla daha kolay ve erişilebilir olması ve marka sicilindeki marka sayısının günden güne artıyor olduğu gerçekleri göz önünde bulundurulduğunda kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesi büyük öneme

sahiptir. Nitekim, aşağıda yer verilen tabloda görüleceği üzere marka tescil sayıları neredeyse her yıl artış göstermektedir¹.

Yıl	Yerli		Yabancı						Toplam	
	Sayı	Artış Oranı	Sayı	Artış Oranı	Madrid Protokolü Başvuruları		Toplam	Artış Oranı	Toplam	Artış Oranı
					Sayı	Artış Oranı				
1995	5259	-	3241	-	0	-	3241	-	8500	-
1996	7190	36.72%	3589	10.74%	0	-	3589	10.74%	10779	26.81%
1997	9778	35.99%	5589	55.73%	1	-	5590	55.75%	15368	42.57%
1998	6676	-31.72%	3241	-42.01%	0	-	3241	-42.02%	9917	-35.47%
1999	12355	85.07%	5876	81.30%	308	-	6184	90.81%	18539	86.94%
2000	10668	-13.65%	3678	-37.41%	2028	558.44%	5706	-7.73%	16374	-11.68%
2001	10150	-4.86%	2282	-37.96%	2134	5.23%	4416	-22.61%	14566	-11.04%
2002	13502	33.02%	2337	2.41%	3797	77.93%	6134	38.90%	19636	34.81%
2003	14542	7.70%	1715	-26.62%	6053	59.42%	7768	26.64%	22310	13.62%
2004	18931	30.18%	2094	22.10%	6909	14.14%	9003	15.90%	27934	25.21%
2005	26963	42.43%	2227	6.35%	5482	-20.65%	7709	-14.37%	34672	24.12%
2006	34543	28.11%	2953	32.60%	4091	-25.37%	7044	-8.63%	41587	19.94%
2007	40757	17.99%	3537	19.78%	10726	162.19%	14263	102.48%	55020	32.30%
2008	35543	-12.79%	3195	-9.67%	8587	-19.94%	11782	-17.39%	47325	-13.99%
2009	41414	16.52%	3918	22.63%	11589	34.96%	15507	31.62%	56921	20.28%
2010	32397	-21.77%	2806	-28.38%	8961	-22.68%	11767	-24.12%	44164	-22.41%
2011	35858	10.68%	2788	-0.64%	3413	-61.91%	6201	-47.30%	42059	-4.77%
2012	52386	46.09%	3680	31.99%	8655	153.59%	12335	98.92%	64721	53.88%
2013	68391	30.55%	4287	16.49%	10511	21.44%	14798	19.97%	83189	28.53%
2014	72334	5.77%	4829	12.64%	10382	-1.23%	15211	2.79%	87545	5.24%
2015	70111	-3.07%	4901	1.49%	8015	-22.80%	12916	-15.09%	83027	-5.16%
2016	83665	19.33%	5646	15.20%	7774	-3.01%	13420	3.90%	97085	16.93%
2017	77394	-7.50%	4709	-16.60%	3470	-55.36%	8179	-39.05%	85573	-11.86%
2018	81911	5.84%	4348	-7.67%	19737	468.79%	24085	194.47%	105996	23.87%
2019	72434	-11.57%	4029	-7.34%	6946	-64.81%	10975	-54.43%	83409	-21.31%
2020	85729	18.35%	3765	-6.55%	9288	33.72%	13053	18.93%	98782	18.43%
2021	114242	33.26%	3830	1.73%	11351	22.21%	15181	16.30%	129423	31.02%
2022	140065	22.60%	4851	26.66%	11724	3.29%	16575	9.18%	156640	21.03%
2023	123660	-11.71%	4232	-12.76%	7910	-32.53%	12142	-26.75%	135802	-13.30%
2024	122545	-0.90%	4782	13.00%	9798	23.87%	14580	20.08%	137125	0.97%

Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (World Intellectual Property Organization = WIPO) tarafından paylaşılan verilere göre ise², 2023 itibariyle Türkiye’de toplam tescilli marka sayısı 1,3 milyondan fazla olup geçtiğimiz iki yılda yeni tescil edilen markalarla birlikte bu rakamın şu anda tahmini olarak 1,5 milyonu geçtiğini söylemek mümkündür.

Bu sebeple, SMK’nın 9. maddesi uyarınca tescilinden itibaren Türkiye’de haklı bir sebep bulunmaksızın beş yıl boyunca ciddi bir şekilde kullanılmayan veya kullanımına ara verilen markaların iptal yaptırımına tabi tutulacağı hüküm altına

¹ <https://www.turkpatent.gov.tr/marka-istatistik> (Erişim: 28.06.2025).

² <https://www3.wipo.int/ipstats/ips-search/searchresult?type=IPS&selectedTab=trademark&indicator=43&reportType=11&fromYear=1980&toYear=2023&ipsOffSelValues=TR&ipsOriSelValues=&ipsTechSelValues=> (Erişim: 28.06.2025).

alınmıştır. Ayrıca, kullanmama halinin markanın tescilli olduğu mal veya hizmet sınıflarının sadece bir kısmında gerekleştittiği durumlarda ise ilgili markanın sadece o mal veya hizmet yönünden kısmi iptaline karar verileceği düzenlenmiştir. Ancak, markanın tescilli olduğu sınıf ve alt sınıflar içerisinde belirli emtialar kapsamında kullanıldittiği takdirde kısmen iptal edilmesi hususu tartışmalı olup kimi durumlarda bu şekilde verilen bir iptal kararında hukuki menfaat olmadığı savunulmuştur. Bu sebeple çalışmamızda, sınıf içerisinde kısmi olarak kullanılan markalara ilişkin olarak nasıl bir karar verilmesi gerektiği sorusu cevaplanmaya çalışılacaktır.

Tezimizin ilk bölümünde marka hakkına ilişkin genel esaslar ve markanın fonksiyonları incelenecektir. Ayrıca, marka hakkının kazanılmasına ilişkin olarak farklı ülkelerde uygulama alanı bulan sistemler açıklanacak ve bu sistemlerin kullanım zorunluluğu düzenlemelerine nasıl etki ettiği değerlendirilecektir. Son olarak, kötüniyetli marka tescili kavramı ve kullanılma zorunluluğu arasındaki ilişki irdelenecektir.

Tezimizin ikinci bölümünde başlıca ele alınan konu markanın kullanım esaslarıdır. Bu doğrultuda kullanım zorunluluğuna ilişkin uluslararası düzenlemeler incelenecek; markanın kullanımının ölçütleri ve kullanama için haklı sebep teşkil eden haller ayrıntılandırılacaktır. Buna ek olarak markanın kısmi kullanımı detaylı olarak tartışılacaktır. Öğretide ortaya konulan görüşler ile birlikte ABAD ve Türk yargı kararlarında kısmi kullanımın ne şekilde ele alındittiği göz önünde bulundurularak bir değerlendirme yapılacaktır. Ayrıca, Nice Anlaşması doğrultusunda hazırlanmış olan Mal ve Hizmet Sınıflandırması Listesi'nde yer alan sınıfların kapsamının kısmi kullanım açısından öneminden bahsedilerek kısmi kullanım ilkesinin daha etkili bir şekilde işleyebilmesi adına yapılabilecek değişiklikler üzerinde durulacaktır.

Tezimizin üçüncü ve son bölümü, iptal sürecinde uygulanacak idari süreç ve sınıf içerisinde kısmi iptalin açıklanmasına ayrılmıştır. İlk olarak, iptal yetkisinin 10 Ocak 2024 tarihi ile Türk Patent ve Marka Kurumu'na geçmiş olmasının etkileri değerlendirilecektir. Bunun ardından iptal sürecinde izlenecek süreç; kullanım ispatı olarak sunulabilecek deliller ve iptal kararının etkileri incelenecektir. Bunun ardından, kullanım zorunluluğuna ilişkin halihazırda yürürlükte olan düzenlemelerin, farklı ülkelerdeki uygulamalar da göz önünde bulundurularak ulaşılmak istenen amaca yönelik olarak ne kadar yeterli olduğu değerlendirilecektir. Bu değerlendirme esnasında ülkemiz ile benzer bir sistemin kullanıldığı Avrupa Birliği'nde yapılmış olan eleştirilerden faydalanılacaktır. Sonuç olarak kullanılmayan markaların daha etkili bir şekilde sicilden terkin edilmesine yönelik çözüm önerileri sunulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MARKA HAKKINA İLİŞKİN GENEL ESASLAR

I. Marka Kavramı

Ayırt edici işaretler, tarih boyunca belirli bir kaynaktan gelen malları farklı kaynaklardan gelen mallardan ayırt etmek ve tanımlamak suretiyle söz konusu ürünlerin menşeyini belirtmek amacıyla kullanılmıştır³. Emtiaları ve ticari faaliyetleri birbirinden ayırt etmek için uzun yıllar boyunca kullanılan markaya ilişkin olarak 19. yüzyılda sanayileşmenin hızlanması ve çok çeşitli ürünlerin üretilmesi sebebiyle Avrupa’da ilk kanuni düzenlemeler yapılmış ve yine bu dönemde kaynak gösterme ve ayırt edicilik gibi markanın klasik işlevleri oluşmuştur. Günümüzde ise işletmelerin markalarını kullandıkları platformların çeşitlenmesi ile birlikte bunların yanına modern işlevler de eklenerek markalar tüketiciler nezdinde farklı pek çok şeyle ilişkilendirilebilen semboller haline gelmiştir⁴.

Hukukumuzda marka hakkını düzenleyen temel yürürlük kaynağı 10 Ocak 2017 tarihinde yürürlüğe girmiş olan SMK’dır⁵. Bu Kanun’da marka kavramının tanımına ilişkin bir hüküm yer almamakla birlikte Kanun’un 4. maddesinde marka olabilecek işaretler açıklanmak suretiyle dolaylı yoldan bir tanım yapıldığı görülmektedir. Bu doğrultuda marka, *“Bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla kişi adları dâhil sözcükler,*

³ Kur, A./Dreier, T./ Luginbuehl, S.: European Intellectual Property Law, 2. Baskı, s. 182.

⁴ Kaya, A.: Marka Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2024, s. 5.

⁵ RG, 22.12.2016 S. 29944.

*şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaret” şeklinde tanımlanabilir. Bu tanımdan hareketle markanın “işaret” ve “ayırt edicilik” olmak üzere iki temel unsur ihtiva ettiğini söylemek mümkündür⁶. SMK’nın yürürlüğe girmiş olduğu 10 Ocak 2017 tarihine kadar marka hakkı 556 sayılı KHK ile düzenlenmekteydi. Söz konusu KHK’da da benzer bir şekilde marka kavramına ilişkin bir tanım yapılmamakla beraber 5. maddesinde “*Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir.*” şeklinde bir hükme yer verilmiştir.*

İki düzenleme arasındaki farklılıklar incelendiğinde SMK ile marka olarak tescil edilebilecek işaretlerin kapsamının genişletildiği ve çizimle görüntülenebilme şartının kaldırılarak esasen sicilde gösterilebilir olduğu sürece her türlü işaretin marka olarak tescil edilebileceğine yönelik bir düzenleme yapıldığını söylemek mümkündür. Kanun’un gerekçesinde bu farklılığın, madde metninin Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması’nın (*The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights = TRIPS*) 15. maddesi ile 2015/2436 sayılı Avrupa Birliği Marka Yönergesi ve 2015/2424 sayılı AB Marka Tüzüğüne uygun olarak düzenlenmiş olmasından kaynaklandığı belirtilmiştir. Gerekçede de belirtildiği üzere, 556 sayılı KHK’da yer alan çizimle görüntülenebilir olma şartı, hareketli veya ses markaları gibi pek çok ülkede tescili olanaklı olan geleneksel olmayan markaların tescili esnasında

⁶ Tekinalp, Ü.: Fikri Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2012, s. 360.

zorluk yaratmaktaydı. SMK'da yer alan hüküm ile mehz AB düzenlemelerine daha benzer ve esnek bir yaklaşım getirildiği görülmektedir⁷.

II. Marka Hakkının Hukuki Niteliği ve Kapsamı

Para ile ölçülebilen bir değeri temsil eden ve soyut, eşya niteliğini haiz olmayan⁸ marka hakkı, gayri maddi malvarlığı hakları arasında yer alır⁹. Marka hakkı, fikri mülkiyet hakları arasında yer alan “sınai haklar” grubunun bir parçasıdır. Marka hakkı, sahibine sağlamakta olduğu korumaya ek olarak mal veya hizmet tercihinde oynadığı rol kapsamında tüketiciler ve rekabet piyasasının daha sağlıklı bir şekilde işleyebilmesini sağladığı için tüm toplum açısından koruyucu nitelik taşımaktadır¹⁰.

Her ne kadar Anayasa Mahkemesi tarafından 2014¹¹ ve 2016¹² yıllarında verilmiş olan kararlarda¹³ marka hakkı bir mülkiyet hakkı olarak nitelendirilmiş olsa da bu hakkın bir mülkiyet hakkı teşkil edip etmediğine ilişkin öğretide tartışmalar bulunmaktadır¹⁴. Ancak marka hakkının mülkiyet hakkına benzer şekilde mutlak bir hak olduğu tartışmasızdır. Bu doğrultuda mutlak bir hak olan marka hakkı, sahibine başkalarının

⁷ Tekinalp, mehz AB düzenlemesinde yer alan “*being represented on the register*” ifadesinin SMK'ya “sicilde gösterilebilir olma” şeklinde alınmasının yorum güçlüklerine sebep olabileceğini; “... (*işaret*) sahibine tanınan korumanın konusunun, yetkili makamlar ve halk tarafından açık ve tam doğru olarak belirlenmesine imkân verecek tarzda sicilde ifadesini bulması [veya (sicile) yansıtılması] şartıyla...” şeklindeki bir çevirinin daha doğru olacağını ifade etmiştir. Bkz: Tekinalp, Ü.: *Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri*, 6769 Sayılı Sına Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, (9-10 Mart 2017), (Editör: Feyzan Hayal Şehirli Çelik)”, Ankara, BTHAE 2017, s. 14.

⁸ Uzunallı, S.: *Marka Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2024, s. 28.

⁹ Çolak, T.: *Türk Marka Hukuku*, 5. Baskı, İstanbul 2023, s. 11.

¹⁰ Büyükkılıç, G.: *Avrupa Birliği ve Türk Marka Hukuku Doktrini ve Yargı Kararları Işığında Dürüst Kullanım Savunmasının Koşullarına İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*, AYBÜ - Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2023, C. 9, S. 2, s. 200.

¹¹ AYM, T. 09.04.2014, E. 2013/147 K. 2014/75 09/04/2014, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim: 12.05.2025).

¹² AYM, T. 14.12.2016, E. 2016/148 K. 2016/189 14/12/2016, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim: 14.05.2025).

¹³ Söz konusu kararlar çalışmamızın 2. bölümünde detaylı olarak incelenmiştir. Bkz. s. 39 vd.

¹⁴ Marka hakkının hukuki niteliğine ilişkin olarak detaylı açıklamalar için bkz. Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S. H./Yasaman Z.: *Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt II* (Madde 6-9), Ankara, 2021, s.1601 vd.

markasını kullanmasına izin vermek veya kullanılmasını yasaklamak gibi inhisari yetkiler sağlamakta¹⁵ ve herkese karşı ileri sürülebilmektedir. Bu hususa SMK'nın 7. maddesinde de değinilerek tescilli bir marka sahibinin, kendi markası ile aynı veya benzer işaretlerin tescil kapsamına giren mal ve hizmetler üzerinde izinsiz bir şekilde kullanılması halinde bu kullanımın önlenmesinin talep etme hakkı olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu bağlamda, marka sahibinin sahip olduğu haklar tescil kapsamında yer alan mal veya hizmetler ile sınırlandırılmış durumdadır¹⁶.

SMK'nın 23. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, marka hakkı süreye bağlı bir haktır. Kanun'a göre, tescilli bir markanın koruma süresi başvuru tarihinden itibaren on yıl olarak düzenlenmiştir. Ancak, marka sahibinin talebi ile birlikte bu sürenin onar yıllık dönemler halinde yenilenebileceği de hüküm altına alınmıştır. Bu doğrultuda marka sahibinin, Kanun'a uygun bir şekilde yenileme işlemlerini yaptığı takdirde, marka hakkına süresiz olarak sahip olmaya devam edebileceğini söylemek mümkündür.

III. Markanın İşlevleri

A. Kaynak (Menşe) Gösterme İşlevi

Marka, en klasik anlamıyla kullanıldığı mal veya hizmetin hangi teşebbüs tarafından sunulduğunu ortaya koymaktadır¹⁷. Bu bağlamda, uzun bir süre boyunca da markanın temel işlevinin, söz konusu mal veya hizmetin kökenini göstermek olduğu kabul edilmiştir¹⁸. Bu işlev ile birlikte marka kullanıldığı mal veya hizmet ile bir

¹⁵ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 381.

¹⁶ Yasaman/Yasaman, SMK Şerhi, s. 1600.

¹⁷ Çolak, Marka Hukuku, s. 17.

¹⁸ Arkan, S.: Marka Hukuku, Cilt 1, s. 1.

teşebbüs arasındaki bağlantıya işaret etmektedir¹⁹. Kaynak gösterme işlevi, yalnızca tüketicinin bir malı veya hizmeti satın alması esnasında değil; bunun yanı sıra ilgili mal veya hizmetin üretim ve reklam süreçlerinde de önem taşımakta olup²⁰ Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) kararlarında da sıklıkla markanın en temel işlevinin kaynak gösterme işlevi olduğunun üzerinde durulmuştur²¹. Ancak öğretilerdeki yaygın görüş, son yıllarda lisans sözleşmelerine dayalı üretimin oldukça yaygın hale gelmiş olması ve markaların arkasında yer alan teşebbüslerin görünürlüğünün azalmış olması sebebiyle günümüzde markanın kaynak gösterme işlevinin eski önemini yitirdiği yönündedir²². Keza, tüketicilerin büyük bir kısmı da kullandıkları ürünlerin hangi teşebbüse ait olduğunu anlayamamakta ve marka ile teşebbüs arasında ilişki kuramamaktadır²³. Ancak bu görüşün aksine Kaya, markanın kaynak gösterme işlevinin önemini yitirdiğini söylemenin mümkün olmadığını hatta tam aksine bu şekilde bir ifadenin yanıltıcı olacağını belirtmiştir²⁴. Yazara göre, bir teşebbüsün faaliyetleri sonucunda tanınır hale gelmesiyle birlikte marka ile teşebbüs arasındaki ilişki artmaktadır ve kaynak gösterme işlevi sayesinde, tüketiciler kullandıkları ürünün üreticisinin kim olduğuna yönelik bir bilgi sahibi olmaktadır. Yazar ayrıca, markanın kaynak gösterme işlevi ile birlikte tüketiciye kullandığı ürünlerin kalitesinden mesul

¹⁹ Çolak, Marka Hukuku, s. 17.

²⁰ Çağlar, H.: Marka Hukuku Temel Esaslar, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 33. Ayhan, R./Çağlar, H./Yıldız, B./İmirlioğlu, D.: Sınai Mülkiyet Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2021, s. 45.

²¹ “Accordingly, signs and indications which may serve in trade to designate the characteristics of the goods or service in respect of which registration is sought are, by virtue of Regulation No 40/94, deemed incapable, by their very nature, of fulfilling the indication-of-origin function of the trade mark...” ABAD’ın 23.10.2003 ve C-191/01 P sayılı OHIM v. Wm. Wrigley Jr. Company kararı (<https://curia.europa.eu/> Erişim: 15.05.2025), “...according to the settled case-law of the Court, the essential function of the trade mark is to guarantee the identity of the origin of the marked product to the consumer or end user by enabling him, without any possibility of confusion, to distinguish the product or service from others that have another origin.” ABAD’ın T. 19.09.1998 ve C-39/97 sayılı T. Port v Commission kararı, (<https://guidelines.euipo.europa.eu> Erişim: 15.05.2025).

²² Arkan, Cilt 1, s. 1.

²³ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 378.

²⁴ Kaya, Marka Hukuku, s. 139.

bir teşebbüsün varlığını gösterdiği için bu işlevin tüketici hakları açısından oldukça önemli olduğunu da belirtmiştir.

B. Ayırt Etme İşlevi

Ayırt etme işlevi, markanın, bir teşebbüsün sunduğu mal veya hizmetlerin diğer teşebbüslerin mal veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması anlamına gelmektedir²⁵. Ancak, bu işlev ile sadece farklı işletmelerin mal veya hizmetlerinin birbirinden ayırt edilmesi değil, aynı zamanda aynı işletmenin birbirinden farklı olan mal veya hizmetlerinin de birbirinden ayırt edilmesi sağlanmaktadır²⁶. Yukarıda ifade edildiği üzere, markanın son yıllarda kaynak gösterme işlevinin önemini yitirmesi ile birlikte daha çok öne çıkmaya başlayan ayırt etme işlevi günümüzde markanın en temel işlevi olarak nitelendirilmektedir²⁷. Nitekim gerek SMK gerekse 556 sayılı KHK’da yapılan marka tanımlarında ayırt etme işlevi öne çıkarılmış; SMK’nın pek çok maddesinde de doğrudan ifade edilmiştir.

Ayırt etme işlevi, çalışmamız açısından da diğer işlevlere göre daha fazla önem taşımaktadır. Keza bir marka, yalnızca Kanun’da öngörüldüğü şekilde kullanıldığı zaman bir mal veya hizmetin diğerlerinden ayırt edilebilmesini sağlamakta ve marka tescili ile amaçlanan ayırt etme işlevi de ancak bu şekilde yerine getirilebilmektedir²⁸.

²⁵ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 378.

²⁶ Ayhan/Çağlar/Yıldız/İmirlioğlu, s. 46.

²⁷ Çolak, Marka Hukuku, s. 18, Bozgeyik, H.: Marka Hakkının Korunması, 2. Baskı, İstanbul 2019, s. 6.

²⁸ Bektaş, İ.: *Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Markanın Kullanmama Nedeniyle İptali- AB Adalet Divanı’nın Güncel Kararları Işığında Bir Değerlendirme*, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi 2018, C. 17, S. 2, s. 223, Çolak, Marka Hukuku, s. 1233. “Bilindiği üzere, markanın en önemli fonksiyonu, farklı işletmelere ait mal veya hizmetleri birbirinden ayırt etmek olduğu için, ancak kullanılmakla bu fonksiyon yerine getirilmiş olur...” İstanbul 2. FSHM, T. 26.11.2020, E. 2019/114 K. 2020/411 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 09.04.2025).

C. Reklam İşlevi

Reklam işlevi, markanın ekonomik açıdan önemli işlevlerinden bir tanesidir²⁹. Teşebbüsler, sunmakta oldukları hizmetleri veya ürettikleri ürünleri tüketicilere ulaştırabilmek amacıyla gerçekleştirdikleri reklam ve pazarlama faaliyetleri ilgili marka kullanılarak gerçekleştirilmektedir³⁰. Reklam işlevi ile, zaman içerisinde marka ile hedef müşteri kitlesi arasında bir bağ oluşmakta ve bu bağ sayesinde de ilgili markanın kullanıldığı mal ve hizmetin tercih edilme oranı artmaktadır³¹. Nitekim, tüketicilerin de tercih edecekleri mal veya hizmetleri reklamlarda gördükleri markalar doğrultusunda seçmesi mümkündür³².

D. Garanti İşlevi

Markanın garanti işlevi ile kastedilen garanti, malın kalitesi ile ilgilidir³³. Garanti işlevi, tüketicinin bir malın veya hizmetin kalitesine güvenmesini; bu güvenin, ürünün belli bir teşebbüse ait olduğunu kullanılan marka aracılığıyla tanınmasını ifade etmektedir. Bir markanın kullanılmakta olduğu ürünlerin kalite sembolüne dönüşmesi ve tüketicinin de beklentilerinin buna göre belirlenmesi sebebiyle markanın belirli düzeyde bir kaliteyi garanti ediyor olması ekonomik açıdan büyük önem taşımaktadır; zira, alıcılar markanın bir kalite göstergesi olması sebebiyle kalitesinin yüksek olduğuna inandığı markalı ürünlere rağbet edecektir³⁴. Ancak Arkan, hukuken teşebbüslere aynı marka altında üretilmekte olan malların her daim aynı kaliteye sahip

²⁹ Arkan, Cilt 1, s. 39.

³⁰ Çağlar, Marka Hukuku, s. 34.

³¹ Çolak, Marka Hukuku, s. 18.

³² Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S. H./Yasaman Z.: Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt I (Madde 1-5), Ankara, 2021.s. 56, Çolak, Marka Hukuku, s. 17.

³³ Çolak, Marka Hukuku, s. 19.

³⁴ Yasaman/Yusufoğlu, SMK Şerhi, s. 56.

olması gerektiğine yönelik bir yükümlülük yüklenmediği için, markaların hukuki olarak bir markanın üzerinde kullanıldığı malların sürekli olarak aynı kalite düzeyinde üretileceğini garanti etme işlevini haiz olmadığını ifade etmiştir³⁵.

IV. Marka Hakkının Kazanılması ve Sona Ermesi

A. Marka Hakkının Kazanılması

Marka hakkının kazanılmasına ilişkin olarak tescil ile kazanım ve kullanım yoluyla kazanım sistemi olmak üzere iki adet farklı sistem olduğunu söylemek mümkündür. Amerika Birleşik Devletleri (ABD) örneğinde olduğu gibi marka hakkının kazanılması için tescile gerek duyulmayıp markayı kullanan ve ayırt edici nitelik kazandıran kişinin hak sahibi olduğu sistem kullanım yoluyla kazanım sistemidir³⁶. Ancak AB ve birtakım istisnalar hariç Türk hukukunda bu sistem kabul edilmemiş ve marka hakkının tescil yolu ile kazanılacağı öngörülmüştür. Marka hakkının kazanılmasına ilişkin bu farklılıklar, çalışmamızın konusu olan markanın kullanılması zorunluluğuna ilişkin düzenlemelere de etki etmiş olup bu konu çalışmanın devamında daha detaylı olarak incelenecektir.

1. Kullanım Yoluyla Kazanım Sistemi

Marka hakkının kullanım yolu ile kazanılmasını öngören bu sistemde tescil işlemlerine gerek duyulmamakta ve tescil marka hakkının doğması açısından kurucu değil; açıklayıcı bir etkiye sahip olmaktadır³⁷.

³⁵ Arkan, Cilt 1, s. 38.

³⁶ Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S. H./Yasaman Z.: Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt II (Madde 6-9), Ankara, 2021, s. 1607.

³⁷ Özarmağan, M.: Marka Hakkının Kullanmama Nedeniyle Sona Ermesi, İstanbul 2008, s. 12.

Öğretide gerçek/üstün hak sahipliği ilkesi olarak da adlandırılan bu sisteme göre, marka hakkı, herkesin kullanımına açık olan ve halihazırda marka olarak kullanılmayan bir işaretin ihdas (tanıtma) ve istimal (kullanma) suretiyle kullanıldığı mal veya hizmetler açısından ayırt edici hale getirilmesiyle kazanılmaktadır³⁸. Marka hakkının kazanımının doğal yolu olarak da ifade edilen³⁹ bu sistemde, markayı kullanan ve kullanarak tanıtan kişi, tescil daha önceki bir tarihte gerçekleşse bile, aynı ibareyi marka olarak tescil ettiren kişiye karşı öncelikli bir korumaya⁴⁰ ve tescil ile ortaya çıkan hak sahipliği karinesini çürütme imkanına sahiptir⁴¹.

Kullanım yolu ile kazanım sisteminin kullanıldığı ABD’de marka hakkını düzenleyen Lanham Kanunu’na göre markanın tescili, marka hakkının kazanılması için bir zorunluluk olarak öngörülmemiş, marka sahibinin ihtiyari olarak markasını tescil ettirebileceği düzenlenmiştir⁴². Nitekim, markanın tescil edilebilmesi için başvuru sahibinin ya markayı halihazırda kullanıyor olması ya da tescilin ardından belli bir süre içerisinde kullanma niyeti olduğunu (*bona fide intention to use*) ispatlaması gerekmektedir. Başka bir deyişle ABD’de tescil işlemleri marka hakkını kazanmanın bir yolu olarak değil; tescilsiz marka korumasına kıyasla belirli hukuki avantajları elde etmenin bir yolu olarak kabul edilmektedir⁴³. Ayrıca, ABD’de sadece marka tescili esnasında değil, marka yenileme işlemleri sırasında da markanın

³⁸ Kaya, Marka Hukuku, s. 119.

³⁹ Yasaman/Yasaman, SMK Şerhi, s. 1608.

⁴⁰ Tekinalp, Ü.: *Yeni Marka Hukukunda Tescil İlkesi ve Tescilsiz İşaretlerin Hukuki Durumu*, Kenan Tunçomağ’a Armağan, İstanbul 1997, s. 467.

⁴¹ Arkan, Cilt 1, s. 128.

⁴² Lanham Kanunu’nun 15 U.S.C. § 1051 sayılı maddesi şu şekilde düzenlenmiştir: “*The owner of a trademark used in commerce may request registration of its trademark on the principal register hereby established by paying the prescribed fee and filing in the Patent and Trademark Office an application and a verified statement, in such form as may be prescribed by the Director; and such number of specimens or facsimiles of the mark as used as may be required by the Director.*” https://www.uspto.gov/sites/default/files/trademarks/law/Trademark_Statutes.pdf (Erişim: 09.05.2025).

⁴³ Cohen, A.B.: *Intent to Use: A Failed Experiment?*, University of San Francisco Law Review 2001, C. 35, S. 4, s. 687.

kullanıldığına dair beyan ile birlikte mevcut kullanımını gösteren delillerin sunulması gerekmektedir⁴⁴.

Benzer şekilde İngiltere Ticari Markalar Kanunu'nun marka tescil başvurusunu düzenleyen 32. maddesine göre de⁴⁵, markasını tescil ettirmek isteyen bir kişinin, başvuru esnasında markasını kullandığına veya tescil edilmek istenen mal veya hizmetler yönünden kullanma niyeti olduğuna dair bir beyanda bulunması gerekmektedir⁴⁶.

TRIPS 15. maddede yer alan “*Üyeler tescil edilebilme özelliğini kullanıma bağlı kılabilirler. Ancak, bir markanın fiili kullanımı tescil için başvuruda bulunmanın bir şartı olamayacaktır.*” hükmü ile markanın tescili için kullanım şartı aranmasına olanak tanınarak kullanım yolu ile kazanım sisteminin de önü açılmıştır⁴⁷.

Öğretide, marka hakkından faydalanan kişilerin sadece fiili anlamda markayı kullanan kişiler olması sebebiyle marka yığılmasının önüne geçmesi ve kullanım niyeti olmaksızın kötüniyetli marka tescillerine olanak verilmemesi kullanım yolu ile kazanım sisteminin avantajları arasında sayılmıştır⁴⁸.

2. Tescil Yoluyla Kazanım Sistemi

Tescil ilkesinin benimsendiği hukuk sistemlerinde marka hakkı tescil ile doğmakta ve tescil, marka hakkının kazanılması açısından kurucu bir etkiye sahip

⁴⁴ Taylor, R. J.: *Loss of Trademark Rights Through Nonuse: Comparative Worldwide Analysis*, The Trademark Reporter 1990, C. 80, S. 3, s. 203.

⁴⁵ Maddenin ilgili kısmı şu şekildedir: “*The application shall state that the trade mark is being used, by the applicant or with his consent, in relation to those goods or services, or that he has a bona fide intention that it should be so used.*” <https://www.gov.uk/government/publications/trade-marks-act-1994> (Erişim: 10.05.2025).

⁴⁶ Smith, J./Newton, H./Patterson, R.: *Bad Faith and Honest Practices: Is It Black and White?* Journal of Intellectual Property Law & Practice 2010, C. 5, S. 4, s. 260.

⁴⁷ Pash, s. 538.

⁴⁸ Sarı, O.: *Türk ve ABD Hukuku Bağlamında Marka Hakkı Edinme Süreci*, Ankara 2020, s. 44.

olmaktadır. Tescil sistemine göre, marka sahibi sadece kullanım yolu ile bir marka üzerinde hak sahibi olamamakta; marka koruması, idari bir otoriteye kanuna uygun bir şekilde yapılan marka tescil başvurusunun olumlu sonuçlanması ve markanın tescil edilmesi ile başlamaktadır⁴⁹. Bu doğrultuda, tescil sisteminin benimsendiği ülkelerde markanın ilk olarak kim tarafından yaratıldığı veya kullanıldığı hususu önemsiz olup tescil başvurusunda ilk bulunan kişiye marka hakkı tanınmaktadır⁵⁰. Bu sistem kapsamında marka sahibi, marka hakkının kendisine sağlayacağı markanın aynısının veya benzerinin üçüncü kişiler tarafından kullanılmasını yasaklama gibi inhisari yetkilerini markanın tescilinden itibaren ileri sürebilecektir⁵¹.

Tescil sisteminin, kullanım yolu ile kazanım sistemine kıyasla avantajları arasında marka hakkının korumasının kesin olarak başladığı tarihin belirli olması ve tescil esnasında koruma talep edilen mal veya hizmetlerin belirtilmesi gerektiği için koruma kapsamının net bir şekilde belirlenebilir olması sayılabilir⁵².

ABD'nin aksine tescil ilkesinin benimsenmiş olduğu AB düzenlemeleri incelendiğinde SMK'nın da kaynağını oluşturan 2017/1001 sayılı Marka Tüzüğü'nün 6. maddesinde açık bir şekilde, marka hakkının tescil ile kazanılacağı hüküm altına alındığı görülmektedir⁵³. Bu düzenleme uyarınca, birlik markası için tescil talebinde bulunan kişiler, tescilden önce markayı kullanıyor olduklarına veya tescilden sonra kullanma niyetlerinin bulunduğu ilişkin herhangi delil sunmak ya da pazarda aktif bir şekilde faaliyet gösterdiklerini kanıtlamak zorunda değildir⁵⁴. Bu durum ise,

⁴⁹ Sarı, s. 45.

⁵⁰ Sarı, s. 45.

⁵¹ Arkan, Cilt 1, s. 124.

⁵² Sarı, s. 45.

⁵³ İlgili madde “*An EU trade mark shall be obtained by registration.*” şeklindedir.

⁵⁴ Aaron, M.T/Nordemann, A.: *The Concepts of Use of a Trademark Under European Union and United States Trademark Law*, Trademark Review 2014, C. 104, s. 1189.

başvuru sahiplerinin çok geniş kapsamlı mal ve hizmetler yönünden başvuru yapabilmesine olanak tanınması ve kullanma niyeti olmaksızın marka tescil ettirebilmesi olmak üzere iki temel soruna sebep olmaktadır⁵⁵. Keza Avrupa Birliği Fikri Mülkiyet Ofisi (European Intellectual Property Office = EUIPO) tarafından geçmişte uygulanan başvuru sahiplerinin ek bir maliyete katlanmaksızın tek bir sınıfta tescil için gerekli ücreti ödedikten sonra üç sınıfı kapsayacak bir şekilde marka tescil ettirebileceğine yönelik uygulama da geniş mal veya hizmet sınıflarını kapsayan tescilleri teşvik etmiştir⁵⁶.

3. Türk Hukukunda Kullanılan Sistem

551 sayılı Markalar Kanunu'nun 3. maddesinde bir markanın Kanun kapsamında korumadan yararlanabilmesi için tescil edilmesi gerektiği düzenlenmekle birlikte 15. maddesinde yer alan *“Bir markayı ilk defa tescil ettiren kimse o markanın hakiki sahibi sayılır. Şu kadar ki, başka şahıs aynı emtia için aynı markayı daha önce fiilen ihdas ve istimal ettiğini ve piyasada maruf hale getirdiğini tescil edilmiş marka sahibine karşı iddia ve bu iddiasını dava ve karşılık dava suretiyle ispat etmek hakkını haizdir. Bu hak, markanın tesciline veya kullanıldığına ıtıla tarihinden itibaren 6 ay ve her halde tescilin ilanından itibaren üç yıl geçmekle düşer.”* şeklindeki hüküm sebebiyle öğretide mülga Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde Türk hukukunda kullanım yoluyla kazanım sisteminin geçerli olduğu ifade edilmiştir⁵⁷. Nitekim, maddenin lafzından anlaşılaacağı üzere, markayı kullanarak tanıtan ve bu suretle maruf

⁵⁵ Arnold, R.: *Broad Specifications and Intent to Use: Is the EU Trade Mark System Credible?*, GRUR International 2021, C. 70, S. 7, s. 656.

⁵⁶ Johnson, P.: *“So Precisely What Will You Use Your Trade Mark for?” Bad Faith and Clarity in Trade Mark Specifications*, International Review of Intellectual Property and Competition Law 2018, C. 49, s. 940.

⁵⁷ Tekinalp, Tescilsiz İşaret, s. 469.

hale getiren kişiye, markayı tescil ettiren kişiye karşı marka üzerindeki esas hak sahibinin kendisi olduğunu kanıtlama imkânı sunularak bir üstünlük tanınmıştır.

1998 yılında verilmiş olan bir Yargıtay kararında da⁵⁸ bu duruma şu şekilde değinilmiştir: “İsviçre-Türk Markalar Hukuku, marka üzerindeki hakkın iktisabı ve korunması ile ilgili olarak üç önemli ilkeye dayanır. Marka üzerindeki öncelik hakkı, o markayı, ihdas ve istimal eden ve piyasada maruf hale getiren kişiye aittir. Buna gerçek hak sahibi” denilir ve bu tescil açıklayıcı etkiye sahiptir. Buna mukabil bir markayı ihdas ve istimal etmeksizin seçip tescil ettiren kimsenin bu tescili kurucu etkiye sahiptir. Ancak, bu tescil sadece hak sahibine başlangıçta şarta bağlı bir hak sağlayabilir. Gerçek hak sahibinin dava açıp bu markayı tescil ettireceği tarihe kadar kurucu etkiye sahipliği devam eder. Çünkü, hakiki, gerçek hak sahipliği ikinci bir bağımsız ve münferit mülkiyete hak vermez. Markanın hakiki hak sahibi markasının aynısını veya tefrik edilemeyecek benzerini, her nasılsa marka olarak tescil ettiren kimsenin, bu tecavüzü TTK' nın 56. maddesinde yer alan haksız rekabet hükümlerine ve 556 sayılı markalar hakkındaki KHK'nin 8/III. ve 42/f ve 551 sayılı Markalar Kanunu' nun 47. maddesine göre sonradan tescil edilmiş markanın terkinin istenebileceği kabul edilmektedir.”

556 sayılı KHK ile bu sistemden vazgeçilerek birtakım istisnalar haricinde tescil ilkesinin benimsendiği görülmektedir. 556 sayılı KHK'nin “Marka hakkının elde edilmesi” başlıklı 6. maddesinde açık bir şekilde marka hakkından kaynaklanan korumanın tescil yolu ile elde edileceği hüküm altına alınmıştır. Söz konusu düzenleme, SMK'da da muhafaza edilerek 7. maddede marka korumasının tescil yolu ile elde edileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda, hukukumuzda tescilin marka hakkının

⁵⁸ Yarg. 11. HD, T. 06.07.1998 E. 1998/1734 K. 1998/5146 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 10.05.2025).

kazanılması açısından kurucu etkiye sahip olduğunu ifade etmek mümkündür⁵⁹. Tescil ilkesinin kabulü ile birlikte markayı önceki tarihte tescil ettiren kişi, markanın tescilli olduğu mal veya hizmetler açısından inhisari bir hak kazanır ve önceki tarihli markanın aynısı olan veya ona benzer olan işaretler daha sonra aynı mal veya hizmetler açısından üçüncü bir kişi tarafından tescil ettirilemez⁶⁰.

Her ne kadar, SMK korumasından yararlanabilmek için markanın tescilli olması gerekmektedir de tescilde serbestlik ilkesinin bir sonucu olarak tescil zorunlu bir husus olmayıp marka sahiplerinin tescilsiz olarak da markalarını kullanması mümkündür⁶¹. Bu şekilde markanın işlevlerini yerine getirecek şekilde kullanılan ancak tescil ettirilmemiş olan işaretler, tescilsiz marka olarak kabul edilecek ve SMK kapsamında değil 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) yer alan haksız rekabet hükümlerine göre korunacaktır⁶².

Belirtmek gerekir ki, 556 sayılı KHK açısından da SMK açısından da tescilsiz markaların tamamen koruma kapsamı dışında bırakıldığını söylemek doğru değildir⁶³. Her iki düzenleme kapsamında da markanın tescil ile korunacağı hususu mutlak bir kural olmayıp bu kuralın SMK m. 6'düzenlenen önceye dayalı hak sahipliği veya tanınmış markalara tanınan koruma gibi istisnaları mevcuttur.

Tescil ilkesine getirilen bu istisnalar sebebiyle öğretide gerçek hak sahipliği ilkesinin mevcudiyetini koruyup korumadığına ilişkin olarak farklı görüşler olduğu görülmektedir. Tekinalp, 556 sayılı KHK ile birlikte gerçek hak sahipliği ilkesinin tamamen terk edildiğini ve mutlak suretle tescil ilkesinin benimsendiğini

⁵⁹ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 381, Arkan, Cilt 1, s. 124.

⁶⁰ Meran, N.: Marka Hakları ve Korunması, 4. Baskı, Ankara 2015, s. 37.

⁶¹ Taşkın, D.: Markanın Tescili Ve Marka Hakkının Sona Ermesi, Ankara 2022, s. 67.

⁶² H./Tabur, F.M.: *Marka Korumasında Tescil ve Öncelik İkilemi Üzerine Yargıtay ve ABAD Kararları Işığında Bir İnceleme*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2024, Y. 15, S. 58, s. 277.

⁶³ Yasaman/Yusufoğlu, SMK Şerhi, s. 30.

savunmaktadır⁶⁴. Ancak bu görüşün aksine hem 556 sayılı KHK hem SMK'da yer alan düzenlemelerde tescil ilkesinin yanı sıra gerçek hak sahipliği ilkesinin de kabul edildiği, bu sebeple Türk hukukunda marka hakkının kazanılması açısından karma bir sistemin benimsendiği de öğretide ifade edilmiştir⁶⁵.

B. Marka Hakkının Sona Ermesi

Marka hakkı, marka sahibinin SMK m. 28 kapsamında kendi iradesiyle marka hakkından vazgeçmesi, markanın koruma süresinin dolması ve markanın süresi içerisinde yenilenmemesi sebebiyle sona erebileceği gibi SMK m. 27 ve SMK m. 28'de mevcut olan durumlar sebebiyle üçüncü kişilerin iptal talebinde bulunması veya hükümsüzlük davası açması sonucunda da sona erebilmektedir⁶⁶.

KHK'da yer alan düzenlemelerde markanın hükümsüzlüğü ile iptali arasındaki ayrım net bir şekilde yapılmamış ve bazı maddelerde bu iki kavram birbiri ile iç içe geçmiş bir şekilde kullanılmıştır⁶⁷. Örnek olarak, markanın kullanılmasını düzenleyen 14. maddede kullanılma zorunluluğuna uyulmaması halinde markanın iptal edileceği düzenlenmişken hükümsüzlük hallerinin yer aldığı 42. maddede bu zorunluluğa uyulmadığı takdirde mahkeme tarafından markanın hükümsüz kılınacağı hükmü yer almaktadır. Bu sebeple KHK'nın yürürlükte olduğu dönem açısından öğretide hükümsüzlük ve iptalin eş anlamlı olduğu; KHK'da iki kavrama da birlikte yer verilmesinin özensizlik olduğu ifade edilmiştir⁶⁸. Ancak SMK ile birlikte, markanın

⁶⁴ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 382

⁶⁵ Arkan, KHK ile getirilen düzenlemelerle her ne kadar tescil ilkesi kabul edilmiş olsa da bunun mutlak olmadığını; yumuşatılmış bir sistem benimsendiğini ifade etmiştir. Bkz. Marka Hukuku, Cilt 1, s. 129. Benzer yönde, Yasaman/Yasaman, SMK Şerhi, s. 1619, Çolak, Marka Hukuku, s. 575, Sert, S.: Markanın Kullanılması Yükümlülüğü, Ankara 2007, s. 18.

⁶⁶ Kaya, Marka Hukuku, s. 623.

⁶⁷ Gökçen, G.: Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları, Ankara 2017, s. 25.

⁶⁸ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 473.

hükümsüzlüğü ve iptali arasındaki sınırlar net bir şekilde çizilerek bu iki yaptırım birbirinden ayrılmış ve ayrıca AB mevzuatı ile de uyum sağlanmıştır⁶⁹.

Aşağıda markanın hükümsüzlük ve iptal halleri ile bu yönde verilen kararların etkilerinin birbirinden farkı üzerinde durulacaktır.

1. Markanın Hükümsüzlüğü

SMK'nın "Hükümsüzlük hâlleri ve hükümsüzlük talebi" başlıklı 25. maddesi uyarınca, marka tescilinde mutlak veya nispi ret nedenlerinin düzenlendiği 5. ve 6. maddelerde sayılan hallerden birinin varlığına rağmen markanın tescil edilmiş olması durumunda markanın hükümsüzlüğüne karar verilecektir. Bu şekilde, mutlak veya nispi ret nedenlerine rağmen tescil edilmiş olan markaların sicilden terkin edilmesi ancak hükümsüzlük davası yoluyla mümkündür⁷⁰. Kanun'da sayılmış olan hükümsüzlük sebepleri sınırlı sayıda olup bunların yorum yolu ile genişletilmesi mümkün değildir⁷¹. Bu sebeple, hükümsüzlük davasının konusunu da ancak tescil işlemi tamamlanmış markalar oluşturabilir⁷².

Markanın hükümsüz kılınması için, markanın tescilinden itibaren var olan bir sebebin bulunması gerekmektedir. Marka tescili esnasında var olmayan ancak sonradan ortaya çıkan sebepler gerekçe gösterilerek markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi mümkün değildir⁷³.

Markanın hükümsüzlüğü, markanın tescilinden itibaren beş yıllık süre içerisinde menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve

⁶⁹ Suluk, C./Karasu, R./Nal, T.: Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 252.

⁷⁰ Suluk/Karasu/Nal, s. 253.

⁷¹ Kaya, Marka Hukuku, s. 637.

⁷² Akarsu, M.: Marka Hukukunda İdari İptal, Ankara 2019, s. 11.

⁷³ Suluk/Karasu/Nal, s. 252.

kuruluşları tarafından mahkemeden hükümsüzlüğü istenen markanın sahibine karşı açılacak bir dava yolu ile talep edilebilecektir. Öğretide, bu davanın bir eda davası olduğunu savunan yazarların yanı sıra⁷⁴; hükümsüzlük davası ile tescil esnasında var olan sakatlıkların tespitinin amaçlanması nedeniyle tespit davası olduğunu ifade eden bir görüş de mevcuttur⁷⁵.

556 sayılı KHK’da “zarar gören”lerin markanın hükümsüzlüğünü talep edebileceği düzenlenmişken SMK’da “menfaati olanlar” ibaresi kullanılmıştır. Bu değişiklik ile birlikte esasen hükümsüzlük davası açabilecek kişilerin kapsamı genişleyerek sadece zarar görenlerin değil zarar görme tehlikesinde olanların da bu davayı açabileceği kabul edilmiştir⁷⁶.

Markanın hükümsüz kılınmasına yönelik bir karar verildiği takdirde, bu karar geçmişe yönelik olarak yani markanın ilk tescil edildiği andan itibaren etkilerini gösterecek ve marka sahibinin hakları tescil tarihinden itibaren ortadan kalkacaktır⁷⁷. Başka bir ifadeyle, birtakım istisnai durumlar hariç olmak üzere⁷⁸, hükümsüzlük kararı ile birlikte marka sahibinin hakları ve söz konusu markaya sağlanan koruma hiç doğmamış sayılacaktır⁷⁹.

SMK’da markanın hükümsüzlüğünün düzenlendiği 25. maddenin 5. fıkrası uyarınca, hükümsüzlük sebeplerinin markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerin

⁷⁴ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 473.

⁷⁵ Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S. H./Yasaman Z.: Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt III (Madde 10-32,146-165), Ankara, 2021, s. 2503.

⁷⁶ Suluk/Karasu/Nal, s. 254.

⁷⁷ Karahan, S.: Marka Hukukunda Hükümsüzlük Davaları, Konya 2002, s. 150.

⁷⁸ Hükümsüzlük kararının geçmişe yönelik olarak etki doğurmasının istisnaları SMK m. 27/3’te düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, hükümsüzlük kararından önce markanın sağladığı haklara tecavüz nedeniyle açılan davada verilen kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar ile kurulmuş ve uygulanmış sözleşmeler hükümsüzlük kararının geriye dönük etkisinden etkilenmeyecektir.

⁷⁹ Suluk/Karasu/Nal, s. 255.

sadece bir kısmı için bulunması halinde kısmi hükümsüzlüğe karar verilmesi de mümkündür.

2. Markanın İptali

SMK'nın 26. maddesinde düzenlenen iptal yaptırımı, hükümsüzlüğün aksine marka tescili esnasında tescile engel bir durum olmamasına rağmen tescil sonrasında ortaya çıkan sebeplerden dolayı gündeme gelmektedir. Madde hükmüne göre, markanın 9. maddeye uygun bir şekilde kullanılmaması; tescilli olduğu mal veya hizmetler için yaygın bir ad hâline gelmesi; markanın kullanımı sonucunda tescilli olduğu mal veya hizmetlerin özellikle niteliği, kalitesi veya coğrafi kaynağı konusunda halkı yanıltması ve markanın 32. maddede düzenlenmiş olan teknik şartnameye aykırı olarak kullanılması iptal sebepleri olarak düzenlenmiştir.

Hükümsüzlük kararının aksine, bir marka aleyhine iptal kararı verildiği zaman bu karar, geçmişe değil, ileriye yönelik hüküm ve sonuç doğuracaktır⁸⁰.

SMK ile getirilen en büyük yeniliklerden bir tanesi, markaya ilişkin olarak ilk defa idari iptal sürecine yer verilmiş olmasıdır. SMK m. 26 uyarınca iptal talepleri Türk Patent ve Marka Kurumuna (TPMK/Kurum) sunulacak ve Kurum tarafından yapılacak inceleme sonucunda bir karar verilecektir. Ancak SMK'nın geçici 4. maddesi uyarınca, iptal yetkisinin TPMK tarafından kullanılması yedi yıllığına ertelenmiş ve bu süre boyunca söz konusu yetkinin mahkemeler tarafından kullanılacağı hüküm altına alınmıştır. Bu noktada, Kanun'da düzenlenen yedi yıllık süre 10 Ocak 2024 tarihi

⁸⁰ Öğretide, Borçlar Hukuku kapsamında “iptal” ile de de tıpkı hükümsüzlük gibi geçmişe etkili olarak bir hakkın ortadan kalkması sonucu doğacağı için marka hakkının ileri etkili bir şekilde sona ermesini tam olarak karşılayan bir terim olmadığı; markanın “kaldırılması” veya “sonlandırılması” terimlerinin kullanılmasının ileriyle etkili sonuç doğurmayı ifade etmeleri sebebiyle daha isabetli bir tercih olacağı ifade edilmiştir. Yasaman/Yasaman, SMK Şerhi, s. 2632.

itibariyle dolmuş ve sürece ilişkin olarak bir yıldan uzun süren belirsizliğin ardından iptal yetkisi ile ilgili değişiklikleri içeren Sınai Mülkiyet Kanunun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'te (SMKUDY) yapılan değişiklik 15 Mart 2025 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmıştır⁸¹.

