TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK
ANABİLİM DALI

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABETE GÖRE KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

ASLI KESER

Ankara, 2023

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK
ANABİLİM DALI

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABETE GÖRE KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

ASLI KESER

Tez Danışmanı:

Doç. Dr. Burçak Yıldız

Ankara, 2023

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK
ANABİLİM DALI

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABETE GÖRE KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

ASLI KESER

Tez Danışmanı:

Doç. Dr. Burçak Yıldız

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı	**İmzası**
1- Doç. Dr. Burçak YILDIZ	
2- Doç. Dr. Emel HANAĞASI	
3- Dr. Öğr. Üyesi İfakat BALIK	
4-	
5-	

Tez Savunması Tarihi: 18.04.2023

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Doç. Dr. Burçak Yıldız danışmanlığında hazırladığım "Tescilsiz Markanın Haksız Rekabete Göre Korunması (Ankara 2023)" adlı yüksek lisans tezimdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih: 18.05.2023

Adı-Soyadı ve İmza: Aslı KESER

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR ..... Xİ

GİRİŞ 1

I. KONUNUN SUNULMASI 1

II. İNCELEME YÖNTEMİ 2

BİRİNCİ BÖLÜM

TESCİLSİZ MARKA AÇISINDAN HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİNİN KORUMA KAPSAMININ BELİRLENMESİ

I. TESCİLSİZ MARKA KAVRAMI 3

A. Markanın Tanımı 3

B. Marka Hakkının Elde Edilmesi 5

1. Marka Hakkının Niteliği 5

2. Marka Hakkının Kazanılmasında Kabul Edilen İlkeler 6

a. Öncelik İlkesi 6

b. Tescil İlkesi 8

aa. Genel Olarak 8

bb. Tescilin Hüküm ve Sonuçları 9

c. Gerçek Hak Sahipliği İlkesi 10

II. TESCİLSİZ MARKA İLE HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİ ARASINDAKİ İLİŞKİ 12

A. Korumanın Kapsamı 12

1. Genel Çerçeve 12
2. Tescilsiz Marka Bağlamında TTK m. 55/1-a-4 Hükmü 16
a. Genel Olarak 16
b. Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Yer Alan Karıştırılma İhtimalinin Haksız Rekabete Uyarlanması 17
B. Korumayla Amaçlanan Hususlar 18
1. SMK ve TTK'da Yer Alan Karıştırılma İhtimalinin Karşılaştırılması 18
2. Başkasının Emeğinden Haksız Yararlanmanın Engellenmesi 19
a. Genel Olarak 19
b. Emeğin Korunması İlkesi 20
c. Karıştırılma İhtimali ile Emeğin Korunması İlkesi Arasındaki İlişki 22
C. SMK'da Öngörülen Korumadan Yararlanamayan Markaların Haksız Rekabet Hükümlerince Korunup Korunamayacağı Sorunu 23
1. Genel Olarak Haksız Rekabet Hukuku Koruması Hakkında 23
2. SMK Hükümleri ile Haksız Rekabet Hükümlerinin Karşılaştırılması 27
3. Tescil Edilemeyen veya Sonradan Hükümsüz Kılınan Markaların Durumu . 28

İKİNCİ BÖLÜM

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABET KAPSAMINDA AYIRT EDİCİ AD VE İŞARETLERLE KARIŞTIRILMA İHTİMALİ

I. KARIŞTIRILMA İHTİMALİ KAVRAMI 30
A. Tanımı 30
B. Türleri 32
1. Genel Olarak 32
2. Doğrudan Karıştırma İhtimali 33

3. Dolaylı Karıştırma İhtimali 33
C. İltibas Kavramı ile İlişkisi 35
D. Unsurları 38
1. Haklı Kullanım 38
a. Genel Çerçeve 38
b. Tescilsiz Marka ile Diğer Ayırt Edici Ad ve İşaretler Arasında Meydana Gelebilecek Çatışmalarda Haklı Kullanımın Tespiti 39
aa. Önceki Tarihli Tescilsiz Marka-Sonraki Tarihli Tescilli Marka Çatışması 39
aaa. Önceye Dayalı Hakların Etkisi 39
bbb. SMK m. 155 Hükmünün Tescilsiz Markalar İçin Uygulanıp Uygulanamayacağı 40
bb. Tescilsiz Marka-Diğer Ayırt Edici Ad ve İşaretler Arasındaki Çatışma .. 41
2. İşaretlerde Aynılık veya Benzerlik 42
a. Genel Olarak 42
b. Tescilsiz Markanın Aynen Kullanılması 42
aa. Aynen Kullanım Oluşturan Haller 42
bb. Aynen Kullanım Sayılmayan Haller 44
cc. Tescilsiz Markanın Aynısının Aynı Mal ve Hizmetlerde Kullanılmasının Mutlak Olarak Karıştırılma İhtimaline Neden Olup Olmayacağı Sorunu 46
c. Tescilsiz Markanın Benzerinin Kullanılması 47
aa. Genel Olarak 47
bb. Görsel Benzerlik 49
cc. İşitsel Benzerlik 50
dd. Kavramsal Benzerlik 53
3. Mal ve Hizmetlerde Aynılık veya Benzerlik 55

a. Genel Olarak 55
b. Mal ve Hizmetlerin Karşılaştırılması 57
aa. Genel Çerçeve 57
bb. Benzer Mal ve Hizmetlerin Tespiti 59
aaa. Sınıfların Önemi 59
bbb. Dikkate Alınacak Faktörler 61
i. Genel Olarak 61
ii. Mal ve Hizmetlerin Kullanım Amacı ve Alan Benzerliği 62
iii. Belli Müşteri Kitlesine Hitap Etme 63
iv. Satış Kanalları ve Marketlerde Yer Aldıkları Reyonlar 63
v. Aynı Malzemeden Üretilmiş Olma 64
vi. Tamamlayıcılık veya İkame Edilebilir Olma 64
ccc. Faktörlerin Bir Bütün Olarak Değerlendirilmesi 65
4. Müşterilerin İşaretleri Birbiriyle Karıştırma Riski 66

II. MARKALAR ARASI KARIŞTIRILMA İHTİMALİ 68

A. Genel Çerçeve 68
B. Karıştırılma İhtimalinin Belirlenmesinde Dikkate Alınacak Ölçütler 69
1. Mal ve Hizmetlerin Hitap Ettiği Müşteri Kesiminin Görüşleri ve Dikkat Düzeyi 69
a. Müşteri Kitlesinin Belirlenmesi 69
aa. Ortalama Müşteri Kitlesi 69
aaa. Her Kesimden Müşteriye Hitap Eden Mal ve Hizmetler 69
bbb. Belirli Bir Müşteri Grubuna Hitap Eden Mal ve Hizmetler 71
bb. Uzman Nitelikteki Müşteri Kitlesi 72
cc. Mal ve Hizmetlerin Genel Müşteri Kitlesi ile Uzman Müşteri Kitlesine Birlikte Hitap Etmesi 73

b. Algı ve Dikkat Düzeyi 74
c. Hafızada Kalan İzlenim 75
2. Markanın Ayırt Edicilik Düzeyi 76
a. Genel Olarak 76
b. Ayırt Edicilik Kavramı 76
c. Güçlü Marka-Zayıf Marka Ayrımı 77
d. Ayırt Edicilik Düzeyinin Karıştırılma İhtimaline Etkisi 80
3. Markanın Bütünü İtibariyle Bıraktığı İzlenim 83
a. Genel Olarak 83
b. Farklı Marka Türleri Bakımından Yapılacak Değerlendirmede Ön Plana Çıkan Hususlar 85
4. Esas ve Tamamlayıcı Unsurlarda Benzerlik 86
5. Markanın Tanınmışlık Derecesi 88
6. Bilirkişi İncelemesi 89
7. Sonraki Tarihli Markanın Önceki Tarihli Tescilsiz Markanın Seri Markası Olduğu İzlenimini Vermesi 89
8. Faktörlerin Bir Bütün Olarak Ele Alınması 91

III. DİĞER AYIRT EDİCİ AD ve İŞARETLERLE KARIŞTIRILMA İHTİMALİ… 91

A. Ticaret Unvanı ve İşletme Adı ile Karıştırılma İhtimali 91
1. Ticaret Unvanı Kavramı 91
2. İşletme Adı Kavramı 92
3. Karıştırılma İhtimalinin Belirlenmesi 92
a. Genel Olarak 92
b. Markasal Kullanımın Varlığı 93

c. Ticaret Unvanı ve İşletme Adının Unvansal Kullanılmasının Karıştırılma İhtimali Yaratıp Yaratmayacağı Sorunu 95
B. Alan Adı ile Karıştırılma İhtimali 96
1. Alan Adı Kavramı 96
a. Tanımı 96
b. Yapısı 98
2. Karıştırılma İhtimalinin Belirlenmesi 99
a. Genel Olarak 99
b. Tespitte Dikkate Alınacak Hususlar 101
aa. İkinci/Üçüncü Düzey Alan Adı 101
bb. İnternet Sitesinin İçeriği 102
cc. Markalar Arası Karıştırılma İhtimalinin Tespitinde Yararlanılan Ölçütlerin Dikkate Alınıp Alınamayacağı Sorunu 103

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABETE KONU OLMASININ HUKUKİ SONUÇLARI

I. DAVALAR 105
A. Genel Çerçeve 105
B. Haksız Rekabetin Tespiti Davası 105
1. Tanımı 105
2. Özellikleri 107
a. Kusurun Varlığının Aranmaması 107
b. Hukuki Yararın Bulunmasının Aranmaması 108
3. Açılabileceği Zaman 109

C. Haksız Rekabetin Men'i Davası 109
1. Tanımı 109
2. Hukuki Niteliği 110
3. Türleri 111
a. Haksız Rekabetin Önlenmesi 111
b. Haksız Rekabetin Sona Erdirilmesi 112
D. Haksız Rekabetin Sonucu Olan Maddi Durumun Düzeltilmesi/Ortadan Kaldırılması Davası 112
1. Tanımı 112
2. Özellikleri 113
3. Talep Edilebilecekler 114
E. Tazminat Davası 115
1. Genel Olarak 115
2. Maddi Tazminat Davası 116
a. Tanımı 116
b. Şartları 116
aa. Haksız Rekabet Yaratan Bir Ayırt Edici Ad veya İşaretin Varlığı 116
bb. Haksız Rekabete Neden Olan Kişinin Kusuru 117
cc. Haksız Rekabet Nedeniyle Zarar Meydana Gelmiş Olması 118
aaa. Genel Olarak 118
bbb. Zararın Tazmini 119
i. Zarar Kavramı 119
ii. Zararın İspatı 121
ccc. Muhtemel Menfaatlerin İadesi 122
i. Genel Çerçeve 122
ii. Hukuki Niteliği 123

iii. Hesaplanma Biçimi 124
iv. Taleplerin Yarışması 126
dd. Uygun İlliyet Bağı 126
3. Manevi Tazminat Davası 127
a. Tanımı 127
b. Şartları 127
c. Tazminat Miktarını Etkileyen Hususlar 128
d. Acı, Elem Istırap Halinin Manevi Tazminata Hükmedilebilmesi İçin Zorunlu Olup Olmadığı Hususu 129
II. DAVANIN TARAFLARI 129
A. Davacılar 129
1. Genel Olarak 129
2. Haksız Rekabet Nedeniyle Zarar Gören veya Zarar Görme Tehlikesine Maruz Kalan Kişi 130
3. Müşteriler 131
4. Mesleki ve Ekonomik Birlikler, Tüketicilerin Ekonomik Çıkarlarını Koruyan Kuruluşlar, Kamusal Nitelikli Kurumlar 131
B. Davalılar 133
1. Genel Olarak 133
2. Haksız Rekabet Hareketini Gerçekleştiren Kişi 133
3. Adam Çalıştıran 133
4. Basın, Yayın, İletişim, Bilişim Kuruluşları 134
5. Hizmet Sağlayıcıları 135
a. Genel Olarak 135
b. İçerik Sağlayıcıları 136
c. Yer Sağlayıcıları 136

d. Erişim Sağlayıcıları 137

III. GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA TEDBİRLERİ 138

A. İhtiyati Tedbir 138

1. Genel Olarak 138

2. Şartları 139

3. Talep Edilebilecekler 139

B. Delil Tespiti 141

IV. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME 142

A. Davalar Bakımından 142

1. Görevli Mahkeme 142

2. Yetkili Mahkeme 143

B. İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti Bakımından 144

V. YARGILAMA USULÜ 144

VI. İSPAT 146

A. İspat Yükü 146

B. Aranan İspat Derecesi 146

C. İspat Şekli 147

VII. KARARIN İLANI 147

VIII. ZAMANAŞIMI 148

SONUÇ 151

KAYNAKÇA 158

ÖZET 178

ABSTRACT 179

KISALTMALAR

AB	:	Avrupa Birliği
AHBVÜHFD	:	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
A.Ş.	:	Anonim Şirket
Aşa.	:	Aşağı
BAM	:	Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BHD	:	Bilişim Hukuk Dergisi
Bkz.	:	Bakınız
BÜHFD	:	Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
C.	:	Cilt
DEÜHFD	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	:	Dipnot
E.	:	Esas
Ed.	:	Editör
EÜHFD	:	Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	:	Fıkra
FMR	:	Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSHD	:	Fikrî ve Sınai Haklar Dergisi
GÜHFD	:	Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	:	Hukuk Dairesi
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu

HHFD	:	Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi
HMK	:	6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	:	6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
İBD	:	İstanbul Barosu Dergisi
İİK	:	2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İÜHFD	:	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	:	Karar
KHK	:	Kanun Hükmünde Kararname
m.	:	Madde
MarkKHK	:	556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
MÜHFD	:	Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
MÜHFD	:	Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
MÜHFHAD	:	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜİİBD	:	Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi
N.	:	Numara
RG.	:	Resmî Gazete
S.	:	Sayı
SMK	:	6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
SÜHFD	:	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TAAD	:	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD	:	Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TBK	:	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	:	5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TDK	:	Türk Dil Kurumu
TFM	:	Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
THD	:	Terazi Hukuk Dergisi
TKHK	:	6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	:	4721 sayılı Türk Medenî Kanunu
TTK	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TÜRKPATENT	:	Türk Patent ve Marka Kurumu
UİİİD	:	Uluslararası İktisadi ve İdari İncelemeler Dergisi
vd.	:	ve devamı
Yuk.	:	Yukarı
YÜHFD	:	Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

I. KONUNUN SUNULMASI

Marka, ayırt edici ad ve işaret statüsünde olan tanıtma vasıtalarından biridir. Teşebbüslerin kendi ürünlerini pazarlayabilmek amacıyla markaları kullanmaları beraberinde bazı sorunları getirmiş ve bu nedenle bir marka koruması ihtiyacı doğmuştur. Markalara ilişkin koruma esasen 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nun ilgili hükümlerinde yer almaktadır. Ancak anılan Kanun'da yer alan koruma daha çok tescilli markalar için söz konusu olmakta, tescilsiz markalar bu Kanun'a göre sınırlı şekilde korunmaktadır. Tescilsiz markaların nasıl ve neye göre korunacağı sorusu gündeme gelmektedir.

Teşebbüslere ait markalara yöneltilen ihlaller aynı zamanda serbest rekabet ortamını bozucu nitelikte de olabilmektedir. Serbest piyasa ortamındaki dürüst ve bozulmamış rekabeti engelleyecek ve güçleştirecek davranışlar haksız rekabet hukukunun ilgi alanına girmektedir. Dolayısıyla bu tip bir marka ihlali haksız rekabet korumasını devreye sokabilmektedir. Öğreti ve Yargıtay içtihatlarına göre tescilsiz markalar, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan haksız rekabet hükümlerine göre korunmaktadır.

Tez çalışmamız esasen tescilsiz markaların haksız rekabet kapsamında korunmasıdır. Tescilsiz markalarda haksız rekabetin nasıl gerçekleşeceği ve haksız rekabete karşı korunma yöntemlerine geçmeden önce tescilsiz marka kavramına ve marka hakkının doğumuna değinilmiştir. Ardından tescilsiz markalar için uygulamada en sık karşılaşılan haksız rekabet hali olan TTK m. 55/1-a-4 kapsamında bir inceleme yapılmış ve son olarak haksız rekabete karşı başvurulabilecek hukuki koruma yöntemleri belirtilmiştir.

II. İNCELEME YÖNTEMİ

"Tescilsiz Markanın Haksız Rekabete Göre Korunması" başlıklı tezimiz üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde öncelikli olarak markanın tanımı, marka hakkının niteliği ve ne şekilde elde edildiği üzerinde durulmuştur. Ardından genel olarak haksız rekabet korumasından bahsedilerek tescilsiz marka ile haksız rekabet arasındaki ilişki ele alınmıştır.

Tezin ikinci bölümünde ise uygulamada en sık karşılaşılan haksız rekabet hali olan karıştırılma ihtimalinin tescilsiz markalarda ne şekilde meydana gelebileceği hususu üzerinde çalışılmıştır. Bu bağlamda öncelikli olarak karıştırılma ihtimalinin kavramının ne olduğu, "iltibas" ile aynı anlama gelip gelmediği, unsurları, nasıl tespit edilebileceği öğreti ve Yargıtay kararları ele alınarak incelenmiştir. Ardından tescilsiz marka ile ayırt edici ad ve işaretler arasında karıştırılma ihtimalinin nasıl oluşabileceği üzerinde durulmuştur.

Tezin son bölümü olan üçüncü bölümünde ise tescilsiz markanın haksız rekabete karşı korunmasında başvurulabilecek hukuki yollar genel hatlarıyla ele alınmıştır. Bu kapsamda açılabilecek davalar, davaların dışında öne sürülebilecek hukuki talepler varsa bunlar, ardından davalarda taraf olabilecek kişiler belirlenmiştir. Son olarak davalarda görevli ve yetkili mahkemeler ile zamanaşımı mevzusu incelenmiştir.

Tezin sonuç kısmında ise, çalışma konumuza ilişkin değerlendirme ve önerilere yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TESCİLSİZ MARKA AÇISINDAN HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİNİN KORUMA KAPSAMININ BELİRLENMESİ

I. TESCİLSİZ MARKA KAVRAMI

A. Markanın Tanımı

Serbest piyasa ekonomisinin işlerlik kazandığı sistemlerde geçerli olan rekabet serbestisi ilkesi doğrultusunda teşebbüsler kendi mal ve/veya hizmetlerini rakiplerine kıyasla ön plana çıkarmaya ve ürünlerinin müşterilerce tercih edilmesini sağlamaya yönelik bir çabaya girmektedirler[1]. Bu nedenle teşebbüsler kendi mal ve/veya hizmetlerinin diğer mal ve/veya hizmetlerden farklılaşabilmesi, alıcılar nezdinde kolaylıkla ayırt edilebilmesi amacıyla marka adı altında belli işaretleri kullanmaktadırlar[2].

[1] **Aslan**, Adem: Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi, Beta, Ankara 2004, s. 12; **Doğanay**, İsmail: "Türk Ticaret Kanunun Haksız Rekabete Dair Hükümleri Yargıtay'ca Nasıl Uygulanıyor?", BATİDER, 1970, C. 5, S. 3, s. 542; **Aydoğan**, Fatih: " Markanın Ticaret Unvanına Karşı Korunması, Mevcut Hukukî Durum- Değişiklik (Madde) Önerisi- İtiraz Yolu ve/veya Alternatif Çözüm Yolu Önerisi", İÜHFM, 2013, C. 71, S. 2, s. 30; **Yasaman**, Hamdi: "Tanınmış Markalar", GÜHFD, 2005, C. 4, S. 1, s. 209, 210.

[2] **Öçal**, Akar: Türk Hukukunda Markaların Himayesi, Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi, Ankara 1967, s. 24; **Aslan**, s. 12; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 542; **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 209, 210; **Oğuz**, Sefer: "Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi", THD, 2021, C. 16, S. 182, s. 1973; **Uluslu**, Çağrı: "Tescilsiz Markaların Korunması", İBD, 2014, C. 88, S. 2, s. 370; **Paslı**, Ali: Marka Hukukunda Ürün Benzerliği, Vedat, İstanbul 2018, s. 16.

Markanın mevzuatımızda doğrudan bir tanımı yer almamakla birlikte öğretide[3], 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu[4] (SMK) m. 4'te yer alan düzenlemenin markayı dolaylı bir şekilde tanımladığı kabul edilmektedir. SMK m 4'e göre; *"Marka, bir teşebbüsün[5] 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, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaretten oluşabilir."*. Buradan hareketle bir teşebbüsün[6] mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından

[3] **Güneş**, İlhami: Uygulamada Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları, 7. Baskı, Seçkin, Ankara 2021, s. 150; **Şener**, Oruç Hami: Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, s. 551; **Bozkurt**, Tamer: Ticarî İşletme Hukuku, 5. Baskı, Yetkin, Ankara 2022, s. 342; **Karasu**, Rauf (**Suluk**, Cahit/**Karasu**, Rauf/**Nal**, Temel): Fikri Mülkiyet Hukuku, 6. Baskı, Seçkin, Ankara 2022, s. 151; **İmirlioğlu**, Dilek: Marka Hukukunda Ayırt Edicilik ve Markanın Ayırt Ediciliğinin Zedelenmesi, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2018, s. 3; **Yarar**, İbrahim: Marka Hukuku, Seçkin, Ankara 2020, s. 47; **Oğuz**, Arzu: "Tanınmış Marka ve Tanınmış Marka Ölçütlerinin Uygulanması", THD, 2018, C. 13, S. 140, s. 36; **Yılmaz**, Zahit: "Marka Hakkına İktibas veya İltibas Suretiyle Tecavüz Suçu", THD, 2021, C. 16, S. 178, s. 1178; **Bahtiyar**, Mehmet/**Ayli**, Ali/**Şua**, Mehmet F./**Karamanlıoğlu**, Argun: Ticari İşletme Hukuku, Beta, İstanbul 2022, s. 175; **Çakır**, Aytuğ Ceyhun/**Özboyacı**, Alper/**Demirkapı**, Ertan:" Marka, Ticaret Unvanı ve İşletme Adının Birbirleriyle Karıştırılma Tehlikesine Karşı Korunması", TFM, 2021, C. 7, S. 1, s. 38; **Başbüyük**, İsa: Marka Hakkının İhlâlinden Doğan Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2018, s. 4, 5; **Ercan**, Tayfun/**Teke Akbulut**: Tanınmış Marka Kavramı, Hukuken Korunması ve Uluslararası Ticaretteki İşlevi, Adalet, Ankara 2020, s. 16.

[4] RG. 22.12.2016, S. 29944.

[5] Marka, mal veya hizmetlerin birbirinden ayrılmasını sağlamaktadır. Marka kullanımı için ayrıca bir ticari işletmenin varlığına ihtiyaç bulunmamaktır. Bu nedenden ötürü kanun koyucunun ticari işletmeden daha genel bir kavram olan teşebbüs tabirini kullandığına dair bkz. **Kaya**, Arslan (**Ülgen**, Hüseyin/**Helvacı**, Mehmet/**Kaya**, Arslan/**Nomer Ertan**, Füsun): Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, Vedat, İstanbul 2021, s. 452. *Arkan* "teşebbüs" yerine "işletme" ibaresinin kullanılmasının daha yerinde olacağını savunmaktadır. Bkz. **Arkan**, Sabih: Marka Hukuku, C. I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara 1997, s. 36. Aynı yönde bkz. **Yarar**, s. 47; **Başbüyük**, s. 5.

[6] Buradaki teşebbüs ifadesinin markanın belirleyici unsuru olarak kullanılmasından ziyade markanın köken bildirme işleviyle ilgili olduğuna dair bkz. **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 451.

veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlayan, sicilde gösterilebilen her türlü işaretin marka olabileceği söylenebilir.

Marka esas itibariyle ayırt edici ad ve işaret statüsünde olan bir tanıtma vasıtasıdır[7]. Marka üzerindeki haklar sınai hak grubunda yer almaktadır[8]. Bu nedenle marka koruması sınai mülkiyet hukukunun ana konularından birini oluşturmaktadır[9].

B. Marka Hakkının Elde Edilmesi

1. Marka Hakkının Niteliği

Markalar eşya niteliğinde olmayan soyut gayrimaddi değerlerdendir[10]. Marka üzerindeki hak da somutlaştığı eşyadan ayrı bir varlık kazanan gayrimaddi mal üzerindeki hakkı ifade etmektedir[11]. Marka hakkı fikri mülkiyet haklarından sınai haklar grubunda yer almaktadır[12]. Anılan hak; sahibine markayı bizzat kullanma, markadan yararlanma,

---

[7] **Aydoğan**, s. 30; **Dal**, Seniha: "Türk Hukukunda İnternet Alan Adları (Domain Names) ve Bu Alandaki Son Gelişmeler", MÜİİBD, 2010, C. 28, S. 1, s. 483; **Şarlak**, Zeynep: "İnternet Alan Adının (Domain Name) Hukuki Niteliği ve Marka Hakkı Üzerindeki Etkisi", Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Projesi, Ankara 2006, s. 20; **Tekinay**, Selahattin Sulhi: "Esas Unsurları Dolayısiyle Koruma Dışı Bırakılan Markalar", Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65 inci Yaş Armağanı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Ankara 1988, s. 69; **Kırca**, İsmail: "Tescilli Markanın Üçüncü Kişi Tarafından Alan Adı Olarak Kullanılması", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, Beta, İstanbul 2002, s. 543; **Şehirali Çelik**: "Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine- SMK m. 155 Vesilesiyle Bir İnceleme", BATİDER, 2018, C. 34, S. 2, s. 37; **Paslı**, s. 15; **Çolak**, Uğur: Türk Marka Hukuku, 4. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2018, s. 9.

[8] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 11.

[9] **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 209, 210.

[10] **Uzunallı**, Sevilay: Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi, Adalet, Ankara 2012, s. 12; **Çağlar**, Hayrettin: Marka Hukuku Temel Esaslar, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2015, s. 34.

[11] **Suluk** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 1; **Ayhan**, Rıza (**Ayhan**, Rıza/**Çağlar**, Hayrettin/**Yıldız**, Burçak/**İmirlioğlu**, Dilek): Sınaî Mülkiyet Hukuku, Adalet, Ankara 2021, s. 15; **Bozbel**, Savaş: Fikri Mülkiyet Hukuku, On İki Levha, İstanbul 2015, s. 4; **Tekinalp**, Ünal: Fikrî Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, N. 64-66, s. 21; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 12.

[12] **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 458; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 11.

tasarrufta bulunma gibi yetkiler tanımaktadır[13]. Söz konusu hak sayesinde marka sahipleri bahsedilen yetkilerden yararlanabilecekleri gibi izinleri olmaksızın markanın üçüncü kişilerce kullanımlarını da engelleyebileceklerdir[14]. Bu nedenle marka hakkı herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklar arasındadır[15].

2. Marka Hakkının Kazanılmasında Kabul Edilen İlkeler

a. Öncelik İlkesi

Marka hakkı hukukumuzda tescil işlemiyle[16] ve kullanım yoluyla olmak üzere iki şekilde kazanılmaktadır[17]. Kişiler ayırt edici nitelikteki işaretlerini TÜRKPATENT nezdinde tutulan sicile tescil etmeleri halinde marka hakkını elde etmektedirler[18]. Kim ilk

---

[13] **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 458-460; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 13; **Başbüyük**, s. 23; **Çağlar**, s. 34; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 11, dn. 35.

[14] **Aslan**, s. 12; **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 459; **Başbüyük**, s. 23; **Çağlar**, s. 34; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 11.

[15] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 68, s. 21; **Yılmaztürk**, Zeynep Damla: "Tescil Edilmeyen Markaların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması", (https://www.academia.edu/35510421/TESC%C4%B0L_ED%C4%B0LMEYEN_MARKALARIN_HAKSIZ_REKABET_H%C3%9CK%C3%9CMLER%C4%B0NE_G%C3%96RE_KORUNMASI_6102_Say%C4%B1l%C4%B1_T%C3%BCrk_Ticaret_Kanunu_madde_54_63_ Erişim Tarihi: 02.02.2023.), s. 9; **Aslan**, s. 12; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 13; **Çağlar**, s. 34; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 11.

[16] Tescil sisteminin ortaya çıkışıyla ilgili açıklamalar için bkz. **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 461.

[17] **Suluk** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 5; **Merdivan**, Fethi: "Marka Hakkına Tecavüz Davası Tescilli Marka veya Marka Tescil Başvurusu Bulunduğu Savunması ve Yargıtay Uygulaması Marka Hakkının Kapsamı", Türk-Alman Marka Hukukunda Güncel Gelişmeler ve Türk-Alman Şirketler Topluluğu Hukuku Uluslararası Sempozyumları [15-16 Mayıs 2014] (Ed.: **Şenocak**, Kemal/**Rohe**, Mathias/**Yarayan**, Ali/**Ay**, Başar), İnönü Üniversitesi, İstanbul 2015, s. 370; **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 212; **Yalçıner**, Uğur/**Karaahmet**, Erdoğan: Marka Tescilinin Temel İlkeleri ve Uygulamaları, Genişletilmiş Baskı, Murat, İstanbul 2010, s. 101; **Duman**, Özge: "Tescilsiz Markanın Korunması", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2016 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2019, s. 77; **Yılmaztürk**, s. 9; **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 461; **Poroy**, Reha/**Yasaman**, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 19. Baskı, Seçkin, Ankara 2022, s. 477; **Başbüyük**, s. 26.

[18] **Suluk** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 5; **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 458.

tescil talebinde bulunmuşsa marka hakkı da o kişiye ait sayılmaktadır[19]. Tescil burada kurucu etkiye sahip olmaktadır[20]. Ancak tescil, söz konusu hakka sahip olunabilmesi için tek yöntem olarak öngörülmemiştir. Zira ticari hayatta tescilli markalarla birlikte tescil edilmemiş markalara da rastlanmaktadır[21].

Belirli bir kişiye ait mal ve hizmetleri, farklı kişilere ait mal ve hizmetlerden ayırt etmeye yaradığı sürece her işaret marka sayılmaktadır[22]. Dolayısıyla bir işaretin marka olarak kabul edilebilmesi için markanın sicile tescil edilmesi gerekmemektedir[23]. Marka sahibi, ayırt etme işlevini gören işaretini piyasada kullanarak bilinir hale getirmekle de marka hakkını kazanmış olmakta[24], ayrıca markasını tescil ettirme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu durumda tescil, marka hakkının kazanılabilmesi bakımından bir zorunluluk arz etmemekte[25]; yalnızca SMK kapsamında sağlanan güçlü ve geniş korumadan yararlanılabilmesi için aranan şartlardan birini oluşturmaktadır[26]. Yargıtay da

---

[19] **Alıca**, Türkay: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Önceki Tarihli Hakların Etkisi", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu: 9-10 Mart 2017 (Ed.: **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2017, s. 678; **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 498; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 6, s. 383. Bkz: *"Korumada öncelik ilkesi gereğince, bir markanın, bir mal veya hizmeti, tescili esnasında tescil edilmiş veya tescil başvuru yapılmış bir markanın kapsadığı diğer mal veya hizmetlerden ayırt etmesi şart koşulmak suretiyle, önceki marka diğerine tercih olunur. Korunacak markanın mutlaka önceden tescil olunması gerekmeyip, hakkında önceden tescil başvurusu yapılmış olması yeterlidir."*, HGK, 14.06.2017, E. 2017/1729, K. 2017/1186 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[20] **Yılmaztürk**, s. 10; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 2, s. 382.

[21] **Arslan**, İbrahim: "Tescilsiz Markaların Korunması", SÜHFD, 2008, C. 16, S. 1, s. 31.

[22] **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 212; **Battal**, Ahmet: "Tanınmış Marka Pratiği Hakkında Bazı Düşünceler", BATİDER, 2009, C. 25, S. 4, s. 258, dn. 6.

[23] **Battal**, Tanınmış Marka, s. 258, dn. 6; **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 212; **Uluslu**, s. 370; **Çolak**, Türk Marka Hakkı, s. 12.

[24] **Suluk (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 5; **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 371; **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 461; **Karayalçın**, Yaşar: Ticaret Hukuku I. Giriş- Ticarî İşletme, 3. Baskı, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara 1968, s. 424.

[25] **Battal**, Tanınmış Marka, s. 258; **Poroy/Yasaman**, s. 477.

[26] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 12.

SMK öncesi verdiği bir kararlarında, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede[27] (MarkKHK) marka hakkının doğumunun değil marka hakkının korunmasının düzenlendiğine dikkat çekmiştir[28].

Marka üzerinde hak iddia eden kişilerden kim markayı, daha önce tescil ettirmişse veya daha önce kullanmaya başlamışsa marka hakkı da o kişiye ait olmaktadır[29]. Burada önemli olan husus kimin daha önce davrandığıdır[30]. Marka hakkının kime ait olacağını belirleyen bu ilkeye öğretide öncelik ilkesi denilmektedir[31].

b. Tescil İlkesi

aa. Genel Olarak

Bir markanın tescilli marka sayılabilmesi için TÜRKPATENT nezdinde tutulan sicile tescil edilmesi gerekmektedir. TÜRKPATENT tarafından tutulan sicilden kastedilen ise markalar sicilidir[32]. Markalar, ilgili sicile tescil edildikleri takdirde SMK kapsamında sağlanan özel korumadan yararlanabilmektedirler (SMK m. 7/1). Markanın

---

[27] RG. 27.06.1995, S. 4113.

[28] Bkz: *"Her ne kadar aynı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6 ncı maddesinde "bu Kanun Hükmünde Kararname ile sağlanan marka koruması tescil yoluyla elde edilir" hükmü mevcut ise de, bu hüküm ile hakkın doğumu değil, marka hakkının korunması düzenlenmiştir."*, 11. HD, 24.06.2008, E. 2007/1013, K. 2008/8453 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 07.07.2022.); 11. HD, 21.11.2006, E. 2005/8931, K. 2006/12058 (21.01.2023.).

[29] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 12; **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 370.

[30] **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 370.

[31] **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 370.

[32] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, s. 45; **Battal**, Ahmet: "Türk Patent Enstitüsünün Markalarda İltibasın Önlenmesine İlişkin Yetkisi Yönünden Mutlak ve Nispî Red Nedenleri", AHBVÜHFD, 2000, C. 4, S. 2, s. 4; 11. HD, 24.01.2013, E. 2011/4510, K. 2013/1575 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).

sicile tesciliyle SMK korumasından yararlanabilmesi öğretide "tescil ilkesi" olarak adlandırılmaktadır[33].

Markalar tescil edildiği mal ve hizmetler açısından sahibine mutlak bir tekel hakkı sağlamaktadır[34]. Marka sahibinin elde ettiği bu hak herkese karşı ileri sürülebilmektedir[35]. Sicile tescille sağlanan söz konusu hak markanın tescil edildiği veya ona benzer nitelikteki mal ve hizmet sınıflarıyla sınırlandırılmıştır[36]. Tüm mal ve hizmetler bağlamında koruma kural olarak mümkün olmamaktadır[37]. Bu durumun istinasını ise SMK m. 6/5 anlamında tanınmış markalar oluşturmaktadır.

bb. Tescilin Hüküm ve Sonuçları

Marka tesciliyle birlikte marka sahibi, Kanun'da sayılan fiillerin önlenmesini isteyebileceği gibi belirtilen hallerde markasında yer alan işaretin izni dâhili olmaksızın diğer kişilerce ticaret sırasında da kullanımını yasaklayabilmektedir (SMK m. 7/2, 7/3). Marka sahibine ait söz konusu haklar, tescilin yayımı tarihi itibariyle üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmeye başlamaktadır (SMK m. 7/4). Bu açıdan tescil, markaya ait koruma

[33] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 191; **Suluk** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 4. Mehaz düzenleme olan 556 Sayılı MarkKHK için benzer nitelikteki bir yorum bağlamında bkz. **Tekinalp**, Ünal: "Yeni Marka Hukukunda Tescil İlkesi ve Tescilsiz İşaretlerin Hukukî Durumu", Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, İstanbul 1997, s. 471; **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 371; **Alıca**, s. 676; **Duman**, s. 77.

[34] **Fırıncıoğulları**, Feray: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Çerçevesinde Karıştırılma İhtimali", THD, 2018, C. 13, S. 145, s. 147; **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 219; **Güneş**, İlhami: Uygulamalı Marka Hukuku, 3. Baskı, Adalet, Ankara 2021, s. 244; **Topuz**, Gökçen: "Marka Haczi ve Paraya Çevrilmesi", EÜHFD, 2008, C. 3, S. 2, s. 404; **Şehirali Çelik**, Tescilinin Anlamı, s. 34; **Tekinalp**: Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 1, s. 381; **Ayhan**, Rıza/**Çağlar**, Hayrettin/**Özdamar**, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 15. Baskı, Yetkin, Ankara 2022, s. 366.

[35] **Güneş**, Marka Hukuku, s. 244.

[36] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 203; **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 219; **Paslı**, s. 28.

[37] "Markada belirlilik ilkesi" uyarınca markaların kural olarak tescil edildiği veya buna benzer nitelikteki mal ve hizmet sınıfları açısından korunacağına dair açıklamalar için bkz. **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 219.

kapsamının ve sınırlarının belirlenmesini sağlamaktadır[38]. Bu kapsamda marka sahibi tecavüzün önlenebilmesi için SMK m. 149'da öngörülen talepleri ilgili kişilere karşı ileri sürebilmektedir. Marka ayrıca SMK m. 148'de belirtildiği üzere hukuki işlemlere de konu olabilmektedir.

c. Gerçek Hak Sahipliği İlkesi

Sınai mülkiyet hukukunda genel bir ilke konumunda olan "gerçek hak sahipliği" ilkesi[39] marka hukukunda da işlerlik kazanmaktadır[40]. Bu ilke kapsamında bir kişinin marka üzerinde hak sahipliğini iddia edebilmesi için işareti marka olarak daha önce kullandığını ispat etmesi gerekmektedir[41]. Zira markayı bir mal veya hizmetle bağlantılı olarak ilk kullanan kişi tescilden bağımsız olarak marka üzerinde bir hak elde etmektedir[42]. Gerçek hak sahipliği açısından önemli olan husus markanın, diğer kişilerce tescil edilmeden önce kullanılmasıdır[43].

---

[38] **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, s. 37, 38.

[39] **Suluk**, Cahit: "Sınai Mülkiyet Hukukunda Tescil 'Güvenli Liman' Mıdır?", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2015 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2015, s. 419.

[40] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 8; **Kaya**, Arslan: Marka Hukuku, Arıkan, İstanbul 2006, s. 153; **Karimov**, Elnur: "Sınai Mülkiyet Kanununun 155. Maddesi Çerçevesinde Önceki Hakkın Etkisi", TFM, 2022, C. 8, S. 2, s. 454; **Suluk** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 5.

[41] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 8; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 7; **Karan**, Hakan/**Kılıç**, Mehmet: Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Turhan, Ankara 2004, s. 183; 11. HD, 25.03.2019, E. 2018/279, K. 2019/2166 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.01.2023.).

[42] **Poroy**/**Yasaman**, s. 477; **Karaman Odabaşı**, Fatma: Uygulamada Fikri Mülkiyet Haklarının Haksız Rekabete Konu Olması, Adalet, Ankara 2015, s. 277; **Yasaman**, Hamdi/**Yusufoğlu**, Fülürya (**Altay**, Sıtkı Anlam/**Ayoğlu**, Tolga/**Yusufoğlu**, Fülürya/**Yüksel**, Sinan): Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi, C. I, Vedat, İstanbul 2004, s. 35; **Karan**/**Kılıç**, s. 183; **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 372; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 333; **Kaya** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 461.

[43] Yargıtay 06.07.1998 tarihli kararında bu hususu vurgulamaktadır. Bkz: *"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*

Gerçek hak sahipliği ilkesi tescil ilkesinin istinasını oluşturmaktadır[44]. Marka koruması için kural olarak tescilin varlığı aranmaktaysa da kanun koyucu gerçek hak sahipliği ilkesi kapsamında yaptığı bazı düzenlemelerle önceye dayalı kullanıma üstünlük tanımıştır[45]. Başkası adına önceye dayalı olarak kullanılan bir markanın tescil edilmesi durumunda tescil, kişiye şarta bağlı bir hak sağlamaktadır[46]. Gerçek hak sahibi tarafından dava açılarak tescil hükümsüz kıldırılana kadar şarta bağlı oluşan bu hak varlığını sürdürmektedir[47]. Tescil aksi ispat edilene kadar bir hak karinesi yaratmakta bu anlamda sahibine mutlak bir hak bahşetmemektedir[48]. Yargıtay da tescilli marka sahibinin markayı ilk kullanan tescilsiz marka sahibine karşı açtığı tecavüz davalarında tescilsiz marka sahibinin önceye dayalı üstün hak sahibi olduğunu vurgulamakta bu nedenle davacının tecavüzden kaynaklı taleplerini kabul etmemektedir[49].

---

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.", 11. HD, 06.07.1998, E. 1998/1734, K. 1998/5146 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 07.09.2022.).

[44] **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 371.

[45] Bkz. aşa. Birinci Bölüm, II, A, 1.

[46] Bkz: *"Buna karşın, bir markayı kullanmaksızın, sadece adına tescil ettiren bir kimsenin tescili kurucu bir etkiye sahiptir. Bu tescil, hak sahibine sadece başlangıçta şarta bağlı bir hak sağlayabilecektir. Ancak, bu markayı daha önce kullanan kişi, markanın gerçek hak sahibi olup, dava açarak markayı adına tescil ettirebilir. Zira, marka üzerinde gerçek hak sahipliği, ikinci bir bağımsız ve münferit mülkiyete hak tanımaz."*, 11. HD, 04.04.2006, E. 2005/3886, K. 2006/3544 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.01.2023.).

[47] **Suluk** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 7.

[48] **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 372; **Alıca**, s. 687.

[49] Bkz: *"Marka kullanımının davacının marka tescilinden daha önceye dayalı bir kullanım olduğu, bu kullanımın marka tescili dahi olsa üstün hak sebebi ile engellenemeyeceği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir."*, 11. HD, 21.12.2017, E. 2016/6727, K. 2017/7506 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

II. TESCİLSİZ MARKA İLE HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİ ARASINDAKİ İLİŞKİ

A. Korumanın Kapsamı

1. Genel Çerçeve

Tescil edilmeyen markalar kural olarak SMK kapsamında korunamamaktadır. Ancak buradan tescilsiz markaların tamamen koruma dışı bırakıldığı sonucuna varmak mümkün değildir. Sınırlı da olsa bazı durumlarda tescilsiz markaların SMK hükümlerince korunabildiği görülmektedir[50]. Tescilsiz markaya ilişkin SMK'da öngörülen sui generis nitelikteki düzenlemeler m. 6/3 ve 6/4 hükümlerinde yer almaktadır. SMK m. 6/3 hükmüne göre tescilsiz marka sahibi, üçüncü kişilerin yapacağı marka başvurusuna itiraz edebilmektedir. Söz konusu düzenlemeden yararlanılabilmesi için tescilsiz marka sahibinin, kullandığı işaret bakımından önceye dayalı olarak hak elde etmesi[51] gerekmektedir[52]. Önceki tarihli tescilsiz marka sahibinin SMK m. 6/3'e başvurabilmesi

---

[50] Tescilsiz markalara sağlanan korumanın doğrudan değil, dolaylı bir koruma olduğu yönünde bkz. **Arslan**, s. 464.

[51] Öğretide tescilsiz marka sahibinin önceye dayalı kullanımdan ötürü hak elde edebilmesi için markasının bazı şartları taşıması gerektiği öne sürülmektedir. Bunlar markanın ayırt edici nitelikte olması ve fiilen kullanılıyor olmasıdır. Ayırt edici nitelikte olan tescilsiz marka, fiilî kullanımla birlikte ilgili piyasada bilinir hale gelmekte böylece tescilli marka sahibine karşı hak kazanılmaktadır. **Güneş**, İlhami: "Markayı Kullanma İle Öncelik Hakkı Elde Edilmesinin Koşulları", THD, 2011, C. 6, S. 61, s. 26; **Battal**, Tanınmış Marka, s. 258; **Uzunallı**, Sevilay: Marka Hukuku, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2021, s. 100; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 188; **Duman**, s. 77. Bkz: *"Bu ilkelere göre, adına tescilli olmasa bile, markayı kullanıp meşhur eden gerçek hak sahibine karşı, bu markanın aynısını veya ayırt edilemeyecek benzerini, her nasılsa marka olarak adına tescil ettiren kimsenin eylemi, gerçek marka sahibinin hakkına tecavüz sayılır. Bu tecavüzü TTK'nun 56 ve izleyen maddelerde yer alan haksız rekabet hükümlerine ve özellikle bu konudaki özel düzenlemeyi teşkil eden 556 sayılı Markalar Hakkındaki KHK'nin 8/III ve 42/I-b maddesine göre önlenebilir."*, 11. HD, 04.04.2006, E. 2005/3886, K. 2006/3544 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.01.2023.).

[52] SMK m. 6/3 düzenlemesi gerçek hak sahipliği ilkesi doğrultusunda öngörülen düzenlemelerden birini oluşturmaktadır. Bkz. **Karimov**, s. 454; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 434; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 333.

için markasını daha önce piyasaya sürdüğünü kanıtlaması gerekmektedir[53]. Ayrıca SMK m. 6/3'te açıkça düzenlenmemekle birlikte tescilsiz marka sahibinin tescile itiraz edebileceği ve hükümsüz kıldırabileceği markanın başvuruda bulunulduğu veya tescil ettirildiği mal ve hizmetlerle kendi markasını kullandığı mal ve hizmetler arasında ayniyet veya benzerlik olması aranmaktadır[54].

SMK'da tescilsiz markalara ilişkin olan bir diğer düzenleme Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış markalara ilişkin olan m. 6/4 hükmüdür. Söz konusu düzenlemeye göre, *"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."*. Ülkesellik ilkesi gereği markalar kural olarak, tescil edildikleri ülkenin marka korumasından yararlanabilmektedirler[55]. Ancak bu durumun istisnalarından birini "Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış markalar" oluşturmaktadır[56]. "Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış markalar", Türkiye'de tescil

[53] **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan/**Özboyacı**, Alper: Ticari İşletme Hukuku, 8. Baskı, Dora, Bursa 2022, s. 363.

[54] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 334; Marka İnceleme Kılavuzu, Türk Patent ve Marka Kurumu, 2021, (www.turkpatent.gov.tr), s. 385.

[55] **Suluk** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 5; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 48, s. 398; **Arkan**, Sabih: "Yabancı Markaların Türkiye'de Korunması", BATİDER, 1999, C. 20, S. 1, s. 5; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 216; **Oğuz**, A., s. 37; **Uzunallı**, Sevilay: Avrupa Birliği'ne Uyum Sürecinde Markanın Köken Ayırt Etme İşlevi ile Bağlantılı Kavramların Yorumu, Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, İstanbul 2008, s. 32; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 431; **Merdivan**, Fethi: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sistem, İlkeler ve 556 Sayılı KHK Dönemindeki Yargıtay Kararlarının Yeni Dönemde Uygulanabilirliği (Marka)", FMR, 2020, C. 21, S. 22, s. 22; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 12; **Yarar**, s. 134; **Poroy**/**Yasaman**, s. 477; 11. HD, 13.02.2019, E. 2017/3943, K. 2019/1154 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.).

[56] **Oğuz**, A., s. 37; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 216; **Arkan**, Yabancı Markalar, s. 5; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 431; **Sekmen**, Orhan: Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları, Bilge, Ankara 2013, s. 153.

edilmeseler bile[57] SMK kapsamında korunabilmektedirler[58]. Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış markadan ne anlaşılması gerektiği öğreti[59] ve yargı kararlarına[60] bırakılmıştır.

Tescilsiz marka sahibine SMK tarafından sağlanan sui generis koruma ele alındığı üzere tescile itiraz ve hükümsüzlük davalarıyla sınırlı olmaktadır. Marka sahibi, markaya tecavüz ile ilgili hükümlere dayanamamakta ve bu kapsamda herhangi bir talepte

[57] Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış tescilsiz markaların sınai mülkiyet sistemine göre korunması aynı zamanda tescil ilkesinin de istisnalarından birini oluşturmaktadır. Bkz. **Tekinalp**, Tescil İlkesi, s. 472; **Yılmaztürk**, s. 14.

[58] **Tekinalp**, Tescil İlkesi, s. 473; **Gürbüz Güngör**, Esin: "Paris Sözleşmesi Kapsamında Tanınmış Markaların Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Korunması", UİİİD, 2017, s. 304; **Erginbay**, Gözde Sena: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Nispi Red Nedenleri", AHBVÜHFD, 2018, C. 22, S. 3, s. 46; **Yarar**, s. 52; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 19; **Oğuz**, A., s. 39; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 348; **Duman**, s. 88; **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 489; **Poroy/Yasaman**, s. 477.

[59] Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Tekinalp**, Tescil İlkesi, s. 471, 472; **Gürbüz Güngör**, s. 296; **Yasaman**, Tanınmış Markalar, s. 214-216; **Sekmen**, s. 151, 152; **Arkan**, Yabancı Markalar, s. 8; **Çağlar (Ayhan/Çağlar/Yıldız/İmirlioğlu)**, s. 40, 41; **Ocak**, Nazmi: "Markalarda Tescilin Sağladığı Korumanın Kapsamı", Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1998, s. 284; **Battal**, Tanınmış Marka, s. 268, 270; **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 101; **Ayoğlu**, Tolga: "Türk Hukukunda Tanınmış Markalara Sağlanan Koruma", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009 (Ed.: **Memiş**, Tekin), On İki Levha, İstanbul 2009, s. 123, 124; **Oytaç**, Kutlu: Karşılaştırmalı Markalar Hukuku-Endüstriyel Tasarımlar İçerikli, Nobel, Ankara 2002, s. 115, 119; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 354; **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 488; **Üzüm**, Zeynep: "Tanınmış Markaların Türk Hukuku Kapsamında Tanımı ve Korunması", FSHD, 2014, C. 10, S. 40, s. 134, 135; **Çolak**, Uğur: "Paris Sözleşmesi'nin 6bis Maddesi Anlamında Tanınmış Markalar, Bu Tanınmışlığın Nasıl Belirleneceği Sorunu ve WIPO Kriterleri", FMR, 2004, C. 4, S. 2, s. 23-70.