C. Tescil Sisteminin Benimsenmesi ve Markanın Kullanılması Açısından Kötüniyetli Marka Tescili Sorunu

1. Marka Hukukunda Kötüniyetli Tescil Kavramı

SMK'da kötüniyetli marka tesciline ilişkin bir tanıma yer verilmemekle birlikte nispi ret nedenlerinin düzenlendiği 6. maddede kötüniyetle yapılmış olan marka başvurularının itiraz üzerine reddedileceği hüküm altına alınmıştır. 2017/1001 sayılı AB Marka Tüzüğü'nün 59. maddesinde ise, kötüniyetli marka tescili bir mutlak ret sebebi olarak düzenlenmektedir. Bu noktada öğretilde de ifade edildiği üzere⁸², AB düzenlemesine benzer bir şekilde SMK'da da kötüniyetli tescilin nispi değil mutlak ret sebebi olarak düzenlenmesinin daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Öğretilde kötüniyete ilişkin olarak markayı kullanma niyeti olmaksızın veya dürüst ticari uygulamalara aykırı amaçlara yapılan tescil⁸³, tescil ile sağlanan marka korumasının amacına uygun düşmeyecek şekilde kötüye kullanılması⁸⁴, marka sahibinin tescil ile edeceği yetkileri kullanma amacı dışında farklı saikler ile marka tescil ettirmesi⁸⁵ şeklinde tanımlar yapılmıştır. Bu kapsamda, piyasadaki rakip teşebbüsleri engelleme amacı taşıyan, şantaj, yedekleme veya markayı kullanmak

⁸¹ RG, 15.03.2025 S. 32842.

⁸² Suluk/Karasu/Nal, s. 234.

⁸³ Yusufoglu Bilgin, F.: *Kullanım Niyeti Olmaksızın Markanın Kötüniyetli Olarak Tescili ve Hükümsüzlüğü*, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2019, (Editör: Tekin Memiş), s. 360.

⁸⁴ Arkan, S.: Marka Hukuku, Cilt 2, s. 158.

⁸⁵ Balık, İ.: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Bağlamında Markanın Kötüniyetli Tescili, BATİDER 2018, C. 34, S. 2, s. 451.

yerine marka ticareti yapmak⁸⁶ maksadıyla yapılan marka tesciller kötüniyetli tescil olarak nitelendirilmiştir⁸⁷. Yapılan bütün bu tanımlarla birlikte, kötüniyetli tescilin esasen Türk Medeni Kanunu m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde yapılan tescil olduğunu ve hakkın kötüye kullanılması yasağının marka hukukuna bir yansıması olduğu da ifade edilmiştir⁸⁸.

Kötüniyetli tescilin varlığından söz etmek için önemli olan husus, kötüniyetin başlangıçta yani marka tescili esnasında var olması olup tescilden sonra ortaya çıkan hallerde kötüniyetli tescilden bahsedilemeyecektir⁸⁹.

Kötüniyetli marka tescilinin pek çok şekilde gerçekleşmesi mümkündür. Ancak çalışmamız kapsamında marka sahiplerinin markayı kullanma niyeti olmadan yaptığı “koruma markası” ve “ihtiyat markası” şeklinde de ifade edilen marka başvuruları önem taşıdığı için bu hususların üstünde durulacaktır. Koruyucu markalar marka sahibinin, kendi markasının koruma kapsamını genişletmek amacıyla markasına görünüş veya kelime olarak benzer olan diğer işaretleri de tescil ettirmesiyle oluşur⁹⁰. İhtiyat markaları ise marka sahibinin henüz kullanmadığı ancak gelecekte kullanma ihtimali olduğu düşünülerek tescil edilmiş olan markalardır⁹¹.

Yukarıda açıklandığı üzere, hukukumuzda marka tescili esnasında, markaya ilişkin olarak halihazırda var olan fiili kullanım veya kullanma niyeti aranmadığı için marka sahipleri kimi durumlarda, üçüncü kişilerin kullanmasının önüne geçmek amacıyla markalarına benzer olarak işaretleri de tescil ettirebilmekte veya koruma

⁸⁶ Karasu, R.: *Spekülasyon ve Engelleme Markaları*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2008, C. 8, S. 3, s. 13.

⁸⁷ Kaya, Marka Hukuku, s. 350.

⁸⁸ Çetin, E.: Marka Hukukunda Nispi Red Nedenleri ve Hükümsüzlük Davaları, Ankara 2023, s. 143, Sarı, s. 324.

⁸⁹ Balık, s. 470.

⁹⁰ Yasaman, H.: Marka Hukuku: 556 Sayılı KHK Şerhi, İstanbul 2004, s. 642.

⁹¹ Yasaman, KHK Şerhi s. 644.

kapsamını genişletmek amacıyla markalarını asıl olarak kullandıkları mal veya hizmetlerin bulunduğu sınıf dışında da tescil ettirebilmektedir⁹². Her ne kadar, henüz faaliyete başlamamış ancak yakın bir tarihte tescil edeceği markayı kullanmayı düşünen bir kişinin bu saikle marka tescil etmesinde hukuken bir sakınca olmasa da kullanma niyeti olmadan çok sayıda markanın keyfi bir şekilde tescil edilmesi kötünietli tescil olarak nitelendirilecektir⁹³. Bu şekildeki tesciller ABAD'ın kötünietli tescile ilişkin olarak emsal kabul edilen⁹⁴ Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli AG v. Franz Hauswirth GmbH kararında⁹⁵ da kötünietli tescil olarak ifade edilmiştir⁹⁶. Bunun haricinde, bir markanın mal veya hizmet sınıfları yönünden geniş kapsamlı olacak bir şekilde tescil edilip markayı gerçekten kullanma niyeti olan üçüncü kişilere para karşılığında muvafakatname vermesi durumunda da kötünietli tescilden söz edilecektir⁹⁷.

2. Kötünietli Tescil ve Kullanma Zorunluluğu Düzenlemelerinin İlişkisi

Yukarıda açıklandığı üzere AB hukukunda ve bununla beraber Türk hukukunda marka tescil başvurusunda bulunan kişilerin başlangıçta markayı kullanıyor olmaları

⁹² Özdamar Doğan, E.: *Markanın Kullanılmaması Nedeniyle Hükümsüzlüğü*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi 2018, S. 114, s. 204.

⁹³ Balık, s. 459.

⁹⁴ Yusufoglu Bilgin, s. 352.

⁹⁵ ABAD'ın T. 11.06.2009 ve C-529/07 sayılı, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli AG v. Franz Hauswirth GmbH kararı, "Accordingly, the intention to prevent a third party from marketing a product may, in certain circumstances, be an element of bad faith on the part of the applicant. That is in particular the case when it becomes apparent, subsequently, that the applicant applied for registration of a sign as a Community trade mark without intending to use it, his sole objective being to prevent a third party from entering the market."

⁹⁶ "...gerçekte kullanılmayıp yedekleme, marka ticareti yapmak amacına ya da şantaja yönelik başvuru ve tesciller kötü niyetli olarak kabul edilmektedir." Yarg. HGK T. 16.07.2008, E. 2008/501 K. 2008/507 Kaya, Marka Hukuku, s. 350.

⁹⁷ Aktekin, U/Köse Yıldırım, M./Sevine, M.Ç.: *Kullanılma Niyeti Olmayan Mal ve Hizmetleri de İçeren Geniş Kapsamlı Markaların Hükümsüzlüğünün ve Bu Markalardan Doğan Hakların Kullanımının Değerlendirilmesi*, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2020, (Editör: Tekin Memiş), s. 20.

veya kullanacaklarına dair ciddi niyetlerinin bulunması gibi bir zorunluluk yoktur. Bu sebeple, başvuru sahiplerinin marka hukukunun amacına aykırı olacak bir şekilde, kullanma niyeti olmadan marka tescil ettirmesinin veya tescil edilen markanın koruma kapsamının çok geniş tutmalarının önünde engel oluşturacak hukuki bir mekanizma mevcut değildir. Nitekim öğretide de kötüniyetli marka tescillerinin daha çok marka hakkının tescil yoluyla kazanılmasını öngören sistemlerde görüldüğü hususuna değinilmiştir⁹⁸.

Burada ele alınması gereken problem, markaların kullanılma niyeti olmadan kötüniyetli bir şekilde tescil edilmiş olması halinde, bu durum SMK'nın 6. maddesinde bir nispi ret sebebi olarak sayıldığı için esasen bir hükümsüzlük sebebiyken; markanın kullanılmamasının bir iptal sebebi olmasıdır.

Hükümsüzlük hallerinden birinin mevcut olması halinde bunun her zaman öne sürülebilmesi mümkün olup verilen hükümsüzlük kararı da markanın tescil anından itibaren etkili olacak şekilde geriye yönelik olarak etki doğuracaktır. Ancak markanın iptali tescil anında mevcut olmayan ve daha sonradan ortaya çıkan sebepler dolayısıyla gündeme gelmekte ve iptal kararının verildiği andan itibaren ileriye yönelik olarak hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Ayrıca, SMK'da "ilgili kişilerin" markanın iptalini talep edebileceği düzenlenmişken öğretide, kötüniyetli marka tescilinin mevcut olması halinde kamu yararını ilgilendiren bir mesele olması sebebiyle hükümsüzlük talebinin herkes tarafından ileri sürülebilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁹⁹.

Görüldüğü üzere, bir markanın kullanılma niyeti olmadan tescil edilmiş olması ile sonradan ortaya çıkan sebeplerle kullanılmıyor olması esasen birbirinden tamamen farklı durumlar olup uygulanacak usul, verilen kararlar ve bu kararların etkileri de aynı

⁹⁸ Sarı, s. 329.

⁹⁹ Yusufoglu Bilgin, s. 365.

olmayacaktır. Ancak, tescilden itibaren beş yıl boyunca hiç kullanılmayan markalarda tescil esnasında kötünîyetin var olup olmadığının tespit edilmesi ve ispatı oldukça zor olduğu için¹⁰⁰ bu ayırımın nasıl yapılması gerektiği mevcut hukuki düzenlemeler kapsamında oldukça güçtür. Bu sebeple, her ne kadar bir marka kullanma niyeti olmaksızın kötünîyetli olarak tescil edilmiş olsa bile bu husus ispatlanamadığı sürece, kullanmama sebebiyle iptal talebinde bulunabilmek için geçmesi gereken beş yıllık süre boyunca sicilde yer kaplamaya ve korunmaya devam edecektir.

Kanaatimizce, bu şekilde bir uygulama ne kötünîyetli tescil ne de kullanıma zorunluluğu düzenlemelerinin amacı ile bağdaşmaktadır. Bu sorunun çözülebilmesi kapsamında ise ABD hukukunda uygulanan sistemin Türk hukukunda da ne derecede bir uygulama alanı bulunabileceği kanaatimizce incelemeye değer bir husustur. Her ne kadar markanın tescil esnasında kullanılıyor olması zorunluluğu mevcutta yürürlükte olan düzenlemeler ile bağdaşmasa da kötünîyetli tescilin nispi ret sebebi yerine bir mutlak ret sebebi olarak düzenlenmesi ve bu sebeple tescil esnasında re'sen incelenmesi veya marka tescili esnasında markanın kullanılacağına dair beyan sunulmasına ilişkin bir düzenleme kötünîyetli olarak tescil edilen ve buna paralel olarak marka hukukunun amaçlarına hizmet etmeyen bir şekilde kullanılmadan sicilde yer kaplayan marka sayısını azaltmaya yardımcı olacaktır. Nitekim, kullanma niyeti olmaksızın kötünîyetli olarak tescil edilen markaların sadece beş yıllık hoşgörü süresinin dolmasının ardından iptal edilebileceği kabul edildiği takdirde; marka sahibinin hoşgörü süresi dolar dolmaz veya dolmadan hemen önce aynı markayı tekrar tescil ettirmesinin önünde de herhangi bir engel bulunmamaktadır¹⁰¹.

¹⁰⁰ Sari, s. 327.

¹⁰¹ Tritton, G.: Intellectual Property in Europe, 3. Baskı, Londra 2008, s. 315.

İKİNCİ BÖLÜM

MARKANIN KULLANILMASI ZORUNLULUĞU VE ÖZELLİKLE KISMİ KULLANIMI

I. Genel Olarak

Markanın kullanılma zorunluluğu SMK'nın "Markanın Kullanılması" başlıklı 9. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddede tescil tarihinden itibaren beş yıl içerisinde haklı bir sebep olmadan tescil edildiği mal veya hizmetler bakımından Türkiye'de ciddi biçimde kullanılmayan veya kullanımına beş yıl boyunca ara verilen markaların iptal yaptırımına tabi tutulacağı hüküm altına alınmıştır. Aynı maddenin devamında ise, markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden farklı unsurlarla kullanılmasının, markanın sadece ihracat amacıyla mal veya ambalajlarda kullanılmasının ve marka sahibinin izni ile üçüncü kişiler tarafından kullanılmasının da 9. madde kapsamında kullanma kabul edileceği hüküm altına alınmıştır. Belirtmek gerekir ki, Kanun'da kullanma olarak kabul edileceği ifade edilen bu haller sınırlı sayıda değildir¹⁰².

Markanın iptal sebeplerinin yer aldığı 26. maddesinde ise "9 uncu maddenin birinci fıkrasında belirtilen hâllerin mevcut olması" halinde talep üzerinde Kurum tarafından markanın iptaline karar verileceği hüküm altına alınmış; maddenin 4. bendinde ise kullanılmama sebebiyle iptale ilişkin olarak:

"Markanın, beş yıllık sürenin dolması ile iptal talebinin Kuruma sunulduğu tarih arasında tescil edildiği mal veya hizmetler bakımından ciddi biçimde kullanılmış

¹⁰² Karaca, O.U.: Markayı Kullanma Zorunluluğu ve Kullanmamanın Hukuki Sonuçları, 2. Baskı, Ankara 2018, s. 25.

olması hâlinde, birinci fıkranın (a) bendine ilişkin iptal talepleri reddedilir. İptal talebinde bulunulacağı düşünülerek kullanım gerçekleşmişse talebin Kuruma sunulmasından önceki üç ay içinde gerçekleşen kullanım dikkate alınmaz” düzenlemesine yer verilmiştir.

Markanın kullanılması kavramı kısaca, işletmelerin mal ve hizmetlerinin diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden ayırt edilmesi amacıyla ticaret alanına sunması olarak tanımlanabilir¹⁰³. Bu bağlamda, markanın kullanılmasından söz edebilmek için marka sahibinin markasını, alıcı ile tescilin yapılmış olduğu mal veya hizmetler arasında bir bağlılık yaratmaya yönelik olarak kullanıyor olması gerekmektedir¹⁰⁴. Bu durum öğretide “markasal kullanım”¹⁰⁵ ve “markanın temel işlevine uygun olarak kullanılması”¹⁰⁶ şeklinde de ifade edilmiştir. Bu hususa 9. maddenin gerekçesinde de *“Ancak maddede söz konusu olan kullanım, markanın tescil edildiği amaç dahilinde, işlevine uygun, yani ticari hayatın içinde, markanın fonksiyonlarının yerine getirilmesi için Türkiye’de kullanımıdır.”* şeklinde değinildiği görülmektedir.

¹⁰³ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 459.

¹⁰⁴ Arkan, Cilt 2, s. 146.

¹⁰⁵ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 459., Kaya, Marka Hukuku, s. 387, 72, Bozgeyik, H.: *Tescilli Markanın Kullanılması ve Kullanmamaya Bağlı Sonuçlar*, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, C.1, Ankara 2010, s. 465.

¹⁰⁶ Coşğun, G.: *Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Markanın Kullanılması*, Ankara 2018, s. 28.

II. Markanın Kullanılması Zorunluluğuna İlişkin Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler

A. Uluslararası Sözleşmelerde Markanın Kullanılması Zorunluluğu

Markanın kullanılma zorunluluğuna yer veren başlıca uluslararası düzenlemeler, AB üye ülkelerinin tamamının ve Türkiye'nin de taraf olduğu TRIPS ile Sınai Mülkiyetin Korunmasına Dair Paris Sözleşmesidir¹⁰⁷. Markanın kullanılması zorunluluğuna Paris Sözleşmesi'nin 5. maddesinde “*Bir ülkede tescilli markanın kullanılması zorunlu ise, bu tescil ancak makul bir süre sonra ve ilgili kişinin faaliyete geçmemesi hususunda haklı gerekçe göstermemesi durumunda iptal edilebilir.*” şeklinde yer verilmiştir¹⁰⁸. Uluslararası hukukta kullanma zorunluluğuna ilişkin olarak ilk ve temel kural olduğu ifade edilen¹⁰⁹ söz konusu madde hükmü incelendiğinde esasen markaların kullanılmasına ilişkin olarak bir zorunluluk öngörülmeyp taraf ülkelerin iç hukuklarında tescilli markaların kullanılması zorunlu ise, makul bir süre boyunca ve haklı bir sebep bulunmadan kullanılmama halinde söz konusu markanın iptal edilebileceğinin düzenlendiği görülmektedir. Hükümde iptal yaptırımının uygulanması için geçmesi gereken süreye ilişkin bir düzenleme yapılmamış; “makul bir süre” ifadesi ile bu belirleme taraf ülkelere bırakılmıştır¹¹⁰. Maddenin devamında ise, markanın ayırt edici unsuru değiştirilmeden farklı şekillerde kullanılmasının mümkün olduğu düzenlenmiştir.

¹⁰⁷ 20 Mart 1883 tarihinde Paris'te akdedilen ve 1884 yılında yürürlüğe giren sözleşmeye Türkiye sonradan taraf olmuştur. RG, 29.05.1930, S. 1506.

¹⁰⁸ Maddenin İngilizce hali şu şekildedir: “*If, in any country, use of the registered mark is compulsory, the registration may be cancelled only after a reasonable period, and then only if the person concerned does not justify his inaction.*”

¹⁰⁹ Paslı, s. 541.

¹¹⁰ Bozbel, S.: Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2015, s. 433.

Paris Sözleşmesi'nin ardından, 15 Nisan 1994 yılında imzalanan TRIPS'in "Markayı kullanma koşulu" başlıklı 19. maddesinde ise kullanılma zorunluluğuna ilişkin genel bir çerçeve çizildiği görülmektedir. Söz konusu maddede yer alan *"Tescilin idame ettirilmesi için markanın kullanılması gerekli ise, tescil sahibi tarafından markanın kullanılmasını önleyen engellerin varlığına dayalı olarak geçerli nedenler ileri sürülmedikçe, tescil ancak markanın kullanılmadığı kesintisiz en az üç yıllık bir süre geçtikten sonra iptal edilebilir. Marka ile korunan mal veya hizmetlere uygulanan ithalat kısıtlamaları veya hükümetçe uygulanan başka koşullar gibi, markanın kullanılmasına engel oluşturan ve marka sahibinin iradesinden bağımsız olarak doğan koşullar, markanın kullanılmaması için geçerli nedenler olarak kabul edilecektir."* düzenlemesi ile esasen Paris Sözleşmesine benzer bir şekilde markanın kullanılmasına yönelik tam anlamıyla bir zorunluluk getirilmemiş; eğer taraf ülkelerin iç hukuklarında markanın kullanılmasına yönelik bir zorunluluk yer alıyorsa, bu düzenlemelere süre ve haklı sebep açısından birtakım sınırlamalar getirilmiştir. Paris Sözleşmesinde yer alan "makul bir süre" kavramı somutlaştırılarak bu sürenin en az üç yıl olması gerektiği düzenlenmiş ve bununla birlikte markanın kullanılmamasına ilişkin olarak haklı gerekçelere ithalat kısıtlamaları veya hükümet tarafından uygulanan kısıtlamalar örnek gösterilerek bu koşulların marka sahibinin kendi iradesinden bağımsız oluşan koşullar olması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Maddenin devamında ise markanın, sahibinin kontrolü dahilinde üçüncü bir kişi tarafından kullanımının da tescili idame ettirmeye yönelik bir kullanım olarak kabul edileceği düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere, TRIPS ve Paris Sözleşmesinde esasen taraf ülkelere markanın kullanılmasının zorunlu kılınmasına ilişkin bir düzenleme getirilmemiş;

bu şekilde bir düzenlemenin var olması halinde bunun ölçütlerinin ne olması gerektiğine dair bir sınır çizilmiştir. Bu nedenle iç hukuklarında markanın kullanımına ilişkin bir zorunluluk bulunan taraf ülkeler kullanma zorunluluğunu bu sözleşmelerde bulunan ölçütlere uygun bir şekilde düzenlemelidir.

B. Avrupa Birliği Hukuku

Avrupa Birliğinde marka hukukuna ilişkin olarak temel iki adet yürürlük kaynağı bulunmaktadır. Bunlar, üye devletlerin marka mevzuatlarının uyumlaştırılması amacıyla yürürlüğe giren 2015/2436 sayılı AB Marka Yönergesi ile Birlik markasına ilişkin esasları düzenleyen 2017/1001 sayılı AB Marka Tüzüğüdür¹¹¹. Yukarıda açıklandığı üzere, söz konusu düzenlemeler Türk marka hukuku açısından da kaynak olma niteliğine sahiptir.

Yönerge ile birlikte AB üye devletleri, Yönerge’de öngörülen hükümlere uygun bir şekilde ulusal mevzuatlarını uyumlaştırmakla yükümlü kılınmış; Tüzük ise, tüm AB çapında koruma sağlayacak bir marka hakkı tesis edilmesini mümkün hale getirmiştir¹¹². AB’nin “tek pazar” hedefinin bir sonucu olarak ortaya çıkan ve

¹¹¹ Avrupa Birliği hukukunun yazılı kaynakları arasında yer alan Tüzükler ve Yönergeler arasında birtakım farklılıklar bulunmaktadır. Tüzükler, genel bir uygulama alanına sahip olup üye ülkeler açısından tamamen bağlayıcı niteliğe sahiptir ve bu nedenle doğrudan uygulanır. Üye ülkelerde herhangi bir iç hukuka aktarma işlemine gerek yoktur. Ancak Yönergeler, Tüzük aksine sadece sonuçları açısından bağlayıcıdır. Yönergeler, doğrudan uygulama alanı bulmamakta; üye ülkeler tarafından öngörülen süre içerisinde bir iç hukuka işlemi yapılması gerekmektedir. Bu doğrultuda, üye ülkeler yönergeleri iç hukuklarına aktarırken bir şekil ve yönetim serbestisine sahip olmaktadır. Bu sebeple, birlik markasını düzenleyen 2017/1001 sayılı Tüzük herhangi bir işleme gerek olmaksızın üye ülkelerin tamamı açısından hüküm ve sonuç doğururken 2015/2436 sayılı Yönerge’de üye ülkelere yüklenen birtakım yükümlülükler bulunmakta olup ülkeler bu yükümlülükleri belirlenen süre içerisinde yerine getirmelidir. Bu duruma örnek olarak, Yönerge’nin markanın idari iptaline ilişkin olarak düzenlenen 45. maddeyi göstermek mümkündür. Söz konusu madde uyarınca, üye ülkeler kendi ofisleri nezdinde hızlı ve efektif bir idari iptal prosedürü sağlamakla yükümlü kılınmıştır. Bu madde, sonuç itibarıyla bağlayıcı olup süre veya idari iptal prosedürlerinde uygulanacak usulün belirlenmesi üye ülkelere bırakılmış durumdadır. Avrupa Birliği hukukunun yazılı kaynakları ile Tüzük ve Yönerge farkına ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. Baykal, S./Göçmen, İ.: Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku, Ankara 2016, s. 336 vd.

¹¹² Kur, s. 307-308.

üye ülkelerin iç hukuk düzenlerinde yer alan marka tescil düzenlemelerine alternatif olarak getirilen bu sistem sayesinde marka sahipleri EUIPO nezdinde tescil ettirdikleri “Birlik Markası” ile AB üye ülkelerinin tamamında tek bir başvuru ve tescil işlemi ile koruma elde edebilmektedir¹¹³. Birlik markası sistemi, üye ülkelerin ulusal marka kanunlarının yerine geçmemekte; ulusal marka sistemleri ve Avrupa Birliğinin uluslararası marka sistemi birbirleri ile birlikte var olmaya devam etmektedir¹¹⁴.

Marka Yönergesi’nde yer alan düzenlemeler incelendiğinde ilk olarak, üye ülkeler nezdinde tescilli olan bir markanın ve tescil tarihinden itibaren ciddi bir şekilde kullanılmaması¹¹⁵ veya kullanımına beş yıl ara verilmesi durumunda, kullanılmamanın marka hakkına tecavüz ve yayıma itiraz incelemelerinde def’i olarak ileri sürülebileceği ve bununla iptal yaptırımına tabi tutulabileceği düzenlenmiştir. Markanın ayırt edici unsuru değiştirilmeden kullanımının, sadece ithalat amacıyla ambalaj üzerinde kullanımının ve marka sahibinin izniyle üçüncü kişiler tarafından kullanımının da markanın kullanımı olarak kabul edileceği hüküm altına alınmıştır. Yönerge’nin 45. maddesi ile ayrıca, tarafların mahkemelere başvurma hakkı saklı kalmak koşuluyla, üye devletlere markanın iptali için kendi ofisleri nezdinde etkili ve hızlı bir idari prosedür sağlama yükümlülüğü getirilmiştir. 2017/1001 sayılı Marka Tüzüğü incelendiğinde ise benzer koşulların Birlik Markası için düzenlendiği görülmektedir. Bu düzenleme kapsamında, açıklanan şekilde kullanılmayan markalar nezdinde EUIPO nezdinde iptal talebinde bulunulması mümkündür.

¹¹³ Bolton, E.: *Defining Genuine Use Requirements of Community Trade Marks In Light of an Expanding European Union*, Connecticut Journal of International Law, C. 27, S. 373. s. 3

¹¹⁴ Aaron/Nordemann, s. 1188.

¹¹⁵ Markanın ciddi kullanımı kavramına ilişkin detayları açıklamalar için bkz. s. 54 vd.

C. ABD ve İngiltere Hukuku

ABD’de gerek marka tescilinden önce kullanım zorunluluğu olması gerekse marka tescilinin yenilenmesi için de kullanım ispatı aranması sebebiyle, kullanma zorunluluğunun AB’ne göre çok daha katı kurallara tabi tutulduğunu söylemek mümkündür¹¹⁶. Bu doğrultuda ABD kapsamında marka hakkına ilişkin olarak “*use it or lose it*” (kullan ya da kaybet) deyimini sıklıkla kullanılmaktadır¹¹⁷. Keza *Lanham* Kanunu’na göre marka sahibi, marka tescilinin ardından tescil tarihini takip eden beşinci ve altıncı ile dokuzuncu ve onuncu yıllar arasında; bundan sonra da her on yılda bir markanın kullanıldığını, kullanımın markanın tescilli olduğu mal veya hizmetler bakımından gerçekleştiğini ifade eden bir beyan ile birlikte markanın kullanımına kanıt oluşturan numuneleri Amerika Birleşik Devletleri Patent ve Marka Ofisi’ne (United States Patent and Trademark Office = USPTO) sunmakla yükümlüdür. Marka sahibi, markasını tamamen veya kısmen kullanmadığı durumlarda bu hususu da söz konusu beyanda belirtmeli ve bu kullanmamanın markayı terk etme niyetinden kaynaklanmadığını; markasını kullanmamasına ilişkin olarak haklı sebepleri olduğunu göstermek zorundadır. Bu noktada, marka sahibi tescil esnasında kullanım niyetine sahip olmakla birlikte esas kullanımı tescilde yer alan kapsamdan daha dar bir alanda gerçekleşiyorsa, tescilde yer alan mal veya hizmetlerin kapsamı da sunulan kullanım kanıtı doğrultusunda daralacaktır¹¹⁸.

Her ne kadar periyodik olarak markanın kullanıldığının ispat edilmesi zorunluluğu marka sahiplerine önemli ölçüde bir güçlük yaratacak olsa da söz konusu uygulamanın marka sicilini kullanılmayan markalardan temizleyeceği için

¹¹⁶ Sari, s. 469.

¹¹⁷ von Graevenitz, G./Ashmead, R./Greenhalgh, C.: Cluttering and Non-Use of Trade Marks in Europe, 2015. s. 23.

¹¹⁸ Von Graevenitz/Ashmead/Greenhalgh, s. 24.

hakkaniyetli olduğunu söylemek mümkündür¹¹⁹. Nitekim kullanım kanıtı gerekliliklerinin bir sonucu olarak marka sahibinin kullanmayacağı sınıfları da tescil kapsamına alarak bu kapsamı oldukça geniş tutması mümkün olmayıp tescil kapsamında yer alan mal veya hizmetler ile aktif olarak faaliyet gösterdiği pazarda yer alan mal veya hizmetler birbirine yakın ve uyumludur¹²⁰.

Belirtmek gerekir ki, yukarıda açıklanmış düzenlemeler markanın USPTO tarafından re'sen iptaline ilişkindir. Ancak bununla birlikte sicilden kullanılmayan markaların azaltılması amacıyla 2020 yılında yürürlüğe girmiş olan “Marka Modernizasyon Yasası” (*Trademark Modernization Act*) ile birlikte üçüncü kişilerin talebi veya USPTO tarafından başlatılabilecek iptal (*expungement*) ve yeniden inceleme (*reexamination*) süreçleri düzenlenmiştir¹²¹. Bu düzenlemelere göre bir markanın tescilini takip eden üçüncü ve onuncu yıllar arasında marka sahibinin tescilli markasını belirtilen mal veya hizmetlerin bir kısmı veya tamamı kapsamında kullanmadığının ilk anda (*prima facie*) anlaşılması üzerine herhangi bir üçüncü kişi veya USPTO tarafından iptal işlemleri başlatılabilecektir. Yeniden inceleme süreci ise, tescili takip eden beş yıl içerisinde, markanın kullanılmadığına dair kanıt olması halinde üçüncü kişiler tarafından talep edilebilecek veya USPTO tarafından başlatılabilecektir.

ABD’de başvuru sahiplerinin tescil esnasında kullanılmayan bir markayı, tescil sonrasında kullanımın gerçekleşeceğine dair yeminli bir beyan sunarak tescil ettirmesi mümkün olsa da daha sonra bu husus marka tesciline itiraz veya hükümsüzlük

¹¹⁹ Taylor, s. 204.

¹²⁰ von Graevenitz/Ashmead/Greenhalgh, s. 23.

¹²¹ Asbell, D.B./Perrott, E./Rosenson, H.: *The USPTO Has Enacted the Trademark Modernization Act: But Now What?*, Landslide 2024, C. 14, S. 4, s. 39.

davalarına konu olduğu takdirde marka sahibinin sözlü beyanı yeterli sayılmayıp kullanma niyetinin somut belgelerle kanıtlanması gerekmektedir¹²².

AB ve Türk hukukunda kabul edilen uygulamaya benzer bir şekilde ABD marka hukukunda da kullanımın varlığından söz edilebilmesi için bu kullanım dışı dönük bir şekilde gerçekleşmeli, göstermelik veya sadece üçüncü kişilerin markayı kullanımını engellemek amacıyla gerçekleşmemeli; ayrıca kullanım “düzensiz, tesadüfi veya geçici” değil “kasıtlı ve sürekli” olmalıdır¹²³.

İngiltere’deki düzenlemeler incelendiğinde ise, 1994 tarihli Markalar Kanunu’nun (*Trade Marks Act*)¹²⁴ 46. maddesinde

“Bir markanın tescili aşağıdaki gerekçelerden herhangi biriyle iptal edilebilir:

(a) Tescil prosedürünün tamamlandığı tarihten itibaren beş yıl içinde, tescil edildiği mal veya hizmetlerle ilgili olarak Birleşik Krallık’ta sahibi tarafından veya onun rızasıyla ciddi biçimde kullanılmamış olması ve kullanılmaması için haklı sebeplerin bulunmaması;

(b) Bu tür bir kullanımın kesintisiz beş yıllık bir süre boyunca askıya alınmış olması ve kullanılmaması için haklı sebeplerin bulunmaması”

hükümünün yer aldığı görülmektedir. Maddenin devamında, markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden kullanımı ile yalnızca ihracat amacıyla ambalaj üzerinde kullanımının da kabul edileceği hüküm altına alınmıştır. Ayrıca, markanın kullanımına beş yıl boyunca ara verilmesi halinde söz konusu markaya karşı iptal talebi bulunulmadan önce kullanıma yeniden başlanması durumunda markanın kullanılmama gerekçesiyle iptal edilmeyeceği düzenlenmiştir. Ancak bu düzenleme

¹²² Yusufoglu Bilgin, s. 355.

¹²³ Bolton, s. 61.

¹²⁴

beş yıllık kullanılmamanın ardından tekrar kullanımın iptal talebinden önceki üç ay içerisinde başlamamış olması ve bu kullanımın marka sahibinin iptal yaptırımına tabi olmamak amacıyla gerçekleştirilmiyor olması şartına bağlanmıştır.

D. Türk Hukuku

Markanın kullanılmasına ilişkin zorunluluk hukukumuzda ilk olarak 12.03.1965 tarihinde yürürlüğe giren 551 sayılı Markalar Kanunu ile hukukumuzda düzenleme alanı bulmuştur. Markalar Kanunu'nun "Aynen ve aralıksız kullanmak ve değişiklik" başlıklı 18. Maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Markanın tescil edildiği gibi kullanılması şarttır. Ancak, renksiz olarak tescil ettirilen bir markanın sahibi bu markayı herhangi bir renkte kullanabilir.

[...]

Markanın kullanılmasına, haklı bir sebep bulunmaksızın devamlı olarak üç seneden fazla ara verilemez. [...]"

Söz konusu Kanun'un ardından 27 Haziran 1995 tarihinde 556 sayılı KHK yürürlüğe girmiştir. 556 sayılı KHK'da markanın kullanılma zorunluluğuna ilişkin olarak daha detaylı bir düzenlemeye yer verildiği görülmektedir. İlgili düzenlemenin yer aldığı 14. maddeye göre, marka tescil tarihinden itibaren beş yıl içerisinde haklı bir sebep olmadan kullanılmazsa veya kullanımına beş yıl boyunca kesintisiz ara verilirse iptal yaptırımına tabi tutulacaktır. Maddenin devamında ayrıca, markayı taşıyan malın ithalatı, tescilli markanın ayırt edici karakterini değiştirmeden markanın farklı unsurlarla kullanılması, yalnızca ihracat amacıyla mal ya da ambalajlarında kullanılması ve marka sahibinin izni ile üçüncü kişiler tarafından kullanılmasının da markayı kullanma kabul edileceği hüküm altına alınmıştır.

551 sayılı Kanun'un aksine, KHK'da hoşgörü süresi üç yıldan beş yıla çıkartılmış ve kullanma olarak kabul edilecek durumlara ilişkin olarak daha detaylı bir düzenlemeye yer verilmiştir. 10 Ocak 2017 tarihinde SMK'nın yürürlüğe girmesi ile, markanın kullanılma zorunluluğuna ilişkin olarak düzenlemelerde de birtakım köklü değişiklikler yapıldığını söylemek mümkündür. İlk olarak, yukarıda açıklandığı üzere 556 sayılı KHK'da, markanın kullanılmaması hem hükümsüzlük hem de iptal sebebi olarak düzenlenmişken SMK ile bu ayrıma son verilmiş ve markanın kullanılmamasının yaptırımının iptal olacağı hüküm altına alınmıştır. Buna ek olarak hukukumuzda markaya ilişkin olarak idari iptal müessesesi ile birlikte iptal yetkisinin mahkemeler tarafından değil TPMK tarafından kullanılacağı düzenlenmiştir.

SMK ile birlikte markanın kullanılma zorunluluğuna ilişkin olarak getirilen bir diğer önemli yenilik ise, SMK m. 19/2 ile getirilmiş olan yayıma itirazlarda kullanım ispatı talep edilmesine yönelik düzenlemedir. Bu maddeye göre bir marka başvurusunun yayımına karşı olarak bir marka sahibi Türkiye'de beş yıl veya daha fazla süredir tescilli olan markasını gerekçe göstererek markaların aynı veya benzerliği sebebiyle karıştırılma ihtimali bulunduğu bahisle itirazda bulunursa; başvurusu sahibinin talebi ile itiraz sahibinden markasını itirazına dayanak gösterdiği mal veya hizmetler bakımından ciddi biçimde kullanmakta olduğunu veya kullanmamaya ilişkin haklı sebeplerinin bulunduğunu ispatlaması istenebilir. Söz konusu hüküm ile, marka sahiplerinin kullanmadıkları markalarını gerekçe göstererek piyasaya girmek isteyen iyiniyetli girişimcilerin marka başvurularına itiraz ederek tescil edilmesinin engellemesi imkanını ortadan kaldırmanın amaçlandığı söylenebilir¹²⁵. Ayrıca,

¹²⁵ Akın, E.B.: *Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Marka Tescil Süreçlerine İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler*, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, (9-10 Mart 2017), (Editör: Feyzan Hayal Şehirali Çelik)", Ankara, BTHAE 2017, s. 188.

kullanım ispatı savunmasına hükümsüzlük ve tecavüz davaları kapsamında da yer verildiği görülmektedir. SMK m. 25/7 ve SMK m. 29/2 uyarınca karıştırılma ihtimaline dayanan hükümsüzlük ve bununla birlikte tecavüz konulu olarak açılan davalarda davalı, davacının iddialarına mesnet olarak gösterdiği markasının kullanılmadığını def'i olarak ileri sürme imkanına sahiptir.

E. 556 Sayılı KHK'da Yer Alan Kullanılma Zorunluluğuna İlişkin Hükümlerin Anayasa Mahkemesi Tarafından İptal Edilmesi ve İptal Kararının Etkileri

556 sayılı KHK'da yer alan markanın kullanılması zorunluluğunu düzenleyen maddeler açısından verilmiş olan Anayasa Mahkemesinin iki kararı mevcuttur. Bunlardan ilki, 04.09.2014 tarihinde verilmiş olan ve KHK'nın 42. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendini iptal eden karardır. Başvurunun gerekçesi KHK'da markanın kullanılmamasının hükümsüzlük sebebi olarak düzenlenmesinin sonucunda verilen hükümsüzlük kararının markanın tescil tarihi itibarıyla sona ermesine sebep olacağına ancak markanın bir mülkiyet hakkı teşkil etmesi sebebiyle bu şekildeki bir düzenlemenin KHK ile yapılamayacağı esasına dayanmaktadır. Bu husus başvuruda *"Marka hukukunda "hükümsüzlük" halleri "sonradan ortaya çıkan haller" olmayıp, "markanın tescil başvurusu anında mevcut olan" hallerdir. Bu nedenle, başlangıçta mevcut olan bu sebeplerden dolayı hükümsüzlük kararı verilmesi durumunda, hükümsüzlük kararının geçmişe etkili olması ve tescil başvuru anından itibaren hüküm ifade etmesi doğrudur. Buna karşılık aslında bir "iptal" sebebi olan "kullanmama" hali başlangıçta mevcut bir hal olmayıp, 5 yıllık "kullanmama" süresinin sonunda ortaya çıkan bir "iptal" sebebidir. Bu nedenle ki, kullanmama nedeniyle markanın iptal edilmesi durumunda, bu kararın etkisi, tescil başvuru anına kadar geri*

gitmeyecek, 5 yıllık sürenin bitmesinden ve hükümden sonra hukuki sonuç doğuracaktır. Buna rağmen özünde bir "iptal" sebebi olan "kullanmama" halinin, yaptırımının "iptal" biçiminde değil, KHK'nın 44/1-c maddesinde yazılı olduğu üzere bir "hükümsüzlük" sebebi olarak düzenlenmesi durumunda, verilecek "hükümsüzlük" kararı marka tescil başvurusu anına kadar geriye etkili olabileceğinden, kullanılmadığı için hükümsüzlüğüne karar verilen marka, karıştırma ihtimali incelemesi sırasında hiç dikkate alınmayacak adeta yok sayılacaktır.” şeklinde ifade edilmiştir.

AYM vermiş olduğu kararda mülkiyet hakkına ilişkin olarak kanun hükmünde kararnameler ile bir düzenleme yapılmasının mümkün olmadığını belirterek ilgili KHK hükmünün Anayasa'nın 91. maddesine aykırı olması gerekçesiyle maddeyi iptal etmiştir.

Her ne kadar söz konusu AYM kararı ile birlikte markanın kullanılmamasının hükümsüzlük yaptırımına bağlanacağına ilişkin madde iptal edilmiş olsa da 556 sayılı KHK'nın 14. maddesinde kullanılmayan markaların iptal edileceğine dair düzenleme yer almaya devam ettiği için ilk aşamada bir kanun boşluğu oluşmamıştır. Ancak, 14.12.2016 tarihinde gelindiğinde İstanbul 2. FSHHM tarafından 14. maddenin mülkiyet hakkı kapsamında bir düzenleme olduğu; KHK ile düzenlenemeyeceği ve söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 2., 35. ve 91. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle ilgili maddenin iptali istenmiştir. AYM ise, 42. maddenin iptaline yönelik vermiş olduğu karara benzer bir gerekçe ile 14. maddenin de iptal edilmesine karar vermiş ve söz konusu karar 06.01.2017 tarihinde ileriye etkili olacak bir şekilde Resmî Gazete'de yayımlanmıştır¹²⁶.

¹²⁶ RG, 06.01.2017 S. 29940.

Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu ikinci iptal kararının ardından 2017 öncesinde açılan ve hala devam eden derdest davalara uygulanması gereken 556 sayılı KHK’da, markanın kullanım zorunluluğunu düzenleyen bir madde kalmamıştır. Bu noktada ortaya çıkan sorun ise esasen marka sahibine markasını kullanma zorunluluğu öngören bir düzenlemenin kalmaması sonucunu doğuran AYM kararının etki zamanı ile, bu şekilde bir zorunluluğu tekrar öngören SMK’nın yürürlük tarihi arasındaki farklılıktan kaynaklanmaktadır. Anayasa Mahkemesi, KHK’da markanın kullanılmadığı takdirde iptal yaptırımı ile karşılaşacağını düzenleyen 14. maddesini iptal ettiği kararın yayımlanma tarihi 06.01.2017’dir. Markanın kullanılmaması halinde iptal edileceğine yönelik bir düzenleme içeren SMK ise, yine ileriye etkili olacak bir şekilde 10.01.2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bunun sonucunda, hukukumuzda markanın kullanılma zorunluluğunun herhangi bir şekilde düzenlenmediği 4 günlük bir boşluk oluşmaktadır.

Bu boşluk ile beraber iki temel problemin ortaya çıktığı görölmektedir. Bunlar, AYM kararının yayımlandığı esnada markanın kullanılmaması sebebiyle iptal edilmesi talebiyle açılan ve henüz derdest olan davalarda ne şekilde bir karar verileceği ve SMK’da öngörölmüş olan beş yıllık hoşgörü süresinin hangi tarihten itibaren başladığının kabul edilmesi gerektiği ile ilgilidir. Söz konusu hususlarda öğretilerde bir görüş birliği bulunmayıp AYM kararları ile ortaya çıkan sorunların nasıl çözümlenmesi gerektiğine ilişkin farklı fikirlerin öne süröldüğü görölmektedir.

Bu noktada Çağlar, ilgili KHK hükmünü iptal eden AYM kararının yayınladığı 06.01.2017 tarihinden önce açılmış ve hala derdest olan bütün davaların da

reddedilmesi gerektiğini ifade etmiştir¹²⁷. Ancak bu görüşün aksine, Sönmez, kanunların yürürlüğüne ilişkin kurallar neticesinde her ne kadar SMK yürürlüğe girmeden önce açılan davaların reddi gerekmekeyse de bu şekildeki bir uygulamanın, marka hukuku kapsamında uygulamada en sık görülen davalardan birisi olan markanın iptali talepli davaların bu şekilde reddedilmelerinin hem kanun koyucunun korumak istediği düzene hem de AYM tarafından verilen iptal kararlarının gerekçesine uygun düşmeyeceğini belirtmiştir¹²⁸. Yazar, derdest olan davaların reddedilmesinin aksine yürürlük hukukunun temel prensipleri dikkate alınarak boşluğun doldurulabileceği görüşündedir. Bu görüşe göre, hâkimin, kanun koyucunun iradesinin hem KHK hem de SMK döneminde kullanılmayan markaların iptal edilmesine yönelik bir iradesi olduğu için SMK’da yer alan hükmün derhal uygulanacağına ilişkin bir karar vermesi mümkündür.

Buna ek olarak, oluşan kanun boşluğunun hâkimin markanın kullanılması zorunluluğuna ilişkin ülkemizin de taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ve SMK m. 9’un mehzazını oluşturan AB düzenlemeleri¹²⁹ de göz önünde bulundurarak hukuk yaratması ile bu boşluğu doldurup derdest olan davaları görmeye devam etmesi de öğretide ileri sürülen farklı bir çözüm yoludur¹³⁰. Bu hususa ilişkin olarak Anayasa’nın “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir...Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin*

¹²⁷Çağlar, H.: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Tescilli Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları ve Anayasa Mahkemesinin 556 Sayılı KHK M.14 Hükmünü İptal Eden Kararının Etkileri, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, s. 16.

¹²⁸Sönmez, N. S.: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Markanın Kullanılmaması Neticesinde Ortaya Çıkan Sonuçlar, İstanbul Hukuk Mecmuası 2018, C. 76, S. 1, s. 281.

¹²⁹ Oğuz, A.: Markanın Kullanmama Nedeniyle İptali Konusunun Yeni Sınai Mülkiyet Kanunu Hükmeleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi 2017, C. 12, S. 128, s. 29.

¹³⁰ Pekdinçer, R. T., Coşğun, G.: Markanın Kullanılmaması Sebebiyle İptaline İlişkin Güncel Sorunların Değerlendirilmesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2019, C. 18, S. 1, s. 147.

milletlerarası andlaşmalarla kanunları aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.” düzenlemesini içeren 90. maddesi gerekçe gösterilerek Paris Sözleşmesi ve TRIPS’te yer alan düzenlemelerin uygulanması ile boşluğun doldurulabileceği hatta bu hükümlerin varlığı sayesinde boşluğun hiç oluşmamış olduğu öğretide dile getirilmiştir¹³¹. Ancak öğretide uluslararası sözleşmelere dayanarak derdest olan davalarda markaların iptaline yönelik karar verilebileceği görüşüne de karşı çıkılmıştır. Yukarıda belirtildiği üzere, ülkemizin de taraf olduğu Paris Sözleşmesi ve TRIPS kapsamında markaların kullanılmasına yönelik düzenlemeler bulunmaktadır. Ancak her iki sözleşme uyarınca da ilgili maddelerin uygulanması ancak üye ülkelerin iç hukuk düzenlerinde arkanın kullanılması zorunluluğuna yönelik bir düzenlemenin yer alması halinde mümkündür. Bu sebeple öğretide, AYM tarafından verilen iptal kararları ile birlikte hukukumuzda markanın zorunluluğuna ilişkin herhangi bir düzenleme kalmadığından dolayı TRIPS ve Paris Sözleşmesi’nde yer alan hükümlerin markanın iptaline ilişkin olan derdest davalarda uygulanmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir¹³².

5 yıllık süreye ilişkin olarak ise Çağlar, SMK’nın yürürlüğe girdiği tarihte markanın kullanılmaması halinde iptal yaptırımına tabi tutulacağına ilişkin olarak hukukumuzda herhangi bir kanuni düzenleme yer almadığı için 10.01.2017 tarihinde 5 yıllık kullanma süresinin de yeniden başlaması gerektiğini savunmuştur¹³³. Bu görüşe göre, kullanma zorunluluğu SMK ile ilk defa getirildiği için bu zorunluluğa bağlanan sonuçlar da Kanun’un yürürlüğe girmesinden 5 yıl sonra ortaya çıkacaktır.

¹³¹ Paslı, A.: *Anayasa Mahkemesi’nin Son Dönemdeki İptal Kararlarının Marka Hukukumuzda Etkisi: Boşluk Var mı?*, Legal Fikrî ve Sınai Haklar Dergisi 2016, C. 12, S. 46, s. 499.

¹³² Çağlar, Markanın Kullanılmaması, s. 18.

¹³³ Çağlar, Markanın Kullanılmaması, s. 15.

Yani bir markanın kullanılmadığı gerekçesiyle iptali talepli bir dava açmak en erken 10 Ocak 2022 tarihi itibariyle mümkündür. Nitekim Çağlar, kanunların ileriye etkili olacak şekilde hüküm ve sonuç doğurduğunu; bunun aksi yönündeki uygulamaların ise hukuk güvenliğiyle bağdaşmayacağını belirtmiştir. Yazar, kanunların geçmişe etkili olarak uygulanabilmesinin ancak bazı istisnai haller durumunda mümkün olabildiği; ayrıca Kanun'un geçmişe etkili olacağına yönelik de açık düzenleme yapılması gerektiği, SMK açısından ise böyle bir durum söz konusu olmadığı gerekçeleriyle bir markanın SMK yürürlüğe girmeden önce kullanılmadığı sürelerin beş yıllık sürenin hesaplanmasına katılmasının mümkün olmadığını ifade etmiştir.

Çolak ise, yukarıda ifade edilen görüşün isabetli olmadığını belirterek 4 günlük yasal boşluk olan sürenin Kanun'da ifade edilen 5 yıllık süreye eklenmesi gerektiğini savunmuştur¹³⁴. Bu şekilde yapılan bir hesaplama göre, tescilinden itibaren hiç kullanılmayan bir markanın iptali, tescil tarihinden itibaren 5 yıl 4 gün sonra mümkün olacaktır. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi bu görüşe paralel olarak söz konusu 4 günlük yasal boşluk ile, AYM kararının yayımlandığı tarih olan 6 Ocak 2017 tarihine kadar kullanma zorunluluğuna ilişkin bir yasal düzenleme eksikliğinin bulunmadığını, KHK ile var olan bu zorunluluğun devamında yürürlüğe giren SMK ile aynen devam ettiği ve markanın iptal edilmesi için geçmesi gereken yasal sürenin de 5 yıl 4 gün olarak hesaplanması gerektiği yönünde bir karar vermiştir¹³⁵.

¹³⁴ Çolak, Marka Hukuku, s. 1280.

¹³⁵ “6769 sayılı SMK'nın yürürlüğe girdiği 10 Ocak 2017 tarihinden önce kullanmama nedeniyle markanın iptalini düzenleyen 556 sayılı KHK'nin 14. Maddesinin Anayasa Mahkemesince iptali gerekçesi düzenlemenin yasa ile yapılması gerekirken Kanun Hükmünde Kararname ile yapılmasına ilişkindir. İptal kararı 06 Ocak 2017 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanmış, SMK'nın yürürlüğü ile arada 4 gün için yasal boşluk oluşmuş ise de, 6 Ocak 2017 tarihine kadar yasal düzenleme eksikliği bulunmadığı dava konusu marka sahibinin markayı kullanma yükümlülüğünün önceki yasal düzenleme ve devamında yürürlüğe giren SMK ile de aynen mevcut olduğu KHK'nin iptal yaptırımını düzenleyen 14.maddesinin yerine koşulları farklı önceden

Bu görüşlere ek olarak, bizim de katıldığımız bir şekilde, AYM kararı ile SMK'nın yürürlüğe girmesi arasındaki dört günlük boşluk sebebiyle derdest olan bütün davaların reddedilmesinin, adeta tescilli markasını kullanmayan marka sahiplerini ödüllendirmek olacağı ve menfaatler dengesini marka sahibinin lehine olacak bir şekilde bozacağı ifade edilmiştir¹³⁶. Nitekim yukarıda bahsedildiği üzere, markanın kullanılmasına ilişkin düzenlemeler 1965 yılında yürürlüğe girmiş olan Markalar Kanunu'ndan beri mevzuatımızda yer almaktadır. Bu sebeple, marka sahipleri açısından kullanılma zorunluluğunun öngörülemez bir düzenleme olduğunu söylemek mümkün değildir. Ayrıca, derdest bütün davalar reddedildiği ve beş yıllık tescil süresi de 10 Ocak 2022 tarihinden başlatıldığı takdirde, kimi marka sahipleri hem 556 sayılı KHK'da hem de SMK'da yer alan beş yıldan çok daha uzun bir süre boyunca markalarını kullanmama imkanına sahip olacak ve buna rağmen iptal yaptırımına tabi olmayabilecektir. Şöyle ki, 2012 senesinde tescil ettirilmiş ve 2017 senesine gelindiğinde beş yıl boyunca kullanılmamış bir marka aleyhine iptal talebinde bulunulduğunda, bu talebin yapılabileceği en erken tarihin 10 Ocak 2022 olduğunun kabulü halinde bir marka sahibi on yıl, yani Kanun'da öngörülen sürenin iki katı kadar bir süreliğine markasını kullanmama imkanına sahip olacaktır. Kanaatimizce, tescilli marka sayısının halihazırda oldukça fazla olduğu ve bu tescilli markaların arasından pek çoğunun kullanılmıyor olduğu gerçeği göz önünde bulundurulduğunda bu durum kullanılma zorunluluğuna ilişkin düzenlemelerin amacıyla bağdaşmayacaktır.

mevcut olmayan yeni bir yükümlülük getirilmediği, kullanma yükümlülüğünün mülkiyet hakkını kısıtlayan bir düzenleme olmadığı 06.01.2017 ilâ 10.01.2017 tarihindeki 4 günlük yasa boşluk süresi, yasal 5 yıllık süreye eklenerek ve böylece bu gibi davalarda marka iptal için gerekli en az kullanmama süresi 5 yıl 4 gün kabul edilerek, buna göre değerlendirme yapılması gereklidir.” İstanbul BAM, 44. HD., T. 30.05.2024 E. 2021/1335 K. 2024/1015, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025). Benzer yönde: Suluk/Karasu/Nal, s. 257.

¹³⁶ Pekdincer/Coşgun, s. 148.

Bu husus ile alakalı olarak Yargıtay tarafından verilen kararlar incelendiğinde ise, aynı daire tarafından verilmiş olmasına rağmen birbiri ile oldukça çelişkili hükümler kurulduğu görülecektir. 11. Hukuk Dairesi tarafından verilmiş olan bir kararda, “...kullanılmayan markaların iptal edilerek sicilden silinmesinde kamu yararı bulunduğu, 556 sayılı KHK'nın kullanılmayan markaların iptaline ve hükümsüzlüğüne ilişkin 14 üncü ve 42 inci maddelerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi sebebiyle markayı kullanmamanın yaptırımı konusunda bir yasal boşluk doğmuş ise de Anayasa Mahkemesinin anılan hükümleri mülkiyet hakkına ilişkin bir meselenin KHK ile düzenlenemeyeceği gerekçesiyle iptal ettiği de gözetilecek olursa markayı kullanma zorunluluğunun ortadan kalktığından veyahut böyle bir zorunluluk bulunmadığından söz edilemeyeceği, davalı tarafın Yasal zorunluluk gereğince markayı kullanmak zorunda olduğunu bildiği, bu durumda, İlk Derece Mahkemesince, 5 yıllık sürenin başlangıç tarihi olarak 10.01.2017 tarihinin esas alınmasının yerinde olmadığı, davalı markasının tescil edildiği tarihten davanın açıldığı 27.09.2017 tarihine kadar 6 yıldan fazla bir süre geçtiği...” gerekçesiyle beş yıllık sürecin başlangıç tarihini SMK'nın yürürlüğe giriş tarihi olan 10.01.2017 olarak kabul eden ilk derece mahkemesi kararının bozulduğu ve uyuşmazlığa konu olan markanın kullanılmama sebebiyle iptal edilmesine karar verildiği Bölge Adliye Mahkemesi kararını onamıştır¹³⁷. 2021 yılında verilen bir kararda ise¹³⁸, 4 günlük yasal boşluğun uluslararası anlaşmalarla doldurulmayacağı şeklindeki görüşün doğru olmadığı çünkü SMK'nın 22/12/2016 tarihinde, yani ilgili KHK hükmünün iptal edildiği AYM kararının Resmi Gazete’de yayımlandığı tarihten önce, yasalaştığını ancak Cumhurbaşkanlığı’na onay için geç gönderilmesi sebebiyle yürürlüğe girmesinde bir

¹³⁷Yarg. 11. HD, T. 11.7.2023, E. 2022/1088 K. 2023/4359. (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025).

¹³⁸Yarg. 11. HD, T. 13.12.2021, E. 2021/5923 K. 2021/7080. (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025).

gecikme yaşandığı ve söz konusu 4 günlük boşluğun da bu sebeple meydana geldiği, bu durumda Paris Sözleşmesi ile TRIPS'te yer alan markanın kullanılması zorunluluğuna ilişkin hükümler dikkate alınarak bu boşluğun doldurulması gerektiği ve hakimın hukuk yaratarak kullanılmayan markaların iptaline karar verilmesi gerektiği yönünde tespitler yapılmıştır. Farklı kararlarda da benzer şekilde SMK'nın kabul tarihinin 22.12.2016 olduğu ve kanun koyucunun asıl amacının geçmişe etkili olacak şekilde markanın kullanılmaması sebebiyle markanın iptalini öngördüğü belirtilmiştir¹³⁹.

Ancak buna rağmen, Yargıtay tarafından tam tersi yönde verilen kararların da mevcut olduğu görülmektedir. 11. Hukuk Dairesi tarafından verilen bir kararda, ilk derece mahkemesinin TRIPS 19. madde hükmünün markanın kullanma zorunluluğunun mevcut olması halinde uygulanabileceği, 556 sayılı KHK'nın 14. maddesinin iptali ile hukukumuzda markanın kullanılmasına yönelik herhangi bir zorunluluk bulunmadığı ve bu nedenle TRIPS hükümlerinin de ancak SMK'nın

¹³⁹ “...her ne kadar 6769 sayılı Kanun'da kullanmama nedeniyle iptal ve def'i haklarını düzenleyen maddelerin yürürlük tarihi konusunda özel bir düzenleme yapılmadığı için Resmî Gazete'de yayını tarihi itibarıyla yürürlüğe girdiği anlaşılmakta ise de Kanun'un Resmî Gazete'de yayın tarihinin 10.01.2017, kabul tarihinin ise 22.12.2016 olduğu dikkate alındığında, Kanun Koyucunun asıl amacının geçmişe etkili olacak şekilde kullanmama sebebiyle markanın iptalini öngördüğünün kabulünün gerektiği...” Yarg. 11. HD, T. 30.5.2024, E. 2023/2121 K. 2024/450 (Lexpera veri tabanı Erişim: 13.05.2025), “Kural olarak kanunlar geriye yürümez ve ileriye etkili olarak sonuç doğurur ise de, TBMM'nin geçmişe etkili olacak şekilde kanun çıkarmasına da bir engel bulunmamaktadır. Her ne kadar 6769 sayılı SMK'da kullanmama nedeniyle iptal ve def'i haklarını düzenleyen Kanun maddelerinin yürürlük tarihi konusunda özel bir düzenleme yapılmadığı için Resmi Gazetede yayını tarihi itibarıyla yürürlüğe girdiği anlaşılmakta ise de, Kanunun Resmi Gazetede yayın tarihinin 10.01.2017, kabul tarihinin ise 22.12.2016 olduğu dikkate alındığında, mülga 556 sayılı Marka KHK'nın 14.maddesinin iptaline dair AYM kararının 06.01.2017 tarihinde R.G. 'de yayınlanması ve bu tarihte yürürlüğe girmesi nedeniyle, 14.maddenin bu tarihe kadar hukuki varlığını sürdürüyor olması karşısında, SMK'nın kabul tarihi konusunda kanun koyucunun iradesi 22.12.2016 tarihinde ortaya çıktığından, Kanun Koyucunun asıl amacının geçmişe etkili olacak şekilde kullanmama sebebiyle markanın iptalini öngördüğünün kabulünün gerektiği, Kanunun kabulünden sonra ve henüz yürürlüğe girmesinden önce, yürürlük konusunda öngörülemez AYM kararı ile ortaya çıkan kanun boşluğunun bu şekilde doldurulması gerektiği , nitekim ilk derece mahkemesince de, 10.07.2017 tarihinde açılan davada, 6769 sayılı SMK'nın yürürlük tarihinden önceki dönemi de kapsayacak şekilde kullanmama değerlendirmesi yapılarak...” Yarg. 11. HD., T. 14.6.2019, E. 2019/1765 K. 2019/4421 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025).

yürürlüğe girmesinden sonra uygulanabileceğine yönelik tespitlerin yapıldığı kararında bir isabetsizlik olmadığı ifade edilmiştir¹⁴⁰.

Kanaatimizce gerek taraf olduğumuz uluslararası sözleşmeler gerekse kanun koyucunun kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesine yönelik iradesi göz önünde bulundurularak derdest davaların görülmeye devam etmesi ve kullanılmayan markalar aleyhinde iptal davası açılabilmesi için 10 Ocak 2022 tarihinin beklenmemesi doğru bir yaklaşım olmuştur.

III. Kullanılma Zorunluluğuna İlişkin Düzenlemelerin Amacı

Markanın Kanun’da öngörülen şekilde kullanılmadığı takdirde iptal yaptırımına tabi tutulmasını düzenleyen bu kuralların amacı, esasen marka sicilinde kullanılmayan marka sayısının ciddi ölçüde artması sebebiyle dolması ve sicilin adeta bir “mezarlıklar sicili”ne dönüşmesini engellemektir¹⁴¹. ABAD tarafından verilmiş olan bir kararda, markanın korumasının devam etmesi için kullanılıyor olması gerekliliğinin gerekçesi, marka sicilinin; markasını aktif olarak kullanmayan marka sahibine sınırsız bir süre boyunca yasal bir tekel hakkı tanıyan bir depo olmaması şeklinde ifade edilmiştir¹⁴².

TPMK tarafından yayımlanmış olan resmi istatistikler incelendiğinde, marka tescil başvurularının ve tescil edilen marka sayısının; tasarım veya faydalı model gibi diğer sınai mülkiyet haklarına kıyasla belirgin bir şekilde daha yüksek rakamlarda

¹⁴⁰ Yarg. 11. HD, T. 13.11.2019, E. 2019/291 K. 2019/7157 (Lexpera veri tabanı: 13.05.2025).

¹⁴¹ Dirikkan, H.: *Tescilli Markayı Kullanma Külfeti*, Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul 1998, s. 222.

¹⁴² “The rationale for the requirement that a mark must have been put to genuine use in order to be protected under EU law is that OHIM’s register cannot be compared to a strategic and static depository granting an inactive proprietor a legal monopoly for an unlimited period.” ABAD’ın T. 13.11.2018 ve T-171/13 sayılı Benelli Q.J. Srl v. OHIM kararı.

olduğunu görmek mümkündür¹⁴³. Ayrıca, WIPO verileri incelendiğinde bu durumun sadece Türkiye’de değil; pek çok ülkede aynı olduğu görülmektedir¹⁴⁴. Keza EUIPO tarafından yayımlanmış olan istatistiklere göre Avrupa Birliğinde birlik markası başvuru sayısı neredeyse her yıl artış göstermiş; son olarak 2024 yılı içerisinde 180.443 başvuru yapılmıştır¹⁴⁵.

Bu durumun altında yatan başlıca nedenlerin arasında, marka tescilinin daha az teknik bilgi ve uzmanlık gerektirmesi ile marka tescil sürecinin daha kolay ve erişilebilir olması sayılabilir. Ayrıca, marka hakkı tescilden itibaren Kanun’a uygun bir şekilde on yılda bir yenilenebilmektedir. Bu doğrultuda, tescili diğer sınai mülkiyet haklarına göre daha kolay olan ve süresiz bir şekilde sahibine inhisari yetkiler tanıyan marka tescili teşebbüsler tarafından sıklıkla tercih edilmektedir¹⁴⁶.

Bir markanın tescilli olduğu halde makul bir sebep olmadan kullanılmadığı durumlarda, marka sahibi hala sahip olduğu inhisari haklar neticesinde, markasının aynısının veya benzerinin üçüncü kişiler tarafından kullanılmasını engelleme hakkına sahip olmaya devam edecektir. Bunun sonucunda ise, kullanılmayan markaların ekonomiye herhangi bir şekilde katkı sağlamadan¹⁴⁷ sicilde yer kaplaması ve markayı gerçekten kullanma niyetinde olan üçüncü kişilerin de bu olasılıktan men edilmesi söz konusu olmaktadır.

Bunlara ek olarak, kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesinde özellikle sicilin resmi bir sicil olarak doğruluğunun güvence altına alınmasını sağladığı

¹⁴³ <https://www.turkpatent.gov.tr/marka-istatistik> (Erişim: 20.05.2025).

¹⁴⁴ WIPO IP Statistics Data Center, <https://www3.wipo.int/ipstats/key-search/indicator> (Erişim: 15.05.2025).

¹⁴⁵ <https://www.euiipo.europa.eu/en/about-us/the-office/what-we-do/statistics#Statistics> (Erişim: 15.05.2025).

¹⁴⁶ Yördem, Y.: *Kullanmama Nedeniyle Tescil Edilmiş Markanın Hükümsüzlüğüne İlişkin Uygulamadaki Sorunlar*, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2015, C. 20, S. 33, s. 126.

¹⁴⁷ Karaca, s. 32.

ve ayrıca söz konusu markaların ticaret hayatına tekrar ticaret hayatında farklı işletmeler tarafından kullanılabilmesini sağladığı için kamu yararı da bulunmaktadır¹⁴⁸. İstanbul 2. FSHHM tarafından verilen bir kararda kullanılma zorunluluğunun amacına ilişkin şu şekilde tespitler yapılmıştır¹⁴⁹:

“Marka üzerindeki hakkın kazanılması için sicile tescil edilmesi yeterli olsa da kanun koyucu tescil edilmiş marka ile marka hakkı sahibine sağlanan korumanın devam edebilmesini bazı şartlara bağlamıştır. Bunun arkasında; tescil edilen bir markanın haksız yere sahibinin tekelinde kalmasının engellenmesi, marka sicilinin kullanılmayan markalarla dolu bir 'çöplük' haline gelmesini önlemek veya kullanılmayan bir markadan onu kullanmak ve bir değer yaratmak isteyen bir başka kişinin yararlanmasının önünü açmak gibi pek çok ekonomik ve toplumsal nedenler yatmaktadır. Zira marka hakkı sahibine inhisari bir yetki veren ve herkese karşı ileri sürülebilir nitelikte olduğundan kanun koyucu, bu geniş hakkın yanı sıra marka sahibine hakkaniyet ölçüsünde birtakım sorumluluklar da yüklemiştir. Markanın usulünce kullanılması zorunluluğu da bunlardan bir tanesidir.”

Kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesiyle tescilli marka sayısının azalacak olması sebebiyle marka hakkından doğan uyuşmazlıkların azaltılmasının amaçlandığını da söylemek mümkündür¹⁵⁰. ABAD tarafından verilen bir kararda da markanın kullanılma zorunluluğuna ilişkin düzenlemelerin *ratio legis*inin tescilli

¹⁴⁸ Dirikcan, Külfet, s. 223, Sekmen, O.: Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları, Ankara 2013, s. 203. Özkök, B.: Tanınmış Markanın Kullanılması Zorunluluğu ve Kullanılmaması Nedeniyle Kısmen İptali, Ankara 2015, s. 103, Oğuz, s. 23.

¹⁴⁹ “Kullanılmayan markaların iptal edilerek Marka Sicili’nden silinmesi ve ticaret hayatına tekrar dahil edilmesinde, markayı tescil ettirmek isteyen kişi ya da şirketlerin yararı olduğu gibi kamu yararı da bulunmaktadır.” İstanbul 1. FSHHM, T. 09.02.2023 E. 2019/212 K. 2023/36 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025).

¹⁴⁹ İstanbul 2. FSHHM, T. 5 05.11.2019, E. 2017/523 K. 2019/446. (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025).

¹⁵⁰ Özkök, s. 103.

marka sayısının ve dolayısıyla markalardan çıkan ihtilafların azaltılması olduğu belirtilmiştir¹⁵¹.

Buna ek olarak, sicilin kullanılmayan markalar ile dolması ilgili piyasalarda faaliyet göstermek isteyen teşebbüslerin girişim hakkını ve rekabeti de gereksiz bir şekilde kısıtlayacaktır¹⁵². Keza, tescilli olan marka sayısının oldukça fazla olması sebebiyle, yeni unsurlar üretmeksizin bir işaretin marka olarak tescil edilebilme olanağı büyük ölçüde imkânsız hale gelmiştir¹⁵³. TPMK tarafından 2017 senesinde yayımlanmış olan Kullanım İspatı Kılavuzunda da bu noktaya “*Bu düzenleme ile tescilli markaların piyasada etkin şekilde kullanılmasının sağlanması ve kullanılmayan markalar gerekçe gösterilerek yapılan itirazlar sonucu yeni müteşebbislerin yapay bir pazara giriş engeli ile karşılaşmamaları hedeflenmektedir.*” şeklinde değinilmiştir. Ayrıca, yukarıda belirtildiği üzere marka sahipleri, her on yılda bir yenilemek üzere, marka haklarını herhangi bir süreye bağlı olmadan kullanma olanağına sahiptir. Bu doğrultuda, öğretide de markanın kullanılma zorunluluğuna ilişkin düzenlemelerin, marka sahibinin bu haklarını meşru bir şekilde sınırlar nitelikte olduğu ifade edilmiştir¹⁵⁴.

¹⁵¹ “...the ratio legis of the requirement that the earlier mark must have been put to genuine use if it is to be capable of being used in opposition to a trade mark application is to restrict the number of conflicts between two marks, in so far as there is no sound economic reason resulting from an actual function of the mark on the market.” ABAD’ın T. 12/03/2003 ve T-174/01 sayılı Jean M. Goulbourn v. OHIM kararı, Bektaş, s. 22. “ABAD (Avrupa Birliği Adalet Divanı) kararlarına göre markanın kullanılmasını emreden hükümlerin ratio legis’i kullanılmayan markalar nedeni ile doğabilecek uyumsuzlukları en aza indirmektedir; yoksa markaların ticari hayatta başarıya ulaşmasını zorlamak veya sadece geniş çapta ticari kullanıma ulaşan markalara hukuki koruma sağlamak değildir. Diğer bir deyişle kullanılmayan markaların iptali sayesinde, marka olarak tescil edilebilecek işaretlerin kapsamının gereksiz yere daralması önlenmektedir.” İstanbul 2. FSHHM T. 26.02.2020 E. 2017/483 K. 2020/146, T. 26.2.2020. (Lexpera veri tabanı, Erişim: 13.05.2025).

¹⁵² Güneş, İ.: *Kullanılmayan Markanın İptali Sorunu*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2015, C. 17, S. 1, s. 42.

¹⁵³ Sönmez, s. 279.

¹⁵⁴ Uzunallı, Marka Hukuku, s. 152.

IV. Markayı Kullanmanın Hukuki Niteliği

Markanın kullanılması esasen bir haktır¹⁵⁵. Ancak bununla birlikte öğretide Kanun'da yer alan bu düzenlemenin bir zorunluluk mu, külfet mi veyahut yükümlülük mü olduğuna dair farklı görüşler bulunmaktadır. Dirikkan, hukukumuzda markayı kullanma ve tescil ettirme açısından serbesti sistemi olması nedeniyle, marka sahibinin herhangi bir gerekçe ile markasını kullanmaya zorlanamayacağı; Kanun'da yer alan düzenlemenin ise marka sahibinin yararına olacak bir şekilde marka hakkının devam etmesine ilişkin olduğunu belirterek tescilli markanın kullanılmasını bir zorunluluk değil, külfet olarak nitelendirmiştir¹⁵⁶. Külfet, bir kişinin kanun tarafından kendisine yüklenmiş olan birtakım ödevlerini yerine getirmemesi halinde haklarını kısmen veya tamamen kaybetmesi anlamına gelmektedir¹⁵⁷. Bu sebeple, öğretide markayı kullanmanın bir külfet olduğu yönündeki görüşe, tescilli bir markanın kullanılmaması halinde TPMK'nın markayı sicilden re'sen terkin edemeyeceği, terkin kararının 556 sayılı KHK döneminde hükümsüzlük talepli bir dava yolu ile; SMK uyarınca da yine talep üzerine başlatılan idari bir süreç sonunda veya çeşitli durumlarda def'i şekline ileri sürülmesinin ardından verilebileceği yani markanın kullanılmaması halinde doğrudan bir hak kaybının söz konusu olmayacağı gerekçesiyle karşı çıkmıştır¹⁵⁸. Buna ek olarak markasını kullanmayan marka sahiplerinin de herhangi bir şekilde kullanmaya zorlanmaları mümkün olmadığı için, burada bir yükümlülüğün de bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir¹⁵⁹. Farklı bir görüş ise, markanın kullanılmasını bir

¹⁵⁵ Dirikkan, Külfet, s. 235, Benzer yönde, Karaca, s. 30, Paslı, s. 539.

¹⁵⁶ Dirikkan, Külfet, s. 225. Benzer yönde Kaya, Marka Hukuku, s. 389, Bozbel, s. 436. Sönmez, markanın kullanılmaması halinde ancak talep üzerine iptal kararı verilebilmesi ve marka hakkının kendiliğinden kaybedilmesinin söz konusu olmaması sebebiyle farklı yönde bir yorum yapılabilmesinin mümkün gibi gözüktüğü de hukuken en yerinde nitelendirmenin külfet olduğunu belirtmiştir. s. 280.

¹⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu, N.: Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. 1, 4. B. İstanbul 2017, s. 33.

¹⁵⁸ Özkök, s. 98, Özarmağan, s. 23., Karaca, s. 31.

¹⁵⁹ Özkök, s. 100.

yükümlülük veya külfet yerine sonuçları olan bir tercih¹⁶⁰ olarak ifade etmektedir. Ancak bu görüşün yanında, bizim de katıldığımız şekilde marka sahibinin hakkının devamına ilişkin olarak zorunluluk olduğunu ifade eden bir görüş de mevcuttur¹⁶¹. Bu sebeple çalışmamızda da zorunluluk kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

V. Kullanımın Ölçütleri

A. Markanın Tescilli Olduğu Mal ve/veya Hizmetlerde Kullanılması

Kanun'un lafzı uyarınca, markanın kullanıldığının kabulü için bu kullanım markanın TPMK nezdinde tescilli olduğu sınıflarda gerçekleşmelidir. Nitekim, markanın tescilli olmadığı mal veya hizmetler yönünden kullanılması durumunda, açıklanmış olan işlevlerinin yerine getirilmesi de mümkün olmayacaktır¹⁶². Bu bağlamda, bir markanın tescilsiz olduğu mal veya hizmetler açısından kullanılması, 9. madde kapsamında bir kullanım anlamına gelmeyecek ve söz konusu marka iptal yaptırımına tabi tutulabilecektir¹⁶³. Nitekim Yargıtay tarafından onanan bir kararda marka sahibi, 9. sınıfta tescilli olan markasını bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımları ürünleri açısından kullandığını iddia etmiş ve bunu ispatlamak adına deliller sunmuşsa da ilk derece mahkemesi ve Bölge Adliye Mahkemesi tarafından marka sahibinin yalnızca belirli bir işlevi yerine getiren ses iletimine yönelik elektronik cihazlar ürettiği tespit edilmiştir. Bu sebeple mahkeme tarafından marka sahibinin markasını kullandığı ürünlerin, tescilli olduğu bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımları ürünleri kapsamına girmeyeceği gerekçesiyle, söz konusu kullanım

¹⁶⁰ Güneş, Kullanılmayan Marka, s. 43.

¹⁶¹ Karaca, s. 31.

¹⁶² Özarmağan, s. 40.

¹⁶³ Kaya, A.: *Kullanmama Nedeniyle Markanın İptali*, I. İstanbul Fikri Mülkiyet Sempozyumu, İstanbul 5-6 Mayıs 2005, s. 197.

SMK m. 9 anlamında bir kullanım olarak kabul edilmemiş ve markanın sicilden terkinine karar verilmiştir¹⁶⁴. Markanın tescilli olduğu emtialar dışında benzer mal veya hizmetlerin üzerinde kullanılması da markanın tescilli olduğu mal veya hizmetler kapsamında kullanım olarak değerlendirilmeyecektir¹⁶⁵.

B. Kullanımın Ciddi Olması

556 sayılı KHK döneminde, markanın kullanılmamasını iptal nedeni olarak düzenleyen 14. maddede kullanımın “ciddi” olmasına yönelik herhangi bir ifade bulunmamakla birlikte 09.04.2014 tarihinde Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen 42. maddede “5 yılın dolması ile davanın açıldığı tarih arasında ciddi biçimde kullanma hükümsüzlük nedeni sayılmaz.” düzenlemesi yer almaktaydı. Her ne kadar 42. maddenin iptal edilmesinden sonra kullanılma zorunluluğunun düzenlendiği 14. maddede ciddi kullanım şartına yer verilmemiş olsa da bu maddenin söz edilen iptal

¹⁶⁴ “...Mahkemece talimat yoluyla Bağımsız Denetçi Marka ve Patent Uzmanı bilirkişiden aldırılan 03.01.2019 tarihli bilirkişi raporunda, dava dosyasındaki fatura ve belgelerin incelenmesinden davalının “bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımları” emtialarından farklı tür emtialar satışı yapmış olduğu; talimat yoluyla aldırılan Bilgisayar Mühendisi bilirkişisinin 10.05.2019 tarihli raporunda, dava konusu cihazların teknik özellikleri açısından özellikleri ve çalışma mantığı anlatılan tanım ve prensiplere göre hiç birinin bilgisayar olmadığı, sese iletimi sağlamak için birlikte çalıştırılan elektronik cihazlar olduğu, 09. sınıf bilgisayarlar, bilgisayar yazılım ve donanımları emtiası kapsamında değerlendirilemeyeceği tespitine yer verildiği talimat yoluyla alınan 15.11.2019 tarihli Elektrik ve Bilgisayar Mühendisi bilirkişi kurulunca aldırılan raporda, dosyada görüş bildiren uzmanlar ve bilirkişilerin davalıya ait cihazların belirli bir amaca yönelik mikro yazılım ve entegreler içerdiğini tespit ettikleri, bu yaklaşımın doğru olduğu, bilgisayarın çok geniş kapsamlı ve bütün yazılımların çalışabileceği bir teknolojik ürün olduğu, davalıya ait ... markalı ürünlerin sadece belirli bir işlemi gerçekleştirmek için yazılımlarda sadece bu ürünlerde çalışacak ve belirli bir işlemi yapacak şekilde kodlandığı, davalıya ait dosya kapsamında değerlendirilen ... markalı ürünlerin sadece belirli ses iletimini sağlamak amacı ile üretildiği ve kullanılan elektronik cihazlar olup 09. sınıf bilgisayarlar, bilgisayar ve donanımları emtiası kapsamında değerlendirilemeyeceği görüşüne yer verildiği, ilk derece mahkemesince konusunda uzman bilirkişilerden alınan bilirkişi raporları bir bütün olarak değerlendirildiğinde, raporların yeterli, denetlenebilir ve hükme elverişli olduğu, davalının dava konusu markayı ‘Bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımları.’ bakımından kullanmadığı ve davalı markasının tescil tarihi olan 17.09.2007 tarihinden bu yana 5 yıllık sürenin geçtiği ve markanın bu emtia bakımından kullanılmaması nedeniyle iptal koşullarının oluştuğu...” Yarg. 11. HD, T. 01.07.2024 E. 2023/1954 K. 2024/5409 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025).

¹⁶⁵ Bently, L./Sherman, B./Gangjee, D./Johnson, P.: Intellectual Property Law, 6. Baskı, Oxford 2022, s. 1088.

kararından itibaren yürürlükte kalmaya devam ettiği neredeyse üç yıllık süre boyunca, yargı kararlarında ve öğretide 14. madde kapsamında da kullanımın varlığından söz edilebilmesi için bu kullanımın ciddi olması gerektiği koşulunun kabul edildiği görülmektedir¹⁶⁶.

SMK'ya "ciddi kullanım" olarak geçen bu terimin kökenini esasen Kanun'un mehzazını oluşturan AB düzenlemelerinde kullanılan "genuine use" kavramı oluşturmaktadır¹⁶⁷. SMK'nın gerekçesinde bu hususa, "İngilizcede "genuine use" biçiminde tarif edilen bu kullanım, doktrin ve içtihatla "ciddi biçimde kullanım" olarak yerleşmiştir. Bu nedenle sırf üçüncü kişilerin markayı iptal ettirmesini önlemek amacıyla, markanın evraklar veya ilanlar aracılığıyla kullanılması ve benzeri durumlar madde kapsamında kullanım olarak mütalaa edilmeyecektir." şeklinde değinilmiştir.

Öğretide, bu çevirinin doğru olduğunu¹⁶⁸ savunan yazarların yanı sıra mehzaz düzenlemede yer alan tabirin doğru çevirisinin "gerçek kullanım" olduğu ve Kanun'a

¹⁶⁶ Özkök, s. 109, "Öte yandan, markanın kullanılması kavramına iki şekilde yaklaşılabilir. Birincisi, "kullanılmanın" "ciddi" olması, görünüşte nitelik taşımasıdır. İkincisi ise, kullanmanın markaya özgü olması, sadece kırtasiye temelinde kalmaması gerekir. Markanın, iptal yaptırımı ile karşılaşmamak amacı ile birkaç kere malın ya da ambalajın üstüne konulması, bir hizmetle ilgilendirilmesi, görünüşte kullanma sayılmaktadır." Yarg. 11. HD, T. 10.03.2008 E. 2007/1325 K. 2008/2852 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025), "...davalının hükümsüzlüğü istenilen markasının, 02.11.2012 ilâ 02.11.2007 tarihleri arasında kalan son beş yıllık zaman zarfında tescil edildiği 9.sınıftaki lensler ve bunların kutuları, kılıfları, parçaları ve aksesuarları ürünleri için pazar yaratmak yahut mevcut pazarı korumak amacıyla, temel işlevine uygun olarak anılan ürünlerin menşeiini garanti edecek ve ciddi şekilde bir kullanımının bulunmadığı ve hükümsüz kılınabileceği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir." Yarg.11. HD, T. 25.06.2024 E. 2014/1192 K. 2014/12140 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025), "...7. ve 12. sınıfa ilişkin bazı alt paragraflarda ciddi olarak kullanımının tespit edildiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile 03.02.2012 tarihi itibari ile hukuki etki doğurmak üzere markanın ciddi kullanımının tespit edildiği bazı alt paragraflar haricindeki mal ve hizmetler bakımından kullanmama sebebi ile 556 sayılı KHK'nın 14. maddesi uyarınca iptaline ve siciliden terkinine karar verilmiştir." Yarg. 11. HD, T. 21.12.2015 E. 2015/5595 K. 2015/13684 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025).

¹⁶⁷ Tüzük ve Yönerge'nin 1980 yılında yayımlanmış olan ilk taslaklarında "serious use" ifadesi kullanılmış ancak daha sonra "genuine use" olarak değiştirilmiştir. Detaylı açıklama için bkz. Tritton, s. 395-396.

¹⁶⁸ Karaca, s. 45.

geçen “ciddi kullanım” ifadesi ile uyumlu olmadığı¹⁶⁹ ve “*genuine*” tabirinin “işlevine uygun suretle” kullanımı ifade etmek üzere kullanıldığı¹⁷⁰ görüşleri de mevcuttur.

SMK’da markanın ciddi olarak kullanılması şartı aranmakla birlikte, bu kavrama ilişkin olarak bir tanıma yer verilmemiş ve objektif olarak herhangi bir kıstas belirtilmemiştir. Öğretide ise ciddi kullanıma ilişkin olarak markadan, işlevleri doğrultusunda bir fayda elde edecek şekilde, yani kullanıldığı malın veya hizmetin sunulduğu pazarda tanınmasını ve diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayrılmasını sağlayacak şekilde kullanılması şeklinde bir tanım yapılmıştır¹⁷¹.

Bu noktada, ciddi kullanıma kıstaslarına ilişkin olarak AB mevzuatında da SMK’ya benzer bir şekilde net bir tanım veya ölçüt verilmemiş ve ciddi kullanımın ne şekilde değerlendirilmesi gerektiği içtihat hukuku ile ortaya konulmuştur¹⁷². ABAD tarafından verilmiş olan *Ansul v. Ajax* kararı ile *La Mer* kararları ciddi kullanım kavramının ne şekilde değerlendirilmesi gerektiği hususunda yol gösterici nitelik taşımaktadır¹⁷³. *Ansul v. Ajax* kararında ilk olarak, kullanımın sadece marka hakkının bahsettiği korumayı devam ettirmek amacıyla göstermelik bir şekilde gerçekleşmemesi gerektiği ifade edilmiştir. Ciddi kullanımdan bahsedilebilmesi için marka, temel işlevleri olan ayırt edicilik ve kaynak gösterme işlevlerine uygun bir şekilde, ilgili mal veya hizmetin sunulduğu tüketicinin söz konusu mal veya hizmetin diğer işletmelerinkinden ayırt edebileceği bir şekilde kullanılmalıdır. Ayrıca, kullanımının tescil edilmiş olduğu mal veya hizmetler açısından gerçekleşmesi

¹⁶⁹ Cam, E.: *Avrupa Birliği Hukuku Uyarınca Markanın “Gerçek Kullanım” Problemi*, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2016, C. 2, S. 2, s. 29, Çolak, Marka Hukuku, s. 1251, Büyükkılıç, G.: *Yargı Kararları Işığında Markanın Ciddi Kullanımı*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2024, C. 15, S. 1, s. 269.

¹⁷⁰ Karan/Kılıç, KHK Şerhi, s. 316.

¹⁷¹ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 460.

¹⁷² Cam, s. 29.

¹⁷³ ABAD’ın T. 11.03.2003 ve C-40/01. sayılı *Ansul BV v Ajax Brandbeveiliging BV* kararı.

gerekmektedir. Son olarak ciddi kullanımın varlığı değerlendirilirken mal veya hizmetlerin sunulduğu ekonomik sektörde bir pazar payı yaratmak veya bunu sürdürmek için yeterli olup olmadığı başta olmak üzere ilgili bütün unsurların dikkate alınması gerekmektedir¹⁷⁴. İstanbul 2. FSHHM de vermiş olduğu bir kararda¹⁷⁵ bu hususa değinilerek ciddi kullanıma ilişkin olarak “*Ciddi biçimde kullanımdan bahsedebilmek için en öncelikli kriter markanın kullanım yoğunluğu ve markadan elde edilen ekonomik yararadır. Markanın sadece birkaç defa ambalajlara basılması veya az sayıda bastırılan broşürlerde kullanılması gibi kullanım süresi ve etkisi sınırlı, hatta göstermelik denebilecek kullanımlar SMK md.9 anlamında ciddi kullanım teşkil etmez. Markanın ciddi kullanımı belirlenirken markanın kullanım şekli, kapsamı, süresi gibi objektif kriterlerden hareket edilmelidir. Marka sahibi markasını aynı mal veya hizmeti üreten teşebbüslerin oluşturduğu piyasada farklı bir yer edinmek veya yeni bir mal veya hizmet piyasası oluşturmak biçimde kullanmışsa ciddi bir kullanımdan söz edilebilir.*” şeklinde bir değerlendirme yapmıştır.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen bir kararda¹⁷⁶ da ciddi kullanıma ilişkin olarak bu hususun her olayın özelliğine göre değerlendirilmesi ve bu değerlendirme esnasında kullanımın, markanın tescilli olduğu alanda pazar payı yaratma, arttırma, koruma ve sürdürmeye yeterli şekilde gerçekleşip gerçekleşmediğinin dikkate alınması gerektiği tespitleri yapılmıştır. Yargıtay ise ciddi

¹⁷⁴ ABAD tarafından daha sonra verilen kararlarda da ciddi kullanımın varlığına ilişkin değerlendirme yapılırken sıklıkla Ajax kararına atıf yapıldığı ve benzer tespitlerin yapıldığı görülmektedir. Nitekim Sunrider v OHIM kararında da ciddi kullanımın varlığından söz edebilmek için markanın temel işlevine yani tescilli olduğu mal veya hizmetlerin kökenini gösterme işlevine uygun olarak kullanılması gerektiği; sadece hakkın varlığını devam ettirmek amacıyla gerçekleştirilen göstermelik kullanım fiillerinin ciddi kullanım teşkil etmeyeceği hususlarına değinilmiştir.

¹⁷⁵ İstanbul 2. FSHHM, E. 2017/597 K. 2019/189, T. 16.5.2019 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025).

¹⁷⁶ İstanbul BAM, 44. HD, T. 14.11.2023, E. 2020/2069 K. 2023/1626 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025).

kullanıma ilişkin olarak marka sahibi ile benzer ürünleri üreten işletmelerin boyutları ve cirolarının değerlendirilmesi gerektiği; bu kapsamda iptali talep edilen markanın satış miktarı ile fiyat açısından ciddi ve pazar payı yaratmaya elverişli olup olmadığının araştırılması gerektiği yönünde hüküm kurmuştur¹⁷⁷.

Bununla birlikte, her ne kadar ciddi kullanımı kısaca markanın tescil amacı dahilinde ticari bir amaç ile kullanılması şeklinde ifade etmek mümkünse de ciddi kullanımın varlığı açısından markanın kullanımı neticesinde marka sahibinin bir kazanç elde ediyor olması mutlak bir şart değildir¹⁷⁸. Somut olaya göre yapılan değerlendirme sonucunda diğer koşulların varlığının tespiti halinde kazanç elde edilmeyen hallerde de ciddi kullanımın varlığı kabul edilebilecektir.

ABAD'ın, *Ansul v. Ajax* kararında ortaya koymuş olduğu kriterleri daha geniş bir şekilde ele alan¹⁷⁹ *La Mer* kararında¹⁸⁰ ise, markanın kullanımının pazar payı yaratmak veya var olan pazar payını korumak için yeterli olup olmadığının değerlendirmesinde mal ve hizmetlerin özellikleri, markanın kullanımının düzenliliği ve ne sıklıkta kullanıldığının dikkate alınması gerektiği ve ayrıca marka sahibinin ticari bir gerekçe ile ithalat işlemi gerçekleştirmesi durumunda, markanın malları ithal eden tek bir müşteri tarafından kullanılmasının da ciddi kullanım olarak değerlendirilebileceği belirtilmiştir. *Vitafruit* kararında da markanın kullanımının kamuya açık ve dışa dönük olarak gerçekleştirilmesi gerektiği, sadece marka sahibi

¹⁷⁷ Yarg. 11. HD., T. 12.1.2015 E. 2014/14250 K. 2015/65 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025), Büyükkılıç, Ciddi Kullanım, s. 271.

¹⁷⁸ İstanbul 2. FSHM, T. 26.11.2020 E. 2019/114 K. 2020/411 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 17.05.2025).

¹⁷⁹ Cam, s. 31.

¹⁸⁰ ABAD'ın T. 27/01/2004 ve C-259/02 sayılı Commission of the European Communities v. French Republic (La Mer) kararı.

teşebbüs içerisinde veya bu teşebbüsün kontrol ettiği bir dağıtım ağında kullanılmasının ciddi kullanım olarak değerlendirilemeyeceği tespiti yapılmıştır¹⁸¹.

Ciddi kullanım şartının varlığı, marka sahiplerinin sadece hakkın devamı amacıyla gerçekleştirdiği görünüşte kullanım fiilleri ile markanın 9. madde kapsamında iptaline engel olunmasının önüne geçmektedir¹⁸². Nitekim bu şartın varlığı ile, marka sahiplerinin sadece iptal yaptırımı ile karşılaşmamak adına sembolik satışlar yapması veya söz konusu markayı birkaç defaya mahsus olmak üzere mal veya ambalaj üzerinde kullanması ciddi kullanım olarak nitelendirilemeyecek ve iptal yaptırımının önüne geçemeyecektir¹⁸³. Keza, SMK'nın 26. maddesinde yer alan *“İptal talebinde bulunulacağı düşünülmüşse talebin Kuruma sunulmasından önceki üç ay içinde gerçekleşen kullanım dikkate alınmaz.”* düzenlemesinin sebebi de marka sahibinin göstermelik kullanımlar ile iptal yaptırımının önüne geçmesinin engellenmesidir¹⁸⁴.

Markanın ciddi kullanımına ilişkin olarak kesin ölçütler koymak mümkün değildir. Keza, her markanın sunulduğu pazar ve tüketici kitlesi birbirinden farklı olduğu için somut olay özelinde değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerekir. Her marka için sabit kriterler belirlenerek buna göre ciddi kullanımın tespit edilmesi mümkün değildir¹⁸⁵. Markanın kullanıldığı mal veya hizmetlerin çeşidi, ücreti, hitap ettiği tüketici veya bu markayı kullanan işletmenin büyüklüğü bu noktada incelenmesi gereken hususlar arasındadır¹⁸⁶. Nitekim, fiyatı itibarıyla lüks olarak değerlendirilebilecek veya piyasaya az sayıda sunulan ürünler açısından satış

¹⁸¹ ABAD'ın T. 20.09.2003 ve T-203/02 sayılı Michelin v. Commission kararı.

¹⁸² Özkök, s. 109.

¹⁸³ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 422, Meran, s. 387, Özkök, Tanınmış Marka, s. 109.

¹⁸⁴ Büyükkılıç, Ciddi Kullanım, s. 270.

¹⁸⁵ Özarmağan, s. 36.

¹⁸⁶ Dirikkan, Külfet, 244.

miktarının az olması sebebiyle ciddi kullanımın olmadığı söylenemez¹⁸⁷. Kullanım İspatı Kılavuzuna göre de gofret emtiası üzerinde kullanılan bir marka için toplam 1000 adet gofretin satıldığına ilişkin delil sunulması ciddi kullanımı ispatlamak için yeterli sayılmazken “*hava taşıtları ve parçaları*” emtiasında tescilli olan bir marka için kullanım ispatı olarak iki yıl içerisinde bir uçak satıldığının ispatlanması ciddi kullanım olarak değerlendirilebilecektir¹⁸⁸. Bu noktada öğretide de görüş birliği bulunduğu üzere, ciddi kullanıma ilişkin değerlendirme yapılırken asgari bir kullanım yani *de minimis* kuralının benimsenmesi mümkün olmadığını belirtmek gerekir¹⁸⁹.

Bir markanın ciddi olarak kullanıldığının kabulü için, en basit haliyle bu kullanımın sembolik olmaması gerekir¹⁹⁰. Yani, sadece markanın iptal edilmesine engel olma saikiyle yapılan göstermelik kullanımlar ciddi kullanım olarak kabul edilmeyecektir. Bunun yanı sıra, zaman zaman ve istikrarsız bir şekilde yapılan reklam çalışmalarının da ciddi kullanımın varlığı açısından yeterli sayılmayacağı da öğretide belirtilmiştir¹⁹¹. Ayrıca değinmek gerekir ki, marka tescilinin yenilenmesi¹⁹², marka hakkına dayanarak dava açılmış olması¹⁹³ veya işletmeler arasında marka lisansına ilişkin müzakerelerin yürütülmesi¹⁹⁴ gibi faaliyetler de tek başına markanın ciddi kullanımını ispatlamak açısından yeterli değildir.

¹⁸⁷ Özarmağan, s. 38.

¹⁸⁸ Kullanım İspatı Kılavuzu, s. 28.

¹⁸⁹ Büyükkılıç, Ciddi Kullanım, s. 272.

¹⁹⁰ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, s. 1086, Karaca, s. 45.

¹⁹¹ Özarmağan, s. 37.

¹⁹² “...işbu davada, dava konusu markayı kullandığını ispat yükünün davalı tarafa ait olduğu, davalıya ait markanın 2004 yılında tescil edildiği ve 2014 yılında 10 yıl süreyle yenilendiği, davalı tarafından adına tescilli olan markanın internet üzerinden yapılan reklam ve satışlar ile kesintisiz olarak kullanıldığı savunulmuş ise de, buna ilişkin olarak sunulan belgelerin, markanın fiilen kullanıldığının ispatına elverişli olmadığı, dava tarihinden geriye doğru beş yıl boyunca markanın, ülke çapında kesintisiz olarak kullanıldığının davalı tarafından ispatlanamadığı, markanın yenilenmiş olmasının 5 yıl boyunca kesintisiz kullanım yönünden süreye etkisi bulunmadığı...” Yarg. 11. HD, T. 08.07.2024 E. 2023/3489 K. 2024/5651 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 19.05.2025).

¹⁹³ Yarg. T. 15.02.2022, 11. HD., E. 2020/7011 K. 2022/1123, Yüksel, s. 39.

¹⁹⁴ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, s. 1080.

Markanın kullanılmasına başlanmadan önce gerçekleştirilen hazırlık faaliyetleri istisnai haller dışında ciddi kullanım olarak değerlendirilmemektedir¹⁹⁵. Nitekim, marka sahibinin markasını internet sayfasında, yazışmalarında, antetli kağıdında, kartvizitlerinde kullandığı; söz konusu markanın açacağı restoranda kullanacağı ve bu restoranın açılması için hazırlıklarına devam ettiği yönündeki iddiaları ilk derece mahkemesi tarafından, markanın ticari faaliyetlerde kullanmaya hazırlanıldığına dair savunmaların markayı kullandıklarını ispatlamayacağı gerekçesiyle, ciddi kullanım olarak nitelendirilmemiş ve söz konusu karar Yargıtay tarafından onanmıştır¹⁹⁶.

Ancak somut olayın özellikleri göz önünde bulundurularak söz konusu hazırlık faaliyetlerinin kapsamlı ve büyük ölçekli bir şekilde gerçekleştirilmesi halinde bu durumun da ciddi kullanım teşkil edebileceği öğretide belirtilen hususlar arasındadır¹⁹⁷. Ayrıca, niteliği gereği sadece belli dönemlerde satışı yapılan ürünlerde kullanılan markalar açısından, ciddi kullanımın diğer koşulları yerine getirildiği takdirde, sadece dönemsel olarak kullanılıyor olması bu kullanımın ciddi olarak nitelendirilmesinin önünde bir engel oluşturmamaktadır¹⁹⁸. Her ne kadar ciddi kullanımın varlığı için bu kullanımın süreklilik arz etmesi gerekse de bu markanın hiç ara vermeden kullanılması gerektiği anlamına gelmemektedir¹⁹⁹.

ABAD tarafından verilen *Silberquelle v. Maselli* kararında, bir markanın sadece promosyon ürünü olarak “ücretsiz” olarak dağıtılan mallar üzerinde kullanılmasının söz konusu ürünlerin pazara girme amacıyla dağıtılmamış olması ve

¹⁹⁵Özkök, s. 111.

¹⁹⁶ Yarg.11. HD, T.17.01.2024 E. 2022/4039 K. 2024/397 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 15.05.2025).

¹⁹⁷ Özarmağan, s. 39.

¹⁹⁸ Özkök, s. 112.

¹⁹⁹ Kaya, Markanın İptali, s. 198.

markanın ayırt etme işlevini yerine getirmesine katkıda bulunmaması sebebiyle ciddi kullanım olarak nitelendirilemeyeceğine karar verilmiştir²⁰⁰. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen bir kararda da benzer bir şekilde, promosyon şeklindeki kullanımların ciddi kullanımı ispat yönünden yetersiz olduğu yönünde hüküm kurulmuştur²⁰¹. Yargıtay tarafından verilen farklı bir kararda ise, markaya ilişkin olarak yapılmış lisans sözleşmesinin tek başına ciddi kullanımı kanıtlamaya elverişli olmadığı yönündeki ilk derece mahkemesi kararı onanmıştır²⁰².

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi ise yakın tarihte vermiş olduğu bir kararda²⁰³, ciddi kullanıma ilişkin olarak ilk derece mahkemesinin, “...ciddi surette kullanımdan bahsedebilmek için piyasadaki mal veya hizmete yönelik doğrudan veya ilişkili bir kullanımın olması gerektiği ve kullanımın belirli bir pazar yaratmaya ya da mevcut pazarı korumaya yönelik olması gerektiği, marka sahibinin amacının markasını gerçekten ticarî hayatta kullanmak olsa bile, markanın piyasaya etkin şekilde sunulamaması, yeterli zaman geçmesine rağmen işaretin tüketici nezdinde kalıcı hâle gelmesinin sağlanamaması, bunun sonucu olarak da markanın, mal veya hizmetlerin kaynağını gösterme işlevini yerine getirememesi halinde, markanın ciddi surette kullanıldığından bahsedilemeyeceği...” şeklindeki tespitleri ile birlikte uyuşmazlığa konu olan ilaç emtialarının niteliği, ilgili tüketici kitlesi, bu emtialara duyulan ihtiyaç ve piyasada kullanım sıklığı dikkate alınarak beş yıllık süre içerisinde sadece 25 kutu satılmış olmasının ciddi kullanım olarak değerlendirilemeyeceğine

²⁰⁰ ABAD’ın T. 15.01.2009 ve C-495/07 sayılı Silberquelle v. Maselli kararı, Kur/Dreier/Luginbuehl, s. 276. Öğretide, söz konusu karara ilişkin olarak ücretsiz olarak dağıtılan ürünlerin Pazar payına etki etmeyeceği yönündeki bir tespitin hatalı olduğu; ilgi pazar ve somut olayın özelliklerine göre pazara etkisi olabileceği yönündeki görüş için bkz. Büyükkılıç, Ciddi Kullanım, s. 271.

²⁰¹ İstanbul BAM, 44. HD, T. 16.03.2023, E. 2020/1545 K. 2023/215 (Lexpera veri tabanı: 19.05.2025).

²⁰² Yarg.11. HD, T. 02.05.2016, E. 2015/10056 K. 2016/4884 (Lexpera veri tabanı: 19.05.2025).

²⁰³ Ankara BAM, 20. HD, T. 10.06.2024, E. 2022/944 K. 2024/1143 (Lexpera veri tabanı: 19.05.2025).

yönelik kararını onamıştır. Bununla birlikte kararda ciddi kullanıma ilişkin olarak yer verilen kriterlerden kullanım sonucunda bir ticari başarı sağlanmış olması şeklinde bir yorum yapılması mümkün gibi gözükmemektedir. Belirtmek gerekir ki “tüketici nezdinde kalıcılık sağlama” gibi bir koşul ciddi kullanımın değerlendirilmesi esnasında önem taşısa da kararda yer verilen kriterlerin yerine getirilememiş olması mutlak suretle markanın ciddi bir şekilde kullanılmadığı anlamına gelmeyecektir. Değerlendirme yapılırken esas olarak dikkat edilmesi gereken unsur, markanın ticari hayatta işlevlerini yerine getirecek bir şekilde kullanılıp kullanılmadığıdır. Marka, ciddi bir şekilde kullanılsa bile marka sahibinin bunun sonucunda ticari başarı elde edememiş olması mümkün olup bu durum markanın iptaline yol açmamalıdır.

Bu noktada belirtmek gerekir ki markanın tescilli olduğu mal veya hizmetler yönünden doğrudan bir ambalaj üzerinde markanın kullanılmasının mümkün olmadığı durumlarda marka sahibinin markasını katalog veya fatura üzerinde kullanması da diğer koşullar sağlandığı takdirde ciddi kullanım olarak nitelendirilecektir²⁰⁴.

C. Kullanımın Türkiye’de Gerçekleşmesi

556 sayılı KHK’da kullanım zorunluluğunun düzenlendiği maddede, kullanımın Türkiye’de gerçekleşme koşulu açıkça yer almamaktaydı. Ancak, KHK zamanında öğretilde markanın kullanıldığının kabul edilmesi için bu kullanımın Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde gerçekleşmesi gerektiği sıklıkla ifade edilmiştir²⁰⁵.

²⁰⁴ Dirikkan, Külfet, s. 237

²⁰⁵ Dirikkan, Külfet, s. 245, Özdamar Doğan, s. 206, Çağlar, Marka Hukuku, s. 93, Arkan, Cilt 2, s. 150.

SMK'nın 9. maddesinde ise, kullanımın Türkiye'de gerçekleşmesi gerektiği açık bir şekilde belirtilmiştir. Burada ilk olarak belirtmek gerekir ki, Kanun'da yer alan kullanımın Türkiye'de gerçekleşmesi gerektiğine yönelik ibareden, kullanımın ülkenin tamamında olması gerektiği gibi bir sonuç çıkarılmamalıdır²⁰⁶. Kullanım, sadece belirli bir bölgede gerçekleşmiş olsa bile, yeterli hacme ulaştığı takdirde Kanun'da yer alan şart yerine getirilmiş olacaktır²⁰⁷.

Kanun'da yer alan bu düzenleme uyarınca, yurt dışında gerçekleşen bir kullanım gerekçe gösterilerek markanın kullanıldığının iddia edilmesi mümkün değildir²⁰⁸. Ancak öğretilerde bu durumun da istisnaları olduğu kabul edilmiştir. Çolak'a göre, yurt dışında gerçekleşen bir kullanım eğer Türkiye'de yaşayan tüketicilere de yönelik olarak gerçekliiyorsa belli durumlarda SMK anlamında kullanım olarak kabul edilebilecektir²⁰⁹. Ayrıca, bir markanın internet üzerinde kullanılıyor olması halinde markanın kullanıldığı platforma Türkiye'den erişim sağlanıyor olması tek başına markanın Türkiye'de kullanılıyor olması koşulunu sağlamak için yeterli olmayacaktır²¹⁰.