[60] 11. HD, 13.11.2006, E. 2005/10785, K. 2006/11528 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 24.01.2023.); 11. HD, 24.03.2003, E. 2002/10575, K. 2003/2752 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 24.01.2023.); 11. HD, 09.12.2004, E. 2004/1146, K. 2004/12103 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 24.01.2023.); 11. HD. 28.06.2004, E. 2003/13167, K. 2004/7103 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 24.01.2023.); HGK, 21.09.2005, E. 2005/11-476, K. 2005/483 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023); 11. HD, 05.05.2011, E. 2011/1562, K. 2011/5464 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 05.02.2023.); 11. HD, 10.06.2019, E. 2018/2792, K. 2019/4232 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 25.01.2021, E. 2020/1260 K. 2021/353 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 09.11.2020, E. 2020/211, K. 2020/4830 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

bulunamamaktadır[61]. Dolayısıyla tescilsiz marka sahibi, SMK uyarınca tescilli marka sahibinin marka başvurusuna itiraz etmiş veya söz konusu markayı hükümsüz kıldırmış olsa bile SMK'ya dayanarak markanın terkinini talep edemediği gibi tescilli marka sahibine tazminat davası da açamamaktadır. Benzer şekilde tescilsiz marka sahibinin hakkını ihlal eden kişi tescilli marka sahibiyle sınırlı kalmayabilmekte, tescilsiz marka veya ticaret unvanı, işletme adı veya alan adı gibi diğer ayırt edici ad ve işaretlerde markaya dayalı hakkı ihlal edebilmektedir. Söz konusu durumda tescilsiz marka sahibinin markadan kaynaklı haklarını marka veya diğer ayırt edici ad ve işaret sahiplerine karşı neye dayanarak öne süreceği sorusu gündeme gelmektedir. Öğretide[62] ve yargı kararlarında[63] tescilsiz markaların temel olarak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda[64] (TTK) yer alan haksız rekabet hükümlerine göre korunacağı kabul edilmektedir.

Tescilsiz markanın haksız rekabet korumasından yararlanabilmesi için haksız rekabet hükümlerinin ihlal edilmesi gerekmektedir[65]. Tescilsiz markalar açısından da

[61] **Camcı**, Ömer: Haksız Rekabet Davaları 1, Ufuk Reklamcılık- Matbaacılık, İstanbul 2001, s. 133.

[62] **Bozkurt**, s. 399; **Çınar Karabağ**, Nihal: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet ve Yaptırımları, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2019, s. 72; **Bilge**, Mehmet Emin: Ticari Ad ve İşaretler Arasında Karıştırılma Tehlikesi, Yetkin, Ankara 2014, s. 41; **Arkan**, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, 28. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2022, s. 358; **Arslan**, s. 42; **Bilgili/Demirkapı/Özboyacı**, s. 336; **Çağlar** (**Ayhan/Çağlar/Yıldız/İmirlioğlu**), s. 38; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 12; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 389; **Erdil**, Engin: Haksız Rekabet Hukuku, 3. Baskı, Seçkin, Ankara 2022, s. 119; **Nomer Ertan**, Füsun: Haksız Rekabet Hukuku, On İki Levha, İstanbul 2016, s. 173; **Karaman Odabaşı**, s. 49-50; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 164; **Şener**, s. 608; **Çelik**, Nazlı Hilal: "Haksız Rekabet", Prof. Dr. Duygun Yarsuvat'a Armağan, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, s. 675; **Korkut**, Ömer: "Ticaret Unvanı Kullanımıyla Marka Hakkına Tecavüz Hakkında Bir İnceleme", BATİDER, 2008, C. 24, S. 3, s. 393; **Uluslu**, s. 370; **Yarar**, s. 52; **Sargın**, Alper: "İnternet Alan Adları ve Haksız Rekabet", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2015 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2015, s. 357, dn. 30; **Kaya**, s. 230; **Duman**, s. 78; **Yılmaztürk**, s. 15.

[63] HGK, 14.05.1982, E. 1979/11-874, K. 1982/507 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 10.08.2022.).

[64] RG. 14.02.2011, S. 27846.

[65] **Kaya**, s. 230.

haksız rekabetin meydana gelmesi genelde TTK m. 55/1-a-4'te düzenlenen karıştırılma ihtimali kapsamında gerçekleşmektedir.

2. Tescilsiz Marka Bağlamında TTK m. 55/1-a-4 Hükmü

a. Genel Olarak

TTK m. 55/1-a-4 hükmüne göre *"Başkasının malları, iş ürünleri, faaliyetleri veya işleri ile karıştırılmaya yol açan önlemler almak"* haksız rekabete neden olmaktadır. Karıştırılma ihtimali yaratılması uygulamada en çok karşılaşılan haksız rekabet halidir[66]. Öğretiye göre sınai mülkiyet mevzuatına göre korunmayan ancak emek sarf edilerek ortaya konan ürünler, iş ürünü kapsamında TTK m. 55/1-a-4'e göre korunabilecektir[67].

[66] **Erdil**, s. 109; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 539, 540; **Keskin**, Alper: "Türk Ticaret Kanunu'nda Haksız Rekabet", THD, 2016, C. 11, S. 120, s. 100; **Kayar**, İsmail: Ticari İşletme Hukuku, 12. Baskı, Seçkin, Ankara 2022, s. 284; **Kayıhan**, Şaban: Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, Seçkin, Ankara 2021, s. 222; **Çetiner**, Selma/**Bozkurt Yüksel**, Armağan Ebru: Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, 5. Baskı, Seçkin, Ankara 2021, s. 162; **İnal**, Hamdi Tamer: Ticarî İşletme Hukuku, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2015, s. 539; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 387; **Ayhan**/**Çağlar**/**Özdamar**, s. 407; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 459, 460; **Tesal**, Reşat D.: Ticaret Hukuku, İstanbul Matbaası, İstanbul 1984, s. 97; **Doğan**, s. 158; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 572; **Suluk**, Cahit/**Orhan**, Ali: Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C. II, Genel Esaslar, Fikir ve Sanat Eserleri, Arıkan, İstanbul 2005, s. 90; **Baştuğ**, İrfan/**Erdem**, Ercüment: Ticarî İşletme Hukuku Ders Notları, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi, İzmir 1993, s. 179; **Mimaroğlu**, Sait Kemal: Ticaret Hukuku, 3. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1978, s. 399; **Karaman Odabaşı**, s. 74; **Poroy**/**Yasaman**, s. 390; **Sarıöz**, Ayşe İpek: Haksız Rekabetten Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme, On İki Levha, İstanbul 2012, s. 44; **Erem**, Turgut, S.: Ticaret Hukuku Prensipleri, C. I- Ticarî İşletme, 5. Baskı, Hilal Matbaacılık, İstanbul 1973, s. 200; **Demirçivi Mineliler**, Zeynep: "Ticaret Unvanı ve Haksız Rekabete İlişkin Bir Yargıtay Kararının TTK ve TTK Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde MarKHK Hükümleri de Dikkate Alınarak İncelenmesi", Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. I, Vedat, İstanbul 2007, s. 21; **Can**, Mustafa/**Memiş**, Tekin: "Elektronik Ortamda Haksız Rekabet Halleri", s. 20 (https://www.mevzuatdergisi.com/2004/09a/04.htm, Erişim Tarihi: 17.01.2023.); HGK, 07.07.2010, E. 2010/11-396, K. 2010/371 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 11.06.2022.).

[67] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 318; **Karaman Odabaşı**, s. 71, 72; **Odman Boztosun**, s. 205.

Her ne kadar ilgili hükümde açıkça belirtilmese[68] tescilsiz markaların da iş ürünü sayılacağı ve bu doğrultuda anılan hükme göre korunacağı öğretide[69] kabul edilmiştir[70].

b. Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Yer Alan Karıştırılma İhtimalinin Haksız Rekabete Uyarlanması

Karıştırılma ihtimali esasen marka hukuku kökenli bir kavramdır[71] ve SMK m. 6/1'de düzenlenmektedir. Buna göre; *"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*

---

[68] Mülga TTK m. 57/5'te haksız rekabet hali olarak *"başkasının haklı olarak kullandığı ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtalariyle iltibasa meydan verebilecek surette, ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtaları kullanmak"* şeklinde bir düzenlemeye yer verilmekteydi.

[69] **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal: Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2014, s. 168; **Nomer Ertan**, Füsun: "Sınai Mülkiyet Haklarının Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunması", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'nu Anma Toplantıları (Ed.: **Oğuz**, Elif/**Nomer Ertan**, Füsun), On İki Levha, İstanbul 2021, s. 104, 105; **Duman**, s. 92.

[70] *Karasu* sadece tescilsiz ad ve işaretler açısından bu hükmün uygulama alanı bulduğunu savunmaktadır. Bkz. **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 421. Gerekçede markaların ilgili hüküm kapsamında sayılmamasının nedeni olarak her bir ayırt edici ad ve işarete ilişkin karıştırılma ihtimalinin kendi özel mevzuatında yer aldığı, bunların tekrar TTK'da ele alınmasının gereksiz olacağı belirtilmiştir. TTK m. 55 gerekçesi. *Şehirali Çelik* gerekçenin bu şekilde ele alınmasını, farklı yorumları akla getireceği düşüncesiyle eleştirmektedir. Yazar'a göre bu düzenleme sınai mülkiyet mevzuatında yer alan karıştırılma ihtimalinin haksız rekabet kapsamında birebir uygulanacağı anlamına gelebilir. Ancak iki hukuk dalının uygulama şartları ve kapsamları bakımından bu yorum doğru olmayacaktır. Ayrıca bu şekilde bir kaleme alınışın, karıştırılma ihtimalinin sadece sınai mülkiyet mevzuatında düzenlendiği şekliyle uygulanacağı bu kapsamda haksız rekabet hükümlerine başvurulamayacağı gibi yorumlanabileceğini de dile getirmektedir. Ayrıca bkz. **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 167, 168. Nitekim Yargıtay yeni verdiği bir kararında içtihat değişikliğine giderek *Şehirali Çelik'in* dile getirdiği ikinci yoruma ağırlık vermiş ve tescilli markaların ancak SMK kapsamında korunabileceğini bu doğrultuda haksız rekabet hükümlerine gidilemeyeceğini belirtmiştir. Bkz. 11. HD, 14.03.2022, E. 2019/5189, K. 2019/1852 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 06.09.2022.).

[71] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 161; **Uzunallı**, Sevilay: "Marka Hukukunda Malların ve/veya Hizmetlerin Benzerliğinin Tespiti Sorunu", Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, On İki Levha, İstanbul 2017, s. 676.

dâhil karıştırılma ihtimali varsa itiraz üzerine başvuru reddedilir.". İlgili hükümde, bir nispi red nedeni[72] olan karıştırılma ihtimalinin tescilli markalar açısından hangi şartlar altında gerçekleşebileceği belirtilmektedir.

Öğretide haksız rekabetteki karıştırılma ihtimalinin saptanabilmesi için marka hukuku öğreti yorumları ve içtihat uygulamalarından yararlanılması gerektiği ileri sürülmektedir[73]. Biz de bu görüşe katılarak karıştırılma ihtimaline ilişkin SMK m. 6/1 düzenlemesinin niteliği uygun düştüğü ölçüde haksız rekabete uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz.

B. Korumayla Amaçlanan Hususlar

1. SMK ve TTK'da Yer Alan Karıştırılma İhtimalinin Karşılaştırılması

Karıştırılma ihtimali, marka ve haksız rekabet hukukunda ortak bir kavram[74] olsa da her iki hukuk dalında karıştırılma ihtimaline ilişkin hükümlerin konuluş amacı birbirinden farklılık arz etmektedir[75]. Marka hukukuyla marka sahibinin tekelci hakları korunmaktayken haksız rekabet hükümleri ile amaçlanan marka ve marka sahibi korumasından ziyade ürünlerin birbiriyle karıştırılma tehlikesinin engellenmesidir[76]. Bu sayede alıcılar gerçekten almayı hedefledikleri ürünleri alabilmekte, ürünün asıl sahibi bir zarar veya zarar tehlikesiyle karşılaşmamakta ve serbest piyasa sağlıklı ve düzgün bir şekilde işlemektedir. Bununla birlikte marka ve haksız rekabet hukukunda ortak olan

[72] Uygulamada en sık karşılaşılan nispi red nedeninin karıştırılma ihtimali olduğu yönünde bkz. **Güneş**, Marka Hukuku, s. 154.

[73] **Bilge**, Mehmet Emin: "Marka ve Ticaret Unvanı Arasında İltibas", TFM, 2015, C. 1, S. 2, s. 12; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 171.

[74] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 387.

[75] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 87; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 516; **Poroy/Yasaman**, s. 390.

[76] **Karaman Odabaşı**, s. 164.

husus ise başkasının ortaya koyduğu emek ve itibardan haksız yararlanılmasının önüne geçilmesidir[77].

2. Başkasının Emeğinden Haksız Yararlanmanın Engellenmesi

a. Genel Olarak

Serbest piyasa ekonomisi gereğince rakipler müşteriler tarafından kendi ürünlerinin tercih edilebilmesi için bir rekabet yarışına girmektedirler[78]. Bu rekabet yarışı içerisinde kendi ürünlerinin diğer ürünlerden ayırt edilebilmesi amacıyla ayırt edici ad ve işaretlerden olan markaları kullanmaktadırlar. Bazen rakip teşebbüsler bilinçli olarak veya bilinçsizce ürünlerini başkalarına ait markalarla aynı veya benzer marka adı altında piyasaya sürmektedirler[79]. Teşebbüsler bu tip hareketleriyle benzerlik yaratılan ürünün, hitap ettiği kesimde bıraktığı olumlu etkiden yararlanmaktadırlar[80]. Böylece ilgili çevre nezdinde karışıklık yaratılarak başkalarının emeğinden haksız yarar sağlama durumu ortaya çıkabilmektedir[81].

Düzenlemeyle hedeflenen amaca bakıldığında ilk olarak karıştırılmaya hedef olan tescilsiz marka sahibinin korunmak istendiği görülmektedir[82]. Bu hükümle başkasının emeğinden haksız yararlanmanın da önüne geçilmesi hedeflenmiştir[83]. Bununla birlikte,

---

[77] **Yasaman** (**Altay**/**Ayoğlu**/**Yusufoğlu**/**Yüksel**), s. 258.

[78] **Doğanay**, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, 4. Baskı, Beta, Ankara 2004, s. 405.

[79] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 399; **Doğanay**, Türk Ticaret Kanunu, s. 406.

[80] **Kayar**, s. 284.

[81] **Dinç**, Serhan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet Hâlleri ve Buna İlişkin Davalar, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2020, s. 64, 65; **Kayar**, s. 284; **Kayıhan**, s. 222; **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan: Ticari İşletme Hukuku, 6. Baskı, Dora, Bursa 2016**,** s. 233; **Çelikbaş**, Nil Merve: Haksız Rekabette Yazılı Basının Sorumluluğu, Vedat, İstanbul 2013, s. 87; **Erdil**, s. 109; **Franko**, Nisim: "Yargıtay Kararları Açısından Marka İltibası Sebebiyle Haksız Rekabet (TTK. 57/5)", X. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu: 9 Nisan 1993, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1993, s. 8; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, 399.

[82] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 170.

[83] **Çelikbaş**, s. 87.

işaretler arasında yaratılan benzerlik sonucunda ortaya çıkabilecek karıştırılma tehlikesi nedeniyle rakiplerin olduğu kadar müşterilerin ve toplumun menfaati de zarar görmektedir[84]. Dolayısıyla TTK m. 55/1-a-4 düzenlemesiyle tescilsiz marka sahiplerinin, müşterilerin ve toplumun menfaatlerinin korunmasının amaçlandığı söylenebilmektedir. Nitekim TTK m. 54/1 gerekçesinde de haksız rekabet hükümleriyle bütün katılanların menfaatinin korunmasının istendiği hususu yer almaktadır. Aynı zamanda karıştırılmaya neden olabilecek hareketlerin engellenmesi açık ve şeffaf bir piyasa ortamının oluşmasına da hizmet edecektir[85].

b. Emeğin Korunması İlkesi

Haksız rekabet hukuku uygulamasında "emek" kavramı geniş anlamda kullanılmakta, ürün sahibinin kendi ürünlerinin müşterilerce tercih edilebilmesini sağlayan her türlü davranış olarak kabul edilmektedir[86].

Dürüstlük kuralının bir uzantısı olan emeğin korunması ilkesine[87] göre rekabet ortamında herkes, ticari faaliyetlerini gerçekleştirirken, ürünlerinin tanıtım ve satışını yaparken kendi gayret ve çabasına dayanmalıdır[88]. Bu ilkeye göre başkasının emeğinden

---

[84] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 170; **Sargın**, s. 358.

[85] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 170.

[86] **Pekdinçer**, Remzi Tamer: Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar ve Satış Yöntemleri, Adalet, Ankara 2020, s. 50; **Yılmaz**, Abdüssamet: Haksız Rekabet Hukukunda Genel İşlem Şartı Kullanımı, Seçkin, Ankara 2015.

[87] Bu ilke ile ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. **Odman Boztosun**, Ayşe: "Haksız Rekabet Hukukunda Emeğin Korunması İlkesinin Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi", XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu: 9-10 Aralık 2005, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2006, s. 229-232; **Yağcıoğlu**, Kaan Muharrem: "Haksız Rekabet Hukukunda Emek İlkesi ve Uygulaması", C. III, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017, C. 19, Özel Sayı, s. 2362-2363.

[88] **Çınar Karabağ**, s. 39; **Güven**, Şirin: Haksız Rekabet Hukukunun Amacı ve Koruduğu Menfaatler, Adalet, Ankara 2012, s. 42; **Pekdinçer**, s. 48; **Yağcıoğlu**, s. 2349, 2351; **Yılmaz**, A., s. 37; **Yılmaz**, Mehmet: "Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Haksız Rekabete İlişkin Genel

haksız yararlanılması hukuk düzeni tarafından korunmamaktadır[89]. Bunun temelinde rekabet ortamında herkesin kendi çalışmaları doğrultusunda ilerleyip menfaat sağlaması düşüncesi yatmaktadır[90].

Mevzuatımızda emeğin korunmasıyla ilgili açık bir düzenleme olmamasına rağmen mahkemeler somut olayda, emeğin korunması ilkesine aykırılık tespit ettikleri takdirde haksız rekabetin oluştuğuna hükmedebilmektedir[91]. Dolayısıyla emeğin korunması ilkesinin haksız rekabet hukukuna egemen olan genel bir ilke olduğunu söylememiz mümkündür[92]. *Çelikbaş*'a göre haksız rekabetin amacı olan dürüst ve bozulmamış rekabeti sağlamada yetersiz kaldığı düşüncesi nedeniyle emeğin korunması ilkesinin uygulama alanı oldukça daralmıştır[93]. *Güven* ise emeğin korunması ilkesinin uygulama alanının daralmasını bu ilkenin tüm haksız rekabet hallerini açıklamakta yetersiz kalmasına bağlamaktadır[94].

Kendi ürünlerinin piyasada dikkat çekebilmesi ve müşteriler tarafından tercih edilebilmesi amacıyla teşebbüsler tarafından geliştirilen markaların tanıtım ve pazarlama faaliyetleri "emek" kavramı içerisinde değerlendirilebilmektedir[95]. Bu kapsamda alıcılar

---

Hükümlerin Karşılaştırılması ile Kötüleme ve Reklamlara İlişkin Özel Haksız Rekabet Halleri", İBD, 2006, C. 80, S. 4, s. 1482.

[89] **Çelikbaş**, s. 27; **Pekdinçer**, s. 48; **Yağcıoğlu**, s. 2351.

[90] **Tamer**, Ahmet: Yanlış veya Yanıltıcı Beyan ve Hareketlerle Haksız Rekabet, Adalet, Ankara 2011, s. 163; **Şener**, s. 606; **Örs**, Halil Fahri: Türk Hususi Hukukunda Haksız Rekabet- Hukuki Mahiyeti ve Rekabet Hakkının Himayesi, Ziraat Bankası Matbaası, Ankara 1958, s. 43; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 63; **Camcı**, s. 93; **Yağcıoğlu**, s. 2351.

[91] **Odman Boztosun**, s. 218; **Tamer**, s. 164, 194; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 63; **Yağcıoğlu**, s. 2353; 11. HD, 08.11.2004, E. 2004/1757, K. 2004/10912 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 09.05.2022.); 11. HD, 25.06.2014, E. 2014/5925, K. 2014/12070 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 01.09.2022.).

[92] **Oruç**, Murat: Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, On İki Levha, İstanbul 2009, s. 44; **Keskin**, s. 98.

[93] **Çelikbaş**, s. 27, 28.

[94] **Güven**, s. 42. Karşı yönde bkz. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 177.

[95] **Yağcıoğlu**, s. 2351.

nezdinde rağbet gören bir markanın aynısının veya benzerinin kullanılarak bundan kazanç sağlanması emek ilkesine aykırılık oluşturmaktadır[96]. Dolayısıyla TTK m. 55/1-a-4'teki düzenlemeyle emeğin sömürülerek rekabetin bozulmasının önlenmesinin ve haksız rekabet hukukunun temel ilkelerinden biri olan emek ilkesinin korunmasının amaçlandığı söylenebilmektedir[97].

c. Karıştırılma İhtimali ile Emeğin Korunması İlkesi Arasındaki İlişki

Başkasının emeğinden haksız yararlanıldığı olgusu karıştırılma ihtimalinde ön plana çıktığı[98] halde emeğin korunması ilkesi bu ihtimalin tespiti için yeterli olmamaktadır[99]. Zira emek ilkesine aykırılık karıştırılma ihtimalinin unsurlarından birini oluşturmamaktadır[100]. Yargıtay verdiği bir kararda[101] emek ilkesi ve karıştırılma ihtimali arasındaki ilişkiyi *"*[Karıştırılma ihtimalinin] *unsurunun varlık kazanması için aranan en önemli unsur başkalarının emek ve masraf yapmak suretiyle elde ettiği haklı şöhrete ortak olmak ve bu benzerlikten yararlanma yollarını denemektir."* şeklinde açıklamıştır. Ancak biz, Yargıtay'ın verdiği bu karara tamamen katılamamaktayız. Zira karıştırılma ihtimaline konu olan ürün için emek sarf edilmemiş olabilir[102]. Aynı şekilde başkasının emeğinden yararlanılarak taklit edilen ürün, hitap ettiği kitle nezdinde karıştırılma

---

[96] HGK, 07.07.2010, E. 2010/11-396, K. 2010/371 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 11.06.2022.); **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 459; **Teoman**, Ömer (**Ülgen**, Hüseyin/**Teoman**, Ömer/**Helvacı**, Mehmet/**Kendigelen**, Abuzer/**Kaya**, Arslan/**Nomer Ertan**, Füsun): Ticari İşletme Hukuku, 3. Baskı, Vedat, İstanbul 2009, N. 1296, s. 461.

[97] **Şener**, s. 605; **Çınar Karabağ**, s. 73; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 63; **Yağcıoğlu**, s. 2353, 2354; **Sarıöz**, Yetkili Mahkeme, s. 45.

[98] **Tamer**, s. 163; **Suluk**/**Orhan**, Genel Esaslar, s. 90; **Kale**, Serdar: Haksız Rekabet Hukuku'nda Eski Hale Getirme Davası (Tecavüzün Ref'i Davası TTK m. 58/1-c), Vedat, İstanbul 2004, s. 20; **Dinç**, Serhan: "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet Hâlleri ve Haksız Rekabet Davaları", MÜHFD, 2015, C. 4, S. 2, s. 150.

[99] **Odman Boztosun**, s. 218, dn. 50; **Yağcıoğlu**, s. 2354; **Oruç**, s. 45.

[100] **Tamer**, s. 194, dn. 669; **Odman Boztosun**, s. 218; **Yağcıoğlu**, s. 2354; **Oruç**, s. 45.

[101] 11. HD, 03.02.2009, E. 2007/6475, K. 2009/1170 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 10.08.2022.).

[102] **Yağcıoğlu**, s. 2354, 2355; **Odman Boztosun**, s. 218; **Oruç**, s. 45.

ihtimali meydana getirmemiş veya getirmeyecek olabilir[103]. Dolayısıyla başkasının tescilsiz markasının taklit edilerek karıştırılma ihtimali yaratılan durumlarda emeğin korunması ilkesine aykırılık oluştuğu söylenebilirse de karıştırılma ihtimalinin mevcut olduğu her durumda bu ilkeye aykırı hareket edildiği dile getirilemeyecektir[104]. Zira karıştırılma ihtimalinin tespitinde başkasının emeğinden haksız yararlanma olgusundan ziyade daha objektif ölçütler kullanılmaktadır[105]. Sonuç olarak emeğin korunması ilkesi ile karıştırılma ihtimalinin birbirini kapsamadığı ancak bazı durumlarda birbiriyle örtüşebildiği söylenebilecektir[106].

C. SMK'da Öngörülen Korumadan Yararlanamayan Markaların Haksız Rekabet Hükümlerince Korunup Korunamayacağı Sorunu

1. Genel Olarak Haksız Rekabet Hukuku Koruması Hakkında

Rekabet ortamında asıl hedeflenen rakiplerin kendi çabalarına dayanarak dürüst davranış kurallarına uygun şekilde faaliyette bulunmalarıdır[107]. Ancak bazen rakiplerin daha kolay yol olan diğer rakiplerin emeğini sömürerek rekabet yarışında kendilerini öne geçirmeye veya rakiplerini iktisadi faaliyet alanından çıkarmaya çalıştıkları da görülebilmektedir[108]. Rakiplerin kendi emeğine dayanmak yerine başkasının rekabet

---

[103] **Odman Boztosun**, s. 218; **Oruç**, s. 45; **Yağcıoğlu**, s. 2354, 2355. Karşı yönde bkz. **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1296, s. 461.

[104] **Yağcıoğlu**, s. 2355.

[105] **Odman Boztosun**, s. 218.

[106] **Oruç**, s. 45, 46; **Odman Boztosun**, s. 218.

[107] **Ayhan**, Rıza: Ticarî İşletme Hukuku, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2007, s. 475; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 400; **Kayar**, s. 277; **Sungur**, Hasan Halis/**Boran**, M. Kâmil: Türk Ticaret Kanunu Şerhi ve Tatbikatı ve İlgili Mevzuat- I, Ticarî İşletme, Kutulmuş Matbaası, İstanbul 1957, s. 500; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 534; **Bozkurt Yüksel**, Armağan Ebru: "Elektronik Ortamda Haksız Rekabet", TAAD, 2014, C. 5, S. 18, s. 80; **Poroy/Yasaman**, s. 363; **Baştürk**, İhsan: "Türk Ticaret Kanununda Bilişim Yoluyla Haksız Rekabetin Hukuki-Cezai Sonuçları", TAAD, 2011, C. 1, S. 2, s. 4.

[108] **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 440; **Edgü**, Ekrem: Ticaret Hukuku I- Umumi Hükümler, Sevinç Matbaası, Ankara 1964, s. 124; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 400; **Teoman**, Ömer: Yaşayan Ticaret

sahasını daraltmaya yönelik bu tip hareketleri rekabetin işlevselliğini zedelemekte, rekabetten arzu edilen sonuçların gerçekleşmesini engellemekte, dolayısıyla haksız sayılmakta ve hukuk düzeni tarafından korunmamaktadır[109].

Her ne kadar serbest piyasa ekonomisinin benimsendiği ülkelerde sistemin temelinde tarafların serbestçe rekabet edebilme özgürlüğü yatsa da hukuk düzenleri tarafından korunmadığı ve denetlenmediği takdirde serbest rekabet, kendisinden beklenen olumlu sonuçları doğuramamaktadır[110]. Bu nedenle kanun koyucu serbest rekabet sisteminin denetimi amacıyla birtakım düzenlemeler yapmıştır. Bu düzenlemelerden birini de haksız rekabete ilişkin hükümler[111] oluşturmaktadır[112].

Haksız rekabete ilişkin hükümler genel olarak TTK m. 54-60 maddeleri arasında düzenlenmektedir. TTK m. 54/1'de haksız rekabet hükümlerinin amacına yer verilmiştir. Buna göre; *"Haksız rekabete ilişkin bu Kısım hükümlerinin amacı, bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır."*. Dolayısıyla Kanun'un açık

Hukuku, C. I: Hukukî Mütalâalar, Kitap 11: 2003, Vedat, İstanbul 2004, s. 11; **İmregün**, Oğuz: Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, 4. Baskı, Filiz, İstanbul 2004, s. 95.

[109] **Bozkurt**, s. 392; **Bozer**/Ali, **Göle**/Celal: Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2021, s. 236; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 455; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 475; **Pekdinçer**, s. 31; **Özdemir**, Semih Sırrı: Haksız Rekabet Kavramı Açısından Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar, On İki Levha, İstanbul 2013, s. 15; **Yağcıoğlu**, s. 2350; **Poroy**/**Yasaman**, s. 360.

[110] **Mimaroğlu**, s. 379.

[111] Haksız rekabete ilişkin hükümlerin TTK'da değil de ayrı bir Kanun'da düzenlenmesi gerektiği yönündeki açıklamalar için bkz. **Odman Boztosun**, Ayşe/**Ünal**, Akın: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Ticaret Unvanına, İşletme Adına, Haksız Rekabete İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", YÜHFD, 2005, C. 2, S. 1, s. 402, 403; **Moroğlu**, Erdoğan: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Taslağı, 4. Baskı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2006, 57.

[112] **Mimaroğlu**, s. 379; **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1274, s. 451; **Ertuğrul**, Hüseyin: "Türk Ceza Hukukunda Haksız Rekabet Suçu", TFM, 2022, C. 8, S. 2, s. 410; **Baştürk**, s. 4.

hükmü gereği haksız rekabet hükümlerinin amacının dürüst ve bozulmamış rekabetin[113] sağlanması olduğunu söylememiz mümkündür[114]. Öğretide bu hükümle amaçlananın dürüstlük kurallarına uygun[115] rekabet ortamının yaratılması olduğu ileri sürülmektedir[116].

TTK m. 54/1'de dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasının *"bütün katılanların menfaatine"* gerçekleşmesi gerektiği ifade edilmiştir. TTK gerekçesine göre;

[113] İlgili hükümde her ne kadar haksız rekabet hükümlerinin amacı olan dürüst ve bozulmamış rekabet ifadesine yer verilmişse de bu kavramdan ne anlaşılması gerektiği açıklanmamıştır. TTK gerekçesinde "dürüst" rekabet olarak saf, katışıksız, kurallara uygun şekilde doğru rekabet, "bozulmamış" rekabet olarak ise içine hile karışmamış güven duyulan rekabet işaret edilmiştir. Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), Yasama Dönemi: 23, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 96, 54. madde gerekçesi. Öğretide dürüst rekabet, dürüstlük kurallarının hâkim olduğu, ahlaka uygun rekabet anlamına gelmekteyken bozulmamış rekabet ise dürüstlük kurallarına uygun olan, saflığını kaybetmemiş, kuralların düzgün işlediği rekabet olarak ifade edilmektedir. Bkz. **Tekinalp**, Ünal: "Yeni Haksız Rekabet Hukukunda Amaç, İlke ve Üç Boyutluluk", Prof. Dr. Seza Reisoğlu Armağanı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 30; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 555; **Poroy/Yasaman**, s. 372. Gerekçede bu ifadelerin açık olmadığı yönündeki eleştiri için bkz. "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı'nca Hazırlanan Görüş", BATİDER, 2005, C. 23, S. 2, s. 214.

[114] Mülga TTK'da haksız rekabet, aldatıcı hareket veya iyiniyet kurallarına aykırı şekilde iktisadi rekabetin her türlü kötüye kullanımı şeklinde tanımlanmıştır. Dolayısıyla Mülga Kanun döneminde haksız rekabet hükümleriyle amaçlanan iktisadi rekabetin dürüstlük kuralları çerçevesinde korunmasıdır. **Tekinalp**, Yeni Haksız Rekabet Hukuku, s. 29; **Erdem**, Ercüment: "Rekabet Hukuku ve Haksız Rekabet İlişkisi", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Beta, İstanbul 2002, s. 384; **Yıldız**, Burçak: "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Haksız Rekabet Alanında Yaptığı Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler", Ticaret Hukukuna Hukukun Diğer Alanlarıyla Birlikte Bakış Sempozyumu, Doğu Akdeniz Üniversitesi Gazimağusa, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti 2015, s. 43. *Tekinalp'*e göre; dürüst ve bozulmamış rekabet kavramı iktisadi rekabetin her türlü kötüye kullanımına kıyasla daha açık olması nedeniyle daha yerinde olmuştur. **Tekinalp**, Yeni Haksız Rekabet Hukuku, s. 29. Karşı yönde bkz. **Dedeağaç**, Ender: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1. Kitabına İlişkin Görüşlerim, Ankara Barosu, Ankara 2012, s. 64.

[115] *Nomer Ertan'a* göre; iktisadi rekabet alanındaki bir davranış doğrudan rekabete etki etmese ve rakiplerinin müşterilerinin azalmasına neden olmasa bile dürüstlük kurallarına aykırı ise haksız rekabet meydana gelmiştir. **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 555.

[116] **Bozkurt**, s. 392; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 17; **Yıldız**, B., Haksız Rekabet, 42.

bütün katılanlar ifadesi ile rekabet hukukunda önemli rol oynayan ekonomi[117], tüketici[118], kamu[119] üçlüsü[120] kastedilmektedir.

Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise; paralel bir düzenleme tercih edilerek[121] *"Rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile ticari uygulamalar haksız ve hukuka aykırıdır."* şeklinde bir ifadeye yer verilmiştir. Tüm bu veriler ışığında haksız rekabet hükümleriyle korunması amaçlanan menfaatler; rakiplerin, müşterilerin, diğer tüm piyasa katılımcılarının ve kamunun menfaatleri şeklinde sıralanabilir.

Haksız rekabet hukukunun koruma konusu incelenecek olursa; haksız rekabetin serbest rekabet ortamında piyasadaki aktörlerin uyması gereken davranış kurallarını belirlediğinden söz edilebilecektir[122]. Buradan hareketle haksız rekabet hukuku temelde bireyin rekabet hakkı ve bunu nasıl kullandığı ile ilgilenmektedir[123]. Serbest piyasa ortamında dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanması dolaylı şekilde ürün korumasını sağlamaktaysa da haksız rekabet hukukunun asıl amacını ürün koruması

---

[117] Haksız rekabet hükümleriyle korunan menfaatlerin başında rakiplerin gelmesine rağmen gerekçede "rakip" ifadesine yer verilmemesinin uygun olmadığına dair bkz. **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 90.

[118] *Nomer Ertan* burada müşteri yerine tüketici ifadesinin kullanılmasını eleştirmiştir. Zira tüketici müşteriye göre daha dar bir kavramdır. Bkz. **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 556.

[119] *Odman Boztosun'a* göre; "ekonomi" piyasada faaliyet gösteren tüm aktörleri ifade etmektedir. Kamudan anlaşılması gereken ise genel kamu yararıdır. Bkz. **Odman Boztosun**, s. 203.

[120] *Tekinalp* gerekçede yer verilen bu üçlüyü üç boyutluluk olarak adlandırmaktadır. Bkz. **Tekinalp**, Yeni Haksız Rekabet Hukuku, s. 43.

[121] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 158.

[122] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 17; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 34.

[123] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 17.

oluşturmamaktadır[124]. Dolayısıyla haksız rekabet hükümlerinin konusunun serbest rekabet ilkesi çerçevesinde serbest rekabet ortamındaki piyasa davranış kuralları olduğu söylenebilecektir[125].

2. SMK Hükümleri ile Haksız Rekabet Hükümlerinin Karşılaştırılması

Sınai mülkiyet hukukunun koruma konusunu, sınai ürün ile ayırt edici ad ve işaretlerle bunlar üzerinde tanınan sınai haklar oluşturmaktadır[126]. Haksız rekabet hükümleri ise sınai hak korumasından ziyade serbest rekabet ortamında uyulması gereken piyasa davranış kurallarını belirlemektedir[127]. Sınai mülkiyet hükümlerinin düzenleniş amacı sınai hak sahiplerine tanınan tekelci hakların korunmasıdır[128]. Haksız rekabet hukuku ise tekelci haklarla ilgilenmediği gibi bu hukuk dalına ait korumanın asıl amacını serbest piyasa ortamında dürüst ve bozulmamış rekabetin korunması oluşturmaktadır[129]. Sınai mülkiyet hukuku esasen tekelci haklarla ilgilendiği için korunması hedeflenen menfaat de sınai hak sahiplerine tanınan menfaatler olmaktadır[130]. Haksız rekabette ise rakiplerle birlikte müşterilerin, diğer piyasa katılımcılarının ve hatta kamunun da

[124] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 17, 18, 22; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s, 34; **Suluk**/**Orhan**, Genel Esaslar, s. 89; **Suluk**, Cahit: "Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Tescilsiz Sınaî Ürünlerin Haksız Rekabet Hükümleri ile Korunması", MÜHFHAD, 2012, C. 18, S. 2, s. 171.

[125] **Arslanlı**, Halil: Kara Ticareti Hukuku Dersleri Umumî Hükümler, 3. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1960, s. 221; **Tekinalp**, Yeni Haksız Rekabet Hukuku, s. 31; **Erdem**, s. 383; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 554, 555, **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 17, 18.

[126] **Karaman Odabaşı**, s. 58; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 15; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 177; **Poroy**/**Yasaman**, s. 364.

[127] Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, C, 1.

[128] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 5, 15; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 18; **Çınar Karabağ**, s. 43, 44; **Ayhan** (**Ayhan**/**Çağlar**/**Yıldız**/**İmirlioğlu**), s. 1; **Pekdinçer**, s. 123; **Aslan**, s. 8.

[129] Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, C, 1.

[130] **Poroy**/**Yasaman**, s. 364; **Şehirali**, Feyzan Hayal: "Türk Hukukunda Tasarımlara Yönelik Uygulamalar", (http://cv.ankara.edu.tr/duzenleme/kisisel/dosyalar/13052014133235.pdf, Erişim Tarihi: 09.08.2022), s. 8.

menfaatleri zedelenebilmektedir[131]. Bu nedenle haksız rekabet hükümleriyle korunması hedeflenen menfaatler, tekelci hak sahiplerine kıyasla çeşitlilik arz etmektedir. Sınai mülkiyet hükümlerinin uygulanabilmesi için kural olarak sınai ürün veya ayırt edici ad ve işaretlerin ilgili sicile tescil edilmeleri gerekmekte; haksız rekabet hükümlerinin uygulanabilmesi bakımından ise böyle bir zorunluluk söz konusu olmamaktadır[132]. Sınai mülkiyet hukukunun temelinde sınai ürün veya ayırt edici ad ve işaret sahiplerinin bu ürün veya işaretlerini toplumla paylaşmaları durumunda kendilerinin ödüllendirileceği düşüncesi yatmaktadır[133]. Bu durum diğer kişilerin de yeni bir ürün ortaya koyması açısından teşvik edici olmaktadır[134]. Haksız rekabet hukukunun asıl işlevi ise haksız rekabet nedeniyle zarara uğrayan kişilerin bu zararlarının giderilmesidir[135].

3. Tescil Edilemeyen veya Sonradan Hükümsüz Kılınan Markaların Durumu

Tescil edilebilirlik şartlarını taşıdığı halde tescil edilmeyen markaların haksız rekabet kapsamında korunabileceği konusunda şüphe bulunmamaktadır[136]. Koruma süresi biten tescilsiz markalar açısından da aynı durum geçerlidir[137]. Asıl sorun tescil edilebilirlik şartlarını taşımadığı için tescil edilemeyen veya sonradan hükümsüz kılınan

---

[131] Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, C, 1.

[132] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 16; **Ayhan** (**Ayhan/Çağlar/Yıldız/İmirlioğlu**), s. 19.

[133] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 30.

[134] **Aslan**, s. 8; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 1, s. 33.

[135] **Erdem**, s. 386.

[136] Bkz. **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 574.

[137] Öğretide markadan ziyade süresi dolan patent ve tasarımların haksız rekabet hükümlerine göre korunup korunamayacağı tartışılmaktadır. *Suluk/Orhan* sınai mülkiyet hükümlerince koruma süresi biten tasarımların haksız rekabet hükümlerince korunamayacağını savunmaktadır. Ancak koruma süresi biten bir tasarımın karıştırılma ihtimaline neden olacak şekilde kullanımında haksız rekabet hükümlerine gidilebileceğini söylemektedir. Konuyla ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Suluk**, Cahit/**Orhan**, Ali: Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C. III, Tasarımlar, Seçkin, Ankara 2008, s. 825. *Tekinalp*'e göre tescil koruma süresi biten patent ve tasarımlar, kamuya açık hale gelirler dolayısıyla haksız rekabet korumasından yararlanamazlar. **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 6, s. 37. Aynı yönde bkz. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunma, s. 110.

markaların durumunda ortaya çıkmaktadır. Öğretide bir görüş[138] sınai mülkiyet hükümlerince koruma sağlanamayan durumlarda haksız rekabete gidilemeyeceğini ifade etmektedir. Bu görüşün taraftarlarına göre haksız rekabet hükümlerine gidilebilmesi için ön şart sınai mülkiyet korumasının sağlanabiliyor olmasıdır[139]. Bizim de katıldığımız görüşe göre ise SMK hükümleri ile haksız rekabet hükümlerinin düzenleniş amacı, korudukları konu ve menfaatler, koruma şekli ve işlevleri birbirinden oldukça farklılık arz etmektedir[140]. Bu nedenle SMK hükümleri ile haksız rekabet hükümlerinin uygulanma şartları "Bağımsız Uygulama İlkesi" kapsamında birbirinden bağımsız olarak değerlendirilmelidir[141]. SMK hükümleri ile haksız rekabet hükümleri birbirlerinden bağımsız uygulandıkları takdirde tescil edilebilirlik şartlarını taşımadığı için tescil edilemeyen veya sonradan hükümsüz kılınan markalar da haksız rekabet kapsamında korunabilecektir.

[138] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 6, s. 37; **Odman Boztosun**, s. 222.

[139] *Suluk*/*Orhan* uygulamada mahkemelerin, sınai mülkiyet hükümlerinin uygulanamadığı durumlarda doğrudan haksız rekabet hükümlerine başvurmasını eleştirmektedir. **Suluk**/**Orhan**, Genel Esaslar, s. 91.

[140] **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 518; **Çınar Karabağ**, s. 72; **Pekdinçer**, s. 122; **Oruç**, s. 43, 44; **Kaya**, s. 230; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 116-118; **Bozer**/**Göle**, 244, 245; **Demirçivi Mineliler**, s. 24.

[141] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 117.

İKİNCİ BÖLÜM

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABET KAPSAMINDA AYIRT EDİCİ AD VE İŞARETLERLE KARIŞTIRILMA İHTİMALİ

I. KARIŞTIRILMA İHTİMALİ KAVRAMI

A. Tanımı

Öğretide karıştırılma; iki ürünün, birbirlerinden ayırt edilebilmesini zorlaştıracak ölçüde benzemesi[142] sonucunda karışıklığa ve yanlış anlaşılmalara yol açılması olarak tanımlanmaktadır[143]. TTK m. 55 gerekçesine göre ise karıştırılma; ürünlerde dış görünüş[144] ve ses benzerliği nedeniyle meydana gelebilecek yanılma, kandırma ve yanlış algılattırmayı kapsamaktadır[145]. Karıştırılma ihtimalinin bulunması haksız rekabetin varlığı için yeterli olmaktadır[146]. Ayrıca karıştırmanın somut olarak meydana gelmiş olması şartı aranmamaktadır[147]. Zira somut olayda ilgili çevre bakımından bir karışıklık

---

[142] **Franko**, Nisim: "İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet (TTK m. 57 f.5)", Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 2001, s. 116; **Dönmez**, İrfan: Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, Beta, Ankara 1992, s. 179.

[143] **Karaman Odabaşı**, s. 74; **Poroy**/**Yasaman**, s. 391; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 57.

[144] İç görünüş nedeniyle oluşan benzerlik hükmün kapsamı dışındadır (TTK m. 55 gerekçesi).

[145] TTK m. 55 gerekçesi.

[146] **Tamer**, s. 165; **Örs**, s. 57; **Edgü**, s. 131; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 171, **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 421; **Karaman Odabaşı**, s. 236, 237; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 63; **Noyan**, Erdal/**Güneş**, İlhami: Marka Hukuku, 5. Baskı, Adalet, Ankara 2015, s. 156. Yargıtay da içtihatlarında bu hususu belirtmektedir. Bkz. 11. HD, 24.06.2004, E. 2003/11057, K. 2004/7032 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 12.06.2022.); HGK, 07.07.2010, E. 2010/11-396, K. 2010/371 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 11.06.2022.). *Tamer* burada farklı bir yorum getirerek her karıştırma tehlikesinin haksız rekabet meydana getirmeyeceğini, haksız rekabetin oluşabilmesi için bu tehlikenin kuvvetli olması gerektiğini söylemektedir. Bkz. **Tamer**, s. 203.

[147] **Tamer**, s. 165; **Örs**, s. 57; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 171; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 421; **Karaman Odabaşı**, s. 236, 237; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 63; **Noyan**/**Güneş**, s. 156; **Arkan**, Marka

meydana gelmemiş olsa bile üçüncü kişiler için her zaman bu ihtimalin gerçekleşebileceği düşünülmektedir[148].

Karıştırılma ihtimalinde, müşteriler satın almak istedikleri mal ve hizmetlerin yerine onlarla aynı veya benzer nitelikteki başka teşebbüslere ait mal ve hizmetleri satın alma riskiyle karşılaşmaktadırlar[149]. Tescilsiz marka ile aynı veya benzer nitelikteki ayırt edici ad ve işaretlerin aynı kişiye ait olduğunun düşünülmesiyle birlikte iki ürün arasında ekonomik bir bağlantının olabileceği düşüncesi de karıştırılma ihtimali kavramı içerisinde yer almaktadır[150]. Hatta markanın hitap ettiği kesim nezdinde, tescilsiz marka ile ayırt edici ad ve işaretler arasında ekonomik bağlantının kurulabileceği düşüncesi dahi karıştırılma ihtimalinin[151] oluşabilmesi için yeterli sayılmaktadır[152]. Farklı ürünlere ait teşebbüsler arasında bağlantı olabileceği ihtimali halinde ilgili çevre markanın kökeninde

Hukuku, s. 98, dn. 116; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 103; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 316, 317.

[148] **Tamer**, s. 202; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 316, 317.

[149] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 380.

[150] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 98; **Yasaman** (**Altay**/**Ayoğlu**/**Yusufoğlu**/**Yüksel**), s. 400, 401; **Epçeli**, Sevgi: Marka Hukukunda Karıştırılma İhtimali, Legal, İstanbul 2006, s. 44, 45; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 169; **Duman**, s. 94; **Dirikkan**, Hanife: Tanınmış Markanın Korunması, Seçkin, Ankara 2003, s. 163; 11. HD, 12.01.2004, E. 2003/5034, K. 2004/127 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2023.).

[151] Karıştırılma tehlikesinin özellikle markaların ayırt etme işlevine zarar verdiğine dair bkz. **Bilge**, İltibas, s. 9.

[152] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 23, s. 439; **Kaya** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 484; **Dirikkan**, s. 163, 164; **Bilge**, İltibas, s. 9; **Fırıncıoğulları**, s. 146; **Yasaman** (**Altay**/**Ayoğlu**/**Yusufoğlu**/**Yüksel**), s. 402; **Epçeli**, s. 44, 45; **Ünsal**, Önder Erol: "Ayak Giysileri ile Parfümler Bağlantı Mallar Mıdır? Malların Benzerliği Konusunda İlgi Çekici Bir USPTO Temyiz Kurulu Kararı", (https://iprgezgini.org/2014/10/19/ayak-giysileri-ile-parfumler-baglanti-mallar-midir-mallarin-benzerligi-konusunda-ilgi-cekici-bir-uspto-temyiz-kurul karari/, Erişim Tarihi: 18.01.2023.); **Küçükali**, Canan: Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi, Seçkin, Ankara 2009, s. 65, 66; **Yalçıner**/**Karaahmet**, s. 66.

yanılmaktadırlar[153]. Yargıtay 28.03.2016 tarihinde verdiği kararında[154], işaretler arasında bağlantı kurulmasının karıştırılma ihtimali açısından önemini şu ifadelerle vurgulamıştır:

"Karıştırılma ihtimalinde önemli olan husus halkın bu iki işaret arasında herhangi bir sebeple bağlantı kurmasıdır. Burada işitsel veya görsel benzerlik ve hatta genel görünüş açısından umumi intiba olmasa bile halk tarafından iki marka arasında bir bağlantı kurulması ve hatta çağrıştırılması dahi karıştırılma ihtimali için yeterli bir ölçü olarak kabul edilmelidir."

B. Türleri

1. Genel Olarak

Markanın hitap ettiği müşteri kesimi belirli bir markaya ait teşebbüsü, markanın bulunduğu ürünleri kullanarak tanımakta, ürünler arasında benzerlik gördükleri zaman söz konusu müşteriler markanın ait olduğu teşebbüste yanılabilmekte ve ürünlerin aynı teşebbüse ilişkin olduğunu düşünebilmektedir[155]. Ancak ürünün hitap ettiği kesim, ürünlerin aynı teşebbüse ilişkin olmadığının farkında olsa bile işaretlerdeki benzerlik

[153] **Yasaman** (**Altay**/**Ayoğlu**/**Yusufoğlu**/**Yüksel**), s. 402.

[154] 11. HD, 28.03.2016, E. 2015/8465, K. 2016/3391 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 18.01.2023.).

[155] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 154; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 171; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 57. Markalarda işaretler arasında bağlantı olduğu düşüncesinin her zaman için karıştırılma ihtimaline neden olmayabileceğine ilişkin bkz. **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 409, 410. Bu durumun markanın köken gösterme işleviyle birlikte ayırt edicilik işlevine zarar verdiğine dair bkz. **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 24, s. 439; **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal: "Tescilsiz Tasarımlar Artık Haksız Rekabet Hükümleriyle Korunmayacak mı?- Bir Yargıtay Kararının Düşündürdükleri", BATİDER, 2021, C. 37, S. 4. s. 34; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 7; **Dirikkan**, s. 20, 21; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 407; **Poroy**/**Yasaman**, s. 474; **Karaaslan**, Pelin: "Markaların Kapsadığı Ürünler Arasındaki Benzerlik İncelemesinde Lisans Uygulamalarının Rolü", SÜHFD, 2020, C. 28, S. 3, s. 905. *Aslan,* ek olarak böyle bir durumda markanın garanti işlevinin de ihlal edildiğini belirtmektedir. Bkz. **Aslan**, s. 15. *Noyan*/*Güneş* ise karıştırılma tehlikesinin markanın köken gösterme, garanti ve reklam işlevlerini zedelediğini ileri sürmektedir. Bkz. **Noyan**/**Güneş**, s. 157. Aynı yönde ilgili Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, 12.01.2004, E. 2003/5034, K. 2004/127 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2023.).

nedeniyle ayırt edici ad ve işaretlerin birbiriyle bağlantı olabileceği ihtimalini aklına getirebilmektedir. Bu doğrultuda karıştırılma ihtimali marka hukukunda olduğu gibi doğrudan ve dolaylı olmak üzere ikiye ayrılmaktadır[156].

2. Doğrudan Karıştırma İhtimali

Doğrudan karıştırma ihtimalinde[157] ürünün müşterileri, aynı veya benzer iki işaretin bulunduğu mal ve hizmetlerin aynı teşebbüse ait oldukları algısına kapılmaktadırlar[158]. Müşteriler, mal ve hizmetlerin kökeni konusunda yanılgıya düşmekte, bu nedenle satın almayı düşündükleri mal ve hizmetlerin yerine başka bir teşebbüse ait mal ve hizmetleri tercih etmektedirler[159]. Mal ve hizmetlerin kökeni konusunda oluşan bu yanılma durumu markanın köken gösterme işlevine de zarar vermektedir[160].