Burada markanın yalnızca serbest bölgelerde bulunan ürünlerde kullanılması hususuna da değinmek gerekir. Her ne kadar serbest bölgeler Türkiye'nin gümrük hattına dahil olmasa da 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu gereği Türkiye sınırları içerisinde olduğu için²¹¹, bu bölgelerdeki kullanımın, Kanun'da yer alan diğer şartların

²⁰⁶ Dirikkan, Külfet, s. 245, Kaya, Marka Hukuku, s. 415, Yasaman/Yüksel, SMK Şerhi, s. 2029.

²⁰⁷ Yasaman/Yüksel, SMK Şerhi, s. 2029, Karaca, s. 40.

²⁰⁸ Kaya, Marka Hukuku, s. 414.

²⁰⁹ Çolak, Marka Hukuku, s. 1236.

²¹⁰ Karaaslan, P.: *Tescil Hakkının Kazanılması, Muhafaza Edilmesi ve İhlal Edilmesinin Bir Koşulu Olarak "Markanın Kullanılması"*, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2016, C. 12, S. 48, s. 1177.

²¹¹ Kanun'un 6. maddesi uyarınca serbest bölgenin tanımı şu şekildedir: "*Serbest bölgeler, Türkiye Gümrük Bölgesinin parçaları olmakla beraber; yer ve sınırları Cumhurbaşkanınca belirlenmiş, serbest dolaşımda olmayan eşyanın herhangi bir gümrük rejimine tabi tutulmaksızın ve serbest dolaşıma sokulmaksızın, gümrük mevzuatında öngörülen haller dışında kullanılmamak ya da tüketilmemek*

da yerine getirildiği takdirde, SMK anlamında kullanım olarak kabul edileceğini söylemek mümkündür²¹². Kullanım İspatı Kılavuzunda da gümrük hattı dışında kalan serbest bölgelerde gerçekleşen kullanımın bu bölgelerin siyasi sınırlarımız içerisinde kalıyor olması sebebiyle geçerli sayılması gerektiği belirtilmiştir²¹³.

Son olarak, AB’de kullanılan birlik markalarının da Tüzük kapsamında kullanıldığının kabul edilmesi için bu kullanımın coğrafi kapsamının ne ölçüde olması gerektiğinin incelenmesi gerekir. Nitekim mehzaz madde hükmünde markanın kullanımının “Birlik kapsamında” gerçekleşmesi gerektiği ifade edilmiştir²¹⁴. Ancak AB’nin 27 adet üye ülkeyi içerisinde barındıran yapısı göz önünde bulundurulduğunda birlik markası olarak tescil edilen her markanın AB’nin tamamında kullanılıyor olması her koşulda mümkün değildir. Nitekim, AB’nin güncel üye ülke sayısı ve halen devam eden genişlemesi de göz önünde bulundurulduğunda markanın kullanımının coğrafi sınırlarına ilişkin olarak mevcut çerçevenin ve bu hususa ilişkin kuralların, önemli ölçüde genişleyen iç pazarı dikkate alacak şekilde yorumlanması ve düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir²¹⁵.

Bu konu ile ilgili içtihatlar incelendiğinde “INTAS” kararında²¹⁶, markanın AB’nin önemli bir bölümünde kullanılıyor olmasına ve bu kullanımın çok geniş bir coğrafi alana yayılmasına gerek olmadığı yönünde tespitler yapıldığı görülmektedir. Kararda ayrıca, bir AB markasının tek bir üye devlette kullanılıyor olmasının da

kaydıyla konulduğu, ithalat vergileri ile ticaret politikası önlemlerinin ve kambiyo mevzuatının uygulanması bakımından Türkiye Gümrük Bölgesi dışında olduğu kabul edilen ve serbest dolaşımdaki eşyanın bir serbest bölgeye konulması nedeniyle normal olarak eşyanın ihracına bağlı olanaklardan yararlandığı yerlerdir.”

²¹² Bayram, M.E.: Marka Hukukunda Kullanılmama Savunması, İstanbul 2021, s. 75.

²¹³ Kullanım İspatı Kılavuzu, s. 30.

²¹⁴ Maddenin orijinal şekli şu şekildedir: “*If, within a period of five years following registration, the proprietor has not put the EU trade mark to genuine use in the Union...*”.

²¹⁵ Aaron/Nordemann, s. 1209.

²¹⁶ ABAD’ın T. 7.11.2019 ve T-380/18 sayılı Intas Pharmaceuticals v EUIPO - Laboratorios Indas (INTAS) kararı.

mümkün olduğu ve ayrıca üye devletlerin siyasi sınırları yerine ilgili mal veya hizmetlerin dikkate alınması gerektiği tespitleri yapılmıştır. Karara göre, bir birlik markasının bir veya birden fazla üye devlette kullanılıyor olmasının bir önemli olmayıp önemli olan husus kullanımın iç pazardaki etkisidir.

VI. Kısmi Kullanım

A. Genel Olarak

Kanun'un lafzından anlaşılacağı üzere, bir markanın kullanıldığının kabul edilmesi için bu kullanımın markanın “tescilli olduğu mal ve hizmetler” açısından gerçekleşmesi gerekir. Bu bağlamda olması gereken, markanın tescil edilmiş olduğu sınıflardaki bütün mal veya hizmetler açısından kullanılmasıdır. Bu şekilde bir kullanımın gerçekleşmediği, yani markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerin sadece belirli bir kısmı açısından kullanıldığı durumda ise kısmi kullanım söz konusu olmaktadır. Ancak, hangi durumların kısmi kullanım teşkil edeceğine ilişkin olarak tartışmaların mevcut olduğu görülmektedir. Kısmi kullanım hususunu, farklı ihtimalleri göz önünde bulundurarak incelemek gerekir.

Öncelikle, birden fazla Nice sınıfı²¹⁷ kapsamında tescil edilmiş olan bir markanın bu sınıfların tamamında ciddi bir şekilde kullanılıyor olması gerektiği konusunda herhangi bir tereddüt yoktur. Markanın birden çok sınıfta tescilli olduğu ve bunlardan bir veya birden fazlasında kullanılmadığı takdirde kullanılmayan sınıflar yönünden iptal edilmesi gerektiği açıktır. Keza, bir markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerden sadece bir kısmı için kullanılmasının tamamı açısından kullanım

²¹⁷ Nice Anlaşması ve Nice sınıflandırmasına ilişkin açıklamalar için bkz. s. 67 vd.

anlamına gelmeyeceği konusunda öğretide de görüş birliği bulunmaktadır²¹⁸. Örnek olarak, üç farklı sınıfta tescilli olan bir marka bunlardan iki tanesinin tamamında Kanun'da yer alan şartları karşılayacak şekilde kullanılıyor ancak geriye kalan sınıf açısından kullanılmıyor ise kullanıldığı sınıflar bakımından korunmaya devam edecektir²¹⁹.

Ancak, öğretideki görüş ayrılıkları markanın tescilli olduğu sınıfın içerisinde sadece birtakım mallar veya hizmetler açısından kullanıldığı duruma ilişkin olarak ortaya çıkmıştır. Markanın tek bir sınıf içerisinde sadece belirli mal veya hizmetler açısından kullanılması halinde bu durumun SMK m. 9 anlamında kullanılma sayılıp sayılmayacağını ihtimaller çerçevesinde incelemek gerekir.

İlk olarak, markanın tescilli olduğu sınıf içerisinde bir alt sınıfın tamamı açısından kullanıldığı ancak diğer alt sınıflar açısından kullanılmadığı ihtimaline değinmek gerekir. Marka tescili sırasında esas alınan sınıflar incelendiğinde, söz konusu sınıfların birbirinden oldukça farklı mal veya hizmetleri içeren alt sınıflardan oluştuğunu görmek mümkündür. Bu duruma örnek 1. sınıfın “*Yangın söndürücü maddeler.*” emtiasının yer aldığı 4. alt sınıfı ile “*Kırtasiye, tıbbi ve ev içi kullanım amaçlı olanlar hariç yapıştırıcılar.*” emtialarının yer aldığı 5. alt sınıfı örnek gösterilebilir. Şüphesiz ki, 1. sınıfta tescilli olan bir markanın sadece yangın söndürücü ürünleri üzerinde kullanılıyor olması 4. alt sınıfta yer alan yapıştırıcılar açısından da kullanıldığı anlamına gelmeyecek ve kullanılmayan alt sınıflar açısından markanın iptali gündeme gelebilecektir.

Ancak, markanın alt sınıf içerisinde sadece bir veya birkaç mal veya hizmet açısından kullanılmasının söz konusu alt sınıfın tamamı kapsamında kullanıldığı

²¹⁸ Özdamar Doğan, s. 208.

²¹⁹ Kaya, Marka Hukuku, s. 406.

anlamına mı geleceği, yoksa aynı alt sınıf içerisinde dahi olsa kullanılmayan mal veya hizmetlerin olması durumunda bunun kısmi kullanım olarak mı nitelendirilmesi gerektiği konusunda tartışmalar mevcuttur²²⁰.

B. Nice Sınıflandırmasının Kısmi Kullanım Açısından İncelenmesi

Tescil başvurusu ve itiraz sürecini düzenleyen SMK'nın 11. maddesinin 3. fıkrasına göre marka tescili esnasında sınıflandırmaya ilişkin olarak “*Başvuruya konu mal veya hizmetler 12/7/1995 tarihli ve 95/7094 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile katılmamız kararlaştırılan Markaların Tescili Amacıyla Mal ve Hizmetlerin Uluslararası Sınıflandırılmasına İlişkin Nis Anlaşmasına göre sınıflandırılır. Kurum, başvuruda yer alan mal veya hizmetlerin ait olduğu sınıflarda ve sınıf numaraları üzerinde gerekli düzeltmeleri yapabilir.*” düzenlemesi yer almaktadır. Tescil edilen marka sahibine sadece tescil edilmiş olduğu mal veya hizmet sınıfları kapsamında koruma sağlayacağı ve tescil sonrasında marka sahibinin bu sınıflar açısından markayı kullanma zorunluluğu bulunacağı için sınıfların doğru tespit edilmesi oldukça büyük önemi haizdir²²¹.

İlgili madde hükmünde, mal veya hizmet sınıflandırmasının Nice Anlaşmasına göre yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Taraf olan ülkelerin marka tescil uygulamaları kapsamında, mal ve hizmetleri belirlenen kırk beş sınıfa göre sınıflandırmasını sağlayarak tescil ve sınıflandırma uygulamalarını uyumlaştırma amacıyla²²² 15 Haziran 1957 tarihinde imzalanan bu anlaşmaya ülkemiz 12 Temmuz 1995 tarihinde

²²⁰ Kısmi kullanıma ilişkin öğretilerde tartışmalar ve ileri sürülen görüşler için bkz. s. 71. vd.

²²¹ Savaş, T./Saygın, M.: Marka Tescil Süreci, Ankara 2022, s. 46

²²² Pohlmann, s. 818.

taraf olmuştur²²³. Anlaşmanın 1. maddesinde, taraf ülkelerin marka tescil sürecine ilişkin olarak ortak bir mal ve hizmet sınıflandırması benimseyeceği düzenlenmiştir. Ancak, Anlaşmanın 2. maddesi ile birlikte Anlaşmada öngörülen sınıflandırma sisteminin bir ana sistem mi yoksa yan sistem mi olarak kullanılacağı taraf ülkelerin inisiyatifine bırakılmıştır. Geçtiğimiz yıla kadar, Nice Sınıflandırmasına ilişkin olarak her beş yılda bir yeni baskı yürürlüğe girerken bu süre üç yılda düşürülmüştür; buna ek olarak Sınıflandırma yılda bir kez revize edilmekte ve her baskının yeni versiyonu her sene 1 Ocak tarihinde yürürlüğe girmektedir²²⁴.

Ülkemizde, mal veya hizmetlerin sınıflandırılmasında güncel olarak Nice Anlaşması doğrultusunda hazırlanmış bulunan 20.12.2024 tarihli Resmî Gazetede yayımlanan Marka Tescil Başvurularına Ait Mal ve Hizmetlerin Sınıflandırılmasına İlişkin Tebliğ esas alınmaktadır. Bu Tebliğ'e göre 34 adet mal ve 11 adet hizmet sınıfı bulunmakta ayrıca her sınıf kendi içerisinde farklı alt sınıfları içermektedir.

Bununla birlikte öğretide, SMK'nın 11. maddesinde yer alan “*Mal veya hizmetlerin aynı sınıflarda yer almaları benzer olduklarına, farklı sınıflarda yer almaları da benzer olmadıklarına karine teşkil etmez.*” hükmü sebebiyle Nice Anlaşması'nın ülkemizde ana değil bir yan sistem olarak kullanıldığı da ifade edilmiştir²²⁵.

Markaların tescilli olduğu sınıflar, kısmi kullanım hususu açısından büyük önem taşımaktadır. Keza kısmi kullanım ve bu doğrultuda kısmi iptal, markalar tescilli oldukları mal veya hizmetlerin sadece bir kısmında kullanıldıkları takdirde

²²³ Orijinal adı “*Nice Agreement Concerning the International Classification of Goods and Services for the Purposes of the Registration of Marks*” olan ve Türkçe'ye “Markaların Tescili Amacıyla Mal ve Hizmetlerin Uluslararası Sınıflandırılmasına İlişkin Nis Anlaşması” şeklinde çevrilen bu anlaşmaya ülkemiz 12.07.1995 tarih ve 95/7094 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile taraf olmuştur. (R.G. 13.08.1995, S.22373).

²²⁴ <https://www.wipo.int/classifications/nice/en/preface.html#revisions> (Erişim: 29.06.2025).

²²⁵ Savaş/Saygın, s. 48.

gerçekleşecektir. Bu doğrultuda, kısmi kullanım kavramı açısından Nice Anlaşması doğrultusunda “*sınıf başlıkları*” (class headings) kavramına da değinilmesi gerekmektedir.

Her Nice sınıf başlığında, sınıfta yer alan mal veya hizmetleri kapsama amacıyla bir veya birden fazla genel ibare bulunmakta olup bu başlıklar sınıfların içerisinde yer alan mal veya hizmetlerin ait olduğu alanları genel olarak belirtmektedir²²⁶.

ABD’de emtialar ile alakalı detaylı bilgi verilmeden sadece genel ifadeler ile sınıf başlıklarını kapsayacak şekilde yapılan marka tescili başvuruları çoğunlukla kabul edilmezken AB’deki ofisler sınıf başlığı kullanımına izin vermektedir²²⁷. Bu noktada ise, geniş kapsamlı ve kimi zaman hangi mal veya hizmetleri kapsadığı muğlak olan sınıf başlıkları kapsamında tescil edilen markaların bu kapsama giren mal veya hizmetlerin sadece biri veya birkaçı kapsamında kullanıldığında nasıl bir karar verilmesi gerektiği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu husus ile ilgili AB uygulaması incelendiğinde ise ilk olarak üye ülkeler tarafından iki farklı yaklaşım belirlendiği görülmektedir. EUIPO ile birlikte bir kısım üye ülke, sınıf başlığının tamamı için tescil edilen bir markanın o sınıf kapsamına giren bütün mal veya hizmetler açısından korunacağına yönelik bir anlayış benimsemişken (*class-heading-covers-all*) diğer ülkeler sınıf başlıklarını kelime anlamıyla yorumlayarak sınıf başlığında yer alan genel ibarelerin kelime anlamı içerisine girmeyen mal veya hizmetler için markaların korunmayacağı yönünde bir uygulama (*means-what-it-says*) benimsemişti²²⁸. Ancak 2012 yılında ABAD tarafından verilmiş olan *IP Translator* kararı ile üye ülkeler

²²⁶ Pohlmann, A.: *The Interpretation of the Nice Class Headings in the European Union, or the Art of One Hand Clapping*, The Trademark Reporter 2015, C. 105, S. 4, s. 818.

²²⁷ Pohlmann, s. 816.

²²⁸ Söz konusu ülkelerin listesi için bkz. Pohlmann, s. 820, dn. 22-23.

içerisinde bu şekilde farklı bir uygulama olmasının AB marka hukukunun işleyişine zarar vereceği ifade edilerek bu ayrıma bir son verilmiştir. Kararda, marka başvurusunda bulunan bir kişinin bu başvuruda belirttiği mal veya hizmetlerin koruma kapsamını açık ve kesin şekilde tanımlaması gerektiği, sınıf başlıklarının, söz konusu mal veya hizmetleri açık bir şekilde tanımladığı takdirde, başvuruda kullanılmasının önünde bir engel olmadığı ve başvuru sahibinin sınıf başlığında yer alan genel ifadelerin tamamını kullandığı durumlarda bu kapsama giren mal veya hizmetlerin sadece bir kısmını mı yoksa tamamını mı kullanma niyetinde olduğunu belirtmesi gerektiği yönünde karar verilmiştir.

C. Kısmi Kullanım Kavramına İlişkin Olarak Öğretideki Görüşler

Yukarıda açıklandığı üzere öğretide kısmi kullanım kavramına ilişkin olarak farklı görüşler ileri sürülmüştür. Dirikkan, markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerin sadece bir kısmında kullanılmasının geri kalanı için de kullanılma koşullarının oluştuğu anlamına gelmeyeceğini ifade etmekle birlikte markanın üst kavramı için belirtilen emtialarda kullanılmasının yeterli olacağını ve bu hususun çok katı değerlendirilmemesi gerektiğini savunmuştur²²⁹. Yasaman da benzer bir şekilde markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerin üst kavramı kapsamında yer alan ürünler açısından kullanılmasının ciddi kullanım teşkil edeceğini ifade etmiştir²³⁰. Bu görüşe paralel olarak bir markanın “giyim” eşyası üst kavramı altında sadece “t-shirt” emtiası için kullanılmasının yeterli olabileceği de öğretide belirtmiştir²³¹. Bu görüşe dayanak olarak SMK’nın marka tescilinde mutlak ret nedenlerinin sayıldığı 5.

²²⁹ Dirikkan, Külfet, s. 242.

²³⁰ Yasaman/Yüksel, SMK Şerhi, s. 2025, Benzer yönde: Uzunallı, Marka Hukuku, s. 154.

²³¹ Bozbel, s. 436, Benzer yönde Oğuz, s. 24.

maddesinde yer alan “*Aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak tescil edilmiş ya da daha önceki tarihte tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretler.*” ile nispi ret nedenlerinin yer aldığı 6. maddesinde yer alan “*Tescil başvurusu yapılan bir markanın, tescil edilmiş veya önceki tarihte başvurusu yapılmış marka ile aynılığı ya da benzerliği ve kapsadığı mal veya hizmetlerin aynılığı ya da benzerliği nedeniyle, tescil edilmiş veya önceki tarihte başvurusu yapılmış marka ile halk tarafından ilişkilendirilme ihtimali de dâhil karıştırılma ihtimali varsa itiraz üzerine başvuru reddedilir.*” düzenlemeleri dayanak gösterilerek kullanımın sadece belirli mal veya hizmetler yönünden gerçekleşmesi durumunda, benzer ürünler bakımından kullanılmadığının kabulünün bir çelişki yaratacağı dile getirilmiştir²³². Bu görüşlere ek olarak kısmi kullanımın varlığı değerlendirilirken kullanılma lehine olacak şekilde geniş bir yorum yapılması gerektiği de öğretide ifade edilen hususlar arasındadır²³³.

Bu husus ile alakalı olarak ayrıca, Nice Anlaşması doğrultusunda hazırlanan sınıflandırma sisteminde, yukarıda bahsedilen alt sınıfların aynı tür mal veya hizmetleri kapsayacak şekilde oluşturulduğu; bunun amacının ise marka sahibinin markasının sadece aynı mal ve hizmetler yönünde değil benzer olanlar açısından da korunması olduğu ifade edilmiştir²³⁴. Bu görüşe göre, aynı alt sınıfta yer alan mal ve hizmetler aynı tür kabul edildiği için üçüncü bir kişinin kısmi iptal talep etmesi halinde markanın kullanılmadığı mal veya hizmetler açısından yapacağı tescil talebi iltibas tehlikesi nedeniyle reddedilecektir. Bu sebeple, markanın aynı alt grup içerisinde yer

²³² Karaca, s. 39. Bayram, s. 70.

²³³ Bayram, s. 70.

²³⁴ Özarmağan, s. 41. Coşgun, Markanın Kullanılması, s. 39.

alan sadece belirli mal veya hizmetler yönünden iptalinin talep edilmesinde hukuki menfaat olmadığı ifade edilmiştir²³⁵.

Bu görüşlerin aksine bizim de katıldığımız üzere Kaya, kullanılmayan bir markanın iptal edilmesinde kamusal menfaatlerin de bulunması sebebiyle verilen kısmi iptal kararının, her ne kadar iptal talebinde bulunan kişi daha sonra kısmi olarak iptal edilen markayı kendi adına tescil ettiremeyecek olsa bile, davanın açılmasına ve davanın dinlenilmesine engel teşkil eden bir durumun olmadığını ifade etmiştir²³⁶.

Çolak ise, markanın yalnızca bir mal veya hizmet açısından kullanılmasının, markayı kullanıldığı mal veya hizmet yönünden ayakta tutacağını; mal veya hizmetler benzer olsa dahi kullanılmayanlar bakımından iptal koşullarının gerçekleştiğini savunmuştur²³⁷. Yazara göre, iptal talebi değerlendirilirken markanın tescilli olduğu, aynı alt grup içerisinde yer alıyor olsalar bile, bütün mal ve hizmetler bakımından tek tek bir inceleme yapılarak hangilerinde kullanılmadığı tespit edilmeli ve buna göre bir hüküm kurulmalıdır²³⁸. Nitekim, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen bir kararda²³⁹ bu görüşe paralel olarak “Zira markanın benzer olsa bile kullanılmadığı mal ve hizmetler yönünden kullanım şartı gerçekleşmiş olmaz. Sadece fiilen kullanıldığı alanla sınırlı olarak kullanım yükümlülüğünün yerine geldiği kabul edilir.” tespiti yapılmıştır.

²³⁵ Coşğun, Markanın Kullanılması, s. 39.

²³⁶ Kaya, Marka Hukuku, s. 409.

²³⁷ Çolak, Marka Hukuku, s. 1239.

²³⁸ Çolak, Marka Hukuku, s. 1277.

²³⁹ İstanbul BAM, 44. HD, T. 14.1112.2023, E. 2020/2069 K. 2023/1626 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 19.05.2025).

D. Kısmi Kullanıma İlişkin Yargı Kararları

Kısmi kullanım kavramının tam olarak anlaşılabilmesi açısından bu hususa ilişkin içtihatların incelenmesi önem taşımaktadır.

1. ABAD Kararları

Kısmi kullanıma ilişkin olarak ABAD kararları incelendiğinde 2005 yılında verilmiş olan Aladin kararı önem taşımaktadır²⁴⁰. İlgili karar kısmi kullanımın tespitinde kullanılacak ölçütler açısından emsal niteliği taşımakta olup bundan sonra verilen pek çok farklı karar açısından da kaynak teşkil etmektedir. Kararda, bir markanın kendi içerisinde birden fazla bağımsız olarak değerlendirilebilecek alt kategorileri kapsayan daha geniş bir mal veya hizmet kategorisi için tescil edilmiş olması durumunda, bu mal veya hizmetlerden sadece bir kısmı için kullanımı ispatlanırsa sadece kullanıldığı alt kategori yönünden korumasının devam edeceği belirtilmiştir. Mahkeme, kısmi kullanım ilkesinin sadece belirli mal veya hizmetler açısından kullanılan markaların kullanılmadığı sınıflar yönünden topluma kapatılmamasını sağladığını kabul etmekle birlikte markanın ciddi kullanımının kanıtlandığı mal veya hizmetlerle tam olarak aynı olmasa da esasında onlardan farklı olmayan ve alt kategorilere bölünemeyen tek bir gruba ait mallar için tüm korumadan mahrum bırakılmasına yol açılmaması gerektiğini ifade etmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, 'mal veya hizmetlerin bir kısmı' kavramının, benzer mal veya hizmetlerin tüm ticari varyasyonları anlamına gelmeyeceği, yalnızca tutarlı kategoriler veya alt kategoriler oluşturacak kadar farklı mal veya hizmetler anlamına geleceği tespitini yapmıştır.

²⁴⁰ ABAD'ın T. 14.07.2005 ve T-126/03 sayılı Reckitt Benckiser (España) v OHIM (ALADIN) kararı.

Buna ek olarak daha yakın zamanda verilmiş olan kararlar incelendiğinde “Royal Milk” kararının²⁴¹ dikkat çektiği görülmektedir²⁴². Söz konusu uyuşmazlık “*Et, kümes ve av hayvanlarının etleri; et özleri; konservelenmiş, dondurulmuş, kurutulmuş ve pişirilmiş her türlü meyve ve sebzeler; kompostolar; yumurtalar; süt ve dondurmalar ile sütlü tatlılar hariç olmak üzere süt ürünleri; yenilebilir bitkisel ve katı yağlar.*” malları yönünden tescilli olan markanın, sadece “süt tozu” emtiası bakımından kullanılmasının tespit edilmesi nedeniyle, geri kalan emtialar açısından kısmi iptali talebine ilişkindir. EUIPO tarafından verilen kararda, söz konusu markanın sadece “gıda amaçlı süt tozu” emtiası açısından kullanılıyor olması sebebiyle geri kalan mallar yönünden kısmi iptaline karar verilmiştir. Marka sahibi ise, kullanımın ‘dondurmalar ve sütlü tatlılar hariç süt ve süt ürünleri’ kategorisiyle bağlantılı olarak gerçekleştiğini, süt tozuna sadece su ekleyerek sütün sıvı halini yeniden oluşturmanın mümkün olmasının, bu iki süt türünün benzer nitelikte olup olmadığını değerlendirmek amacıyla dikkate alınması gereken önemli bir faktör olduğunu, süt tozunun dehidrasyon yoluyla dönüştürülmüş bir ürün olmasının süt olarak kabul edilmesini engellemediğini belirterek markanın “gıda amaçlı süt tozu” emtiası haricinde iptal edilmesinin marka hakkının kısıtlanması anlamına geleceğini savunmuştur. Ancak Mahkeme, süt tozu ile sıvı süt ürünlerinin birbirinden farklı olduğu, tüketici nezdinde aynı kullanım amacına yönelik olmadığı ayrıca raf ömürlerinin ve ısı bakımından saklanma koşullarının birbirlerinden ayrıştığı

²⁴¹ ABAD’ın T. 24.01.2024 ve T-603/22 sayılı Agus v EUIPO - Alpen Food Group (Royal Milk) kararı.

²⁴² Bıçakçı, B.: *Kullanmama Nedeniyle Markaların Kısmen İptali Durumunda Marka Kapsamındaki Mal ve Hizmet Listesinin Değerlendirilmesi, Sınırlandırılması ve Hatta Değiştirilmesi: ABAD Genel Mahkemesi “Royal Milk” Kararı*, <https://iprgezgini.org/2024/02/08/kullanmama-nedeniyle-markalarin-kismen-iptali-durumunda-marka-kapsamindaki-mal-ve-hizmet-listesinin-degerlendirilmesi-sinirlandirilmesi-ve-hatta-degistirilmesi-abad-genel-mahkemesi-royal-mi/> (Erişim: 22.05.2025).

gerekçesiyle “gıda amaçlı süt tozu” emtiasını bağımsız bir alt kategori olarak değerlendirmiş ve markanın sadece bu emtia açısından kullanıldığı gerekçesiyle EUIPO tarafından yapılan değerlendirmeyi yerinde bulmuş ve marka sahibinin başvurusunu reddetmiştir²⁴³.

Genel Mahkeme tarafından yakın zamanda verilmiş olan, 29, 30 ve 42. sınıflarda²⁴⁴ tescilli olan Big Mac markasının kullanılmaması sebebiyle iptalinin konu olduğu karar önem taşımaktadır. Markanın iptalini talep eden taraf başvurusunda, “Big Mac” markasının “etli sandviçler” ve “tavuklu sandviçler” yönünden kullanılıyor olmasının daha geniş bir mal ve hizmet kategorisi teşkil eden “et ve kümes hayvanı ürünlerinden hazırlanan gıdalar” için kullanıldığı anlamına gelmeyeceğini ileri sürmüştür. Mahkeme ise, bu iddiaya karşılık olarak daha önceki içtihatlarla uyumlu bir şekilde ilk olarak aynı sınıf içerisinde yer alan malların bağımsız olarak görülebilecek ve tutarlı alt kategorilere ayrılmasının mümkün olup olmadığının tespit edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu sorunun yanıtını ararken ise, dikkate alınacak en önemli hususlardan birisinin tüketici tercihleri olduğu; tüketiciler tarafından dikkate alınan kullanım amacı kriterinin mal veya hizmetlerin alt kategorisini tanımlarken de temel öneme sahip olduğu ve bu noktada söz konusu malların doğası veya hizmetlerinin alt kategoriler tanımlanırken tek başına olmadığı belirtilmiştir. Bu tespitlerin ardından,

²⁴³ Karara konu olayda mal ve hizmet sınıflandırmasında “gıda amaçlı süt tozu” emtiası bulunmamasına rağmen EUIPO tarafından tescil kapsamı değiştirilerek karar verilmiş olup bu husus üçüncü bölümde daha detaylı olarak incelenmiştir.

²⁴⁴ 29. sınıfta “Et, domuz, balık ve kümes hayvanları ürünlerinden hazırlanan gıdalar, etli sandviçler, balıklı sandviçler, domuzlu sandviçler, tavuklu sandviçler, konserve ve pişmiş meyve ve sebzeler, yumurta, peynir, süt, süt müstahzarları, turşular, tatlılar”; 30. sınıfta “Yenilebilir sandviçler, etli sandviçler, domuz sandviçleri, balık sandviçleri, tavuklu sandviçler, bisküviler, ekmek, kekler, kurabiyeler, çikolata, kahve, kahve ikameleri, çay, hardal, yulaf ezmesi, hamur işleri, soslar, baharatlar, şeker” 42. sınıfta ise “Tüketim için hazırlanmış yiyecek ve içecek sağlayan restoranların ve diğer kuruluşların veya tesislerin işletilmesi ve franchise verilmesi ve arabaya servis tesisleri için verilen veya bunlarla ilişkili hizmetler; paket yiyeceklerin hazırlanması; bu tür restoranların, kuruluşların ve tesislerin başkaları için tasarlanması; başkaları için restoranlar için inşaat planlaması ve inşaat danışmanlığı” mal ve hizmetleri bulunmaktadır.

markanın “tavuklu sandviçler” yönünden ciddi kullanımının ispatlanmadığının kabulü ile birlikte başvuru sahibinin iddialarına karşılık olarak “et sandviçleri” ve “et ürünlerinden hazırlanmış gıdalar”ın aynı kullanım amacına ve hedefine sahip olması gerekçesiyle birbirinden farklı kabul edilemeyeceği ve bu nedenle markanın "et sandviçleri" yönünden kullanımının, "et ürünlerinden hazırlanmış gıdalar" için de yeterli olduğu sonucuna varılmıştır.

Yakın zamanda verilmiş olan farklı bir kararda ise²⁴⁵, uyuşmazlığa konu olan “Syrena” markası 9., 12. ve 28. sınıflarda tescillidir. İlgili marka aleyhine kullanılmama sebebiyle iptal talebinde bulunulması üzerine EUIPO tarafından yapılan inceleme sonucunda 12. sınıfta “kara ulaşımı için motorlu taşıtlar emtiası kapsamında tescilli olan markanın sunulan kullanım ispatı doğrultusunda sadece “otomobiller” emtiası açısından ciddi kullanımının ispatlandığı tespiti yapılmıştır. EUIPO bu kapsamda, “kara ulaşımı için motorlu taşıtlar” emtiasının kendi içerisinde birden fazla alt kategoriye ayrılabilir şekilde geniş kapsamlı olduğunu; bunlardan birini de “otomobiller” emtiasının oluşturduğunu belirterek ilgili markanın kısmen iptali yönünde karar vermiştir. Bu karara ilişkin olarak marka sahibi tarafından sunulan kanıtların söz konusu markanın sadece yarış otomobilleri kapsamında kullanıldığını ve bunun “otomobiller” emtiasının da alt kategorisini oluşturduğu iddiasıyla ABAD’a başvurulmuştur. Bu itiraza karşı olarak ise EUIPO, yarış otomobili veya spor otomobil fark etmeksizin ilgili ürünlerin hepsinin aynı amaca hizmet ettiğini belirterek bunların “otomobil” emtiasının bağımsız bir alt kategorisi olarak nitelendirmenin yanlış olacağını öne sürmüştür. Bu noktada ABAD tarafından yapılan inceleme esnasında daha önceki içtihatlarla da değinilerek markanın kısmi kullanımında alt kategori

²⁴⁵ ABAD’ın T. 28.01.2021 ve T-677/19 sayılı Polfarnex v. EUIPO kararı.

kavramının nasıl belirlenmesi gerektiğine ilişkin olarak birtakım tespitler yapıldığı görülmektedir. İlk değinilen husus, *Aladin* kararında olduğu gibi, bir markanın kendi içerisinde mantıklı ve tutarlı olmak üzere birden fazla kategoriye ayrılabilen geniş kapsamlı bir emtiada tescilli olması ve bu kategorilerin sadece bir kısmında kullanılması durumunda, kısmi iptal yaptırımına tabi tutulabileceğidir. Ancak markanın farklı kategorilere ayrılması mümkün olmayan dar kapsamlı bir emtiada tescilli olması halinde ise kullanım, emtianın tamamı açısından markanın kullanımı anlamına gelecektir. ABAD tarafından benimsenen bu yaklaşım ile marka sahibinin markayı tescil ettirdiği ancak kullanmadığı emtialar açısından haksız yere bir koruma elde etmesinin önüne geçilmesi ile birlikte özünde birbirinden farklı olmayan ve farklı gruplara bölünmesi olanaklı olmayan tek bir gruptaki emtialar için de korumadan mahrum bırakılmamasının amaçlandığı belirtilmiştir. Kararda da ifade edildiği üzere söz konusu alt kategorilerin belirlenmesinde ise öncelikli olarak tespit edilmesi gereken husus, tüketicilerdir. Tüketicilerin herhangi bir alım-satım işlemi gerçekleştirmeden önce kullanım amacı kriteri kullanması sebebiyle bu kriter bir mal veya hizmet sınıfındaki alt kategorileri belirleme açısından da önem taşımaktadır. Bununla birlikte, sınıfın içerisinde yer alan malların nitelikleri veya özelliklerinin alt kategorilerin tanımlanması ile doğrudan bir ilgi taşımadığı hususuna da değinilmiştir. Bu doğrultuda ABAD tarafından markanın sadece yarış otomobilleri emtiasında ciddi kullanımı ispatlandığı belirtilerek bu kullanımın “otomobiller” emtiasının tamamı açısından bir koruma sağlayamacağı; “yarış otomobilleri”nin kendi başına bağımsız bir grup teşkil ettiği yönünde hüküm kurulmuştur. Buna gerekçe olarak ise, yarış otomobillerinin normal otomobillerden farklı olarak sürücü ve yolcu taşımaktan farklı

amaçlarla kullanıldıkları ve kamuya açık yollarda sürülmek amacıyla kullanılmadıkları hususları gösterilmiştir.

2024 yılında verilmiş olan Telefónica Germany v. EUIPO kararı da 9. ve 38. sınıflarda tescilli olan “e.plus” markasının, EUIPO Temyiz Kurulu tarafından markanın 38. sınıftaki “telekomünikasyon” emtiasının belirli bir kısmında kullanılıyor olması sebebiyle kısmen iptal edilmiş olmasına ilişkindir. Temyiz Kurulu ilgili markanın geniş bir kategori olan “telekomünikasyon”un kapsamına giren bütün hizmetler kapsamında kullanılmadığını ve kullanımının sadece üç alt kategori kapsamında (mobil telefon hizmetleri ve mobil telefon ağlarının işletilmesi; İSS hizmetleri ve İSS ağlarının işletilmesi; mesaj gönderme) ispatlandığını belirtmiştir. EUIPO tarafından, telekomünikasyon hizmetlerinin özellikle kullanım amacı doğrultusunda farklı alt gruplara ayrılması gerektiği belirtilmiştir. Özellikle, radyo yayıncılığı ve televizyon yayıncılığı hizmetleri, telefon ve mesajlaşma hizmetleri ve İSS hizmetlerinin birbirinden bağımsız üç alt grup oluşturduğu ifade edilmiştir. Ancak marka sahibi, telekomünikasyon sınıfında yer alan bütün hizmetlerin birbiriyle bağlantısı olması sebebiyle alt kategorilere bölünmesinin hatalı olduğunu savunmuştur. Temyiz Kurulu’nun bu tespitleri, 38. sınıf içerisinde yer alan hizmetlerin amaçları, kullanıcıları ve dağıtım kanallı göz önünde bulundurularak yapılmıştır. Bu hususa örnek olarak radyo veya televizyon yayın hizmetlerinin programların dinleyicilere veya izleyicilere iletilmesinden oluştuğu ancak telefon ve mesajlaşma hizmetlerinin birden fazla kişiyi birbirine bağlamak amacıyla kullanılması göstermiştir. İnternet erişim hizmetlerinin ise farklı bir amaca hizmet ediyor olması sebebiyle 38. sınıfta yer alan diğer hizmetler ile birlikte satılmadığı tespitleri yapılmış ve açıklanan sebeplerle bu hizmetlerin birbirinden farklı amaçlara hizmet ettiği ve üç

farklı telekomünikasyon hizmeti olarak birbirinden bağımsız şekilde gruplandırılabilceğı ifade edilmiştir. Marka sahibi bu tespitlere karşı olarak radyo veya televizyon yayın hizmetleri ile telefon ve mesajlaşma hizmetlerinin en az iki kişinin duyuşal bir araçla iletişim kurmasını sağlamaya yaraması sebebiyle aynı amaca sahip olduğunu, aynı kullanıcılara hitap ettiğini ve aynı dağıtım kanallarının kullanıldığını ileri sürmüştür. Ancak ABAD tarafından, Temyiz Kurulu'nun tespitleri haklı bulunarak bu hizmetlerin farklı amaçlara yönelik olması sebebiyle farklı gruplara ayrılmasının doğru olduğu ifade edilmiştir.

Marka sahibi ayrıca, İSS hizmetleri, radyo ve televizyon hizmetleri ile televizyon hizmetlerinin bir paket olarak satılmasının mümkün olması ve kullanıcıların internet üzerinden televizyon izlemesinin veya radyo dinlemesinin mümkün olması sebebiyle Temyiz Kurulu'nun bu üç hizmeti birbirinden bağımsız olarak değerlendirmesinin hatalı olduğunu savunmuştur. Ancak karardan anlaşıldığı üzere, Temyiz Kurulu da bu üç hizmetin birlikte satılmasının olanaklı olduğuna değinmiş ancak İSS hizmetlerinin telefon hizmetlerinden bağımsız olarak da satılmasının mümkün olduğunu keza marka sahibinin de tek başına İSS hizmeti sattığına değinmiştir. Nitekim ABAD, alt kategorilerin belirlenmesi esnasında ana kriterin ilgili hizmetlerin amacı olduğunu; ortak dağıtım kanallarının bulunmasının ise ancak ikincil bir rol oynayacağını belirtmiştir. Sonuç olarak ABAD tarafından EUIPO Temyiz Kurulu tarafından yapılan tespitlerin haklı olduğu ve “telekomünikasyon” hizmetlerinin birden fazla alt gruba ayrılabilcek şekilde geniş olduğu hüküm altına alınmıştır.

ABAD içtihatları incelendiğinde, markanın tescil edildiğı kategorinin homojen ve kendi içerisinde alt kategorilere ayırmanın mümkün olmadığı ve bununla birlikte

tüketicilerin de markayı tescilli olduğu kategoride içerisinde bulunan mal veya hizmetlerin tamamıyla ilişkilendirip ilişkilendirmeyeceği hususunun bir ölçüt olarak belirlendiğini söylemek mümkündür.

2. Türk Mahkemelerinin Kararları

Türk mahkemelerinin kısmi kullanıma ilişkin kararları incelendiğinde ilk olarak yukarıda incelenmiş olan ABAD kararlarına paralel tespitlerin yapıldığı İstanbul 2. FSHM tarafından verilen bir karar dikkat çekmektedir²⁴⁶. Kararda “*Eğer markanın tescilli olduğu sınıfın kapsamı, sınıflandırma sisteminde oldukça geniş şekilde ifade edilmiş, bu nedenle aslında çeşitli alt kategorilere ayrılmaya uygun ise (örneğin mobilyalar); markanın sadece belirli bir ürün tipinde kullanılması (örneğin sandalyeler) markanın bütün sınıf bakımından kullanıldığı anlamına gelmemektedir. Bu durumda geniş olarak ifade edilen sınıfın çeşitli alt kategorilere ayrılması ve markanın sadece spesifik olarak kullanıldığı mal ya da hizmetlerin yer aldığı alt kategori bakımından korunacağı kabul edilmektedir.*

Kullanım kısıtlı bir ürün üzerinde ise örneğin takvim, poster gibi bu sınıfın alt emtialarında ilişkilendirilme ihtimali bulunan dergi, afiş, broşür içinde kullanıldığı var sayılmaktadır. Bu durum marka hakkının anlamını yitirmemesi ve piyasadaki diğer markaların olası tecavüzlerinin önlenmesi için zorunluluk taşımaktadır.” tespitleri yapılarak alt kategorilere ayrılabilir şekilde geniş kapsamlı bir sınıfta tescilli olan markanın bu sınıfın sadece bir kısmında kullanılıyor olması halinde kısmi iptaline karar verilebileceği yönünde hüküm kurulmuştur.

²⁴⁶ İstanbul 2. FSHM, T. 26.02.2020 E. 2017/483 K. 2020/146 (Lexpera veri tabanı: Erişim: 24.06.2025).

Aynı mahkeme tarafından verilen farklı bir kararda²⁴⁷ ise marka sahibi bir restoran işletmecisi olup markası 29. sınıf (gıda ürünleri), 30. sınıf (fırıncılık ve unlu mamuller), 43. sınıf (restoran ve yiyecek-içecek hizmetleri) sınıflarında tescillidir. Markanın kullanımına ilişkin yapılan bilirkişi incelemelerinde ise 29. sınıf kapsamında yer alan “*Et, balık, kümes ve av hayvanlarının etleri; et mamulleri, et hülusalari, et suları, bulyonlar; işlenmiş su ürünleri (yumuşakçalar ve kabuklu hayvanlar); kurutulmuş, pişirilmiş, tütsülenmiş, konservelenmiş, dondurulmuş et ürünleri... Kuru bakliyat hariç kurutulmuş, pişirilmiş, konservelenmiş, dondurulmuş sebzeler, yemek pişirmek için sebze suları... Hazır çorbalar ve hazır yemekler*” emtiaları, 30. sınıf kapsamında yer alan “*Ekmekler, pizzalar, lahmacunlar... Bisküviler, krakerler, gofretler, pastalar, tartlar, kekler... Baklavalar, şöbiyet , tulumba tatlıları, bülbül yuvaları*” emtiaları bakımından, 43. sınıf kapsamında yer alan “*kantin hizmetleri kokteyl salonu hizmetleri snack-bar hizmetleri, bar hizmetleri, ikram hizmetleri (catering), yiyecek ve içecek hizmet araçlarının kiralanması hizmetleri... Geçici konaklama hizmetleri: Otel, motel, tatil köyü, pansiyon v.b. hizmetleri (geçici barınma), çadır kiralanması hizmetleri, gençlik kamp hizmetleri, yer ayırtma hizmetleri... Gündüz bakımı (kreş) hizmetleri, huzurevleri hizmetleri, Hayvan bakım evleri hizmetleri*” emtiaları açısından ciddi kullanım olmadığı yönünde tespitler yapılmıştır. Ancak kararda, Mahkeme tarafından bilirkişinin görüşlerinin bir kısmının yerinde görülmediği anlaşılmaktadır. Nitekim Mahkeme, marka sahibinin markalarının ticaret ve hizmet alanlarında tescilli olduğunun bilirkişilerce gözden kaçırıldığını belirterek delil olarak sunulan gazete görselleri ve davalının internet sitesindeki reklamların marka sahibinin restoran ve gıda sektöründe sunduğu hizmet

²⁴⁷ İstanbul 1. FSHM, T. 09.02.2023 E. 2019/212 K. 2023/36 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 18.05.2025).

ve ürün çeşitlerinin tanıtımını içerdiğini ifade edilmiştir. Bu bağlamda Mahkeme, yeme içme alanında markasına yatırım yapan bir işletmenin salt pide faturası sunmadığı iddiasıyla markasının iptal tehdidi ile karşı karşıya kalmasının hakkaniyete aykırı sonuçlara yol açabileceğini; gazete haberlerinde yoğun pide reklamı, lahmacun görseli, et ve tavuk menüsü, sütlaç görselleri mevcut olduğunu ve pide hizmeti sunan bir işletmenin ekmek veya lahmacun üretmediğini düşünmenin sektörel yönden hayatın olağan akışına uygun olmadığı gerekçeleriyle lahmacun, pide, tatlı gibi ürünlerin yer aldığı sınıflar bakımından hükümsüzlük talebi reddedilmiş, ancak bisküvi, kraker, gofret gibi hazır tüketime tabi olan ve marka sahibi tarafından sunulan hizmetin bir parçası veya lokanta tarzındaki işletmelerde mutad olmayan bir emtia sınıfı olduğu gerekçesiyle bu ürünler yönünden kısmen hükümsüzlük şartlarının oluştuğu sonucuna varılmıştır.

Yargıtay tarafından verilen bir kararda aşağıda yer alan gerekçe ile, markanın bir mal veya hizmet için kullanılıyor olmasının bu mal veya hizmete benzer olanlar açısından da kullanılıyor olduğu anlamına gelmeyeceği belirtilmiştir²⁴⁸.

“Somut olayda davalı mahkemece davalının fiilen markasını kullandığı hizmetler dolayısıyla tescil kapsamında yer alan 'kara araçlarının bakım ve tamiri hizmetleri' ve 'tur düzenleme hizmetleri', 'araba parkları hizmetleri, garaj kiralama hizmetleri' için de kullanılmış sayılması gerektiği yönündeki bilirkişi raporuna itibar edilerek yazılı şekilde hüküm kurulmuştur. Ancak, anılan hizmetler yönüyle markanın hükümsüzlük talebinin reddi için, davalının o hizmetler bakımından da markayı fiilen kullandığını kanıtlanması gerekmektedir. Bu kullanım ispat edilmeden, markanın kullanılan

²⁴⁸ Yargı. 11. HD, T. 05.02.2013 E. 2013/384 K. 2013/1893 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 19.05.2025).

hizmetlere benzerliği nedeniyle başka hizmetlerde de kullanılmış sayılacağıın kabulü doğru değildir.”

Yine Yargıtay tarafından verilmiş olan farklı bir kararda 25. sınıfta “*jarse, yün, pamuk, merserize, sentetik ipek, penye, kumaş veya örgüden mamul kadın için; elbise, döpiyes, manto, trençkot, tayyör, tek ceket, bluz, etek, pelerin, anorak, tuvalet, gelinlik, kaban, tunik, pantolon, erkek için; klasik ve spor gömlek, tek ceket, pantolon, şort, smokin, frak, trençkot, palto, kollu ve kolsuz yelek, anorak, kaşkol, bisiklet, balıkçı kazak ve süveter*” emtiaları kapsamında olan bir markanın kullanılmama sebebiyle iptali talep edilmiş ancak ilk derece mahkemesi tarafından markanın kullanımının ispatlanmış olması sebebiyle davanın reddine karar verilmiştir. Ancak Yargıtay, “*Dava konusu marka kapsamındaki emtia Marka Tescil Başvurularına Ait Mal ve Hizmetlerin Sınıflandırılmasına İlişkin TPE Tebliği' ne göre aynı sınıf ve aynı alt grupta sayılan mallardan oluşsa dahi, 556 Sayılı KHK'nin 14. maddesi uyarınca markanın tescil olunduğu mallar üzerinde 5 yıl kesintisiz kullanıldığını davalı tarafça kanıtlanması gereklidir. Davalı markasının aynı sınıf ve aynı alt gruptaki bir kısım mallar üzerinde kullanılması tescilli olduğu diğer 25. sınıf mallar bakımından da markanın 556 Sayılı KHK'nin 14. maddesi anlamında ciddi bir şekilde kullanıldığını sonucunu doğurmaz. Şayet, dava konusu markanın tescilli olduğu 25. sınıftaki bir kısım mallar üzerinde 5 yıl süre ile kullanılmadığının saptanması halinde 556 Sayılı KHK'nin 42/1-(c) bendi aynı maddenin son fıkrası uyarınca yalnız o mallar için hükümsüzlüğüne karar verilir. Bu durumda mahkemece davalının kullanıma dair sunduğu delillerin dava konusu 138085 sayılı markanın tescilli olduğu her bir emtia için ayrı ayrı değerlendirilmesi suretiyle davalının markasının kullanılmadığını mallar yönünden kısmen hükümsüzlüğüne karar verilmesi gerekirken dava sonucu markanın 25. sınıf emtia*

üzerinde kullandığına dair yetersiz değerlendirme ve kararda yazılı gerekçeyle davanın reddi dahi isabetli olmadığından kararın davacı yararına bozulması gerekmiştir.” gerekçesiyle söz konusu ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur²⁴⁹.

Görüldüğü üzere, Yargıtay tarafından verilen kararda da aynı sınıf hatta alt sınıf içerisinde dahi olsa markanın sadece birtakım mallar veya hizmetler yönünden kullanılmış olmasının geri kalanları açısından da kullanılmış olacağı anlamına gelmeyeceği noktasına değinilmiştir. Farklı bir kararda ise, marka sahibinin, 29. ve 30. sınıflarda tescilli olan markasını “*bisküvi, gofret, çikolata, çikolatalı bar, kek, sakız, kraker, misafir şekeri, lokum, helva, tahin, pekmez, şekerleme, patates cipsi, mısır cipsi, kuruyemiş*” emtiaları bakımından kullanmadığı gerekçesiyle kısmi iptal talepli açılan davada Yargıtay, “*Kasım 2001 tarihi ile Aralık 2008 tarihleri arasında 30. sınıfta yer alan "gofret" emtiası yönünden ciddi kullanımı tevsik eder belgeler sunduğu, markanın aynı sınıf içinde mevcut mal ve hizmetlerden bir kısmı için kullanılıyor, bir kısmı için kullanılmıyorsa, kullanılmayan emtia için kısmi hükümsüzlüğün istenebileceği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, davalı adına tescilli markanın 30. sınıfta yer alan “gofret” emtiası dışında kalan emtialar yönünden hükümsüzlüğünün tespiti ile markalar sicilinden terkinine karar verilmiştir.”*

şeklindeki ilk derece mahkemesi kararını onamıştır²⁵⁰. Görüldüğü üzere, uyuşmazlığa konu olan marka aynı alt sınıf içerisinde ve birbirine benzer olarak nitelendirilebilecek mallar yönünden tescilli olmasına rağmen bunların içerisinde sadece bir ürün için kullanıldığının tespit edilmesi sebebiyle kullanılmayan mallar bakımından hükümsüzlüğü yönünde karar verilmiştir.

²⁴⁹ Yarg. 11. HD, T. 17.02.2011 E. 2009/3224 K. 2011/1805 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 18.05.2025), Güneş, Marka Hukuku, s. 414.

²⁵⁰ Yarg. 11. HD, T. 21.02.2013 E. 2011/2139 K. 2013/3147 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 19.05.2025).

E. Değerlendirme

Kanaatimizce, kısmi kullanıma ilişkin bir değerlendirme yapılırken marka sahibinin menfaatleri ile birlikte kamu yararı ve üçüncü kişilerin menfaatlerini dengeleyen bir yaklaşım izlemek doğru olacaktır.