3. Dolaylı Karıştırma İhtimali

Dolaylı karıştırma ihtimalinde[161] müşteriler aralarında benzerlik bulunan işaretlerin ve bu işaretlere ait teşebbüslerin birbirinden farklı olduğunun farkındadırlar ancak iki işaret arasındaki benzerlik nedeniyle teşebbüslerin birbiriyle bağlantılı olduğu

---

[156] **Erdil**, s. 112; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 392; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 172; **Yılmaztürk**, s. 21.

[157] Doğrudan karıştırma ihtimalinin öğretide dar anlamda karıştırma ihtimali olarak değerlendirildiğine dair bkz. **Başbüyük**, s. 110; **Şenocak**, Kemal: "Tescilli Markanın Aynısının veya Benzerinin Alan Adı (Domain Name) Olarak Kullanılması Suretiyle Marka Hakkının İhlali", BATİDER, 2009, C. 25, S. 3, s. 119.

[158] **Dirikkan**, s. 164; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 172; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 409; **Yarar**, s. 113; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 59; **Çağlar** (**Ayhan/Çağlar/Yıldız/İmirlioğlu**), s. 67; **Başbüyük**, s. 110; **Oytaç**, s. 135; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 178; **Küçükali**, s. 66; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 66; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 199.

[159] **Başbüyük**, s. 110; **Küçükali**, s. 66.

[160] **Küçükali**, s. 66; **Dirikkan**, s. 164.

[161] Dolaylı karıştırma ihtimalinin öğretide geniş anlamda karıştırma ihtimali olarak değerlendirildiğine dair bkz. **Başbüyük**, s. 110; **Şenocak**, s. 119.

düşüncesine kapılmaktadırlar[162]. Burada klasik anlamda bir karıştırılma ihtimalinden söz edilmemekle birlikte benzerlik gösteren ayırt edici ad ve işaretlerin bulunduğu ürünlerin asıl marka sahibinin gözetim ve denetimi altında üretildiği, piyasaya sürüldüğü ve satışa sunulduğu müşteriler tarafından düşünülmektedir[163]. Örneğin müşteriler, bir bulaşık deterjanı markası ile başka bir deterjan markasının birbirinden farklı olduğunu ayırt etmekle birlikte bunlar arasında bağlantı olabileceğini düşünüyorsa dolaylı karıştırılma ihtimalinin oluştuğu söylenebilecektir[164]. Dolaylı karıştırma ihtimalinde müşteriler mal ve hizmetler yerine mal ve hizmetin sahibi teşebbüsler hususunda yanılgıya düşmektedirler[165].

Bu tip bir karıştırma tehlikesiyle, genelde markanın belli unsurlarının aynı bırakılarak yanına farklı unsurlar konulduğu durumlarda karşılaşıldığı görülmektedir[166]. Nitekim Yargıtay da bir kararında[167] davalı tarafından davacıya ait markanın belli bir unsurunun alınarak yanına farklı unsurların eklenip kullanılmasını, karıştırılma ihtimali yaratacağı gerekçesiyle haksız rekabet saymıştır. Burada Yargıtay karıştırılma ihtimalini, kullanılan işaretlerin benzerliğinin müşteriler nezdinde markalara ait teşebbüsler arasında organik ve ekonomik bir bağlantı olacağı düşüncesi yaratabileceğine bağlamaktadır[168].

---

[162] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 409; **Yarar**, s. 113; **Dirikkan**, s. 166; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 60; **Çağlar** (**Ayhan/Çağlar/Yıldız/İmirlioğlu**), s. 67; **Başbüyük**, s. 110; **Oytaç**, s. 135, 136; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 178; **Küçükali**, s. 67; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 66; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 199.

[163] **Dirikkan**, s. 166.

[164] **Yasaman** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 401.

[165] **Başbüyük**, s. 110; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 291.

[166] **Dirikkan**, s. 165; **Fırıncıoğulları**, s. 146; **Küçükali**, s. 67.

[167] 11. HD, 03.02.2009, E. 2007/6317, K. 2009/1165 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 10.08.2022.).

[168] *"Müşterilerin işletmelerin birbirinden farklı olduğunu bilseler dahi, benzerliğin işletmeler arasında ekonomik ve organik bir bağ olduğunu düşünmesine yol açabilecek düzeyde olması"*.

C. İltibas Kavramı ile İlişkisi

İltibas, Osmanlıca-Türkçe sözlükte *"çok benzeyen iki şey arasında ayırtma şaşırtmacı*[169]*"* olarak; TDK sözlüğünde ise iltibasa yol açmak *"karışıklığa sebep olmak*[170]*"* şeklinde tanımlanmıştır. Öğretide ise; kişinin kendi ürününü yarar sağlamak amacıyla başkasına ait ürünlere benzetmesi olarak ifade edilmektedir[171].

İltibas ile ilgili düzenleme, 6762 sayılı mülga TTK m. 57/5'te yer almaktaydı. İlgili hükme göre; *"Başkasının emtiası, iş mahsulleri, faaliyeti veya ticaret işletmesiyle iltibaslar meydana getirmeye çalışmak veya buna müsait bulunan tedbirlere başvurmak, hususiyle başkasının haklı olarak kullandığı ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtalariyle iltibasa meydan verebilecek surette, ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtaları kullanmak veyahut iltibasa meydan veren malları, durumu bilerek veya bilmiyerek, satışa arz etmek veya şahsi ihtiyaçtan başka her ne sebeple olursa olsun elinde bulundurmak"* bir haksız rekabet hali sayılmaktaydı. 6102 sayılı Kanun da ise "iltibas" ifadesi yerine "karıştırılma" kavramı tercih edilmiştir.

Öğretide 6769 sayılı mülga TTK m. 57/5'te düzenlenen "iltibasın", 6102 sayılı Kanun'da yer alan "karıştırılma ihtimalini" tam olarak karşılayıp karşılamadığı hususunda bir görüş birliğine varılamamıştır. Bir görüşe göre[172], "iltibas" ile "karıştırılma ihtimali" aynı anlama gelmektedir. Sadece madde metni farklı şekilde ele alınmıştır[173]. Bu görüşün savunucularına göre kanun koyucu, 6102 sayılı Kanunun yayımlandığı

---

[169] **Özön**, Mustafa Nihat: Osmanlıca-Türkçe Sözlük, Bilgi, Ankara 1971, s. 341.

[170] www.sozluk.gov.tr, Erişim Tarihi: 25.12.2022.

[171] **Battal**, Mutlak Red Nedenleri, s. 5.

[172] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 98; **Yılmaz**, Z., s. 1183; **Battal**, Tanınmış Marka, s. 261; **Çelik**, s. 674; **Bozer**/**Göle**, s. 244, 245; **Çeker**, Mustafa: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, 8. Baskı, Karahan, Adana 2014, s. 152; **Başbüyük**, s. 115, 116; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 169; **Öztek**, Selçuk: "İlaç Markaları", Kazancı Hukuk Dergisi, 2004, s. 1 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 20.12.2022.); **Duman**, s. 94; **Kaya** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 483.

[173] **Çelik**, s. 674.

dönemde geçerli olan, 556 sayılı MarkKHK ile paralel bir düzenleme yoluna gitmiş, bu nedenle "iltibas" terimi yerine "karıştırılma ihtimali" kavramını tercih etmiştir[174]. Yargıtay da kararlarında iltibas ile karıştırılma ihtimalini aynı anlama gelecek şekilde kullanmaktadır[175].

Bizim de katıldığımız görüşe göre[176] ise "iltibas" ile "karıştırılma ihtimali" aynı anlama gelmemektedir. İltibasta kişi, benzerlik yaratılan işaretlerin aynı kişiye ait olduğunu düşünmektedir[177]. Karıştırılma ihtimalinde ise farklı işaretler arasında ekonomik bağlantı olabileceği düşüncesi de yer almaktadır[178]. Müşteriler, işaretlerin farklı kişilere ait olduğunun bilincinde olsalar bile farklı teşebbüsler arasında bağlantı kurabilmektedirler. "İltibas", bu bağlantı kurulabilmesi ihtimalini içermemektedir[179]. Bu

---

[174] **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 572; **Çelik**, s. 674.

[175] *"Davacıya ait şekil markasında benzer şekil ve renkler mevcut ise de; az önce açıklandığı üzere herhangi bir iltibas tehlikesi yaratılmayacak şekilde ambalaj içinde satılan ürünün niteliklerinin ön plana çıkartılmasının amaçlandığı kuşkuya yer vermeyecek bir şekilde açıkça anlaşılmaktadır."* Bkz. 11. HD, 21.12.2006, E. 2005/9995, K. 2006/13737 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.). Benzer nitelikte başka kararlar için bkz. 11. HD, 21.11.2006, E. 2005/8931, K. 2006/12058 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 20.09.2017, E. 2016/1624, K. 2017/4583 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 19.04.2017, E. 2015/144662, K. 2017/2263 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 19.12.2013, E. 2013/8613, K. 2013/23281 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); HGK, 01.04.2021, E. 2017/11-64, K. 2021/45 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

[176] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 19, s. 437, 438; **Yasaman** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 399; **Fırıncıoğulları**, s. 145; **Aslan Düzgün**, Ülgen: "İltibas Suretiyle Markaya Tecavüz", TAAD, 2018, C. 9, S. 36, s. 150; **Küçükali**, s. 23, 24; **Paslı**, s. 67, 68; **Çakır/Özboyacı/Demirkapı**, s. 43, dn. 37; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 86, 87; **Sarıgül**, Harun: Marka Hukukunda Karıştırma İhtimali, Adalet, Ankara 2020, s. 23; **Sekmen**, s. 168.

[177] **Aslan Düzgün**, s. 150; **Küçükali**, s. 24, 25.

[178] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 19, s. 437, 438; **Kaya**, s. 146; **Yasaman** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 399; **Paslı**, s. 67, 68; **Sekmen**, s. 168. *Arkan* ise iltibasın içinde söz konusu bağlantı ihtimalinin de olduğunu bunların ayrı ele alınmaması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. **Arkan**, Sabih: "İşaret ile Marka Arasında Bağlantı İhtimali ve İltibas (Karıştırma) Tehlikesi", BATİDER, 1999, C. 20, S. 2, s. 11.

[179] **Fırıncıoğulları**, s. 145; **Yasaman** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 399; **Sekmen**, s. 168.

nedenle karıştırılma ihtimalinin iltibasa kıyasla daha geniş bir kavram olduğu ileri sürülmektedir[180].

Söz konusu görüşü savunan *Tekinalp*, 551 sayılı mülga Markalar Kanunu[181] ve 6762 sayılı mülga TTK'da iltibas[182] ifadesinin kullanıldığını; ancak 1995 yılında yürürlüğe giren 556 sayılı MarkKHK ile birlikte mevzuatımıza karıştırılma ihtimali kavramının girdiğini; karıştırılma ihtimalinin, iltibastan daha geniş bir kavram olduğunu ifade etmiştir[183]. 6102 sayılı Kanun gerekçesinde de; Kanunun yayınlandığı dönemde geçerli olan 556 sayılı MarkKHK'ya atıf yapılarak, anılan KHK'da "iltibas" ifadesi yerine karıştırılma ihtimalinin kullanıldığı ve bu söyleyişin öğreti ile yargı kararlarına yansıdığı, bu nedenle de TTK'da paralel bir düzenleme tercih edildiği belirtilmiştir[184]. Gerekçede belirtilen husus ve *Tekinalp'in* görüşleri dikkate alınarak "iltibas" ibaresinin 551 sayılı Kanun ile 6762 sayılı mülga TTK'ya özgü olduğunu; 556 sayılı MarkKHK, SMK ve 6102 sayılı Kanun'da ise daha güncel ve geniş kapsamlı bir terim olan karıştırılma ihtimalinin tercih edildiğini düşünmekteyiz.

---

[180] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 19, s. 437, 438; **Kaya**, s. 146, **Paslı**, s. 67, 68; **Yasaman** (**Altay**/**Ayoğlu**/**Yusufoğlu**/**Yüksel**), s. 399; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 198; **Sarıgül**, s. 23.

[181] RG. 12.03.1965, S. 11951.

[182] 551 sayılı mülga Kanun m. 47'de yer alan iltibasa ilişkin düzenleme şu şekildedir: *"Başkasına ait tescilli bir markaya, toplu olarak bıraktığı umumi intiba itibariyle ilk bakışta kolayca tefrik edilemiyecek şekilde benziyen ve bu suretle iltibasa sebebiyet verecek bir markayı kullanan kimse o markanın benzerini kullanmış sayılır."*.

[183] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 19, s. 437.

[184] TTK m. 55 gerekçesi.

D. Unsurları

1. Haklı Kullanım

a. Genel Çerçeve

6762 sayılı mülga TTK döneminde, iltibas şeklindeki haksız rekabet halinin oluşabilmesi için haklı kullanım şartı aranmaktaydı. 6102 sayılı Kanun'da bu husus yer almasa bile öğretide[185] hâlâ haklı kullanımın karıştırılma ihtimalinin bir unsurunu oluşturduğu kabul edilmektedir. Dolayısıyla karıştırılma ihtimalinin varlığından söz edebilmek için tescilsiz marka sahibinin kullanımının "haklı bir kullanım olması" gerekmektedir[186]. Haklı kullanımdan anlaşılması gereken ise önceye dayalı olan kullanımdır[187]. Tescilsiz marka sahibi markasını, diğer marka, ticaret unvanı, işletme adı veya alan adı sahibinden daha önce kullandığını kanıtladığı takdirde haksız rekabetten kaynaklı taleplerini ileri sürebilecektir[188].

---

[185] **Erdil**, s. 110; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 572; **Çelik**, s. 675; **Duman**, s. 95.

[186] **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 460; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 63; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 388; **Çeker**, s. 152; **Tamer**, s. 181; **Arslanlı**, s. 229; **Franko**, İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet, s. 120; **Edgü**, s. 131; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 572; **Çelik**, s. 675; **Duman**, s. 95.

[187] **Oruç**, s. 43; **Bozkurt**, s. 400; **Edgü**, s. 131; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 190; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 388; **İmregün**, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 13. Baskı, Filiz, İstanbul 2005, s. 83; **Tamer**, s. 181; **Şehirali**, s. 30; **İnal**, s. 541; **Teoman** (**Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**), N. 1295, s. 460; **Kale**, s. 21; **Arslanlı**, s. 229; **Erem**, s. 200, 201; **Çelik**, s. 675; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 54; **Duman**, s. 95; HGK, 18.03.2021, E. 2017/11-156, K. 2021/295 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 13.09.2022.). *Pekdinçer* ise tescilsiz markalar için haklı kullanımdan söz edilebilmesi için marka sahibinin kullanımıyla tüketiciler nezdinde markanın ayırt ediciliğinin oluşması gerektiği görüşündedir. Bkz. **Pekdinçer**, s. 128, 129.

[188] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 12.12.2007 tarih ve E. 2007/11-965, K. 2007/961 sayılı kararında önceki tarihli tescilsiz marka sahibinin sonraki tarihli tescilli ticaret unvanı sahibine karşı önceye dayalı kullanımdan kaynaklanan üstün nitelikte hakka sahip olduğunu belirterek bu hususu vurgulamıştır. Bkz. HGK, 12.12.2007, E. 2007/11-965, K. 2007/961 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.08.2022.).

b. Tescilsiz Marka ile Diğer Ayırt Edici Ad ve İşaretler Arasında Meydana Gelebilecek Çatışmalarda Haklı Kullanımın Tespiti

aa. Önceki Tarihli Tescilsiz Marka-Sonraki Tarihli Tescilli Marka Çatışması

aaa. Önceye Dayalı Hakların Etkisi

SMK öncesi dönemde Yargıtay, bir kişinin markaya tecavüzden veya haksız rekabetten kaynaklı talepleri tescilli markaya karşı ileri sürebilmesi için öncelikle tescilin hükümsüz kıldırılması gerektiği doğrultusunda hüküm kurmaktaydı[189]. Tescil, sahibine var olduğu sürece mutlak bir koruma sağlamaktaydı ve tescilli marka sicilden terkin ettirilmediği sürece tecavüz veya haksız rekabet davaları açılamamaktaydı[190]. Bu durum SMK'nın yürürlüğe girmesiyle değişiklik göstermiştir. "Önceki tarihli hakların etkisi" başlıklı SMK m. 155 hükmüne göre; *"Marka, patent veya tasarım hakkı sahibi, kendi hakkından daha önceki rüçhan veya başvuru tarihine sahip hak sahiplerinin açmış olduğu tecavüz davasında, sahip olduğu sınai mülkiyet hakkını savunma gerekçesi olarak ileri süremez[191]."*.

[189] **Suluk**, Güvenli Liman, s. 404-415; **Merdivan**, Marka Hakkının Kapsamı, s. 364-369.

[190] **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal: "SMK m. 155'in Temel Varsayımları ve Olası Değişkenler Üzerine Bazı Düşünceler", BATİDER, 2019, C. 35, S. 2, s. 63, 64; **Suluk** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 8; **Koçak**, Mahmut Arif: "Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 155. Maddesi Karşısında Marka Tescili Üzerine Düşünceler", MÜHFD, 2019, C. 0, S. 2, s. 11. İlgili Yargıtay kararları için bkz. 11. HD, 30.05.2016, E. 2015/10970, K. 2016/5893 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.); 11. HD, 09.06.2008, E. 2007/5812, K. 2008/7630 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.); 11. HD, 26.11.2001, E. 2001/6361, K. 2001/9286 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.); 11. HD, 02.05.2011, E. 2011/12869, K. 2011/4304 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

[191] Öğretide bazı yazarlara göre tescil savunması, tescil eden kişi kötüniyetli olmadıkça hâlâ uygulanmalıdır. Bkz. **Karimov**, s. 456; **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, m. 87.

Söz konusu düzenlemeyle birlikte önceye dayalı haklara üstünlük tanınmış[192]; kişilerin sahip olduğu sonraki tarihli tescil[193], tecavüz ve haksız rekabet davalarında savunma aracı olmaktan çıkarılmıştır[194]. Böylece önceki tarihli marka sahibi sonraki tarihli tescilli markayı hükümsüz kıldırmadan doğrudan tecavüzden ve haksız rekabetten kaynaklı davaları açabilmektedir[195].

bbb. SMK m. 155 Hükmünün Tescilsiz Markalar İçin Uygulanıp Uygulanamayacağı

Öğretide kimi yazarlarca sınai mülkiyet sistemi ile tescilli markaların korunmasının amaçlandığı, tescilsiz marka sahibine hükümsüzlük davası açılması hakkı tanınmışsa da tescilli markalar için öngörülen tecavüzden kaynaklı taleplerin bu kişiler tarafından ileri sürülemediği belirtilmektedir[196]. Söz konusu görüşe göre tescilsiz marka sahiplerine tecavüz davası açma olanağının verilmemesi, sınai mülkiyet hukukunun temelini oluşturan tescil sisteminden kaynaklanmaktadır[197]. Tüm bunlardan hareketle söz konusu hükümden anlaşılması gerekenin önceye dayalı tescilli marka sahipleri olması gerektiği ileri sürülmektedir[198].

[192] **Şehirali Çelik**, SMK m. 155, s. 64; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 435.

[193] Tescilin SMK m. 155 ile mutlak bir koruma sağlamadığı yönünde bkz. **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, s. 75.

[194] Sınai Mülkiyet Kanunu Tasarısı (1/699) ve Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu Raporu, Yasama Dönemi: 26, Yasama Yılı: 1, Sıra Sayısı: 341, SMK m. 155 gerekçesi.

[195] Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, tecavüzle ilgili taleplerin tescilli markayı doğrudan hükümsüz hale getirmeyeceğidir. Markanın hükümsüzlüğü için tecavüz davasıyla birlikte ya da ayrı olarak bir hükümsüzlük davasının açılması gerekmektedir. Bkz. **Karimov**, s. 463.

[196] **Şehirali Çelik**, SMK m. 155; **Karimov**, s. 464.

[197] **Şehirali Çelik**, Tescilinin Anlamı, s. 34.

[198] **Şehirali Çelik**, SMK m. 155; **Karimov**, s. 464.

Ancak bizim de katıldığımız diğer görüşe göre; SMK m. 155'in açılan haksız rekabet davalarında kıyasen uygulanabileceği savunulmaktadır[199]. *Alıca* tarafından savunulan bu görüşe göre, tescilsiz markaya karşı karıştırılma ihtimalinin gerçekleştiği durumlarda SMK m. 155 kıyasen uygulanmalı, açılan haksız rekabet davasında tescilli marka sahibi tescil savunmasında bulunamamalıdır.

bb. Tescilsiz Marka-Diğer Ayırt Edici Ad ve İşaretler Arasındaki Çatışma

Tescilsiz marka ile ticaret unvanı-işletme adı arasındaki karıştırılma ihtimali incelemesinde öncelikle ayırt edici ad ve işaretlerden hangisinin daha önce kullanılmaya başlandığına bakılmaktadır[200]. Önceki tarihli tescilsiz marka sahibi sonraki tarihli tescilli ticaret unvanı veya işletme adına karşı haksız rekabet davalarını açabilecektir[201]. Tescilsiz marka sahibi; markasını ticaret unvanı veya işletme adı sahibinden daha önce kullanmaya başlamışsa kullanımı haklı kullanım teşkil etmekte ve karıştırılma ihtimalinden kaynaklı taleplerini ileri sürebilmektedir[202]. Alan adları bakımından ise tescilsiz marka sahibinin alan adı sahibine karşı haksız rekabetten kaynaklı taleplerini ileri sürebilmesi için tescilsiz markanın daha önce kullanılmaya başlanmış olması gerekmektedir[203]. Sonraki tarihli alan adının tescil edilmiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır[204].

---

[199] **Alıca**, s. 722.

[200] **Kara**, s. 1956.

[201] **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, s. 68; 11. HD, 17.06.2010, E. 2009/935 K. 2010/7020 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

[202] Bkz. yuk. İkinci Bölüm, I, D, 1, a.

[203] **Şenocak**, s. 105.

[204] **Şenocak**, s. 105.

2. İşaretlerde Aynılık veya Benzerlik

a. Genel Olarak

Karıştırılma ihtimali incelemesinde dikkate alınacak bir diğer unsur, işaretlerin aynı veya benzer nitelikte olmasıdır. İşaretlerin aynı veya benzer olmaması durumunda karıştırılma ihtimalinden söz edilemeyecektir[205]. Ayırt edici ad ve işaretler arasındaki benzerliğin tespitinde karşılaştırmalı bir inceleme ve değerlendirme yapılmaktadır[206]. Benzerlik incelemesi sonucunda işaretler birbirine benzemeyebilmekte; düşük, orta veya yüksek düzeyde bir benzerlik oranı tespit edilebilmekte veya işaretler birbirinin aynısı olabilmektedir[207]. İşaretler arasındaki benzerlik oranı arttıkça karıştırılma ihtimali riski artmakta; benzerlik oranı azaldıkça karıştırılma ihtimali riski de azalmaktadır[208].

b. Tescilsiz Markanın Aynen Kullanılması

aa. Aynen Kullanım Oluşturan Haller

Bir markanın aynısının kullanılıp kullanılmadığı tespit edilirken markanın bütünü itibariyle bıraktığı etki dikkate alınmaktadır[209]. Tescilsiz markaya ait işaretin başkasının ürünleri üzerinde hiçbir değişiklik yapılmadan birebir alınması aynen kullanma sayılmaktadır[210]. Ayrıca markanın sadece boyutunun[211], renginin veya yazı karakterinin değiştirilerek kullanılması da aynen kullanım olarak nitelendirilebilmektedir[212]. Örneğin

---

[205] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 485.

[206] **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 483; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 412.

[207] **Küçükali**, s. 66; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 486.

[208] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 486; **Dirikkan**, s. 176.

[209] **Küçükali**, s. 101.

[210] **Kayar**, s. 284; **Sungur/Boran**, s. 514; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 382.

[211] **Küçükali**, s. 125.

[212] **Cengiz**, Dilek: Türk Hukukunda İktibas veya İltibas Suretiyle Marka Hakkına Tecavüz, Beta, İstanbul 1995, s. 10; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 488; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 76; *Başbüyük* bu değerlendirmeyi sadece boyut açısından kabul etmektedir. Yazar'a göre rengin veya yazı karakterinin değişmesi aynen kullanım sayılmamaktadır. Bkz. **Başbüyük**, s. 105. *Dirikkan* da boyutun büyütülmesi veya küçültülmesinin

ASLI ile **ASLI** işaretleri arasında sadece koyuluk itibariyle bir farklılık bulunmaktadır. Yazının koyulaştırılması veya inceltilmesi ayniyeti ortadan kaldırmamaktadır[213]. Buradan hareketle markanın hiçbir değişiklik yapılmadan birebir alınarak kullanılması veya müşterilerin yan yana incelemeksizin fark edemeyeceği belirsiz farklılıklar bulunacak derecede markadaki işaretin benzerinin kullanılması durumlarında tescilsiz markanın aynen kullanıldığı söylenebilecektir[214]. Yargıtay da içtihatlarında[215] aynı sayılan işaretlerden anlaşılması gereken husus bakımından benzer bir yorum yapmaktadır:

"'Aynı' olma; karşılaştırılan işaretlerin özdeş, birbirinden farksız, birebir aynı, taklit v.b. olmalarını ifade eder. Bunun yanında, işaretlerin örneğin farklı renk veya büyüklükte olması, yazı karakteri ya da tipinin farklılaştırılması gibi değişiklikler de "aynı" olma durumunu etkilemez."

işaretleri özdeş yaptığını, renk bakımından ise markanın hitap ettiği ortalama müşteri kesiminin işaretleri nasıl algılayacağının dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. **Dirikkan**, s. 175. *Çolak* ise ayniyetin işaretler arasında hiçbir farkın bulunmadığı hallerde söz konusu olabileceğini, küçük de olsa farklılıkların bulunması halinde işaretlerin benzer kabul edilebileceğini ileri sürmektedir. Bkz. **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 201. Aynı yönde bkz. **Yarar**, s. 97; **Rüzgar**, Eser: Marka Hakkının İnternet Reklamcılığı Yoluyla İhlali ve Sorumluluk Rejimi, On İki Levha, İstanbul 2013, s. 49, 50; **Sarıgül**, s. 28.

[213] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 382.

[214] **Kaya**, s. 135; **Eyuboğlu**, Ceren: "Türk Patent ve Marka Kurumu ve Yargı Kararları Çerçevesinde 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre İltibas İhtimalinin Değerlendirilmesi", THD, 2020, C. 15, S. 169, s. 1851; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 488.

[215] HGK, 05.10.2012, E. 2012/11-154, K. 2012/659 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 28.01.2023.); 11. HD, 29.05.2012, E. 2010/8474, K. 2012/9165 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.); 11. HD, 19.12.2014, E. 2014/13977, K. 2014/20082 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).





Şekil-1

TÜRKPATENT, Marka İnceleme Kılavuzunda Şekil-1'de yer alan işaretlerin belirsiz farklılıklar içermesi nedeniyle aynı kullanım oluşturabileceğini ifade etmiştir[216].





Şekil-2

Benzer şekilde Şekil-2'de gösterilen işaretlerde sadece renk ve boyut farkının oluşması nedeniyle TÜRKPATENT bu işaretleri de aynı kabul edilmektedir[217].

bb. Aynen Kullanım Sayılmayan Haller

Markada yer alan işarette yapılan değişiklikler küçük ve dikkatli incelendiği takdirde müşterilerce fark edilebilecek durumdaysa işaretler aynı kabul

[216] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 489.

[217] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 490.

edilememektedir[218]. Bu durumda işaretler ayırt edilemeyecek derecede benzer[219] sayılmaktadır[220].



Şekil-3

Örnek vermek gerekirse TÜRKPATENT Marka İnceleme Kılavuzunda Şekil-3'te gösterilen işaretlerin renk farkının müşterilerce algılanabilecek düzeyde olması nedeniyle aynı sayılamayacağını belirtmiştir[221].



Şekil-4

Şekil-4'te yer alan örneklerde işaretlerin yazı formatı aynı olup renk ve boyutu değiştirilmiştir. Ancak her ne kadar esas unsurda bir değişiklik yapılmasa da jenerik nitelikte olan yardımcı unsurların birbirinden farklı olduğu görülmektedir.

---

[218] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 58.

[219] *"'Ayırt edilemeyecek kadar benzerlik' ise, karşılaştırılan işaretler arasındaki farklılıkların markanın kapsadığı mal ve hizmetin orta düzeydeki alıcı kitlesi üzerinde bıraktığı genel izlenim itibariyle önemsenmeyecek derecede düşük olması nedeniyle aynı işaret gibi algılanmasıdır."*, HGK, 05.10.2012, E. 2012/11-154, K. 2012/659 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 28.01.2023.); 11. HD, 29.05.2012, E. 2010/8474, K. 2012/9165 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.); 11. HD, 19.12.2014, E. 2014/13977, K. 2014/20082 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).

[220] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 136.

[221] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 489.

TÜRKPATENT Marka İnceleme Kılavuzunda bu tip işaretlerin de aynı sayılmayacağını kabul etmektedir[222]. Buradaki inceleme karıştırılma ihtimali açısından olsa olsa bir benzerlik incelemesi olabilecektir.

TÜRKPATENT işaretler arasında aynılık incelemesinde tüm unsurlar hemen hemen aynı iken Şekil-5'te gösterildiği gibi ayırt edici nitelikte olan esas unsurun yer ve boyut itibariyle farklı kullanılmasını aynen kullanım olarak değerlendirmemektedir[223].



Şekil-5

Tescilsiz marka şekil ve sözcükten oluşmaktaysa markada yer alan sözcüğün başka bir markada birebir kullanılması ancak markaların şekil unsuru yönünden farklılık gösterme durumunda da aynen kullanım oluştuğu söylenemeyecektir[224].

cc. Tescilsiz Markanın Aynısının Aynı Mal ve Hizmetlerde Kullanılmasının Mutlak Olarak Karıştırılma İhtimaline Neden Olup Olmayacağı Sorunu

Öğretide bazı yazarlar ve TÜRKPATENT bir markanın aynısının aynı mal ve hizmetler için kullanılması halinde mutlak olarak karıştırılma ihtimalinin oluşacağını söylemekte bu nedenle karıştırılma ihtimalinin ayrıca tespit edilmesinin gerek olmadığını

[222] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 492. *Bozbel* ise yardımcı unsurların farklı olmasının ayniyeti ortadan kaldırmayacağını ileri sürmektedir. **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 382.

[223] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 492.

[224] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 491.

savunmaktadırlar[225]. Bizim de katıldığımız öğretideki diğer bir görüş ise bu durumun her zaman geçerli olmayabileceğini ileri sürmektedir[226]. Zira taklit edilen marka müşteriler tarafından asıl markadan ayırt edilebilecek konumdaysa, örneğin ürünün kalitesinin ve fiyatının taklit edilen üründen oldukça düşük seviyede olması gibi[227], karıştırılma ihtimalinin oluştuğundan söz edilemeyebilecektir. Özellikle asıl ürünün özensizce ve hatalı taklit edildiği veya iki ürün arasında önemli fiyat farkının olduğu durumlarda müşteriler iki marka arasındaki farklılığı kolayca fark edebilmektedirler[228]. Burada asıl önemli olan husus ayniyetten ziyade ürünün hitap ettiği kesimin görüşleridir[229].

c. Tescilsiz Markanın Benzerinin Kullanılması

aa. Genel Olarak

Tescilsiz markanın aynen kullanımıyla birlikte benzerinin kullanılması da karıştırılma ihtimaline neden olabilmektedir[230]. Tescilsiz marka ile ayırt edici ad ve

---

[225] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 381; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 75, 97; **Fırıncıoğulları**, s. 147; **Yasaman**, Hamdi: "Marka Hukukuna İlişkin Temel Yenilikler", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu: 9-10 Mart 2017 (Ed.: **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2017, s. 136; **Başbüyük**, s. 103; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 493; **Küçükali**, s. 100; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 226; **Dirikkan**, s. 171; **Sarıgül**, s. 30; **Sekmen**, s. 167.

[226] **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 29, 30; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 258; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 175; **Teoman**, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I: Hukukî Mütalâalar- Kitap 9: 1998-1999, Beta, İstanbul 2000, s. 67; **Battal**, Tanınmış Marka, s. 260.

[227] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 175; **Ansay**, Tuğrul: "Yabancı Markaların Türkiye'de Himayesi", BATİDER, 1963, C. 2, S. 2, s. 274.

[228] **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 29, 30; **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 1998-1999, s. 67; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 258.

[229] 11. HD, E. 1988/5517, K. 1989/1602 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 06.07.2022.). Ayrıntılı açıklamalar için bkz. aşa. İkinci Bölüm, II, B, 1.

[230] **Örs**, s. 56; **Başbüyük**, s. 118; **Kayar**, s. 285; **Örs**, s. 56, **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 23, s. 439; **Sungur/Boran**, s. 514; **Fırıncıoğulları**, s. 146.

işaretler arasında benzerlik incelemesi yapılırken her somut olay çerçevesinde ayrı değerlendirme yapılması gerekmektedir[231].

Yargıtay tescilli markalara ilişkin verdiği bir kararında[232] *"Bir işaret, görsel, fonetik veya diğer bir açıdan farklı olsa bile, "bütünsel" bir açıdan yaklaşıldığında herhangi bir sebeple müşteri gözünde başka bir marka ile bağlantısı varmış intibaı yaratarak onu çağrıştırıyorsa ve bu yüzden müşterinin mal veya hizmet tercihinde etkili oluyorsa, marka olarak tescili engellenebilir. Bir diğer ifade ile müşterilerin ihtiyaçları olan mal veya hizmetlerini bunları ayırt etmek maksadıyla kullanılan işaretlerin birbirine yakınlığı dolayısıyla karıştırılmaları ihtimal dahilindeyse bir marka ile diğer işaret arasında "benzerlik" vardır."* ifadelerine yer vererek benzerliğin nasıl oluşabileceğini açıklamıştır.

Ayırt edici ad ve işaretler arasında benzerlik işitsel, görsel veya kavramsal benzerlik şeklinde oluşabilmektedir[233]. Benzerlik tespitinin yapılabilmesi için görsel, işitsel, kavramsal benzerlikten bir veya birkaçının bulunması gerekmektedir[234]. Somut olayda hepsinin aynı anda mevcut olması aranmamaktadır[235]. Ancak duruma göre birinin

---

[231] **Paslı**, s. 60; **Çelik**, s. 675.

[232] 11. HD, 03.02.2009, E. 2007/6317, K. 2009/1165 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 10.08.2022.).

[233] 11. HD, 20.09.2017, E. 2016/1624, K. 2017/4583 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.); 11. HD, 25.11.2019, E. 2019/440, K. 2019/7448 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.); 11. HD, 25.04.2017, E. 2015/14811, K. 2017/2420 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.); **Küçükali**, s. 98.

[234] **Kaya**, s. 139; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 170; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 502.

[235] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 170; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 502. Yargıtay tescilli markalar için verdiği 25.01.2000 tarihli kararında bu hususu şu ifadelerle belirtmiştir: *"Dava dosyası içerisindeki bilgi ve bilgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve her ne kadar tarafların markalarına ilişkin X1 ve X2 sözcükleri gerek anlam, gerekse yazılış bakımından tamamen farklı iseler de, bilirkişi raporlarında da değinildiği gibi, davalı tarafından ürün ambalajlarında kullanılan X2 sözcüğü kaligrafik bakımından davacının tescilli X1 markasına benzetilmek suretiyle iltibas yarattığı"*, 11. HD, 25.01.2000, E. 1999/6765, K. 2000/317 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

bile eksikliği karıştırılma ihtimalinin oluşmasını etkilemekteyken bazen yalnızca birinin varlığı bile karıştırılma riski için yeterli olabilmektedir. Örneğin marka ile ayırt edici ad ve işaretler, işitsel ve kavramsal anlamda benzer olsalar bile görsel açıdan benzer değillerse bazı durumlarda müşteriler nezdinde karıştırılma ihtimali meydana gelmeyebileceği söylenebilir[236]. Benzer bir durum görsel ve işitsel anlamda benzer olup kavramsal anlamda benzer olmayan işaretler açısından da geçerlilik gösterebilir[237].

Tescilsiz marka ile karıştırılma ihtimali yaratılan ayırt edici ad ve işaretin türüne göre benzerlik tipleri belirleyici olabilmektedir[238]. Örneğin marka şekil, logo veya resimden oluşmaktaysa görsel veya kavramsal benzerlik[239]; şekil veya resimle birlikte sözcükten meydana gelmekteyse ayırt edici ad ve işaretin durumuna göre görsel veya işitsel benzerlik dikkate alınabilecektir[240]. Benzer şekilde tescilsiz marka sadece sözcükten oluşmaktaysa görsel benzerlik yanında işitsel benzerlik de önem taşıyabilmektedir[241].

bb. Görsel Benzerlik

Görsel benzerlik[242], tescilsiz markayla görünüş açısından bir benzerlik yaratılması durumudur[243]. Söz konusu benzerlik; sözcüklerin kısalığı veya uzunluğu, harflerin dizilimi, şekillerin, rakamların veya resimlerin biçimi[244] veya bunların konumlandırışı

[236] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 176.

[237] Bkz. aşa. İkinci Bölüm, I, D, 2, b, bb-cc-dd.

[238] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172.

[239] **Fırıncıoğulları**, s. 149.

[240] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172.

[241] **Çağlar**, s. 70.

[242] Uygulamada en sık karşılaşılan benzerlik türünün görsel benzerlik olduğu yönünde bkz. **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 226; **Sarıgül**, s. 23.

[243] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 170; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Sarıgül**, s. 32.

[244] 11. HD, 05.07.2001, E. 2001/4502, K. 2001/6197 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 16.06.2022.).

itibariyle meydana gelebilmektedir[245]. Bu nedenle görsel benzerlik daha çok sözcük ve şekil markaları bakımından söz konusu olmaktadır[246].

Görsel anlamda benzerlikte markada kullanılan resimler veya şekiller müşterileri yanıltacak derecede birbirine benzerse[247] veya birbirinden farklılaşan noktalar markanın bütünü itibariyle önemsiz derecede küçük yazılmışsa bu nedenle markalar birbirinden ayırt edilemiyorsa karıştırılma ihtimalinin varlığından söz edilebilmektedir[248]. Aynı şekilde iki işaret arasındaki farklılıklar markanın hitap ettiği müşteri kesimi nezdinde ayırt edilemeyecek boyutta ise böyle bir durumda da karıştırılma ihtimali meydana gelebilecektir.

cc. İşitsel Benzerlik

İşitsel benzerlik, tescilsiz markanın söylenişi itibariyle benzerlik yaratılması durumudur[249]. Burada ayırt edici ad ve işaretler arasında görsel veya kavramsal bir benzerlik bulunmasa bile işaretlerde yer alan sözcüklerin kulakta bıraktığı etki bakımından bir benzeşme olmaktaysa karıştırma ihtimalinin oluştuğu söylenebilecektir[250]. Örneğin *"By"* ve *"Buy"* sözcükleri arasında görsel açıdan bir benzerlik bulunmamaktadır; ancak sözcüklerin okunuşları açısından bir benzerliğin oluştuğundan bahsedilebilir[251].

---

[245] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 226; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Sarıgül**, s. 32.

[246] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 170; **Küçükali**, s. 104; **Sarıgül**, s. 23.

[247] 11. HD, 11.09.2000, E. 2000/5607, K. 2000/6604 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 13.08.2022.).

[248] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 33, s. 443.

[249] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 175; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Küçükali**, s. 102; **Sarıgül**, s. 35.

[250] **Bozer/Göle**, s. 245; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 230; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 175, 176; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 178.

[251] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 230. Yargıtay bir kararında *"Coffee Mate"* ile *"Kafemet"* markaları arasında okunuş yönünden bir benzerliğin bulunduğuna karar vermiştir. Karar için bkz. 11. HD, 16.03.1999,

İşitsel benzerlik bakımından işaretlerde yer alan sözcüklerin ritim ve tonlamaları önem taşımaktadır[252]. Bu nedenle işitsel benzerlik[253], söylenişin dikkate alınması nedeniyle sözcükten oluşan markalarda veya ses markalarında meydana gelebilmektedir[254]. Sadece resim veya şekilden oluşan markalarda bu benzerlik türü bağlamında bir inceleme yapılmamaktadır[255]. Zira bu tip markaların fonetik bir değeri bulunmamaktadır[256]. İşitsel benzerlik değerlendirmesinde sözcüklerin ilk hecelerinin benzer olup olmadığına[257] bakıldığı gibi iki sözcükten oluşan markalarda sözcüklerin sadece yerinin değiştirilmesinin de karıştırılma ihtimalini ortadan kaldırmak için yeterli olmadığına dikkat edilmektedir[258].

Yabancı dilde yazılan markanın Türkçe telaffuzunun kullanılmasında da işitsel benzerlik oluşabilmektedir[259]. Böyle bir durumda sözcükler ilk bakışta birbirine

---

E. 1998/10243, K. 1999/2265 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 06.05.2022.). *"PEYNİRLİ KRAKER BİSKÜVİ' ibareleri her iki markada da, markaların asli sözcük unsurlarını teşkil eden ibarelerin altında yer almaktadır. Davacı markasındaki asli sözcük 'Çizi'; davalı markasındaki asli sözcük ise 'Chest' olup, davacı markasındaki sözcük İngilizce'de ,'Peynir' anlamına gelen 'Cheese' sözcüğünün okunuşuna yakındır. Davalı markasındaki sözcük de yabancı kökenlidir ve bu yabancı kökenli sözcüğün son harfinin 'y' olması durumunda her iki markanın okunuşu birbirinin tıpa tıp yakın derecede aynı olacaktır."*, 11. HD, 05.07.2001, E. 2001/4502, K. 2001/6197 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 16.06.2022.). *Altera-Alterra* örneğinde olduğu gibi harf tekrarı karıştırılma ihtimalini ortadan kaldırmayabilmektedir. Bkz. **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 176.

[252] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 534.

[253] İşitsel benzerliğin sık oluşabileceği yönünde bkz. **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 176.

[254] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 176; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 533; **Sarıgül**, s. 35.

[255] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 515.

[256] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 176.

[257] 11. HD, 14.02.2011, E. 2009/9260, K. 2011/1623 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 12.08.2022.); **Fırıncıoğulları**, s. 149, 150; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 537; **Sarıgül**, s. 35.

[258] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 230, 231.

[259] *"Davacının haklı olarak kullandığı 'Vileda' markalı ürünlere karşı davalının kullanmakta olduğu 'Willa-da' ve 'Vayleyd' markalarının ingilizce telefuzlarının iltibas yaratacağı, bu halin marka olarak değil T.T.K. hükümlerin uyarınca haksız rekabet teşkil edeceği gerekçeleriyle davalının haksız rekabetinin tesbit ve men'ine davalı ürünleri üzerinde bulunan (Willa-da ve Vayleyd) markalı etiketlerin sökülmesine, maddi ve manevi tazminatın istemlerinin reddine, hüküm özetinin gazeteyle ilanına hükmedilmiştir."*, 11. HD, 30.06.1994, E. 1994/333, K. 1994/5642 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 03.05.2022.). *"Davacıya ait*

benzemese bile okunuşları itibariyle aynı sesi çıkarabilmekte bu nedenle benzer kabul edilebilmektedirler[260]. "*Chanel*"- "*Şanel*" markaları arasındaki benzerlik buna örnek verilebilir.

Tescilsiz marka ile ayırt edici ad ve işaretler arasında işitsel benzerliğin bulunması, her durumda karıştırılma ihtimaline yol açmayabilir[261]. Söylenişi aynı olduğu halde yazılışı veya anlamı farklı olan işaretler arasında karıştırılma ihtimali meydana gelmemiş olabilir[262]. Benzer şekilde sözcüklerin yazılışı aynı olduğu halde söylenişi farklı olduğu durumlarda karıştırılma ihtimali yine oluşmayabilmektedir[263]. Dolayısıyla her somut olay bakımından ayrı değerlendirme yapılması gerekmektedir[264].

Yargıtay; "*Camsil*"- "*Alsil*"[265], "*Damalı*"- "*Domino*"[266], "*OOPS!*"- "*vioops*"[267], "*Çokonat*"- "*Çotanak*"[268], "*DİDO*"- "*DİTTO*"[269] markaları arasında işitsel benzerlik olduğuna karar vermiştir.

Cockpit markası ile davalıya ait Kokpit markaları arasında gözde, kulakta ve zihinde yaratılan umumi intiba itibariyle iltibasa mahal verici benzerlik olduğu bilirkişi raporlarında benimsenmiştir.". 11. HD, 23.06.2000, E. 2000/5459, K. 2000/5902 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 04.05.2022.). *Fırıncıoğulları'na* göre yabancı markanın Türkçe karşılığının karıştırılma ihtimali yarattığından söz edilebilmesi için söz konusu markanın Türkiye'de biliniyor olması gerekmektedir. Bkz. **Fırıncıoğulları**, s. 149.

[260] **Küçükali**, s. 102.

[261] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 176.

[262] **Sarıgül**, s. 35.

[263] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 177.

[264] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 177.

[265] 11. HD, 26.10.1993, E. 1992/7459, K. 1993/6859 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 11.09.2022.).

[266] 11. HD, 30.09.1983, E. 1983/3755, K. 1983/4773 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 11.09.2022.).

[267] 11. HD, 14.02.2022, E. 2020/6991, K. 2022/1093 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.).

[268] 11. HD, 26.03.2002, E. 2001/11372, K. 2002/2734 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.).

[269] 11. HD, 01.07.2003, E. 2002/1728, K. 2003/7187 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).

dd. Kavramsal Benzerlik

Kavramsal benzerlik[270], iki işaretin hitap ettiği müşteriler nezdinde çağrıştırdığı hususlar açısından söz konusu olabilmektedir[271]. Ayırt edici ad ve işaretler görsel ve işitsel anlamda birbirlerinden farklı olsalar bile alıcıların gözünde benzer bir izlenim yaratmaktaysa bu durumda kavramsal benzerliğin oluştuğu söylenebilecektir[272].

Kavramsal benzerlik aynı veya benzer anlama gelen sözcükler açısından meydana gelebilmektedir[273]. Sözcükten oluşan bir marka ile sadece şekilden oluşan marka da

---

[270] Öğretide bazı yazarlar bu benzerlik türünü "anlamsal benzerlik" olarak tanımlamaktadır. Bkz. **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 177-179; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 101; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 67.

[271] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 232; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 35, s. 444; **Başbüyük**, s. 122; **Fırıncıoğulları**, s. 150; **Sarıgül**, s. 37. *"Markalarda kullanılan "kazan ve yaşlı adam", "terazi ve yaşlı adam" unsurları nedeniyle markayı oluşturan işaretleri bir bütün olarak algılayan, ancak markalardaki "yaşlı adam" şekillerinin detaylarındaki farklılıkları hatırda tutamayacak olan orta düzeydeki tüketiciler nezdinde markalar arasında bir irtibat kurulması ve davacının markaları ile aynı seri içinde bir marka olarak algılanması dolayısıyla da karıştırma ihtimali mevcuttur."*, HGK, 22.05.2013, E. 2012/11-1569, K. 2013/750 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 13.07.2022.).

[272] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 232, 233; **Başbüyük**, s. 122.

[273] **Epçeli**, s. 115; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161; **Fırıncıoğulları**, s. 150. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 23.05.2002, E. 2002/2174, K. 2002/5089 sayılı kararında *"İmaj"* ile *"Imagine"* markaları arasındaki anlamın aynı olduğunu, markaların benzer sayıldığını bu nedenle aralarında karıştırılma ihtimalinin meydana gelebileceğini belirtmiştir. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 22.09.2022.). Yargıtay; 11. HD, 02.11.1999, E. 1999/4005, K. 1999/8651 sayılı kararında markalar arası "iltibas" değerlendirilmesinde sözcüklerin çağrıştırdıkları anlamların da dikkate alınacağını vurgulamıştır. Bkz. *"Davaya, konu markalar arasında şematik ve fonetik bakımlardan kesin bir farklılık bulunduğunun kabulü zorunludur. Daha çok bir magazin dergisi ile özdeşleşmiş bulunan davacıya ait Playboy markasının sözlük anlamı değişik hazları kovalayan ve yaşamının temel uğraşı edinin varlıklı genç erkektir. Davalı şirkete ait Playback sözcüğü ise önceden kayda alınmış ses dizisine uygun ağız hareketlerinin görsel olarak yapılması eylemini ifade eder. Bu sözcükler birden fazla kelime unsurunun kaynaştırılması ile türetilmiş tamlamalar olup kendi içlerinde bir bütün olarak ele alınıp değerlendirilmeleri gerekir. Oysa mahkemece, her bir marka ayrıştırılmış ve (Play) ibaresi esaslı unsur kabul edilerek davalı şirket markasındaki aynı ibarenin davacı markası ile iltibas doğuracağına sonucuna varılmıştır. Ortalama kavrayışı dikkat ve zekâya sahip bir tüketicinin bu markaları karıştırıp davalı markasını, davacı markasının bir türevi imiş gibi algılayabileceği görüşü isabetli bulunmamıştır."*, (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2022.). Yargıtay'ın karıştırılma ihtimalinin tespitinde kavramsal benzerliğin önemini vurguladığı

anlam olarak aynı veya benzer nitelikteyse kavramsal benzerlikten söz edilebilecektir[274]. Tescilsiz marka yabancı sözcükten oluşmaktaysa ve karıştırılma ihtimali incelemesinde değerlendirilecek ad ve işaret ilgili markanın Türkçe karşılığını oluşturmaktaysa, iki ayırt edici ad ve işaret arasında anlam itibariyle benzerlik meydana gelebilecektir[275].

Tescilsiz marka ile işaretler arasında görsel ve işitsel anlamda bir benzerlik bulunsa bile, bu iki işaret taşıdıkları anlam nedeniyle birbirinden farklı olabilmektedir[276]. Böyle bir durumda markanın hitap ettiği müşteri kesimi işaretler konusunda bir yanılgıya düşmeyebilmekte; bu nedenle karıştırılma ihtimali oluşmayabilmektedir[277]. Söz konusu noktada genel olarak markanın anlamı işitsel ve görsel özelliklerine göre daha baskın nitelikte olmaktadır[278]. Benzer şekilde anlam olarak birbirine benzeyen işaretler, görsel ve işitsel bağlamda birbirinden farklılık gösterebilmekte; bu husus da karıştırılma ihtimalini engelleyebilmektedir.[279] Söz konusu durumlar göz önüne alındığında benzerlik incelemesi yapılırken her somut olay çerçevesinde ayrı bir değerlendirme yapılması gerektiği belirtilmektedir[280].

Bununla birlikte anlam olarak yakın olmasalar bile hitap edilen müşterilerin zihninde aynı veya benzer etkiyi doğuran markalar açısından da kavramsal benzerliğin

başka bir kararı için bkz. 11. HD, 17.11.2021, E. 2020/6288, K. 2021/6285 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.08.2022.).

[274] **Küçükali**, s. 105; **Arkan**, Marka Hukuku, 101.

[275] **Küçükali**, s. 105; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 101. Özellikle bu durum karşımıza, tescilsiz markanın SMK m. 6/4 kapsamında Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış marka olmasında çıkabilmektedir. Bkz. **Arkan**, Marka Hukuku, s. 101, dn. 137.

[276] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 171.

[277] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 102, **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 171.

[278] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 102.

[279] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 178. Tam tersi de olabilmektedir. Bkz. **Sarıgül**, s. 37, 38.

[280] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 171.

oluşabileceği düşünülebilir[281]. Dolayısıyla kavramsal benzerlikten söz edebilmek için işaretler arasında anlam bakımından bir yakınlığın bulunması zorunluluğu aranmamaktadır[282]. Anlam bakımından farklı olsalar bile birbirlerini çağrıştırabilecek ad ve işaretler arasında da kavramsal benzerlik oluşabilecektir. Örneğin "Gorilla" markasıyla sadece goril resminden oluşan bir marka anlam olarak farklı olsalar bile kavramsal olarak aynı etkiyi doğurabilecek niteliktedirler[283].

3. Mal ve Hizmetlerde Aynılık veya Benzerlik

a. Genel Olarak

Marka hukukunda tescilli markalar için karıştırılma ihtimali incelemesi yapılırken mal ve hizmetlerin aynılığı veya benzerliğine de bakılmaktadır[284]. Ancak haksız rekabet hukuku açısından konu tescilsiz markalar olduğunda bu değerlendirmenin esas alınıp alınmayacağı konusunda öğretide net bir görüş birliğine varılamamıştır.

Öğretide bir grup[285], haksız rekabet hükümlerinin uygulanması için arada bir rekabet ilişkisinin varlığının aranmadığını, taraflar arasında faaliyet alanları açısından bir yakınlığın bulunmasına gerek bulunmadığını öne sürmektedirler. Taraflar farklı sektörlerde faaliyet gösterseler bile haksız rekabet meydana gelebilmektedir. Zira haksız rekabet hükümleriyle amaçlanan sadece rakiplerin korunması değil, serbest rekabete dayanan piyasa ekonomisinin korunmasıdır.

---

[281] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 235; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 35, s. 444; **Başbüyük**, s. 122, **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 178, 179; **Fırıncıoğulları**, s. 150; **Sarıgül**, s. 38.

[282] **Başbüyük**, s. 122; 11. HD, 14.03.2016, E. 2015/8414, K. 2016/2775 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[283] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 235. Benzer nitelikteki örnekler için bkz. **Başbüyük**, s. 122.

[284] Bkz. SMK m. 6/1.

[285] **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 1998-1999, s. 40; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 192.

Bizim de katıldığımız öğretideki baskın görüş ise; tescilsiz marka ile ayırt edici ad ve işaretler arasında karıştırılma ihtimalinin saptanabilmesi için tarafların faaliyet alanının yakınlığına bakılması gerektiğini savunmaktadır[286]. Markaların esas işlevinin mal ve hizmetlerin kökenini gösterme işlevi olduğu düşünüldüğünde karıştırılma ihtimalinin belirlenebilmesi açısından mal ve hizmet benzerliği önem taşımaktadır[287]. Diğer unsurlar aynı olsa bile mal ve hizmetler farklıysa karıştırılma ihtimalinin oluşmayabileceği söylenebilecektir[288]. Marka İnceleme Kılavuzunda tescilsiz markalar için de mal ve hizmet benzerliği bağlamında benzer bir değerlendirmenin yapılması gerektiği ifade edilmektedir[289]. Zira anılan Kurum'a göre mal ve hizmetlerin aynılığı veya benzerliği sadece tescil kapsamındaki markalar açısından değil kullanım ispatının gerekli olduğu durumlar bakımından da önem arz etmektedir[290].

Yargıtay da verdiği kararlarda[291], haksız rekabet kapsamında karıştırılma ihtimalinin tespit edilebilmesi için tarafların faaliyet alanının benzerliğine dikkat çekmektedir. Hukuk Genel Kurulu, 12.12.2007 tarih ve E. 2007/11-965, K. 2007/961 sayılı kararında[292] önceye dayalı tescilsiz markaya ait işaretin sonradan üçüncü bir kişi tarafından ticaret unvanı olarak tescil edilmesinde karıştırılma ihtimalinin belirlenmesi

---

[286] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 572, 573; **Bilge**, İltibas, s. 10; **Korkut**, s. 395; **Aydoğan**, s. 38. Bkz. Marka İnceleme Kılavuzu, s. 383.

[287] **Karaaslan**, s. 889.

[288] **Yılmaztürk**, s. 22.

[289] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 383.

[290] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 383.

[291] 11. HD, 06.07.2006, E. 2005/7915, K. 2006/8111 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.12.2022.); 11. HD, 10.04.2019, E. 2018/947, K. 2019/2845 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 23.12.2022.); 11. HD, 03.12.2007, E. 2006/12923, K. 2007/15181 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 23.01.2023.).

[292] HGK, 12.12.2007, E. 2007/11-965, K. 2007/961 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.08.2022.).

açısından tarafların sektörel yakınlığını göz önüne almıştır[293]. Bunu da şu ifadelerle dile getirmiştir: "*Tarafların işaret ve hizmetlerinin aynı olmasının tüketicideki etkisi, davalının A... ibaresi ile başlayan ticari unvanı nedeniyle davacı üniversitesinin davalı şirkete ait olabileceğini veya tersine davalının okul ve üniversitelerinin de davacıya ait olabileceği düşüncesinin ortaya çıkması şeklinde gerçekleşebilecektir*.". Yargıtay ilgili içtihadında, karıştırılma ihtimalini belirlerken ilgili çevrenin iki işletme arasında ekonomik bağlantı kurabileceği düşüncesinden hareket etmiştir[294].

b. Mal ve Hizmetlerin Karşılaştırılması

aa. Genel Çerçeve

Haksız rekabet açısından mevzuatımızda mal ve hizmet benzerliğinin nasıl olabileceği, tespiti için hangi ölçütlere gidilebileceği hususunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Karıştırılma ihtimali ile ilgili SMK'da yer alan hükümde markanın tescil edildiği mal ve hizmetlerle aynı veya benzer nitelikteki mal ve hizmetlerin karıştırılma ihtimali incelemesinde dikkate alınacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla tescilli markalar açısından ölçüt markanın tescil edildiği mal ve hizmetlerdir[295]. Tescilsiz markalar için ise bu markanın kullanıldığı mal ve hizmetler bakımından söz konusu olmaktadır[296].

İşaretlerde oluşabilecek benzerlikle mal ve hizmet benzerliği karıştırılma ihtimali bağlamında birbirini tamamlayıcı özellik göstermektedir[297]. Mal ve hizmetler arasında

---

[293] *Çolak'a* göre faaliyet alanı benzerliğinde işletmenin hangi sektörde faaliyet gösterdiğine değil, ticaret sicilindeki faaliyet konularının ne olduğuna bakılması gerekmektedir. Bkz. **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 442.

[294] **Korkut**, s. 395, 396.

[295] İlgili Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, 20.02.2012, E. 2010/11838, K. 2012/2233 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 20.01.2023.).

[296] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 385.

[297] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 185; **Küçükali**, s. 108.

benzerlik oranı düşükse işaretler arası benzerliğin yüksek olması karıştırılma ihtimalini arttıracaktır[298]. Aynı şekilde işaretler arasında benzerlik azsa mal ve hizmetlerin birbirine yakın olması karıştırılma ihtimalini kuvvetlendirmektedir[299]. Bu nedenle mal ve hizmetler arasında benzerlik derecesi arttıkça karıştırılma ihtimalinin oluşma oranı da yükselmektedir[300].

İşarette yapılan ufak değişiklikler ayniyeti ortadan kaldırmadığı halde mal ve hizmetlerde aynılıktan bahsedilebilmesi için birebir aynı ürünün kullanılması gerekmektedir[301]. Bu nedenle markanın kullanıldığı mal ve hizmetlerin aynısının tespit edilebilmesi kolay olmaktadır. Asıl sorun benzer mal ve hizmetler bakımından karşımıza çıkmaktadır[302]. Bu noktada benzer mal ve hizmetlerden ne anlaşılması gerektiğini belirlememiz gerekecektir. Benzer mal ve hizmetlerin tespiti konusunda tescilli markalar açısından öğretide yapılan yorumların tescilsiz markalar için de kıyasen uygulanabileceğini düşünmekteyiz[303].

[298] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 210; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 185.

[299] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 210; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 31, s. 442; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 185.

[300] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 384; **Sarıgül**, s. 42.

[301] **Paslı**, s. 49, 50.

[302] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 31, s. 442.

[303] Nitekim TÜRKPATENT marka inceleme kılavuzunda SMK m. 6/3 bakımından yapılan değerlendirmede tescilli markalar için kabul edilen ölçütlerin tescilsiz markalar bağlamında da uygulanabileceğini kabul etmektedir. Bkz. Marka İnceleme Kılavuzu, s. 385. Bu nedenle biz de tescilsiz markanın karıştırılma ihtimaline konu olması halinde söz konusu ölçütlerin uygulama alanı bulabileceğini düşünmekteyiz.

bb. Benzer Mal ve Hizmetlerin Tespiti

aaa. Sınıfların Önemi

Marka hukukunda tescilli markalara ilişkin sınıf sisteminde mal ve hizmetler belirli özellikleri dikkate alınarak önce sınıflara ardından alt gruplara ayrılmaktadır[304]. TÜRKPATENT'in yayınladığı 2016/2 sayılı Marka Tescil Başvurularına Ait Mal ve Hizmetlerin Sınıflandırılmasına İlişkin Tebliğ[305] m. 1'de Tebliğin amacının *"Markaların Tescili Amacıyla Mal ve Hizmetlerin Uluslararası Sınıflandırmasına İlişkin Nis Anlaşması hükümlerine göre düzenlenen Nis Sınıflandırmasına uygun olarak, Türk Patent Enstitüsü Başkanlığı (Enstitü)'na yapılan marka tescil başvurularında esas alınacak Mal ve Hizmet Sınıflandırma Listesini oluşturmak ve bu listeye ilişkin esasları düzenlemek"* olduğu belirtilmiştir. TÜRKPATENT Nis Anlaşmasına uygun olarak mal ve hizmet listesini sınıflara ayırarak yayınlamıştır[306].

SMK m. 11/4'te *"Mal veya hizmetlerin aynı sınıflarda yer almaları benzer olduklarına, farklı sınıflarda yer almaları da benzer olmadıklarına karine teşkil etmez."* düzenlemesine yer verilerek benzerlik tespitinde mal ve hizmetlerin aynı veya farklı mal ve hizmet sınıflarında yer almasının belirleyici olmadığının altı çizilmiştir[307]. Öğreti[308] ve Yargıtay içtihatlarında[309] TÜRKPATENT tarafından yayınlanan Tebliğin ve Nis

---

[304] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 85.

[305] RG. 30.12.2016, S. 29934.

[306] 2016/2 sayılı Tebliğ Eki.

[307] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 85.

[308] **Battal**, Tanınmış Marka, s. 261; **Başbüyük**, s. 125, dn. 131; **Karan/Kılıç**, s. 201; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 416, 417; **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 683; **Karaaslan**, s. 897; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 31, s. 442; **Küçükali**, s. 109.

[309] *"Diğer bir deyişle her ne kadar TPE tebliğleri uyarınca kural olarak aynı sınıfta ve aynı alt grupta olan mallar ve hizmetlerin aynı türden, aynı sınıfta ve farklı alt grupta yer alan mallar ve hizmetlerin ise benzer türden oldukları kabul edilir ise de söz konusu tebliğ, markaların tescili sırasında mal ve hizmetlerin uluslararası sınıflandırılmasında birlik ve istikrar kazandırılması amacıyla hazırlanmış olup, bu şekilde yapılan bir sınıflandırma, Nice Anlaşması'na göre dahi bağlayıcı değildir. Dolayısıyla aynı veya farklı*

Anlaşmasının benzerlik tespitinde tam anlamıyla etkili olmadığı, mal ve hizmet benzerliğinde asıl etkili olanın ilgili müşteri kitlesi nezdinde karıştırılma ihtimalinin bulunup bulunmadığının belirlenmesi olduğu dolayısıyla farklı sınıflarda yer alan mal ve hizmetlerinde benzer nitelik taşıyabileceği kabul edilmektedir[310]. Örneğin 2016/2 sayılı Tebliğ'de reklamcılık hizmetleri ile büro hizmetleri 35. sınıfta yer alsalar da farklı nitelikte hizmetlerdendir[311]. Yargıtay da tescilli markalara yönelik olarak 19.02.2013 tarihinde verdiği kararında 29. sınıfa dahil olan *"dondurulmuş sebzeler, dondurulmuş meyveler"* ile 30. sınıfa giren *"dondurmalar, buz kremler, yenilebilir buzların"* benzer ürün olduğunu belirtmiştir[312]. Dolayısıyla aynı sınıfta yer alan her mal ve hizmetin birbiriyle benzer olduğu sonucuna varılması doğru olmamaktadır.

Yargıtay kararlarında TÜRKPATENT'in yayınladığı mal ve hizmet sınıflarının ürün benzerliği incelemesinde yardımcı işleve sahip olduğu hususuna işaret etmektedir[313]. Bu nedenle Yüksek Mahkeme, mal ve hizmet benzerliğinde öncelikle TÜRKPATENT'in yayınladığı sınıflandırma tebliğini esas almakta ancak farklı sınıflarda da yer alsa hitap ettiği müşteri kitlesi karıştırılma ihtimaline neden olabilecek mal ve hizmetlerin de benzer sayılabileceğini belirtmektedir[314].

---

sınıflarda bulunan mal veya hizmetlerin benzer olup olmadıkları hususunda asıl olan, ilgili tüketici nezdinde halkın karıştırma ihtimalinin bulunup bulunmadığının belirlenmesidir.", 11. HD, 07.07.2011, E. 2009/8446, K. 2011/8433 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 27.03.2023.). Benzer nitelikte bir başka Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, 27.04.2015, E. 2015/865, K. 2015/5841 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.).

[310] Tebliğin tamamen etkili olmamakla birlikte bu konuda yardımcı olabileceğine dair bkz. **Battal**, Tanınmış Marka, s. 261; **Başbüyük**, s. 127; **Karan/Kılıç**, s. 201.

[311] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 386, 387.

[312] 11. HD, 19.02.2013, E. 2012/2782, K. 2013/2949 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).

[313] 11. HD, 02.10.2007, E. 2006/4087, K. 2007/12269 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 03.02.2023.). *Çolak'a* göre TÜRKPATENT'in çıkarttığı Tebliğ mahkemeleri bağlamaktadır. Bkz. **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 211.

[314] Bkz: *"Birden çok kişiler adına tescilli ya da tescil başvurusu yapılan markaların kullanılacağı mal veya hizmetlerin benzer olup olmadıklarının tespitinde öncelikle TPE'nin sınıflandırmaya ilişkin tebliğleri*

bbb. Dikkate Alınacak Faktörler

i. Genel Olarak

Öğretide tescilli markalar için yapılan mal ve hizmet benzerliğinin belirlenmesinde mal ve hizmetlerin kullanım yerinin, kullanım amacının, ikame edilebilirliğinin, tamamlayıcılığının, dağıtım kanallarının, hedeflenen müşteri kitlesinin dikkate alınabileceği kabul edilmektedir[315]. TÜRKPATENT de marka inceleme kılavuzunda mal ve hizmetlerin benzerlik düzeyinin tespitinde mal ve hizmetlerin kullanım amacı ve şeklinin, tamamlayıcılıklarının veya birbirlerinin yerine ikame edilip edilemeyeceklerinin, dağıtım kanallarının ve ilgili çevrenin görüşlerinin etkili olduğunu belirtmiştir[316].

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi verdiği bir kararında[317] farklı mal ve hizmet sınıflarında yapılacak benzerlik tespitinde *"piyasanın bu konudaki anlayışı, benzer alıcı*

---

dikkate alınmalıdır. Bu durum, markada belirlilik ve tescilli markanın koruma sınırının saptanmasında birlik ve istikrarın önkoşuludur. Ancak, farklı sınıflarda yer almalarına rağmen yöneldiği müşteri kitlesi nezdinde karıştırmaya yol açacak nitelikteki ticaret ve hizmet markalarının kapsadıkları mal ve hizmetlerin "benzer" olarak kabulü mümkündür. Bir başka anlatımla, ticaret ve hizmet markalarının içerdikleri mal ve hizmetler birbirlerinden ayrılmayacak derecede iç içe geçmiş ise ticaret ve hizmet markaları arasındaki iltibastan da söz edilebilir ve tanınmış olmayan markalar bakımından da iltibas değerlendirmesi yapılabilir. Burada temel ölçüt, halkın karıştırma ihtimali bulunup bulunmadığıdır.", 11. HD, 27.03.2008, E. 2008/649, K. 2008/3957 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.). Benzer nitelikte bir başka karar için bkz. 11. HD, 05.02. 2007, E. 2005/13645, K. 2007/1319 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 05.02.2023.).

[315] **Başbüyük**, s. 125; **Çağlar**, s. 69; **Öztek**, Selçuk: "Türk Marka Hukukunda Benzer Mal ve Hizmet Kavramı", Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan, Beta, İstanbul 2008, s. 279-281; **Karaaslan**, s. 889; **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 685-700; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 69; **Küçükali**, s. 119, 120; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 212, 213.

[316] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 395. Benzerlik incelemesinde dikkate alınacak faktörler bakımından ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 685-700.

[317] 11. HD, 07.07.2011, E. 2009/8446, K. 2011/8433 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.). Benzer nitelikteki başka kararlar için bkz. 11. HD, 10.10.2011, E. 2010/2303, K. 2011/12456 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.); 11. HD, 02.10.2007, E. 2006/4087, K.

çevresine hitap edip etmediği, benzer ihtiyaçları giderip gidermediği, birbirlerinin yerine ikame edilebilme ve vekâlet etme olanaklarının ve birinin diğerini tamamlama imkanının bulunup bulunmadığı, dağıtım kanallarının, kullanım yöntemlerinin ve amaçlarının ortak olup olmadığı ölçütlerinin, hedeflenen halk kesimleri dikkate alınarak incelenmesi ve değerlendirilmesi" gerektiğini vurgulamıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 01.04.2021 tarihinde verdiği başka bir kararında[318] ise *"Markalara ait mal ve hizmet listelerinde yer alan mal ve hizmetlerin "aynı veya benzer" olup olmadığının değerlendirmesinde, hammadde-mamul ilişkisi, pazarlama koşulları, amaçları, satış sonrası servis ve onarım süreçlerinde ortaya çıkan müşteri çevresindeki ayniyet, birinin diğeri yerine ikame edilebilmesi gibi birçok husus nazara alınmalıdır."* hususuna dikkat çekmiştir.

ii. Mal ve Hizmetlerin Kullanım Amacı ve Alan Benzerliği

Mal ve hizmetlerin kullanım alanının benzer olması demek işlevlerinin benzer olması anlamına gelmektedir[319]. Burada mal ve hizmetlerin birebir aynı işlevi görüyor olması şartı aranmamaktadır[320]. Birbirine yakın işlevde bulunmaları yeterli olmaktadır[321]. Örneğin eldiven ve berenin kullanım amacı birbirine benzerdir[322].

Yargıtay 01.04.2015 tarihinde verdiği tescilli markalara ilişkin bir kararında 09. sınıftaki "Bilim, Laboratuvar v.s. hizmetlerinde kullanılan alet ve cihazlar" ile 44. sınıfta yer alan "Tıbbi eczacılık, hastane v.b hizmetlerinin" farklı sınıflarda yer almasına rağmen

---

2007/12269 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.); 11. HD, 05.11.2018, E. 2017/1332, K. 2018/6721 (www.sineerjimevzuat.com.tr, Erişim tarihi: 05.02.2023.).

[318] HGK, 01.04.2021, E. 2017/11-64, K. 2021/405 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.).

[319] **Öztek**, Benzer Mal ve Hizmet, s. 279; **Paslı**, s. 73.

[320] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 398.

[321] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 88.

[322] **Paslı**, s. 74.

benzer ihtiyaçları karşılamaları nedeniyle karıştırılma ihtimaline neden olabileceğini ifade etmiştir[323].

iii. Belli Müşteri Kitlesine Hitap Etme

Kullanım amacı birbirlerinden farklı olsa bile mal ve hizmetler aynı müşteri kitlesine hitap etmekteyse mal ve hizmetlerin benzerliğinden söz edilebilmektedir[324]. Bu nedenle mal ve hizmetlerin alıcısı konumunda olan müşterilerin görüşleri önem arz etmektedir[325]. Ürünlerin hitap ettiği müşteri kesimi, birbiriyle benzerlik gösteren mal ve hizmetlerin aynı veya birbiriyle bağlantılı olduğunu düşünmeye ne kadar yakın olmaktaysa mal ve hizmet benzerliğinin de o kadar fazla olduğu kabul edilmektedir[326]. Örneğin müşteriler parfüm ile deodorantın bağlantılı olduğunu düşünmektedirler; bu nedenle genellikle bu ürünlerin benzer olduğu kabul edilmektedir[327].

iv. Satış Kanalları ve Marketlerde Yer Aldıkları Reyonlar

Mal ve hizmetlerin işlevleri birbirinden farklı olmakla birlikte satış kanalları ve marketlerde yer aldıkları reyonlar bakımından birbirlerine yakınlarsa ürünler benzer kabul edilebilmektedir[328]. Ürünlerin satış kanalları ve yer aldıkları reyonun aynı olması benzerliğe katkı sağlamaktadır[329]. Bununla birlikte aynı reyonda satışa sunulması her zaman malların benzer olduğu sonucunu doğurmamaktadır[330]. Söz konusu durum olsa olsa benzerliğe bir emare olabilmektedir[331].

---

[323] 11. HD, 01.04.2015, E. 2014/18763 K. 2015/4554 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[324] **Öztek**, Benzer Mal ve Hizmet, s. 279; **Paslı**, s. 77.

[325] **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 681; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 405, 406.

[326] **Karaaslan**, s. 897.

[327] **Karaaslan**, s. 897.

[328] **Küçükali**, s. 119; **Paslı**, s. 85, 86.

[329] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 404.

[330] **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 685.

[331] **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 685.

v. Aynı Malzemeden Üretilmiş Olma

Hammadde ve üretim kaynağının aynılığı veya benzerliği mal ve hizmetlerin benzer olması sonucunu doğurabilmektedir[332]. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tescilli markalara ilişkin 30.09.2010 tarih ve E. 2008/13588, K. 2010/9472 sayılı kararında[333] hammadde benzerliğine dikkat çekerek *"deri ve benzeri malzemeden yapılmış mamuller ayakkabılar ve ayakkabı malzemeleri"* ile *"suni deriden mamul çanta, cüzdan, bavul, çorap, top, sigaralık, anahtarlık gibi emtialar"* arasında benzerlik olduğunu belirtmiştir.

Ancak hammadde ve üretim kaynağının aynı veya benzer oluşu her zaman için ürünlerin benzer sayılacağı anlamına gelmemektedir[334]. Örnek vermek gerekirse kâğıt, pek çok üründe kullanılan bir hammaddedir[335]. Dolayısıyla kâğıttan üretilen her ürünün birbirine benzer olduğu sonucuna varılamamaktadır[336]. *Uzunallı'ya* göre malların aynı malzemeden üretilmesi benzerlik için sadece bir emare olabilmektedir[337].

vi. Tamamlayıcılık veya İkame Edilebilir Olma

Mal ve/veya hizmetlerin birbirlerinin işlevlerini yerine getirebilecek durumda olmaları halinde bunların ikame edilebilir nitelikte olduğu söylenebilecektir[338]. İkame edilebilir nitelikteki mal ve hizmetler araştırılırken bunların birbirlerinin yerine geçip geçmediklerini bakılmaktadır[339]. Birbiriyle ikame edilebilir nitelikte olan ürünlerin karıştırılma ihtimali bağlamında benzer olduğu kabul edilmektedir[340]. Örneğin margarin

---

[332] **Paslı**, s. 80.

[333] 11. HD, 30.09.2010 E. 2008/13588, K. 2010/9472 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 30.01.2023.).

[334] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 397; **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 90; **Paslı**, s. 80.

[335] **Paslı**, s. 80.

[336] **Uzunallı**, Benzerliğin Tespiti, s. 688.

[337] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 91.

[338] **Paslı**, s. 87.

[339] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 403.

[340] **Küçükali**, s. 119, 120; **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 91; **Paslı**, 87.

ve tereyağı birbirlerinin yerine kullanılabilmektedir[341]. 2016/2 sayılı Tebliğ'e göre 16. sınıfta yer alan "kitaplar" ile 9. sınıfta yer alan "elektronik kitaplar" da ikame edilebilir mallardandır[342]. Benzer şekilde fırında satılan ekmek ile poşette satılan ekmeğin kullanım amacı bakımından birbirleriyle ikame edilebilir olduğu dikkate alındığında bunların benzer nitelikte mal olduğu konusunda şüphe bulunmamaktadır[343]. Bununla birlikte şemsiye ile yağmurluğun işlevinin kişileri ıslanmaktan koruduğu olduğu bilinse de bu ürünler birbirleriyle ikame edilebilir nitelikte değildir[344].

Bazı ürünler işlevleri bakımından farklılık arz etse de kullanım bağlamında birbirlerini tamamlayabilmektedirler[345]. Birbirlerini tamamlayıcı özellik gösteren ürünlerin de benzer olduğu bilinmektedir[346]. 2016/2 sayılı Tebliğ'de 9. Sınıfta yer alan "bilgisayarlar için yazıcılar" ile "bilgisayarlar" tamamlayıcı mallar arasındadır[347]. Zira yazıcıdan yararlanılabilmesi için bilgisayarlar gerekli olmaktadır[348]. Cd- Cd çalar ile sigara- ağızlık da tamamlayıcı mallara örnek verilebilmektedir[349].

ccc. Faktörlerin Bir Bütün Olarak Değerlendirilmesi

Mal ve hizmet benzerliği bakımından yol gösterici nitelikteki kriterler benzerliğin saptanabilmesi için tek başına yeterli olmamakta, bunların hepsi benzerlik incelemesinde bir bütün olarak dikkat alınmaktadır[350]. Yargıtay da kararlarında mal ve hizmet benzerliği

[341] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 91.

[342] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 403.

[343] **Paslı**, 87.

[344] **Paslı**, 89.

[345] **Paslı**, s. 89.

[346] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 92; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 400.

[347] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 400.

[348] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 400.

[349] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 92.

[350] **Karaaslan**, s. 903; **Paslı**, s. 71.

incelemesinde esas alınan faktörleri bir bütün olarak değerlendirmekte, somut olayda birinin diğerine üstünlüğünü kabul etmemektedir[351].

4. Müşterilerin İşaretleri Birbiriyle Karıştırma Riski

Haksız rekabetin oluşup oluşmadığını tespit etmede tescilsiz marka sahibinin veya karıştırılma ihtimali yaratan kişilerin görüşlerinden ziyade, müşterilerin[352] bu hareketlere yükledikleri anlam ve yorum dikkate alınmaktadır[353]. Bir diğer ifadeyle karıştırılma

[351] 11. Hukuk Dairesinin 13.02.2019 tarih ve E. 2017/3918 K. 2019/1142 sayılı kararında bu husus açıkça belirtilmiştir. Bkz: *"Dairemizin önceki birçok kararında da işaret edildiği gibi, davacının markasını taşıyan ürünler ile davalının başvuru konusu markasını barındıran mal ve hizmetlerin tek başına aynı market reyonunda satılması yeterli olmayıp, malların fiziki görünümleri, ürünlerin birbirlerine alternatif olup olmadıkları, aynı amaca hizmet edip etmedikleri, tüketici kitlesinin aynı olup olmadığı, ham madde/ mamül ilişkisi ile üretim ve dolaşım ağları bir bütün olarak değerlendirilerek belirlenmesi gerekir."* (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 13.02.2023.). *"Ancak, davaya konu 2003/20912 Sayılı 'COFFEE BEAN + Şekil' markasının kapsamında tescil tarihindeki TPE Tebliği'ne göre 43. sınıftaki "Geçici Konaklama Hizmetleri" alt grubunda belirtilen hizmetlerde bulunmaktadır. Bu alt grupta sayılan hizmetleri ile aynı sınıftaki 'yiyecek içecek sağlanması hizmetleri' karşılaştırıldığında; 'restoran self-servis, restoran, lokanta, kafeterya, kafe, kantin, kokteyl salonu, snack bar, bar ikram hizmetleri' ile 'otel, motel, tatil köyü, pansiyon vb, hizmetlerinin (geçici barınma)' farklı altgruplarda yer almasına karşın piyasanın anlayışı, hizmetlerin sunuluş yer ve biçimi itibariyle benzer alıcı çevresine hitap etmeleri, birinin diğerini tamamlama imkanı olması nedeniyle, hizmet kanallarının ortak veya birlikte yapılan faaliyetleri içerdiği göz önüne alınarak benzer türden 'Geçici Konaklama Hizmetleri' altgrubundaki hizmetler bakımından iltibas tehlikesine yol açacağı dikkate alınmaksızın anılan hizmetler yönünden de hükümsüzlük isteminin reddine karar verilmesi doğru değildir."*, 11. HD, 05.05.2011, E. 2011/1562, K. 2011/5464 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 05.02.2023.).

[352] SMK m. 6/1'de karıştırılma ihtimalinin halk nezdinde oluşacağı belirtilmiş ancak halk tabirinden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin bir tanım yapılmamıştır. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere haksız rekabetten menfaatleri zedelenen gruplardan birini müşteriler oluşturmaktadır (Bkz.). Haksız rekabetin tanımlandığı TTK m. 54/2'de de "Rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen" ibaresine yer verilerek müşteri kavramının bir kez daha altı çizilmiştir. Haksız rekabetin doğrudan müşterileri etkilediği bilindiği ve Kanunda müşteri kavramı kullanıldığı için çalışmamızda müşteri kavramını kullanmış bulunmaktayız.

[353] **Tamer**, s. 194; **Örs**, s. 43; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 159; **Doğanay**, Türk Ticaret Kanunu, s. 400; **Oruç**, s. 45; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 407; **Arslanlı**, s. 229.

ihtimalinin belirlenmesinde asıl etkili olanın, işaretlerin bulunduğu mal ve hizmetlerin hitap ettiği müşteri çevresinin görüşleri olduğu kabul edilmektedir[354].

Karıştırılma ihtimali belirlenirken söz konusu müşterilerin[355] yanlış anlaması, aldanmış olması hususu göz önünde bulundurulmaktadır[356]. Yapılan hareket her ne kadar karışıklık yaratabilecek bir hareket olsa bile müşteriler ilgili ürünü tercih ederken herhangi bir yanılma yaşamıyorlarsa karıştırılma ihtimalinden söz edilememektedir[357]. Yargıtay da verdiği kararlarda, işaretler arası benzerliğin müşterileri yanıltacak boyutta olup olmamasına dikkat etmektedir[358]. Asıl satın alınmak istenen markaya ait mal ve hizmetler yerine karıştırılma yaratabilecek markanın bulunduğu mal ve hizmetlerin alınmasına imkan sağlayan veya işaretler arasında bağlantı kurulmasına neden olan hareketlerin haksız rekabet oluşturduğu söylenebilecektir[359].

Müşterilerin tamamının ya da büyük bir kısmının aldanmış veya aldatılmış olması aranmamakta sadece bir kısmının bile aldanmış olması karıştırılma ihtimalinin varlığı için yeterli olabilmektedir[360]. Ayrıca öğretide dikkate alınacak kitlenin nihai müşteri kitlesi

---

[354] **Dirikkan**, s. 188; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 58; **Yasaman** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 401; **Başbüyük**, s. 130; **Epçeli**, s. 45; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 179; 11. HD, 12.12.2018, E. 2017/2322, K. 2018/7875 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2023.).

[355] Müşteri kitlesi içinde sadece fiilî müşterilerin değil potansiyel müşterilerin de yer aldığı yönünde bkz. **Dirikkan**, s. 188.

[356] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 407; **İmregün**, Genel İlkeler, s. 101; **İnal**, s. 541.

[357] **Tamer**, s. 210, 211; **Dönmez**, s. 180; **Başbüyük**, s. 130; **Sarıgül**, s. 52; **Sekmen**, s. 168.

[358] Yargıtay'ın tescilli markalar bakımından bu doğrultuda verdiği kararları için bkz. 11. HD, 25.01.2000, E. 1999/6765, K. 2000/317 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 21.12.2006, E. 2005/9995, K. 2006/13737 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.); 11. HD, 15.01.2020, E. 2019/2609, K. 2020/416 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

[359] **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 540; **Franko**, İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet, s. 118, 119.

[360] *"Ortalama alıcı kitlesinin tamamı karıştırma tehlikesine maruz kalmasa bile bir kısmının bu risk altında bulunması dahi karıştırılma ihtimalinin gerçekleştiğinin kabulü için yeterlidir."*, HGK. 07.06.2006, E. 2006/11-338, K. 2006/338 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 05.07.2022.). Ayrıca bkz. **Başbüyük**, s. 134; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 171; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 58; **Çolak**, Türk Marka

olduğu, toptancıların ya da bir şekilde ticari amaçla araya girenlerin bu kapsamda göz önüne alınmayacağı kabul edilmektedir[361].

II. MARKALAR ARASI KARIŞTIRILMA İHTİMALİ

A. Genel Çerçeve

Karıştırılma ihtimali en sık markalar arasında meydana gelmektedir[362]. Markalar arasında oluşabilecek karıştırılma ihtimalinin saptanabilmesi için tescilli markalar bağlamında öğreti ve Yargıtay tarafından bazı ölçütler kabul edilmektedir[363]. Bu durumda ilgili ölçütlerin tescilsiz markalarda karıştırılma ihtimalinin belirlenmesi amacıyla uygulanıp uygulanmayacağı üzerinde durmamız gerekecektir. Daha önce de belirtildiği üzere haksız rekabet anlamında karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde, niteliğine uygun düştüğü ölçüde marka hukuku yorum ve içtihatlarından yararlanılabilmektedir[364]. Biz de tescilsiz marka ile diğer markalar arası karıştırılma ihtimalinin tespit edilebilmesi için söz konusu yorum ve içtihatlara başvurulabileceğini düşünmekteyiz.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 01.04.2021 tarihinde tescilli markalar için verdiği kararında[365] karıştırılma ihtimalinde dikkate alınması gereken ölçütlerden bahsetmiştir.

Hukuku, s. 317; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 187; **Can**, /**Memiş**, s. 20; **Yalçıner**/**Karaahmet**, s. 66; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 382.

[361] **Şener**, s. 606; **Cengiz**, s. 30; **İmregün**, Kara Ticaret Hukuku, s. 102.

[362] **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 64; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 541; **Oruç**, s. 44; **Berzek**, Ayşe Nur: Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, 10. Baskı, Beta, İstanbul 2013, s. 87; **Franko**, İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet, s. 123; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 459, 460; **Tesal**, s. 97; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 576; **Odman Boztosun**, s. 219; **Camcı**, s. 41; **Suluk**/**Orhan**, Genel Esaslar, s. 90; **Dönmez**, s. 174.

[363] Karıştırılma ihtimalinin tespiti için tüm faktörlerin birlikte değerlendirilmesi yönünde bkz. **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 77.

[364] Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, A, 2, b.

[365] Bkz: *"Başka bir deyişle karıştırılma ihtimali; görsel, biçimsel, anlamsal, işitsel benzerlikler, çağrıştırma, bir bütün olarak uyandırdığı toplu kanaat, malın veya hizmetin hitap ettiği alıcı grubunun toplumsal düzeyi ve durumu, markayı taşıyan malın değeri ve alıcının bu malı almaya ayırdığı zaman,*

Biz de söz konusu ölçütleri belirlerken anılan Yargıtay kararından, TÜRKPATENT'in 2021 tarihinde yayınladığı marka inceleme kılavuzunda yer alan SMK m. 6/1 ile ilgili olan kısımdan ve öğretideki görüşlerden yararlanmış bulunmaktayız.

B. Karıştırılma İhtimalinin Belirlenmesinde Dikkate Alınacak Ölçütler

1. Mal ve Hizmetlerin Hitap Ettiği Müşteri Kesiminin Görüşleri ve Dikkat Düzeyi

a. Müşteri Kitlesinin Belirlenmesi

aa. Ortalama Müşteri Kitlesi

aaa. Her Kesimden Müşteriye Hitap Eden Mal ve Hizmetler

Tescilsiz markanın bulunduğu mal veya hizmetler uzman nitelikte müşteri kitlesi yerine toplumun her kesimine hitap edebilecek nitelikteyse karıştırılma ihtimalinin tespitinde müşterilerin genelinin görüşü önem arz etmektedir[366]. Örneğin herkesin gündelik hayatta kullanabileceği yoğurt, su, makarna, pirinç, et gibi temel gıda maddeleri toplumun her kesimine hitap edebilecek ürünlerdir[367].

Markaların bulunduğu mal ve hizmetler tüm müşterilerce satın alınabilecek bir ürünse dikkate alınacak müşteri kitlesinin ortalama müşteriler olduğu öğreti[368] ve

---

markanın asıl unsurları ve tamamlayıcı unsurları, telaffuz, anlam veya biçimden, işaretlerin toplu olarak bıraktığı izlenimden, seri içine girmekten veya başka bir çağrışımdan kaynaklanabilir. Yine tüketicilerin, karşılaştırılan işaretler arasında herhangi bir şekilde "bağlantı" kurabilmesi de benzerlik bulunduğunu kabul etmek için yeterli olmaktadır.", HGK, 01.04.2021, E. 2017/11-64, K. 2021/45 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.).

[366] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 238; Marka İnceleme Kılavuzu; **Sarıgül**, s. 55.

[367] **Yasaman** (**Altay**/**Ayoğlu**/**Yusufoğlu**/**Yüksel**), s. 401.

[368] **Rüzgar**, s. 57, 59; **Şener**, s. 606; **Yasaman**, Hamdi: Haksız Rekabet ve Rekabet Yasağı, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2021, s. 400; **Doğanay**, Türk Ticaret Kanunu, s. 401; **Franko**, Marka İltibası, s. 14; **Kendigelen**, Abuzer: Hukukî Mütalâalar (1986-2001), 3. Baskı, Arıkan, İstanbul 2006, s. 160; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 182; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 573; **Teoman**,

Yargıtay içtihatlarında[369] kabul edilmektedir. Ortalama müşteriden kastedilen ise ürün hakkında detaylı araştırma yapan, konuyla ilgili uzmanlık derecesinde bilgisi olan müşteri değildir[370]. İlgili ürünü daha önce alıp kullanmış bu konuda genel düzeyde bilgisi olan müşteri, ortalama müşteri sayılmaktadır[371]. Bir diğer ifadeyle ortalama müşteri, markaların bulunduğu ürün hakkında daha önce az çok bilgisi[372] olan kişidir.

Yargıtay tescilli markalar hakkında verdiği bir kararında ortalama müşteriden anlaşılması gerekeni şu ifadelerle belirtmiştir:

"İlk derece mahkemesince, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre; davacının 'ALTIN SERİ', 'TEKİRDAĞ RAKISI ALTIN SERİ', 'TEKİRDAĞ RAKISI GOLD SERİES' ibareli tescilli markaları ile davalının 'EFE GOLD RAKISI' ibareli kullanımı arasında görsel, sescil ve anlamsal olarak ortalama tüketicileri iltibasa düşürecek derecede bir

---

Yaşayan Ticaret Hukuku 1998-1999, s. 66; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 421; **Aslan**, İ. Yılmaz/**Ergün**, Mevci: Ticaret Hukuku, 5. Baskı, Ekin, Bursa 2010, s. 115; **Battal**, Ahmet: Ticari İşletme Hukuku- Ticaret Hukukunun Genel Kavramları, Gazi, Ankara 2005, s. 177; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 411; **Dinç**, Haksız Rekabet Davaları, s. 151; **Poroy/Yasaman**, s. 292; **İmregün**, Genel İlkeler, s. 101; **Dirikkan**, s. 188; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 64; **Kayar**, s. 285; **Uzunallı**, Sevilay/**Şener**, Oruç Hami: Uygulamalı Ticari İşletme Hukuku, 4. Baskı, Seçkin, Ankara 2017, s. 85;

[369] 11. HD, 10.06.1988, E. 1987/8854, K. 1988/2861 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 12.08.2022.); 11. HD, 24.11.2015, E. 2014/10154, K. 2015/12481 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.06.2022.); 11. HD, 24.96.2004, E. 2003/11057, K. 2004/7032 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 12.06.2022.); 11. HD, 02.11.1999, E. 1999/4005, K. 8651 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2022.); HGK, 07.07.2010, E. 2010/11-396, K. 2010/371 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 11.06.2022.); 11. HD, 17.11.2021, E. 2020/6288, K. 2021/6285 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.08.2022.); 11. HD, 07.12.1993, E. 1993/1883, K. 1993/8169 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.05.2022.).

[370] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161.

[371] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 161; **Epçeli**, s. 45; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 456; **Yarar**, s. 98.

[372] *Karayalçın* burada bilinçli-bilinçsiz tüketici ayrımı yapmaktadır. Yazar'a göre ürünün üzerinde bulunduğu markanın bir önemi olmaksızın ürünü satın alıp kullanan bilinçsiz kullanıcı, karıştırılma ihtimalinin tespitinde bir rol oynamamaktadır. Yazar, karıştırılma ihtimalinin tespitinde asıl belirleyici olanın bilinçli kullanıcılar olduğu görüşündedir. Bkz. **Karayalçın**, Yaşar: Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler II, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1983, s. 72.

benzerlik bulunmadığı, işin uzmanı yahut dikkatli kişilerden oluşmayan, makûl düzeyde bilgilendirilmiş, ortalama düzeydeki alıcı kitlesinin, yargılama konusu rakı ve benzeri ürünler için ayırdığı satın alım süresi içinde, davalının 'EFE GOLD RAKISI' ibareli markalı ürününü gördüğünde derhâl ve hiç düşünmeden bunun davacının 'ALTIN SERİ', 'TEKİRDAĞ RAKISI ALTIN SERİ', 'TEKİRDAĞ RAKISI GOLD SERİES' ibareli markalı ürünlerinden farklı bir marka olduğunu algılayabileceği, markalar arasında ilişkilendirilme ihtimalinin de olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir."

bbb. Belirli Bir Müşteri Grubuna Hitap Eden Mal ve Hizmetler

Karıştırılma ihtimalinin varlığını belirlemede etkili olacak olan ortalama müşteri kitlesi, malın hitap ettiği kesim bakımından değişkenlik gösterebilmektedir[373]. Örneğin bir deterjan markası için ev hanımlarının görüşleri esas alınabilmekteyken[374] herhangi bir çikolata markasının başka bir çikolata markasıyla karıştırılma ihtimalinin bulunup bulunmadığını belirlemede çocuklar belirleyici olabilmektedir[375]. Yargıtay tescilli markalar hakkında verdiği 22.01.2020 tarihli kararında[376] markanın motor markası

[373] **Kayar**, s. 285; **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 2003, s. 17; **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 187; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 573; **Poroy**/**Yasaman**, s. 393; **Oğuz**, S., Karıştırma Tehlikesi, s. 1981; **Küçükali**, s. 117; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 245; **Sarıgül**, s. 55.

[374] **Erdil**, s. 113; **Çetiner**/**Bozkurt Yüksel**, s. 162, 163; **Oruç**, s. 48; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 573; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 168; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 245.

[375] **Oruç**, s. 47; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 187. *"Çikolata, şekerleme ve benzeri emtealarının ortalama tüketicileri çocuklar olup karıştırılma ihtimalinin bu kapsamda değerlendirilmesi gereklidir."*, bkz. 11. HD, 28.03.2016, E. 2015/8465, K. 2016/3391 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 18.01.2023.). Benzer nitelikte bir başka kararlar için bkz. 11. HD, 18.11.2005, E. 2005/12551, K. 2005/11235 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 18.01.2023.); 11. HD, 01.07.2003, E. 2002/1728, K. 2003/7187 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).

[376] 11. HD, 22.01.2020, E. 2019/2630, K. 2020/641 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 23.01.2023.).

olmasından dolayı karıştırılma ihtimalinde ortalama motor tüketicilerinin görüşlerinin dikkate alınacağına karar vermiştir.

Sayılan örneklerde olduğu gibi mal ve hizmetin özel nitelikteki müşteri kitlesine hitap ettiği durumlarda ilgili müşteri kitlesinin dikkat düzeyi ve algılayışı karıştırılma ihtimalinin belirlenebilmesi için önemli sayılmaktadır[377].

bb. Uzman Nitelikteki Müşteri Kitlesi

Markaların ilişkili olduğu mal ve hizmetler eğer doktor, dişçi, eczacı, tekniker, mühendis gibi kendi meslekleriyle ilgili uzman sayılan bir kitleye hitap etmekteyse karıştırılma ihtimalinin saptanmasında uzman nitelikteki müşterilerin görüşleri esas alınmaktadır[378]. Bir diğer ifadeyle söz konusu markalar uzmanlık gerektiren bir ürüne ilişkinse, uzman konumundaki müşteriler karıştırılma ihtimalinin varlığı için belirleyici sayılmaktadır[379]. Özellikle bu tür ürünler gündelik hayatta herkesçe kullanılmayan, belli

[377] **Oruç**, s. 47; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 573; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 411; **Kale**, s. 22; **Teoman**, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 2: 1986-1988, Kazancı Kitap Ticaret, İstanbul 1993, s. 26; **Kaya**, s. 141; **Çolak**, Türk Marka Hukuku; HGK, 30.09.2021, E. 2017/413, K. 2021/1127 (www.karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.).

[378] **Şener**, s. 607; **Kaya**, s. 141; **Küçükali**, s. 118. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 30.09.2021, E. 2017/413, K. 2021/1127 sayılı kararında bu hususu *"malın alıcısı belirli konularda uzman kişilerden oluşuyorsa karıştırılma ihtimali değerlendirmesinde bu kişiler dikkate alınmalıdır."* şeklinde ifade etmiştir. (www.karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.).

[379] **Tamer**, s. 202. İlaç markaları açısından dikkate alınacak hedef kitlenin kim olduğu konusunda ise tam bir fikir birliğine varılamamıştır. Öğretideki bir görüş; ilaç için reçete yazan kişilerin doktor, reçeteyi okuyan kişilerin de eczacı olduğu düşünülünce ilaç markaları açısından karıştırılma ihtimalinin araştırılmasında bu kişilerin görüşlerine başvurulması gerektiğini ileri sürmektedir. Bkz. **Cengiz**, s. 33; **Kaya**, s. 141, 142; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 179; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 69, 70; **Sekmen**, s. 170. Karşıt görüş ise; bu konuda ikili bir ayrıma giderek reçeteli alınacak ilaçlar açısından eczacı ve doktorların belirleyici olduğunu, reçetesiz ilaçlar için ise ilacı kullanan kişilerin dikkate alınacağını ileri sürmektedir. Bkz. **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 1986-1988, s. 28, 29. Yargıtay önceden ilaç markaları bağlamında reçeteli-reçetesiz ilaç ayrımına giderek bu kapsamda bir değerlendirme yapmakta iken 30.09.2021 tarihinde verdiği bir kararla bu içtihadından dönmüştür. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun E. 2017/413, K. 2021/1127 sayılı kararında bu hususu şu ifadelerle dile getirilmiştir: *"İlaç markalarında karıştırılma ihtimalinin değerlendirilmesinde, ilaçların reçeteli veya reçetesiz satılmasının söz konusu olduğu*

bir kesimce satın alma gereksinimi duyulan mal ve hizmetler için söz konusu olmaktadır[380]. Laboratuvar aletleri, inşaatta kullanılan malzemeler, yazılım sistemleri, taşıt parçaları anılan ürünlere örnek verilebilir[381].

cc. Mal ve Hizmetlerin Genel Müşteri Kitlesi ile Uzman Müşteri Kitlesine Birlikte Hitap Etmesi

TÜRKPATENT, SMK m. 6/1 anlamında karıştırılma ihtimalinin tespitinde karıştırılma ihtimaline konu olabilecek markalara ait mal ve hizmetlerin hem genel müşteri kitlesine hem de uzman nitelikteki müşteri kitlesine hitap etmesi durumunda genel müşteri kitlesinin görüşlerini dikkate almaktadır[382]. Gerekçe olarak da dikkat düzeyi düşük olan genel müşteriler tarafından karıştırılmayan işaretlerin uzman müşteriler tarafından da karıştırılmayacağını ileri sürmektedir[383]. Kurum; karıştırılma ihtimaline maruz kalan markanın genel müşterilere ve uzman kişilere, karıştırılma ihtimali yaratan markanın ise sadece uzman kişilere hitap etmesi durumunda ise uzman kişilerin görüşlerini esas almaktadır[384]. Biz de TÜRKPATENT'in tescilli markalar

gözetildiğinde reçeteli satılan ilaçlarda doktor ve eczacıların dikkate alınması gerekirken; reçetesiz satılan ilaçlarda ise bunların kullanıcılarının dikkate alınması gerekmektedir. Ancak ilaçların doğrudan insan sağlığı ile bağlantılı olduğu düşünüldüğünde reçetesiz ilaçların alıcı kitlesinin dikkat düzeyinin sıradan bir ürünü alırken gösterdikleri dikkat düzeyinden çok daha fazla olduğu unutulmamalıdır. Üstelik tüketicinin eczanelerde, marketlerde olduğu gibi raftan ilaç seçip satın alması mümkün değildir; zira 12.04.2014 tarihli ve 28970 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Eczacılar ve Eczaneler Hakkındaki Yönetmelik gereğince ilaçların tüketicinin doğrudan ulaşmasına imkân vermeyecek şekilde saklanması zorunludur. Dolayısıyla ilaç reçetesiz satılsa dahi tüketici tarafından istenen ilaç ancak eczacı tarafından tüketiciye verilecektir." HGK, 30.09.2021, E. 2017/413, K. 2021/1127 (www.karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.). İlgili karar incelendiği takdirde Yargıtay'ın artık reçetesiz satılan ilaçlarda da doktor ve eczacıların görüşlerini dikkate alacağı sonucu çıkarılabilecektir.

[380] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 457.

[381] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 457, 463, 464.

[382] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 454.

[383] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 454.