Yukarıda açıklanmış olan mahkeme kararları da dikkate alındığında kısmi kullanıma ilişkin yapılan değerlendirme esnasında birtakım ürün veya hizmetlerin sadece aynı alt sınıfta bulunuyor olması sebebiyle başka herhangi bir değerlendirme yapılmadan benzer olarak nitelendirilmesi ve kullanıma ilişkin olarak detaylı bir inceleme yapılmadan aynı alt sınıfta bir ürün açısından kullanılan markanın diğer ürünler açısından da kullanıldığının kabul edilmesi hatalı bir yaklaşım olacaktır. Özellikle, geniş kapsamlı bir sınıfta tescilli olan bir markanın bu sınıf içerisinde sadece tek bir ürün açısından kullanıldığının tespiti halinde, sadece aynı sınıfta yer alıyor olması sebebiyle diğer ürünler açısından da kullanıldığı kabul edilmemelidir. Keza, belirli mal veya hizmetlerin Nice Anlaşması ve TPMK Mal ve Hizmet Sınıflandırması listesindeki sınıflar uyarınca aynı sınıf ve alt sınıf içerisinde yer almalarının bu mal veya hizmetlerin benzer olarak kabul edilmesi anlamına gelmeyecektir²⁵¹. Bu duruma örnek olarak 5. sınıfın “*Tıbbi ve veterinerlik amaçlı uygun diyetetik maddeler; insan ve hayvanlar için diyet takviyeleri, gıda (besin) takviyeleri; zayıflama amaçlı tıbbi müstahzarlar; bebek mamaları; tıbbi amaçlı bitkiler ve tıbbi amaçlı bitkisel içecekler.*” emtialarının yer aldığı 2. alt sınıfı örnek göstermek mümkündür. Aynı alt sınıfta yer almalarına rağmen “bebek mamaları” emtiası ile “zayıflama amaçlı tıbbi müstahzarlar” emtiasının benzer olarak

²⁵¹ Bayram, s. 71.

nitelendirilmesi kanaatimizce mümkün değildir. Nitekim, bebek maması üreten bir işletmenin tescil ettirmiş olduğu markasını alt sınıf içerisinde yer alan diğer emtialar açısından kullanmaması ise olağan bir durumdur. Benzer bir durum 14. sınıfın 1. alt sınıfı açısından da mevcuttur. “*Kuyumculuk eşyaları (taklitleri dahil); kıymetli madenler, mücevherler, kıymetli taşlar ve bunlardan mamul takılar, kol düğmeleri, kravat iğneleri, değerli metalden heykeller biblolar, her türlü malzemeden anahtarlıklar.*” emtialarının bulunduğu bu alt sınıf kapsamında markasını tescil ettiren bir işletmenin sadece anahtarlık ürettiği olması ve bu sebeple alt sınıfın geri kalanı açısından markasını kullanmıyor olması olağan bir durum teşkil edecektir. Ancak, bu durum markanın mücevherler veya kol düğmeleri emtiaları açısından da korunmaya devam etmesi için yeterli görülmemelidir.

Kısmi kullanım açısından eleştirilmesi gereken bir diğer husus ise, mal veya hizmet sınıflandırması kapsamında geniş kapsamlı bir şekilde ifade edilen emtialar konusunda ortaya çıkmaktadır. Bu emtialara, yukarıda açıklanmış olan 25. sınıfta yer alan “*Koruyucu amaçlı olanlar hariç her türlü malzemeden yapılmış iç-dış giysiler*” emtiasının yanı sıra, 19. sınıfta yer alan “*İnşaatlar için cam ürünleri*” veya 16. sınıfta yer alan “*Büro makineleri*”ni örnek göstermek mümkündür. Bahsedildiği üzere öğretide bu şekildeki emtialar nezdinde tescilli olan markaların üst kavram kapsamında kullanılmasının yeterli olacağı savunulmuştur. Ancak, mal veya hizmet sınıflandırması açısından gerek birbiriyle benzer olarak nitelendirilemeyecek emtiaların aynı alt sınıf içerisinde yer alması gerekse açıklandığı üzere birden fazla emtiayı kapsayacak geniş kavramlara yer verilmesi markanın kısmi kullanımı halinde nasıl bir karar verilmesi gerektiği açısından belirsizlik yaratmaktadır.

Kanaatimizce, özellikle kullanmakta olduğumuz mal veya hizmetlerin çeşitliliğinin günden güne arttığı gerçeği göz önünde bulundurulduğunda mal ve hizmet sınıflandırmasında da buna uygun bir şekilde bir düzenleme yapılması gerektiğini ifade etmek mümkündür. Keza, TPMK tarafından 2014 ve 2024 yıllarında hazırlanmış olan Mal ve Hizmet Sınıflandırması listeleri incelendiğinde aradan on yıl geçmesine rağmen kayda değer çok fazla farklılığın bulunmadığını ve oldukça yüzeysel değişikliklerin yapılmış olduğunu söylemek mümkündür.

2014 yılından günümüze kadar, özellikle teknolojik ürünler açısından, yaşanan değişiklikler göz önünde bulundurulduğunda marka sınıflandırmasının sadece üç kere yenilenmiş olması ve bu yeniliklerle dahi neredeyse sabit kalmış olması kanaatimizce eleştiriye açık bir husustur. Nitekim, yapay zekâ çözümleri veya blokzincir teknolojisi gibi pek çok yenilik bundan on sene öncesinde henüz ticarileşmemişken günümüzde ekonomik açıdan büyük önem taşımaktadır. Ancak, halihazırda kullanılan sınıflandırma sebebiyle bir bilgisayar oyunu üreticisi markasını 9. sınıfta yer alan “bilgisayar yazılımları” emtiasında tescil ettirdiği takdirde bu emtianın kapsamına girmesi mümkün olan kripto cüzdan yazılımları, mobil işletim sistemi araçları ve uygulamaları, otomotiv yazılımcıları, bulut tabanlı yazılımlar ve yapay zekâ yazılımları gibi esasen markasını kullanmayacağı pek çok farklı ürün açısından koruma elde edecektir. Bu sebeple, kısmi kullanım mekanizmasının daha etkili bir şekilde işleyebilmesi açısından markanın korunduğu mal veya hizmetlerin de açık ve kesin bir şekilde belirli olması şarttır.

Uluslararası Marka Birliği (International Trademark Association = INTA) tarafından WIPO nezdinde düzenlenmiş olan Nice Birliği Uzmanlar Komitesi’nin

(Committee of Experts of the Nice Union) 2024 ve 2025²⁵² yıllarında gerçekleşen toplantılarında Nice sınıfları ve özellikle 9. sınıf ile ilgili olarak eleştiriler yöneltildiği görülmektedir. Toplantılar sonucunda yayımlanmış olan bildirimlerde 9. sınıfın içerdiği mal veya hizmetlerin genişliği sebebiyle adeta bir “mega-sınıf” haline geldiği hususuna değinilmiştir. Nitekim, WIPO tarafından yayımlanmış olan verilere göre, 9. sınıf marka tescillerinde en çok koruma talep edilen sınıftır²⁵³. Bu durumun sebebini ise, kimi sınıflar oldukça dar kapsamlıyken 9. sınıfın oldukça fazla sayıda alt sınıf ve emtia içeriyor olması şeklinde açıklamak mümkündür. Kanaatimizce bu husus, Nice sınıfları arasındaki dengesizliğe bir örnek oluşturmakta; sınıflandırma açısından daha kapsamlı bir değişiklik yapılması gerektiğini göstermektedir. Sınıflandırmada yer alan mal veya hizmetlerin detaylandırılması ile günümüzde oldukça hızlı bir şekilde ilerleyen teknoloji göz önünde bulundurularak bu sınıflandırmanın hazırlanması ve sınıflandırma kapsamında sadece mal veya hizmetlerin birbiri ile benzerliği değil ticari hayatta kullanım alanları da dikkate alınması daha doğru olacaktır.

Kurum’un marka tescil sürecine ilişkin olarak dile getirilen bir diğer eleştiri ise, Kurum tarafından marka başvurularının incelenmesi esnasında tescil kapsamında gösterilen mal veya hizmetlerin spesifik olarak sınırlandırılmasının kabul gören bir uygulama olmadığına yönelik olarak yapılmıştır²⁵⁴. İlgili çalışmada bu duruma örnek olarak Kurum tarafından 2022 yılında verilen bir kararda tescil başvurusuna eklenen

²⁵² 22.04.2024 tarihinde gerçekleşen toplantıya ilişkin INTA tarafından yayımlanan bildirinin tam hali için bkz. https://www.inta.org/wp-content/uploads/public-files/advocacy/testimony-submissions/20240424_INTA-Statement-to-Nice-Committee-of-Experts.pdf (Erişim: 29.06.2025), 28.04.2025 tarihinde gerçekleşen toplantıya ilişkin bildirinin tam hali için bkz. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/classifications/en/clim_ce_35/inta_statement_during_the_clim_ce_35.pdf (Erişim: 29.06.2025).

²⁵³ World Intellectual Property Indicators 2024, <https://tind.wipo.int/record/50133?v=pdf> (Erişim: 29.06.2025).

²⁵⁴ Doğan Alkan, G./Evren, C.: *Türk Patent ve Marka Kurumu Nezdinde Markaların Kapsamındaki Mal ve Hizmetlerin Sınırlandırılması Uygulaması*, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2023, C. 19, S. 66, s. 199.

“Sayılan malların tümü münhasıran okul ve müfredata yönelik eğitim maksadı ile ilgili olmak üzere” ibaresinin açıklayıcı bir sınırlandırma olması sebebiyle reddedilmiş olması gösterilmiştir²⁵⁵. Bizim de katıldığımız şekilde, Kurum tarafından marka tescillerinin başvuru sahipleri tarafından gerçekten kullanım niyetine sahip oldukları emtialar nezdinde sınırlandırılmasına izin verilmesi kısmi kullanım ilkesi açısından da daha doğru bir uygulama olacaktır²⁵⁶. Nitekim, mevcut uygulama ile günümüzde sayısı oldukça fazla olan mal veya hizmetler sadece 45 sınıfa adeta sıkıştırılmış durumdadır. Bu durumda, marka sahiplerinin markalarını daha spesifik ve sınırlandırılmış emtialar üzerinde tescil ettirmesine olanak sağlanarak hem marka korumasının kapsamı daha net bir şekilde belirlenmiş olacak hem de marka sahiplerinin kullanmadıkları emtialar kapsamında da koruma elde etmiş olmasının önüne geçmesi sağlanabilecektir.

VII. Kullanma Sayılan Haller

A. Markanın, Marka Sahibinin İzniyle Üçüncü Kişi Tarafından Kullanılması

Markanın kullanılması açısından esas olan, kullanımın marka sahibi tarafından gerçekleştirilmesidir. Ancak, kullanma zorunluluğunun düzenlendiği 9. maddenin 2. fıkrasında örnekleme yolu ile sayılmış olan kullanma kabul edilecek durumlardan biri, markanın marka sahibinin izni ile üçüncü bir kişi tarafından kullanılmasıdır. Markanın kullanılmasında kural, marka sahibi tarafından kullanım olsa da marka sahibi marka hakkı üzerinde sahip olduğu yetkilerine dayanarak tesis edeceği hukuki bir işlem ile markasını üçüncü kişilere kullandırabilir²⁵⁷. Keza öğretilde de markanın bu şekilde bir işleme dayanılarak üçüncü kişi tarafından kullanılması halinde bunun SMK m. 9

²⁵⁵ Doğan Alkan/Evren, s. 200.

²⁵⁶ Doğan Alkan/Evren, s. 206.

²⁵⁷ Kaya, Marka Hukuku, s. 393.

anlamında bir kullanım olarak kabul edilmemesinin marka hukuku ile korunması amaçlanan menfaatlerle bağdaşmayacağı ifade edilmiştir²⁵⁸. Bu bağlamda markanın, lisans sözleşmesi, intifa hakkı tesisi veya markanın hasılat kirasına konu olması gibi²⁵⁹ yollarla üçüncü bir kişi tarafından kullanılması da Kanun'da bulunan diğer koşulların varlığı halinde 9. madde anlamında kullanım olarak kabul edilecektir²⁶⁰. Nitekim, lisanslama yöntemi markaların daha geniş ölçüde kullanılabilmesi açısından büyük bir öneme sahip olup uygulamada da sıkça kullanılan bir yöntemdir²⁶¹. Ancak Marka İnceleme Kılavuzunda da belirtildiği üzere üçüncü kişi tarafından kullanımın SMK m. 9 anlamında kullanım olarak kabul edilmesi için lisans sözleşmesi gibi belirli bir sözleşme ile gerçekleşmesi zorunlu değildir²⁶². Bu kapsamda, şirketler topluluğu gibi yapılanmalar içerisinde şirketlerden birinin hak sahibi olduğu markayı topluluk içerisinde olan diğer bir şirketin kullanması halinde de şirketler arasındaki ekonomik ilişkisi ispatlandığı takdirde kullanımın gerçekleştiği kabul edilecektir.

Marka sahibi dışındaki üçüncü kişiler tarafından gerçekleşen kullanımların SMK m. 9 anlamında kullanım olarak kabul edilmesi için marka sahibi tarafından üçüncü kişiye kullanımdan önce açıkça izin verilmiş olması gerekmektedir²⁶³. İstanbul 2. FSHHM tarafından verilen bir kararda da bu hususa değinilerek marka hukuku kapsamında marka sahibi dışındaki farklı bir tüzel kişinin gerçekleştirdiği kullanımın sadece bir lisans sözleşmesi ile gerçekleşmesi halinde, marka sahibi tarafından kullanım olarak değerlendirileceği belirtilerek somut olayda delil olarak sunulan faturalarda yer alan kullanımların marka sahibi dışında farklı bir firma tarafından

²⁵⁸ Bayram, s. 61.

²⁵⁹ Sekmen, s. 213.

²⁶⁰ Dirikkan, Külfet, s. 257, Güneş, Marka Hukuku, s. 417.

²⁶¹ Aaron/Nordemann, s. 1233.

²⁶² Marka İnceleme Kılavuzu, s. 13.

²⁶³ Sert, s. 72.

gerçekleştirildiği ve kullanımı gerçekleştiren firma ile marka sahibi arasında herhangi bir sözleşme olmadığı tespit edilmiş; ilgili markanın hükümsüzlüğüne karar verilmiştir²⁶⁴.

Üçüncü kişi tarafından gerçekleştirilen kullanımların da Kanun'da sayılan diğer unsurları kapsamı gerekir. Yani kullanımı gerçekleştiren kişi söz konusu markayı Türkiye sınırları içerisinde, kesintisiz ve ciddi bir şekilde kullanmalıdır. Yargıtay vermiş olduğu bir kararda²⁶⁵ bu hususa şu şekilde değinmiştir:

“Ciddi kullanımın ispatı için salt lisans faturalarının ibrazı yeterli olmayıp ayrıca lisans verilen dava dışı şirketlerinde söz konusu ürünler üzerinde markasal kullanımları bulunduğu ispatı gerekir. Lisans sözleşmesi sicile kaydedilmemiş olsa bile, dava konusu markaların sahibi olan davalının lisans alanlarca yapılan kullanmadan 556 sayılı KHK'nın 14. ve 42. maddeleri uyarınca yararlanması, ancak lisans alanlarında ciddi kullanımı olduğu taktirde mümkün olabilecektir.”

B. Markanın Ayırt Edici Unsuru Değiştirilmeden Kullanılması

Markanın tescil edildiği şekilde kullanılması esas olmakla birlikte²⁶⁶ SMK'nın 9. maddesinde kullanma kabul edilecek durumlar arasında yer verilmiş olan *“Markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden farklı unsurlarla kullanılması”* düzenlemesi ile birlikte, markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden tescil edildiği halinden farklı şekillerde kullanılması da SMK'ya uygun bir kullanım olarak nitelendirilmiştir.

²⁶⁴ İstanbul 2. FSHHM, T. 05.11.2019 E. 2017/523 K. 2019/446, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 19.05.2025).

²⁶⁵ Yarg. 11. HD, T. 09.06.2011, E. 2009/7782 K. 2011/7040, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 19.05.2025).

²⁶⁶ Arkan, Cilt 2, s. 150.

551 sayılı Markalar Kanunu’nda markanın kullanılmasına ilişkin olarak tescil edildiği biçimde kullanılması şartı getirilmiş ve bunun tek istisnası olarak renksiz olarak tescil ettirilen bir markanın herhangi bir renkte kullanabileceği düzenlenmiştir. Ancak 556 Sayılı KHK’da markanın aynen kullanılması zorunluluğundan²⁶⁷ vazgeçilerek tescilli markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden farklı unsurlar ile kullanılması da kullanma zorunluluğunun yerine getirilmesi bakımından yeterli kabul edilmiş ve bu düzenleme SMK’ya da aktarılmıştır. 556 sayılı KHK ile getirilen bu düzenleme ile birlikte markasını uzun zaman önce tescil ettirmiş olan marka sahiplerine, markalarını daha modern bir şekilde kullanma imkanının tanındığını söylemek mümkündür²⁶⁸. SMK’da yer alan hükme benzer bir düzenlemeye Paris Sözleşmesinde de “*Bir ticaret markasının, sahibi tarafından, Birlik ülkelerinden birinde tescil edildiği şekilde, ayırt edici özelliğini değiştirmeyen unsurlarla farklı bir biçimde kullanılması, tescili hükümsüz kılmayacak ve markaya sağlanan korumayı kaldırmayacaktır*” şeklinde yer verilmiştir.

Markanın ayırt edici unsuru, söz konusu markayı aynı veya benzer mal ve hizmetler kapsamında kullanılan diğer markalardan ayırt edilmesini sağlayan karakteristik unsurdur²⁶⁹. Kanun’da, markanın kullanılmasının tam olarak hangi hallerde “ayırt edici unsuru değiştirilmeden kullanılması” kapsamına gireceğine ilişkin açık bir düzenleme yer almamaktadır. Nitekim, ciddi kullanımın tespitine benzer bir şekilde, ayırt edici karakterin değişip değişmediğinde yönelik olarak da kesin ve objektif kriterlerin önceden belirlenmesi mümkün değildir²⁷⁰. Arkan, bu hususa ilişkin

²⁶⁷ Dirikkan, Külfet, s. 250.

²⁶⁸ Dirikkan, Külfet, s. 251.

²⁶⁹ Özarmağan, s. 52.

²⁷⁰ Çağlar, H.: *Tescilli Markanın Farklı Şekilde Kullanılması*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2007, C. 7, S. 2, s. 13.

olarak markanın hitap ettiği tüketicici çevresini ölçüt olarak alarak markanın tescilli halinden farklı olarak kullanıldığđı şeklin tüketicici tarafından markanın aynısı olarak algılayıp algılamayacağıının esas alınması gerektiğini belirtmiştir²⁷¹. Dirikkan da bu görüşe paralel olarak yapılan değışikliğin toplum nezdinde mühim olup olmadığının değerdendirilmesi gerektiğini; eğer markanın kullanıldığđı hali toplum tarafından tescilli markadan tamamen ayrı ve yeni bir marka olarak anlaşılyorsa, böyle bir durumda kanuni anlamda markanın kullanılması olarak nitelendirilemeyeceğini ifade etmiştir²⁷². Bu bağlamda marka, tüketicici nezdinde farklı veya yeni bir marka olarak anlaşılmadığı sürece, asli unsuruna yapılan küçük eklemelerle veya farklı renk ve biçimlerde kullanılabilecektir. EUIPO tarafından yayımlanmış olan Siyah Beyaz (“B&W”) Markaların Koruma Kapsamına İlişkin Ortak Uygulama Tebliği uyarınca, markanın kelime veya şekil unsurunun aynı kaldığđı ancak sadece renkte değışiklik yapıldığđı durumlarda; kelime ve şekil unsurunun esas unsur olması, renklerin kontrastının korunması, kullanılan renk veya renk kombinasyonlarının kendi başına ayırt edici bir karaktere sahip olmaması ve markanın tescilli halindeki renklerin markanın genel ayırt ediciliğine katkıda bulunan esas unsurlardan birisi olmaması halinde, markanın ayırt edici karakterinin değışmeyeceği belirtilmiştir²⁷³.

Markaya kullanımı esnasında tescil edildiği halinde var olmayan bir eklenmesi söz konusu olduğu hallerde, Arkan’a göre, ekin de ayırt etme gücü yüksek olan bir işaret olması durumunda, bunun ayırt edici unsur değıştirilmeden kullanma kabul edilmeyecektir²⁷⁴. Ayrıca, markanın tescilli halinden farklı olarak kullanılması,

²⁷¹ Arkan, Cilt 2, s. 150.

²⁷² Dirikkan, Külfet, s. 251. Benzer yönde Bozgeyik, Markanın Kullanılması, s. 469.

²⁷³ Common Communication of the European Trade Mark and Design Network on the Common Practice of the Scope of Protection of Black and White (“B&W”) Marks of April 15, 2014. Aaron/Nordemann, s. 1222.

²⁷⁴ Arkan, Cilt 2, s. 151.

üçüncü kişiler adına tescilli olan farklı markalar açısından iltibas tehlikesi yaratıyorsa, bu durum da SMK m. 9 anlamında bir kullanım anlamına gelmeyecektir²⁷⁵.

Bu noktada, değerlendirilmesi gereken ilk husus markanın ayırt edici karakterinin değiştirilip değiştirilmediği olduğundan dolayı, ayırt edici karakterin doğru bir şekilde tespit edilmesi büyük önem taşımaktadır²⁷⁶.

Yargıtay tarafından verilen bir kararda, marka sahibinin “Mila by Nova” şeklinde tescil ettiği markasında “Mila” ve “Nova” ibarelerinin her ikisinin de markanın asli unsur olduğu ve sadece “Mila” şeklindeki bir kullanımın markanın ayırt edici unsuru değiştirilmeden kullanım olarak kabul edilemeyeceği yönünde hüküm kurulmuştur²⁷⁷.

AB’de verilmiş olan Genel Mahkeme kararı uyarınca “FRUIT” şeklinde tescilli olan markanın “FRUIT OF THE LOOM” şeklinde kullanılması, her ne kadar kullanılan halinde markanın baskın unsuru “FRUIT” şeklinde de olsa, eklenen “LOOM” kelimesi de eşit derecede önemli olduğu için markanın ayırt edici unsuru değiştirilmeden kullanılması olarak değerlendirilmemiştir²⁷⁸. Kullanım İspatı Kılavuzunda verilen örneklerle göre ise “Captain” şeklinde tescilli olan markanın “Captain Birds Eye” veya “Yıldız” şeklinde tescilli olan markanın “Ayyıldız” şeklinde kullanılması markanın ayırt edici karakterin değiştirilmeden kullanımı kapsamına girmemektedir. Yine Yargıtay tarafından verilen farklı bir kararda ise “Genuine Leather by Falkom” şeklinde tescilli olan markanın “Falkom” şeklinde kullanılması markanın esas unsurunun bu kelime olması sebebiyle Mahkeme tarafından yeterli

²⁷⁵ Güneş, Marka Hukuku, s. 414.

²⁷⁶ Kaya, Marka Hukuku, s. 413.

²⁷⁷ Yarg. 11. HD, T. 08.02.2023 E. 2021/5983 K. 2023/700 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

²⁷⁸ ABAD’ın T. 21.06.2021 ve T-514/10 sayılı Fruit of the Loom Inc. v. OHIM kararı, Aaron/Nordemann, s. 1219.

görülmüştür²⁷⁹. Bu bağlamda “*genuine*” ve “*leather*” gibi tanımlayıcı sözcükler kullanılmamış olsa bile markanın ayırt edici esas unsurunun kullanılıyor olmasının kullanılma zorunluluğunun yerine getirilmesi açısından yeterli olduğunu söylemek mümkündür²⁸⁰.

C. Markanın İhracat Amacıyla Mal veya Ambalaj Üzerinde Kullanılması

Her ne kadar kanuni düzenlemeye göre, markanın kullanımının kabulü için bu kullanımın Türkiye içerisinde gerçekleşmesi gerekmekeyse de SMK’nın 9. maddesine göre, “*Markanın sadece ihracat amacıyla mal veya ambalajlarında kullanılması*” markanın kullanımı olarak kabul edilecek durumlardan bir tanesidir. 556 sayılı KHK’da yer alan ve SMK’da da korunan bu düzenleme sayesinde, ülke içerisinde kullanılmayan ancak ihraç edilecek olan ürünlerin veya ambalajların üzerinde kullanılması da Kanun’a uygun bir kullanım olarak kabul edilecektir²⁸¹.

Üreticilerin, belli bir dış piyasaya yönelik olarak kullandıkları ürünler piyasa şartları gereğince daha düşük fiyatlı ve daha az kaliteli olabilmektedir; böyle durumlarda üreticilerin sadece o dış piyasaya yönelik olarak mal veya hizmet sunması ancak bunun esas markalarının imajını zedelememesi için reklam veya ilan vermeyerek sadece mal veya ambalaj üzerinde kullandığı ihracat markalarını tercih etmesi mümkündür²⁸².

Marka sahipleri bu gibi durumlarda, ülke içerisinde kullanmayacak olsa bile ihracat

²⁷⁹ “Somut olayda davalı tescilli “*Genuine Leather by F.*” markasının esaslı unsuru olan *F.* ibaresini değiştirmeden tescil ettirdiği tarihten itibaren kesintisiz olarak kullandığı için 14. madde gereğince hükümsüzlük koşulları gerçekleşmediği dikkate alınmaksızın davalı markasının hükümsüzlüğüne de karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle davalılar yararına bozulması gerekmektedir.” Yarg.11. HD, T. 12.02.2007, E. 2005/14553 K. 2007/1985. (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025), Güneş, Marka Hukuku, s. 417.

²⁸⁰ Güneş, Marka Hukuku, s. 417.

²⁸¹ Arkan, Cilt 2, s. 152.

²⁸² Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 461.

ürünleri üzerinde kullanacakları markalarını tescil etmeyi tercih edebilmektedir²⁸³. Ancak bu durumda da SMK anlamında kullanımın gerçekleşmesi için Kanun'da aranan markanın Türkiye'de kullanılması koşulu dışındaki ciddi kullanım ve markanın tescil edildiği mal veya hizmetler yönünden kullanılması koşullarının da yerine getirilmesi gerekmektedir²⁸⁴.

İhracat amacıyla kullanılan markalarda, markalama yerine ilişkin olarak öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Arkan, bu hususa ilişkin olarak mal veya ambalajların Türkiye'de iken markalama işleminin yapılması ve daha sonra ihraç edilmesi durumunda kullanma olarak kabul edileceğini belirtmiştir²⁸⁵. Dirikkan da benzer yönde markanın kullanıldığı ürünlerin Türkiye'den çıkarken markalı olması gerektiğini ifade etmişti²⁸⁶. Bununla birlikte, öğretide bu görüşün aksini savunan yazarlar da mevcuttur. Yasaman/Yüksel, Kanun maddesinde böyle bir gerekliliğe yer verilmediğini belirterek bu şekildeki bir uygulamanın düzenleme ile ulaşılmak istenen kolaylığın önüne geçeceği için, ürünlerin Türkiye'de markalanmasına ilişkin bir zorunluluğunun maddenin amacına aykırı olacağını belirtmiştir²⁸⁷.

Kurum tarafından yayımlanmış olan Kullanım İspatı Kılavuzunda da *“Dolayısıyla bu kılavuzda belirtilen kullanıma ilişkin diğer şartlar ile birlikte, markanın mal veya ambalaj üzerine Türkiye’de konulduğu ispatlandığı durumlarda ihraç ürünler üzerinde kullanılan marka için kullanımın varlığı kabul edilecektir.”* şeklinde bir açıklamaya yer verilmek suretiyle markalama işleminin Türkiye’de yapılmasının kabul edildiği görülmektedir²⁸⁸. Nitekim, 2015/2436 sayılı Yönerge’nin

²⁸³ Çolak, Marka Hukuku, s. 862, Güneş, Marka Hukuku, s. 418.

²⁸⁴ Dirikkan, Külfet, s. 256. Coşgun, Markanın Kullanılması, s. 68.

²⁸⁵ Arkan, s. 152.

²⁸⁶ Dirikkan, s. 255.

²⁸⁷ Yasaman/Yüksel, SMK Şerhi, s. 2032, Benzer yönde, Sert, s. 70, Özarmağan, s. 59, Özkök, s. 141.

²⁸⁸ Coşgun, Markanın Kullanılması, s. 70.

16. Maddesinde de ihraç edilen ürünler üzerinde gerçekleşen kullanımın, markalama işlemi üye ülkeler içerisinde yapıldığı takdirde kabul edileceği hüküm altına alınmıştır²⁸⁹. Bu kapsamda, Yönerge'ye uygun bir yorum yapılarak markalama işleminin Türkiye'de gerçekleşmesi gerektiğinin kabulü gerekir.

VIII. Markanın Kullanılmamasının Haklı Bir Sebebe Dayanması

SMK'da yer alan düzenlemeye göre, bir markanın kullanılmaması veya kullanımına ara verilmesi eğer haklı bir sebebe dayanıyorsa, iptal yaptırımına tabi tutulmaması mümkündür. Haklı sebep kavramı 9. maddenin gerekçesinde “*markanın kullanılmasını imkânsız kılan hukuki ve fiili engeller*” olarak ifade edilmiş ve bu sebeplerin marka sahibinin kusurlu davranışlarından dolayı meydana gelmemesi gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda, haklı sebep olarak sayılabilecek unsurların marka sahibinin iradesi ve etki alanı dışında gerçekleşmiş olması gerekir²⁹⁰. Bu sebeple, haklı sebep kavramının dar yorumlanması gerektiği öğretide ifade edilen hususlar arasındadır²⁹¹. TRIPS 19. maddede, marka ile korunan mal veya hizmetlere ithalat kısıtlamaları veya hükümetçe getirilen farklı kısıtlamalar haklı sebep oluşturabilecek durumlara örnek olarak sayılmıştır.

Markanın kullanılmamasına ilişkin haklı sebep eğer tescilden itibaren mevcut ise, beş yıllık hoşgörü süresi söz konusu haklı sebebin ortadan kalktığı ana kadar işlemeye başlamayacaktır. Ancak marka, Kanun'a uygun bir şekilde kullanılıyorken

²⁸⁹ İlgili maddenin original hali şu şekildedir: “*The following shall also constitute use within the meaning of paragraph 1 ... affixing of the trade mark to goods or to the packaging thereof in the Member State concerned solely for export purposes ...*”

²⁹⁰ Arkan, Cilt 2, s. 148.

²⁹¹ Karaaslan, s. 1178.

bu kullanım haklı bir sebep dolayısıyla kesintiye uğradıysa, haklı sebebin devam ettiği süre beş yıllık sürenin hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır²⁹².

Haklı sebep kavramı da tıpkı ciddi kullanım gibi somut olayın şartlarına göre takdir edilmesi gereken bir unsurdur²⁹³. Arkan, iflas ve marka sahibinin finansal durumunun bozulmasının haklı sebep teşkil etmeyeceğini ifade etmiştir²⁹⁴. Keza, marka sahibi temsilci veya vekil atamak suretiyle markanın kullanımına devam edilmesini sağlama imkanına sahiptir²⁹⁵. Yargıtay tarafından 2001 yılında verilmiş olan bir kararda da yazarın görüşlerine atıf yapılarak;

“Marka hakkının hukuki işlemlere konu olup olamayacağına gelince; gayri maddi mallar üzerindeki marka hakkı mutlak haklardan olup, taşıdığı ekonomik değerden ötürü şirket malvarlığına dahildir. Marka hakkı çeşitli hukuki işlemlere konu oluşturabilir. Örneğin, marka hakkının hasılat kirasına (BK.270) verilmesi mümkündür. 556 sayılı KHK’nın 20 ve 21. maddelerinde marka sahibinin (lisans veren), markasının kullanma hakkını lisans alana verebileceği belirtilmiştir. İşte lisans verme yoluyla kullanma da markanın bir kullanım biçimidir.

Görüldüğü gibi, müflis şirketin yönetim kurulu, genel kurulu veya iflas idaresi şirket mal varlığına dahil olan markayı yukarıda açıklanan biçimlerde kullanması mümkün iken, bu yollara başvurmada şirketin iflas ettiğinden bahisle iflasın KHK’nın 14. maddesinde yazılı kullanmama haklı sebebi olarak ileri sürmesi kabul edilemez. Nitekim öğretide de mali durumun kötüleşmesinin bir uzantısı olarak marka sahibinin iflası haklı neden olarak değerlendirilmemektedir Bkz. Prof. Dr. Sabih Arkan, Marka Hukuku, Cilt. II, 1998/ sh.149).” gerekçesiyle marka sahibi şirketin iflas etmiş olması

²⁹² Kaya, Marka Hukuku, s. 420.

²⁹³ Kaya, Marka Hukuku, s. 420.

²⁹⁴ Arkan, Cilt 2, s. 149, Aksi yönde görüş için bkz. Kaya, Marka Hukuku, s. 421.

²⁹⁵ Meran, s. 389.

markanın kullanılmaması açısından haklı sebep olarak değerlendirilmemiştir. Öğretide ayrıca marka sahibinin uzun bir süre boyunca yaşadığı sağlık sorunlarının haklı sebep teşkil etmeyeceği ifade edilmiştir²⁹⁶.

Marka sahibinin, markanın kullanılmasını inhisari bir lisans sözleşmesi ile üçüncü bir kişiye bırakmış olması durumunda da üçüncü kişinin markayı kullanmıyor olması marka sahibi açısından haklı sebep oluşturmayacaktır²⁹⁷. Bu noktada Arkan, üçüncü kişinin markayı kullanmaması haklı bir sebebe dayanıyorsa, bu durumun marka sahibi açısından da haklı sebep teşkil edebileceğini ancak marka sahibinin, üçüncü kişinin karşılaştığı engelleri ortadan kaldırması mümkünse bu imkândan yararlanması gerektiğini ifade etmiştir²⁹⁸.

Yargıtay tarafından verilen bir kararda, markasını kiraya veren marka sahibi malvarlığının üzerine tedbir konulması ve tasarruf yetkisinin kısıtlanması sebebiyle markayı sadece kiraya verebildiğini ve bunun dışında kullanmamasının haklı sebeplere dayandığını ileri sürmüştü de bu iddialar haklı sebep olarak değerlendirilmemiştir²⁹⁹. Kiracı şirketin de markayı kullanmadığı belirtilen kararda Yargıtay, markaların kullanılmasının mümkün olduğunu keza bu sebeple kiralama sözleşmesinin de yapılabildiğini belirterek marka sahibinin malvarlığının üzerine tedbir konulmasının, haciz edilmesinin ve şirketin yönetim ile denetim kurullarına fon kurulu tarafından atama yapılmasının haklı sebep teşkil etmeyeceği yönünde karar vermiştir.

Öğretide, TRIPS m. 19’da yer alan “*Marka ile korunan mal veya hizmetlere uygulanan ithalat kısıtlamaları veya hükümetçe uygulanan başka koşullar gibi,*

²⁹⁶ Özarmağan, s. 49.

²⁹⁷ Özdamar Doğan, s. 211.

²⁹⁸ Arkan, Cilt 2, s. 149.

²⁹⁹ Yarg. 11. HD, T. 21.01.2024, E. 2013/12080 K. 2014/1244, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

markanın kullanılmasına engel oluşturan ve marka sahibinin iradesinden bağımsız olarak doğan koşullar, markanın kullanılmaması için geçerli nedenler olarak kabul edilecektir.” hükmü gereğince kullanımsız tescile ancak çok istisnai hallerde izin verildiği ve bu sebeple haklı sebep değerlendirmesi yapılırken sert bir yorum yapılarak marka sahibinin yaşadığı ekonomik zorlukların, iflas etmiş veya mahkeme kararı ile ticaretten men edilmiş olmasının ve hatta ölümünün bile haklı sebep olarak kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir³⁰⁰. Kullanım İspatı Kılavuzuna göre de marka sahibinin kişisel emeğinin ilgili ürünlerin üretilmesi açısından özel önemi olduğu istisnai durumlar hariç olmak üzere, iş göremez durumda olması veya sağlık sorunları yaşıyor olması ticari mümessil veya vekil aracılığıyla aşılabilecek engeller olması sebebiyle haklı sebep olarak kabul edilmeyecektir³⁰¹.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi tarafından, marka sahibinin tescil ettirmiş olduğu markayı “Sigara” emtiası üzerinde kullanacağı ve bu sebeple isimli T.C. Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Tütün ve Alkol Dairesi Başkanlığından "Piyasaya Arz Uygunluk Belgesi" almadan satış yapamayacağı bu durumun ise markanın kullanılmaması açısından bir haklı sebep oluşturduğu yönündeki iddiası haksız bulunmuştur³⁰². Yargıtay tarafından verilen bir kararda ise, ekonomik krizin markanın kullanılmaması yönünden haklı sebep teşkil etmeyeceği yönünde hüküm kurulmuştur³⁰³. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi de benzer bir şekilde marka sahibi

³⁰⁰ Paslı, s. 547.

³⁰¹ Kullanım İspatı Kılavuzu, s. 31.

³⁰² İstanbul BAM, 44. HD, T. 23.05.2024. E. 2021/923 K. 2024/968 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

³⁰³“*Dünya Ticaret Örgütü Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)’nın 19.maddesi ve Sınai Mülkiyetin Korunması ile İlgili Paris Sözleşmesinin 5/C-1.maddeleri uyarınca ekonomik krizin tescilli markanın kullanılmaması için geçerli neden olarak kabul edilemeyeceğinin açık bulunmasına göre...*” Yarg. E. 11. HD, T. 02.11.2024, E. 2003/14158 K. 2004/10745 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

olan şirkete TMSF'nin kayyum olarak atanmasını markanın kullanılmaması için bir haklı sebep olarak kabul etmemiştir³⁰⁴.

Ayrıca, markanın kullanılmaması açısından geçerli bir haklı sebep bulunsa bile bu haklı sebep ortadan kalktığı takdirde kullanıma tekrar başlanması gerekmektedir. İstanbul 3. FSHHM tarafından verilen bir kararda marka sahibinin COVID-19 pandemisini haklı sebep olarak ileri sürmüş olması pandemi bittikten sonra kullanıma devam edilmediği gerekçesiyle kabul edilmemiştir³⁰⁵.

Markanın kullanılmamasında haklı sebepler açısından tütün mamullerinde ülkemiz dahil olmak üzere pek çok ülkede uygulanan “düz paketleme” uygulamasına da değinmek gerekir. Düz paketleme uygulaması ile birlikte tütün mamulleri bütün renk, logo, görsel ve markalardan arındırılmış bir biçimde tek renkte satılmaktadır. Dünyada pek çok ülkede olduğu gibi ülkemizde de var olan düz paket uygulaması ile birlikte tütün markaları sadece kelime markası olarak belli standartlar dahilinde kullanılabilmekte; bu durum da tartışmasız olarak markanın kullanılma zorunluluğu açısından bir haklı sebep teşkil etmektedir³⁰⁶.

IX. Tanınmış Markalar Açısından Durum

A. Tanınmış Marka Kavramı

Yukarıda bahsedildiği üzere, tanınmış markalar tescil ilkesinin bir istisnasını oluşturmaktadır. Bu hususa SMK'nın marka tescilinde nispi ret nedenlerinin

³⁰⁴ İstanbul BAM, 44. HD, T. 14.12.2024, E. 2020/2069 K. 2023/1626 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

³⁰⁵ İstanbul 3. FSHHM, E. 2022/237 K. 2024/72, T. 8.5.2024, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

³⁰⁶ Düz paketleme uygulamasının marka hukuku açısından etkileri konusunda daha detaylı bilgi için bkz: İzgi, G.: *Düz Paketleme (Plain Packaging) Uygulamasının Fikri Mülkiyet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2015, S. 2, s. 25-57, Altun, s. 176-179.

düzenlendiği 6. maddesinde “*Paris Sözleşmesinin 1 inci mükerrer 6 ncı maddesi bağlamındaki tanınmış markalar ile aynı veya benzer nitelikteki marka başvuruları, aynı veya benzer mal veya hizmetler bakımından itiraz üzerine reddedilir.*” şeklinde yer verilmiştir³⁰⁷.

Gerek 556 sayılı KHK’da gerekse SMK’da tanınmış markaya ilişkin olarak bir tanıma yer verilmemiş olup bu durumun bilinçli bir tercih olduğu bunun sebebinin ise tanınmış markanın değerlendirilmesinin somut olaya göre farklılık göstermesi³⁰⁸ ve içtihatlar ve öğretide ifade edilen koşulların şematik bir şekilde uygulanması halinde tanınmış marka kavramının daralması veya genişlemesi tehlikesinin varlığı olarak ifade edilmiştir³⁰⁹.

Öğretide, tanınmış markaya ilişkin olarak yapılan farklı tanımlar mevcuttur. Tekinalp, tanınmış markayı “*bir ülkenin bir veya birkaç yöresinde tutunmuş markalar değil, dünya çapında olmasa bile, yurtiçi ve yurtdışında ilgili çevrelerce bilinen, Paris Sözleşmesine üye devletlerden birisinin vatandaşlığında bulunan veya o ülkelerden birisinde yerleşik olan ya da ticari veya sınai işletmeye sahip kişilere ait markalar*” olarak ifade ederken³¹⁰ Kaya ise “*Tescil edildiği ülkede veya ülke dışında asgari ilgili çevrelerde bilinen, giderek bilinirlik ölçüsü ülke içinde ve dışında ilgili çevreleri de aşan, zamanla tescil edildiği mal veya hizmeti ayırt etme yanında onu aşarak başlı*

³⁰⁷ Paris Sözleşmesinin tanınmış markalara ilişkin olarak düzenlenen maddesi şu şekildedir: “*Birlik ülkeleri, tescilin yapıldığı ülkenin yetkili makamınca söz konusu ülkede bu sözleşmeden yararlanacağı kabul olunan bir kişiye ait olduğu, aynı veya benzeri mallar için kullanıldığı iyi bilinen tanınmış bir markanın herhangi bir karışıklığa yol açabilecek bir şekilde yeniden reproduksiyonunu, taklit edilmesini veya aslına yakın bir şekilde değiştirilmesini içeren bir markanın kullanılmasını gerek mevzuat izin verdiği takdirde re’sen gerekse ilgilinin isteği üzerine yasaklamayı ve tescilini reddetmeyi veya iptal etmeyi taahhüt ederler. Markanın elzem bir bölümünün tanınmış bir markanın reproduksiyonundan oluşması veya bu tanınmış markayla karıştırılabilecek bir taklitten ibaret olması durumunda da, bu hükümler geçerli olacaktır.*”

³⁰⁸ Aktekin, U./Doğan Alkan, G./Sayar, İ.B.: *Türk Hukuku Uygulamasında Tanınmış Marka Kavramı ve Uygulama Kapsamı*, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2016, C. 2, S. 1, s. 2.

³⁰⁹ Dirikkan, H.: *Tanınmış Markanın Korunması*, Ankara 2003, s. 85.

³¹⁰ Tekinalp, Fikri Mülkiyet, s. 411.

başına bir kalite ve reklam aracı haline gelen, kullanıldığı takdirde farklı mal veya hizmetler bakımından etkilerini doğurabilecek marka” şeklinde bir tanım yapmıştır³¹¹.

Buna ek olarak tanınmış marka kavramı ile kastedilenin Paris Sözleşmesine üye olan devletlerden birinin vatandaşına veya söz konusu ülkelerde yerleşik olan ya da ticari bir işletmeye sahip kişilere ait olan; sadece bir ülkenin belirli bir kısmında değil yurt içi veya yurt dışında ilgili çevreler tarafından bilinen marka olduğu ifade edilmiştir³¹².

WIPO’ya göre ise, markanın ilgili sektörde veya halk tarafından bilinme veya tanınma derecesi; kullanım süresi, kapsamı ve coğrafi sınırları; reklam veya tanıtım faaliyetleri ile markanın kullanıldığı mal ve/veya hizmetlerin fuar veya sergilerde sunumu da dahil olmak üzere markanın her türlü tanıtımının süresi, kapsamı ve coğrafi sınırları; markanın kullanımını veya tanınmasını yansıttığı takdirde, markanın herhangi bir tescilinin veya tescil başvurusunun süresi ve coğrafi kapsamı; marka üzerindeki hakların başarılı bir şekilde uygulanmasına ilişkin kayıtlar, özellikle de markanın yetkili idareler tarafından ne ölçüde tanınmış olduğu ve son olarak markanın ekonomik değeri, bir markanın tanınmış olup olmadığına ilişkin yapılan değerlendirmede dikkate alınması gereken kriterlerdir³¹³.

B. Tanınmış Markaların Kısmi Kullanımı

Tanınmış markaların koruma kapsamı, sadece tescilli olduğu mal veya hizmetler ile sınırlı olmayıp tescil kapsamının dışında kalan ve bunlara benzer olmayan mal ve hizmetler için de koruma sağlamaktadır³¹⁴. Bu bağlamda tanınmış

³¹¹ Kaya, Marka Hukuku, s. 134.

³¹² Yasaman, Şerh, s. 2070.

³¹³ Joint Recommendation Concerning Provisions on the Protection of Well-Known Marks, <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/marks/833/pub833.pdf> (Erişim: 16.05.2025), Aktekin/Doğan Alkan/Sayar, s. 12.

³¹⁴ Battal, A.: *Tanınmış Marka Pratiği Hakkında Bazı Düşünceler*, BATİDER 2009, C. 25, S. 4, s. 259.

markaların, tescilli olan bir markanın farklı mal veya hizmetler açısından tescil edilebilir olmasının bir istisnasını oluşturduğunu söylemek mümkündür³¹⁵. Ancak tanınmış markalar bunun istisnasını oluşturmaktadır. Öte yandan, bir markanın tanınmış marka kabul edilmesinin “otomatik” olarak farklı sınıflarda da koruma sağlanması anlamına gelmeyeceğini, bunun birtakım şartlara tabi olduğunu belirtmek gerekir³¹⁶. Farklı mal veya hizmetler yönünden korumadan bahsedebilmek için, marka sahibi dışındaki üçüncü bir kişinin bu mal veya hizmetlere yönelik kullanımı sonucunda tüketici nezdinde tanınmış olan marka ile söz konusu mal veya hizmetler arasında bir bağlantı kurulmalı ve bunun sonucunda tanınmış markanın sahibinin menfaatlerinin zarara uğraması ihtimali meydana gelmelidir³¹⁷.

Tanınmış markalar, sadece tescilli oldukları sınıf kapsamında değil farklı mal veya hizmetler açısından da korundukları için kısmen iptal edilmelerinin mümkün olup olmadığı ve bu yönde bir karar verilmesinde hukuken korunan bir menfaatin var olup olmadığı öğretide sıkça tartışılan bir husustur³¹⁸.

Bu tartışmanın esas sebebini ise SMK’nın marka tescilinde nispi ret nedenlerini düzenleyen 6. maddesinde yer alan “*Tescil edilmiş veya tescil başvurusu daha önceki tarihte yapılmış bir markanın, Türkiye’de ulaştığı tanınırlık düzeyi nedeniyle haksız bir yararın sağlanabileceği, markanın itibarının zarar görebileceği veya ayırt edici karakterinin zedelenebileceği hâllerde, aynı ya da benzer markanın tescil başvurusu, haklı bir sebebe dayanma hâli saklı kalmak kaydıyla, başvurunun aynı, benzer veya farklı mal veya hizmetlerde yapılmış olmasına bakılmaksızın önceki*

³¹⁵ Dirikkan, H.: Tanınmış Markanın Korunması, Ankara 2003, s. 85.

³¹⁶ Çolak, U.: *Tanınmış Markaların Farklı Sınıflardaki Mal ve Hizmetler Yönünden Korunması*, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2013, s. 275.

³¹⁷ Yasaman/Yüksel, SMK Şerhi, s. 2071.

³¹⁸ Özkök, 181.

tarihli marka sahibinin itirazı üzerine reddedilir.” hükmü oluşturmaktadır. Söz konusu hüküm nedeniyle, tanınmış bir markanın kullanılmadığı mal veya hizmetler yönünden kısmi olarak iptali yönünde karar verilse bile, iptal kararından sonra 3. kişiler söz konusu markanın aynısı veya benzeri yönünde tescil talebinde bulunamayacağı için, bu şekildeki bir iptal talebinde de hukuki yarar bulunmadığı ileri sürülmüştür³¹⁹. Ancak bunun yanında, kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesinde kamu yararı olması gerekçesiyle bu görüşe karşı çıkan ve bir markanın tanınmış olmasının kullanılma zorunluluğuna tabi olmadığı anlamına gelmeyeceğini savunan yazarların da mevcut olduğu görülmektedir³²⁰.

Tanınmış markaların kısmi kullanımı ile ilgili olarak verilen Yargıtay kararları incelendiğinde bir markanın tanınmış olmasının, tescilli olduğu mal veya hizmetlerin bir kısmı yönünden kullanılmadığı takdirde sicilden terkinin açısından bir engel oluşturmayacağına yönelik içtihatların bulunduğu görülmektedir. Bu hususa, Yargıtay tarafından verilmiş olan bir kararda³²¹ şu şekilde değinilmiştir:

“...dava konusu hükümsüzlüğü istenen markaların tanınmış olmasının, sicilde tescilli bir kısım mal veya hizmette kullanılmaması nedeniyle KHK'nın 14. maddesine dayalı hükümsüzlüğünün istenilmesine engel değildir. Dava konusu markaların tanınmış olması nedeniyle bir kısım mal ve hizmetler bakımından hükümsüz kılınması halinde sicilden terkin edilen mal veya hizmetler için ileride bir başkasının tescil başvurusuna 556 Sayılı KHK'nin 7/1-i ve 8/4 maddesi uyarınca engel olup olmayacağı hususunun

³¹⁹ Bozgeyik, Markanın Kullanılması, s. 461, Özarmağan, s. 82, Adıgüzel, B.: *Tescil Edilmiş Tanınmış Markanın Kullanmama Nedeniyle Kısmen Hükümsüzlüğü Sorunu*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, c. 15, Özel S., s. 1031 vd.

³²⁰ Dirikkan, Külfet, s. 224, Sert, s. 63,

³²¹ Yarg. 11. HD, T. 11.09.2013, E. 2012/16337 K. 2013/15406 (Lexpera veri tabanı: Erişim, 20.05.2025).

KHK'nın 14. maddesine dayalı açılan işbu davada hukuki yararın varlığı bakımından göz önüne alınması mümkün değildir.”

İstanbul 1. FSHHM tarafından verilen bir kararda da birden fazla mal veya hizmet için tescilli olan bir markanın bunlardan sadece bazıları açısından ciddi şekilde kullanılması halinde, kullanılmayanlar açısından kısmi iptal yoluna gidileceği; bu noktada markanın tanınmış marka olmasının kullanılmayan sınıflar yönünden herhangi bir imtiyaz gerekçesi olamayacağı belirtilmiştir³²².

Nitekim, yukarıda açıklanmış olan “Big Mac” markasına ilişkin olarak verilen Genel Mahkeme kararında da her ne kadar iptali talep edilen markanın tanınmışlık düzeyi yüksek olsa da bu durum tescilli olduğu mal veya hizmetlerin bir kısmi yönünden kullanılmama sebebiyle iptal edilmesinin önüne geçememiştir. Bu sebeple anılan karar, “Big Mac” kadar köklü ve tanınan markaların bile tescilli oldukları mal veya hizmetlerin tamamı açısından kullanıldığına dair yeterli kanıt sunulmadığı takdirde, marka sahiplerinin kısmen veya tamamen iptal yaptırımı ile karşılaşacaklarını göstermesi sebebiyle önem taşımaktadır³²³.

³²²İstanbul 1. FSHHM, E. 2022/94 K. 2023/188, T. 5.12.2023, (Lexpera veri tabanı: Erişim, 20.05.2025).