[384] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 455.

açısından yapılan söz konusu değerlendirmelerinin tescilsiz markalar açısından oluşabilecek karıştırılma ihtimaline de kıyasen uygulanabileceğini düşünmekteyiz.

b. Algı ve Dikkat Düzeyi

Karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde markaların bulunduğu mal ve hizmetlerin hitap ettiği müşteri kitlesinin algı ve dikkat düzeyi önem taşımaktadır[385]. Söz konusu dikkat düzeyi müşteri kitlesinin türüne göre değişkenlik gösterebilmektedir[386]. Toplumun her kesimince satın alınabilecek ürünlerin alıcısı olan müşteri kitlesinin dikkat düzeyinin düşük olduğu varsayılmaktadır[387]. Uzman nitelikteki kişilerin ise mal ve hizmetleri tercih etmede daha dikkatli ve bilgili hareket ettiği düşünülmektedir[388]. Bu nedenle söz konusu müşteri kesimine hitap eden mal ve hizmetlerin bulunduğu markalar açısından karıştırılma ihtimalinin gerçekleşme riskinin azalacağı kabul edilmektedir[389]. Yargıtay da 18.04.2011 tarihli tescilli markalara ilişkin kararında[390] *"Citrex"* ve *"Sitraks"* markalarının bulunduğu ürünlerin müşteri kitlesinin eczacı ve doktorlar olduğu düşünüldüğünde bu kişilerin dikkat düzeyinin daha yüksek olacağı, bu nedenle karıştırılma ihtimalinin oluşmayacağını belirtmiştir.

Ancak müşterilerin dikkat düzeyi ve algılayışı karıştırılma ihtimalinin belirlenebilmesi için tek başına yeterli olmamaktadır[391]. Yargıtay da 13.03.2019 tarihinde

---

[385] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 393, 399; **Tamer**, s. 210; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 179; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 238; **Sarıgül**, s. 56; **Kaya** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 484. HGK, 14.06.2017, E. 2017/1729, K. 2017/1186 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[386] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 461.

[387] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 179; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 168; **Küçükali**, s. 122, 123; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 239.

[388] **Şener**, s. 607; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 169; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 239.

[389] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 457; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 179; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 239.

[390] 11. HD, 18.04.2011, E. 2009/11830, K. 2011/4504 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 18.01.2023.).

[391] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 460.

verdiği tescilli markalara ilişkin olan kararında[392]; mal ve hizmetlerin hitap ettiği müşteri kesiminin uzman müşteriler olduğu gerekçesiyle karıştırılma ihtimalinin oluşmayacağı değerlendirmesini yerinde bulmamıştır.

c. Hafızada Kalan İzlenim

Karıştırılma ihtimalini belirlemede, ürünün alıcısı konumundaki müşterilerin markaları yan yana koyarak karşılaştırmaları beklenmemektedir[393]. Müşteriler, o an zihinlerinde kalan görüntülerle bir değerlendirme yapmaktadırlar[394]. Yargıtay da kararlarında bu durumu hesaba katmaktadır. Hukuk Genel Kurulunun 07.06.2006 tarih ve E. 2006/11-338, K. 2006/338 sayılı kararında[395] *"Daha önce gördüğü, yararlandığı, satın aldığı ve denediği bir malın yahut hizmetin markasının, göz ve kulağında kalan izine, hatırlayabildiği kadarıyla hafızasında kalan özelliklerine dayanarak, sonraki aynı veya benzer mal ve hizmetlere ilişkin alışverişlerinde de aynı veya benzer markayı taşıyan*

---

[392] *"Dava konusu, davacı marka başvurusu "TR-PHARM", kısmen reddine gerekçe yapılan, davalı markası ise "TRİPHARMA" ibaresinden oluşmaktadır. Söz konusu ibareler, bir hastalığa ya da bir ilacın etken maddesine işaret etmemektedir. Markaların görsel unsurları da dikkate alındığında, işaretler arasında, olaya uygulanacak 556 sayılı KHK 'nın 8/1-b maddesi uyarınca markalar arasında, karıştırılma ihtimali olacak derecede benzerlik bulunduğu halde; sırf 5. sınıf malların ortalama hedef kitlesinin bilinçli kitle olduğu gerekçesiyle bu kitlenin markaları karıştırmayacaklarına yönelik değerlendirme yerinde görülmemiş ve kararın temyiz eden davalılar yararına bozulması gerekmiştir."*, 11. HD, 13.03.2019, E. 2017/5454, K. 2019/2121 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

[393] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 189; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 208; **Kaya**, s. 146; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 162; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Şenocak**, s. 114; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 179; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 135; **Küçükali**, s. 117.

[394] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Şenocak**, s. 114; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 179; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 135; **Küçükali**, s. 117; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 208; **Dirikkan**, s. 163; **Sarıgül**, s. 56.

[395] HGK, 07.06.2006, E. 2006/11-338, K. 2006/338 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 05.07.2022.).

ürünü satın almak yahut hizmetten yararlanmak istemek tüketicinin en genel yaklaşımıdır" şeklinde bir ifadeye yer verilerek[396] söz konusu husus vurgulanmıştır[397].

2. Markanın Ayırt Edicilik Düzeyi

a. Genel Olarak

Tescilsiz markanın ayırt edicilik düzeyi, diğer markalarla karıştırılma ihtimalinde etkili olmaktadır[398]. Karıştırılma ihtimali tespitinde markaların ayırt edicilik düzeyinin anlaşılabilmesi için öncelikle ayırt edicilik kavramına ardından güçlü marka- zayıf marka ayrımına değinilmesi gerekmektedir.

b. Ayırt Edicilik Kavramı

Ayırt edicilik; markanın diğer teşebbüslere ait markalardan ayırt edilmesini sağlayan, markaya belirleyici nitelik kazandıran unsurdur[399]. Markanın ayırt ediciliği aynı zamanda başka ayırt edici ad ve işaretlerle de karıştırılmasını engelleyici özelliğe

---

[396] *"Öte yandan ortalama tüketici, markalan aynı anda incelemeye tabi tutmadığı gibi küçük ayrıntılarını da dikkatli biçimde inceleyemez. Sadece geçmişte edindiği izlenimin etkisiyle hafızasında kalan ile yetinerek bir sonuca varmaya çalışır."*

[397] *Dirikkan*, markalarda özellikle sözcüklerin hafızada daha kolay yer ettiği düşünüldüğünde benzerlik tespiti bakımından sözcüklere ayrı bir önem verilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. **Dirikkan**, s. 176, 177.

[398] **Dirikkan**, s. 184; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 58; **Eyuboğlu**, s. 185; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 100; **Paslı**, s. 60; **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 73. **Güneş**, Marka Hukuku, s. 169. **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 180; **Yalçıner**/**Karaahmet**, s. 19; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 247. **Sekmen**, s. 170. Bkz. *"Karıştırılma ihtimalinin değerlendirilmesinde önemli olan bir diğer husus ise önceki markanın ayırt edici niteliğidir."*, HGK, 30.09.2021, E. 2017/413, K. 2021/1127 (www.karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.).

[399] **Çağlar**, s. 33; **Yarar**, s. 48; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 5, s. 360; **Kaya**, s. 32; **Başbüyük**, s. 14; **İmirlioğlu**, Dilek: "Marka Hukukunda Ayırt Edicilik ve Kişi Adı Markalarında Ayırt Edicilik Tespiti", BÜHFD, 2017, C. 3, S. 2, s. 80; **Küçükali**, s. 129.

sahiptir[400]. Marka ayırt ediciliği sayesinde başka kişilere ait markalardan farklılaşabilmekte ve bu durum müşterilerce tercih edilmesini de arttırabilmektedir[401].

Markanın ayırt ediciliği için kullanılan işaretin ayrıca özgün olması şartı aranmamaktadır[402]. Ayırt edicilik açısından markanın hitap ettiği kesimin görüşleri önem arz etmektedir[403]. Hitap edilen müşteri kitlesi nezdinde markayla teşebbüsü arasında bağlantı kurulması, bu bağlantının marka üzerinde belirgin hale gelerek diğer markalardan farklılaşabilmesini sağlaması ayırt edicilik için yeterli olmaktadır[404]. Markalarda ayırt edicilik saptaması yapılırken marka tek bir unsurdan oluşmaktaysa bu unsura, birden fazla unsur barındırmaktaysa markanın bütünü itibariyle bıraktığı izlenime bakılmaktadır[405].

c. Güçlü Marka-Zayıf Marka Ayrımı

Markada yer alan işaretin ayırt edicilik düzeyi markanın zayıf veya güçlü olarak adlandırılmasına neden olabilmektedir[406]. Güçlü markalar, içeriğinde bulunan sözcük

---

[400] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 24, s. 366.

[401] **Yalçıner/Karaahmet**, s. 5, 19.

[402] **Eroğlu**, Sevilay: "Soyut Renk, Ses ve Üç Boyutlu İşaretlerin Marka Olarak Tescili", DEÜHFD, 2003, C. 5, S. 1, s. 98; **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 457; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 27.

[403] **Eroğlu**, s. 98.

[404] **Kaya (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 457; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 339.

[405] **Yarar**, s. 49; **Eroğlu**, s. 101, 102; **Başbüyük**, s. 15. *"Bir markayı oluşturan unsur, o markanın başka markalardan ayırt edilebilmesini sağlayan kelime, harf, sayı vs.den oluşan şekil olup, marka birden ziyade unsuru ihtiva ediyorsa, asıl unsuru markanın bütünü itibariyle bıraktığı izlenim, tümüne hakim olan görünüş ve ayırıcılığını vurgulayan imajda aramak lazımdır."*. Bkz. 11. HD, 01.12.2000, E. 2000/7590, K. 2000/9528 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

[406] **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 23, s. 439; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 414; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 65; **Balık** İfakat/**Bektaş**, İbrahim: "Markanın Koruma Kapsamının Belirlenmesinde Ayırt Edicilik Gücünün Etkisi ve Tanınmış Markanın Zayıf Unsurunun Durumu-Mcdonald's Kararları Yönünden Bir İnceleme", TFM, 2019, C. 5, S. 1**,** s. 2; **Aytekin**, Uğur/**Doğan Alkan**, Güldeniz/**Özcebe**, Zeynep Çağla: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 02.10.2013 tarihli ve 2013/11-52 E. ve 2013/1416 K. Sayılı Kararı ('Diamond Kararı') ve Tanımlayıcı İbareler İçeren Markaların Karıştırılma İhtimali Değerlendirilmesi, FMR, 2015, C. 17, S. 16, s. 18; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 19; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 247.

veya işaretin özgün olduğu, ayırt edicilik düzeyi yüksek markalar iken; zayıf markalar benzerlerinden kolaylıkla ayırt edilemeyen gündelik hayatta sık rastlanan[407], ayırt edicilik düzeyi düşük, özgün nitelikte olmayan sözcük veya işaretlerden oluşan markalardır[408].

Ancak başta ayırt edicilik düzeyi düşük zayıf bir marka kullanım yoğunluğu ve tanıtım çalışmaları nedeniyle güçlü marka haline gelebilmekte[409]; başlangıçta ayırt edicilik düzeyi yüksek bir marka da kullanılmamaya bağlı olarak zayıf marka haline gelebilmektedir[410]. Bu nedenle tescilsiz markanın piyasada kullanım yoğunluğu da ilgili markanın zayıf veya güçlü olabilmesine etki edebilmektedir[411].

Zayıf marka ile "vasıf belirten tanımlayıcı işaretler" birbirinden farklılık arz etmektedir[412]. Vasıf belirten tanımlayıcı işaretler; mal ve hizmetleri doğrudan niteleyen,

---

[407] Yargıtay Türkiye'de yaygın bir soyadından oluşan markalarda karıştırılma ihtimalinin oluşmayacağına karar vermektedir. Bkz. tescilli markalar için 11. Hukuk Dairesinin verdiği 13.03.2017 tarihli ve E. 2015/13405, K. 2017/1473 sayılı kararı: *"davacı adına önceden tescilli marka '...' sözcüğünden ibaret olup, bu ibare Türk toplumunda oldukça yaygın olarak bulunan bir soyadıdır. Bu sözcük telaffuz edildiğinde ortalama tüketici kitlesinde belirli ve somut bir kişinin akla gelmesi mümkün değildir. Davalının sonradan tescil ettirdiği marka ise '...' ad ve soyadından oluşan kelime markası olup, bu ibarenin telaffuz edilmesi halinde, tüketicilerin aklına belirli ve somut bir kişinin gelmesi kuvvetle muhtemeldir. Bu anlamda 556 sayılı Marka KHK'nın .../...-b maddesi uyarınca, markaların tescil ettirildiği 11.sınıfta yer alan sobalar, ısıtıcılar vb. malları yönünden nispeten bilinçli kitle olan ortalama tüketici kitlesinin, '..."ve '...' markaları arasında, markaların zihinlerinde bıraktığı toplu intiba itibariyle her hangi bir benzerlik ve bağlantı kurmayacakları, her ikisinin de aynı/bağlantılı ticari işletmelere ait olduğunu düşünmeyecekleri, dolayısıyla markaların karıştırılma tehlikesine maruz kalmayacağı kanaatindeyiz."* (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 26.01.2023.).

[408] **Soysal**, Tamer: İnternet Alan Adları Hukuku (Domain Names), Adalet, Ankara 2014, s. 363; **Öztek**, İlaç Markaları, s. 1; **Memiş**, Tekin: "Örneklerle Zayıf Marka Kavramı", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2013 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2013, s. 387; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 19, 20; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 247; **Sekmen**, s. 170.

[409] **Karan/Kılıç**, s. 184; **Yasaman**, Marka Hakkı, s. 153.

[410] **Yasaman/Yusufoğlu** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 19; **Memiş**, s. 388, 390; **Öztek**, İlaç Markaları, s. 1; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 21; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 247.

[411] **Öztek**, İlaç Markaları, s. 1; **Şenocak**, s. 119. Konuyla alakalı ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Memiş**, s. 389.

[412] **Bozgeyik**, Hayri: "Vasıf Belirten İbarelerin Marka Olarak Tescili", TFM, 2016, C. 2, S. 1, s. 95; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 248; **Memiş**, s. 392.

ürünlerin kullanım amacı, niteliği, kalitesi gibi özellikleri hakkında bilgi veren işaretlerdendir[413]. Mal ve hizmetleri doğrudan tanımlamamakla birlikte hakkında örtülü şekilde bilgi veren markalar zayıf markalardır[414]. Örnek vermek gerekirse; "Deriden" markası vasıf belirten işaret olan "deri" ibaresinden türetilmiş bir zayıf marka konumundadır[415]. Vasıf bildiren tanımlayıcı nitelikteki işaretler, mal ve hizmetlerin birbirinden farklılaşabilmesini sağlama gücünden yoksun olmaları nedeniyle bu işaretlerin ayırt ediciliklerinin olmadığı kabul edilmektedir[416]. Zayıf markalarda ise düşük seviyede olsa da belirli bir ayırt edicilik gücü bulunmaktadır[417].

Son olarak tescilsiz markanın ayırt edicilik düzeyi belirlenirken markanın "kullanıldığı mal ve hizmet sınıfı için" ayırt ediciliğinin bulunup bulunmadığına da bakılmaktadır[418]. Söz konusu markanın belli mal ve hizmetler için ayırt ediciliği yüksek olmaktayken bazı mal ve hizmetler bakımından bu oran daha düşük olmaktadır[419]. Yargıtay da verdiği kararlarında bir markanın zayıf veya güçlü olarak tanımlanmasında markayla ilişkili mal ve hizmet sınıflarını göz önüne alarak bir değerlendirme yapmaktadır[420].

---

413 Marka İnceleme Kılavuzu, s. 475; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 248.

414 Marka İnceleme Kılavuzu, s. 476; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 248.

415 **Bozgeyik**, s. 95.

416 **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 339.

417 Marka İnceleme Kılavuzu, s. 476; **Memiş**, s. 392.

418 **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 249.

419 İlaç markalarının genelde ilacın hammaddesinden oluşması nedeniyle ilaç sektörü açısından zayıf marka niteliğinde olduğu ancak başka sektörlerde kullanımı halinde güçlü marka sayılabileceği yönünde bkz. **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 249; **Sekmen**, s. 170, 171.

420 11. HD, 13.02.2019, E. 2017/3943, K. 2019/1154 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.); 11. HD, 25.11.2019, E. 2019/440, K. 2019/7448 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.).

d. Ayırt Edicilik Düzeyinin Karıştırılma İhtimaline Etkisi

Karıştırılma ihtimali, güçlü veya zayıf fark etmeksizin her tip marka için meydana gelebilmektedir[421]. Bununla birlikte markaların karıştırılma riski, güçlü veya zayıf olmalarına göre birbirinden farklılık arz etmektedir[422]. Ayırt ediciliği güçlü markaların karıştırılma ihtimali, ayırt ediciliği zayıf markalara göre daha fazla olmaktadır[423]. Bu nedenle markaların ayırt edicilik düzeyi arttıkça karıştırılma ihtimalinden kaynaklanan koruma kapsamları da genişlemektedir[424]. Zayıf markaların karıştırılma ihtimalinden kaynaklanan koruma kapsamının daha dar olmasının nedeni, markaların asıl işlevi olan mal ve hizmetlerin kökenini gösterme işlevinin güçlü markalara kıyasla daha düşük seviyede olmasından kaynaklanmaktadır[425].

Tescilsiz marka sahibi, markasını herkesçe bilinen, gündelik hayatta sık rastlanan sözcüklerden, tasviri işaretlerden veya birbirleriyle kombinasyon yapılmaksızın tek başına harf, sayı ya da renklerden seçmişse üçüncü kişilerin markasıyla benzer nitelikteki işaretleri kullanmasına katlanmak durumundadır[426]. Zira böyle durumlarda mahkemeler işaretler arasındaki karıştırılma ihtimalinin oluşacağını düşük bir sebep olarak görmektedirler. Bu kapsamda öğretide markanın ayırt edicilik düzeyinin arttırılabilmesi amacıyla marka sahibinin; işaret seçiminde sözcük, şekil, logo veya renk bileşimlerini birlikte kullanmasının daha yerinde olacağı ileri sürülmektedir[427]. Yargıtay da öğretiyle

---

[421] **Balık/Bektaş**, s. 4.

[422] **Öztek**, İlaç Markaları, s. 1; **Balık/Bektaş**, s. 4; **Epçeli**, s. 51.

[423] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 414; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 100; **Balık/Bektaş**, s. 4; **Öztek**, İlaç Markaları, s. 1, 2; **Paslı**, s. 60; **Fırıncıoğulları**, s. 152; **Çağlar**, s. 67; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 180; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 84. Karşı yönde bkz. **Yalçıner/Karaahmet**, s. 19; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 247; **Sekmen**, s. 170.

[424] **Paslı**, s. 60; **Balık/Bektaş**, s. 2; **Memiş**, s. 387; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 180; **Aytekin/Doğan Alkan/Özcebe**, s. 18; **Sekmen**, s. 170.

[425] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 472.

[426] **Balık/Bektaş**, s. 5; **Öztek**, İlaç Markaları, s. 2; **Memiş**, s. 389- 420; **Şenocak**, s. 120.

[427] **Oytaç**, s. 172; **Memiş**, s. 421.

aynı yönde bir tutum sergileyerek E. 2000/7590, K. 2000/9528 sayılı tescilli markalar açısından verdiği kararında[428] bu hususun altını çizmiştir.

Tescilsiz marka ayırt edicilik düzeyi düşük zayıf marka niteliğindeyse, markada üçüncü kişilerce yapılabilecek ufak değişiklikler karıştırılma ihtimali için yeterli olmamaktadır[429]. Yargıtay da tescilli markalar bağlamında verdiği bir kararında[430] bu hususu *"Davacı adına marka olarak tescilli "ZİNCO" ibaresi, çinko etken maddesini içeren ilaçlar için ayırt ediciliği zayıf bir marka niteliğindedir. Bu itibarla davacının ufak bazı değişiklikler yapılması suretiyle "ZİNCO" ibaresini içeren ve etken maddesi çinko olan ilaç emtiaları yönünden yeni marka başvurularına katlanması gerekir. Zira tarafların markalarının esaslı unsuru "ZİNCO" olmakla birlikte davalı markasında yer alan "BEST" ibaresi ilaç emtiaları yönünden markaların karıştırılma ihtimalini ortadan kaldırmıştır[431]."* ifadeleriyle vurgulamıştır.

Karıştırılma ihtimali incelemesinde özellikle markalarda benzerlik gösteren kısmın ayırt edici nitelikte olup olmadığına bakılmaktadır[432]. Yargıtay 15.02.2017

---

[428] *"Mahkemece, iki sözcükten oluşan yazı unsuru, markadaki şekil unsuru nazara alınmadan incelenmiş, 'Computer' sözcüğü biraz daha büyük ve kalın yazıldığı gerekçe gösterilerek onun asıl unsur olduğu neticesine varılmıştır. Marka sırf sözcük unsurundan oluşsa idi varılan bu netice doğru olabilecekti. Oysa, anlatılan bu durumda sözcüklerden cins bildiren 'Computer' sözcüğü asıl unsur olmaktan çıkmış, sözcükler özel ve özgün renk ve şekil kompozisyonu içinde verilmiş bu nedenle de öne çıkıp ayırt edici özellik kazanmış ve oluşan bu genel marka şekli kabul ve tescile değer hale gelmiştir."* Bkz. 11. HD, 01.12.2000, E. 2000/7590, K. 2000/9528 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

[429] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 100.

[430] HGK, 30.09.2021, E. 2017/413, K. 2021/1127 (www.karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.09.2022.). Benzer nitelikte başka bir kararı için bkz. HGK, 01.04.2021, E. 2017/11-64, K. 2021/405 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.).

[431] İlacın hammaddesinden oluşan adlar kimsenin tekeline bırakılamayacağından marka sahibi ilacın hammaddesi şeklindeki adı markasında esas unsur olarak seçmişse üçüncü bir kişinin markasıyla benzer bir marka kullanmasına katlanmak durumundadır. Konuyla ilgili bkz. **Öztek**, İlaç Markaları, s. 2; **Kaya**, s. 143. İlaç markalarının genelde zayıf marka niteliğinde olduğu yönündeki açıklamalar için bkz. **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 248.

[432] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 180.

tarihinde verdiği tescilli markalara ilişkin kararında *"İSTANBLUE"* ve *"212 İSTANBUL"* markalarında ortak kısmın *"İSTANB"* kısmı olduğunu ifade ederek, İstanbul kelimesinin ayırt ediciliği zayıf bir sözcük olmasından dolayı tarafların işaretlerine ekledikleri kısmın markayı farklılaştırarak özgün hale getirdiği, dolayısıyla birbirlerine benzerlik göstermediklerini belirtmektedir[433]. Bu nedenle ilgili Yargıtay kararı da dikkate alınarak benzerlik incelemesinde özellikle ortak olan kısmın niteliğine bakılmasında fayda bulunmaktadır[434].

[433] 11. HD, 15.02.2017, E. 2015/12744, K. 2017/835 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 26.01.2023.).

[434] Yargıtay'ın benzer nitelikte başka kararları için bkz. *"Bölge Adliye Mahkemesince yapılan istinaf incelemesinde; mahkemenin vakıa ve değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı, 'PegaGen+şekil' ibareli başvuru ile davacının itirazına mesnet 'SEFAGEN' ibareli marka arasında 556 sayılı KHK'nın 8/1-b madde anlamında ortalama alıcılar nezdinde görsel, işitsel ve anlamsal olarak bıraktıkları genel izlenim itibariyle ilişkilendirilme ihtimalini de içerecek şekilde iltibas tehlikesinin bulunmadığı, taraf markalarında ortak olarak yer alan 'GEN' ibaresinin, başvuru kapsamında yer alan 5. sınıftaki mallar yönünden ayırt ediciliğinin zayıf olduğu gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir."*, 11. HD, 14.06.2021, E. 2020/8186, K. 2021/5033 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 26.01.2023.); *"Önceki markanın ayırt edici niteliği düşük ise küçük farklılıklarla dahi karıştırılma ihtimali ortadan kaldırılabilir. Bu gibi hallerde önceki marka ile başvuru arasında mevcut farklı unsurların veya ortak unsurlara yapılan ilavelerin ayırt ediciliği ve sonraki başvuruyu yeterince farklılaştırıp farklılaştırmadığı üzerinde durulmalıdır."*, HGK, 01.04.2021, E. 2017/11-64, K. 2021/405 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.); *"Davacının markasının 'SEBAMED' ibareli olduğu, özel bir yazım karakteri ve şekil içerdiği, yazıldığı biçimde okunduğu, Türkçe'de bilinen bir anlamının bulunmadığı, davalı başvurusunun 'SeaMed' olduğu, Sea ibaresinin Türkçe karşılığının deniz olduğu, işaretin yazıldığı biçimde okunduğu, SEA kısmının koyu lacivert med kısmının ise kırmızı renkte yazılmış bulunduğu, görsel olarak davacı markası ile başvuru konusu işaretin benzer sayılabilmesini temin edecek herhangi bir unsur bulunmadığı, her iki markanın son hecelerinde yer alan 'med' ekinin tıbbi anlamına geldiği, sağlık ve kişisel bakımla ilgili ürün ve hizmet sektöründe yaygın biçimde kullanıldığı, SEBA ve SEA eklerinin görsel, anlamsal ve sescil olarak kelimelerin ayırt ediciliğini sağladığı, sescil olarak da herhangi bir benzerlik taşımadıkları, başvuru konusu işarette davacı markası ile işletmesel bağlantılandırmayı tesis edecek herhangi bir unsurun da bulunmadığı"*, 11. HD, 09.10.2019, E. 2018/5458, K. 2019/6397 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 29.01.2023.).

3. Markanın Bütünü İtibariyle Bıraktığı İzlenim

a. Genel Olarak

Markalar arası benzerliğin belirlenmesinde karşılaştırmalı bir inceleme ve değerlendirmenin yapılması gerekmektedir[435]. Markalarda yer alan unsurlar ayrı ayrı incelendiğinde birbirlerine benzemeseler bile bütün olarak bakıldığında markalar birbirlerine benzerlik gösterebilmektedirler[436]. Benzer şekilde markalarda yer alan belli bazı unsurlar birbirlerine benzese de markalar bütünü itibariyle birbirine benzemeyebilmektedir[437]. Böyle bir durumda karıştırılma ihtimali incelemesi açısından markaların tek tek unsurları yerine bütünü itibariyle bıraktığı etki dikkate alınmaktadır[438]. Bu nedenle markalar arasındaki görsel, işitsel veya kavramsal benzerliğin oluştuğundan söz edilebilmesi için markalarda yer alan işaretlerin bir bütün olarak birbirlerine benzerlik

[435] **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 483; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 412; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 170.

[436] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 99; **Başbüyük**, s. 118; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 178; **Küçükali**, s. 125.

[437] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 99; **Başbüyük**, s. 118; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 178; **Küçükali**, s. 125.

[438] **Yasaman**, Haksız Rekabet, s. 400; **Teoman**, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, Hukukî Mütalâalar, Kitap 16: 2014-2020, On İki Levha, İstanbul 2021, s. 67, 68; **Kendigelen**, s. 152, 160, 161; **Karayalçın**, Yaşar: Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1975, s. 106; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 33, 34, s. 443; **Kaya** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 483; **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 178; **Franko**, Nisim: "Haksız Rekabet Sebebiyle Tesbit Men İzale Davaları ve Tarafları", Prof. Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi, İzmir 1997, s. 61; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 411; **Yarar**, s. 112; **Rüzgar**, s. 30; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 548; **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 77; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 77, 78; **Sarıöz**, Ayşe İpek: "İnternet Alan Adlarının (Domain Names) Kullanımından Doğan Haksız Rekabet Halleri ve Uygulanacak Hukuk, GÜHFD, 2011, C. 10, S. 1, s. 635; **Noyan/Güneş**, s. 156; **Paslı**, 65, **Kırca**, s. 532; **Eyuboğlu**, s. 1851; **Fırıncıoğulları**, s. 148; **Oğuz**, Arzu/**Özkan**, Zehra: "Yargıtay Kararları Işığında Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 5/1-ç Maddesi Anlamında Ayırt Edilemeyecek Kadar Benzer İşaretler", THD, 2018, C. 13, S. 141, s. 41; **Arkan**, Marka Hukuku, s. 99; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172; **Küçükali**, s. 22; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 209; **Sarıgül**, s. 31; **Sekmen**, s. 169.

göstermesi gerekmektedir[439]. Yargıtay da karıştırılma ihtimalinin tespitinde bu hususa göre bir değerlendirme yapmaktadır[440].



Şekil-6[441]

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 03.06.2015 tarihinde tescilli markalar açısından verdiği kararında[442] Şekil-6'da gösterilen şekil ve sözcükten oluşan marka ile sadece şekilden oluşan markada yer alan işaretlerin[443] bütünü itibariyle bıraktığı izlenime dikkat çekerek müşterilerin markayı ilk gördüğü şekilde algılayacağını ve işaretler arasında

[439] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 178.

[440] 11. HD, 24.11.2015, E. 2014/10154, K. 2015/12481 (www.sinerjimevzut.com.tr, Erişim Tarihi: 02.06.2022.); HGK, 18.02.1976, E. 1974/11-213, K. 1976/244 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 12.08.2022.). *"İltibas tehlikesinin değerlendirmesinde markaların herbir ayırt edici unsurları ayrı ayrı gözetilmek suretiyle üzerinde kullanılacağı ürünlerin ortalama tüketicileri nezdinde görsel, işitsel ve anlamsal özellikleri bir bütün olarak değerlendirilmek suretiyle markaların karışıklığa yol açıp açmayacağı ihtimalinin dikkate alınması gereklidir. Bu hususlar çerçevesinde yapılan değerlendirmede davacı markalarının ana unsurunun "BİM" ibaresi olduğu, davalı başvuru markasında bu ibarenin önüne "SİS" ibaresi getirildiği, "SİS" ibaresinin "BİM" ibaresini geride bırakacak şekilde bir etkisinin bulunmadığı, vurgunun "BİM" üzerinde olduğu, "SİSBİM" ibareli markanın davacı markalarından uzak, farklı yeni bir marka olarak algılanamayacağı, "SİS" ekinin dava konusu markaya ayırt edicilik sağlamadığı"*, 11. HD, 27.01.2021, E. 2020/1408, K. 2021/518 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2022.).

[441] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 519.

[442] 11. HD, 03.06.2015, E. 2015/2861, K. 2015/7596 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

[443] Sadece şekilden ibaret olan markalarla şekil ve sözcükten oluşan markalar için benzerlik değerlendirmesi için bkz. aşa. İkinci Bölüm, II, B, 3, b.

karıştırılma ihtimaline neden olacak derecede bir benzerliğin bulunmadığına karar vermiştir.

b. Farklı Marka Türleri Bakımından Yapılacak Değerlendirmede Ön Plana Çıkan Hususlar

Sözcük markaları açısından benzerlik incelemesinde sözcüklerin kısalığı-uzunluğu, baştaki harflerin benzerliği gibi etkenler dikkate alınmaktadır[444]. Özellikle sözcüklerin başının benzemesi işaretlerin benzerlik oranını arttıran bir husus olarak değerlendirilmektedir[445]. Zira sözcükler soldan sağa doğru okunduğu için sözcüğün ilk hecesi veya marka birden fazla sözcükten meydana gelmişse işaretin ilk sözcüğü müşteriler nezdinde daha fazla dikkat çekmektedir[446]. Sözcüklerin uzunluğu-kısalığı hususuna bakılacak olursa da kısa sözcüklerde tek bir harf değişikliği işaretlerin farklılaşmasına neden olabilmekteyken uzun sözcüklerde tek bir harfin değişmesi aynı etkiyi doğurmayabilmektedir[447]. *Karasu* bu durumu kısa sözcüklü markaların ayırt edicilik düzeyinin yüksek olmasına bağlamaktadır[448]. Açıklanan nedenlerden ötürü uzun sözcükten oluşan markaların kısa sözcükten oluşan markalara göre daha fazla karıştırılma ihtimaline konu olduğu söylenebilecektir[449].

Sadece sözcükten ibaret olan markalar ile sözcük ve şekil kombinasyonundan oluşan markalar açısından benzerlik değerlendirilmesinde sözcüklerde yer alan aynı harflerin aynı sıra içerisinde yer alıp almamasına bakılmaktadır[450]. Eğer neredeyse hiçbir

---

[444] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 507, 508.

[445] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 246; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 507, 508;

[446] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 185; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 246.

[447] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 509; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 183.

[448] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 183.

[449] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 171.

[450] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 511; **Çolak**, Türk Marka Hukuku; 11. HD, 11.09.2000, E. 2000/5607, K. 2000/6604 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 12.01.2023.).

değişiklik yapılmadan harfler birebir alınarak harflerin sırasında herhangi bir değişiklik yapılmamışsa benzerlik oluştuğu söylenebilecektir[451].

Sözcük ve şekil markaları karşılaştırılırken markaların bütünü itibariyle bıraktığı izlenim dikkate alınmaktadır. Benzerlik değerlendirilmesinde özellikle şekil markalarında yer alan ayırt edici, baskın unsurların ne ölçüde markayı farklılaştırdığına bakılmaktadır[452]. Benzer bir durum sadece şekilden ibaret olan markalarla şekil ve sözcükten oluşan markalar için de söz konusu olmaktadır[453].

Sözcük ve şekil kombinasyonundan oluşan markalarda sözcüğün daha fazla ön planda olduğu bilinmektedir[454]. Ancak sözcük zayıf özellik göstermekte, şekil unsuru ise ayırt edici nitelikte güçlü bir işaretse şekil unsurunun öne çıktığı kabul edilmektedir[455]. Dolayısıyla sözcük ve şekil kombinasyonundan oluşan markalarda her somut olay bazında ayrı inceleme yapılması gerekmektedir[456].

4. Esas ve Tamamlayıcı Unsurlarda Benzerlik

Markalar tek bir unsurdan oluşabileceği gibi ayırt edici nitelikteki ana unsurun yanında ona yardımcı nitelikte birden fazla unsurdan da oluşabilmektedir[457]. Markaya ayırt edicilik niteliği kazandıran, ilk bakışta dikkat çeken kendine özgü karakteristik

---

[451] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 511.

[452] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 512; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 256.

[453] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 518, 519.

[454] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 183.

[455] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 183.

[456] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 183. Örnek vermek gerekirse, sözcük ve şekilden oluşan markalarda şekil aynı, sözcükler birbirinden farklıysa benzerlik incelemesi yapılırken sözcük durumlarına bakılmaktadır. Bkz. **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 172.

[457] **Cengiz**, s. 27; **Başbüyük**, s. 14; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 156; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 254; **Ünal**, Mücahit: Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler, Seçkin, Ankara 2007.

yapısı bulunan unsura esas unsur denilmektedir[458]. Birden fazla unsurdan meydana gelen markalarda esas unsuru; markayı vurgulayan, ona özgünlük kazandıran işaret oluşturmaktadır[459]. Söz konusu işarette unsurların tamamı özgün nitelikte esas unsur sayılabileceği gibi bu durum işaretin bazı bileşenleri için de gerçekleşebilecektir[460]. Markanın esas unsuru dışında kalan ona bağlı olan hususlar ise tamamlayıcı unsur sayılmaktadır[461]. Örnek vermek gerekirse "Papatya Pastanesi", "Papatya Seyahat" markalarındaki pastane ve seyahat sözcükleri tanımlayıcı niteliktedir ve markanın tamamlayıcı unsurudur[462]. Markanın esas unsuru ise ayırt edici niteliği bulanan "Papatya" sözcüğüdür.

Haksız rekabetin oluşup oluşmadığı tespit edilirken markalar bütün olarak incelense de esas unsurlarda meydana gelebilecek bir benzerlik markalar arası karıştırılma ihtimalini doğurabilmektedir[463]. Bu nedenle karıştırılma ihtimalinin tespit edilebilmesi için tamamlayıcı unsurlardan ziyade esas unsurlarda benzerlik olup olmadığına bakılmaktadır[464]. Zira tek başına tamamlayıcı unsurların benzemesi

---

[458] **Rüzgar**, s. 25; **Cengiz**, s. 18; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 64; **Başbüyük**, s. 121; **Güneş**, Marka Hukuku, s. 156; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 495; **Ercan/Teke Akbulut**, s. 17; **Noyan/Güneş**, s. 137; HGK, 14.06.2017, E. 2017/1729, K. 2017/1186 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[459] **Güneş**, Marka Hukuku, s. 156.

[460] Marka İnceleme Kılavuzu, s. 495, 496.

[461] **Başbüyük**, s. 15; **Rüzgar**, s. 36; HGK, 14.06.2017, E. 2017/1729, K. 2017/1186 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[462] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 201.

[463] **Arkan**, Marka Hukuku, s. 99; **Fırıncıoğulları**, s. 149; **Başbüyük**, s. 133; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 103; **Aytekin/Doğan Alkan/Özcebe**, s. 19; **Küçükali**, s. 140; **Yalçıner/Karaahmet**, s. 66; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 210.

[464] **Karayalçın**, Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler, s. 106, 107; **Epçeli**, s. 54; **Başbüyük**, s. 121; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 382; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172. Yargıtay da karıştırma ihtimalinin tespitinde asıl olarak esas unsurlara dikkat etmektedir. Bkz. HGK, 07.06.2006, E. 2006/11-338, K. 2006/338 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 05.07.2022.); 11. HD, 05.07.2001, E. 2001/4502, K. 2001/6197 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2022.).

karıştırılma ihtimalinin varlığı için yeterli olmamaktadır[465]. Örnek vermek gerekirse, kahve emtiasında kullanılan *"Cafe Crown"* ile *"Kafe Crown"* markaları arasında esas unsurların birebir kullanılması, karıştırılma ihtimali incelemesinde etkili olabilecektir[466]. Benzer şekilde markada yer alan özgün nitelikteki esas unsurun aynısının alınıp sadece yazı unsurlarında değişiklik yapılması durumunda da karıştırılma ihtimali oluşabilecektir[467]. Yargıtay da karıştırılma ihtimalinin tespitinde esas unsurları inceleyerek bir değerlendirme yapmaktadır[468].

5. Markanın Tanınmışlık Derecesi

Tescilsiz markanın tanınmışlık derecesi karıştırılma ihtimali riskini arttıran hususlardan birini teşkil etmektedir[469]. Zira markaların tanınmışlığı arttıkça ayırt edicilik düzeyi de artmakta bu durumda karıştırılma ihtimalinin oluşabilmesini kuvvetlendirmektedir[470]. Yargıtay da kararlarında bu hususu belirtmektedir[471]. Tanınmış markanın benzerinin kullanılmasında müşterilerin bu iki marka arasında bağlantı kurabilmesi ihtimali yükselmektedir[472]. Tescilsiz markalar açısından karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde tanınmışlığın önemi özellikle SMK m. 6/4 düzenlenen Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış markalar için söz konusu olmaktadır.

---

[465] **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 77; **Başbüyük**, s. 121; **Epçeli**, s. 54; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 382; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 172.

[466] **Başbüyük**, s. 133.

[467] **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 173.

[468] HGK, 07.06.2006, E. 2006/11-338, K. 2006/338 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 05.07.2022.); 11. HD, 05.07.2001, E. 2001/4502, K. 2001/6197 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2022.).

[469] **Başbüyük**, s. 133; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 182; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 253; **Dirikkan**, s. 184.

[470] Açıklamalar için bkz. yuk. İkinci Bölüm, II, B, 2, c.

[471] Yargıtay'ın tescilli markalar açısından verdiği kararları için bkz. 11. HD, 21.05.2013, E. 2011/13483, K. 2013/10457 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

[472] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 182.

6. Bilirkişi İncelemesi

Objektif olarak karıştırılma ihtimali yaratıldığı tespitinde bulunulması haksız rekabet oluştuğu yargısına varılabilmesi için gerekli ve yeterli sayılmaktadır[473]. Bu durumda tespit mahkemeler aracılığı ile yapılmaktadır[474]. İki ürün arasında karıştırılma ihtimali varlığının saptanması teknik bir konuyu gerektirdiği durumlarda[475] mahkemeler genelde bilirkişiye[476] başvurmaktadır[477].

7. Sonraki Tarihli Markanın Önceki Tarihli Tescilsiz Markanın Seri Markası Olduğu İzlenimini Vermesi

Seri marka, bir markanın asli unsurunun muhafaza edilerek yanına eklemeler yapılmasıyla önceki markayla bağlantılı marka oluşturulması anlamına gelmektedir[478].

---

[473] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 394; **Tamer**, s 165, 195; **Örs**, s. 57; **Erdil**, s. 111; **Odman Boztosun**, s. 219; **Doğanay**, Türk Ticaret Kanunu, s. 400; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 407; **Arslanlı**, s. 229; **Franko**, İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet, s. 117, 118; **Cengiz**, s. 7.

[474] **Kayar**, s. 284.

[475] **Oruç**, s. 46; **Cengiz**, s. 8. Yargıtay'ın marka hukukunda karıştırılma ihtimalinin tespiti açısından farklı bir tutum izlediği kararı için bkz. HGK, 18.03.2021, E. 2017/11-156, K. 2021/295 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 13.09.2022.).

[476] Öğretide, tescilsiz markanın birebir aynısının kullanıldığı hallerde karıştırılma ihtimalinin varlığı açıkça görülebildiği için bilirkişi tespitine ayrıca gerek olmayacağını savunan yazarlar vardır. Bkz. **Kayar**, s. 285; **Tamer**, s. 192; **Dönmez**, s. 179; **Dinç**, Haksız Rekabet Davaları, s. 151; **Epçeli**, s. 49.

[477] **Erdil**, s. 113; **Kayar**, s. 284, 285; **Çetiner/Bozkurt Yüksel**, s. 162; **Örs**, s. 56; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 462; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 573; **Dönmez**, s. 179; **Dinç**, Haksız Rekabet Davaları, s. 151; **Sungur/Boran**, s. 511; **Kaya**, s. 147, 148. Karıştırılma ihtimalinin teknik konuyu gerektirmediği durumlarda bunun bir hukuki sorun olduğu, dolayısıyla her durumda bilirkişiye gidilemeyeceği yönünde bkz. **Başbuğoğlu**, Tarık: Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, 1. Cilt, Yetkin, Ankara 1988, s. 129; HGK, 08.06.2016, E. 2014/11-696, K. 2016/778 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 08.06.2022.). Özellikle bu durum ilaç markaları açısından söz konusu olmaktadır. İlaç markasının ilacın hammaddesinden oluştuğu durumlarda karıştırılma ihtimalinin incelenmesi için mahkemeler bilirkişiden görüş istemektedirler. Bkz. **Kaya**, s. 144.

[478] **Yıldız**, Burçak: "Mükerrer Markanın Seri Markasının Tescili- SMK m. 5.1.ç ve m. 6.1 hükümlerine Yargıtay Kararları ile Getirilen İstisna", BATİDER, 2018, C. 34, S. 4, s. 94; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 186; **Tekinalp**: Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 54, s. 374; Marka İnceleme Kılavuzu, s. 623. Bkz: *"Bir işletme tarafından uzunca süredir kullanılan markanın asli unsuru muhafaza edilerek ve markanın bu*

Seri markadan söz edilebilmesi için seri markalara kaynaklık eden markanın dayanağının hukuken korunan haklı bir neden olması gerekmektedir[479]. Söz konusu haklı neden tescille veya kullanma yoluyla oluşabilmektedir[480]. Kök marka niteliğindeki ayırt edici nitelikteki tescilsiz marka kullanım yoluyla piyasada bilinir hale gelmişse anılan köke ekleme yapılarak tescilsiz marka sahibi tarafından kullanılan markalar da seri marka sayılabilecektir[481].

Tescilsiz markayla ilgili karıştırılma ihtimali incelemesinde sonraki tarihli markanın tescilsiz markanın seri markası olduğu izlenimini verip vermediği hususuna da bakılabilmektedir[482]. Markanın esas unsuru niteliğindeki unsurun alınıp bu unsura ekleme yapılması durumunda ürünün alıcısı konumundaki müşteriler markalar arası bağlantı olabileceğini düşünebilmekte bu nedenle karıştırılma ihtimali meydana gelebilmektedir[483]. Markanın benzerinin oluşturulmasında seri marka izlenimi yaratılıp yaratılmadığına bakılırken özellikle markaların kökeninde yer alan ibare incelenmektedir[484]. Sonraki tarihli markanın önceki tarihli tescilsiz markanın seri markası

---

işletme ile bağlantısı ve tüketici nezdinde yarattığı izlenim korunmak suretiyle, önceki markanın kapsadığı ürünlerin veya bir ürün çeşidinin tüketiciye yenilenmiş bir marka imajı ile sunulması ve bu yolla marka sahibi işletmenin piyasaya arz ettiği ürünlerinin de işletmesel köken olarak öncekilerle bağlantılı olduğu mesajını veren yeni markalar yaratmak amacıyla önceki markada yer alan asıl unsurun yanına başkaca asli ve/veya tali unsurlar ekleyerek oluşturduğu markaların seri marka olarak kabulü olanaklıdır.", HGK, 14.06.2017, E. 2017/1729, K. 2017/1186 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

[479] **Tezbaşaran**, Selenay: "Seri Markalarda Karıştırma Tehlikesi", Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2020, s. 11

[480] Bkz. yuk. Birinci Bölüm, I, B, 2, a.

[481] **Tesbaşaran**, s. 11, 12.

[482] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 186; **Dirikkan**, s. 178.

[483] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 298.

[484] Yargıtay'ın tescilli markalar için verdiği kararları için bkz. 27.11.2019, E. 2019/1187, K. 2019/7577 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.); 11. HD, 06.02.2020, E. 2019/2966, K. 2020/1040 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.); 11. HD, 23.01.2017, E. 2015/12576, K. 2017/420 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.); 11. HD, 26.10.2020, E. 2020/359, K. 2020/4408 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.).

izleniminin yaratılıp yaratılmadığı incelenirken özellikle markanın hitap ettiği müşteri kitlesinin görüşü önem arz etmektedir[485].

8. Faktörlerin Bir Bütün Olarak Ele Alınması

Çoğunlukla, karıştırılma ihtimalinin saptanabilmesi için faktörlerin somut olay açısından bir bütün olarak ele alınması gerekmektedir[486]. Bu durumda markalar arası karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde mal ve hizmetlerin hitap ettiği müşteri kesiminin görüşleri ve dikkat düzeyi, işaretler ile mal ve hizmetler arasındaki aynılık veya benzerlik, müşterilerin işaretler arasında yanılgıya düşüp düşmediği, markaların esas unsurlarındaki benzerlik, markaların bütünü itibariyle bıraktığı etki, tescilsiz markanın ayırt edicilik düzeyi ve tanınmışlık seviyesi gibi faktörler bir arada değerlendirilmeli, birinin ötekine üstünlüğü kabul edilmemelidir[487]. Yargıtay da kararlarında karıştırılma ihtimalini belirlerken bütün faktörleri ele alarak bir inceleme yapmaktadır[488].

III. DİĞER AYIRT EDİCİ AD ve İŞARETLERLE KARIŞTIRILMA İHTİMALİ

A. Ticaret Unvanı ve İşletme Adı ile Karıştırılma İhtimali

1. Ticaret Unvanı Kavramı

Ticaret unvanı, TTK'nın 39 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. Ancak ilgili Kanunda ticaret unvanı ile ilgili herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Öğretide; ticaret

---

[485] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 298.

[486] **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 63; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 202; **Rüzgar**, s. 50; **Sekmen**, s. 169. TÜRKPATENT'de tescilli markalar bağlamında aynı değerlendirmeyi yapmaktadır. Bkz. Marka İnceleme Kılavuzu, s. 383.

[487] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 202, 207.

[488] 11. HD, 10.04.2019, E. 2018/947, K. 2019/2845 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.); 11. HD, 13.02.2001, E. 2000/10286, K. 2001/1183 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.); 11. HD, 22.01.2015, E. 2014/15360, K. 2015/865 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.02.2023.).

unvanının, tacirin ticari işlerini yürütürken kullandığı ve diğer tacirlerden ayırt edilmesini sağlayan[489] ayırt edici ad ve işaret statüsünde bir tanıtma vasıtası olduğu kabul edilmektedir[490]. TTK m. 39/1'e göre, tacirler ticari işletmesiyle ilgili işlemleri yaparken ticaret unvanı kullanmak zorundadırlar (TTK m. 39/1).

2. İşletme Adı Kavramı

İşletme adı TTK m. 53'te düzenlenmektedir. İlgili hükme göre işletme adları; işletmeleri doğrudan tanıtmaya yarayan, farklı işletmelerin birbirinden ayırt edilmesini sağlayan adlardandır (TTK m. 53). Dolayısıyla ayırt edici ad ve işaret statüsünde olan tanıtma vasıtalarından olduğu söylenebilmektedir[491]. Divan Pastanesi, Filiz Kitabevi, Hattena Hatay Sofrası, Körfez Pide Kebap Salonu işletme adlarına örnek olarak verilebilir[492].

3. Karıştırılma İhtimalinin Belirlenmesi

a. Genel Olarak

[489] **Oğuz**, Sefer: "Gerçek Kişi Ticaret Unvanının Korunma Sisteminden Kaynaklanan Sorunlar Üzerine Bazı Düşünceler", THD, 2019, C. 14, S. 160, s. 2334.

[490] **Aydoğan**, s. 27, 30; **Berzek**, Ayşe Nur: "Ticaret Unvanı- Marka Benzerliği ve Terkin Sonucu", Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, On İki Levha, İstanbul 2017, s. 132; **Yongalık**, Aynur: "Ticaret Unvanı Alanındaki Yeni Gelişmeler- Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme", BATİDER, 2002, C. 21, S. 3, s. 5; **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 161; **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, s. 37; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 138; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 9.

[491] **Güneş**, İlhami: "Önceden Tescil Edilen veya Kullanılan İşletme Adı ve Aynı Esas Unsurlu Sonraki Marka", THD, 2019, C. 14, S. 152, s. 801; **Ormancı**, Gürkan: "Türk Hukuku Kapsamında İşletme Adının Haksız Rekabet Hükümleri Uyarınca Korunması", TFM, 2020, C. 6, S. 1, s. 109; **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, s. 37; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 9.

[492] **Erem**, s. 167; **İmregün**, Genel İlkeler, s. 76; **Bozkurt**, s. 332.

Ticaret unvanı, işletme adı ve markaların işlevleri, birbirinden farklılık arz etmektedir[493]. Zira markalar farklı teşebbüslere ait mal ve hizmetlerin, ticaret unvanı tacirlerin[494], işletme adı ise işletmelerin birbirinden ayırt edilmesini sağlamaktadır[495]. Birbirinden farklı işlevleri üstlenmeleri nedeniyle aynı veya benzer olsalar bile birlikte varlıklarını sürdürebilmektedirler[496]. Bununla birlikte işlev farklılığı olsa da birbiriyle kesişebildikleri durumlar olabilmektedir[497]. İşlev farklılığına rağmen marka ile ticaret unvanı ve işletme adı arasında karıştırılma ihtimalinin nasıl oluşabileceği hususu aşağıda ele alınmıştır.

b. Markasal Kullanımın Varlığı

Herhangi bir işaretin, mal ve hizmetlerin köken itibariyle birbirlerinden ayırt edilmesini sağlayacak ölçüde kullanılması, markasal kullanım teşkil etmektedir[498]. Ticaret unvanı ile işletme adı, unvansal kullanım sınırını aşarak işletmeye ait mal ve

---

[493] **Kara**, Etem: "Karar İncelemesi: Marka ve Ticaret Unvanı Çatışması", THD, 2021, C. 16, S. 182, s. 1949; **Aydoğan**, s. 28; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 138; **Sarıgül**, s. 123; 11. HD, 11.03.2010, E. 2008/11197, K. 2010/2739 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2023.).