³²³ Curie, G.: *Mac Attack: EU General Court Rules on Revocation Action Against McDonald's Big Mac Trademark*, Business Law International 2024, C. 25, S. 3, s. 293.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
MARKANIN KISMÎ KULLANILMAMASI SEBEBİYLE İPTAL
EDİLMESİNDE UYGULANACAK İDARİ SÜREÇ VE SINIF İÇERİSİNDE
KISMÎ İPTALİ

I. İptal Talebi

A. Genel Olarak

SMK'nın iptal talebi ve iptal hallerini düzenleyen 26. maddesine göre, Kurum'un iptal üzerine bir inceleme yapabilmesi ve bunun sonucunda bir karar verebilmesi için ilk olarak bu yönde bir talep olmalıdır. Bu kapsamda, Kurum'un re'sen bir markayı iptal etme yetkisi söz konusu olmayıp üçüncü kişilerce ileri sürülen bir talep olmadıkça markanın iptali yönünde de karar verilemeyecektir³²⁴.

SMUKDY 30/A maddesine göre her bir iptal talebinin tek bir tescilli marka için yapılabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre tek bir başvuru ile birden fazla markanın iptalinin talep edilmesi mümkün olmayacaktır.

İptal talep formunda alması gereken bilgiler aynı maddenin devamında düzenlenmiş olup bunlar; iptali talep edilen markanın tescil numarası, iptal talebine konu mallar veya hizmetler, talep sahibinin veya vekilinin kimlik ve iletişim bilgileri, ücretin ödendiğine ilişkin bilgi ve iptal gerekçesidir. İstenen bilgi ve belgelerde eksiklik olması halinde talep sahibine bir aylık ek süre verilecek; eksiklik bu süre içerisinde giderilemezse ücret iadesi yapılmaksızın talep reddedilecektir.

³²⁴ Bektaş, s. 224, Aras, M: Markanın İptali ve İptal Halleri, İstanbul 2019, s. 46.

İdari iptal sürecine ilişkin olarak yapılan son değişiklikler ile birlikte SMKUDY m. 30/B uyarınca iptal ücretine ilişkin olarak da bir düzenleme yapıldığı görölmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre iptal talebinde bulunan kişi “Kurum ücreti” ve “emanet hesabında tutulacak ücret” olmak üzere tek seferde iki kalem ücret yatırmalıdır.

B. Yetkili Makam

Hukukumuzda, markaların idari bir karar ile TPMK tarafından iptal edileceğine ilişkin düzenleme ilk defa SMK ile getirilmiştir. Bu yenilik kapsamında, iptal talep eden kişiler bu taleplerini Kurum’a iletecektir. Söz konusu düzenleme AB mevzuatı ile uyumlaşma çerçevesinde getirilen yeniliklerden birisi olup bu hususa maddenin gerekçesinde “*Madde ile, bir markanın iptal halleri 2015/2436 sayılı AB Yönergesi ve 2015/2424 sayılı AB Marka Tüzüğü doğrultusunda söz konusu yetki Enstitüye verilerek yeniden düzenlenmiştir.*” şeklinde değinilmiştir.

Her ne kadar SMK 10.01.2017 tarihinde yürürlüğe girmiş olsa da Kurum’un idari iptal yetkisi Kanun’un 192. maddesi uyarınca yayım tarihinden itibaren yedi yıllığına yani 10.01.2024 tarihine kadar ertelenmiştir. Kanun’da yer alan geçici madde 4 uyarınca ise söz konusu yedi yıllık süre boyunca iptal yetkisi mahkemeler tarafından kullanılmaya devam edecektir. Yedi yıllık sürenin sonunda derdest olan davaların Kurum’a devredilmesi veya iptal yetkisinin Kurum tarafından kullanılmaya başlanması ile birlikte henüz sonuçlanmamış iptal davalarının reddedilmesi gibi bir

durum söz konusu değildir³²⁵. Bu doğrultuda ilgili tarihten önce açılmış olan davalar halen mahkemeler tarafından görülmeye devam etmektedir.

Tekinalp, bu düzenlemeye ilişkin olarak 192. madde uyarınca, Kanun'un 26. maddesinin yayım tarihinden yedi yıl sonra yürürlüğe gireceğinin düzenlenmesi ve geçici 4. maddede ise *“26'ncı madde hükmü yürürlüğe girene kadar iptal yetkisi, anılan maddedeki usul ve esaslara göre mahkemeler tarafından kullanılır.”* hükmünün yer alması sebebiyle 26. maddenin esasen yedi yıl boyunca hukuken yürürlükte olmadığını ve yürürlüğe girene kadar da hiçbir mahkemenin bu maddeyi uygulamasının mümkün olmadığını belirterek bu durumu *“sorunlu ve giderilmesi güç çelişkili bir durum”* olarak tanımlamıştır³²⁶. Bu noktada her ne kadar Kanun'da yer alan hükmün lafzi olarak sorunlu olduğunun kabulü gerekse de bu şekilde bir yorum yapılması halinde 10.01.2024 tarihine kadar mahkemelerin marka iptaline yönelik bir yargılama yürütmesi imkânsız hale gelecektir. Bu sebeple, öğretide de yedi yıllık süre boyunca mahkemelerin iptal konulu davaları görmesi gerektiği ifade edilmiş³²⁷, ve iptal yetkisi Kurum'a geçene kadar da uygulama bu şekilde devam etmiştir.

SMK'da idari iptal müessesesine ilişkin olarak bir düzenleme yapılmasının en önemli sebebi SMK'nın da mehzını oluşturan AB Marka Yönergesi'nin 45. maddesi uyarınca üye ülkelere bir markanın iptali veya hükümsüzlüğü için ofisleri nezdinde etkili ve hızlı bir idari prosedür sağlama yükümlülüğü yüklenmiş olması ve aynı Yönergesi'nin 54. maddesi uyarınca ise bu bu şekildeki bir mekanizmanın oluşturulması için 14.01.2023 tarihine kadar zaman tanınmış olmasıdır. Nitekim AB düzenlemeleri incelendiğinde de gerek hükümsüzlük gerekse iptal taleplerinin üye

³²⁵ Bahadır, Z.: *Markaların İdari İptal Prosedürü*, Ankara Barosu Dergisi 2018, C. 75, S. 4, s. 84.

³²⁶ Tekinalp, SMK Sempozyumu, s. 33.

³²⁷ Aras, s. 48.

ülkelerde fikri mülkiyet ofisleri; birlik markaları içinse EUIPO tarafından karara bağlandığı görülmektedir³²⁸. Her ne kadar SMK'da yer alan hükümler uyarınca ülkemizde idari iptal prosedürlerinin başlaması 10.01.2024 tarihine ertelenmiş olsa da, öğretide AB üye ülkesi olmamamız sebebiyle bir yıllık gecikmenin Yönerge'ye ilişkin taahhütlerimizin ihlali şeklinde yorumlanamamalıdır.

Yayımlanan yönetmelik uyarınca, markanın iptaline ilişkin olarak TPMK içerisinde farklı bir iç mekanizma öngörülmemiş veya farklı bir iptal dairesi kurulmasına ilişkin olarak bir değişiklik yapılacağı belirtilmemiş olması sebebiyle iptale ilişkin kararlar ilk olarak Markalar Dairesi tarafından verilecek ve bu karara da SMK m. 20 uyarınca Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu (YİDK) nezdinde itiraz edilebilecektir³²⁹.

C. İptal Yetkisinin Türk Patent ve Marka Kurumu Tarafından Kullanılması

SMK'nın yürürlüğe girmesi ile birlikte her ne kadar yedi yıllığına ertelenmiş olsa da iptal yetkisinin TPMK tarafından kullanılacağı hüküm altına alınarak idari iptal müessesesinin düzenlenmiş olması öğretide birtakım tartışmalara yol açmıştır. Bu düzenlemeye ilişkin eleştirilerin ortak noktasında ise mülkiyet hakkı teşkil eden marka hakkının TPMK tarafından verilecek bir kararla sınırlandırılacak olmasının Anayasa'ya aykırılığı sorununu yer almaktadır³³⁰. İleri sürülen görüşlerden bir tanesi, markanın hükümsüzlüğü ve iptalinin her ikisinde de markanın sicilden terkin edilmesi sonucu doğmaktayken hükümsüzlük kararının mahkemeler tarafından iptal kararının

³²⁸ Yasaman/Yusufoğlu, SMK Şerhi, s. 2633.

³²⁹ Topcu, D.: *TÜRK PATENT Yetkisinin Yürürlüğe Girmesinin Aardından Markanın İdari Kararla İptalinin Doğuracağı Sorunlar*, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2023, C. 9, S. 18, s. 261.

³³⁰ Taşkın, s. 165.

ise TPMK tarafından kullanılmasının yerinde olmadığı yönündedir³³¹. Keza, Kurum'un hem markanın tescil işlemlerini yapmasının hem de iptal yetkisini kullanmasının objektif olmayacağı da ifade edilmiştir³³². Ancak belirtildiği üzere markanın hükümsüzlüğü tescil esnasında var olan engellerin varlığına rağmen markanın tescil edilmiş olması halinde söz konusuysa markanın iptalinde ise bu sebepler tescilden sonra ortaya çıkmaktadır. Eğer tescil esnasında var olan engeller sebebiyle markanın hükümsüzlüğünün gerektiği hallerde, bu yetki Kurum'a verilmiş olsaydı objektiflik ile alakalı endişelerin haklı olduğunu söylemek mümkün olurdu. Fakat markanın iptali tescil esnasında var olmayıp beş yıl kullanılmama gibi, tescilden sonra meydana gelen hususlardan kaynaklandığı için bu kararın TPMK tarafından verilmesinin objektif olmayacağı ve hükümsüzlük ile iptal kararlarının farklı makamlar tarafından verilmesinin yerinde olmayacağı yönündeki görüşlere katılmıyoruz. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Anayasada da hüküm altına alındığı üzere temel hakların kamu yararı amacıyla kanun ile sınırlandırılması mümkündür. Kullanılmayan markaların sicilden temizlenmesinde bir kamu yararı bulunduğu, idari iptale ilişkin düzenlemenin de SMK ile yapıldığı ve TPMK tarafından verilen karara yargı yolunun açık olması sebebiyle kararın hatalı olması durumunda yargısal denetim sonucunda düzeltilebileceği göz önünde bulundurulduğunda kanaatimizce idari iptal düzenlemesinin Anayasa'ya bir aykırılık oluşturduğu söylenemeyecektir³³³.

Bununla birlikte, markanın kullanılmasına ilişkin yapılan incelemede sunulan delillerin değerlendirilmesi ile ilgili olarak da birtakım eleştiriler yapılmıştır.

³³¹ Can, O.: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Markanın İdari Kararla İptalinin Anayasaya Aykırılığı, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2019, C. 5, S. 1, s. 43.

³³² Taşkın, s. 165.

³³³ Karaca, s. 76, Akarsu, s. 33.

Markanın kullanıldığının ispatı olarak sunulan delillerin çoğunlukla ticari defter, alım-satıma ilişkin mali kayıtlar veya fatura gibi mali hususlara ilişkin teknik uzmanlık sahibi olan bilirkişilere inceleme yaptırılması gereken deliller olduğu³³⁴ ve kimi zaman keşif incelemesini de gerektirdiği için markanın kullanımına ilişkin verilen kararın özü itibariyle dosya üzerinden incelemeye uygun olmayıp yargılamayı gerektirdiği de dile getirilmiştir³³⁵. TPMK tarafından markanın iptaline yönelik olarak verilecek karar her ne kadar idari bir karar niteliğini haiz olsa da izlenecek usuller itibariyle yargısal özelliği olacağı³³⁶ ve idari bir otorite olan TPMK ile kesin hüküm verme yetkisini haiz olan mahkemeler tarafından yapılacak olan delil incelemesi ve değerlendirmesinin aynı usul ve esaslar çerçevesinde yapılmasının olanaklı olmadığı da öğretilde ifade edilen eleştiriler arasındadır³³⁷. Buna ek olarak, Kurum'un esasen mahkemelerin görevi olan delillerin araştırılması, tartışılması ve değerlendirilmesi gibi usulleri kullanarak bir karar vermesinin yetki gaspı olacağı da ileri sürülmüştür³³⁸.

İdari iptal yetkisinin TPMK tarafından kullanılması ile ilgili olarak değinilmesi gereken bir başka husus ise SMK m. 25/7 ve m. 29/2 uyarınca hükümsüzlük ve marka hakkına tecavüz davalarında kullanmama def'inin ileri sürülmesi halinde mahkemelerin nasıl bir karar vermesi gerektiğine ilişkindir. Keza, iptal yetkisinin mahkemeler tarafından kullanıldığı süreçte markanın kullanılmaması iddiası genelde markanın iptali talebi ile birlikte bir karşı dava olarak öne sürülmekte; mahkemeler markanın kullanılıp kullanılmadığını inceleme ve bunun neticesinde bir karar verme yetkisine sahipken şu anda bu yetki TPMK tarafından kullanılmaktadır.

³³⁴ Topcu, s. 256.

³³⁵ Can, s. 44.

³³⁶ Güneş, Marka Hukuku, s. 424., Can, s. 44.

³³⁷ Kale, s. 190.

³³⁸ Taşkın, s. 165.

Bu hususun yakın zamanda bir AYM kararına da konu olduğu görülmektedir. Karara konu olayda, Ankara 4. FSSHM tarafından görülmekte olan tecavüzün ref'i ve men'i konulu bir davada davalı markanın kullanılmaması sebebiyle iptal talepli karşı dava açmıştır. Mahkeme ise, bunun üzerine SMK'nın markanın iptalini düzenleyen 26. maddesinde yer alan "...Kurum tarafından...", "...Kurumdan..." ve "...Kurum..." ibareleri ile birlikte markanın iptali açısından Kurum'a münhasır bir yetki verilmesinin Anayasa'nın 10., 11., 35. ve 36. maddelerine aykırılık oluşturacağını ileri sürerek iptaline karar verilmesi talebiyle AYM nezdinde somut norm denetimi talebinde bulunmuştur. Ancak, AYM tarafından markanın iptali talepli karşı davanın tarihinin 15.05.2024 olması ve markanın iptali yetkisinin 10.01.2024 tarihinde Kurum'a geçmiş olması sebebiyle mahkemenin görev alanına girmediği ve bu nedenle AYM'ye başvurma yetkisinin olmadığı sebebiyle işin esasına girilmeden başvuru ilk inceleme aşamasında reddedilmiştir³³⁹. Ancak, markaların idari iptaline ilişkin olarak öğretide de dile getirilen eleştiriler göz önüne alındığında TPMK tarafından verilmiş olan bir iptal kararına ilişkin olarak yargı yoluna gidildiği takdirde³⁴⁰, bu düzenlemeye ilişkin olarak AYM'ye yeni bir başvuru yapılması olası gözükmemektedir.

³³⁹ Söz konusu karar oyçokluğu ile alınmış olup karşı oy yazısında, asıl davanın markanın iptali talepli olmadığı ve bu talebin karşı dava olarak ileri sürüldüğü ve asıl davanın 12.01.2011 tarihinde açılmış olması sebebiyle mahkemenin markanın iptali hususunda yetkisiz olarak kabul edilmeden işin esasına ilişkin olarak incelemeye geçilmesi gerektiği belirtilmiştir.

³⁴⁰ Karaca, O.U: *Anayasa Mahkemesi Markaların İdari İptali Uygulamasına Yönelik Somut Norm Denetimi Talebini Reddetti*, <https://iprgezgini.org/2025/01/11/anayasa-mahkemesi-markalarin-idari-iptali-uygulamasina-yonelik-somut-norm-denetimi-talebini-reddetti/> (Erişim: 10.05.2025).

D. Süre

1. Genel Olarak

Markanın kullanılmama sebebiyle iptali talebinde bulunulabilecek en erken tarih Kanun'da öngörülmüş olan beş yıllık hoşgörü süresinin dolduğu gündür; bunun ardından söz konusu marka kullanılmamaya devam ettiği sürece talebin de her zaman ileri sürülebilmesi mümkün olacaktır. Aşağıda, beş yıllık hoşgörü süresinin başlangıcı, hesaplanması ve bunlara ilişkin tartışmalar ile açıklamalara yer verilmiştir.

2. Hoşgörü Süresinin Hesaplanması

Yukarıda açıklandığı üzere bir markanın iptal edilebilmesi için kullanılmadan geçen süreye ilişkin olarak Paris Sözleşmesinde “makul bir süre” ibaresi kullanılmış; TRIPS'te ise bu sürenin en az üç yıl olarak belirlenebileceği hüküm altına alınmıştır. 551 sayılı Markalar Kanunu'nda bu süre üç yıl olarak belirlenmiş 556 sayılı KHK ile beş yıla çıkarılmıştır. Hoşgörü süresinin SMK'da da beş yıl olarak korunduğu görülmektedir.

Bu kapsamda SMK'da yer alan düzenlemeye göre, bir marka aleyhine kullanılmama sebebiyle iptal talebinde bulunulabilmesi için tescil tarihinden itibaren beş yıllık bir hoşgörü süresi tanınmıştır. Marka sahiplerine tanınan bu hoşgörü süresinin amacı, markasını tescil ettiren kişiye kullanıma hazırlık faaliyetleri için makul bir süre tanınmasıdır³⁴¹. Bu kapsamda, iptal yaptırımına tabi olmamak için bir marka tescilinden itibaren beş yıl içerisinde ciddi ve pazar payı yaratacak şekilde kullanılmalı ayrıca kullanımına da beş yıldan uzun süreliğine ara verilmemelidir. Tescilden itibaren beş yıl boyunca hiç kullanılmayan veya ciddi bir şekilde

³⁴¹ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, s. 1079.

kullanıldıktan sonra beş yıl boyunca kullanımı duran markalar ise iptal edilebilir hale gelecektir. Öğretide, söz konusu beş yıllık sürenin markanın kullanılması ile birlikte elde edilen değer ve müşteri çevresinin, kullanıma ara verilmiş olsa dahi bir süre daha devam edeceği düşüncesiyle getirildiği ifade edilmiştir³⁴².

Söz konusu beş yıllık hoşgörü süresinin ne zaman başlayacağına ilişkin olarak farklı görüşler bulunmakta olup Kanun’da yer alan “tescil tarihi” ibaresinden tam olarak hangi tarihin anlaşılması gerektiği önem taşımaktadır³⁴³. Kaya, bu hususa ilişkin olarak marka korumasının esasen tescilin tamamlanması ile değil, tescil başvurusunda bulunulmasının başlaması ve bu iki tarihin birbirinden farklı olması sebebiyle kullanma zorunluluğu açısından da marka korumasının başladığı yani marka başvurusunun yapıldığı tarihin esas alınmasının daha isabetli olacağını belirtmiştir³⁴⁴. Dirikkan ise, beş yıllık hoşgörü süresinin hesaplanmasında marka tesciline itiraz için öngörülmüş olan üç aylık sürenin dikkate alınması gerektiğini; tescile herhangi bir itiraz olmaması durumunda beş yıllık sürenin de bu üç aylık sürenin bitiminden itibaren başlaması gerektiğini ifade etmiştir³⁴⁵. Yazar bu görüşe gerekçe olarak söz konusu üç aylık süre içerisinde markayı tescil ettiren kişinin markasını kullanmasının, tescile itiraz eden ve itiraz eden kişinin haklı bulunduğu takdirde, tazminat yükümlülüğü doğurabileceğini ve bu olasılığın da markanın kullanılmaması açısından haklı sebep oluşturabileceğini ileri sürmüştür.

Bunun yanı sıra, bizim de katıldığımız ve Yargıtay içtihatları ile de benimsendiği görülen bir görüşe göre ise, Kanun hükmünde açık bir şekilde yer alan

³⁴² Bektaş, s. 236.

³⁴³ Coşgun, Markanın Kullanılması, s. 54.

³⁴⁴ Kaya, A.: *Kullanmama Sebebiyle Markanın İptali Kararının Etkisi ve İptal Davasında Usul Sorunları Üzerine*, Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan, İstanbul 2017, s. 386.

³⁴⁵ Dirikkan, s. 246, dn. 98.

“tescil tarihi” ibaresi ile birlikte kullanma zorunluluğunun net bir biçimde tescil tarihine bağlanmış³⁴⁶ olması sebebiyle lafzi bir yorum yapılarak SMK m. 22’de tescile ilişkin olarak yer alan “*Başvurusu eksiksiz yapılmış veya eksiklikleri giderilmiş, 16 ncı madde uyarınca incelenmiş, yayımlanmış, hakkında itiraz yapılmamış veya yapılan itirazların tümü nihai olarak reddedilmiş ve tescil ücretinin ödendiğine ilişkin bilgi de dâhil olmak üzere eksik evrakı, süresi içinde Kuruma sunularak bütün aşamaları tamamlanmış bir başvuru tescil edilerek sicile kaydedilir ve Bültende yayımlanır.*” hükmü dikkate alınmalı ve beş yıllık sürenin başlangıç tarihi olarak tescilin ilanı tarihi esas alınmalıdır³⁴⁷. Yargıtay’ın yakın tarihli bir kararında da BAM tarafından verilmiş olan “6769 sayılı Kanun’un 9 uncu maddesinde 5 yıllık kullanmama şartında sürenin markanın tescilinden itibaren başlayacağı öngörüldüğü Kanunun bu maddesi de 192. maddeye göre kanunun yayımlandığı tarihten itibaren yürürlüğe girdiği buna göre tescil tarihinden itibaren hesaplama yapılması Kanun gereği olduğu...” şeklindeki kararın onandığı görülmektedir³⁴⁸.

556 sayılı KHK’nın yürürlükte olduğu dönemde verilen farklı bir kararda ise³⁴⁹ benzer gerekçeler ile beş yıllık sürenin tescil tarihinden itibaren başlaması gerektiği şu şekilde ifade edilmiştir:

“556 sayılı KHK’nin 9/son maddesine göre, marka tescil başvurusu niteliği itibariyle başvuru sahibine tescili hedefleyen beklemeden doğan bir hak sağlar ve markanın sağladığı haklar üçüncü kişilere karşı marka tescilinin yayın tarihi itibariyle hüküm ifade eder.

³⁴⁶ Bahadır, s. 93.

³⁴⁷ Coşğun, Markanın Kullanılması, s. 55, Benzer yönde: Uzunallı, S.: *Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Kullanılmayan Marka ve Markanın İptal Edileceği Düşünümlere Kullanılması*, Banka ve Finans Hukuku Dergisi, Prof. Dr. Ali Necip Ortan’a Armağan, C. 8, S. 32, s. 1138.

³⁴⁸ Yarg. 11. HD, T. 25.01.2024 E. 2022/4503 K. 2024/649, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

³⁴⁹ Yarg. 11. HD, T. 10.03.2008 E. 2007/1350 K. 2008/2906, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

Marka tescil belgesi üzerinde belirtilen 10 yıllık koruma tarihinin başlangıç tarihi, KHK'nin 9/son ve 40. maddeleri uyarınca marka tescil başvurusu tarihidir. Ancak, KHK'nin 39. maddesine göre de işlemleri tamamlanan bir marka başvurusu tescil edilerek sicile kaydedilir. Üçüncü kişiler aleni olan sicil kaydından koruma altındaki markanın sahibi, markayı oluşturan işaret, kapsadığı mal veya hizmet sınıfları v.b. gibi markanın kesinleşen son durumu hakkında bilgi sahibi olurlar. Öte yandan aynı maddede sayılan ve sicil kaydında yer alması gereken bilgiler arasında markanın başvuru tarihi ve tescil tarihi de gösterilmiştir.

Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere marka başvuru tarihi ile tescil tarihi birbirlerinden farklı tarihler olarak 556 sayılı KHK'de ayrı ayrı açıklanmıştır. Bu nedenle markanın kullanılmaması nedenine dayalı davalarda uygulanan 5 yıllık hak düşürücü sürenin başlangıç tarihinin mahkemenin benimsediği 9/son ve 40. maddeleri uyarınca marka korumasının başladığı başvuru tarihi olmayıp, markanın 39. madde uyarınca sicile tescil tarihi olarak anlaşılması gereklidir.

Bir başka deyişle, 556 sayılı KHK'nin 14. maddesindeki beş yıllık sürenin başlangıcı, markanın başvurusunun yapıldığı tarihten değil, markanın sicile fiilen tescil edildiği tarihten başlar.”

Beş yıl dolmadan açılan davalar veya iptal talepleri açısından öğretide usul ekonomisi ilkesini gerekçe göstererek beş yıllık sürenin yargılama veya iptal süreci devam ederken dolması halinde markanın iptali yönünde karar verilebileceği belirtilmiştir³⁵⁰. Kanaatimizce bu görüşe katılmak mümkün olmayıp davanın açıldığı

³⁵⁰ Karahan, s. 128, Dirikkan, s. Özdamar Doğan, s. 216, Sert, s. 95, Yazar, davanın beş yıllık süre dolmadan açıldığı ve bu sürenin yargılama devam ederken dolduğu takdirde arada geçen sürede markanın kullanımına başlanıp başlanmadığının incelenmesi gerektiğini; kullanıma başlanmışsa bu kullanım iptal tehdidi ile gerçekleşmiş olsa dahi davanın reddedilmesi, kullanmama devam ediyorsa ise davaya devam ederek kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

veya iptal talebinde bulunulduğu tarihte beş yıllık sürenin dolmamış olması halinde söz konusu dava veya talep reddedilmelidir. Keza beş yıllık sürenin dava veya inceleme devam ederken dolması eksikliği gidermeyecektir³⁵¹. Yargıtay uygulamasının da bu yönde olduğu görülmektedir³⁵². Öğretide de Kanun'da öngörülmüş olan beş yıllık sürenin, markanın kullanılmaması sebebiyle iptal talebinde bulunabilmek için bir ön koşul olduğu ve iptal yetkisinin mahkemeler tarafından kullanılmaya devam edildiği 10.01.2024 tarihi itibarıyla derdest olan davalarda da bir dava şartı olarak incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir³⁵³. Ankara 2. FSHHM tarafından verilmiş olan bir kararda da beş yıllık sürenin dava şartı olarak nitelendirildiği görülmektedir³⁵⁴. Bununla birlikte, idari iptale ilişkin olarak da Yönetmelik'in 30/A maddesinde iptali talep edilen markanın en az beş yıldır tescilli olmaması halinde Kurum tarafından iptal talebinin reddedileceği hüküm altına alınmıştır.

Markanın kullanımına ara verildiği ve sadece belirli dönemlerde ciddi kullanımın gerçekleştiği durumlarda ise her ciddi kullanımdan itibaren beş yıllık sürenin tekrar başlaması gerekecek ve arada kullanımın gerçekleştiği süreler birbirine

³⁵¹ Uzunallı, Kullanılmayan Marka, s. 1139.

³⁵² “Mahkemece, yukarıda açıklanan ilkeler çerçevesinde davanın reddine karar verilmiş ise de; kararda da belirtildiği üzere, bu sürenin dolmasına 21 gün kala dava açılmış olup bu durumda davanın hak düşürücü süre dolmadan açıldığının kabulü gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.” Yarg. 11. HD, T. 14.02.2008 E. 2006/14113 K. 2008/1637, Çolak, Marka Hukuku, s. 1259, dn. 3210.

³⁵³ Bahadır, s.93, Yazar dava şartı kavramının Medeni Usul Hukuku anlamında dava şartından farklı olduğunu ve kanun koyucu tarafından davanın görülebilmesi için özel düzenleme ile getirilen bir şart olduğunu ifade etmiştir.

³⁵⁴ “İptal hallerinden SMK m. 26/1(a) ile gösterilen, markanın kesintisiz olarak beş yıl kullanılmaması hali söz konusu olduğunda iptal talebinin ileri sürülebileceği süre bakımından dolaylı olarak bir süre ortaya çıkmaktadır. Yasal düzenlemede markanın kullanılmaması nedeniyle iptal edilebilmesi için 5 yıllık kesintisiz bir kullanmama hali arandığından iptal talebinin ileri sürülebilmesi için markanın tescilden itibaren 5 yıllık sürenin geçmiş olması gerekmektedir. Tescilden itibaren 5 yıllık süre geçmiş olmasının, iptal talebinde dava şartı olduğu ileri sürülebilir.” Ankara 2. FSHHM, E. 2021/127 K. 2022/7, T. 13.1.2022, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025).

eklenmeyecektir³⁵⁵. Ancak markanın aralıklı bir şekilde kullanılıyor olduğu durumlarda aralarda gerçekleşen kullanımın ciddi kullanım teşkil etmesi önem taşımaktadır; aksi takdirde beş yıllık süre işlemeye devam edecektir³⁵⁶.

Hoşgörü süresi ile ilgili olarak öğretide tartışma konusu olan hususlardan birisi ise markanın beş yıldan uzun bir süre kullanılmamış olması ancak bunun ardından ciddi kullanımın tekrar başlamış olması durumuna ilişkindir. Çolak, bu duruma ilişkin olarak iptal koşullarının bir kere gerçekleşmesi halinde daha sonra ciddi kullanıma tekrar başlansa bile söz konusu markanın iptaline karar verilebileceğini savunmuştur³⁵⁷. Yazar bu görüşüne gerekçe olarak Kanun’da yer alan “markanın tescil tarihinde itibaren beş yıl içinde” ifadesini gerekçe göstermiş ve davanın açılmasından veya iptal talebinden önceki beş yıl şeklinde bir düzenleme olmaması sebebiyle söz konusu beş yıllık sürenin başta, sonda veya ortada olmasının herhangi bir önemi olmadığını savunmuştur. Ancak öğretide, bu görüşün kabulü halinde kullanımına beş yıl ara verilmiş bir markanın devredilmesi durumuna işaret edilerek markayı iyiniyetli bir şekilde devralan ve kullanan yeni marka sahibinin bu kullanımının ve yatırımının bir savunma olarak kabul edilmesi gerektiği de ifade edilmiştir³⁵⁸ SMK m. 26’da yer alan “Markanın, beş yıllık sürenin dolması ile iptal talebinin Kuruma sunulduğu tarih arasında tescil edildiği mal veya hizmetler bakımından ciddi biçimde kullanılmış olması hâlinde, birinci fıkranın (a) bendine ilişkin iptal talepleri reddedilir.” hükmü sebebiyle bu görüşe katılmak mümkün değildir. Söz konusu düzenleme uyarınca

³⁵⁵ Çolak, Marka Hukuku, s. 1260, Uzunallı, Kullanılmayan Marka, s. 1141. Özdamar Doğan, s. 215.

³⁵⁶ Uzunallı, Kullanılmayan Marka, s. 1141. Özdamar Doğan, s. 215.

³⁵⁷ Çolak, Marka Hukuku, s. 1260. Yazar, örnek olarak 01.07.2009 tarihinde tescil edilen bir marka, 01.07.2018 tarihine kadar kullanılmamış ve bu tarihten itibaren ciddi kullanıma tekrar başlanmış ise 02.01.2020 tarihinde kullanmama nedeniyle iptal talebinde bulunulduğunda iptal koşulları bir kere oluştuktan sonra markanın tekrar kullanılmaya başlanmasının, iptal kararına engel olmayacağını ifade etmiştir.

³⁵⁸ Güneş, Marka Hukuku, s. 419.

marka beş yıl boyunca kullanılmamış olsa bile iptal talebinden önce tekrar ciddi ve markasal bir şekilde kullanılmaya başlandıysa, iptali yönünde karar verilemeyecektir³⁵⁹.

3. İptal Talebinden Önceki Üç Ay İçerisinde Gerçekleşen Kullanım

SMK m. 26/4'te yer alan “*İptal talebinde bulunulacağı düşünülmektedir kullanım gerçekleşmişse talebin Kuruma sunulmasından önceki üç ay içinde gerçekleşen kullanım dikkate alınmaz.*” hükmü sebebiyle marka sahibinin, markası aleyhine Kuruma iptal talebinde bulunulacağı düşüncesiyle markasını kullanması halinde iptal talebinden önceki üç ay içerisinde gerçekleşen kullanımlar yapılan inceleme esnasında Kurum tarafından dikkate alınmayacaktır. 556 sayılı KHK’nın 42. maddesinde de benzer bir şekilde beş yıllık hoşgörü süresinin dolması ile kullanılmama sebebiyle hükümsüzlük davasının açıldığı tarih arasında ciddi biçimde kullanmanın hükümsüzlük sebebi sayılmayacağı; ancak söz konusu kullanım dava açılacağı düşünülmektedir gerçekleştiyse mahkeme tarafından dava tarihinden önceki üç ay içerisinde gerçekleşen kullanımın dikkate alınmayacağına yönelik bir hüküm yer almaktaydı.

Söz konusu Kanun hükmünün belirsizlik taşıdığını ve “iptal talebinde bulunulacağı düşünülmektedir gerçekleşen kullanım” ibaresinden tam olarak ne anlaşılması gerektiğine ilişkin gerek 556 sayılı KHK’da gerekse SMK’da herhangi bir ölçüte veya somut kritere³⁶⁰ yer verilmediğini belirtmek gerekir. Mevzuat AB düzenlemelerinde ise benzer şekilde marka sahibinin başvuru veya davadan önceki üç

³⁵⁹ Coşğun, Markanın Kullanılması, s. 56.

³⁶⁰ Arkan, Cilt 2, s. 163, Bektaş, s. 236, Uzunallı, Kullanılmayan Marka, s. 1148.

ay içerisinde iptal talebinden haberdar olması halinde bundan sonra gerçekleşen kullanımın ve bununla birlikte kullanıma yeniden başlama amacıyla yapılan hazırlık hareketlerinin de dikkate alınmayacağı hüküm altına alınmıştır³⁶¹.

Tekinalp bu hususa ilişkin olarak, marka sahibinin korunması gerektiğini belirtmiştir. Yazar, KHK’da açık bir şekilde “dava açılacağı düşünülerek kullanım”ın dikkate alınmayacağının belirtilmiş olması sebebiyle söz konusu kullanımın niteliği veya amacı dikkate alınmaksızın her koşulda son üç ay içerisinde gerçekleşen bütün kullanımları kapsamayacağını; madde hükmünde yer verildiği üzere sadece marka sahibinin dava açılacağı düşüncesiyle gerçekleştirdiği kullanımların bu kapsama gireceğini ifade etmiştir. Bu noktada önemli ve belirleyici olan husus, markanın hoşgörü süresi içerisinde kullanılmaması ve marka sahibinin iptal talebinde bulunulabileceğini öğrenmiş olmasının ardından kullanıma başlamış olmasıdır³⁶². Bu düzenleme ile, iptal yaptırımına tabi olmamak amacıyla değil gerçekten iyiniyetli bir şekilde markasını kullanım amacıyla hareket eden marka sahipleri korunmak istenmektedir³⁶³. Ancak, marka sahibinin bu şekildeki bir saikle kullanıma başladığının ispatı oldukça güç olup öğretide öğrenmenin somut bir şekilde gerçekleşmesi gerektiği de belirtilmiştir³⁶⁴. Her ne kadar bu şekildeki bir yorumun yapılması Kanun hükmünde yer alan muğlak ifade gereğince zorunlu olsa da hükmün kapsamını da oldukça daraltmaktadır. Bu sebeple, Kanun’da yer alan hükmün

³⁶¹ Söz konusu husus, 2007/1001 sayılı Marka Tüzüğü’nün 58. maddesinde “...the commencement or resumption of use within a period of three months preceding the filing of the application or counterclaim which began at the earliest on expiry of the continuous period of five years of non-use shall, however, be disregarded where preparations for the commencement or resumption occur only after the proprietor becomes aware that the application or counterclaim may be filed.” şeklinde düzenlenmiştir.

³⁶² Uzunallı, s. 1149.

³⁶³ Kaya, Marka Hukuku, s. 429

³⁶⁴ Uzunallı, s. 1150. Yazar bu duruma iptal talebinde bulunan kişinin marka sahibine ihtar çekmesi ve ardından talepte bulunması durumunu örnek göstermiştir.

muğlaklığı sebebiyle uygulanabilirliğinin ancak somut delillerin varlığı halinde mümkün olması ve bu şekildeki delillerin mevcut olmaması halinde marka sahibinin böyle bir niyeti olsa bile bunun ispatının oldukça güç olması sebebiyle “iptal talebinde bulunulacağı düşünülerek kullanım” kavramına ilişkin olarak açık ve belirgin ölçütleri içeren bir düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Bu noktada irdelenmesi gereken bir başka husus, markanın iptal talebinden önceki üç ay içerisinde değil bundan daha önceki bir tarihte iptal talebinde bulunulacağı öğrenilerek ciddi bir şekilde kullanılmaya başlanması halinde SMK m. 26/4 kapsamına girip girmeyeceğidir. Kanaatimizce, marka sahibi tarafından kullanmamakta olduğu markasının aleyhine iptal talebinde bulunulabileceğinin öğrenmesi ve bu sebeple kullanıma başlaması durumunda, bu husus ispat edilebilirse söz konusu kullanım üç aylık süreden daha önce başlamış olsa bile iptal incelemesi esnasında dikkate alınmamalıdır. Yukarıda açıklandığı üzere markanın ciddi kullanımı da sembolik olmayan ve sadece marka hakkının bahsettiği korumayı devam ettirmek amacıyla gerçekleşmeyen kullanım olarak tanımlanmıştır. Kanaatimizce bu sebeple, marka sahibinin iptal talebi ile karşı karşıya olasılığını öğrendiğinin somut bir şekilde ispatı halinde bundan sonra gerçekleşen kullanımlarının ciddi kullanım olarak da değerlendirilmemesi gerekir. Ancak öğretide de belirtildiği üzere marka sahibinin bu şekilde bir niyetinin olup olmadığının gerek TPMK gerekse mahkemeler tarafından tayin edilmesi oldukça güçtür³⁶⁵.

³⁶⁵ Bahadır, s. 95.

E. Taraflar

1. İptal Talebinde Bulunabilecek Kişiler

a. Genel Olarak

SMK'nın yürürlüğe girmesi ile birlikte bir markanın iptalini talep edebilecek kişilerin kapsamında değişiklik yapıldığı görülmektedir. Hükümsüzlük ve iptal kavramları arasında bir ayrım yapmayan 556 sayılı KHK uyarınca hükümsüzlük talebinde bulunabilecek kişiler, zarar görenler; Cumhuriyet savcıları veya ilgili resmi makamlar olarak sayılmışken SMK m. 26'ya göre "ilgili kişiler" markanın iptalini talep edebilecektir. Hükümsüzlük ve iptal kavramları arasındaki sınırların daha net bir şekilde çizildiği SMK'ya göre ayrıca bunları talep edebilecek kişiler arasında da bir farklılığa gidilerek markanın hükümsüzlüğü talepli dava açabilecek kişiler "menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu ve kurum kuruluşları" olarak sayılmışken iptal talebi ile ilgili olarak "ilgili kişiler"ın bu şekilde bir talepte bulunabileceği düzenlenmiştir.

b. "İlgili Kişi" Kavramı

İdari iptal düzenlemesi ile ilgili ilk olarak belirtilmesi gereken husus "ilgili kişiler" ifadesinin belirsiz bir ifade olması sebebiyle eleştirilmiş olmasıdır³⁶⁶. Öğretide, ilgili kişiler kapsamına kimlerin gireceği belirlenirken iptal talebinde bulunanın hukuki menfaatinin bulunmasının yeterli olduğu ve bu kapsamda söz konusu kavramın geniş yorumlanması gerektiği belirtilmiştir³⁶⁷. Çolak, bu hususa ilişkin olarak kavramın dar yorumlandığı takdirde sadece aynı sektörde faaliyet

³⁶⁶ Çolak, Marka Hukuku, s. 1030.

³⁶⁷ Aras, s. 52.

gösteren rakipler veya menfaati zarar görenler gibi daha kısıtlı kapsamda kişiler bu talepte bulunabilecekken söz konusu kavramın kapsamı geniş tutulduğunda markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerin hitap ettiği tüketiciler; özel sektördeki rakipler, ticaret odaları; meslek örgütleri ve kamu ve kurum kuruluşları gibi kişiler iptal talebini Kurum’a yöneltebileceğini ifade etmiştir³⁶⁸. Yasaman da benzer olarak bizim de katıldığımız şekilde “ilgili kişiler”in kapsamının geniş tutulması gerektiğini ifade etmiştir. Yazar buna gerekçe olarak kullanılmama dışında diğer iptal sebepleri olan markanın yaygın ad haline gelmesi ve markanın yanıltıcı olmasının SMK’da birer mutlak ret sebebi olarak düzenlendiğini ve bu düzenlemenin de kamu yararı temeline dayandığını belirterek kullanılmayan markaların da sicilden terkinde kamu yararı olduğunu ve bu sebeple iptal talebinde bulunan kişilerin özel bir menfaati bulunmadan da iptal talebinde bulunabileceğini ve bu kapsamda herkesin “ilgili kişi” olarak kabul edilebileceğini ifade etmiştir³⁶⁹. Ancak bunun aksine “ilgili kişiler” kavramının SMK’nın markanın hükümsüzlüğünü düzenlediği maddede davacı olabilecek kişiler arasında saydığı “menfaati olanlar” kavramının bir karşılığı olduğu ve bu iki kavram arasında herhangi bir fark bulunmadığı³⁷⁰; hükümsüzlük maddesinde açıkça yer verilmesine rağmen iptal talebinde bulunabilecek kişiler açısından Cumhuriyet Savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları sayılmadığı için bu kişilerin markanın iptalini talep edemeyeceği de ileri sürülmüştür³⁷¹.

Ayrıca, her ne kadar kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesinde kamu yararı bulunsa da burada korunan esas menfaatin, markanın iptal edilmesinde

³⁶⁸ Çolak, Marka Hukuku, s. 1321-1322.

³⁶⁹ Yasaman/Yusufoğlu, SMK Şerhi, s. 2635.

³⁷⁰ Kale, S.: Marka Davalarında Yargılama Usulü, s. 55.

³⁷¹ Topcu, s. 253.

menfaati bulunan özel veya tüzel kişilerin menfaati olduğunu ve daha dar kapsamlı olarak yorumlanması gerektiğini savunan bir görüş de mevcuttur³⁷². Bu görüşe göre markanın iptalini talep eden kişinin meşru bir menfaati bulunmalı, örnek olarak bu kişi iptali istenen markanın tescilli olduğu ürünlerin olduğu sektöre girmek isteyen gerçek veya tüzel bir kişi olmalıdır.

Kullanılmayan markaların sicilden terkin edilmesinde bireysel menfaatlerin yanı sıra kamu menfaati de bulunmaktadır. Gerek sicilin resmi bir sicil olarak doğruluğunun sağlanması gerekse gelecekte piyasaya girme ihtimali olan üçüncü kişilere bir engel oluşturmalarının önüne geçilmektedir. İptal talebinde bulunabilmek için özel bir menfaat şartının aranması ise tüketici örgütü, meslek kuruluşu veya markanın hitap ettiği tüketici kitlesi gibi aktörleri bu kapsam dışında bırakmakta ve iptal talep edebilecek kişileri oldukça daraltmaktadır. Halihazırda marka tescil başvurusu ve tescilli marka sayısında yaşanan artış da göz önünde bulundurulduğunda iptal talep edebilecek kişilerin kapsamının daraltılması kanaatimizce yanlış bir uygulama olacaktır.

c. Türk Patent ve Marka Kurumu’nun İptal Talep Etme Yetkisi Olup Olmadığı Sorunu

Kurum’un iptal talep etme yetkisinin olup olmadığı da tartışma konusu olan hususlar arasındadır. Açıklandığı üzere, markanın iptal sebepleri olan kullanılmama, yaygın ad haline gelme ve halkı yanıltıcı nitelikte olma durumlarının mevcut olduğu durumlarda söz konusu markanın sicilden terkin edilmesinde kişi menfaatleri kadar

³⁷² Coşğun, Markanın Kullanılması, s. 79.

kamu menfaati de söz konusu olmaktadır. Bu sebeple öğretide de iptal yetkisinin mahkemeler tarafından kullanılmakta olduğu süreçte Kurum'un da ilgili kişi olarak bir marka aleyhine iptal davası açabilmesinin mümkün olması gerektiği ifade edilmiştir³⁷³. Ayrıca, hükümsüzlük ile bir kıyaslama yapıldığı zaman, markayı hükümsüz kılma yetkisi hala mahkemeler tarafından kullanıldığı için Kurum'un tescilli bir markanın hükümsüzlüğünü mahkemelerden talep edebileceği belirtilmiştir³⁷⁴. Kanaatimizce, markaların iptal yetkisinin mahkemelerde olduğu döneme ilişkin olarak bu görüşün sadece hükümsüzlüğe değil iptale de uygulanması mümkündür. Nitekim, markanın hükümsüzlüğünü talep edebilecek kişiler arasında sayılmış olan “Kamu Kurum ve Kuruluşları” ibaresinin iptal davası açısından da uygulanmasında bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca, kullanılmayan bir markanın sicilden terkin edilmesinde sicilin güvenilirliği göz önünde bulundurulduğu zaman en fazla menfaati olan kamu kurumu TPMK'dır. Nitekim, yukarıda açıklandığı üzere kullanılmayan markaların terkinini, sicilin bir kamu sicili olarak güvenilirliği açısından büyük önemi haizdir. Ancak Ocak 2024 itibari ile iptal yetkisi de Kurum'a geçtiği için, Kurum'un iptal davasını mahkeme önüne getirme imkânı kalmamıştır. Keza, şu anda iptal yetkisi Kurum'da olduğundan ve hükümsüzlük davalarının aksine iptal talebinin iletilebileceği bir yargı mercii bulunmadığından bu durum mümkün değildir. Hukukumuzda markaların TPMK tarafından re'sen olarak terkin edilmesine ilişkin bir düzenleme de bulunmamaktadır.

10 Ocak 2024 itibariyle iptal yetkisi artık Kurum'a geçmiş olduğu için, iddiada bulunan kişi ile karar verecek mercii aynı olamayacağından dolayı, Kurum'un bu

³⁷³ Coşğun, Markanın İptali, s. 756.

³⁷⁴ Kaya, Marka Hukuku, s.

şekilde bir talepte bulunmasının hukuken mümkün olmadığı; SMK ile idari iptal müessesesinin düzenlenmiş olmasının, Kurum’a re’sen iptal yetkisi tanınması şeklinde bir sonuç doğurması anlamına gelmeyeceği de ifade edilmiştir³⁷⁵. Ancak, kullanım zorunluluğuna ilişkin düzenlemelerin yeterliliği değerlendirildiğinde Kurum’un re’sen iptal yetkisinin olmaması ve kullanılmayan bir markanın sadece üçüncü kişilerin talep etmesi üzerine iptal edilebilir olmasının ne kadar etkili bir yöntem olduğu kanaatimizce tartışmaya açık bir husus olup bu konuya aşağıda daha detaylı bir şekilde değinilmiştir³⁷⁶.

2. İptal Talebinin Yöneltileceği Kişiler

İptal talebinde bulunabilecek kişiler aksine, bu talebin kime karşı yöneltilmesi gerektiği hususunda herhangi bir muğlaklık veya tartışma yoktur. SMK m. 26/3’te “*Marka iptal talepleri, talep tarihinde sicilde marka sahibi olarak kayıtlı kişilere veya hukuki haleflerine karşı ileri sürülür.*” şeklinde bir düzenleme yapılmak suretiyle bu talebin kimlere karşı ileri sürülebileceği açık bir şekilde belirlenmiştir. Bununla birlikte, iptal incelemesi devam ederken markaya ilişkin olarak hak sahibinin değişmesi mümkün olabilir. Bu durumda ise, sicilde hak sahibi olarak görünen kişiye karşı işlemler devam edecektir³⁷⁷. Marka üzerinde birden fazla kişinin hak sahibi olduğu durumlarda ise iptal talebinin bu hak sahiplerinin tamamına karşı yöneltilmesi gerekmektedir³⁷⁸. Öğretide, iptali istenen markanın konu olduğu bir lisans

³⁷⁵ Coşğun, Markanın İptali, s. 756, Taşkın, s. 164.

³⁷⁶ Bkz. s. 147 vd.

³⁷⁷ Kaya, Marka Hukuku, s. 671.

³⁷⁸ Dirikkan, Külfet, s. 267, Coşğun, Markanın Kullanılması, s. 80.

sözleşmesinin bulunması halinde lisans alan kişinin de iptal talebi ile ilgili tebligat yoluyla bilgilendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir³⁷⁹. Nitekim, yukarıda açıklandığı üzere lisans alan kişinin kullanımı da markanın SMK m. 9 anlamında kullanılması sayılacaktır. Özellikle inhisari lisans sözleşmelerinin mevcut olduğu durumlarda kullanım ispatının tamamını lisans alan kişinin sağlayacağı düşünüldüğünde bizce de bu şekildeki bir uygulamanın yapılmasında fayda bulunmaktadır.

F. İspat Yükü

556 sayılı KHK'nın yürürlükte olduğu dönemde markanın kullanılmamasına ilişkin olarak ispat yükünün hangi taraf üzerinde olduğu öğretide tartışmalara sebep olmaktadır. Bu tartışmaların sebebini ise genel kurala uygun olarak ispat yükünün davacı üzerinde olduğunun kabulü halinde bu kişinin olumsuz bir olayı ispat etmesinin gerekmesi bunun ise oldukça güç kimi zaman imkânsız olması sorunu oluşturmaktadır.

Bu noktada SMK yürürlüğe girmeden önce, KHK'da özel bir hüküm bulunmadığı için TMK m. 6'da yer alan ve ispat yükü ile ilgili genel kural olan “*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.*” hükmü sebebiyle davayı açan üçüncü kişilerin markanın en az beş yıldır ciddi kullanılmadığını ispat etmesi gerektiği savunulmuştur³⁸⁰. Bu görüşe göre iptal talebinde bulunan kişinin ilk aşamada bazı delillere dayanarak markanın kullanılmadığına ilişkin hâkimde şüphe uyandırması ve bunun sonucunda ispat

³⁷⁹ Coşğun, Markanın Kullanılması, s. 80.

³⁸⁰ Dirikkan, Külfet, s. 269, Sert, s. 99.

yükünün karşı tarafa geçmesi ile birlikte marka sahibinin markasını kullandığına ilişkin deliller sunması gerekmektedir³⁸¹.

KHK'nın yürürlükte olduğu dönemde verilen Yargıtay kararları incelendiğinde ise tescilli marka sahibinin markasının tescil kapsamı mal veya hizmetlerde kullanıldığını usulüne uygun şekilde kanıtlaması gerektiğine yönelik kararlar verildiğini, yani ispat yükünün marka sahibinin üzerinde olduğunun kabul edildiğini söylemek mümkündür³⁸².

SMK'da ispat yükünün marka sahibinde olduğu açık ve net bir şekilde düzenlenerek söz konusu tartışmalara da son verilmiştir. Yönetmelik'in 30/A maddesinde yer alan *“Kanunun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sunulan iptal taleplerinde markanın talep tarihinde Türkiye’de en az beş yıldır tescilli olması şartıyla, marka sahibinden, markasını iptal talebine konu mal veya hizmetler bakımından Türkiye’de ciddi biçimde kullanmakta olduğuna ya da kullanmamaya dair haklı sebepleri olduğuna ilişkin delil sunması talep edilir.”* şeklindeki düzenlemeye göre iptali talep edilen markanın sahibi söz konusu markayı Kanun’da yer alan şartlara uygun bir şekilde kullandığını veya kullanmamak için haklı bir sebebi olması durumunda bu haklı sebebin varlığını kanıtlamalıdır. Ancak belirtmek gerekir ki, iptal talebini ileri süren kişi bu iddiasını ispat etmekle yükümlü olmamakla birlikte; iptali talep edilen markanın hangi sınıflarda kullanılmadığını açıklamakla yükümlüdür³⁸³. Aynı maddenin devamına göre marka sahibinin delil sunmaması halinde iptal talebinin kabul edilmesi gerekmektedir.

³⁸¹ Dirikkan, Külfet, s. 269, Sert, s. 100, Özdamar Doğan, s. 217.

³⁸² Yarg. 11. HD, T. 01.11.2011, E. 2010/5602 K. 2011/14744, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2023), Yarg. T. 09.12.2015, 11. HD, E. 2015/6031 K. 2015/13268, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2023), Yarg. 11. HD, T. 19.11.2014. E. 2014/10723 K. 2014/17993, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2023).

³⁸³ Kale, s. 191.