[494] Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 10.02.2014 tarihli bir kararında bu husus şu ifadelerle belirtilmiştir: *"ticaret unvanının kullanım amacının bir tacirin diğerlerinden ayırt edilmesini sağlaması, markanın ise bir işletmenin mal ve hizmetlerini diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması amacına hizmet etmesi nedeniyle marka ve ticaret unvanının fonksiyonlarının birbirlerinden farklı olmalarından dolayı…"*, 11. HD, 10.02.2014, E. 2012/19167, K. 2014/2195 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 10.01.2023.).

[495] **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 161, 181; **Başbüyük**, s. 17, 18; **Şehirali Çelik**, Tescilin Anlamı, s. 37; **Bozkurt**, s. 332; **Saka**, Zafer: Ticaret Hukuku- Ticari İşletme, Beta, İstanbul 1998, s. 191; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 151; **Yasaman/Yusufoğlu (Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel)**, s. 16, 17; **Çeker**, s. 130; **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 344; **Yarar**, s. 47; **Uzunallı**, Marka Hukuku, s. 25; **Bilgili/Demirkapı/Özboyacı**, s. 335; **Kayar**, s. 240; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 343; **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 279, 298; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 9; **Sarıgül**, s. 123.

[496] **Kara**, s. 1949-1953; **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 138; **Poroy/Yasaman**, s. 398.

[497] **Aydoğan**, s. 28; **Çakır/Özboyacı/Demirkapı**, s.

[498] **Bilge**, İltibas, s. 12; **Arkan**, Sabih: "Marka Hakkına Tecavüz- İşaretin Markasal Olarak Kullanılması Zorunluluğu?", BATİDER, 2000, C. 20, S. 3, s. 5, dn. 1; **Kara**, s. 1953; **İmirlioğlu**, Ayırt Edicilik, s. 190; **Sarıgül**, s. 116.

hizmetlerin farklı işletmelere ait mal ve hizmetlerden ayırt edilmesini sağlama amacıyla kullanılmışsa markasal kullanımın oluştuğundan söz edilebilecektir[499]. Ticaret unvanı ve işletme adının ürünler üzerinde, ilanlarda, kataloglarda, kartvizitlerde, afişlerde veya reklamlarda, özellikle büyük puntolarla yazılacak şekilde kullanılması markasal kullanım oluşturabilecektir[500]. Yargıtay 27.05.2010 tarihinde verdiği bir kararında[501] tescilli "ANIL KAĞIT" markasıyla benzerlik gösterecek şekilde kartvizitlerde "Anıl Kağıtçılık" ibaresinin öne çıkartılması ve iki ayırt edici ad ve işarette ortak olan "Anıl" ibaresinin belirginleştirilerek unvanın geri kalan kısımlarının belirgin olmayacak şekilde küçük yazılmasının iki işaret arasında bağlantı oluşturduğunun göstergesi olduğunu, bu nedenle karıştırılma ihtimaline yol açabileceğini ifade etmiştir. Başka bir kararında da markayla benzerlik gösteren ticaret unvanının ürünün üstündeki ambalajda, broşürlerde ve levhada kullanılmasını karıştırılma ihtimali oluşturacağı gerekçesiyle haksız rekabet saymıştır[502]. İşletme adları bakımından verdiği kararlarda ise işletme adının markayla benzerlik gösteren kısmının işletmenin tabelasına büyük puntolarla yazılmasının haksız rekabete neden olabileceğini belirtmektedir[503].

---

[499] **Kara**, s. 1949.

[500] **Bilge**, İltibas, s. 12-15; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 293.

[501] 11. HD, 27.05.2010, E. 2010/1390, K. 2010/5970 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 03.08.2022.). Yargıtay tescilli markalara ilişkin başka bir kararında buna benzer ifadelere yer vermiştir. Bkz. *"davalının ticaret unvanını anılan ibareyi öne çıkararak her türlü resmi ve özel evraklarında, reklam ve tanıtımlarında kullandığını, davalının müvekkilinin INTEL tanıtım işareti/markası ile piyasaya sunduğu mal ve hizmetlerle ilgili/ilişkili hizmetlerde INTELTEK ibaresini çok daha büyük puntolarla ve bakıldığında hemen göze çarpacak şekilde kullanmasının müvekkilinin çok tanınmış INTEL markaları ile iltibas yarattığını"* 11. HD, 25.06.2014, E. 2013/6839, K. 2014/12097 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 01.09.2022).

[502] 11. HD, 19.01.2006, E. 2004/13862, K. 2006/285 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 04.07.2022.).

[503] Yargıtay'ın tescilli markalar için verdiği bir kararı için bkz: *"mağaza dış cephesindeki tabelada yazılı ibarelerden 'CASAFULLİA' ibaresinin diğerlerinden daha büyük punto ile yazıldığı görülmektedir. Bu ibaredeki 'CASA' kelimesi ile davacının tescilli markası ve unvanının ilk kelimesi olan 'CASA' ibaresi görsel, işitsel ve koligrafik olarak aynı olup, vurgu bu ibare üzerinde odaklanmaktadır. Diğer ilaveler ayırt*

c. Ticaret Unvanı ve İşletme Adının Unvansal Kullanılmasının Karıştırılma İhtimali Yaratıp Yaratmayacağı Sorunu

TTK m. 39/2'de ticaret unvanının hukuka uygun şekilde nasıl kullanılabileceği belirtilmektedir. Buna göre; ticaret unvanı, ticari işletmenin görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde yazılmalıdır (TTK m. 39/2). Ayrıca tacirin işletmesiyle ilgili olarak düzenlediği mektuplarda ve ticari defterlere yapılan kayıtların dayandığı belgelerde ticaret unvanının gösterilmesi zorunludur (TTK m. 39/2). Hizmet sektöründe faaliyet gösterenlerde işletmenin herkesin görebileceği bir yerine asılan veya yazılan ticaret unvanı, müşterilerce marka olarak algılanabilecek niteliktedir[504]. Benzer şekilde işletme adları genelde işletmenin görünecek bir bölümünde örneğin camda veya tabelada yer almaktadır[505]. Böyle bir durumda işletme adı işlevi dâhilinde kullanılsa bile müşterilerce hizmet markası olarak görülebilecektir[506]. Kanunda belirtilen şekilde kullanıldığı halde ticaret unvanı ve işletme adının karıştırılma ihtimali oluşturup oluşturmayacağı sorusu akla gelebilmektedir.

Öğretide genel olarak ticaret unvanı ve işletme adının tescilsiz markayla karıştırılma ihtimali yaratabilmesi için markasal kullanım şartının arandığı, kabul edilmektedir[507]. Ayırt edici ad ve işaretler arasında karıştırılma ihtimalinden söz edilebilmesi için tüm unsurlar bir bütün olarak değerlendirilmelidir. Örneğin tescilsiz markanın ticaret unvanı ve işletme adından önce kullanıldığının ispat edilmesi

---

edicilik sağlamaya ve vurgu sözcüğünün etkisini kaldırmaya yeterli değildir.", 11. HD, 01.02.2010, E. 2008/9962, K. 2010/1015 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 27.01.2023.).

[504] **Çakır/Özboyacı/Demirkapı**, s. 41; **Aydoğan**, s. 32.

[505] **Güneş**, İşletme Adı, s. 801.

[506] **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 180; **Çakır/Özboyacı/Demirkapı**, s. 32.

[507] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 556; **Sarıgül**, s. 133; **Poroy/Yasaman**, s. 398; **Berzek**, Ticaret Unvanı, s. 135; **Çakır/Özboyacı/Demirkapı**, s. 45; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 121; **Kara**, s. 1954. Karşı yönde bkz. **Uzunallı**, Markanın Korunmasının Kapsamı, s. 143.

gerekmektedir[508]. Buna ek olarak aynı veya benzer nitelikteki ad ve işaret sahiplerinin aynı veya benzer sektörde faaliyet gösterip göstermediği de önem taşımaktadır[509]. Yargıtay karıştırılma ihtimali incelemesinde tarafların faaliyet alanının yakınlığına özellikle dikkat etmektedir[510].

Tescilsiz marka ile ticaret unvanı-işletme adı arasındaki aynılık veya benzerlik nedeniyle markanın hitap ettiği müşteri kesimi ticaret unvanına veya işletme adına ait işletmenin mal ve hizmetlerini satın alma eğilimi göstermekteyse haksız rekabetin oluştuğu söylenebilecektir[511]. Dolayısıyla müşterilerin ayırt edici ad ve işaretleri birbirine karıştırmaya yatkınlığı ve söz konusu kişilerin bu bağlamdaki görüşleri önemli olmaktadır[512].

B. Alan Adı ile Karıştırılma İhtimali

1. Alan Adı Kavramı

a. Tanımı

[508] Bkz. yuk. İkinci Bölüm, I, D, 1, b, bb.

[509] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 556.

[510] *"Davacının markasının ve davalının fiilen kullanmakta olduğu ibarenin esas unsurunu MAXX ibaresinin oluşturduğunu, iki ibarenin de ayniyet derecesinde benzer olduklarını, davacı ve davalının aynı sektörde faaliyet gösterdiği düşünüldüğünde, MAXX ibaresinin kullanılması, ilgili sektörün müşterileri arasında yanlış anlamalara ve dolayısı ile karışıklığa sebep olacağı, dava konusu olayda ise davalı tarafın, davacının tescilli markalarına iltibas oluşturacak nitelikte olan MAXX ibaresini ticari faaliyetlerinde kullandığı, bu nedenle davalının bir haksız rekabetinin söz konusu olduğu gerekçesiyle davanın bu yönden kabulü ile tecavüzün men' i talebi yönünden 'MAXX MARİNE' işletme adının kullanımına son verilmesine"*, 11. HD, 20.09.2017, E. 2016/1834, K. 2017/4548 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 20.01.2023.). Bir başka Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, 20.02.2012, E. 2010/11838, K. 2012/2233 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 20.01.2023.).

[511] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 442.

[512] Bkz. yuk. İkinci Bölüm, I, D, 4.

5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu[513] m. 3/1-v'ye göre internet alan adı; *"İnternet üzerinde bulunan bilgisayar veya internet sitelerinin adresini belirlemek için kullanılan internet protokol numarasını tanımlayan* [adlar]*"* şeklinde tanımlanmıştır. Her ne kadar alan adları sayı şeklindeki kodlardan oluşmaktaysa da kullanıcılar internet sitelerine kelimelerden meydana gelen adreslerden ulaşmaktadırlar[514]. Dolayısıyla alan adını[515], internet web sitesinin birbirinden noktalarla ayrılmış, birkaç bölümden oluşan elektronik adresleri[516] şeklinde de tanımlamamız mümkündür. *"www.ciceksepeti.com"*, *"www.n11.com"*, *"www.amazon.com"*, bilinen alan adlarından bazılarını teşkil etmektedir[517].

Alan adlarının; ticaret adı, işletme adı, marka gibi ayırt edici ad ve işaret statüsünde olan tanıtma vasıtalarından olduğu kabul edilmektedir[518].

---

[513] RG. 05.11.2008, S. 27050 (Mükerrer).

[514] **Yasaman/Yusufoğlu (Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel)**, s. 17; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 182; **Dal**, s. 480; **Bal**, Nurullah: "İnternet Alan Adları ve İnternet Alan Adı Uyuşmazlıklarının Tahkim Yoluyla Çözümlenmesi", AHBVÜHFD, 2013, C. 17, S. 2, s. 320; **Kızılkaya**, Sinem: "Alan Adı ve Alan Adının Hukuken Korunması", THD, 2011, C. 6, S. 62, s. 14.

[515] Alan adları ile daha ayrıntılı bilgi bkz. **Sarıöz**, İnternet Alan Adları, s. 621, 622; **Nomer Ertan**, Füsun: "İnternet Alan Adının (Domain Name) Hukuki Niteliği ve Marka ve Ticaret Unvanı Gibi Ayırt Edici Ad ve İşaretler ile Arasında Benzerlik Bulunması Sebebiyle Doğabilecek Hukuki Sorunlar", Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. I, Beta, İstanbul 2001, s. 396-406.

[516] **Sarıöz**, İnternet Alan Adları, s. 621; **Yasaman/Yusufoğlu (Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel)**, s. 17; **Şenocak**, s. 92; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 522; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 81, 82, s. 25, 26; **Kulular İbrahim**, Merve Ayşegül: "Markanın Alan Adı Olarak Kullanılması: Türkiye, ABD, Avustralya Örnekleri", BHD, 2019, C. 1, S. 1, s. 88; **Bal**, s. 321; **Zorluoğlu**, Ayça: "Alan Adlarında Kötüniyet Kavramı", HHFD, 2012, C. 2, S. 1, s. 69; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 522; **Sarıgül**, s. 139.

[517] **Soysal**, Alan Adları, s. 343; **Nomer Ertan**, İnternet Alan Adı, s. 403.

[518] **Kızılkaya**, s. 16; **Dal**, s. 483, 484; **Şarlak**, s. 20; **Soysal**, Alan Adları, s. 363; **Nomer Ertan**, İnternet Alan Adı, s. 401; **Kırca**, s. 543; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 588; **Poroy/Yasaman**, s. 483. *Şenocak* ise alan adlarının her zaman ayırt edici nitelikte bir tanıtma vasıtası olmayabileceğini, her somut olay bazında ayrı değerlendirme yapılması gerektiğini söylemektedir. Yazar'a göre alan adı; ticaret unvanı, işletme adı, marka gibi ayırt edici ad ve işaret statüsünde olan bir tanıtma vasıtası seçilerek oluşturulmuşsa bu durumda alan adı ayırt edicilik özelliği bulunan tanıtma vasıtası işlevi görebilecektir. Bkz. **Şenocak**, s. 103-106.

b. Yapısı

Türkiye'de alan adlarının verilmesi, 27752 sayılı İnternet Alan Adları Yönetmeliği[519] uyarınca Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından gerçekleştirilmektedir[520]. Anılan Yönetmeliğin 6. maddesine göre alan adı başvurusunda bulunulabilmesi için alan adı yapısının nasıl olması gerektiği düzenlenmektedir[521]. Ayrıca, alan adı seçiminde yer alacak harflerin Türkçe karakterden oluşmayacağı da göz önüne alınmalıdır[522].

Anılan Yönetmeliğin ilgili maddesi incelendiği üzere alan adı belirlemede markalara kıyasla daha dar kapsamlı bir özgürlük bahşedilmektedir[523]. Ayrıca markalardan farklı olarak alan adları sadece sözcüklerden oluşabilmektedir.

Alan adlarını[524] bir örnek üzerinden inceleyecek olursak;

"http://www.universum.com.tr[525]"

[519] RG. 07.11.2010, S. 27752.

[520] İnternet Alan Adları Yönetmeliği m. 7 vd.

[521] *"Başvuruda bulunulabilmesi için bir alan adının "a" kısmının;*
a) Yalnız harfler (a-z), rakamlar (0-9) ve tire (-) işaretinden oluşması,
b) En az iki en fazla altmışüç karakter uzunluğunda olması,
c) Tire (-) işareti ile başlamaması ve/veya bitmemesi,
ç) Yalnızca üçüncü ve dördüncü karakterlerin birlikte tire (-) olmaması,
d) Başkasına tahsisli olmaması,
e) Tahsise kapalı adlar listesinde yer almaması
gerekmektedir." (İnternet Alan Adları Yönetmeliği m. 6).

[522] Bu durumun karıştırılma ihtimali incelemesinde dikkate alınması gerektiği ile ilgili bkz. **Eroğlu**, s. 481.

[523] **Kırca**, s. 536.

[524] Alan adlarıyla ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. **Dal**, s. 486, 487; **Şenocak**, s. 95-99.

[525] Örnek için bkz. **Kırca**, s. 528; **Şenocak**, s. 126.

En sondan en başa doğru ilerlediğimizde; "tr[526]" kısmı ülkeyi gösteren üst alan adı, "com" kısmı jenerik birinci derece alan adı[527] , "universum" kısmı ikinci derece alan adı[528], "www" kısmı sunucunun bağlandığı ağın adı, son olarak en baştaki http:// kısmı ise hiper metin aktarım iletişim kuralı olarak adlandırılmaktadır[529].

2. Karıştırılma İhtimalinin Belirlenmesi

a. Genel Olarak

İşletmeler ürünlerini internet ortamında satışa sunabilmek[530] için kendi internet sitelerini oluşturabilmektedirler[531]. Ürünlerin alıcılara tanıtımı ve pazarlanması açısından işletmeler tarafından kullanılan bu internet siteleri büyük önem taşımaktadır[532]. İşletmeler genelde alan adlarını kendilerine ait ticaret unvanı veya marka gibi ayırt edici ad ve işaretlerden meydana gelecek şekilde seçebilmektedirler[533]. Tacirler gündelik hayatta

[526] Almanya için ".*de*", İsviçre için ".*ch*", Avrupa Birliği için ".*eu*", Avustralya için ".*au*". Bkz. **Şenocak**, s. 93; **Nomer Ertan**, İnternet Alan Adı, s. 397; **Sarıöz**, İnternet Alan Adları, s. 623; **Dal**, s. 481; **Bozbel**, Savaş: "Domain Names (İnternet Alan Adları) ve ICANN-Tahkim Usulü", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, Beta, İstanbul 2002, s. 219; **Kızılkaya**, s. 15; **Anık**, Gülgün: "İnternet Alan Adı", FMR, 2005, C. 5, S. 5, s. 68.

[527] ".*edu*" akademik kuruluşlar, ".*com*" ticari kuruluşlar, ".*gov*", devlet kuruluşları, ".*org*" vakıf ya da sivil toplum örgütleri için bkz. **Şenocak**, s. 93; **Nomer Ertan**, İnternet Alan Adı, s. 397; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 82, s. 26; **Dal**, s. 481; **Bozbel**, Domain Names, s. 219, dn. 11; **Kızılkaya**, s. 15; **Çağlar**, s. 115; **Anık**, s. 74, 75.

[528] İkinci derece alan adından sonra birbirinden nokta ile ayrılan bölümler; üçüncü derece alan adı, dördüncü derece alan adı şeklinde tanımlanmaktadır. Bkz. **Şenocak** s. 93; **Dal**, s. 481.

[529] **Şenocak**, s. 94; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 33, 34; **Dal**, s. 481; **Bozbel**, Domain Names, s. 219; **Kırca**, s. 532, 533; **Kızılkaya**, s. 15; **Bal**, s. 318; **Çağlar**, s. 115; **Anık**, s. 67, 68; **Yarar**, s. 148; **Sarıgül**, s. 140; **Poroy/Yasaman**, s. 480.

[530] **Bozkurt Yüksel**, s. 100.

[531] **Bozkurt Yüksel**, s. 100; **Bozbel**, Domain Names, s. 215.

[532] **Nomer Ertan**, İnternet Alan Adı, s. 400; **Dal**, s. 483; **Bal**, s. 316; **Bozbel**, Domain Names, s. 215; **Yarar**, s. 148; **Can/Memiş**, s. 10.

[533] **Bozkurt Yüksel**, s. 100; **Yasaman/Yusufoğlu** (**Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel**), s. 17; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 182; **Sarıöz**, İnternet Alan Adları, s. 632; **Kulular İbrahim**, s. 92; **Bal**, s. 320;

ticaret unvanlarından ziyade markaları ile tanınmaktadır[534]. İlgili çevrenin ürünleri tercih etmesinde markaların önemi daha fazla olmakta ve internet üzerinde yapılan satışlarda markalar daha fazla rol oynamaktadır[535]. Bu nedenle işletmeler alan adı oluştururken kendilerine ait marka adlarını tercih etmektedirler[536]. Örnek vermek gerekirse Vakko Holding A.Ş., mal ve hizmetlerini internet üzerinden satmak amacıyla oluşturduğu internet sitesine ait alan adını *www.vakko.com.tr* şeklinde kendisine ait tescilli *"Vakko"* markasından[537] meydana gelecek şekilde oluşturmuştur.

Uygulamada başkalarına ait markaların aynısının veya benzerinin de alan adı olarak kullanıldığı görülmektedir[538]. Bu tip durumlarda marka ile alan adı arasında karıştırılma ihtimali meydana gelebilmektedir[539]. Özellikle internet kullanıcıları arama motorlarına marka ismini yazdıklarında, ulaştıkları alan adıyla marka arasında bir bağlantı olabileceğini düşünebilmektedirler[540]. Benzer şekilde tescilsiz marka ile aynı veya benzer nitelikteki alan adını içeren internet sayfasında tescilsiz markaya ait ürünlerin satışa sunulduğu ihtimali de akla gelebilmektedir[541]. Verilen örnekler hesaba katıldığında

---

Soysal, Alan Adları, s. 365; **Bozbel**, Domain Names, s. 215; **Şenocak**, s. 101; **Nomer Ertan**, İnternet Alan Adı, s. 400; **Can**/**Memiş**, s. 10; **Poroy**/**Yasaman**, s. 483.

[534] **Dal**, s. 484.

[535] **Dal**, s. 484.

[536] **Dal**, s. 484.

[537] https://www.turkpatent.gov.tr/arastirma-yap?form=trademark, Erişim Tarihi: 18.01.2023.

[538] **Kulular İbrahim**, s. 87; **Kızılkaya**, s. 14.

[539] **Kızılkaya**, s. 14.

[540] **Şenocak**, s. 128; **Kızılkaya**, s. 17; **Kulular İbrahim**, s. 92. Nitekim Yargıtay tescilli markalara ilişkin E. 2016/4535, K. 2017/6668 sayılı kararında bu hususu vurgulamıştır: *"davacı adına tescilli "PEREJA" markasının tanınmış olduğu, davalının davacıya ait tescilli markanın birebir benzerini web alan adında kullanmak suretiyle, tüketiciler açısından her iki işletme arasında bağlantı bulunduğu itibarı yaratacak şekilde karışıklığa sebebiyet verdiği, bu nedenle marka hakkına tecavüzün bulunduğu, bu durumun aynı zamanda haksız rekabet teşkil ettiği"*, 11. HD, 28.11.2017, E. 2016/4535, K. 2017/6668 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 28.01.2023.).

[541] **Şenocak**, s. 126.

alan adları açısından karıştırılma ihtimalinin sıklıkla meydana gelebileceği söylenebilecektir[542].

b. Tespitte Dikkate Alınacak Hususlar

aa. İkinci/Üçüncü Düzey Alan Adı

Tescilsiz marka ile alan adı arasındaki karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde markalardaki gibi iki ayırt edici ad ve işaretin bütünü itibariyle bıraktığı izlenimin dikkate alınıp alınmadığı hususunun değerlendirilmesi gerekecektir. Öğretide genel olarak, ikinci düzey alan adının, karıştırılma ihtimalinin incelemesinde asıl ayırt edici kısım olduğu[543]; "www", "edu"[544] ya da "tr" kısımlarının bir ayırt ediciliğinin bulunmaması nedeniyle tescilsiz marka ile alan adının tümünün karşılaştırılmasına gerek olmadığı kabul

---

[542] **Yasaman/Yusufoğlu (Altay/Ayoğlu/Yusufoğlu/Yüksel)**, s. 17; **Bilge**, Karıştırılma Tehlikesi, s. 182. *"Öte yandan, alan adları her ne kadar belli bir organizasyon ve kurallar çerçevesinde ODTÜ "tr" Alan Adı Yönetimi tarafından tahsis edilip, itiraz ve yönetim işlemleri de anılan kuruluş tarafından yerine getirilmekte ise de, bir alan adı başkasının marka, ticaret unvanı, işletme adı gibi koruma haklarını ihlal etmekte ise, hak sahibi, alan adını veren kuruluş nezdinde itiraz edebileceği gibi, hakkının korunması için mahkemeye de başvurabilir. Alan adlarına ilişkin bir yasal düzenleme bulunmadığından, alan adının korunan bir işareti ya da hakkı ihlal etmesi halinde TTK'nın 56. vd. maddelerine dayalı haksız rekabetin tespiti ve önlenmesi davası açılması mümkündür ve alan adı tahsisine yetkili kuruluş bu yetkisini kanundan almadığından dolayı, tahsis edilen alan adının sicilden terkin edilinceye kadar olan kullanımında haksız rekabet oluşturması mümkündür."*, 11. HD, 28.03.2008, E. 2007/1677, K. 2008/4071 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 02.07.2022.).

[543] **Şenocak**, s. 93; **Tekinalp**, Fikrî Mülkiyet Hukuku, N. 82, s. 26; **Soysal**, Alan Adları, s. 368; **Kırca**, s. 528, 529, 533; **Kızılkaya**, s. 16; **Sargın**, s. 361.

[544] Yargıtay bir kararında alan adlarında *"gov"*, *"edu"*, *"com"* ibareli uzantıların birbirinden farklı olmasının karıştırılma ihtimalini ortadan kaldırmayacağını ifade etmiştir. Bkz. 11. HD, 28.02.2013, E. 2012/3361, K. 2013/3759 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 10.10.2022.). Benzer nitelikte bir başka karar için bkz. 11. HD, 16.11.2015, E. 2015/5104, K. 2015/12014 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 16.01.20123.).

edilmektedir[545]. Ancak alan adında üçüncü düzey alan adı[546] ya da dördüncü düzey alan adı varsa bunlar bakımından da karıştırılma ihtimali gündeme gelebilmektedir[547]. Dolayısıyla markalar arası incelemeden farklı olarak tescilsiz marka ile alan adı arası karıştırılma ihtimalinin tespit edilmesinde alan adının tümüne bakılmamakta, ayırt edici kısım açısından değerlendirme yapılması yeterli olmaktadır[548].

bb. İnternet Sitesinin İçeriği

Tescilsiz marka ile internet alan adında yer alan işaretlerin aynılığı veya benzerliği karıştırılma ihtimalinin tespitinde yeterli olmamakta, ayrıca internet alan adının yer aldığı internet sitesinde satışa sunulan mal ve hizmetler ile tescilsiz markanın kullanıldığı mal ve hizmetlerin aynılığı veya benzerliğine de bakılmaktadır[549]. Bu nedenle internet

---

[545] **Şenocak**, s. 116, 117; **Kırca**, s. 528; **Çağlar**, s. 115; **Eroğlu**, s. 481; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 288; **Yarar**, s. 148, 149.

[546] Aynı marka açısından inceleyecek olursak; "www.universum.gofret.com.tr" alan adında marka, üçüncü derece alan adında yer almaktadır. Bu nedenle karıştırılma ihtimalinin tespit edilmesinde ilgili örnekte asıl belirleyici olan üçüncü derece alan adıdır. Bkz. **Kırca**, s. 534.

[547] **Bozbel**, Fikri Mülkiyet, s. 476; **Kırca**, s. 534; **Çağlar**, s. 115.

[548] **Kırca**, s. 535.

[549] **Şenocak**, s. 129; **Kırca**, s. 540; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 531; **Yarar**, s. 149; **Sarıgül**, s. 145; Yargıtay'ın tescilli markalar açısından verdiği 25.03.2013 tarihli kararında ilgili husus şu şekilde vurgulanmıştır: *"Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davalının davacı ile aynı sektörde ve aynı ürün ve hizmetlerle ilgili olarak 'Casa-Mobilya' ibareli tanıtım işaretini internet sayfaları ile alan adlarında kullandığı, marka hakkına tecavüz teşkil eden eylemin ayrıca haksız rekabet oluşturmasının da kaçınılmaz olduğu, davalıya ait www.casa-mobilya.com alan adlarının com uzantılı olması sebebiyle iptaline karar verilmesinin mümkün bulunmadığı, buna karşın iptal isteminin erişimin engellenmesi talebini de kapsayacak kadar geniş olduğu gerekçeleriyle davalının, işletmesinde ve internet ortamında 20.sınıf ürünlerin ticaretinde 'Casa' ibaresini kullanmasının, davacının haklarına tecavüz ve haksız rekabet oluşturduğunun tespitine, marka hakkına tecavüzünün durdurulmasına, haksız rekabetinin men'ine, davalının 20.sın ürünlerin ticaretinde kullandığı 'Casa' ibaresinin bulunduğu ortamlardan kaldırılmasına, davalıya www.casa-mobilya.com alan adını taşıyan internet sitesine erişimin engellenemesine, 6.500,00 TL manevî tazminatın davalıdan tahsiline, karar özetinin bir defa ilânına karar verilmiştir."*, 11. HD, 25.03.2013, E. 2012/5918, K. 2013/6761 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.).

sitesinin içeriği önem arz etmektedir[550]. Mal ve hizmet benzerliği açısından yukarıda yaptığımız açıklamalarımız burada da geçerli olmaktadır[551].

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tescilli "FORMULA 7" markasının "www.endersaracformula7.com" ve "www.formula7satis.com" alan adlarında kullanıldığı gerekçesiyle açılan davada, söz konusu internet sitesinin içeriğini dikkate alarak anılan internet siteleri ile marka arasında mal ve hizmeti satın almak isteyen müşterilerin bağlantı kurabileceğine bu nedenle marka ile alan adları arasında karıştırılma ihtimali oluşabileceğine karar vermiştir[552].

cc. Markalar Arası Karıştırılma İhtimalinin Tespitinde Yararlanılan Ölçütlerin Dikkate Alınıp Alınamayacağı Sorunu

Markalar ile alan adlarının yapısı birbirinden farklılık arz etmektedir. Yapılarının birbirinden farklılığı nedeniyle karıştırılma ihtimali tespitinde markalar açısından dikkate alınan ölçütlerin, marka- alan adı incelemesinde ancak niteliğine uygun düştüğü ölçüde belirleyici olabileceği öğretide kabul edilmektedir[553]. Örnek vermek gerekirse karıştırılma ihtimalinin saptanabilmesi bakımından dikkate alınan müşteri kitlesi ve dikkat düzeyi için geçerli olan hususlar alan adlarına da uygulanabilecektir[554]. Benzer şekilde tescilsiz markanın ayırt edicilik gücü de alan adı ile karıştırılma ihtimalinde dikkate alınabilecektir[555]. Sözcük, grafik, resim kombinasyonundan oluşmuş bir marka

---

[550] **Kırca**, s. 541; **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 531.

[551] Bkz. yuk. İkinci Bölüm, I, D, 3.

[552] 11. HD, 09.05.2013, E. 2012/9670, K. 2013/9502 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2023.). İnternet sitesi içeriğinin önemli olduğu başka kararları için bkz. 11. HD, 08.04.2015, E. 2014/19147, K. 2015/4914 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2022.); 11. HD, 02.06.2008, E. 2007/55531, K. 2008/7158 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2022.).

[553] **Kırca**, s. 537, 538.

[554] Konuyla ilgili bkz. yuk. İkinci Bölüm, II, B, 1, a-b.

[555] **Memiş**, s. 421; **Şenocak**, s. 122; **Sargın**, s. 361; 11. HD, 12.04.2017, E. 2015/14427, K. 2017/2085 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 26.01.2023.).

varsa bu markanın sözcük kısmının ayırt edicilik düzeyi düşükse ve söz konusu kısım bir alan adında kullanılmışsa tescilsiz marka sahibi karıştırılma ihtimalinden kaynaklı taleplerini ileri süremeyebilecektir[556]. Bununla birlikte markaların bütünü itibariyle bıraktığı izlenimin karıştırılma ihtimali bağlamında alan adları için de geçerli olduğu söylenemeyecektir. Zira tescilsiz marka ile alan adının karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde ikinci-üçüncü düzey alan adları etkili olmaktadır[557]. Dolayısıyla her somut olay bazında ayrı değerlendirme yapılması gerekmektedir. Ancak genel olarak markalar arası karıştırılma ihtimalinin belirlenebilmesi için geçerli olan ilkelerin alan adları açısından da uygulanabileceği ileri sürülmektedir[558].

[556] **Şenocak**, s. 122.

[557] Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 2, b, aa.

[558] **Kırca**, s. 544.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TESCİLSİZ MARKANIN HAKSIZ REKABETE KONU OLMASININ HUKUKİ SONUÇLARI

I. DAVALAR

A. Genel Çerçeve

TTK m. 56/1'de haksız rekabet halinde açılabilecek davalar olarak: tespit, men, haksız rekabetin sonucu oluşan maddi durumun ortadan kaldırılması/düzeltilmesi ve maddi-manevi tazminat davaları sayılmıştır[559]. Bunlar uygulamada ayrı ayrı açılabildiği gibi birlikte de açılabilmektedir[560]. Sayılan davalar, haksız rekabet meydana getiren kişinin kusurlu veya kusursuz olmasına göre ikili bir ayrıma tâbidir. Tespit, men ve haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun ortadan kaldırılması/düzeltilmesi davalarında kusur unsuru aranmazken; tazminat davalarının açılabilmesi için kusurun varlığı şarttır.

B. Haksız Rekabetin Tespiti Davası

1. Tanımı

TTK m. 56/1-a'da düzenlenen tespit davasında davalının hareketinin haksız rekabet oluşturup oluşturmadığı tespit edilmektedir. Söz konusu dava 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu[561] (HMK) m. 106'da düzenlenen tespit davasının[562] özel bir türünü oluşturmaktadır[563]. Anılan dava HMK'da düzenlenen tespit davasından farklı,

---

[559] **Arkan**, Ticarî, İşletme Hukuku, s. 362.

[560] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 430; **Şener**, s. 639, 640.

[561] RG. 04.02.2011, S. 27836.

[562] HMK m. 106'da düzenlenen tespit davası ile ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. **Tanrıver**, Süha: Medenî Usûl Hukuku, C. I, 4. Baskı, Yetkin, Ankara 2021, s. 624-626.

[563] **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 493; **Kuru** Baki/**Budak**, Ali Cem: Tespit Davaları, 2. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2010, s. 68.

kendine özgü bir dava niteliğindedir[564]. Bu nedenle haksız rekabetin tespiti davasının açılabilmesi için gereken şartların oluşup oluşmadığı HMK m. 106'ya değil, TTK m. 56'ya bakılarak belirlenmektedir[565].

Haksız rekabette tespit davası, menfi veya müspet tespit davası[566] şeklinde açılabilmektedir[567]. Bir diğer ifadeyle bu davayla ya haksız rekabetin oluştuğunun ya da oluşmadığının belirlenmesi talep edilebilmektedir.

Açılacak tespit davasında hâkim, haksız rekabetin durdurulmasına veya önlenmesine karar veremeyeceği gibi tazminata da hükmedememektedir[568]. İlgili davada sadece haksız rekabetin oluşup oluşmadığı tespit edilmekte[569]; ayrıca zararın oluşup oluşmadığına bakılmamaktadır[570]. Bu yönüyle haksız rekabette tespit davaları bir şeyi yapmaya veya yapmamaya ilişkin olan eda davalarından[571] ayrılmaktadır. Dolayısıyla tespit davası sonucunda verilen hüküm de eda hükmü değil tespit hükmü niteliğinde

---

564 **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 603; **Erdil**, s. 249.

565 **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 603.

566 Tespit davaları, menfi ve müspet tespit davası olarak ikiye ayrılmaktadır. Bir hukuki ilişkinin, varlığını belirlemeye yarayanlara müspet tespit davası; yokluğunu belirlemeyi konu alanlara ise menfi tespit davası denilmektedir. Bkz. **Tanrıver**, s. 625; **Kuru/Budak**, s. 73; **Pekcanıtez**, Hakan: Medenî Usûl Hukuku, C. II (Ed.: **Pekcanıtez**, Hakan/**Özekes**, Muhammet/**Akkan**, Mine/**Taş Korkmaz**, Hülya), 15. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2017, s. 975; **Karslı**, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku, 5. Baskı, Filiz, İstanbul 2020, s. 317.

567 **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 493-495

568 **Çeker**, s. 160; **Erdil**, s. 249; **İmregün**, Genel İlkeler, s. 106; **Domaniç**, Hayri/**Ulusoy**, Erol: Ticaret Hukukunun Genel Esasları, 5. Baskı, Arıkan, İstanbul 2007, s. 278, **Kuru/Budak**, s. 70.

569 **Çeker**, s. 160; **İmregün**, Genel İlkeler, s. 106; **Şener**, s. 641; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 468; **Bilgili/Demirkapı**, s. 237.

570 **Çınar Karabağ**, s. 155; **Özdamar**, Mehmet/**Ermenek**, İbrahim: "Haksız Rekabet Davaları ve Korunan Menfaat", FMR, 2007, C. 7, S. 3, s. 48; **Örs**, s. 85; **Yavaş**, Murat: "Haksız Rekabet Kavramı ve Bu Alandaki Koruyucu Dava ve Tedbir Türleri", Doç. Dr. Mehmet Somer'in Anısına Armağan", Beta, İstanbul 2006, s. 738.

571 **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: Medenî Usul Hukuku, 8. Baskı, Yetkin, Ankara 2022, s. 308; **Uluslu**, s. 401; **Tanrıver**, s. 623; **Pekcanıtez**, s. 960, **Kuru/Budak**, s. 46.

olmaktadır[572]. Eda davalarında verilen hükümden farklı olarak tespit davası sonucunda verilen hükmün icra edilebilirlik niteliği bulunmamakta ve cebri icraya konulamamaktadır[573].

Öğretide haksız rekabet halinde açılacak davalardan öncelikle tespit davasının açılmasının davacının daha lehine olduğu savunulmaktadır[574]. Bunun nedeni olarak ise tespit davalarında alınan ilamın, sonradan açılacak eda davaları için kesin delil niteliğinde kullanıldığı gösterilmektedir[575]. Bu yönüyle tespit davaları, eda davası niteliğindeki diğer davaların öncüsü konumundadır[576].

2. Özellikleri

a. Kusurun Varlığının Aranmaması

Haksız rekabette tespit davasının açılabilmesi için davalının kusuru aranmamaktadır[577]. Bu kapsamda karıştırılma ihtimali yaratan kişinin herhangi bir kast

---

[572] **Kayıhan**, s. 228; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s 603; **Erdil**, s. 250; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 495; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 319; **Tanrıver**, s. 625; **Kuru/Budak**, s. 70; **Karslı**, s. 317.

[573] **Tanrıver**, s. 625; **Cengiz**, s. 154; **Erdil**, s. 250; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 495; **İnal**, s. 546; **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 217; **Karslı**, s. 317.

[574] **Baştuğ/Erdem**, s. 181; **Cengiz**, s. 155.

[575] **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 437; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 441; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 418; **Battal**, Ticari İşletme, s. 179; **Cengiz**, s. 55; **Erdil**, s. 250; **Bilgili/Demirkapı**, s. 237; **Kayar**, s. 300; **Yavaş**, s. 778.

[576] **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 418; **Mimaroğlu**, s. 404; **Franko**, Tesbit Men ve İzale Davaları, s.57; **Örs**, s. 85; **İnal**, s. 546; **Bilgili/Demirkapı**, s. 237; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 316; **Kuru/Budak**, s. 71.

[577] **Erdil**, s. 250; **Berzek**, Ticaret Hukuku, s. 93; **Kayar**, s. 300; **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 216; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 603.

veya ihmal içeren davranışı olmasa bile[578] söz konusu dava açılabilmektedir. Yargıtay da 16.09.2019 tarihli kararında ilgili hususu vurgulamaktadır[579].

b. Hukuki Yararın Bulunmasının Aranmaması

HMK m. 106/2'de bir tespit davasının açılabilmesi için kural olarak davacının hukuki yararının bulunması gerektiği düzenlenmektedir. Ancak haksız rekabet nedeniyle açılan tespit davalarında hukuki yarar şartının aranıp aranmayacağı konusu öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir grup, tespit davasının açılabilmesi için dava açanın korunmaya değer hukuki bir yararının bulunması gerektiğini ileri sürmektedir[580]. Bizim de katıldığımız öğretideki karşıt görüş ise; haksız rekabette tespit davasının, tespit davasının özel bir türünü oluşturduğu, dolayısıyla bu davanın açılabilmesi için ayrıca davacının hukuki bir yararının aranmasının gerek olmadığını savunmaktadır[581].

---

[578] **Nomer**, Halûk: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta, 18. Baskı, İstanbul 2021, s. 114.

[579] Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 16.09.2019 tarih ve E. 2018/3980, K. 2019/ 5463 sayılı kararı için bkz: *"Dava haksız rekabetin tespiti ve maddi tazminat istemine ilişkindir. 6102 Sayılı TTK'nın 56. maddesinin 1. fıkrasının a ve b bentlerinde haksız rekabetin tespiti ve men'i davalarının açılabileceği belirtilmiştir. Bu durumda, haksız rekabetin oluşması için fiilin haksız ve/veya hüsnüniyet kurallarına aykırı olması gerekli ve yeterli olup zarar ve ziyan oluşmaması ya da zarar ve ziyanın oluşmasında davalının kusuru* [bulunmaması] *eylemin haksız rekabet oluşturmasına engel teşkil etmez."* (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 17.12.2022.).

[580] **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 437; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 440; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 418; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 552; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 468; **Ormancı**, s. 119. *Tekinalp/Çamoğlu*, haksız rekabetten kaynaklanan tespit davasının, HMK'da düzenlenen tespit davasına nazaran özel bir dava olduğunu belirtmekte; ancak davanın açılabilmesi için hukuki menfaatin bulunması gerektiğini de eklemektedir. Bkz. **Tekinalp**, Ünal/**Çamoğlu**, Ersin: Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı Türk Ticaret Kanunu ve Ticarî Mevzuat ve İkincil Düzenlemeler, 15. Baskı, Vedat, İstanbul 2014, s. 37.

[581] **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 604, dn. 77; **Pekdinçer**, s. 190; **Çınar Karabağ**, s. 154, 155; **Kuru**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, Beta, İstanbul 2001, s. 1454-1456; **Şener**, s. 641, 642; **Erdil**, s. 250; **Hanağası**, Emel: Davada Menfaat, Yetkin, Ankara 2009, s. 133, dn. 750.

3. Açılabileceği Zaman

Tespit davası haksız rekabet devam ederken açılabildiği gibi sona erdikten sonra da açılabilmektedir[582]. Ancak tespit davasının haksız rekabet bittikten sonra açılabilmesi için haksız rekabetin etkilerinin devam ediyor olması gerekmektedir[583]. Öğretide bazı yazarlar haksız rekabet başlamadan önce de tespit davasının açılabileceğini savunmaktadır[584]. *Örs* haksız rekabet başlamadan önce tespit davasının açılabilmesini haksız rekabetin gerçekleşeceği konusunda kuvvetli belirtilerin varlığına bağlamaktadır[585].

C. Haksız Rekabetin Men'i Davası

1. Tanımı

TTK m. 56/1-b'de öngörülen men davasında devam eden ya da gerçekleşme veya tekrar etme riski bulunan haksız rekabet halinin durdurulması veya tekrarının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır[586]. Men davasının açılabilmesi için tescilsiz markayla karıştırılma ihtimali yaratan bir davranışın varlığı veya bu davranışın gerçekleşeceği yönünde şüphenin bulunması gerekmektedir[587]. Söz konusu davanın açılabilmesi için kusurun varlığı aranmamaktadır[588].

---

[582] **Kayıhan**, s. 228; **Aslan/Ergün**, s. 117; **Erdil**, s. 251; **Franko**, Tesbit Men ve İzale Davaları, s. 57; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 402; **Yılmaztürk**, s. 23.

[583] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 618.

[584] **Erdil**, s. 251; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 402; **Örs**, s. 85. *Pekdinçer* ise bu görüşe karşı çıkarak haksız rekabet başlamadan önce açılacak davanın ancak men davası olabileceğini ileri sürmektedir. Bkz. **Pekdinçer**, s 402.

[585] **Örs**, s. 85.

[586] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 364; **Çeker**, s. 160; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 441; **Kayıhan**, s. 228; **Baştuğ/Erdem**, s. 181; **Nomer Ertan (Ülgen Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 605; **Karaman Odabaşı**, s. 82.

[587] **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 217.

[588] **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 217.

2. Hukuki Niteliği

Haksız rekabetin meni davası sonucunda haksız rekabete neden olan kişinin belirli bir davranıştan kaçınması gerektiğine hükmedilmektedir[589]. Men davasının temelinde bir şeyi yapmama veya yasaklama eylemi bulunmaktadır[590]. Bu nedenle haksız rekabetin meni davası, eda davası[591] niteliğindedir[592]. Anılan dava sonucunda verilecek hüküm, tespit hükmüyle birlikte eda hükmünü içermektedir[593]. Men davası sonucu verilecek kararlar bir şeyi yapmaya değil yapmamaya ilişkindir[594]. Bu yönüyle ilgili dava bünyesinde, müspet değil menfi eda hükmünü barındırmaktadır[595]. Men davası sonucu verilen kararlar ise tespit davasından farklı olarak icra edilebilir[596]. Söz konusu kararların icrası 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu[597] (İİK) m. 30 kapsamında bir işin yapılmamasına dair olan ilamların icrası hükümlerine göre gerçekleştirilmektedir[598].

---

[589] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 606.

[590] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 446; **Erdil**, s. 254; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 412; **Şener**, s. 644; **Uluslu**, s. 401; **Oruç**, s. 64.

[591] Eda davası için ayrıca hukuki yarar şartının aranmayacağına dair bkz. **Tanrıver**, s. 623; **Pekcanıtez**, s. 965.

[592] **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 418; **Kayıhan**, s. 228; **Battal**, Ticari İşletme, s. 179, 180; **Dinç**, Haksız Rekabet Davaları, s. 162; **Sarıöz**, Yetkili Mahkeme, s. 72; **Uluslu**, s. 401.

[593] **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 309; **Tanrıver**, s. 623, 624; **Kuru/Budak**, s. 69; **Oruç**, s. 65; **Atalı**, Murat/**Ermenek**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medenî Usul Hukuku, 5. Baskı, Yetkin, Ankara 2022, s. 328; **Özdamar/Ermenek**, s. 49; **Şener**, s. 644; **Pekcanıtez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 10. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2022, s. 219; **Karslı**, s. 316.

[594] **Özdamar/Ermenek**, s. 49; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 606; **Erdil**, s. 254; **Şener**, s. 644.

[595] **Pekcanıtez**, s. 964; **Erdil**, s. 254; **Özdamar/Ermenek**, s. 49.

[596] **Hanağası**, s. 131; **Tanrıver**, s. 624; **Özdamar/Ermenek**, s. 49.

[597] RG. 09.06.1932, S. 2128.

[598] **Pekcanıtez**, s. 971; **Kuru/Budak**, s. 47; **Oruç**, s. 64; **Erdil**, s. 255; **Şener**, s. 644. Men davasının reddi niteliğindeki kararlar ise müspet tespit hükmü niteliği taşımaktadır. Bu nedenle doğrudan icra edilebilirlik niteliği bulunmamaktadır. Ancak yargılama giderleri ve vekalet ücreti bakımından ilamlı icraya konu olabilmektedirler. Bkz. **Tanrıver**, s. 624; **Karslı**, s. 316.

3. Türleri

a. Haksız Rekabetin Önlenmesi

Haksız rekabet henüz meydana gelmediği halde gerçekleşeceği yönünde kuvvetli olasılıklarının olduğu[599] veya haksız rekabet sona erdikten sonra tekrar etme tehlikesinin bulunduğu durumlarda önleme amaçlı men davası açılabilmektedir[600]. Bu davayla herhangi bir zarar oluşmadan haksız rekabetin önüne geçilmesinin amaçlandığı söylenebilmektedir[601]. Örneğin tescilsiz marka ile aynı ya da benzer bir ürünün, henüz satışı gerçekleşmemekle birlikte piyasaya sürüleceğine dair reklam ve tanıtım çalışmaları yapılmışsa karıştırılma ihtimalinin oluşabileceği yönünde kuvvetli emareler bulunduğundan söz edilebilmektedir[602]. Bu nedenle tescilsiz marka sahibi henüz haksız rekabet gerçekleşmese bile önleme amaçlı men davasını öne sürebilmektedir. Benzer şekilde tescilsiz markayla aynı veya benzer bir markanın tescil edilmesi durumunda tescilli marka henüz kullanılmasa bile önceye dayalı hakkı bulunan tescilsiz marka sahibi men davasını açabilecektir[603].

Haksız rekabetin henüz meydana gelmediği durumlarda davayı açan kişi, haksız rekabet fiilinin gerçekleşebileceğine ilişkin kuvvetli emareler ortaya koymalıdır[604]. Haksız rekabetin gerçekleşip sona erdiği hallerde kural olarak tekrar gerçekleşme

---

[599] *Poroy/Yasaman* haksız rekabet gerçekleşmeden bu davanın açılamayacağı görüşündedir. Bkz. **Poroy/Yasaman**, s. 462.

[600] **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 495; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 410; **Oruç**, s. 63. Yargıtay başkasına ait markanın üçüncü bir kişi tarafından alan adı şeklinde kullanıldığı bir davada internet sitesi henüz faaliyete geçmese bile önleme davası açılabileceği yönünde bir karar vermiştir. Bkz. 11. HD, 14.02.2018, E. 2016/6743, K. 2018/1054 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 03.09.2022.).

[601] **Pekdinçer**, s. 192.

[602] **Pekdinçer**, s. 192.

[603] **Örs**, s. 89.

[604] **Kayıhan**, s. 228.

tehlikesinin bulunduğu kabul edilmektedir[605]. Dolayısıyla anılan durumda davacının ayrı bir ispat zorunluluğu bulunmamaktadır.

b. Haksız Rekabetin Sona Erdirilmesi

Haksız rekabetin sona erdirilmesi davası, haksız rekabet devam ettiği süre boyunca açılabilmektedir[606]. Dolayısıyla daha başlamamış veya sona ermiş haksız rekabet fiilleri için bu davaya başvurulamamaktadır[607]. Öğretide söz konusu dava sonucunda verilecek hükmün; önlenmesi istenen hareket açıkça belirtilerek, diğer ilgisiz hususların ise kapsam dışı bırakılarak kurulması gerektiği kabul edilmektedir[608].

Sona erdirme şeklinde açılan men davasıyla tescilsiz marka ile karıştırılma ihtimali yaratılan ayırt edici ad ve işaretlerin üretiminin, kullanılmasının veya ilgili işaretler mal veya hizmetler üzerinde bulunmaktaysa bunların satışının durdurulması talep edilebilmektedir[609]. İhlal alan adı kullanımı nedeniyle meydana gelmişse internet sitesinin içeriğine erişim kararı da verilebilmektedir[610].

D. Haksız Rekabetin Sonucu Olan Maddi Durumun Düzeltilmesi/Ortadan Kaldırılması Davası

1. Tanımı

Haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davası, eski hale getirmenin haksız rekabet alanındaki uygulamasıdır[611]. Anılan dava

---

[605] **Kayıhan**, s. 229.

[606] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 408, 409.

[607] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 409.

[608] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 441; **Erdil**, s. 254.