G. Delillerin Değerlendirilmesi

İptal talebinin Kurum'a sunulmasının ardından Kurum ilk aşamada bir ön inceleme yapacaktır. Bu ön inceleme uyarınca, markanın talep tarihinde sicilde tescilli olmadığı, marka hakkını sona ermiş olduğu veya markanın tescilin üzerinden beş yıl geçmediği anlaşılırsa başka bir işlem yapılmaksızın iptal talebi reddedilecektir.

Bu hususlarda bir eksiklik olmadığı anlaşılırsa, Kurum tarafından iptali talep edilen markanın sahibine söz konusu talep tebliğ edilerek markasını iptal talebine konu olan mal veya hizmetler bakımından ciddi biçimde kullanmakta olduğunu; kullanmama durumunda ise haklı sebeplerinin bulunduğunu ispatlayan delillerin sunması talep edilir. Marka sahibinin iptal talebine ilişkin cevap ve delillerini sunmak üzere bir aylık süre tanınmış olmakla birlikte ek bilgi ve belge sunulması amacıyla marka sahibinin talebi üzerine bir aylık ek süre verilmesi de mümkündür.

İptal talebi marka sahibine tebliğ edildikten sonra, marka sahibi talebe ilişkin delillerini ve cevaplarını Kurum'a sunmalıdır. Marka sahibinin ayrıca bu süre içerisinde delil ve cevaplarını sunmak için bir aya kadar ek süre istemesi de mümkündür.

Kurum'a kullanım ispatı olarak sunulabilecek deliller açısından delil serbestisi geçerlidir³⁸⁴. Ancak bu noktada önemli olan husus, ABAD kararlarında da sıklıkla değinildiği üzere, sunulan delillerin olasılıklar veya varsayımlara dayanan deliller yerine ilgili pazarda markanın ciddi kullanımına ilişkin olarak somut ve nesnel

³⁸⁴ Çolak, Marka Hukuku, s. 1267.

nitelikte olmasıdır³⁸⁵. AB düzenlemelerinde ayrıca kullanım kanıtı olarak sunulan delillerin markanın kullanımına ilişkin olarak kullanım yeri, zamanı, kapsamı ve niteliğini belirtmesi gerektiği de hüküm altına alınmıştır³⁸⁶.

Bu doğrultuda markanın tescilli olduğu mal veya hizmetler açısından kullanımına ilişkin olarak gazete ilanı, fotoğraflar, ticari evrak, faturalar, kataloglar, fiyat listeleri, etiketler ve ambalajların delil olarak sunulması mümkündür³⁸⁷. Sunulacak deliller açısından önemli olan iptal talebine konu olan marka ile ilişkilendirilmesini sağlayacak veriler içermesi³⁸⁸ ve denetlenebilir olmasıdır³⁸⁹.

Kullanım İspatı Kılavuzunda da sınırlı sayıda olmamakla birlikte sunulabilecek deliller faturalar; katalog, fiyat listesi ve ürün kodları; ürün ambalaj ve tabela örnekler; reklam tanıtım, promosyon, pazar araştırması, kamuoyu araştırması ve ticari faaliyete ilişkin bilgiler olarak sayılmıştır. Sunulabilecek olan bu deliller arasında kullanımı ispatı açısından en güçlü olanı ve en sık tercih edileni fatura olup Kılavuz’a göre dikkat edilmesi gereken husus fatura üzerinde tarih yer alması ve faturanın söz konusu marka ile ilişkilendirilebilir olmasıdır. Faturaların delil olarak sunulması durumunda üzerinde iptali talep edilen markanın yazıyor olması da kullanım ispatı açısından büyük önem taşımaktadır³⁹⁰. Ancak burada önemli olan

³⁸⁵ Tamer, s. 105, ABAD’ın T-39/01 ve 08/01/2011 sayılı Kabushiki Kaisha Fernandes v OHIM — Harrison (HIWATT) kararı, ABAD’ın T-25/17 ve 19.04.2018 sayılı Bernhard Rintisch v. EUIPO kararı, Bu husus kararda şu şekilde ifade edilmiştir: “*The General Court has held that genuine use of a trade mark cannot be proved by means of probabilities or suppositions, but must be demonstrated by solid and objective evidence of effective and sufficient use of the trade mark on the market concerned.*”

³⁸⁶ Bu husus 5 Mart 2018 tarihli 2018/625 sayılı Yönetmelik’in 10. maddesinde “*The indications and evidence of use shall establish the place, time, extent and nature of use of the opposing trade mark for the goods or services in respect of which it is registered and on which the opposition is based.*” şeklinde düzenlenmiştir.

³⁸⁷ Dirikkan, s. 271, Güneş, Marka Hukuku, s. 426.

³⁸⁸ Uzunallı, Marka Hukuku, s. 159.

³⁸⁹ Çolak, Marka Hukuku, s. 1267.

³⁹⁰ “*Davalının mağazalarına ait raporlardan; Sultanköy ... Şubesinde 19.12.2015 tarihinde 12 adet, Demirtaş Şubesi'nde 15.12.2014 tarihinde 12 adet, Üniversite ... Şubesi'nde 17.12.2013 tarihinde 24*

husus, faturada yer alan işletme adı veya ticaret unvanının markasal kullanım anlamına gelmemesi sebebiyle faturaların tek başına kullanımı ispatlamaya yeterli olmayacaktır³⁹¹. Kullanım İspatı Kılavuzunda da delil olarak sunulacak faturalara ilişkin olarak tarih bilgisi içermesi gerektiğinin yanı sıra ilgili markanın Türkiye içerisindeki kullanımını ve kullanımı ispat eden marka ile ilişkilendirilebilir bilgileri içermesi, ilgili zaman aralığını kapsamaması, düzenli ve kesintisiz ticari etki doğuracak şekilde olması ve mal/hizmet niteliğine uygun tutarları kapsamaması gerektiği de belirtilmiştir³⁹².

Bu sebeple, marka sahibi kullanımı ispatlamak için faturanın yanında farklı deliller de sunması faydalı olacaktır³⁹³. Bunun yanında katalog ve ürün listelerinin de tarih bilgisine sahip olması halinde kullanım ispatını kuvvetlendirecektir. Ancak belirtmek gerekir ki broşür, takvim veya ürün örneği gibi deliller fatura veya ticari deftere kıyasla zayıf deliller olup bu şekildeki delillerin ciddi kullanımı ispatlayıp ispatlamadığı daha fazla bir araştırma gerektirebilmektedir³⁹⁴. Keza, eşantyon niteliğini taşıyan ürünler de delil olarak sunulduğu takdirde markanın kullanımı olarak değerlendirilmesi oldukça güçtür. İlaveten, broşür veya katalog gibi delillerin sunulması halinde üzerinde tarih olmadığı durumlarda Kurum tarafından yapılan incelemede dikkate alınmaması mümkündür³⁹⁵. Ancak, ilgili markanın kullanıldığı sektör uyarınca belgelerin üzerinde tarih bulunmamasının kimi zaman olağan bir

adet satıldığının anlaşıldığı, perakende satış fişlerinde ton balığı satışı yapıldığı anlaşıyorsa da hangi marka ton balığı satıldığının anlaşılamadığı, davalının farklı markalarda da (Dardanel) ton balığı alım-satımı yaptığının anlaşıldığı, sunulan belgelerin markanın ton balığı ürünü yönünden piyasada ticari konum elde edebilmek ve konumunu sürdürürebilmek için ciddi çabada bulunduğu ve markanın kullanıldığını ispat yönünden yeterli olmadığı...” Yarg. 11. HD, T. 25.06.2025 E. 2023/3015 K. 2024/5156 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 22.05.2025).”

³⁹¹ Tamer, s. 107.

³⁹² Türk Patent ve Marka Kurumu, Kullanım İspatı Kılavuzu, s. 9.

³⁹³ Tamer, s. 107.

³⁹⁴ Çolak, Marka Hukuku, s. 1267.

³⁹⁵ Çolak, Marka Hukuku, s. 1267.

durum olarak kabul edilebileceği; bu sebeple tarih bulunmamasının her koşulda kullanım ispatı açısından yeterli olmadığı anlamına gelmeyeceği de öğretide belirtilmiştir³⁹⁶. Ayrıca, iptali istenen markanın kullanıldığı malların internet üzerinden satılması halinde ilgili markayla ürünün bağlantısının açık bir şekilde kurulduğunu gösteren internet sitesi görselleri de delil olarak kabul edilmektedir.

Ankara 2. FSHHM tarafından verilen bir kararda kullanımı ispatlama amacıyla sunulan delillerin niteliği açısından yapılan açıklamalar bu konuda yol gösterici nitelik taşımaktadır³⁹⁷:

“Markanın kullanımına ilişkin sunulan delillerin markanın tescilli olduğu mal veya hizmetler bakımından kullanımın niteliği, yeri, zamanı, kapsamı ve markanın kullanım şekli hususlarına dair yeterli bilgiyi içermesi gerekmektedir.

Markanın kullanıldığını ispatlamak üzere sunulacak delillerin, markanın yurt içinde, marka sahibi ya da onun izniyle üçüncü kişiler tarafından, temel işlevine uygun olarak, ayırt edici karakterini değiştirmeyecek şekilde ve ciddi (gerçek) biçimde kullanıldığını göstermesi gerekmektedir.

Kullanımı ispatlamak için sunulması gereken kanıtlar; ilgili mal ve hizmetlerin kullanıldığı yeri, zamanı ve kullanım biçimini göstermelidir.

Kullanım ispatında kullanımın yeri, zamanı ve biçimine ilişkin faktörlerin birbirinden ayrı biçimde değerlendirilmesi uygun değildir. Dolayısıyla sunulan kanıtlar bütüncül biçimde değerlendirmeli ve incelenen vakanın kendine özgü tüm halleri dikkate alınmalıdır. Bunun sonucunda, sunulan kanıtların bir bölümü tek başına markanın

³⁹⁶ Tamer, s. 107.

³⁹⁷ Ankara 2. FSHHM, E. 2021/127 K. 2022/7, T. 13.1.2022, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 20.05.2025).

ciddi kullanımını ispatlamak için yetersiz olsa da bu kanıtlar diğer belge ve bilgilerle birlikte kullanımın ispatına katkıda bulunabilir.

Sunulan kanıtların bir kısmı dolaylı veya ikinci derecede bağlantı içeren deliller olabilir. Bu tip dolaylı kanıtlar, sunulan delillerin bütüncül değerlendirmesinde belirleyici rol oynayabilir. Bunların ispat gücü dikkatli biçimde değerlendirilmelidir.

Sunulan kanıtların tarihleri ve kullanıldığı yer dikkatle değerlendirilmelidir. Özellikle, sipariş, fatura ve kataloglarda gösterilen yer ve zaman dikkatli biçimde incelenmelidir.

Tarih içermeyen bazı kanıtlar bağlantılı bulunabilir ve tarih içeren diğer delillerle birlikte değerlendirmeye alınabilir.”

TPMK tarafından yapılacak olan incelemede marka sahibi tarafından sunulmuş olan delillerin iptali talep edilen marka açısından pazar payı yaratmaya veya korumaya yönelik, ciddi kullanım teşkil edip etmediği hususu değerlendirilecektir., sunulan delillerin ciddi kullanımı ispatlayıp ispatlamadığına ilişkin bir değerlendirme yapılırken bilgi ve belgeler birbirinden bağımsız olarak değil; somut olayın koşulları dikkate alınarak bir bütün ve birbiriyle bağlantılı olarak değerlendirilmelidir³⁹⁸.

Nitekim, bazı deliller tek başına değerlendirildiğinde kullanımı ispatlamaya yeterli değilken marka sahibi tarafından sunulmuş olan diğer bilgi ve belgelerle birlikte ele alındığı zaman ispat gücünün kuvvetlenmesi mümkün hale gelmektedir. Örnek olarak, üzerinde tarih olmayan bir fatura tek başına kullanım ispatı olarak yetersizken marka sahibinin sunduğu ve tarih belirtilen diğer materyaller ile birlikte değerlendirildiği zaman ciddi kullanımı ispatlaması mümkün hale gelecektir³⁹⁹.

³⁹⁸ Büyükkılıç, Ciddi Kullanım, s. 276. Tamer, s. 106.

³⁹⁹ “It is true that the brochures in question are not dated, unlike the invoices, but, in the context of a global assessment, they may still be taken into consideration in conjunction with other pieces of

Bu noktada, özellikle satış miktarı veya fatura tutarlarına ilişkin olarak içtihatlarda yapılan tespitler konunun daha net anlaşılabilmesi açısından önem taşımaktadır.

Yargıtay tarafından verilmiş olan bir kararda “...karşı davanın açıldığı 04.02.2020 tarihinden geriye doğru 5 yıllık dönemde marka kullanımını ispatlaması gerektiği, ancak, markanın kullanımını ispat yükü kendisinde bulunan karşı davalılar söz konusu 5 yıllık döneme (04.02.2020-04.02.2015) ilişkin olarak sadece 11.06.2016 ve 07.07.2016 tarihli iki adet faturayı sunduğu, bu durumda karşı davalıların markasının tescilli olduğu hizmetler yönünden ciddi bir şekilde kullanıldığını ispatlayamadığı...” şeklindeki açıklamayla kullanıma ilişkin olarak sadece iki adet fatura sunulmuş olması ciddi kullanımı kanıtlar nitelikte görülmemiştir⁴⁰⁰. Benzer şekilde, sadece tanıtım amaçlı kullanımı gösteren tek bir fatura da sadece görünüşte kullanım olarak kabul edilmiş ve markanın ciddi kullanımı olarak nitelendirilmemiştir⁴⁰¹. Markası, 5. sınıfta tescilli olan marka sahibinin kullanım ispatı olarak sunduğu iki adet 100 litrelik bir adet ise 50 litrelik faturalar ile; Türkiye Halk Sağlığı Kurumundan alınmış olan yazılar pazar payı yaratacak ve ciddi surette kullanım sayılacak nitelikte bulunmamıştır⁴⁰². Ankara 2. FSHM tarafından verilen

evidence which are dated, such as invoices and price lists of wholesalers, in order to prove that the goods are indeed produced by the intervener and then distributed by Plusfood UK.” ABAD’ın T. 17.02.2011 ve T-324/09 sayılı J & F Participaçdes v OHIM - Plusfood Wrexham (Friboi) kararı. Guidelines For Examination Of European Union Trade Marks, Part C Opposition, Section 7 Proof of Use, <https://guidelines.euipo.europa.eu/2302857/1951673/trade-mark-guidelines/section-7-proof-of-use> (Erişim: 22.05.2025).

⁴⁰⁰ Yarg. 11. HD, T. 05.09.2024 E. 2023/4111 K. 2024/6054 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 04.08.2025).

⁴⁰¹ Yarg. 11. HD, T. 10.03.2008, E. 2007/1325 K. 2008/2852, (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025).

⁴⁰² “...10.09.2019 tarihinde 100 litre “DERDEVICE” marka sprey yüzey dezenfektanı, 08.12.2017 tarihinde 100 litre “DERDEVICE” marka sprey yüzey dezenfektanı, 18.10.2017 tarihinde 50 litre “DERDEVICE” marka sprey yüzey dezenfektanının satıldığına ilişkin üç adet faturanın pazar payı yaratacak ve ciddi surette kullanım sayılacak niteliğinin bulunmadığı, dava konusu markanın en az 5 yıllık süre zarfı içinde sadece üç adet faturaya konu satış işleminin markanın ciddi kullanımı niteliğini oluşturmayacağı, yine davalının delilleri içerisinde yer alan Türkiye Halk Sağlığı Kurumunun cevabi

benzer bir kararda, 5. sınıfta tescilli olan el dezenfektanı emtiası üzerinde kullanılan bir markanın kullanımına ilişkin olarak 1 litre olan ürünler için 100 adet satış yapıldığına dair dört adet fatura sunulmuştur. Mahkeme tarafından ise, markanın tescilli olduğu sınıfta yer alan malların “*sınırlı bir tüketici kesimine hitap eden lüks mallar olmadığından; ancak belli bir yoğunluk ve yaygınlıktaki kullanım ciddi kullanım olarak kabul edilebilir*” gerekçesiyle ciddi kullanımın bulunmadığı tespiti yapılmıştır⁴⁰³.

Benzer şekilde, Yargıtay tarafından verilen farklı bir kararda bir kararda iptali istenen markanın kullanıldığına delil olarak sadece iki adet fatura sunulduğunu bu durumun ise markanın tescilli olduğu hizmetler yönünden ciddi bir şekilde kullanıldığının ispatlanamadığı gerekçesiyle markanın iptaline karar veren Bölge Adliye Mahkemesi kararını onamıştır⁴⁰⁴. Yüksek mahkemenin vermiş olduğu farklı bir kararda ise, delil olarak sunulan hizmet yeterlilik belgesi, garanti belgesi, kullanma kılavuzu, tip onay belgesi ve farklı firmalar ile yapılmış olan sözleşmeler ciddi kullanımın ispatı için yeterli görülmemiştir⁴⁰⁵. Anılan mahkeme kararlarından da anlaşılacağı üzere sunulan delillerin ciddi kullanımı ispatlamaya yeterli olup olmadığı hususu belirli objektif standartlara bağlı olmayıp her somut olay özelinde değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme esnasında markanın hitap ettiği tüketici kitlesi,

yazıları ve bir takım görsel çıktıların da davalı markasının pazar payı oluşturacak şekilde, tescil edildiği emtia bakımından ciddi surette kullanıldığını ispatlamaktan uzak olduğu, davalının markasını ciddi surette kullanamamasının haklı bir sebebe dayandığını da ispat edemediği gerekçesi ile davanın kabulü ile davalıya ait 2013/68107 sayılı “Derdevice” ibareli markanın kullanmama nedeniyle iptaline ve sicilden terkinine karar verilmiştir.” Yarg. 11. HD, T. 30.05.2024 E. 2023/2121 K. 2024/4502 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025).

⁴⁰³ Ankara 2. FSHM, T. 28.04.2021 E. 2020/301 K. 2021/176, Yüksel, s. 35.

⁴⁰⁴ Yarg. 11. HD, T. 05.09.2024, E. 2023/4111 K. 2024/6054 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025), Benzer yönde: “İstinaf mahkemesi kararına gerekçe yapılan 2 adet faturanın üzerinde marka adı yazılı olsaydı bile bu sayıdaki kullanma, markanın anılan hükümler kapsamında ciddi kullanıldığının ispatı için yeterli değildir.” Yarg.11. HD, T. 08.07.2024, E. 2023/2370 K. 2024/5671 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025).

⁴⁰⁵ Yarg.11. HD, T. 02.05.2016 E. 2015/10056 K. 2016/4884 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025).

kullanımın pazar payı yaratmaya yeterli olup olmadığı gibi hususlar göz önünde bulundurulmalı ve sunulan deliller birbirinden bağımsız olarak değil bütüncül bir inceleme yapılarak değerlendirilmelidir.

II. İptal Kararı ve Etkileri

A. İptal Kararı

Marka sahibi tarafından kullanım ispatı olarak sunulan delillerin markanın kullanımı kanıtlamaya yeterli görüldüğü ve iddia kapsamındaki gibi markanın kullanılmaması gibi bir durumun mevcut olmadığının tespit edilmesi halinde markanın iptaline ilişkin talep reddedilecektir⁴⁰⁶. Bununla birlikte, markanın kullanılmaması halinde de marka sahibi bu kullanmama durumunun haklı sebeplere dayandığını ispat ettiği takdirde aynı şekilde iptal talebinin reddedilmesi gerekecektir. Talebin reddedilmesi halinde marka sahibi talep esnasında yatırılmış olan emanet hesabında tutulan ücretin kendisine ödenmesini isteyebilecektir.

İptal talebi Kurum'a sunulduktan sonra iddia, savunma ve sunulan delillere göre marka sahibinin markayı SMK m. 9 anlamında kullanmadığı tespit edilirse ve iptal talebinin yerinde olduğu kanaatine varılırsa TPMK tarafından markanın iptal edilmesi yönünde karar verilecektir⁴⁰⁷. İptal kararı ile birlikte marka sahibinin söz konusu marka üzerinde tescil ile kazanmış olduğu haklar sona ermektedir⁴⁰⁸. Ayrıca SMKUDY m. 30/B uyarınca iptal talebi esnasında yatırılan emanet hesabında tutulan ücret talep halinde, iptal talebi sahibine ödenecektir.

⁴⁰⁶ Bahadır, s. 99.

⁴⁰⁷ Aras, s. 68.

⁴⁰⁸ Kaya, Marka Hukuku, s. 696.

Öğretide, markanın iptali talepli davalarda, taleple bağılılık ilkesinin bir sonucu olarak iptali istenen mal veya hizmetler dışındaki mal veya hizmetler açısından iptal kararı verilemeyeceği belirtilmiştir⁴⁰⁹. Kanaatimizce bu husus, TPMK tarafından verilecek iptal kararlarında da geçerli olacaktır. Örnek olarak, 1. ve 2. sınıflarda tescilli olan bir markanın sadece 1. Sınıfta yer alan mal veya hizmetler kapsamında iptali talep edildiği takdirde Kurum'un bu talebi aşarak 2. sınıftaki mal veya hizmetler açısından iptal kararı vermesi mümkün olmayacaktır.

B. Markanın Sınıf İçerisinde Belirli Mal veya Hizmetler Yönünden Kısmi İptali

1. Genel Olarak

Gerek 556 sayılı KHK gerekse SMK kapsamında, markanın kullanımının tescilli olduğu mal veya hizmetlerin sadece belirli bir kısmı üzerinde gerçekleşmesi halinde markanın kullanılmayan mal veya hizmetler yönünden kısmen iptal edilebileceği düzenlenmiştir. İptal talebinde bulunan kişi talebini sadece mal veya hizmetlerle sınırlı tutabileceği⁴¹⁰ gibi, talep bu şekilde gerçekleşmese bile TPMK tarafından yapılan inceleme esnasında markanın tescilli olduğu bütün emtialar açısından aynı alt sınıf içerisinde yer alıyor olsalar bile ayrı ayrı bir inceleme yapılmalı ve markanın bunların hanisi kapsamında kullanıldığı tespit edilip bu tespit doğrultusunda bir karar verilmelidir⁴¹¹. Bu kapsamda, iptal talebinde, talepte bulunan kişi talebini belirli mal veya hizmetlerle sınırlı tutmasa bile TPMK tarafından yapılan inceleme sonucunda kısmi iptal yönünde karar verilebileceğinin kabulü gerekmektedir⁴¹².

⁴⁰⁹ Kale, s. 107.

⁴¹⁰ Bahadır, s. 97.

⁴¹¹ Çolak, Marka Hukuku, s. 1277, Güneş, Marka Hukuku, s. 426.

⁴¹² Topcu, s. 260.

Kısmen iptal kararı verildiği takdirde, bu karar etkilerini sadece iptal edilen mal veya hizmetler yönünden gösterecek, markanın kullanımının ispatlanmış olduğu mal veya hizmetler bakımından ise marka koruması devam edecektir⁴¹³.

2. Tek Bir Emtia Yönünden Kısmi İptal

Kısmen iptal kapsamında irdelenmesi gereken önemli bir husus ise, markanın birden fazla mal veya hizmeti içinde barındıran geniş kapsamlı tek bir emtia kapsamında tescilli olup bu kapsam içerisinde yer alan mal veya hizmetlerden sadece bir kısmında kullanıldığı takdirde, nasıl bir karar verileceğidir. Keza marka tescili kapsamında emtiaların tek tek sayıldığı hallerde bunlar açısından kullanılıp kullanılmadığının incelenmesinde bir sorun olmayacaktır. Fakat, örnek olarak 1. sınıfta yer alan “Sanayide, bilimde, fotoğrafçılıkta veya tarımda (diğer sınıflarda yer almayan) kimyasallar” emtiası veya 5. sınıfta yer alan “insan ve hayvanlar için diyet takviyeleri, gıda (besin) takviyeleri” emtiası içerisinde birden fazla farklı tür malın yer alması mümkündür. Bu hususa öğretide de bir Yargıtay kararı üzerinden değinilmiştir⁴¹⁴. Örnek olarak gösterilen kararın ilgili kısmı şu şekildedir⁴¹⁵:

“25. sınıftaki erkek giyim eşyası üzerinde hiç kullanmadığı, kadın giyim eşyası bakımından ise elbise, pantolon, bluz, etek dış giyim eşyası üzerinde kullanıldığı, her ne kadar kullanılmadığı anlaşılan bir kısım kadın eşyasının da aynı tür giysilerden olduğu düşünülebilir ise de, bozma ilamı gereğince TPE Tebliği' ne göre aynı sınıf ve aynı alt grupta sayılan mallardan oluşsa dahi, 556 Sayılı KHK'nın 14. maddesi

⁴¹³ Bahadır, s. 99, Kale, s. 107.

⁴¹⁴ Akarsu, s. 82.

⁴¹⁵ Yarg. T. 28.10.2013, 11. HD., E. 2013/2007 K. 2013/18927 (Lexpera veri tabanı, Erişim: 21.05.2025).

uyarınca markanın tescil olunduğu mallar üzerinde 5 yıl kesintisiz kullanıldığını davalı tarafça kanıtlanması gerektiği, davalı markasının aynı sınıf ve aynı alt gruptaki bir kısım mallar üzerinde kullanılmasının tescilli olduğu diğer 25. sınıf mallar bakımından da markanın 556 Sayılı KHK'nın 14. maddesi anlamında ciddi bir şekilde kullanıldığı sonucunu doğurmayacağı, şayet dava konusu markanın tescilli olduğu 25. sınıftaki bir kısım mallar üzerinde 5 yıl süre ile kullanılmadığının saptanması halinde 556 Sayılı KHK'nın 42/1-(c) bendi aynı maddenin son fıkrası uyarınca yalnız o mallar için hükümsüzlüğüne karar verilebileceği, bu durumda davalının kullanıma dair sunduğu delillerin dava konusu 138085 sayılı markanın tescilli olduğu her bir emtia için ayrı ayrı değerlendirilmesi suretiyle davalının markasının kullanılmadığı mallar yönünden kısmen hükümsüzlüğüne karar verilmesi gerektiği alt sınıftaki her bir giysi türü için ayrı ayrı değerlendirme yapılması gerektiği, bu durumda dava konusu marka tescil belgesinde yazılı erkek giyim eşyasının tamamı yönünden, kadın giyim eşyasının ise dava tarihinden önceki 5 yıllık döneme ilişkin kullanımıyla ilgili davalı fatura incelemesine dayalı 20/03/2008 tarihli bilirkişi raporunda tespit edilen ürünler dikkate alınarak ve bozma ilamındaki gerekçe gözetilerek gelinlik, manto, anorak, tuvalet, tayyör, trençkot, pelerin ve tunik emtiası bakımından hükümsüzlük ve terkin kararı verilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile davalı adına tescilli 138085 nolu Zeki ibareli markanın 25. sınıfta yer alan erkek için klasik ve spor gömlek, tek ceket, pantolon, şort, smokin, frak, trençkot, palto, kollu ve kolsuz yelek, anorak, kaşkol, bisiklet ve balıkçı kazak ve süeter emtiası ile kadın için gelinlik, manto, anorak, tuvalet, tayyör, trençkot, pelerin ve tunik emtiası bakımından hükümsüzlüğüne, bu emtianın sicilden terkinine, tescil belgesinde yer alan diğer kadın giyim eşyası yönünden hükümsüzlük talebinin reddine karar verilmiştir.”

Görüldüğü üzere, kararda bizim de katıldığımız şekilde tescil kapsamında emtiaların tek tek sayılmış olması halinde, markanın bu emtialar kapsamında kullanımının ayrı ayrı incelenmesi gerektiği ve aynı alt sınıfta, aynı grupta yer alsalar dahi bir kısmı üzerinde kullanılmasının, hepsi anlamında kullanımı anlamına gelmeyeceği ifade edilmiştir. Bu kapsamda her ne kadar aynı sınıfta yer alsalar ve birbirine benzer olarak nitelendirilebilecek ürünler de olsalar markanın “*elbise*” emtiası kapsamında kullanılması “*manto*” veya “*trençkot*” emtiası anlamında da kullanımı olarak kabul edilmemiş ve kullanılmayan emtialar yönünden kısmi iptal kararı verilmiştir.

Ancak öğretilerde de belirtildiği üzere Mal ve Hizmet Sınıflandırması Tebliğinde, karara konu olan emtialar tek tek sayılmamış bunun yerine 25. Sınıfta daha geniş kapsamlı olan “*Koruyucu amaçlı olanlar hariç her türlü malzemeden yapılmış iç-dış giysiler*” ibaresine yer verilmiştir. Bu kapsamda da konuya ilişkin olarak verilen ABAD kararları incelendiğinde Kurum’un bu şekilde geniş kapsamlı emtialarda tescilli olan markalar açısından kısmi kullanım gerçekleşmesi halinde emtia listesini değiştirerek bir karar verip veremeyeceği sorusu akıllara gelmektedir.

ABAD’ın konuya ilişkin kararları incelendiğinde yakın zamanda verilmiş olan “*Royal Milk*” kararı dikkat çekmektedir. Yukarıda da açıklanmış olan söz konusu kararda 29. sınıfta “*Et, kümes ve av hayvanlarının etleri; et özleri; konservelenmiş, dondurulmuş, kurutulmuş ve pişirilmiş her türlü meyve ve sebzeler; kompostolar; yumurtalar, süt ve dondurmalar ile sütlü tatlılar hariç olmak üzere süt ürünleri; yenilebilir bitkisel ve katı yağlar.*” Kapsamında tescilli olan markanın kullanımı sadece “gıda amaçlı süt tozu” emtiası bakımından ispatlanmıştır. Ancak EUIPO Temyiz Kurulu tarafından verilen kararda mal ve hizmet sınıflandırma listesinde “gıda amaçlı süt tozu” şeklinde bir

emtia bulunmamasına rağmen bu ürünün “*dondurmalar ve sütlü tatlılar hariç süt ürünleri*” şeklinde geniş bir kapsamı olan kategorinin bir alt kategorisini oluşturduğu yönünde karar verilmiştir. Bunun sebebi ise süt tozunun kullanım amacının sıvı süt ve diğer süt ürünlerine kıyasla daha farklı olması ve farklı tüketici ihtiyaçlarına hitap etmesi şeklinde açıklanmıştır. Bu sebeple, emtia listesinin kapsamında lafzi olarak bir değişiklik yapılmış ve markanın “*gıda amaçlı süt tozu*” dışındaki diğer mallar açısından kısmi iptaline karar verilmiştir. Her ne kadar marka sahibi süt tozunun sadece tek bir ürünle ilgili olduğunu ve tek başına bir alt kategori teşkil edemeyeceğini ileri sürse de ABAD tarafından süt tozunun da kendi içerisinde birden farklı türde ürünü kapsayabileceği belirtilerek bu iddia kabul edilmemiştir. Marka sahibi ayrıca Temyiz Kurulu tarafından süt tozu emtiasına “*gıda amaçlı*” şeklinde bir ekleme yaparak markanın kullanım kapsamının kısıtlandığını ileri sürmüştür. ABAD tarafından markanın tescilli olduğu 29. sınıftan açık bir şekilde diyetetik gıdalar, tıbbi kullanım için uyarlanmış maddeler ve hayvanlar için gıda maddelerinin hariç tutulduğu ve süt tozunun 29. sınıf kapsamı dışında kalan bu şekildeki ürünler açısından da kullanımının mümkün olduğu belirtilmiş ancak markanın sadece 29. sınıfta tescilli olması sebebiyle tescil kapsamı dışında kalan farklı ürünler için korumasının devam ettirilmesinin bir gerekçe olmadığı yönünde hüküm kurulmuştur. Sonuç olarak Mahkeme, marka sahibinin başvurusunu reddetmiştir. ABAD tarafından verilmiş olan bu karar ile aynı sınıf içerisinde kalmak üzere mal veya hizmet grubunun lafzına ilişkin değişiklik yapılması ile markanın tescilli olduğu emtialara açıklayıcı olmak üzere eklemeler yapılmasının mümkün olduğu görülmektedir.

Kanaatimizce, TPMK tarafından gerçekleştirilecek olan incelemede, yukarıda örnek olarak gösterilen “*Koruyucu amaçlı olanlar hariç her türlü*

malzemeden yapılmış iç-dış giysiler” veya “*bilgisayar yazılımları*” gibi geniş kapsamlı emtialar nezdinde tescilli olan markaların bunun sadece bir kısmında kullanılması durumunda, ABAD’a benzer bir yaklaşım benimsenerek bu mal veya hizmet sınıfının alt kategorilere ayrılmasında ve markanın, gerekirse tescil kapsamında mal veya hizmet grubunun lafzına ilişkin değişiklik yapılmak suretiyle sadece kullanıldığı alt kategori kapsamında korunmaya devam etmesinde fayda bulunmaktadır.

C. İptal Kararının Etkileri

İptal yetkisinin mahkemeler tarafından kullanıldığı süreçte kararın kesinleşmesi genel hükümlere göre olacak ve mahkemeler tarafından kararlar kesinleşmesini ardından Kurum’a gönderilerek terkin işlemi yapılacaktır. Bu noktada önem arz eden husus, kararın Kurum’a gönderilmesinin ardından terkin işlemi yapılana kadar gecikmeden dolayı bir zarar meydana gelmesi durumunda bu zarardan TPMK sorumlu olacak olmasıdır⁴¹⁶. Ayrıca, karar kesinleştikten sonra terkin işleminin yapılmamış olması markanın hala geçerli olduğu anlamına gelmemekte ve sicile güvenerek iyiniyetli hak iktisabı da söz konusu olmamaktadır⁴¹⁷.

İptal yetkisinin Kurum tarafından kullanıldığı süreçte ise ilk aşamada Markalar Dairesi tarafından verilecek olan karara itiraz edilmesi mümkündür. İptal talebinin kabulü halinde marka sahibi; talebin reddi halinde ise talepte bulunan kişi bu karara karşı kararın tebliğinden itibaren iki ay içerisinde Kurum içerisindeki nihai karar mercii YİDK nezdinde itiraz etme hakkına sahiptir. YİDK tarafından verilen nihai karara karşı ise yargı yolu açık olup SMK m. 156/2 uyarınca taraflar Ankara FSHHM

⁴¹⁶ Kaya, Marka Hukuku, s. 702.

⁴¹⁷ Kaya, Marka Hukuku, s. 704.

nezdinde iki ay içerisinde dava açma hakkına sahiptir. Bu hak kullanılmadığı takdirde YİDK tarafından verilen karar kesinleşecektir. Bu karar, markanın iptal edilmesine yönelik ise iki aylık sürenin dolmasının ardından TPMK iptali yönünde karar verilen markayı sicilden terkin edecek ve bu husus Resmi Marka Bülteni'nde yayımlanacaktır⁴¹⁸.

Markanın iptali yönünde verilen bir karar kural olarak geçmişe etkili olmayıp⁴¹⁹ SMK'da iptal kararının etkisinin düzenlendiği 27. maddesine göre markanın iptaline yönelik olarak verilen, iptal talebinin Kurum'a sunulduğu tarihten itibaren hüküm ve sonuç doğuracaktır.

SMK m. 27/5'te belirtildiği üzere, kesinleşmiş bir iptal kararı herkese karşı hüküm doğurmaktadır. Bu doğrultuda iptal kararı sadece talep eden kişi açısından değil herkes açısından hüküm ifade edecektir. Öğretide bu sebeple, tazminat, tecavüzün ref'i, tespiti ve önlenmesi gibi davalarda dayanak olarak gösterilen marka aleyhine hükümsüzlük talepli bir dava mevcutsa, tecavüz davasını inceleyen mahkemenin hükümsüzlük davasını bekletici mesele yapması gerektiği belirtilmiştir⁴²⁰. Buradan hareketle aynı sonucun iptal talep talepleri bakımından da geçerli olacağını söylemek mümkündür. Yani, marka sahibi tescilli markasına dayanarak marka hakkına tecavüz sebebiyle bir dava açmış ve bu esnada dayanak gösterilen marka aleyhine Kurum nezdinde iptal talebinde bulunulmuş ise; tecavüze ilişkin olarak karar verilebilmesi için iptal kararının kesinleşmesinin beklenmesi gerekecektir.

⁴¹⁸ Bahadır, s. 101.

⁴¹⁹ Bahadır, s. 102.

⁴²⁰ Çolak, Marka Hukuku, s. 1333.

D. İptal Kararının Geçmişe Etkili Olacak Şekilde Verilmesi

Her ne kadar markanın iptalinde genel kural, iptal kararının başvuru tarihinden itibaren ileriye dönük olarak etki etmesi olsa da bunun mutlak bir şekilde uygulanmasının bazı hallerde hakkaniyete aykırılık oluşturması mümkün olduğu için⁴²¹ Kurum'un talep üzerine daha önceki bir tarihten itibaren etkili olacak şekilde iptal kararı vermesi mümkündür⁴²². 2017/1001 sayılı AB Marka Tüzüğü'nün 61. maddesinde de benzer bir şekilde taraflardan birinin talep etmesi halinde kararda, iptal gerekçesinin gerçekleştiği daha erken bir tarihten itibaren etki doğurmasının mümkün olduğu hüküm altına alınmıştır. Ancak bu durum TPMK tarafından re'sen dikkate alınacak bir husus olmayıp iptal talebinin, talep tarihinden daha önceki bir tarihten etkili olmasının istendiği durumlarda bu tarih açıkça belirtilmelidir⁴²³.

Kanun'da yer alan bu düzenleme ile birlikte, markanın kullanılmaması durumunda beş yıllık hoşgörü süresinin iptal talebinden daha önceki bir tarihte dolmuş olması halinde, iptal talebinde bulunan kişi bu hususu ve beş yıllık sürenin dolduğu tarihi açıkça belirttiği takdirde, Kurum belirtilen tarihten itibaren etkili olabilecek şekilde iptal kararı verebilecektir⁴²⁴. Keza, Yönetmelik'in iptal talebini düzenleyen 30/A maddesinin 6. fıkrasında da bu husus "*İptal kararının, talebin Kuruma sunulduğu tarihten önce etki doğurması talep edildiği takdirde, iptal kararının etkili olması istenen tarihin iptal talebinde açıkça belirtilmesi gerekir.*" şeklinde hüküm altına alınmıştır.

SMK m. 27/5 iptal kararının geçmişe etkili olarak verilmesi durumunda kararın geçmişe etkisine iki adet istisna getirmiştir. Bu kapsamda, geçmişe etkili olarak verilen

⁴²¹ Karaca, s. 84.

⁴²² Güneş, Marka Hukuku, s. 427.

⁴²³ Bahadır, s. 100.

⁴²⁴ Aras, s. 72.

iptal kararları, karardan önce markanın sağladığı haklara tecavüz nedeniyle açılan davada verilen kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar ile karardan önce kurulmuş ve uygulanmış sözleşmeleri etkilemeyecektir.

İptal edilen markanın sahibin iptal kararından önceki bir tarihte marka hakkına dayanarak tecavüz nedeniyle açtığı bir dava söz konusu olduğu takdirde dava kesinleştiği ve icra edildiği takdirde daha sonra markanın iptali kararı bu sonucu etkileyecek bir tarihte olacak şekilde geçmişe etkili olarak verilse bile kesinleşen ve icra edilmiş olan mahkeme kararı bu iptal kararından etkilenmeyecektir. Mahkeme kararı kesinleşmiş ancak henüz icra edilmemiş ise SMK m. 27/5 düzenlemesindeki istisna uygulanmayacaktır. Ancak bu hususa ilişkin olarak iptal yetkisinin TPMK tarafından kullanıldığı dönemde Kurum tarafından verilmiş olan bir karar sebebiyle kesinleşmiş bir mahkeme kararının ortadan kaldırılacak olmasının Anayasa'nın *"Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."* şeklinde düzenlenen m. 138/4 hükmüne aykırılık oluşturabileceği sebebiyle eleştirildiği görülmektedir⁴²⁵.

E. Karara Karşı Başvurulabilecek Yollar

TPMK tarafından verilen karara karşı yargı yolu açıktır. Benzer şekilde AB düzenlemelerine göre de EUIPO tarafından verilmiş olan kararlara karşı Temyiz Kuruluna başvurmak ve Temyiz Kurulu kararına karşı ise Genel Mahkeme'de dava açmak mümkündür.

⁴²⁵ Aras, s. 74.

TPMK tarafından verilen karara karşı dava açılması halinde, bu davanın konusunu YİDK kararının iptali oluşturacağı için, SMK m. 156'da yer alan kural gereğince yetkili ve görevli mahkeme Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi olacaktır.

TPMK nezdinde gerçekleşecek iptal sürecinin ardından bu karara yargı yolunun da açık olması ve ilk derece mahkemesinde yapılan yargılamanın ardından istinaf ve temyiz aşamaları ile birlikte iptal sürecinin gereğinden fazla uzun olacağı öğretide eleştirilmiş ve doğrudan mahkemeye başvuru yolunun açık tutulmaması bir eksiklik olarak değerlendirilmiştir⁴²⁶.

TPMK tarafından gerçekleştirilen inceleme aşamasında delil sunmak için düzenlenmiş olan süreler hak düşürücü süre olup bu süre içerisinde sunulmayan delillerin daha sonra karara karşı yargı yoluna gidilmiş olması ve ilk defa yargılama aşamasında sunulmuş olması halinde Mahkemeler tarafından dikkate alınmayacağını da belirtmek gerekir⁴²⁷.

III. Kullanım Zorunluluğuna İlişkin Düzenlemelerin Yeterliliği ile Türk Patent ve Marka Kurumunun Re'sen Marka İptali Yetkisinin Olmamasının Değerlendirilmesi

A. ABD ve AB Hukukundaki Düzenlemelerin Karşılaştırması

AB hukukunda ve buna paralel olarak Türk hukukunda, markanın tescili esnasında kullanılıyor olmasını veya başvuru sahibinin tescil sonrasında markayı kullanacağını beyan etmesini gerektiren düzenlemeler olmadığı için markanın kullanılması

⁴²⁶ Güneş, Marka Hukuku, s. 424.

⁴²⁷ Ergül, G.: Marka İdari İptali ile İlgili Yönetmelik Değişiklikleri, <https://iprgezgini.org/2025/03/15/marka-idari-iptali-ile-ilgili-yonetmelik-degisiklikleri/> (Erişim: 10.05.2025).

zorunluluğuna ilişkin olarak “*ex post facto*” olarak kullanım ispatının talep edildiği görülmektedir⁴²⁸. Yani, her ne kadar marka hakkının kazanılması açısından tescil işlemi yeterli olsa da bu korunmanın devamı için markanın kullanılıyor olması gerekmektedir⁴²⁹. Ancak, markanın Kanun’a uygun bir şekilde kullanılıp kullanılmadığı da re’sen incelenmemekte; ancak ilgili kişilerin talepleri üzerine kullanım ispatı talep edilmektedir. Bu sebeple AB hukukunda ve Türk hukukunda, ABD’de yer alan düzenlemelerin aksine marka tescilinin yenilenmesi esnasında da bir kullanım ispatı talep edilmediği için bir marka tescilden itibaren hiç kullanılmamış dahi olsa, üçüncü bir kişi tarafından markanın iptali talep edilmediği sürece sicilde yer almaya devam edecektir. Bu şekilde, kullanılmayan markaların on yılda bir yenilenmesi de mümkün olup marka sahipleri kullanma niyeti olmaksızın markalarını yenileyebilmektedir⁴³⁰. Görüldüğü üzere, Türk hukukunda ve AB hukukunda marka sicilinde kullanılmayan markaların oluşturduğu yığılmanın önüne geçmek için kurumsal bir mekanizma bulunmaması sebebiyle kullanılmayan markaların terkin edilmesinin sorumluluğu adeta rakiplere yüklenmiş durumdadır⁴³¹.

Bu noktada, SMK’nın kaynağını AB düzenlemeleri oluşturduğundan dolayı, AB hukukunda yapılmış olan eleştirilerin incelenmesinde fayda bulunmaktadır. Bu husus ile alakalı olarak, Münih’te bulunan Max Planck Enstitüsü tarafından yapılmış olan bir araştırma dikkat çekmektedir⁴³².

⁴²⁸ Aaron/Nordemann, s. 1189.

⁴²⁹ Yüksel, s. 30.

⁴³⁰ Yusufoglu Bilgin, s. 348.

⁴³¹ Yusufoglu Bilgin, s. 348.

⁴³² Knaak, R./Kur, A./Von Mühlendahl, A.: The Study on the Functioning of the European Trade Mark System, Kasım 2012, Max Planck Institute for Intellectual Property & Competition Law Research Paper. <https://www.ip.mpg.de/en/publications/details/the-study-on-the-functioning-of-the-european-trade-mark-system.html> (Erişim: 25.07.2025).

AB Komisyonuna, Avrupa'daki marka sisteminin işleyişine ilişkin olarak bir değerlendirme sunmak ve bu sistemin iyileştirilmesi, düzenlenmesi ve gelecekte geliştirilebilecek potansiyel alanları tespit edip sunmak amacıyla yapılan bu araştırma sonucunda 15.02.2011 tarihli bir rapor (*Study on the Overall Functioning of the European Trade Mark System*) yayımlanmıştır.

Söz konusu raporun hazırlanması esnasında Birlik Markası kullanıcıları arasında yapılan anketler; görüş ve analizlerini sunmaya davet edilen INTA ve GRUR (German Association for the Protection of Intellectual Property) gibi örgütler ile ulusal marka ofislerinden alınan bilgiler de kullanılmış olup markanın kullanılmasına ilişkin yürürlükte olan düzenlemeler ile ilgili yapılan tespitler ve çözüm önerileri, çalışmamız açısından da önem taşımaktadır.

Raporda, kullanılma zorunluluğuna ilişkin düzenlemelerin mevcut haliyle sicilde çok fazla kullanılmayan marka bulunması ile birlikte yığılmaya sebep olup olmadığı sorusuna yönelik olarak yapılan anketler sonucunda farklı görüşler bildirilmiştir. Bir kısım katılımcı hoşgörü süresinin beş yıldan üç yıla düşürülmesini önermişse de bu görüşe çoğu katılımcı karşı çıkmıştır⁴³³. Ayrıca, marka yenileme işlemleri esnasında kullanım ispatı talep edilmesine yönelik bir düzenleme yapılması da katılımcıların ileri sürdüğü çözüm önerileri arasındadır.

Raporda ayrıca marka tescil ettirmek isteyen bir kişinin, bu markanın aynısının ve benzerinin tescilli olup olmadığını araştırması esnasında tescile engel olabilecek markaların bulunduğunu tespit etmesi halinde bu markaların gerçekten kullanılıp kullanılmadığının tespit edilmesinin oldukça maliyetli olduğu ve bu şekildeki girişimlerin de genelde sonuçsuz kaldığı belirtilmiştir. Mevcut düzenlemelere göre ise,

⁴³³ Knaak/Kur/von Mühlendahl, Max Planck Study, p. 2. 91.

başvuru esnasında bir kullanım şartı aranmadığı için marka sahipleri ihtiyaçları konusunda herhangi bir incelemeye tabi tutulmaksızın geniş bir şekilde koruma talep edebilmektedir.

İncelemenin devamında, başvuru esnasında bir kullanım kanıtı talep edilmesinin mevcut AB marka hukuku sistemi ile uyuşmadığı belirtilmekle beraber yenileme esnasında kullanım kanıtı istenmesi gibi bir önlemin alınmasının, marka sahibinin beş yıllık hoşgörü süresinden yararlanmasını engellemeyeceği için mevcut düzenlemelerle tamamen uyumsuz olmadığı da belirtilmiştir. Ancak bununla birlikte fiili kullanım beyanının ofisler tarafından bu şekilde talep edilmesinin gerek marka sahiplerine gerekse üye ülkelerin ofislerine ek yükler getireceği ayrıca marka sahibinin sunduğu her kanıtın güvenilir olmama ihtimali de dile getirilmiştir. Raporda, marka sicilindeki yığılmanın henüz bu şekilde bir önlemleri gerektirecek düzeyde olmadığı ve yığılma sorununun farklı mekanizmalar ile çözülemeyecek kadar büyümesi halinde “son çare” olarak düşünülmesi gerektiği de belirtilmiştir. Raporda, yığılmanın önüne geçebilmek için üretilen bir çözüm önerisi markanın yenilenmesi işlemleri için ücretlerin yüksek tutulmasıdır. Keza, marka sahipleri bu durumda kullanmadıkları markaları için yüksek ücretler ödemenin değmeyeceğini düşünerek markalarını yenilememesi söz konusu olabilecek kullanılmayan markalar bu şekilde sicilden silinebilecektir.

Raporda yapılan tespitler büyük önem taşımakla birlikte söz konusu raporun hazırlandığı yılın 2011 olduğunu da belirtmek gerekir. Bundan 14 yıl öncesinde, sicildeki marka yığılmasının henüz radikal önlemler almayı gerektirecek düzeyde olmaması mümkün olmakla birlikte EUIPO verileri incelendiğinde son yıllarda oldukça hızlı bir artış yaşandığı görülmektedir. Nitekim bu raporun hemen ardından yayımlanmış olan bir çalışmada da tescilli marka sayısının her yıl istikrarlı bir şekilde

artmaya devam edeceği göz önünde bulundurulduğunda kullanım ispatı talep edilmesi konusunun tekrar gündeme gelmesinin olası olduğu da ifade edilmiştir⁴³⁴.

Max Planck'ta yapılan çalışmanın ardından İngiltere'de de marka sicilindeki yığılmanın araştırıldığı ve incelendiği iki adet çalışma mevcuttur. Bunlardan ilki “Marka Yığılması: Araştırma Raporu” (*Trade Mark Cluttering: An Exploratory Report*)⁴³⁵ olup söz konusu rapor marka sicilindeki yığılma kavramına odaklanmış ve bu durumu açıklığa kavuşturmak amacıyla Birleşik Krallık Fikri Mülkiyet Ofisi (United Kingdom Intellectual Property Office=UKIPO) ve EUIPO nezdinde tescilli olan markalara ilişkin verilerden yararlanılarak hazırlanmıştır.

Bu raporda, pek çok ülkede marka sicillerinin kullanımda olmayan ve gelecekte kullanılması muhtemel olmayan oldukça fazla markayı içeriyor olmasının muhtemel olduğuna ve bu şekildeki markaların sicilden terkin edilmesine yönelik etkili mekanizmalar bulunmaması nedeniyle yığılmanın giderek büyüyen bir soruna dönüşebileceği belirtilmiştir. Bu duruma örnek olarak 1996 yılında faaliyete başlayan EUIPO nezdindeki tescilli marka sayısının 2010 yılına kadar 13.114'ten 760.000'in üzerinde bir rakama ulaşması örnek gösterilmiştir. Nitekim, yukarıda açıklandığı üzere son yıllardaki tescilli marka sayısı şu anda bunun neredeyse üç katına çıkmış olup çok hızlı bir şekilde artmaya devam etmektedir.

Rapor kapsamında, UKIPO yetkilileri, firma temsilcileri ve dernekler ile yapılan görüşmeler sonucunda, başvuru sahiplerinin uygulamakta olduğu sicilde yığılmaya sebep olan birtakım stratejilere de dikkat çekilmiştir. Başvuru sahiplerinin, markayı kullanmayı planladıklarından daha geniş Nice sınıfları kapsamında tescil

⁴³⁴ Kur, 322.