[609] **Yavaş**, s. 778, 779; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 409.

[610] 11. HD, 28.11.2017, E. 2016/4535, K. 2017/6668 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 28.01.2023.).

[611] **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 419; **Franko**, Tesbit Men ve İzale Davaları, s. 69; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 468.

TTK m. 56/1-c'de düzenlenmektedir. İlgili hükme göre haksız rekabetten hakkı ihlal edilenler, *"Haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini ve tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise, haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasını"* talep edebileceklerdir.

Haksız rekabetin ortadan kaldırılması/düzeltilmesi davası da eda davası niteliğindedir[612]. Ancak bu dava men davasından farklı olarak bir şeyi yapmaya ilişkin eda hükmünü de içermektedir[613].

2. Özellikleri

Uygulamada haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davası, men davasının tamamlayıcısı olarak görülmektedir[614]. Haksız rekabet nedeniyle ortaya çıkabilecek tüm olumsuz sonuçların ilgili davayla ortadan kaldırılması amaçlanmaktadır[615]. Bir diğer ifadeyle anılan dava, haksız rekabetten önceki durumun

---

[612] **Özdamar/Ermenek**, s. 51; **Oruç**, s. 62. *Örs* anılan davanın inşai dava niteliğinde olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. **Örs**, s. 93. Ancak biz bu görüşe katılamamaktayız. Zira bir hukuki durumun yaratılması, içeriğinin değiştirilmesi veya ortadan kaldırılması mahkeme kararına bağlıysa ancak o zaman inşai davadan söz edilebilecektir. Soybağının reddi, babalık davası, boşanma davası ve anonim şirket genel kurul kararlarının iptali nedeniyle açılan dava inşai davaya örnek verilebilir. Söz konusu davalardaki taleplerin mahkeme kararı dışında gerçekleşme imkanı bulunmamaktadır. Bkz. **Tanrıver**, s. 626-630; **Pekcanıtez**, s. 984-988. Haksız rekabetin ortadan kaldırılması/düzeltilmesi davasında ise böyle bir durum söz konusu değildir. Bu nedenle ilgili dava inşai değil, eda davası niteliğindedir.

[613] **Özdamar/Ermenek**, s. 51.

[614] **Mimaroğlu**, s. 414; **Bozkurt**, s. 408; **Örs**, s. 91; **İnal**, s. 547.

[615] **Kayıhan**, s. 229; **Battal**, Ticari İşletme, s. 180; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 606; **Pekdinçer**; s. 194; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 496; **Sarıöz**, Yetkili Mahkeme, s. 72.

yeniden tahsis edilmesini sağlamakta[616]; adeta haksız rekabet hiç meydana gelmemişçesine sonuç doğmaktadır[617].

Tespit ve men davalarında olduğu gibi haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davasında da haksız rekabet meydana getiren kişinin kusuru aranmamaktadır[618].

3. Talep Edilebilecekler

Haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davası kapsamında özellikle karıştırılma ihtimali yaratan işaretin, yer aldığı ürünlerden kaldırılması amaçlanmaktadır[619]. TTK'da yer alan hükümden hareketle tescilsiz marka sahibi bu davayla, karıştırılmaya neden olan markaya ait etiketin sökülmesini[620], silinmesini, toplatılarak yok edilmesini[621] veya markanın üzerinde bulunduğu ürünlerin satışının durdurulmasını talep edebilmektedir[622]. Aynı şekilde tescilsiz markanın aynısının veya benzerinin karıştırılma ihtimali yaratacak şekilde bir işletme adında veya ticaret unvanında kullanılması halinde de marka sahibi söz konusu davayla işletme adının yer aldığı tabelanın kaldırılmasını ya da ticaret unvanının terkiniyle[623] bulunduğu

---

[616] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 447; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 606; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 553; **Poroy/Yasaman**, s. 463; **Şener**, s. 644; **Sarıöz**, Yetkili Mahkeme, s. 72; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 468; **Örs**, s. 92; **Teoman** (**Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**), N. 1317, s. 468; **Uluslu**, s. 401.

[617] **Domaniç/Ulusoy**, s. 279.

[618] **Erdil**, s. 258; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 606.

[619] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 447; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 419; **Kayıhan**, s. 229; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 606; **Erdil**, s. 259; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 468.

[620] **Kayıhan**, s. 229; **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 606; **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 553; 11. HD, 10.04.2018, E. 2016/9475, K. 2018/2549 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 03.09.2022.).

[621] **Sarıöz**, Yetkili Mahkeme, s. 72; **Domaniç/Ulusoy**, s. 279; **Kayar**, s. 300, 301.

[622] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 364; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 447.

[623] 11. HD, 03.07.2000, E. 2000/5334, K. 2000/6307 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.01.2022.); 11. HD, 17.06.2010, E. 2009/935 K. 2010/7020 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

yerlerden silinmesi ve kaldırılmasını isteyebilmektedir[624]. Yargıtay tescilsiz marka ile karıştırılma ihtimali yaratan ticaret unvanı ile ilgili olan içtihatlarında ticaret unvanının kullanıldığı "afiş", "tabela" ve "basılı evrakların" toplatılmasına karar vermektedir[625]. Karıştırılma ihtimali yaratan alan adının terkini de talep edilebilecekler arasındadır[626].

Anılan davayla, ilgili hükümde de açıkça ifade edildiği üzere, eğer tecavüzün önlenmesi kaçınılmaz ise haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araç ve malların imhasının talep edilebilmesi de mümkün olabilecektir (TTK m.56/1-c). Ancak yapısı gereği oldukça ağır bir yaptırım olan araç ve malların imhasına son çare olarak başvurulmalıdır[627]. Örneğin karıştırılma ihtimali bulunan bir işaretin, bulunduğu ürünlerden kesilmesi, silinmesi veya başka bir şekilde ortadan kaldırılması imkanı varsa bunlara başvurmadan doğrudan işaretin bulunduğu ürünün imhasının talep edilmesi uygun olmayacaktır[628]. Yargıtay içtihatlarında da ilgili hususu vurgulanmaktadır[629].

E. Tazminat Davası

1. Genel Olarak

Haksız rekabette tazminat davasının amacı, haksız rekabete maruz kalan kişinin zararlarının karşılanmasıdır[630]. Söz konusu zararların maddi veya manevi olmasına göre tazminat davaları ikiye ayrılmaktadır[631].

---

[624] **Pekdinçer**, s. 195; **Erdil**, s. 256; 11. HD, 09.10.2008, E. 2007/7611 K. 2008/10946 (www.lexpera.com Erişim Tarihi: 09.02.2023.).

[625] 11. HD, 03.07.2000, E. 2000/5334, K. 2000/6307 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.01.2022.).

[626] **Erdil**, s. 259.

[627] **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 607.

[628] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 415; **Şener**, s. 644; **Doğanay**, Türk Ticaret Kanunu, s. 401.

[629] 11. HD, 29.01.1991, E. 1989/5294, K. 1991/334 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 02.09.2022.); 11. HD, 18.06.2013, E. 2012/13256, K. 2013/12758 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.09.2022.).

[630] **Ayan**, Mehmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet, Ankara 2020, s. 378.

[631] **Ayan**, s. 378; **Ormancı**, s. 122.

2. Maddi Tazminat Davası

a. Tanımı

Haksız rekabet halinde açılacak tazminat davalarından biri olan maddi tazminat davası TTK m. 56/1-d'de düzenlenmektedir. Maddi tazminat davasının açılabilmesi için bazı unsurların varlığı aranmaktadır[632]. Öncelikle ortada haksız rekabet teşkil eden bir fiil olmalıdır[633]. İkinci olarak tespit, men ve haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davalarından farklı olarak haksız rekabet gerçekleştiren kişinin kusurlu olması gerekmektedir[634]. Bunlara ek olarak ortada bir zarar doğmuş olmalı ve bu zarar haksız rekabet sonucu ortaya çıkmış olmalıdır[635].

b. Şartları

aa. Haksız Rekabet Yaratan Bir Ayırt Edici Ad veya İşaretin Varlığı

Haksız rekabetten kaynaklı maddi tazminat davasının açılabilmesi için öncelikle ortada haksız rekabet oluşturan bir davranışın varlığı gerekmektedir[636]. Tescilsiz markalar açısından bu TTK m. 55/1-a-4'ün ihlal edilmesiyle meydana gelmektedir. Marka sahibi,

---

[632] Haksız rekabet özü itibariyle bir haksız fiil teşkil etmektedir. Bu nedenle tazminat davasının açılabilmesi için haksız fiil sorumluluğu için aranacak şartların varlığı aranmalıdır. Bkz. **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 25, 34; **Erdil**, s. 55; **Poroy/Yasaman**, s. 459; **Battal**, Mutlak Red Nedenleri, s. 5; **Küçükali**, s. 25; **Ayan**, s. 387.

[633] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 417; **Oruç**, s. 73; **Erdil**, s. 262; **Poroy/Yasaman**, s. 463.

[634] **Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu**, s. 218; **Oruç**, s. 73; **Erdil**, s. 262; **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1318, s. 469; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 607; **Poroy/Yasaman**, s. 463.

[635] **Oruç**, s. 73; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 420; **Erdil**, s. 262; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 438; **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1318, s. 469; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 608; **Poroy/Yasaman**, s. 463.

[636] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 417; **Kılıçoğlu**, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 26. Baskı, Turhan, Ankara 2022, s. 364.

tescilsiz markayla ilgili müşteri kesimi nezdince karıştırılma ihtimali yaratan bir işaretin varlığı halinde diğer şartların da mevcut olmasıyla maddi tazminat davasını açabilecektir.

bb. Haksız Rekabete Neden Olan Kişinin Kusuru

Haksız rekabet nedeniyle açılacak tazminat davalarında haksız rekabete neden olan kişinin kusuru aranmaktadır (TTK m. 56/1-d). Kusurdan kastedilen ise karıştırılma ihtimali yaratarak haksız rekabetin oluşmasına imkan sağlayan kişinin, haksız rekabet mağdurlarının bir zarara uğrayacaklarını bilmesi ya da bilebilecek konumda olmasıdır[637].

Maddi tazminat davalarında kusur[638] konusunda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun[639] (TBK) tazminata ilişkin genel hükümleri uygulama alanı bulmaktadır. Bu nedenle haksız rekabeti meydana getiren kişinin kusuru kast veya ihmal derecesinde olabilmektedir[640]. Somut olayda karıştırılma ihtimaline neden olan kişi bunu bilerek ve isteyerek meydana getirmişse fiilin kasten işlenmesinden; dikkat ve özen eksikliği nedeniyle haksız rekabete neden olmuşsa fiilin ihmalen işlenmesinden söz edilebilecektir[641]. Piyasada tanınırlığının yüksek olduğu bilinen bir tescilsiz markayı birebir kendi markasıymış gibi kullanan kişi, karşı tarafın müşteriler nezdinde bıraktığı olumlu intibadan yararlanmaya çalışmaktadır[642]. Böyle bir durumda mahkemece karıştırılma ihtimali yaratan kişinin kusuru kast derecesinde değerlendirilmektedir[643].

---

[637] **Oruç**, s. 74. Haksız rekabet meydana getiren kişinin tüzel kişi olması durumunda tüzel kişilik iradesinin organlar aracılığıyla açıklanması nedeniyle maddi tazminat davaları açısından tüzel kişinin organlarının kusuruna dikkate edilmektedir. Bkz. **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 128; **Oruç**, s. 75.

[638] Bu konuyla ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. **Kılıçoğlu**, s. 407-412; **Eren**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 27. Baskı, Yetkin, Ankara 2022, s. 653-668.

[639] RG. 11.01.2011, S. 27836.

[640] **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 607; **Erdil**, s. 265.

[641] **Nomer**, s. 185; **Erdil**, s. 265.

[642] **Oruç**, s. 76.

[643] **Oruç**, s. 76.

İhmal kendi içerisinde ağır ihmal ve hafif ihmal olmak üzere derecelere ayrılmaktadır[644]. Herkes tarafından gösterilebilecek dikkat ve özenin gösterilmemesi ağır ihmali oluşturmaktayken dikkatli ve tedbirli kişinin göstermesi gereken özenin gösterilmemesi ise hafif ihmali oluşturmaktadır[645]. Karıştırılma ihtimali yaratan kişinin kusurunun derecesi maddi tazminatın hükmedilip hükmedilmemesi anlamında rol oynamamakta; ancak tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınmaktadır[646]. Bu kapsamda karıştırılma ihtimali yaratan kişinin kusuru hafif ihmal derecesindeyse, ilgili kişi hakkında fiili kasten işleyen kişiye göre daha az bir tazminata hükmedilmektedir[647].

cc. Haksız Rekabet Nedeniyle Zarar Meydana Gelmiş Olması

aaa. Genel Olarak

Haksız rekabet dolayısıyla maddi tazminat davasının açılabilmesi için davacının bir zarara uğramış olması şartı aranmaktadır[648]. Diğer haksız rekabet davalarının açılabilmesi için zarar görme tehlikesi yeterli olmakla birlikte kanun koyucu tazminat davalarının açılabilmesi için zarara uğramış olma şartını öngörmüştür[649].

---

644 **Nomer**, s. 186; **Erdil**, s. 265.

645 **Oruç**, s. 76; **Nomer**, s. 186; **Erdil**, s. 266.

646 10. HD, 12.11.2012, E. 2012/21455, K. 2012/21185 (www.sinerjimevzuat.com.tr, 19.12.2022.); **Yıldız**, Ozan Ali: "Haksız Rekabetten Kaynaklanan Manevi Zararın Tazmini", REGESTA, 2020, C. 5, S. 1, s. 224; **Oruç**, s. 75; **Özdamar**/**Ermenek**, s. 52; **Erdil**, s. 285; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 419.

647 **Remzi**/Mehmet, **Aydın**, Sezer: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet, Ankara 2020, s. 338.

648 **Erdil**, s. 267; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 419.

649 **Erdil**, s. 267.

bbb. Zararın Tazmini

i. Zarar Kavramı

Maddi tazminat davası davacının maddi zararlarını karşılamaya yönelik olarak açılmaktadır[650]. Maddi zarar malvarlığına yönelik zararları ifade etmektedir[651]. Haksız rekabete uğranılmadan önceki malvarlığı durumu ile uğranıldıktan sonraki malvarlığı durumu arasındaki fark haksız rekabete uğrayan kişinin maddi zararını oluşturmaktadır[652]. Dolayısıyla maddi tazminatın hesaplanmasında haksız rekabet eylemi başlayıp bitene kadar olan süre zarfındaki zararlar dikkate alınmaktadır[653].

Tescilsiz marka sahibinin haksız rekabetten kaynaklanan maddi zararları, fiilî zarar şeklinde meydana gelebileceği gibi yoksun kalınan kazanç şeklinde de

---

650 *"Maddi tazminat; maddi zararın, yani bir kimsenin mamelekinde iradesi dışında meydana gelen eksilmenin giderilmesi için, sorumlu olan şahıs tarafından yerine getirilmesi gereken edadır. Diğer bir tanımla da tazminat, borçlu tarafından yapılan ve alacaklı mamelekindeki eksilmeyi telafi eden bir edadır."*. Bkz. 10. HD, 12.11.2012, E. 2012/21455, K. 2012/21185 (www.sinerjimevzuat.com.tr, 19.12.2022.); **Remzi**/**Aydın**, s. 337; **Çeker**, s. 161; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 126; **Şener**, s. 645.

651 **Ayan**, s. 378; **Erdil**, s. 269; **Şener**, s. 645; **Oruç**, s. 78.

652 **Pekdinçer**, s. 200; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 448; **Poroy**/**Yasaman**, s. 463; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 126; **Erdil**, s. 269. Bkz: *"Bu niteliği itibariyle zarar, mal varlığında doğan bir azalmayı ifade eder. Bu anlamdaki zarar diğer bir deyimle mal varlığındaki eksilme, gerek Alman ve gerekse Türk, İsviçre hukuklarındaki baskın görüşe göre mal varlığının zarar verici olaydan sonraki durumu ile bu olay meydana gelmese idi mevcut olacak durumu arasındaki farktan ibarettir. Hukuk literatüründe (fark teorisi) adı ile anılan bu görüş zararı matematiksel açıdan ele almakta ve soyut biçimde değerlendirmektedir. (Somut zarar teorisi) taraftarlarının (fark teorisi) ne yönelttikleri eleştirileri gözönünde tutan bazı hukukçular ise fark teorisi açısından zararı (bir kimsenin mal varlığının zarar verici olayın uygun ve normal sonuçları gözönünde tutularak saptanacak hali hazır durumu ile zarar verici olay olmasa idi aynı nitelikteki gelişimi sonucunda mevcut olacak durumu arasındaki fark) olarak tanımlamışlardır. Kuşku yoktur ki bu tanım sadece maddi zararı kapsamaktadır. Fark teorisi, zararı bir bütün olarak almakta (fiili zarar), (yoksun kalınan kar) gibi alt ayırımlara gerek bırakmamakta ve bunların tümünü kapsamaktadır."*, 4. HD, 12.01.1982, E. 1981/13394, K. 1982/274 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 10.02.2023.).

653 **Erdil**, s. 269.

olabilmektedir[654]. Haksız rekabet nedeniyle açılacak maddi tazminat davasında iki tip zarar da karşılanabilmektedir[655]. Fiilî zarar[656] marka sahibinin, malvarlığının aktifinin azalması ya da pasifinin artmasıdır[657]. Örnek vermek gerekirse, tescilsiz markada karıştırılma ihtimali yaratılması nedeniyle markanın değerinde yaşanacak bir kayıp fiilî zararı meydana getirmektedir[658].

Yoksun kalınan kazanç[659] ise haksız rekabet nedeniyle malvarlığında gerçekleşecek muhtemel artışın engellenmesidir[660]. Yoksun kalınan kazançta haksız rekabetten önceki durumla sonraki durum arasında bir fark bulunmamakla birlikte kişi haksız rekabet olmasaydı elde edeceği kârdan mahrum kalmaktadır[661]. Bu nedenle yoksun kalınan kazançla[662] haksız rekabet olmasaydı kişinin elde edeceği muhtemel kazanç talep edilmektedir[663]. Tescilsiz markada yaratılan karıştırılma ihtimali nedeniyle marka sahibinin satması gerekenden daha az ürün satması durumunda elde ettiği gelir ile haksız rekabet olmasaydı elde edeceği gelir arasındaki fark yoksun kalınan kazancı oluşturmaktadır[664].

---

[654] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 449; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 608; **Pekdinçer**, s. 200; **Poroy**/**Yasaman**, s. 464; **Şener**, s. 645; **Ayan**, s. 378; **Erdil**, s. 269; **Şener**, s. 645; HGK, 12.06.1996, E. 1996/11-372, K. 1996/485 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2023).

[655] **Erdil**, s. 269; **Oruç**, s. 81, 82.

[656] Fiilî zararın hesaplanması konusunda ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Erdil**, s. 270.

[657] **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 128.

[658] **Oruç**, s. 79.

[659] Yoksun kalınan kazancın hesaplanması konusunda ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Erdil**, s. 270-272.

[660] **Oruç**, s. 79; **Poroy**/**Yasaman**, s. 464; **Erdil**, s. 269.

[661] HGK, 12.06.1996, E. 1996/11-372, K. 1996/485 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2023).

[662] Yoksun kalınan kazancın hesaplanmasında SMK'da yer alan hükümlerin kıyasen uygulanabileceği yönünde bkz. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 421; **Oruç**, s. 81, 82, 84.

[663] **Poroy**/**Yasaman**, s. 464.

[664] **Oruç**, s. 80.

ii. Zararın İspatı

TBK m. 50/1'deki genel kural uyarınca haksız rekabet nedeniyle zarar gören kişi, uğradığı zararı ve haksız rekabet meydana getiren kişinin kusurunu ispat etmekle yükümlüdür. Bu durumda tescilsiz markada yapılan karıştırılma ihtimali nedeniyle zarar gören kişiler açacakları maddi tazminat davasında hem zararı hem de karıştırılma ihtimali meydana getiren kişinin kusurunu ispat etmek zorunda olacaklardır. Davacı zararını ispat ederken tacirse kendi defterlerine dayanabileceği gibi karşı tarafın defterlerini de delil olarak gösterebilecektir[665].

Ancak çoğu davada, haksız rekabetten zarar gören kişinin zararının miktarının tam olarak belirlenemediği görülmektedir[666]. Özellikle yoksun kalınan kazancın hesaplanmasında zorlanılmaktadır[667]. Kanun koyucu bu tip durumların oluşabileceğini öngörerek TBK m. 50/2'de ek bir düzenleme öngörmüştür. Söz konusu hükme göre, *"Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler."*

---

[665] 11. HD, 02.03.2004, E. 2003/7285, K. 2004/1983 (www.sşnerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.02.2023.).

[666] **Doğanay**, Haksız Rekabet, s. 554; **Şener**, s. 646; **Özdamar**/**Ermenek**, s. 52; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 470; **Kayar**, s. 301; **Battal**, Ticari İşletme, s. 179; **Sungur**/**Boran**, s. 525; **Oruç**, s. 86; 11. HD, 20.09.2004, E. 2003/14157, K. 2004/8512 (www.sinerjimevzuat.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.08.2022.). *Nomer Ertan* karıştırılma ihtimalinin varlığında özellikle bunun ispatının zor olduğunu söylemektedir. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 421.

[667] **Oruç**, s. 83.

ccc. Muhtemel Menfaatlerin İadesi

i. Genel Çerçeve

TTK m. 56/1-e'de hâkimin *"haksız rekabet sonucunda davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına da karar"* verebileceği hükme bağlanmıştır[668]. Anılan hükümle birlikte davacı uğradığı zararı ispat zorunluluğundan kurtulmuş olmaktadır[669]. Her ne kadar Kanun maddesinde bu açıkça belirtilmese de öğretide hâkimin buna resen karar veremeyeceği, davacının bu yönde bir talebinin bulunması gerektiği ileri sürülmektedir[670].

Muhtemel menfaatlerin iadesi talebi için davalının kusuru aranmakla birlikte davacının malvarlığında azalma olması gerekmemektedir[671]. Yargıtay da karıştırılma ihtimaline neden olunduğu halde davacının satışlarında artış meydana geldiği olayda dahi davacının muhtemel menfaatlerin iadesini isteyebileceğine işaret etmiştir[672].

---

[668] *Nomer Ertan*'a göre; bu hüküm yapısı gereği her haksız rekabet haline uygulanamamaktadır. Menfaat devrinin gerçekleşebileceği bir durum olmalıdır. Yazar, TTK m. 55/1-a-4'ün yapısı gereği buna müsait olduğunu dolayısıyla bu haksız rekabet türünde ilgili hükmün uygulanabileceğini vurgulamaktadır. Bkz. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 427. *Şener*'e göre anılan durumda öncelikle TTK m. 56/1-e hükmü uygulanmalı; eğer muhtemel menfaat hesaplanamazsa TBK m. 50'ye göre uygun bir tazminata hükmedilmelidir. Bkz. **Şener**, s. 647.

[669] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 365; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 448; **Çınar Karabağ**, s. 164; **Poroy/Yasaman**, s. 464; **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1319, s. 469. *Şener'e* göre kanun koyucu maddi zararın ispatının güçlüğü nedeniyle bu hükmü öngörmüştür. Bkz. **Şener**, s. 646. Yargıtay da aynı düşüncededir. Bkz: *"Kural olarak böyle bir istemin kabul edilebilmesi için davacının uğradığı zararı kanıtlaması gereklidir. Bu şekildeki tazminat davasında asıl olan, haksız rekabet nedeniyle davacının aktifinde azalma olduğunun iddia ve ispat edilmesidir. Ancak, bu tür zararın ispat edilmesindeki güçlüğünü dikkate alan kanun koyucu, TTK.nun 58/e maddesinde eylemin mali bakımından karşılıksız kalmaması bakımından haksız rekabette bulunanın davranışı sonucu elde etmesi mümkün bulunan menfaatin karşılığını da maddi tazminat olarak hükmetme yetkisini yargıca vermiştir."*, 11. HD, 18.04.2005, E. 2005/924 K. 2005/3761 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 18.01.2023).

[670] **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 2014-2020, s. 23; **Çınar Karabağ**, s. 164; **Oruç**, s. 93.

[671] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 610; **Erdil**, s. 276; **Poroy/Yasaman**, s. 464.

[672] 11. HD, 19.03.2001, E. 2001/44, K. 2001/2072 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 03.02.2023.).

ii. Hukuki Niteliği

İlgili hükümde hâkimin tazminat olarak muhtemel menfaatlerin iadesini kararlaştırılacağından bahsedilmiş ancak bu davanın niteliği konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öğretide çoğunlukla muhtemel menfaatlerin iadesinin TBK m. 530'da[673] düzenlenen gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hükmüne dayandığı kabul edilmektedir[674]. Bu görüşün taraftarlarından *Oruç'a* göre zarar kişinin rızası dışında malvarlığında meydana gelen azalma iken; kazanç iş görenin malvarlığında olacak artıştır. Muhtemel menfaatlerin iadesinde kişinin haksız rekabet nedeniyle elde ettiği kazanç talep edilmektedir. Dolayısıyla söz konusu zarar vekaletsiz iş görme hükümleri çerçevesinde tazmin edilmektedir[675].

Karşıt görüş ise muhtemel menfaatlerin iadesinin tazminat hesaplama biçimi olduğunu ileri sürmektedir[676]. Yargıtay da kararlarında anılan kurumu maddi tazminatın hesaplanma biçimi olarak ele almaktadır[677]. Zira Yüksek Mahkeme; 25.03.1999 tarih ve

---

673 *"İşsahibi, kendi menfaatine yapılmamış olsa bile, işgörmeden doğan faydaları edinme hakkına sahiptir; ancak zenginleştiği ölçüde, işgörenin masraflarını ödemek ve giriştiği borçlardan onu kurtarmakla yükümlüdür."* (TBK m. 530). Muhtemel menfaatlerin iadesinin gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye dayandığı görüşü kabul edildiği takdirde kazancın nasıl tespit edileceğine dair ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Özen**, Burak/**Yıldız**, Ozan Ali: "Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görmeye Dayalı Kazanç Devri Yaptırımının Kapsamının Belirlenmesi", GÜHFD, 2021, C. 20, S. 2, s. 1827-1851.

674 **Bozkurt**, s. 409; **Erdil**, s. 274; **Oruç**, s. 94; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 610; **Ayhan**, Rıza: Haksız Rekabet Münasebetiyle Elde Edilen Menfaatlerin İadesi, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya 1990, s. 22; **Tandoğan**, Halûk: Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme, Fakülteler Matbaası, Ankara 1957, s. 354, 355; **Arkan Akbıyık**, Azra: Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme, Alfa, İstanbul 1999, s. 86; **Pekdinçer**, s. 208; **Poroy**/**Yasaman**, s. 464.

675 **Oruç**, s. 99.

676 **Teoman** (**Ülgen**/**Teoman**/**Helvacı**/**Kendigelen**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), N. 1321, s. 470; **Şener**, s. 646; **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 365, 366; **Cengiz**, s. 157.

677 11. HD, 31.03.2005, E. 2004/5996, K. 2005/3051 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi. 31.01.2023.); 11. HD, 02.03.2004, E. 2003/7285 K. 2004/1983 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.02.2023.).

E. 1998/7790, K. 1999/2565 sayılı içtihatında açılacak maddi tazminat davasında öncelikle davacının, defter ve kayıtlarının incelenerek davalı tarafından ne kadar zarara uğratıldığının tespit edilmesi gerektiğine, zarar belirlenemediği takdirde davalının elde etmesi mümkün olan menfaate hükmedileceğine, söz konusu durumdan da sonuç alınamadığı takdirde hâkimin hakkaniyete uygun bir tazminat miktarı belirleyeceğine karar vermiştir[678].

iii. Hesaplanma Biçimi

Muhtemel menfaatlerin iadesinde haksız rekabete neden olan kişinin o dönemde elde ettiği tüm kazanç değil, sadece haksız rekabet nedeniyle elde ettiği net kazanç talep edilmektedir[679]. Böyle bir durumda davacı kendi zararını değil karşı tarafın elde ettiği net kârı ispat yükümlülüğü altında olmaktadır[680]. Öğreti[681] ve yargı[682] kararlarında elde edilen net kazancın hesaplanabilmesi için davalının ödediği vergilerin kazançtan düşürülmesi gerektiği benimsenmektedir. Hatta Yargıtay bir kararında davalının ödediği kurumlar vergisinin düşülmeden söz konusu hesaplamanın yapılmasını bozma nedeni saymıştır[683].

---

[678] 11. HD, 25.03.1999, E. 1998/7790, K. 1999/2565 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 03.02.2023.). *Dinç* muhtemel menfaatlerin talep edilebilmesi için ya zararın ispatının imkansız olması ya da bu durumun ispatının zarar görenden beklenememesi gerektiğini belirtmektedir. **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 152.

[679] **Özdamar/Ermenek**, s. 54; **Oruç**, s. 102; **Poroy/Yasaman**, s. 464; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 426; **Şener**, s. 647; 11. HD, 07.03.1991, E. 1991/771, K. 1991/1570 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 07.02.2023.); 11. HD, 02.03.2004, E. 2003/7285, K. 2004/1983 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.02.2023.).

[680] **Poroy/Yasaman**, s. 464.

[681] **Özdamar/Ermenek**, s. 54.

[682] 11. HD, 07.03.1991, E. 1991/771, K. 1991/1570 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 07.02.2023.); 11. HD, 31.03.2005, E. 2004/5996, K. 2005/3051 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi. 31.01.2023.).

[683] 11. HD, 07.03.1991, E. 1991/771, K. 1991/1570 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 07.02.2023.).

Öğretide davalının elde edebileceği kazancın davacıya ödenmesinin davalının yükümlülüğünü oldukça ağırlaştıracağını dolayısıyla hükümden anlaşılması gerekenin davalının haksız rekabet nedeniyle elde ettiği kâr miktarı olması gerektiği savunulmaktadır[684].

Davalı tacirse, elde edilen net menfaat ilgili tarafın defterlerinin incelenmesiyle belirlenebilmektedir[685]. Genellikle uygulamada defterlere bakılarak davalı tacirin haksız rekabet olmadan önceki dönemdeki cirosu ile haksız rekabet olduktan sonraki cirosu karşılaştırılarak fiilen elde ettiği kâr üzerinden bir değerlendirme yapılmaktadır[686]. Eğer davalının defterlerinin içeriği bilinemiyorsa uygulamada böyle bir durumda açılacak belirsiz alacak davasıyla[687] elde edilen muhtemel kârın tespiti yapılabilmektedir[688].

---

[684] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 425, 426. Aynı yönde, **Özdamar**/**Ermenek**, s. 54. Benzer şekilde, **Örs**, s. 99. Davalının haksız rekabet nedeniyle elde edebileceği menfaatin devredilmesi gerektiği yönünde bkz. **Erdil**, s. 275. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de, 03.11.1988, E. 1988/7315, K. 1988/6357 sayılı kararında *"TTK.nun 58/1-son cümlesine göre, 'Davacı lehine ve (d) bendi hükmünce tazminat olarak hakim, haksız rekabet neticesinde davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına dahi hükmedebilir' Bu hükümden maksat davacının haksız rekabet sonucu satamadığı mal miktarı üzerinden karşı tarafın bu tutarda malı satmasından dolayı elde edebileceği menfaate hükmetmektir. Yoksa, davalının o dönemde sattığı tüm emteadan elde edebileceği menfaate hükmetmek gerektiği anlamı çıkarılamaz."* şeklinde ifade etmektedir. (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 03.05.2022.).Yargıtay bazı kararlarında bu hükümle talep edilebilecek olanın "davalının elde ettiği [kâr] miktarı olmayıp, davalının haksız rekabeti nedeniyle davacının elde etmekten mahrum kaldığı [kâr] miktarı" olduğuna değinmiştir. 11. HD, 20.09.2004, E. 2003/14157, K. 2004/8512 (www.sinerjimevzuat.gov.tr, Erişim Tarihi: 12.08.2022.); 11 HD, 08.03.2011, E. 2009/3972, K. 2011/2410 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 13.08.2022.); 11. HD, 25.03.1999, E. 1998/7790, K. 1999/2565 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 03.02.2023.).

[685] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 448, 452; **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 2014-2020, s. 24, 25; **Çınar Karabağ**, s. 165; **Kayar**, s. 302; **Şener**, s. 646; **Başbuğoğlu**, s. 135; **Poroy**/**Yasaman**, s. 464; 11. HD, 08.12.2005, E. 2004/13015, K. 2005/12046 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 08.02.2023.).

[686] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 452; **Çınar Karabağ**, s. 166.

[687] Bu dava türüyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Tanrıver**, s. 638-669.

[688] **Poroy**/**Yasaman**, s. 464.

iv. Taleplerin Yarışması

Öğretide açılacak maddi tazminat davasında, yoksun kalınan kazanç ile elde edilmesi muhtemel menfaatinin birlikte istenemeyeceği kabul edilmektedir[689]. Davacı bu iki talepten birini seçmek zorundadır[690]. Ancak terditli dava[691] açılarak önce yoksun kalınan kazancın talep edilmesi, bunun ispatının mümkün olmaması halinde ise ikincil talep olarak muhtemel menfaate hükmedilmesinin istenmesi mümkün olmaktadır[692].

dd. Uygun İlliyet Bağı

Haksız rekabetten kaynaklanan maddi tazminat davasının açılabilmesi için aranacak şartlardan biri de tescilsiz markayla karıştırılma ihtimali yaratan davranış ile marka sahibinin uğradığı zararlar arasında illiyet bağının olmasıdır[693]. Burada aranacak illiyet bağının uygun illiyet bağı olacağı söylenebilecektir[694]. Uygun illiyet bağından kastedilen ise malvarlığında meydana gelen zararın, haksız rekabetin uygun sonucu gerçekleşmesi gerektiğidir[695]. Bu doğrultuda haksız rekabetin uygun sonucu olarak görülmeyen tesadüf, kaza gibi olaylar nedeniyle gerçekleşecek zararlar maddi tazminat kapsamında değerlendirilememektedir[696].

---

[689] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 429; **Kayar**, s. 302; **Teoman**, Yaşayan Ticaret Hukuku 2014-2020, s. 23; **Bozkurt**, s. 409; **Erdil**, s. 282; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 439.

[690] **Erdil**, s. 282.

[691] Bu dava türüyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Tanrıver**, s. 671, 672.

[692] **Poroy**/**Yasaman**, s. 465. Davacının fiilî zararı ile muhtemel menfaatin aynı anda istenebileceği konusunda ise tam bir görüş birliğine varılamamıştır. Kimi yazarlara göre bu ikisi birlikte talep edilebilmektedir. Bkz. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 429; **Erdil**, s. 282. Teoman'a göre ise muhtemel menfaatlerin iadesi fiilî zarar ile birlikte talep edilememekte, bu iki talep birbiriyle yarışmaktadır. Bkz. **Teoman** (**Ülgen**/**Teoman**/**Helvacı**/**Kendigelen**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), N. 1320, s. 470.

[693] **Oruç**, s. 107; **Bahtiyar**/**Ayli**/**Şua**/**Karamanlıoğlu**, s. 219; **Bozkurt**, s. 409; **Erdil**, s. 288; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 438; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 422; **Poroy**/**Yasaman**, s. 463.

[694] **Erdil**, s. 288; **Şener**, s. 639; **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 422; **Poroy**/**Yasaman**, s. 463.

[695] **Eren**, s. 2020, s. 841.

[696] **Eren**, s. 2020, s. 841.

3. Manevi Tazminat Davası

a. Tanımı

Haksız rekabet halinde açılabilecek tazminat davalarından biri de manevi tazminat davasıdır. Manevi tazminatın düzenlendiği TTK m. 56/1-e hükmü, TBK m. 58'e atıf yapmaktadır. Buradan haksız rekabette açılacak manevi tazminatın koşullarının TBK'daki genel hükümlere bağlandığı görülmektedir. Haksız rekabet sonucunda kişilik hakları zedelenen kişi manevi tazminat davasına başvurabilecektir. Öğreti[697] ve Yargıtay içtihatlarında[698] gerçek kişiler gibi tüzel kişilerin de bu davayı açabileceği kabul edilmektedir.

b. Şartları

Haksız rekabette manevi tazminat davasının açılabilmesi için ilk olarak haksız rekabete maruz kalan kişinin haksız rekabet nedeniyle kişilik haklarının ihlal edilmiş olması gerekmektedir. Tescilsiz markayla karıştırılma ihtimali yaratacak şekilde herhangi bir ayırt edici ad ve işaretin kullanılması durumunda, marka sahibinin kişilik haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle manevi tazminat talebi ileri sürme hakkı doğabilmektedir[699]. Anılan durumda tescilsiz marka sahibi markasıyla karıştırılma ihtimalinin yaratılması nedeniyle itibar kaybına uğradığını ileri sürebilecektir[700].

---

[697] **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 439; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 453; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 498, 499; **Şener**, s. 648; **Battal**, Ticari İşletme, s. 179; **Kayıhan**, s. 230; **Örs**, s. 96; **Şener**, s. 648; **Teoman** (**Ülgen**/**Teoman**/**Helvacı**/**Kendigelen**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), N. 1322, s. 471; **Özdemir**, s. 105.

[698] 4. HD, 18.11.2014, E. 2013/15239, K. 2014/15505 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.09.2022.).

[699] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 430.

[700] **Ormancı**, s. 122.

Manevi tazminat davasının açılabilmesi için aranacak bir diğer şart haksız rekabet nedeniyle ortaya manevi zararın çıkmış olmasıdır[701]. Manevi tazminat verilmesindeki amaç, haksız rekabet nedeniyle kişilik hakkı zedelenen kişilerin ruhsal yönden tatmin edilmelerinin sağlanmasıdır[702]. Dolayısıyla manevi tazminat istenebilmesi için ayrıca maddi bir zararın oluşması zorunlu değildir[703].

Karıştırılma ihtimaline neden olabilecek hareket ile ortaya çıkan manevi zarar arasında uygun illiyet bağının olması da aranacak şartlardan bir diğerini oluşturmaktadır[704]. Yapılan hareket ile ortaya çıkan manevi zarar arasında uygun illiyet bağının kesildiği durumlarda tazminat talep edilemeyecektir[705].

Manevi tazminata hükmedilebilmesi için son olarak haksız rekabete neden olan kişinin kusurlu olması aranmaktadır. Manevi tazminat kararı verilebilmesi için hukuka aykırılığın oluşması yeterli sayılmakta; ayrıca kusurun özel bir kast veya ağırlığa dayanması şartı aranmamaktadır[706].

c. Tazminat Miktarını Etkileyen Hususlar

Hâkim tazmin edilecek miktarı belirlerken tarafların sosyal ve ekonomik durumlarını ve meydana gelen olayın niteliğini de göz önünde bulundurmaktadır[707]. Manevi tazminat talebi bir çeşit denkleştirmedir[708]. Bu nedenle hâkim taraflardan birinin

---

[701] **Oruç**, s. 67.

[702] **Çınar Karabağ**, s. 168; **Özdamar**/**Ermenek**, s. 55, 56.

[703] **Çınar Karabağ**, s. 167.

[704] **Oruç**, s. 67.

[705] **Oruç**, s. 67.

[706] 11. HD, 07.03.2005, E. 2004/5537, K. 2005/2172 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 02.10.2022.).

[707] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 453, 454; **Çınar Karabağ**, s. 168; **Poroy**/**Yasaman**, s. 465; **Şener**, s. 648, 649.

[708] **Poroy**/**Yasaman**, s. 465; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 453.

aşırı zenginleşmesine diğer tarafın ise ekonomik anlamda sıkıntıya girmesine neden olabilecek bir karar vermemelidir[709].

d. Acı, Elem Istırap Halinin Manevi Tazminata Hükmedilebilmesi İçin Zorunlu Olup Olmadığı Hususu

Öğretide, manevi tazminata hükmedilebilmesi için kişinin haksız rekabet nedeniyle acı, elem, ıstırap içinde olduğunun gerekip gerekmediği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre[710]; manevi tazminat talep edilebilmesi için kişi, yapılan hareket nedeniyle acı, elem, ıstırap içinde olmalıdır. Bizim de katıldığımız karşıt görüş ise manevi tazminat kararı verilebilmesi için bu durumun mutlaka gerçekleşmesinin gerekmediğini, zira tüzel kişilerin de manevi tazminat talep edebildiğini[711], bu kişilerin manevi tazminat isteyebilmesi için itibarlarının ve tanınmışlıklarının zedelenmesinin yeterli olduğunu ileri sürmektedir[712]. Yargıtay da bu görüştedir[713].

II. DAVANIN TARAFLARI

A. Davacılar

1. Genel Olarak

Haksız rekabet nedeniyle dava açabilecek kişiler TTK m. 56'da düzenlenmiştir. Bunlar; *"Haksız rekabet sebebiyle müşterileri, kredisi, meslekî itibarı, ticari faaliyetleri*

---

[709] **Çınar Karabağ**, s. 168. *"BK.nun 47. maddesi uyarınca, hakimin özel durumları dikkate alarak hükmedeceği manevi tazminatın miktarı, olay nedeniyle duyulan elem ve ızdırabı kısmen dahi olsa telafi etmeye elverişli, makul ve adalete uygun olmalıdır."*, 11. HD, 11.01.2010, E. 2008/8689, K. 2010/86 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 09.09.2022.).

[710] **Özdamar/Ermenek**, s. 55, 56; **Mimaroğlu**, s. 416; **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 498; **Çınar Karabağ**, s. 167.

[711] Öğretide bazı yazarlara göre, tüzel kişiler söz konusu olsa bile yine acı, elem, ıstırap durumunun oluşup oluşmadığına bakılmalıdır. Bkz. **Ayhan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 498; **Nomer**, s. 288.

[712] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 454; **Özdemir**, s. 105; **Erdil**, s. 288.

[713] 4. HD, 18.11.2014, E. 2013/15239, K. 2014/15505 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 23.09.2022.);

veya diğer ekonomik menfaatleri zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek olan kimse [veya kimseler]*", "Ekonomik çıkarları zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek müşteriler", "Ticaret ve sanayi odaları, esnaf odaları, borsalar ve tüzüklerine göre üyelerinin ekonomik menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer meslekî ve ekonomik birlikler ile tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumlar"* şeklinde üç gruptan oluşmaktadır. İlgili hükümde yapılan sayım sınırlı olup bu üç grup dışında başka kişiler haksız rekabet davalarında davacı olamamaktadır.

2. Haksız Rekabet Nedeniyle Zarar Gören veya Zarar Görme Tehlikesine Maruz Kalan Kişi

Haksız rekabet nedeniyle dava açabilecek kişilerin başında TTK m. 56/1'de belirtildiği üzere, *"Haksız rekabet sebebiyle müşterileri, kredisi, meslekî itibarı, ticari faaliyetleri veya diğer ekonomik menfaatleri zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek olan kimse"* veya kimseler gelmektedir. Bu madde kapsamında akla ilk gelen kişiler rakiplerdir[714]. Ancak ortada rekabet ilişkisi bulunmasa bile haksız rekabet sonucu ortaya çıkan durumun ekonomik çıkarlara zarar vermesi yine mümkün olabilmektedir[715]. Dolayısıyla kanun koyucu dava açma hakkı olan kişileri düzenlerken rakipten daha geniş kapsamlı bir kavram kullanmayı tercih etmiştir. TTK m. 56/1 uyarınca dava açabilecek için kişilerin[716] meslek veya ticari faaliyetleri itibariyle doğrudan bir zarara uğramaları veya bu yönde bir tehlikenin varlığı gerekmektedir.

---

[714] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 366; **Bozkurt**, s. 411; **Şener**, s. 653; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 472.

[715] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 366; **Kayıhan**, s. 230.

[716] İşçilerin bu kapsamda dava açamayacağı yönünde bkz. **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 367.

Tescilsiz marka sahibinin haksız rekabet davalarını açabilmesi için gerçek hak sahibi olması aranmaktadır[717]. Bu da daha önce ifade edildiği üzere önceye dayalı haklı kullanım ile mümkündür[718].

3. Müşteriler

Kanun koyucu haksız rekabet nedeniyle dava açabilecek kişilerde ikinci sırada "ekonomik çıkarları zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek müşterileri" düzenlemiştir. Örneğin satın almak istediği ürün yerine karıştırılma ihtimali yaratan ürünü satın alan müşteri ürünün kalitesiz çıkması nedeniyle zarar görmüş sayılmakta ve haksız rekabetten kaynaklanan davaları açabilmektedir[719]. Ancak müşteriler haksız rekabete yol açan araç ve malların imhasını talep edememektedir[720] (TTK m. 56/2).

4. Mesleki ve Ekonomik Birlikler, Tüketicilerin Ekonomik Çıkarlarını Koruyan Kuruluşlar, Kamusal Nitelikli Kurumlar

"Ticaret ve sanayi odaları, esnaf odaları, borsalar ve tüzüklerine göre üyelerinin ekonomik menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer meslekî ve ekonomik birlikler ile tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumlar" haksız rekabet nedeniyle dava açabilecek kişilerde üçüncü sırayı oluşturmaktadır. Ancak bu kurumlar yalnızca tespit, men ve maddi durumun ortadan kaldırılması davalarını açabilmekte; zararı tazmin amacıyla tazminat yoluna başvuramamaktadır. Zira haksız rekabetin meydana gelmesiyle kendileri doğrudan bir

[717] **Cengiz**, s. 164.

[718] Bkz. yuk. İkinci Bölüm, I, D, 1.

[719] **Cengiz**, s. 165.

[720] Müşterilerin haksız rekabete konu olan malların ve araçların imhasını isteyememesine yönelik eleştiri için bkz. **Erdil**, s. 237.

zarara uğramamaktadır[721]. Zarara uğrayan kişilerin üyeleri olması da sonucu değiştirmemektedir[722].

Madde metnine bakıldığı zaman tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarının da dava açmaya yetkili oldukları görülmektedir. Haksız rekabet davalarını açacak tüketicileri koruyan sivil toplum kuruluşlarının hukuki statüsünün bir önemi bulunmamaktadır; bu kapsamdaki dernek ve vakıflar da dava açabilmektedirler[723].

Özellikle uygulamada rakiplerin veya müşterilerin dava açmanın külfetli ve masraflı oluşu nedeniyle dava açmaktan kaçındıkları görülmektedir[724]. Kanun koyucunun bu durumu da göz önüne alarak TTK m. 56/3 ile mesleki ve iktisadi kuruluşlara dava açma olanağını verdiği söylenebilmektedir[725].

TTK m. 56/3 kapsamında ilgili kuruluşlara dava açma hakkı tanınmasında[726] belli bir mesleğin, tüketicilerin ve toplumun korunması düşüncesinden hareket edilmiştir[727]. Bu hüküm HMK m. 113'te düzenlenen topluluk davasının Türkiye'deki görünümlerinden birini oluşturmaktadır[728]. HMK m. 113'e göre; dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak açısından, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı

[721] **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 612.

[722] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 437.

[723] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 368.

[724] **Cengiz**, s. 165, 166; **Karayalçın**, Ticaret Hukuku, s. 472.

[725] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 434; **Cengiz**, s. 166, 167.

[726] Mülga TTK'da da benzer bir hükme yer verilmişti. Bu kapsamda ticaret ve sanayi odaları, esnaf dernekleri, borsalar ve nizamnamelerine göre üyelerinin iktisadi menfaatini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve iktisadi birliklere dava açma hakkı tanınmıştı. (6762 sayılı Kanun m. 58/3).

[727] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 369; **Nomer Ertan** (**Ülgen**, **Helvacı**, **Kaya**, **Nomer Ertan)**, s. 612.

[728] **Arkan**, Ticarî İşletme Hukuku, s. 369.

durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilirler[729].

B. Davalılar

1. Genel Olarak

Haksız rekabet nedeniyle açılacak davalar kural olarak öncelikle haksız rekabet faili kişi aleyhine açılmaktadır. Bunun yanında çalıştıran (TTK m. 57) ile basın, yayın, iletişim, bilişim kuruluşları ve hizmet sağlayıcıları da (TTK m. 58) davalı olabilmektedir.

2. Haksız Rekabet Hareketini Gerçekleştiren Kişi

Haksız rekabete dayanan davalar öncelikle haksız rekabeti gerçekleştiren kişiye karşı açılmaktadır. Bu kişinin tazminat davaları haricinde kusurlu olması şartı aranmamaktadır. Dolayısıyla karıştırılma ihtimali yaratan işareti kullanan kişi kusurlu olarak karıştırılma ihtimaline neden olmasa bile kendisine açılan tespit, önleme ve maddi durumun ortadan kaldırılması davalarına katlanmak durumundadır.

3. Adam Çalıştıran

Haksız rekabet hizmet veya işin görülmesi sırasında çalışanlar veya işçiler tarafından işlenebilmektedir. Bu durumdan çalıştıran kişi de sorumlu olmaktadır (TTK m. 57/1). Haksız rekabetin tespiti, önlenmesi, haksız rekabet sonucu meydana gelen maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davaları sadece çalışan veya işçilere karşı açılabildiği gibi bunların yanında çalıştırana karşı da açılabilir (TTK m. 57/1).

Adam çalıştıran kişiye tespit, men ve haksız rekabetin düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davaları açıldığı takdirde bu kişi TBK m. 66 hükmünde öngörülen kurtuluş

[729] Benzer bir düzenleme de TKHK m. 73/6'da yer almaktadır.

kanıtından[730] yararlanamamakta ancak maddi ve manevi tazminat davalarında anılan kurum öne sürülebilmektedir[731].

4. Basın, Yayın, İletişim, Bilişim Kuruluşları

TTK m. 58/1'e göre; *"Haksız rekabet, her türlü basın, yayın, iletişim ve bilişim işletmeleriyle, ileride gerçekleşecek teknik gelişmeler sonucunda faaliyete geçecek kuruluşlar aracılığıyla işlenmişse,* [tespit, men ve haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun ortadan kaldırılması/düzeltilmesi davaları]*, ancak, basında yayımlanan şeyin, programın; ekranda, bilişim aracında veya benzeri ortamlarda görüntülenenin; ses olarak yayımlananın veya herhangi bir şekilde iletilenin sahipleri ile ilan veren kişiler aleyhine açılabilir."*. Ancak bazen yayın konusu husus, sahibinin izni olmadan yayınlanmış veya içeriği değiştirilmiş ya da ileti veya ilan sahibinin kim olduğu bilinemiyor olabilmektedir. Böyle durumlarda kimlere karşı dava açılacağı yine aynı hükümde düzenlenmiştir[732]. Dava açılacak kişiler TTK m. 58/1'de belli bir sıra

---

[730] Tazminat davaları için kurtuluş kanıtı getirebilme imkanı TTK m. 57/2'den kaynaklanmaktadır. Bkz. **Erdil**, s. 243.

[731] **Çınar Karabağ**, s. 149; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 156; **Erdil**, s. 242; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 441; **Şener**, s. 658, 659; **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1336, 1337, s. 475; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 613.