⁴³⁵ von Graevenitz, G./Greenhalgh, C./Helmerst, C./Schautschick, P.: Trade Mark Cluttering: An Exploratory Report, 2012.

başvurusunda bulunma; koruma kapsamını genişletmek amacıyla tek bir ürün için aynı anda birden fazla için başvuruda bulunma ve gelecekte kullanılma ihtimali olan markaları tescil ettirmek gibi uygulamaları, sicilde kullanılmayan marka sorunun büyümesine sebep olmaktadır⁴³⁶. Raporda, marka tescillerine ilişkin olarak sayısal verilerin incelenmesi sonucunda ise, UKIPO nezdinde orta ve büyük ölçekli firmaların, markalarını daha fazla Nice Sınıfı kapsamında tescil ettirdiği ve bir sektör içerisinde marka başvuru sayısında yaşanan artışın diğer firmaları da daha fazla başvuru yapmaya teşvik ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

İkinci çalışmanın sonucu olarak ise 2015 yılında “Avrupa’da Marka Yığılması ve Markaların Kullanılmaması” isimli rapor yayımlanmıştır⁴³⁷. Raporun kapsamında özellikle ABD hukukunda marka tesciline ve tescilden sonra da kullanım kanıtı sunma zorunluluğuna değinilerek UKIPO, USPTO ve EUIPO nezdinde tescilli olan markalar arasında sayısal verilere de dayanarak Birleşik Krallık’ta sicilde kullanılmayan, kullanılma olasılığı düşük olan veya oldukça geniş mal veya hizmet sınıfları kapsamında tescil edildiği için kısmen kullanılan markaların oranının ne derecede arttığının sorusu cevaplanmaya çalışılmıştır. Raporda, USPTO, UKIPO ve EUIPO’da tescilli olan markaların tescilli olduğu mal veya hizmet sınıflarının genişliğini karşılaştırmak amacıyla bu iki ofiste tescilli olan aynı markaların Nice sınıfları incelenmiştir. Bu inceleme sonucunda ise hem İngiltere’de hem de AB’deki markaların tescilli olduğu sınıf sayısının ABD’ye göre daha yüksek olduğu görülmüş bunun sebebinin ise ABD’de daha katı kurallara bağlanan kullanım zorunluluğu

⁴³⁶ von Graevenitz/Ashmead/Greenhalgh, s. 12.

⁴³⁷ Ünsal, Ö.E: Avrupa’da Markaların Kullanılmamasından ve Mal ve Hizmet Listelerinin Genişliğinden Kaynaklanan Sorunlar – Birleşik Krallık Fikri Mülkiyet Ofisi Raporu, <https://iprgezgini.org/2015/08/31/avrupada-markalarin-kullanilmamasindan-ve-mal-ve-hizmet-listelerinin-genisliginden-kaynaklanan-sorunlar-birlesik-krallik-fikri-mulkiyet-ofisi-raporu/> (Erişim Tarihi: 10.05.2025).

düzenlemeleri olduğu tespiti yapılmıştır⁴³⁸. Buna rağmen, markaların daha az sınıfta tescilli olduğu ABD’de, USPTO tarafından 2017 yılından itibaren dört veya daha fazla mal veya hizmet kapsamında kullanıldığı iddia edilerek yakın zamanda yenilenmiş olan markalar üzerinde denetimler gerçekleştirilmiş; 2023 yılına kadar denetlenen 29.000 markadan yarısına yakını markanın kullanımının kanıtlanamaması sebebiyle tescil kapsamında yer alan mal veya hizmetlerin en az biri, %13’ü ise tamamı açısından iptal edilmiştir⁴³⁹.

Markanın kısmi kullanımına sebep olan nedenler arasında ise, tescil ve yenileme esnasında kullanım kanıtı istenmemesiyle birlikte İngiltere’deki avukatlardan alınan bilgiler uyarınca markanın geniş sınıflarda tescil edilmesinin yaygın bir uygulama olduğu hususları sayılmıştır. Fikri mülkiyet hukuku alanında çalışan avukatlar ile yapılan gayri resmi tartışmalarda ise uygulamada halihazırda tescilli olmayan yeni bir marka adının bulmanın zorluğu konusunda görüş bildirilmiştir. Bu süreçte yaşanan senaryo şu şekilde açıklanmıştır: Marka başvurusu yapmak isteyen kişi kendine uygun olan bir marka adı seçmekte ve bu doğrultuda sicil içerisinde bir tarama talep etmektedir. Yapılan tarama sonucunda ise söz konusu markanın aynısının veya benzerinin halihazırda tescilli olduğu görülmektedir. Bu sebeple, markaya ilişkin tescil başvurusunda bulunulması halinde eski tarihli marka sahibinin itirazı üzerine başvurunun reddedilme ihtimali oldukça yüksektir. Bunun sonucunda ise marka başvurusunda bulunacak kişinin seçenekler arasında bu ihtimale rağmen markayı tescil ettirmek, tescilli markanın kullanımına ilişkin herhangi bir bilgi olmaksızın markanın iptali talebinde bulunmak ya da belirlenen marka adından vazgeçip yeni bir marka için

⁴³⁸ von Graevenitz/Ashmead/Greenhalgh, s. 15.

⁴³⁹ Sheff, J.N.: *An Empirical Evaluation of the Trademark Modernization Act*, Houston Law Review 2024, C. 62, S. 2, s. 342.

çalışma yapmak yer almaktadır. Her iki seçenek de piyasaya girmek isteyen kişiler açısından maliyetli olacaktır. Avukatlar bu tür durumlarda en yaygın kararın, iptal talebinde veya tescil başvurusunda bulunmanın yaratacağı ek maliyetler ve belirsizlikler sebebiyle seçilen marka adından vazgeçilerek sürece baştan başlanması olduğunu belirtmiştir. Bu karar ise, marka tescil sürecinde gecikmeye sebep olmakta bu gecikme de özellikle KOBİ’ler açısından bir dezavantaj yaratmaktadır⁴⁴⁰. Keza raporda bu hususa ek olarak, marka sahibinin marka tescili esnasında kullanma niyetine ilişkin olarak sunduğu beyanın gerçeğe aykırı olması markanın hükümsüzlüğü için bir gerekçe olsa da bu hususun tescilin ardından UKIPO veya üçüncü kişiler tarafından bir hükümsüzlük sebebi olarak öne sürülmesi yaygın bir uygulama olmadığı da belirtilmiştir⁴⁴¹.

Görüldüğü üzere, markanın kullanılma zorunluluğuna ilişkin düzenlemelerin, bu düzenlemelerin asıl amacı olan kullanılmayan markaların terkin edilmesiyle sicilde yer alan kirliliğin azaltılması kapsamında ne kadar yeterli olduğu AB’de de tartışılmıştır. SMK’nın dayanağını ise AB düzenlemeleri oluşturduğu için bu tartışmalarda söz edilen benzer soruların Türk hukukunda da mevcut olduğunu söylemek mümkündür. Nitekim markanın kullanımının Kıta Avrupası ve Türk hukukuna göre çok daha katı kurallara tabi tutulduğu ABD’de bile, marka sayısının çok fazla olması sebebiyle piyasaya yeni girmek isteyen teşebbüslerin yeni marka adı üretemiyor oluşu son yıllarda dile getirilen hususlardan birisidir⁴⁴².

⁴⁴⁰ von Graevenitz/Ashmead/Greenhalgh, s. 18.

⁴⁴¹ von Graevenitz/Ashmead/Greenhalgh, s. 17.

⁴⁴² Yeni bir marka adı üretmek ve üretilen bu marka adının halihazırda kullanılmıyor olmasının neredeyse imkansız olduğu hususu 15 Ocak Tarihli “The Weird Science of Naming New Products” başlıklı bir New York Times haberine de konu olmuştur. <https://www.nytimes.com/2015/01/18/magazine/the-weird-science-of-naming-new-products.html?smid=pl-share> (Erişim Tarihi: 11.05.2025). Daha detaylı bilgi için bkz. Beebe, B./Fromer, J.C.: *Are We Running Out of Trademarks? An Empirical Study on Trademark Depletion and Congestion*, Harvard Law Review 2018, C. 131, S. 4, s. 948-1045.

B. Türkiye’deki Güncel Durumun Değerlendirilmesi

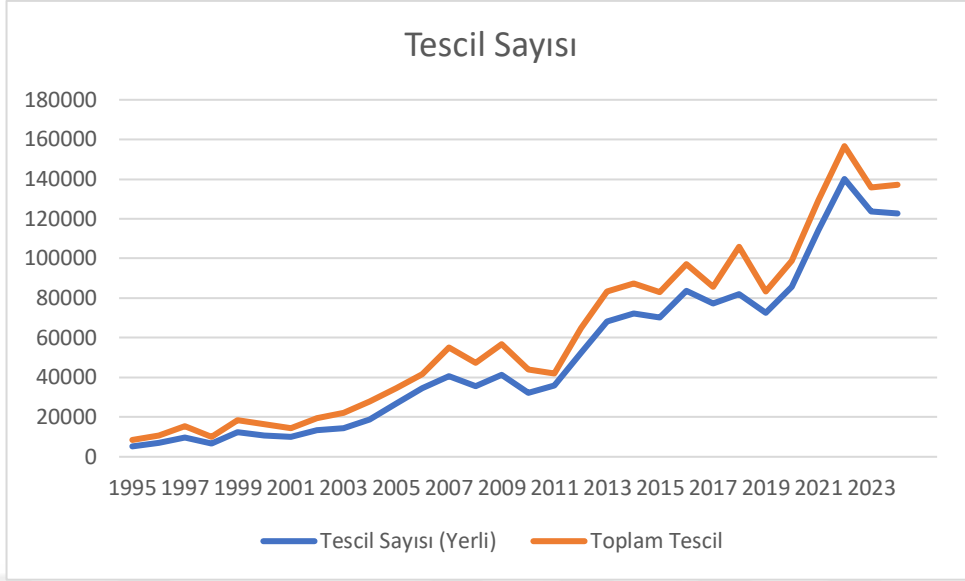
Yukarıda açıklandığı üzere, SMK ile Kurum’un idari iptal yetkisinin düzenlenmesinin ardından TPMK’nın markanın iptalini talep edemeyeceği, bu düzenlemenin re’sen iptal yetkisi anlamına gelmeyeceği ve iddia merci ile karar merciin aynı olamayacağı öğretide sıklıkla dile getirilmiştir. Bu doğrultuda, kullanılmayan bir markanın iptali ancak üçüncü bir kişi tarafından Kurum’a bu yönde bir talep iletilmesi halinde mümkün olabilecektir. Ancak, aşağıda daha detaylı bir şekilde açıklanacağı üzere, sicildeki kullanılmayan marka yığılması sebebiyle re’sen iptal mekanizması da gündeme gelmesi gereken bir husustur.

Mehaz AB düzenlemelerinde markanın re’sen iptaline ilişkin bir düzenleme yer almamakla birlikte esasen bu şekilde bir mekanizma geliştirilmesinin yasaklanmadığı da görülmektedir. 2015/2436 sayılı Yönerge’nin 45. maddesinde üye devletlere markanın iptali için kendi ofisleri nezdinde etkili ve hızlı bir idari prosedür sağlama yükümlülüğü getirilmiştir. Bu kapsamda tartışılması gereken husus gerek EUIPO gerekse Türkiye’deki marka yığılması göz önünde bulundurulduğunda sadece üçüncü kişiler tarafından talep edilmesi üzerine kullanılmayan markaların iptal yaptırımına tabi olmasının ne kadar etkili ve hızlı bir yöntem olduğudur. Keza, mevcut düzenlemeler uyarınca kullanılmayan markaların iptali tamamen rakiplere bırakılmış durumdadır. Ancak, çoğu durumda pazara yeni girmek ve bu sebeple TPMK nezdinde marka tescil ettirmek isteyen bir kişinin yapacağı ilk şey kullanmak istediği markanın aynısının veya benzerinin sicilde halihazırda tescilli olup olmadığını kontrol etmek olacaktır. Bunun ardından söz konusu markanın sicilde halihazırda tescilli olduğunu gören bir kişi bu markanın kullanılıp kullanılmadığının tespitini kendisi yapamayacağı için sadece markanın sicilde tescilli olması sebebiyle tescilden kaçınabilmektedir.

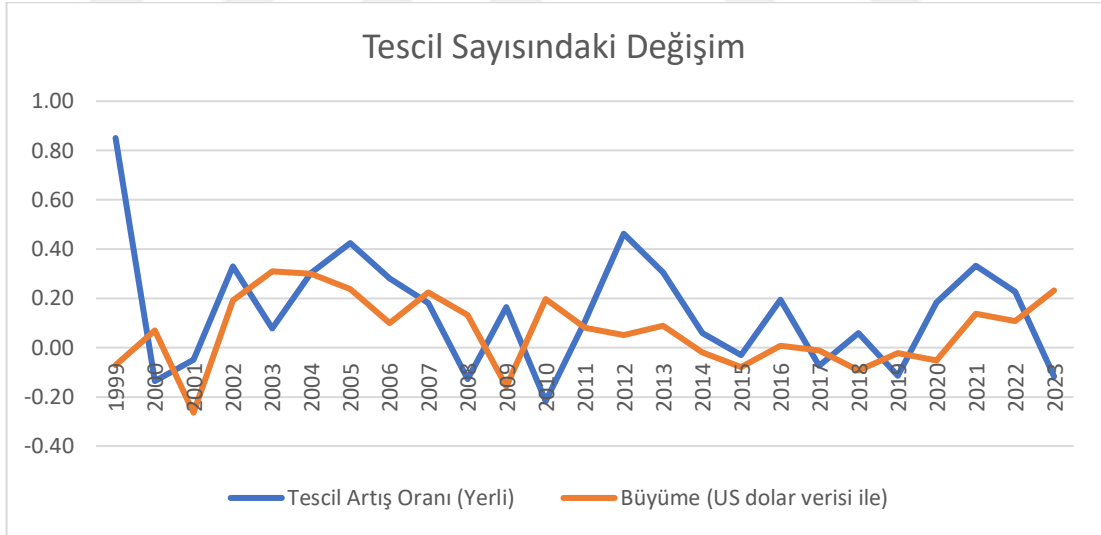
Keza, markanın tescilli olduğu mal veya hizmetlerin bir kısmında kullanılmadığı durumlarda üçüncü kişiler tarafından bunun anlaşılması daha da güçleşmektedir. Söz konusu üçüncü kişiler açısından ilgili marka aleyhine iptal talebinde bulunması mümkün olsa da markanın gerçekten kullanılmadığından emin olmayan bir kişi için, özellikle iptal başvurusunda bulunmak için Kuruma bir ücret ödenmesi veya 10 Ocak 2024 tarihinden öncesi için dava harcı ödenmesi davanın reddedilmesi durumunda ise yargılama giderlerine katlanması gerektiği düşünöldüğünde iptal talebinde bulunmak da bir risk teşkil etmektedir. Sadece bu sebeple kullanılmadığı halde üçüncü kişiler tarafından iptal talebinde bulunulmadığı için sicilde yer kaplamaya ve sahibine inhisari yetkiler tanımaya devam eden markaların sayısı düşünöldüğünde mevcut düzenlemelerin yeterli olmadığını ifade etmek kanaatimizce yanlış olmayacaktır.

Sicildeki marka yığılmasının daha iyi anlaşılabilmesi için TPMK tarafından yayımlanmış olan istatistiklerin incelenmesinde fayda bulunmaktadır. İlk olarak marka tescil başvuru sayıları incelendiğinde ilk göze çarpan husus bu sayının son on yıldır boyunca neredeyse her yıl artış göstermiş olmasıdır. SMK'nın yürürlüğe girdiği tarihte sicildeki marka yığılması şeklindeki bir problemten bahsedilemeyeceği şeklinde bir yorum yapılması mümkün olsa bile, 2017 senesinden itibaren tescil edilmiş olan marka sayıları incelendiğinde bu sayının her yıl katlanarak arttığı görölmektedir. 2017 yılında tescil edilmiş olan marka sayısı toplam 85.573 iken 2022 yılına gelindiğinde yani sadece beş yıl sonra bu sayı neredeyse iki katına çıkarak 156.640'a ulaşmıştır. Tescil sayısında yıllara göre gerçekleşen artış aşağıda yer alan grafik ile de daha net bir şekilde gözökmektedir⁴⁴³.

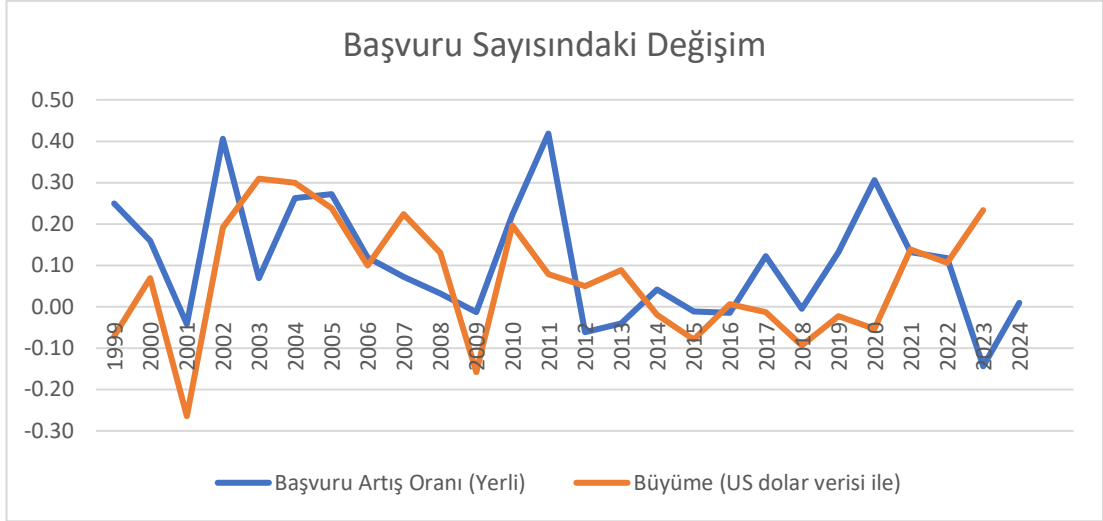
⁴⁴³ <https://www.turkpatent.gov.tr/istatistikler> (Erişim: 25.06.2025).



Buna ek olarak aşağıda yer verilen diğer grafiklerde ise Türkiye'nin Amerikan Doları (USD) bazında büyüme oranı ile tescil ve başvuru sayılarındaki artış kıyaslanmıştır⁴⁴⁴.



⁴⁴⁴ <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=TR> (Erişim: 24.06.2025).

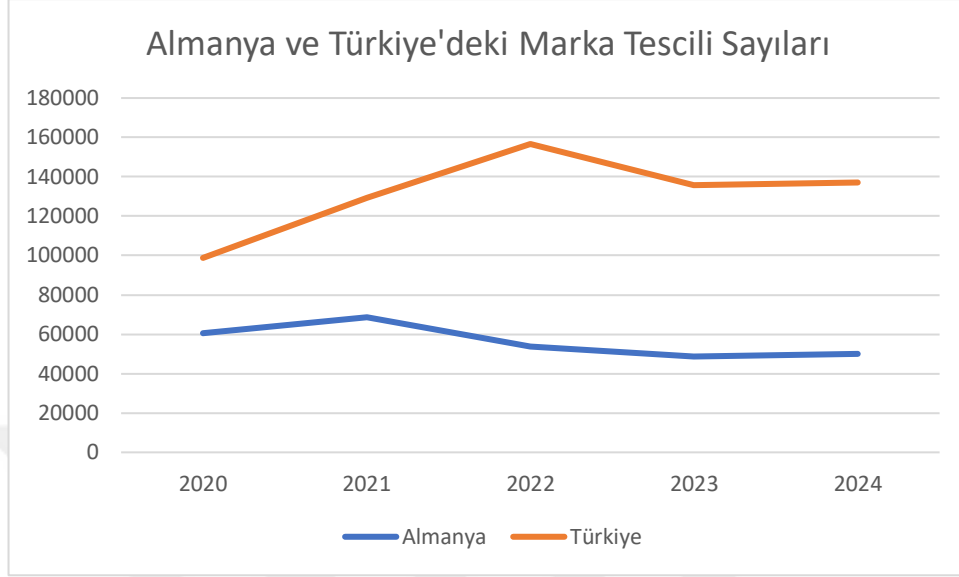


Veriler incelendiğinde göze çarpan ilk husus, ekonomik büyümenin negatif veya durgun bir şekilde seyrettiği yıllarda dahi marka tescil ve başvuru sayılarında artış yaşanmaya devam etmiş olmasıdır. Örnek olarak, 2018 yılında ekonomik büyüme bir önceki yıla göre azalmışken marka tescil sayısında bir artış yaşandığı; 2020-2022 yıllarında ise tescil artış oranının, ekonomik büyüme oranının üstünde kaldığı görülmektedir. Her ne kadar tescilli marka sayısındaki artış ilk bakışta girişimcilik ve ekonomik büyüme ile ilişkilendirilebilir gibi gözükse de büyüme oranının azaldığı yıllarda dahi tescil sayısında artış meydana gelmiş olması marka sahiplerinin kullanım niyeti dışında farklı saiklerle marka tescil ettiriyor olmasının bir göstergesidir. Nitekim, aşağıda Almanya ve Türkiye’deki son beş yıla ait marka tescili sayılarını gösteren tablo incelendiğinde Almanya’nın gayri safi yurt içi hasılası Türkiye’nin neredeyse dört katı olmasına rağmen Almanya’daki tescil sayılarının çok daha düşük rakamlarda olduğu görülecektir⁴⁴⁵⁴⁴⁶. Kanaatimizce bu durum da Türkiye’de marka

⁴⁴⁵ https://www.dpma.de/english/our_office/publications/statistics/trade_marks/index.html (Erişim: 28.06.2025).

⁴⁴⁶ Dünya Bankası tarafından paylaşılan güncel verilere göre 2023 yılında Türkiye’nin gayri safi yurt içi hasılası 1,118 trilyon USD iken bu rakam Almanya için 4,526 trilyon USD’dir. <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=DE> (Erişim: 28.06.2025).

tescili sayılarında yaşanan artışın sadece ekonomik büyüme ile ilgili olmadığını bir göstergesidir.



Buna ek olarak, WIPO tarafından yayımlanmış olan verilere göre⁴⁴⁷ marka tescil başvurusu sayısında Türkiye'nin altıncı sırada yer aldığı görülmektedir. Aynı çalışmada ülkelerin Gayri Safi Yurt İçi Hasılası büyüklüğü başına marka başvurularındaki sınıf sayısı da incelenmiştir. Yapılan inceleme sonucunda Türkiye bu listede ikinci sırada yer almıştır. Bu noktada dikkat çeken husus ise, ABD başvuru sayısı en fazla olan ikinci ülkeyken sınıf sayılarının incelendiği listede Türkiye'den çok daha aşağıdadır. Kanaatimizce, bu sıralamanın kullanım ispatı zorunluluklarıyla ilişkilendirilmesi mümkündür. Keza açıklandığı üzere ABD'de uygulanan hukuk gereğince markaların kullanılmadığı sınıflarda tescilli olma oranı da AB ve İngiltere'ye kıyasla daha düşüktür.

⁴⁴⁷ WIPO IP Facts and Figures 2024, <https://www.wipo.int/web-publications/ip-facts-and-figures-2024/en/index.html> (Erişim: 24.06.2025).

C. Çözüm Önerileri ve Re'sen İptal Mekanizması

Tescil edilmiş olan markaların kullanılması zorunluluğuna ilişkin yapılan düzenlemelerin amacı, marka sicilinin kullanılmayan markalarla dolmasının önüne geçmek, sicilin bir kamu sicili olarak güvenilirliğini sağlamak ve kullanılmayan markaların terkin edilmesi ile birlikte piyasaya girmek isteyen teşebbüslerin önünü açmaktır. Ancak kanaatimizce yürürlükte olan düzenlemelerin bu amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak ne kadar yeterli olduğu tartışmaya açıktır. Kanaatimizce, marka sayısının her yıl artmaya devam ettiği ve bu markaların pek çoğunun kullanılmıyor olduğu ihtimali göz önünde bulundurulduğunda bu durumun önüne geçmeye yönelik yeni mekanizmalar geliştirilmelidir. Geliştirilebilecek mekanizmalardan birisi de markaların üçüncü bir kişinin talebi olmadan Kurum tarafından re'sen iptal edilebilir olmasıdır. Re'sen iptal mekanizmasına ilişkin olarak ABD düzenlemeleri örnek teşkil edebilecek niteliktedir. Açıklandığı üzere, ABD'de markanın kullanılması oldukça sıkı kurallara bağlanmış, markanın kullanımına ilişkin olarak marka sahibi düzenli periyotlarla kullanım ispatı sunmakla yükümlü kılınmıştır. Kullanım kanıtı yetersiz bulunduğu takdirde ise USPTO tarafından söz konusu markalar iptal edilmektedir. Şu anda SMK'da yer alan mevcut düzenlemeler uyarınca Kurum'un re'sen marka iptal etmesi mümkün olmadığının kabulü ile birlikte Kanun'da değişiklik yapılmak suretiyle sicildeki marka yığılmasını azaltmak amacıyla birtakım yeni iptal mekanizmalarının geliştirilmesi mümkündür.

Bu noktada, marka hakkının bir mülkiyet hakkı teşkil etmesi sebebiyle idari bir işlemle sınırlandırılmasının Anayasa'ya aykırılık teşkil edip etmeyeceği sorunu

gündeme gelse de mülkiyet hakkı her koşulda sınırsız bir şekilde korunan bir hak olmayıp kamu yararı ile çatıştığı durumlarda sınırlandırılması mümkündür⁴⁴⁸.

TPMK tarafından re'sen marka iptali sürecinin önündeki engellerden bir diğeri ise bu şekildeki bir sistemin Kurum'da oldukça fazla bir iş yükü yaratacak olmasıdır. Ancak bu husus da çözümsüz bir sorun olmayıp günümüzde oldukça hızlı ilerleyen teknolojik gelişmeler kapsamında sunulan delillerin incelenmesi için yapay zekâ destekleri programlar geliştirilmesi mümkündür. Nitekim, re'sen iptal uygulamasının kullanıldığı USPTO'da da sunulan delillerin incelenmesinin sebep olduğu işgücü sebebiyle 2021 yılında teknolojik çözümler üretilmesi sürecine başlanacağı belirtilmiştir⁴⁴⁹.

Bu noktada sicilden kullanılmayan marka sayısını azaltmaya yönelik olarak geliştirilebilecek bir diğer çözüm yolu ise, ABD sistemine benzer bir şekilde marka yenileme işlemleri esnasında kullanım ispatı talep edilmesidir. Açıklandığı üzere, markalar esasen on yıllığına tescil edilmekte olup usulüne uygun yenileme işlemleri yapıldığı sürece her on yılda bir yenileme işlemlerinin yapılması mümkün olmaktadır. Bu sebeple, marka sahibi markasını Kanun'a uygun bir şekilde kullanmıyor olsa bile, üçüncü kişiler tarafından markanın iptaline yönelik bir talep sunulmadığı sürece marka sahibi markasını her on yılda bir yenilemeye devam edebilecektir. Ancak, yenileme esnasında kullanım ispatı sunulmasına yönelik bir düzenleme yapıldığı takdirde, ciddi kullanımı ispatlamaya yönelik yeterli delil sunulmazsa markanın sicilden terkin

⁴⁴⁸ Altın, B.İ.: Marka Hakkının Niteliği ve Devletin Markaya Müdahalesi, Ankara 2020, s. 74.

⁴⁴⁹ Asbell/Perrott/Rosenson, s. 39, 21 Mayıs 2021 tarihinde Marka Kamu Danışma Komitesi (Trademark Public Advisory Committee) tarafından yapılmış olan toplantıda bu hususa şu şekilde değinilmiştir. *“And because of the time it takes to investigate such matters as fake addresses or specimens that appear legitimate but turn out fake, Trademark is no longer in position to really rely solely on our examining attorneys to fight fraud.”*

edilmesi mümkün olacak bunun sonucunda da sicildeki marka yığılmasının azalması sağlanabilecektir.



SONUÇ

Gerek tüketiciler gerekse teşebbüsler açısından kritik bir öneme sahip olan markalar, ancak Kanun’da belirtildiği şekilde kullanıldığı takdirde fonksiyonlarını yerine getirebilmektedir. Tescilli olduğu halde kullanılmayan markalar ise, sahibine sadece görünüşte bir hak sahipliği tanımaktadır. Bununla birlikte, sicilde kullanılmayan marka sayısının artmasıyla piyasaya yeni girmek isteyen teşebbüsler açısından yeni bir marka ismi yaratmak da bir sorun teşkil etmektedir. Bu sebeple, ekonomiye herhangi bir şekilde katkı sağlamadan sicilde yer kaplamaya devam eden markaların terkin edilmesi amacı ile pek çok ülkede markanın kullanılmaması bir iptal sebebi olarak düzenlenmiştir. Ülkemizde de marka hakkını düzenleyen SMK’nın 9. maddesi uyarınca tescil tarihinden itibaren beş yıl boyunca haklı bir sebep bulunmadan ciddi bir biçimde kullanılmayan veya kullanımına ara verilen markaların iptal edileceği hüküm altına alınmıştır. Çalışmamızda ise, markanın tescilli olduğu sınıf ve alt sınıflar içerisinde sadece belirli emtialar yönünden kullanılmadığı halde ortaya çıkan “kısmi kullanım” ve bu doğrultuda gerçekleşen “kısmi iptal” kavramları incelenmiştir.

Marka tescili esnasında, korumanın kapsamının açık bir şekilde belirlenebilmesi açısından ülkemizin taraf olduğu Nice Anlaşması doğrultusunda TPMK tarafından hazırlanan Mal ve Hizmet Sınıflandırmasında yer alan sınıflardan hangilerinde koruma talep edildiği belirtilmelidir. Markanın tescilli olduğu sınıflar, koruma kapsamının da sınırlarını çizmektedir. Bu sınıflandırma uyarınca 34 mal ve 11 hizmet sınıfı bulunmakta olup bu sınıflar da kendi içerisinde alt gruplara ayrılmıştır. Bu sınıflandırma, markanın kısmi kullanımı ve kısmi iptali açısından da önem taşımaktadır.

Markanın birden fazla sınıf kapsamında tescilli olduğu ve bunların sadece bir kısmında kullanıldığı takdirde iptal edileceği hususunda bir tartışma bulunmamaktadır. Ancak, markanın tescilli olduğu sınıf veya alt sınıflar içerisinde sadece bazı emtialar yönünden kullanıldığı durumlarda ne yönde bir karar verilmesi gerektiğine yönelik olarak öğretide tartışmalar bulunduğu görölmektedir. Kimi yazarlar, aynı alt grup içerisinde bulunan mal veya hizmetlerin birbirine benzer olması sebebiyle bir markanın bunlardan sadece biri için kullanılıyor olması halinde diğerkleri için de kullanıldığını kabul etmek gerektiğini öne sürmüşse de kanaatimizce bu yöndeki görüşlere katılmak mümkün değildir. İlk olarak Türkiye’de güncel olarak kullanılmakta olan sınıflandırma incelendiğinde birbirine benzer olmasa dahi bazı mal veya hizmetlerin aynı sınıfta hatta alt sınıfta yer aldığı görölmektedir. Buna ek olarak bu sınıflandırma içerisinde “bilgisayar yazılımları” gibi kapsamına pek çok farklı ürünün dahil edilmesi mümkün olan geniş emtialar da mevcuttur. Bu durum ise, kısmi kullanım açısından bir belirsizlik yaratmaktadır.

Çalışmamız kapsamında, kısmi kullanımın değerlendirilmesine ilişkin olarak ABAD ve Türk yargı kararları detaylı bir şekilde incelenmiştir. Bu kapsamda, ABAD tarafından kısmi kullanıma ilişkin olarak içtihatlar ile birtakım ölçütler belirlendiği görölmektedir. ABAD kararları uyarınca, markanın kendi içerisinde tutarlı alt kategorilere bölünebilecek bir şekilde geniş kapsamlı bir sınıfta tescilli olması ve bu alt kategorilerin sadece bir kısmında kullanılıyor olması durumunda geri kalan kategoriler açısından kısmi iptaline karar verilebileceği kabul edilmiştir. Keza, yakın zamanda verilmiş olan bir kararda “yarış otomobilleri”nin “otomobiller” emtiasının bir alt kategorisini oluşturduğu ve sadece yarış otomobilleri kapsamında gerçekleşen

kullanımın otomobiller emtiasının tamamı kapsamında kullanım anlamına gelmeyeceği yönünde hüküm kurulmuştur. Bu doğrultuda, markanın kısmi kullanımı söz konusu olduğu takdirde marka sahibinin menfaatlerinin yanı sıra üçüncü kişilerin menfaatleri ve kamu yararı da göz önünde bulundurularak bir karar verilmelidir. ABAD içtihatları uyarınca da söz konusu alt kategoriler belirlenirken tüketici ölçütü esas alınmalı ve tüketicinin söz konusu ürünleri kullanım amacına göre bir ayırım yapılmalıdır.

Kısmi kullanımın bir diğer sebebini ise, marka hakkının kazanılmasına ilişkin olarak ülkemizde ve AB ülkelerinde tescil yoluyla kazanım sisteminin kullanılıyor olması oluşturmaktadır. Bu sistem uyarınca, marka hakkının kazanılması açısından tescil kurucu işlem olup markanın tescil edilebilmesi için kullanılıyor olmasına yönelik bir ön şart aranmamaktadır. Kullanım yoluyla kazanım sisteminin uygulandığı ABD’de ise, marka hakkı söz konusu markayı ilk olarak üreten ve kullanan kişiye ait olup marka halihazırda fiili olarak kullanılmıyorsa veya marka sahibinin kullanma niyeti bulunmuyorsa tescil edilmesi mümkün değildir. Bu sistemin en büyük avantajının, marka sahiplerinin markayı kullanma niyeti olmaksızın geniş kapsamlı sınıflarda marka tescil ettirmesinin önüne geçmesi olduğunu ifade etmek mümkündür. Ancak Türkiye ve AB’de tescil için kullanım şartı aranmadığından ötürü, başvuru sahipleri kullanım niyeti olmasa dahi oldukça geniş sınıflarda marka tescil başvurusunda bulunabilmekte ve koruma elde edebilmektedir. Bu durum ise çoğu zaman, markaların tescilli olduğu mal veya hizmetlerin sadece bir kısmında kullanılmasına sebep olmaktadır.

ABD ile ülkemiz arasında markanın iptaline olarak öngörülen bir diğer fark ise, ABD’de kullanılan re’sen iptal mekanizmasıdır. ABD’de yürürlükte olan Lanham

Kanunu uyarınca tescilli marka sahipleri belirli periyotlarla USPTO'ya kullanım ispatı sunmak zorundadır. Sunulan deliller uyarınca ciddi kullanımı ispat edilemeyen markalar ise sicilden terkin edilmektedir. Ancak, AB hukukunda ve ülkemizde re'sen iptal sistemi uygulanmamakta olup bir markanın kullanılmama sebebiyle iptal edilebilmesi için üçüncü bir kişi tarafından mutlaka Kurum'a bu yönde bir talep sunulmalıdır. Bunun bir sonucu olarak ise kullanılmayan markalar, üçüncü kişiler tarafından bir talep sunulmadıkça sicilde tescilli kalmaya ve sahibine görünüşte bir hak sahipliği sağlamaya devam etmektedir. Bu noktada, kullanılmayan markaların iptal edilmesinin adeta rakiplere bırakılmış olduğunu söylemek mümkündür. Sicilde artan marka sayıları, kullanım niyeti olmaksızın kötüniyetli bir şekilde tescil edilen markalar ve bu durumun gerek kamu yararına gerekse piyasaya girmek isteyen girişimcilerin menfaatine aykırı olduğu düşünüldüğünde re'sen iptal mekanizmasının ülkemizde de gündeme gelmesi gerektiği düşünülmektedir.

KAYNAKÇA

Aaron, M.T/Nordemann, A.: *The Concepts of Use of a Trademark Under European Union and United States Trademark Law*, Trademark Review 2014, C. 104, s. 1186-1240.

Adıgüzel, B.: *Tescil Edilmiş Tanınmış Markanın Kullanmama Nedeniyle Kısmen Hükümsüzlüğü Sorunu*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, c. 15, Özel S., s. 1019-1044.

Akarsu, M.: Marka Hukukunda İdari İptal, Ankara 2019.

Akın, E.B.: *Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Marka Tescil Süreçlerine İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler*, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu (9-10 Mart 2017), (Editör: Feyzan Hayal Şehirli Çelik)", Ankara, BTHAE 2017, s. 175-206.

Aktekin, U./Doğan Alkan, G./Sayar, İ.B.: *Türk Hukuku Uygulamasında Tanınmış Marka Kavramı ve Uygulama Kapsamı*, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2016, C. 2, S. 1, s. 1-25.

Aktekin, U./Köse Yıldırım, M./Sevine, M.Ç.: *Kullanılma Niyeti Olmayan Mal ve Hizmetleri de İçeren Geniş Kapsamlı Markaların Hükümsüzlüğünün ve Bu Markalardan Doğan Hakların Kullanımının Değerlendirilmesi*, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2020, (Editör: Tekin Memiş), C. 10, s. 19-28.

Altın, B.İ.: Marka Hakkının Niteliği ve Devletin Markaya Müdahalesi, Ankara 2020.

Arnold, R.: *Broad Specifications and Intent to Use: Is the EU Trade Mark System Credible?*, GRUR International 2021, C. 70, S. 7, s. 656-661.

Aras, M.: Markanın İptali ve İptal Halleri, İstanbul 2019.

Arkan, S.: Marka Hukuku, Cilt I, Ankara 1997.

Arkan, S.: Marka Hukuku, Cilt II, Ankara 1998.

Asbell, D.B./Perrott, E./Rosenson, H.: The USPTO Has Enacted the Trademark Modernization Act: But Now What?, *Landslide* 2024, C. 14, S. 4, s. 38-64.

Ayhan, R./Çağlar, H./Yıldız, B./İmirlioğlu, D.: Sınai Mülkiyet Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2021.

Bahadır, Z.: *Markaların İdari İptal Prosedürü*, Ankara Barosu Dergisi 2018, C. 75, S. 4, s. 79-104.

Balık, İ.: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Bağlamında Markanın Kötüniyetli Tescili, *BATİDER* 2018, C. 34, S. 2, s. 44-475.

Battal, A.: *Tanınmış Marka Pratiği Hakkında Bazı Düşünceler*, *BATİDER* 2009, C. 25, S. 4, s. 255-274.

Baykal, S./Göçmen, İ.: Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku, Ankara 2016

Bayram, M.E.: Marka Hukukunda Kullanılmama Savunması, İstanbul 2021.

Beebe, B./Fromer, J.C.: *Are We Running Out of Trademarks? An Empirical Study on Trademark Depletion and Congestion*, *Harvard Law Review* 2018, C. 131, S. 4, s. 948-1045.

Bektaş, İ.: *Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Markanın Kullanmama Nedeniyle İptali - AB Adalet Divanı'nın Güncel Kararları Işığında Bir Değerlendirme*, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi 2018, C. 17, S. 2, s. 219-257.

Bıçakçı, B.: *Kullanmama Nedeniyle Markaların Kısmen İptali Durumunda Marka Kapsamındaki Mal ve Hizmet Listesinin Değerlendirilmesi, Sınırlandırılması ve Hatta Değiştirilmesi: ABAD Genel Mahkemesi “Royal Milk” Kararı*,
<https://iprgezgini.org/2024/02/08/kullanmama-nedeniyle-markalarin-kismen-iptali-durumunda-marka-kapsamindaki-mal-ve-hizmet-listesinin-degerlendirilmesi->

[sinirlendirilmesi-ve-hatta-degistirilmesi-abad-genel-mahkemesi-royal-mi/](#) (Erişim: 22.05.2025).

Bolton, E.: *Defining Genuine Use Requirements of Community Trade Marks in Light of an Expanding European Union*, Connecticut Journal of International Law 2011, C. 27, S. 373, s. 371-389.

Bozbel, S.: Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2015.

Bozgeyik, H.: Marka Hakkının Korunması, 2. Baskı, İstanbul 2019.

Bozgeyik, H.: *Tescilli Markanın Kullanılması ve Kullanmamaya Bağlı Sonuçlar*, Prof. Dr. Fırat Öztan'a, C.1, Ankara 2010, s. 457-479. (Markanın Kullanılması).

Bozgeyik, H./Tabur, F.M.: *Marka Korumasında Tescil ve Öncelik İkilemi Üzerine Yargıtay ve ABAD Kararları Işığında Bir İnceleme*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2024, Y. 15, S. 58, s. 275-297.

Büyükkılıç, G.: *Avrupa Birliği ve Türk Marka Hukuku Doktrini ve Yargı Kararları Işığında Dürüst Kullanım Savunmasının Koşullarına İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*, AYBÜ - Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2023, C. 9, S. 2, s. 199-217.

Büyükkılıç, G.: *Yargı Kararları Işığında Markanın Ciddi Kullanımı*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2024, C. 15, S. 1, s. 267-277. (Ciddi Kullanım).

Cam, E.: *Avrupa Birliği Hukuku Uyarınca Markanın "Gerçek Kullanım" Problemi*, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2016, C. 2, S. 2, s. 27-41.

Can, O.: *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Markanın İdari Kararla İptalinin Anayasaya Aykırılığı*, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi 2019, C. 5, S. 1, s. 39-46.

Cohen, A.B.: *Intent to Use: A Failed Experiment?*, University of San Francisco Law Review 2001, C. 35, S. 4, s. 683-726.

Coşğun, G.: *Markanın İptalinde Uygulanacak Usule İlişkin 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu m. 26 ile Geçici m. 4 Hükümlerinin Değerlendirilmesi*, Terazi Hukuk Dergisi 2019, C. 14, S. 152, s. 756. (Markanın İptali).

Coşğun, G.: *Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Markanın Kullanılması*, Ankara 2018. (Markanın Kullanılması).

Curie, G.: *Mac Attack: EU General Court Rules on Revocation Action Against McDonald's Big Mac Trademark*, Business Law International 2024, C. 25, S. 3, s. 287-293.

Çağlar, H.: *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Tescilli Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları ve Anayasa Mahkemesinin 556 Sayılı KHK M.14 Hükümünü İptal Eden Kararının Etkileri*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2017, C. 21, S. 1, s. 3-19. (Markanın Kullanılmaması).

Çağlar, H.: *Marka Hukuku Temel Esaslar*, 2. Baskı, Ankara 2015. (Marka Hukuku).

Çağlar, H.: *Tescilli Markanın Farklı Şekilde Kullanılması*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2007, C. 7, S. 2, s. 11-27.

Çetin, E.: *Marka Hukukunda Nispi Red Nedenleri ve Hükümsüzlük Davaları*, Ankara 2023.

Çolak, U. T.: *Türk Marka Hukuku*, 5. Baskı, İstanbul 2023. (Marka Hukuku)

Çolak, U.: *Tanınmış Markaların Farklı Sınıflardaki Mal ve Hizmetler Yönünden Korunması*, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2013, (Editör: Tekin Memiş), s. 273-295.

Dirikkan, H.: *Tanınmış Markanın Korunması*, Ankara 2003.

Dirikkan, H.: *Tescilli Markayı Kullanma Külfeti*, Oğuz  mreg n'e Armağan, İstanbul 1998, s. 219-280.

Doğ n Alkan, G./Evren, C.: *Türk Patent ve Marka Kurumu Nezdinde Markaların Kapsamındaki Mal ve Hizmetlerin Sınırlandırılması Uygulaması*, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2023, C. 19, S. 66, s. 197-206.

Ergül, G.: Marka İdari İptali ile İlgili Yönetmelik Değişiklikleri, <https://iprgezgini.org/2025/03/15/marka-idari-iptali-ile-ilgili-yonetmelik-degisiklikleri/> (Erişim: 10.05.2025).

Gökçen, G.: Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları, Ankara 2017.

Güneş, İ.: *Kullanılmayan Markanın İptali Sorunu*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2015, C. 17, S. 1, s. 39-48. (Kullanılmayan Marka).

Güneş, İ.: Uygulamalı Marka Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2024. (Marka Hukuku).

 zgi, G.: *Düz Paketleme (Plain Packaging) Uygulamasının Fikri Mülkiyet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2015, S. 2, s. 25-57.

Johnson, P.: *"So Precisely What Will You Use Your Trade Mark for?" Bad Faith and Clarity in Trade Mark Specifications*, International Review of Intellectual Property and Competition Law 2018, C. 49, s. 940-970.

Karaaslan, P.: *Tescil Hakkının Kazanılması, Muhafaza Edilmesi ve İhlal Edilmesinin Bir Koşulu Olarak "Markanın Kullanılması*, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2016, C. 12, S. 48, s. 1161-1198.

Karaca, O.U.: *Anayasa Mahkemesi Markaların İdari İptali Uygulamasına Yönelik Somut Norm Denetimi Talebini Reddetti*, <https://iprgezgini.org/2025/01/11/anayasa->

[mahkemesi-markaların-idari-iptali-uygulamasına-yonelik-somut-norm-denetimi-talebini-reddetti/](#) (Erişim: 10.05.2025).

Karaca, O. U.: Markayı Kullanma Zorunluluğu ve Kullanmamanın Hukuki Sonuçları, 2. Baskı, Ankara 2018.

Karasu, R.: *Spekülasyon ve Engelleme Markaları*, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi 2008, C. 8, S. 3, s. 11-44.

Kaya, A.: *Kullanmama Nedeniyle Markanın İptali*, Kaya, A.: *Kullanmama Nedeniyle Markanın İptali*, I. İstanbul Fikri Mülkiyet Sempozyumu, İstanbul, 5-6 Mayıs 2005 (Markanın İptali).

Kaya, A.: *Kullanmama Sebebiyle Markanın İptali Kararının Etkisi ve İptal Davasında Usul Sorunları Üzerine*, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul 2017, s. 374-391. (İptal Kararlarının Etkisi).

Kaya, A.: Marka Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2024. (Marka Hukuku).

Kocayusufpaşaoğlu, N.: Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. 1, 4. B. İstanbul 2017.

Kur, A.: *Convergence After All? A Comparative View on the U.S. and EU Trademark System in the Light of the "Trade Mark Study"*, Journal of Intellectual Property Law, 305, s. 305-324.

Kur, A./Dreier, T./Luginbuehl, S.: European Intellectual Property Law, 2. Baskı, 2019.

Meran, N.: Marka Hakları ve Korunması, 4. Baskı, Ankara 2015.

Oğuz, A.: *Markanın Kullanmama Nedeniyle İptali Konusunun Yeni Sınai Mülkiyet Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi*, Terazı Hukuk Dergisi 2017, C. 12, S. 128, s. 21-31.

Pash, A.: *Anayasa Mahkemesi'nin Son Dönemdeki İptal Kararlarının Marka Hukukumuzda Etkisi: Boşluk Var Mı?*, Legal Fikrî ve Sınai Haklar Dergisi 2016, C. 12, S. 46, s. 491-519.

Pash, A.: Uluslararası Antlaşmaların Türk Marka Hukukunun Esasına İlişkin Etkileri, İstanbul 2014. (Uluslararası Antlaşmalar).

Pekdinçer, R. T., Coşgun, G.: *Markanın Kullanılmaması Sebebiyle İptaline İlişkin Güncel Sorunların Değerlendirilmesi*, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2019, C. 18, S. 1, s. 135-151.

Sarı, O.: Türk ve ABD Hukuku Bağlamında Marka Hakkı Edinme Süreci, Ankara 2020

Savaş, T./Saygın, M.: Marka Tescil Süreci, Ankara 2022.

Sekmen, O.: Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları, Ankara 2013.

Sert, S.: Markanın Kullanılması Yükümlülüğü, Ankara 2007.

Sheff, J.N.: *An Empirical Evaluation of the Trademark Modernization Act*, Houston Law Review 2024, C. 62, S. 2, s. 339-366.

Smith, J./Newton, H./Patterson, R.: *Bad Faith and Honest Practices: Is It Black and White?* Journal of Intellectual Property Law & Practice 2010, V. 5. I. 4, pp. 260-267.

Sönmez, N. S.: *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Markanın Kullanılmaması Neticesinde Ortaya Çıkan Sonuçlar*, İstanbul Hukuk Mecmuası 2018, C. 76, S. 1, s. 277-308.

Suluk, C./Karasu, R./Nal, T.: Fikri Mülkiyet Hukuku, 8. Baskı, Ankara 2024.

Taşkın, D.: Markanın Tescili ve Marka Hakkının Sona Ermesi, Ankara 2022.

Taylor, R. J.: *Loss of Trademark Rights Through Nonuse: Comparative Worldwide Analysis*, The Trademark Reporter 1990, C. 80, S. 3, s. 197-271.

Tekinalp, Ü.: Fikri Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2012. (Fikri Mülkiyet).

Tekinalp, Ü.: *Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri*, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, (9-10 Mart 2017), (Editör: Feyzan Hayal Şehirali Çelik)", Ankara, BTHAE 2017, s. 5-83.

Tekinalp, Ü.: *Yeni Marka Hukukunda Tescil İlkesi ve Tescilsiz İşaretlerin Hukuki Durumu*, Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul 1997, s. 467-480. (Tescilsiz İşaret).

Topcu, D.: *TÜRKPATENT Yetkisinin Yürürlüğe Girmesinin Ardından Markanın İdari Kararla İptalinin Doğuracağı Sorunlar*, Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2023, C. 9, S. 18, s. 241-263.

Tritton, G.: Intellectual Property in Europe, 3.B, Londra 2008.

Uzunallı, S.: Marka Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2024. (Marka Hukuku).

Uzunallı, S.: *Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Kullanılmayan Marka ve Markanın İptal Edileceği Düşünülerek Kullanılması*, Banka ve Finans Hukuku Dergisi, Prof. Dr. Ali Necip Ortan'a Armağan, C. 8, S. 32, s. 1135-1155. (Kullanılmayan Marka).

Ünsal, Ö.E.: *Avrupa'da Markaların Kullanılmamasından ve Mal ve Hizmet Listelerinin Genişliğinden Kaynaklanan Sorunlar – Birleşik Krallık Fikri Mülkiyet Ofisi Raporu*, <https://iprgezgini.org/2015/08/31/avrupada-markalarin-kullanilmamasindan-ve-mal-ve-hizmet-listelerinin-genisliginden-kaynaklanan-sorunlar-birlesik-krallik-fikri-mulkiyet-ofisi-raporu/> (Erişim: 10.05.2025).

Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S.

H./Yasaman Z.: Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt I (Madde 1-5), Ankara, 2021.

Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S.

H./Yasaman Z.: Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt II (Madde 6-9), Ankara, 2021.

Yasaman, H./Ayoğlu, T./Yusufoğlu Bilgin, F./Memiş Kartal, P./Yüksel, S. H./Yasaman Z.: Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi Cilt III (Madde 10-32,146-165), Ankara, 2021.

Yördem, Y.: *Kullanmama Nedeniyle Tescil Edilmiş Markanın Hükümsüzlüğüne İlişkin Uygulamadaki Sorunlar*, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2015, C. 20, S. 33, s. 123-142.

Yüksel, S.H.: *Markanın Kullanılması Zorunluluğu: Güncel Meseleler*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2024, C. 23, s. 27-44.

Yusufoğlu Bilgin, F.: *Kullanım Niyeti Olmaksızın Markanın Kötüniyetli Olarak Tescili ve Hükümsüzlüğü*, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı, Ankara 2019, (Editör: Tekin Memiş), s. 360.

Pohlmann, A.: *The Interpretation of the Nice Class Headings in the European Union, or the Art of One Hand Clapping*, The Trademark Reporter 2015, C. 105, S. 4

Pretnar, B.: *Use and Non-Use in Trade Mark Law*, Trade Mark Use, Oxford 2005, (Editör: Jeremy Phillips & Ilanah Simon), s. 11-29.

DİĞERLERİ

Common Communication of the European Trade Mark and Design Network on the Common Practice of the Scope of Protection of Black and White (“B&W”) Marks, https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7e3ae4e5274a2e8ab46adf/common_communication.pdf (Erişim: 22.05.2025).

Guidelines For Examination of European Union Trade Marks, Part C Opposition, Section 7 Proof of Use, <https://guidelines.euipo.europa.eu/2302857/1951673/trade-mark-guidelines/section-7-proof-of-use> (Erişim: 22.05.2025).

Joint Recommendation Concerning Provisions on the Protection of Well-Known Marks, <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/marks/833/pub833.pdf> (Erişim: 22.05.2025).

Knaak, R./Kur, A./Von Mühlendahl, A.: The Study on the Functioning of the European Trade Mark System, Kasım 2012, Max Planck Institute for Intellectual Property & Competition Law Research Paper.

Türk Patent ve Marka Kurumu, Kullanım İspatı Kılavuzu, <https://www.turkpatent.gov.tr/> (Erişim, 22.05.2025).

von Graevenitz, G./Ashmead, R./Greenhalgh, C.: Cluttering and Non-Use of Trade Marks in Europe, 2015.

von Graevenitz, G./Greenhalgh, C./Helmerst, C./Schautschick, P.: Trade Mark Cluttering: An Exploratory Report, 2012.