[732] *"a) Yazılı basında yayımlanan şey, program, içerik, görüntü, ses veya ileti, bunların sahiplerinin veya ilan verenin haberi olmaksızın ya da onayına aykırı olarak yayımlanmışsa,*

b) Yazılı basında yayımlanan şeyin, programın, görüntünün, ses veya iletinin sahibinin veya ilan verenin kim olduğunun bildirilmesinden kaçınılırsa,

c) Başka sebepler dolayısıyla yazılı basında yayımlanan şeyin, programın, görüntünün, sesin, iletinin sahibinin veya ilan verenin meydana çıkarılması veya bunlara karşı bir Türk mahkemesinde dava açılması mümkün olmazsa, [ilgili davalar]*, yazı işleri müdürü, genel yayın yönetmeni, program yapımcısı, görüntüyü, sesi, iletiyi, yayın, iletişim ve bilişim aracına koyan veya koyduran kişi ve ilan servisi şefi; bunlar gösterilemiyorsa, işletme veya kuruluş sahibi aleyhine açılabilir."* (TTK m. 58/1).

gözetilerek belirlenmiştir. Kanun metninde öngörülen sıra izlenerek ilgili kişilere dava açılması gerekmektedir[733].

TTK m. 58/1'de tespit, men ve haksız rekabet sonucu ortaya çıkan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davalarında kimlere karşı dava açılabileceği düzenlenmiş olup tazminat davaları açısından herhangi bir hususa yer verilmemiştir. TTK m. 58/3'e göre tazminat davaları açısından TBK'daki şartlar mevcutsa bu kişilere karşı tazminat davaları da açılabilecektir.

5. Hizmet Sağlayıcıları

a. Genel Olarak

TTK m. 58/4'te ise hizmet sağlayıcılarının[734] haksız rekabet sorumluluğu ile ilgili genel düzenleme yer almaktadır. Söz konusu hükme göre haksız rekabeti başlatmayan, iletinin içeriğini seçmeyen veya içerikle ilgili herhangi bir değişiklik yapmayan hizmet sağlayıcıları aleyhine tespit, men ve haksız rekabetin düzeltilmesi/ortadan kaldırılması davaları açılamamakta veya herhangi bir tedbire hükmedilememektedir. Ancak *"haksız rekabet eyleminin olumsuz sonuçlarının kapsamlı veya vereceği zararın büyük olacağı durumlarda"* mahkeme hizmet sağlayıcılarının aleyhine de karar verebilecektir.

Birer hizmet sağlayıcısı olan içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcılarının[735] yükümlülük ve sorumlulukları 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun[736] ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan

[733] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 442; **Poroy**/**Yasaman**, s. 457.

[734] Hizmet sağlayıcıları ile ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 443-447; **Baştürk**, s. 25-30.

[735] **Nomer Ertan**, Haksız Rekabet Hukuku, s. 444.

[736] RG. 05.11.2014, S. 29166.

Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'da[737] düzenlenmiştir.

b. İçerik Sağlayıcıları

5651 sayılı Kanun'a göre içerik sağlayıcıları; *"İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişileri"* ifade etmektedir. Bir başka deyişle içerik sağlayıcıları herhangi bir internet web sitesinin içeriğinin oluşmasına yardımcı olan kişiler anlamına gelmektedir[738]. İnternet sitelerinde yorum yapan, resim ya da video tarzı içerik yükleyen veya internet sitesi bulunan gerçek veya tüzel kişiler bu anlamda içerik sağlayıcısı kabul edilebilecektir[739]. Anılan Kanun'un 4. maddesi kapsamında içerik sağlayıcıları, internet ortamında kullanıma sunduğu içerikten sorumlu olmakla birlikte bağlantı sağladığı başkasına ait içerikten sorumlu değillerdir. Ancak içeriğin sunuş biçimine bakılarak söz konusu kişilerin, bağlantı sağladığı içeriği benimsediği ve kullanıcının söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli olmaktaysa bu kişiler genel hükümlere göre sorumludurlar (5651 sayılı Kanun m. 4/2). İnternet kullanıcıları, tescilsiz markaya ait mal ve hizmetlerin karıştırılma ihtimali yaratılan alan adının yer aldığı internet sitesinde satışa sunulduğunu fark etmişse veya bu yönde bir tereddütleri bulunmaktaysa, anılan durumda içerik sağlayıcılarının sorumluluğunun doğduğu düşünülebilecektir[740].

c. Yer Sağlayıcıları

5651 sayılı Kanun m. 2/1-m'ye göre yer sağlayıcıları teriminden *"Hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişiler"*

---

[737] RG. 04.05.2007, S. 26530.

[738] **Soysal**, Tamer: "İnternet Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumlulukları", TBBD, 2005, C. S. 61, s. 309.

[739] **Bozkurt Yüksel**, s. 89; **Soysal**, İnternet Servis Sağlayıcıları, s. 309.

[740] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 535.

anlaşılmaktadır. Bunlara *Twitter*, *Youtube*, *İnstagram* gibi sosyal medya platformları veya *Trendyol, n11.com* gibi e-ticaret şirketleri örnek olarak verilebilir[741]. Yer sağlayıcıları kural olarak sağladığı içeriği kontrol etmek ve hukuka aykırı bir faaliyetin olup olmadığını incelemekle yükümlü değildir (5651 sayılı Kanun m. 5). Ancak 5651 sayılı Kanun m. 8 ve 9'a göre bir bildirim yapılması halinde yer sağladığı hukuka aykırı içeriği kaldırmakla görevlidir[742]. İnternet sitesinde içeriği resen kontrol etmekle yükümlü olmamaları nedeniyle yer sağlayıcılarının sorumluluğu, içerik sağlayıcılarının sorumluluğuna kıyasla daha dar kapsamlı olmaktadır[743]. Söz konusu durumdan dolayı öğretide kendilerine bildirim yapılmadığı takdirde tazminat sorumluluklarının doğmayacağı kabul edilmektedir[744].

d. Erişim Sağlayıcıları

Erişim sağlayıcılarından, *"Kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişiler"* anlaşılmaktadır (5651 sayılı Kanun m. 2/1-e). Bunlara örnek olarak, *TTnet, Uydunet, Vodafone, TürkTelekom* verilebilir[745]. Erişim sağlayıcılarının görev kapsamında *"kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin*

---

[741] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 536.

[742] Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, haksız rekabet kapsamında yer sağlayıcısını sorumlu bulduğuna ilişkin 11.11.2019 tarihli ve E. 2019/4279, K. 2019/7062 sayılı kararı için bkz: *"Mahkemece, bozma ilamına uyularak yapılan yargılamaya göre, davalının yer sağlayıcılığı faaliyet belgesinin bulunduğu ve yer sağlayıcı olduğu, 5651 sayılı Yasa'nın 5/1 maddesi gereğince davalının yer sağladığı içeriği kontrol etmek veya hukuki aykırı bir faaliyeti araştırmakla yükümlü olmamakla birlikte aynı maddenin 2.fıkrasına göre ve aynı Kanunun 8 ve 9. maddeleri gereğince ihtarname tebliğ edilmesi ve teknik olarak imkan bulunması halinde hukuka aykırı olan içeriği kaldırmakla yükümlü olduğu, davacı tarafça daha önce yer sağlayıcı olan davalıya ihtarname tebliğ edildiği ispatlanamadığından dava dilekçesinin ihtar olarak kabul edilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, davalıya ait www.ilanyolla.com adlı internet sitesinden davacıya ait "sahibinden" ibaresini içeren görsellerin kaldırılmasına, fazlaya ilişkin talebin reddine karar verilmiştir."* (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.09.2022.).

[743] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 536.

[744] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 536.

[745] **Çolak**, Türk Marka Hukuku, s. 536.

hukuka aykırı olup olmadıklarını ve sorumluluğu gerektirip gerektirmediğini" kontrol etmek bulunmamaktadır (5651 sayılı Kanun m. 6/2). Ancak 5651 sayılı Kanun hükümlerine göre herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten bilgilendirilirse bu durumda ilgili erişimi engellemekle yükümlüdür (5651 sayılı Kanun m. 6/1-a). Yer sağlayıcılarının sorumluluğu konusunda söylenenler bu kişiler için de geçerlidir[746].

III. GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA TEDBİRLERİ

A. İhtiyati Tedbir

1. Genel Olarak

Bazen davalar yıllarca sürebilmekte ve bu nedenle davacının dava konusu hakkını elde etmesi oldukça güçleşebilmektedir[747]. Bu nedenle davacının dava konusu hakkını güvence altına alabilmek amacıyla davadan önce veya dava sırasında başvurulabilen bir geçici hukuki koruma yolunun[748] öngörülmesi kaçınılmaz olmuştur[749]. Davacının ihtiyati tedbire, ileride uğrayabileceği telafi edilmesi mümkün olmayabilecek zararları önlemek için dava sonucunda verilecek kesin hükme kadar başvurulabileceği belirtilmektedir[750].

---

[746] Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 5, c.

[747] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 479; **Cengiz**, s. 153; **Pekdinçer**, s. 212; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 634; **Yavaş**, s. 781; **Kuru**, Baki/**Aydın**, Burak: Medenî Usul Hukuku, 7. Baskı, Yetkin, Ankara 2022, s. 463.

[748] İhtiyati tedbirle sağlanan korumanın geçici olması nedeniyle haksız rekabetten zarar gören veya zarar görme tehlikesiyle karşılaşan kişinin bu yolla tam anlamıyla tatmin edilemediğine dair bkz. **Poroy/Yasaman**, s. 461; **Yavaş**, s. 781.

[749] **Erdil**, s. 292; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 479; **Pekdinçer**, s. 212; **Deren Yıldırım**, Nevhis: Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda İhtiyati Tedbirler, 2. Baskı, Alkım, İstanbul 2002, s. 7; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 634; **Kuru/Aydın**, s. 463.

[750] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 479; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 415; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 443; **Aslan/Ergün**, s. 119; **Yavaş**, s. 781.

Haksız rekabet davalarında ihtiyati tedbir açısından HMK'daki ihtiyati tedbire ilişkin 389 vd. hükümleri uygulanmaktadır.

2. Şartları

TTK'da ihtiyati tedbire hangi durumlarda yer verileceği hususu düzenlenmemiştir. Bu nedenle HMK m. 389'daki genel düzenleme uygulama alanı bulmaktadır. HMK m. 389/1'e göre; *"Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir."*. Görüldüğü üzere ihtiyati tedbir kararı verilebilmesi için ya mevcut durumdaki değişme nedeniyle herhangi bir hakkın elde edilmesinin oldukça güçleşmiş veya imkansızlaşmış olması ya da zararın doğacağına ilişkin ciddi ve yakın bir tehlikenin bulunması gerekmektedir.

3. Talep Edilebilecekler

TTK m. 61'de düzenlenen ihtiyati tedbiri sadece haksız rekabet davalarını açmaya yetkili kimse mahkemeden isteyebilmektedir. İhtiyati tedbir istemiyle birlikte mahkeme, mevcut durumun korunmasına[751], haksız rekabetin önlenmesine[752], haksız rekabet sonucu meydana gelen maddi sonuçların düzeltilmesine, ortadan kaldırılmasına veya diğer tedbirlere karar verebilmektedir (TTK m. 61/1). Bu kapsamda hâkim ihtiyati tedbir olarak karıştırılma ihtimali yaratan işaretin kullanımın önlenmesine hükmedebilmektedir[753].

[751] Bu düzenlemeyle kanun koyucu karşı tarafın durumunun ağırlaştırılmasını önlemesi amaçlanmıştır. Bkz. **Çınar Karabağ**, s. 170.

[752] Bu hükümle haksız rekabet fiilinin geçici olarak yasaklanması hedeflenmektedir. Bkz. **Çınar Karabağ**, s. 171.

[753] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 620.

Esasen haksız rekabetin önlenmesi ile haksız rekabet sonucu meydana gelen maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması istemleri, açılacak davalar ile de talep edilebilmektedir[754]. Ancak kanun koyucu TTK m. 61'de söz konusu taleplerin ihtiyati tedbir ile de karara bağlanabileceğini düzenlemiştir. Bu durum usul hukukunun temel ilkelerinden biri olan asıl davayla karara bağlanacak hususların ihtiyati tedbir ile talep edilemeyeceği kuralına aykırılık oluşturmaktadır[755]. TTK m. 61, HMK m. 391'den farklı olarak istisnai hüküm niteliğindedir.

Haksız rekabet hükümlerinde kanun koyucu ihtiyati tedbire ilişkin HMK'dakilere ek olarak bazı özel düzenlemeler öngörmüştür. Öğretide bazı yazarlar paralel bir düzenleme içeren fikri mülkiyette olduğu gibi haksız rekabet halinde de delillerin yok edilmesinin, toplanmasının önüne geçilmesinin kolay olduğu, bu nedenle kanun koyucunun bu yola başvurduğu şeklinde bir yorum yapmaktadırlar[756].

Özel düzenlemelerden biri TTK m. 61/2'de yer almaktadır. Buna göre; *"hak sahibinin yetkilerine tecavüz oluşturması hâlinde cezayı gerektiren haksız rekabet konusu mallara, ithalat veya ihracat sırasında hak sahibinin talebi üzerine, gümrük idareleri tarafından ihtiyati tedbir niteliğinde el konulabilir."*. El koyma, ilgili mevzuata göre yapılmaktadır. Gümrüklerde el koyma ile ilgili düzenleme ise 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nda[757] yer almaktadır. Gümrük Kanunu m. 57'ye göre; *"Fikri ve sınaî haklar mevzuatına göre korunması gereken haklar ile ilgili olarak hak sahibinin yetkilerine tecavüz eder mahiyetteki eşyanın alıkonulması veya gümrük işlemlerinin durdurulması hak sahibinin veya temsilcisinin talebi üzerine gümrük idareleri tarafından*

[754] **Çınar Karabağ**, s. 171.

[755] **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 620; **Çınar Karabağ**, s. 172, 173; **Teoman** (**Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**), N. 1323, s. 471.

[756] **Karasu** (**Suluk/Karasu/Nal**), s. 443; **Deren Yıldırım**, s. 7.

[757] RG. 27.10.1999, S. 23866.

gerçekleştirilir.". İlgili hükümde *"Fikri ve sınaî haklar mevzuatına göre korunması gereken haklar"* ibaresine yer verilmektedir. Fikri ve sınai hakların haksız rekabete konu olmasında da Gümrük Kanunu m. 57'deki düzenleme uygulama alanı bulabilecektir[758].

Dolayısıyla tescilsiz marka sahibinin, markasıyla karıştırılma ihtimali yaratan işareti taşıyan ürünlere ithalat veya ihracat sırasında gümrük idarelerinden el konulmasını talep edebileceği söylenebilmektedir. Gümrük idarelerince yapılan tedbir ve el koyma kararının tebliğinden itibaren tescilsiz marka sahibi on gün içinde esas hakkında ilgili mahkemede dava açmaz veya mahkemeden tedbir niteliğinde karar almazsa, idarenin el koyma kararı kendiliğinden ortadan kalkmaktadır (TTK m. 61/4).

B. Delil Tespiti

Delil tespiti, delillerin kaybolmasının önlenmesi için öngörülen geçici hukuki koruma tedbiridir[759]. Amaç delillerin toplanarak güvence altına alınmasının sağlanmasıdır[760]. TTK'da ayrıca düzenlenmemesine rağmen delil tespiti de haksız rekabet halinde ileri sürülebilecek taleplerden birisidir. Söz konusu kurum esasen HMK m. 400 vd. düzenlenmektedir. Bu nedenle haksız rekabette talep edilebilecek delil tespitinde ilgili hükümlere başvurulması gerekmektedir. Delil tespiti dava açılmadan önce talep edilebileceği gibi[761] dava açıldıktan sonra da istenebilecektir (HMK m. 400/1). Bu geçici hukuki koruma tedbiri kapsamında haksız rekabetin belirlenebilmesi amacıyla keşif veya bilirkişi incelemesi yaptırılması, tanık ifadelerinin alınması, haksız rekabetin varlığını ispatlayacak bilgi ve belgelerin toplatılması gibi hususlar talep edilebilmektedir (HMK m. 400/1). Özellikle bu durum; haksız rekabetten menfaatleri zarar görenlerin

---

[758] **Nomer Ertan** (**Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan**), s. 620.

[759] **Özdamar/Ermenek**, s. 47; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 644; **Tanrıver**, s. 626; **Kuru/Budak**, s. 268; **Oruç**, s. 61.

[760] **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 634.

[761] Bkz. 4. HD, 12.01.1982, E. 1981/13394, K. 1982/274 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 10.02.2023.).

sonradan açacakları davalar için delillerin toplanmasına yardımcı olmaktadır[762]. Anılan kurum, Karıştırılma ihtimali yaratan mal ve hizmetlerin elden çıkarılmasının önüne geçilebilmesi için son derece önem arz etmektedir[763].

IV. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

A. Davalar Bakımından

1. Görevli Mahkeme

TTK'da yer alan herhangi bir hususdan kaynaklanan davalar tarafların tacir olup olmadığına ve her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendirip ilgilendirmediğine bakılmaksızın ticari dava[764] sayılmaktadır (TTK m. 4/1). Ticari davalara bakmakla görevli mahkemeler kural olarak asliye ticaret mahkemeleridir (TTK m. 5). Haksız rekabet de TTK'da düzenlenen konulardan biri olduğu için haksız rekabetten doğan davalarda TTK m. 4/1 ve 5 uyarınca görevli mahkeme, asliye ticaret mahkemesidir.

Sınai mülkiyet mevzuatından kaynaklanan davalar da TTK m. 4/1-d uyarınca mutlak ticari dava sayılmaktadır. Ancak bu davalarda görevli mahkeme asliye ticaret mahkemelerinden farklı olarak ihtisas mahkemeleridir. İhtisas mahkemelerinden kastedilen ise fikri ve sınai haklar hukuk ve ceza mahkemeleridir (SMK m. 156).

SMK'dan kaynaklanan davalar esasen fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi ile ceza mahkemesinde açılabilmektedir. Haksız rekabete ilişkin hükümler ise TTK'da yer

---

[762] **Çeker**, s. 160.

[763] **Yavaş**, s. 784.

[764] Tarafların tacir olup olmadığına ve dava konusu uyuşmazlığın söz konusu kişilerin ticari işletmesini ilgilendirip ilgilendirmediğine bakılmaksızın ticari sayılan davalara mutlak ticari dava denmektedir. Bkz. **Şener**, s. 117; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 162; **Kuru/Aydın**, s. 49; **Poroy/Yasaman**, s. 139; **Pekcanıtez/Atalay/Özekes**, s. 40.

aldığı için tescilsiz markanın haksız rekabete karşı korunmasında görevli mahkeme fikri ve sınai haklar değil, asliye ticaret mahkemeleri olmaktadır[765].

2. Yetkili Mahkeme

Yetkiye ilişkin kurallarda HMK m. 5 vd. maddelerindeki düzenlemeler uygulama alanı bulmaktadır. Öncelikle haksız rekabetten doğan davalar HMK m. 6/1'deki genel düzenleme kapsamında *"davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesinde"* açılabilmektedir. Ayrıca haksız rekabete yol açan hareketler özünde bir haksız fiil olduğu için haksız fiillere özgü olan yetkiye ilişkin düzenlemelere başvurulabilecektir. Bu kapsamda haksız rekabetin meydana geldiği, haksız rekabetten kaynaklanan zararın meydana geldiği veya gelme tehlikesinin oluştuğu yer ya da zarar gören kişinin yerleşim yeri mahkemesi yetkili olmaktadır (HMK m. 16). Yargıtay haksız fiile ilişkin verdiği bir kararında haksız fiilin internetle işlendiği hallerde internetin ulaştığı her yerde davanın açılabileceği kararı vermiştir[766]. Anılan Yargıtay kararından yola çıkılarak karıştırılma ihtimaline alan adının neden olduğu hallerde internetin ulaştığı yerlerde haksız rekabetten kaynaklanan davaların açılabileceğini düşünmekteyiz.

Eğer haksız rekabet birden fazla kişi tarafından meydana getirilmişse bu durumda HMK m. 7'deki düzenleme de uygulama alanı bulabilecektir. Buna göre; *"Davalı birden fazla ise dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır."*.

Haksız fiilden kaynaklanan davalara ilişkin HMK'da yer alan kural kesin yetki kuralı olmadığı için dilekçeler teatisi aşamasında ilk itirazlarla birlikte ileri sürülmediği

[765] **Şehirali Çelik**, Haksız Rekabet, s. 123; **Karaman Odabaşı**, s. 95.

[766] 11. HD, 19.11.2007, E. 2006/11815, K. 2007/14483 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 19.01.2023.).

sürece yetki itirazı mahkemece dinlenemeyecektir (HMK m. 116/1-a, 117/1). Dolayısıyla haksız rekabet nedeniyle açılacak dava eğer yanlış yerde açılmışsa davalı bunu yalnızca cevap dilekçesinde ileri sürebilmektedir[767]. Aksi takdirde davanın açıldığı mahkeme yetkili hale gelecektir. Zira hâkim kendiliğinden yetkisizlik kararı verememektedir[768].

B. İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti Bakımından

HMK m. 390/1'e göre; ihtiyati tedbir dava açılmadan önce esas hakkında görevli ve yetkili mahkemeden, dava açıldıktan sonra ise davaya bakan mahkemeden talep edilebilmektedir. Dava açılmadan önce ihtiyati tedbir yoluna gidilmişse, ihtiyati tedbir kararının uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren tescilsiz marka sahibi iki hafta içinde haksız rekabet davalarını açmak zorundadır; aksi takdirde ihtiyati tedbir kendiliğinden ortadan kalkmaktadır (HMK m. 397/1).

Delil tespitinde ise; dava açılmadan önce *"esas hakkındaki davaya bakacak olan mahkeme veya üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şeyin bulunduğu veya tanık olarak dinlenilecek kişinin oturduğu yer sulh mahkemesi"*, dava açıldıktan sonra davanın görülmekte olduğu mahkeme görevli ve yetkilidir (HMK m. 401/1-4).

V. YARGILAMA USULÜ

Diğer ticari davalarda olduğu gibi haksız rekabetten kaynaklanan davalar için de ayrı bir yargılama usulü öngörülmemesi nedeniyle HMK hükümleri uygulama alanı bulmaktadır[769]. Haksız rekabet davalarında kural olarak yazılı yargılama usulü geçerli olmakla birlikte[770] *miktar veya değeri bir milyon Türk lirasını geçmeyen ticari davalarda*

[767] Yetki itirazıyla ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Kuru/Aydın**, s. 75-78; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 251-256;

[768] **Kuru/Aydın**, s. 75.

[769] **Erdil**, s. 302.

[770] **Erdil**, s. 302.

basit yargılama usulü uygulanmaktadır (TTK m. 4/2). Dolayısıyla yargılama usulü dava değerine göre değişkenlik gösterebilmektedir. Ayrıca basit yargılama usulü ihtiyati tedbir ve delil tespiti talepleri içinde geçerlidir (HMK m. 316/1-c).

İki yargılama usulü karşılaştırıldığı zaman öncelikle, davanın açılması, tarafların duruşmaya çağırılması, ispat ve deliller ile delillerin mahkemeye sunulması bakımından aralarında bir farklılık bulunmadığı görülmektedir[771]. Ancak basit yargılama usulünde yazılı yargılama usulünden farklı olarak dilekçeler teatisi aşamasında cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi verilmemektedir (HMK m. 317/3). Dolayısıyla bu yargılama türünde iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı dava dilekçesinin, savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ise cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle başlamaktadır (HMK m. 319). Ayrıca cevap dilekçesinin verilmesi için öngörülen ek süre yazılı yargılama usulünde bir ay iken, basit yargılama usulünde bu süre kısaltılmış ve iki hafta olarak düzenlenmiştir (HMK m. 317/2).

Basit yargılama usulünde hâkim dilerse ön inceleme ile tahkikat aşamasını aynı duruşmada yapabilmektedir[772]. Bir diğer ifadeyle ön inceleme aşamasından sonra tahkikat için taraflara yeni bir duruşma günü tayin edilmesi gerekmemektedir[773]. Tahkikat duruşmaları ikiden fazla olamamakta ve bu iki duruşma için öngörülen süre en fazla bir ay olmaktadır (HMK m. 320/3). Ayrıca HMK m. 321/1'e göre, *"Tahkikatın tamamlanmasından sonra, mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamanın sona erdiğini bildirerek kararını tefhim eder. Taraflara beyanda bulunabilmeleri için ayrıca süre verilmez."*. Dolayısıyla yazılı yargılama usulünden farklı olarak ayrı bir sözlü yargılama aşaması bulunmamaktadır[774].

---

[771] **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 591; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 789.

[772] **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 591; **Kuru/Aydın**, s. 640.

[773] **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 591; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 791.

[774] **Pekcanıtez/Atalay/Özekes**, s. 474; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 791.

VI. İSPAT

A. İspat Yükü

İspat yükü, çekişmeli maddi vakıaların kim tarafından ispat edileceğine ilişkindir[775]. Açılacak davalarda ispat yükünün kimde olacağına ilişkin düzenleme 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu[776] (TMK) m. 6 ve HMK m. 190'da yer almaktadır. TMK m. 6'da yer alan genel nitelikteki düzenlemeye göre; *"Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür."*. HMK m. 190/1'de yer alan hükme göre ise; *"İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir."*. Haksız rekabetle ilgili TTK'da ispata ilişkin özel bir düzenlemenin olmaması nedeniyle açılacak davalarda ispat yükü bakımından TMK ve HMK'daki genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır. Bu durumda haksız rekabet davalarında ispat yükünün kural olarak davayı açan kişide olacağı söylenebilecektir[777].

B. Aranan İspat Derecesi

Haksız rekabet halinde açılacak davalarda tam ispat aranmaktayken geçici hukuki koruma tedbirleri yönünden durum farklılaşmaktadır[778]. İhtiyati tedbir bakımından HMK m. 390/3'teki genel düzenleme uygulanmaktadır. İlgili Kanun hükmüne göre, haksız rekabet halinde ihtiyati tedbir istenebilmesi için "tam ispat" gerekmemekte, bu durumda haksız rekabetin oluştuğuna dair emarelerin "yaklaşık ispatı" yeterli olmaktadır. Delil tespiti açısından da aynı ispat derecesi aranmaktadır[779]. Geçici hukuki koruma tedbirleri

[775] **Kuru/Aydın**, s. 240.

[776] RG. 08.12.2001, S. 24607.

[777] **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 427; **Erdil**, s. 303; **Şener**, s. 636.

[778] **Pekcanıtez/Atalay/Özekes**, s. 361, 362.

[779] **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 646.

bakımından yaklaşık ispatın yeterli olması bu kurumların acele karar verilmesi gereken hallerden olmasından kaynaklanmaktadır[780].

C. İspat Şekli

TTK m. 4/2'de *"Ticari davalarda da deliller ile bunların sunulması 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerine tabidir"* hükmüne yer verilmektedir. Bu nedenle haksız rekabet davalarında hangi tip delillere başvurulabileceği ve bunların mahkemeye sunuluş şekli bakımından HMK'nın ispata ilişkin hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Haksız rekabet her tür delille ispat edilebilmektedir[781]. Dolayısıyla şartları oluşmuşsa yazılı delil yanında tanık da getirilebilmektedir[782].

VII. KARARIN İLANI

Haksız rekabet nedeniyle rakiplerin dışında müşterilerin, tüm piyasa katılımcılarının ve toplumun menfaatleri de ihlal edildiği için dava sonucunda verilecek karar bu kişileri de ilgilendirmektedir[783]. Bu nedenle TTK'da haksız rekabet sonucu verilecek hükmün ilanıyla ilgili bir düzenleme yapılmıştır. TTK m. 59'da düzenlendiği üzere haksız rekabete uğrayan taraf kendi lehine çıkan hükmün ilanını, zarar ve masrafları davalıdan alınmak üzere, mahkemeden talep edebilmektedir. Ancak bunun için kararın kesinleşmesi beklenmektedir. Yargıtay bir kararında, talep olmasına rağmen hükmün

[780] **Pekcanıtez/Atalay/Özekes**, s. 362.

[781] **Şener**, s. 637.

[782] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 434; **Şener**, 637; 11. HD, 02.06.2011, E. 2009/7402, K. 2011/6746 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 04.09.2022.).

[783] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 616, 617; **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 178; **Teoman (Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan)**, N. 1326, s. 472.

ilanına karar verilmemesini bozma sebebi saymıştır[784]. Talep olmadığı sürece hâkim resen kararın ilanına karar veremez[785].

Mahkemece yapılan ilanın kanuna uygun ve ölçülü olması gerekmektedir[786]. Burada mahkeme; olayın oluş şekli, tarafların durumu, meydana gelen zarar varsa kusur, olayın meydana geldiği yer gibi hususları da göz önüne alarak orantılı bir karar vermelidir[787]. Hükmün ilanında haksız rekabete neden olan tarafın kusurunun bir önemi bulunmamaktadır[788].

VIII. ZAMANAŞIMI

Zamanaşımı süresi, bir hakkın öne sürülebilmesi için gereken süreyi ifade etmektedir[789]. Kanunda öngörülen sürenin geçirilmesinden sonra hakkın kendisi değil sadece talep edilebilme durumu sona ermektedir[790]. Yapısı gereği defi niteliğinde olan zamanaşımı sürelerini hâkim resen dikkate almamaktadır[791]. Tarafların bu sürenin geçirildiğini belirtmeleri gerekmektedir[792].

Haksız rekabetten kaynaklı zamanaşımı süreleri TTK m. 60'ta düzenlenmektedir. Söz konusu hükme göre davaya hakkı olanlar tazminat davalarını, hakkın doğumunu öğrendikten itibaren bir yıl ve her halükârda hakkın doğumundan itibaren üç yıllık[793]

---

[784] 11 HD, 04.06.2013, E. 2012/14331, K. 2013/11679 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 14.09.2022.).

[785] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 447.

[786] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 447.

[787] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 447.

[788] **Şener**, s. 649; **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 481.

[789] **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 167; **Erdil**, s. 309.

[790] **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 167; **Erdil**, s. 309.

[791] **Erdil**, s. 309; **Poroy**/**Yasaman**, s. 460; **Yanlı**, Veliye: "İltibas Nedeniyle Haksız Rekabetin Önlenmesi Davası Açma Hakkının Kaybı", XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu: 9-10 Aralık 2005, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2006, s. 292.

[792] **Erdil**, s. 309.

[793] Bir yıllık sürenin nispi zamanaşımı üç yıllık sürenin mutlak zamanaşımı olarak nitelendirilmesi gerektiği görüşü için bkz. **Yanlı**, s. 293; **Erdil**, s. 309; **Çınar Karabağ**, s. 184; **Örs**, s. 113.

zamanaşımı süresi içinde açabilmektedirler[794]. Bir yıllık sürenin başlayabilmesi için davaya hakkı olanın haksız rekabet eylemini, haksız rekabeti meydana getiren kişiyi ve zararı öğrenmesi gerekmektedir[795]. Burada zararın öğrenilmesinden kasıt, zararın kapsamı değil varlığına ilişkin bilgidir[796]. Ancak haksız rekabet eyleminin aynı zamanda 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu[797] (TCK) anlamında daha uzun zamanaşımı süresine[798] tâbi olan cezayı gerektirdiği durumlarda, bu süre haksız rekabet davaları için de uygulanacaktır.

Tescilsiz marka sahibi olan özel hukuk tüzel kişileri ile kamu tüzel kişileri de haksız rekabet sonucu uğradıkları zararın tazmin edilebilmesi için tazminat davalarını açabilmektedirler[799]. Bu kişilerin, tazminat davası açabilmesi için öngörülen süre dava açma konusunda karar vermeye yetkili organlarının haksız rekabetin varlığını, zararı ve faili öğrenmelerinden itibaren başlamaktadır[800]. Tacir konumunda olan özel hukuk tüzel kişilerinde ise durum farklıdır. Bu kişilerin, tacir olmanın sonuçlarından biri olan basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi olmaları nedeniyle çalışanlarının haksız rekabeti, faili ve zararı öğrenmesiyle zamanaşımı süresi başlamış olmaktadır[801].

---

[794] Haksız rekabet haksız fiilin bir türü olduğu halde daha kısa zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Bunun nedeni olarak öğretide, haksız rekabet davalarının bir an önce açılıp sonuçlanmasının hem taraflar hem mahkemeler için daha iyi olacağı gösterilmektedir. Bkz. **Demirçivi Mineliler**, s. 255; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 423.

[795] **Yanlı**, s. 293; **Karasu (Suluk/Karasu/Nal)**, s. 443; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 618.

[796] **Güneş**, Haksız Rekabet Davaları, s. 470; **Poroy/Yasaman**, s. 459.

[797] RG. 26.09.2004, S. 25611.

[798] Burada kastedilenin dava zamanaşımı süresi olduğuna dair bkz. **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 424; **Bozer/Göle**, s. 265; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 618; **Pekdinçer**, s. 234; **Şener**, s. 662.

[799] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 618.

[800] **Poroy/Yasaman**, s. 459; **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 618.

[801] **Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan)**, s. 618.

Zamanaşımı süreleri haksız rekabet devam ettiği sürece işlememektedir[802]. Bir diğer ifadeyle söz konusu sürelerin uygulanması haksız rekabetin son bulmasından itibaren başlamaktadır[803]. Bu nedenle men davaları bakımından zamanaşımı süreleri uygulama alanı bulmamaktadır[804]. Haksız rekabet devam ettiği süre boyunca açılabilen tespit davası için de zamanaşımı süresi işlemeyebilmekte; ancak hareket sona erdikten sonra da tespit davası açılabildiği için bu durum men davası kadar kesin olmamaktadır[805].

Haksız rekabet fiili bilindiği halde uzun süre sessiz kalınarak men davası açılmışsa bu durum hakkın kötüye kullanılmasını oluşturabilmektedir. Öğretide böyle bir durumda dava açma hakkının düşeceği kabul edilmektedir[806].

---

[802] **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 172-176; **Erdil**, s. 253, 254; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 443; **Şener**, s. 665; **Oruç**, s. 63; **Bozer**/**Göle**, s. 264; **Özdamar**/**Ermenek**, s. 48; **Can**, Mustafa: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Haksız Rekabet", TBBD, 2007, C. 20, S. 69, s. 171; **Ayhan**/**Çağlar**/**Özdamar**, s. 423, 424.

[803] *"Haksız rekabetin önlenmesi davasında, zamanaşımı, haksız rekabet teşkil eden eylemin son bulduğu tarihten başlar. Haksız rekabet devam ettiği sürece, eylem son bulmadığından zamanaşımı işlemeye başlamaz. Esasen, davacının unvan terkini ve hükmün ilanı dışındaki istemlerinin zamanaşımı gerekçesiyle değil, terkine kadar haksız rekabet oluşturmayacağı gerekçesiyle reddi gerekirdi. Diğer anlatımla, zamanaşımı gerekçesinin haksız rekabet bakımından kullanılması, yasal dayanak bakımından doğru olmadığı gibi, unvan terkini ve hükmün ilanı isteminin reddine gerekçe yapılması da yanlış olmuştur"*; 11. HD, 03.12.2007, E. 2006/12923, K. 2007/15181 (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 23.01.2023.). **Cengiz**, s. 117; **Can**, s. 171; **Bozkurt**, s. 415; **Başbuğoğlu**, s. 144.

[804] **Dinç**, Haksız Rekabet Hâlleri, s. 172; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 443; **Şener**, s. 665; **Oruç**, s. 63; **Özdamar**/**Ermenek**, s. 48; **Ayhan**/**Çağlar**/**Özdamar**, s. 423, 424. *Nomer Ertan*, *Cengiz* ve *Poroy*/*Yasaman* TTK m. 60'a bakıldığı zaman, öngörülen zamanaşımı sürelerinin tüm haksız rekabet davaları için geçerli olacağı şeklinde bir anlam çıktığını, ancak haksız rekabette zamanaşımı bakımından tazminat davaları ile haksız rekabetten kaynaklanan diğer davalar açısından ikili bir ayrıma gidilmesi gerektiğini ileri sürmektedirler. Bkz. **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 617, 618; **Cengiz**, s. 176; **Poroy**/**Yasaman**, s. 459.

[805] **Erdil**, s. 251; **Tekinalp**/**Çamoğlu**, s. 37; **Kuru**/**Budak**, s. 353.

[806] **Erdil**, s. 254; **Karasu** (**Suluk**/**Karasu**/**Nal**), s. 443; **Şener**, s. 665; **Teoman** (**Ülgen**/**Teoman**/**Helvacı**/**Kendigelen**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), N. 1343, s. 476; **Nomer Ertan** (**Ülgen**/**Helvacı**/**Kaya**/**Nomer Ertan**), s. 619.

SONUÇ

Markalar, belirli bir teşebbüsün mal ve hizmetlerinin başka teşebbüslerin mal ve hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan ayırt edici ad ve işaret statüsündeki tanıtma vasıtalarıdır. Marka üzerindeki hak; sahibine markayı bizzat kullanma, markadan yararlanma ve tasarrufta bulunma gibi yetkiler tanıyan, herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklardandır. Anılan hak markanın, TÜRKPATENT nezdinde tutulan markalar siciline tesciliyle kazanılabileceği gibi markanın kullanılmasıyla da kazanılabilmektedir. Ayırt edici nitelikteki marka, fiilî kullanım yoluyla piyasada bilinir hale gelmişse marka hakkı elde edilmiş olmaktadır. Yargıtay da kararlarında koruma için tescilin varlığını kural olarak zorunlu tutan SMK'da (eski düzenleme şekliyle MarkKHK) marka hakkının doğumunun değil, marka korumasının düzenlendiğine dikkat çekmektedir. Marka hakkının doğumu için önem arz eden husus, kimin daha önce markayı tescil ettirdiği veya daha önce kullanmaya başladığıdır. Kim daha önce davranmışsa marka hakkının sahibi de o kişi sayılmaktadır. Marka hakkının kime ait olacağını belirleyen bu ilkeye öğretide öncelik ilkesi denilmektedir.

Markalara ilişkin düzenlemeler genel olarak SMK'da yer almaktadır. Bununla birlikte SMK ile sağlanan koruma kural olarak tescilli markalara yöneliktir. Ancak tescilsiz markaların tamamen SMK koruması dışı bırakıldığı sonucuna varmak mümkün değildir. Tescile itiraz ve hükümsüzlük davalarıyla sınırlı olmak üzere SMK'da, tescilsiz markalara ilişkin koruma da yer almaktadır. Söz konusu korumalar, SMK m. 6/3, 6/4 ve 25/1 hükümlerinde düzenlenmektedir.

Tescilsiz marka esasen TTK'da yer alan haksız rekabet hükümlerine göre korunmaktadır. Tescilsiz markalar açısından haksız rekabet genelde TTK m. 55/1-a-4'ün ihlal edilmesiyle meydana gelmektedir. Her ne kadar ilgili hükümde tescilsiz markalara

ilişkin bir düzenlemeye yer verilmese de öğretide tescilsiz markaların da bu hüküm kapsamında korunacağı kabul edilmektedir.

TTK m. 55/1-a-4'te yer alan karıştırılma ihtimali esasen marka hukuku kökenli bir kavramdır ve SMK m. 6/1'de düzenlenmektedir. Haksız rekabet bağlamındaki karıştırılma ihtimalinin saptanabilmesi için marka hukuku öğreti ve yargı içtihatlarından yararlanılabilmektedir. Bir diğer ifadeyle marka hukukundaki karıştırılma ihtimalinin belirlenebilmesi için öngörülen ölçütler niteliğine uygun düştüğü ölçüde tescilsiz markalarda meydana gelen karıştırılma ihtimali için de uygulanabilecektir.

Haksız rekabette karıştırılma ihtimalini düzenleyen TTK m. 55/1-a-4 hükmüyle temelde başkalarının emeğinden haksız yararlanılmasının önüne geçilmesi hedeflenmektedir. Başkalarının emeğinden haksız yararlanılması olgusu, karıştırılma ihtimalinde ön plana çıktığı halde karıştırılma ihtimalinin tespiti için yeterli olmamaktadır. Zira karıştırılma ihtimaline konu olan ürün için emek sarf edilmemiş veya taklit edilen ürün hitap ettiği müşteri kesimi nezdinde karıştırılma ihtimali meydana getirmemiş olabilir. Emeğin korunması ilkesine aykırılık ile karıştırılma ihtimali birbirini kapsamamakta ancak birbiriyle örtüşebilmektedir.

Sınai mülkiyet hükümleri ile haksız rekabet hükümlerinin konuluş amacı, koruma konuları, korudukları menfaatler birbirinden oldukça farklılık arz etmektedir. Dolayısıyla bu iki dalına ait hükümler "Bağımsız Uygulama İlkesi" kapsamında birbirinden bağımsız olarak değerlendirilmelidir. Tescil edilebilirlik şartlarının taşımadığı için tescil edilemeyen veya sonradan hükümsüz kılınan markalar, öğretide aksi yönde görüşler bulunsa da haksız rekabet hükümlerine göre korunabilecektir.

Haksız rekabetin oluşabilmesi için tescilsiz markanın karıştırılmaya konu olması aranmamaktadır. Karıştırılma ihtimalinin varlığı, haksız rekabet için yeterli olmaktadır. Karıştırılma ihtimalinin varlığı halinde tescilsiz marka ile aynı veya benzer nitelikteki

ayırt edici ad ve işaretin aynı kişiye ait olduğu veya işaretler arasında bağlantı bulunduğu düşünülebilecektir. İşaretler arasında bağlantı olduğu düşüncesi karıştırılma ihtimali için yeterli sayılmaktadır.

Tescilsiz markaya yönelik karıştırılma ihtimalinin oluşabilmesi için belli unsurların varlığı aranmaktadır. Bunlar haklı kullanım, işaretlerde ve mal ve/veya hizmetlerde aynılık veya benzerlik ile müşterilerin işaretleri birbiriyle karıştırma riski olarak sıralanabilir. Haklı kullanımdan anlaşılması gereken ise tescilsiz markanın diğer marka, ticaret unvanı, işletme adı ve alan adından önce kullanılmasıdır.

SMK öncesi dönemde tescilli markalara yönelik tecavüz ve haksız rekabet davalarının açılabilmesi için tescilin hükümsüz kıldırılması gerekmekteydi. Tescile yönelik hükümsüzlük davası açmadan ve tescil hükümsüz kıldırılmadan anılan davalar açılamamaktaydı. SMK m. 155'in yürürlüğe girmesiyle birlikte tescilli markalarda tescil savunması geçerliliğini yitirmiş ve tecavüz ile haksız rekabet davaları tescilli markalara karşı doğrudan açılabilir hale gelmiştir. Bununla birlikte SMK m. 155 hükmü önceye dayalı tescilli marka sahiplerine yönelik düzenlenmiştir. Tescilsiz marka sahiplerinin ilgili hükümden yararlanıp yararlanmayacağı ile ilgili bir hususa yer verilmemiştir. Bizim de katıldığımız görüşe göre söz konusu hükmün kıyasen uygulanacağı kabul edildiği takdirde tescilsiz marka sahipleri, tescilli markaya karşı hükümsüzlük davası açmadan doğrudan haksız rekabetten kaynaklı taleplerini ileri sürebilecektir.

Karıştırılma ihtimalinin bir diğer unsurunu oluşturan işaretler arasındaki aynılık veya benzerliğin saptanmasında karşılaştırmalı bir inceleme ve değerlendirme yapılmalıdır. İşaretler arasındaki benzerlik oranı arttıkça karıştırılma ihtimali artmakta, benzerlik oranı azaldıkça karıştırılma ihtimali azalmaktadır. İşaretler arasında ayniyet değerlendirmesi yapılırken işaretlerin bütünü itibariyle bıraktığı izlenime bakılmalıdır. İşaretin birebir kullanılması aynen kullanım sayılmaktadır. Bununla birlikte işaretin

sadece boyutu, rengi ya da yazı karakterinin değiştirilmesi de aynen kullanıma örnek verilebilmektedir. İşaretler arasındaki farklılıklar, incelendiği takdirde göze çarpacak nitelikteyse işaretin aynısı değil, ayırt edilemeyecek derecede benzerinin kullanıldığı söylenebilecektir.

Tescilsiz markanın aynısının aynı mal ve hizmetlerde kullanılması mutlak karıştırılma ihtimaline neden olmamakta ancak karıştırılma riskini kuvvetlendirmektedir. Zira ürünler arasında belirgin bir fiyat ve kalite farkı varsa söz konusu ürünler arasındaki farklılık müşteriler tarafından dikkat edilebilecek niteliktedir. Burada önemli olan husus marka ve ürünlerin hitap ettiği müşterilerin görüşleridir.

İşaretlerde benzerlik görsel, işitsel ve kavramsal benzerlik şeklinde meydana gelebilmektedir. Görsel benzerlik, görünüş itibariyle yaratılan benzerlik iken işitsel benzerlik markanın söylenişi itibariyle yaratılan benzerliktir. Kavramsal benzerlik ise iki işaretin birbirini çağrıştırdığı hususlar bakımından söz konusu olmaktadır. Somut olayda tüm benzerlik türlerinin mevcut olması aranmamakta birinin bile bulunması yeterli sayılmaktadır. Benzerlik türlerinden hangisinin karıştırılma ihtimali incelemesinde etkili olacağı ayırt edici ad ve işaretin türü ile tescilsiz markanın yapısına göre değişkenlik gösterebilmektedir.

Tescilsiz markada karıştırılma ihtimalinin oluşabilmesi için tescilsiz markanın kullanıldığı mal ve hizmetlerin de aynı veya benzer olması gerekmektedir. İşaretlerde ayniyetten farklı olarak mal ve hizmetlerde ayniyetten bahsedilebilmesi için mal ve hizmetlerin birebir aynısının kullanılmış olması aranmaktadır. Aynı mal ve hizmetin kullanılmasının saptanması kolay olmakla birlikte asıl sorun benzer mal ve hizmetler bakımından ortaya çıkmaktadır. Benzer mal ve hizmet değerlendirmesi yapılırken tescilli markalar için öngörülen yorum ve ölçütler kullanılabilecektir. Öncelikle benzerlik incelemesinde TÜRKPATENT'in yayınladığı 2016/2 sayılı Marka Tescil Başvurularına

Ait Mal ve Hizmetlerin Sınıflandırılmasına İlişkin Tebliğ esas alınabilmekte ancak benzerliğin saptanmasında söz konusu Tebliğ yeterli olmamaktadır. Zira SMK m. 11/4'te benzerlik tespitinde mal ve hizmetlerin aynı veya farklı mal ve hizmet sınıflarında yer almasının belirleyici olmadığının altı çizilmiştir. Anılan Tebliğ mal ve hizmetlerin benzerliğinin tespit edilmesinde yardımcı işleve sahip bulunmaktadır. Mal ve hizmetlerin benzerliğinin belirlenmesinde mal ve hizmetlerin; kullanım amacı ve alan benzerliği, belli müşteri kitlesine hitap etmesi, satış kanalları ve marketlerde yer aldıkları reyonlar, aynı malzemeden üretilmiş olması, tamamlayıcı ve ikame edilebilir nitelikte bulunması etkili olabilmektedir. Ancak benzerlik incelemesinde tüm faktörler bir bütün olarak değerlendirilmelidir.

Karıştırılma ihtimalinin belirlenebilmesi için müşterilerin tescilsiz marka ile ayırt edici ad ve işaretleri birbiriyle karıştırma riski önem taşımaktadır. Meydana gelen hareket karıştırılma riski oluşturabilecek türden bir hareket olsa bile müşterilerin işaretleri birbiriyle karıştırma durumu söz konusu değilse karıştırılma ihtimalinin oluştuğu söylenemeyecektir. Dolayısıyla müşterilerin yapılan harekete yükledikleri anlam oldukça önemli sayılmaktadır.

Markalar arasındaki karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde, tescilli markalar bağlamında kabul edilen öğreti yorumları ve yargı içtihatları niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilecektir. Değerlendirmede belirleyici olabilecek ölçütler bir bütün olarak ele alınmalıdır. Somut olayda bir veya birkaçının varlığı karıştırılma ihtimali için yeterli olabilmektedir.

Tescilsiz marka ile ticaret unvanı ve işletme adı arasındaki karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde anılan ayırt edici ad ve işaretlerin unvansal kullanım sınırlarının aşılarak markasal kullanılması özellikle dikkate alınmaktadır. Tarafların faaliyet alanı benzerliği, işaretler arasındaki aynılık veya benzerlik, müşterilerin işaretleri birbiriyle karıştırma

riskinin bulunup bulunmadığı da tescilsiz marka ile ticaret unvanı- işletme adı arasındaki karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde önemli sayılmaktadır. Dolayısıyla burada da tüm faktörlerin bir arada değerlendirilmesi gerekmektedir.

Alan adı ile meydana gelen karıştırılma ihtimali incelemesinde ise markalardan farklı olarak alan adının bütününe değil ikinci/üçüncü düzey alan adına bakılması yeterli olmaktadır. Bunun yanında alan adının yer aldığı internet sitesinin içeriği de önem arz etmektedir. İnternet sitesinde tescilsiz markanın kullanıldığı mal ve hizmetlerin aynısı veya benzeri satışa sunulmaktaysa bu durum karıştırılma ihtimali değerlendirmesinde dikkate alınmaktadır. Markalar arası karıştırılma ihtimalinin belirlenmesinde dikkate alınacak ölçütler yine niteliğine uygun düştüğü ölçüde alan adları bakımından da uygulanabilecektir.

TTK'da haksız rekabetin hukuki ve cezai sonuçları düzenlenmiştir. Buna göre haksız rekabetin tespiti, men'i, haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun düzeltilmesi/ortadan kaldırılması ve tazminat davaları açılabilmektedir (TTK m. 56/1). Tazminat davaları haricinde sayılan diğer davalar için davalının kusuru aranmamaktadır. Ancak maddi ve manevi tazminat davalarının açılabilmesi için failin kusurlu olması ve haksız rekabet nedeniyle davacının bir zararın oluşması gerekmektedir. Tazminat davalarında aranacak ölçütler için TBK'da yer alan genel hükümler uygulama bulmaktadır.

Kanun koyucu, TTK m. 56/1-e'de haksız rekabete özgü muhtemel menfaatlerin iadesi yolunu öngörmüştür. Anılan düzenlemeye göre; *"hâkim, haksız rekabet sonucunda davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına da karar"* verebilmektedir. Muhtemel menfaatlerin iadesinde davalının haksız rekabetin gerçekleştiği dönemdeki tüm kazancı değil haksız rekabet nedeniyle elde ettiği net kazanç talep edilmektedir. Öğretide ve yargı içtihatlarında aksi yönde görüşler bulunsa bile çoğunlukla muhtemel

menfaatlerin iadesinin gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hükmünde olduğunun kabul edildiği söylenebilir.

Haksız rekabet nedeniyle açılacak davalardan biri olan manevi tazminat davasında Yüksek Mahkeme, tüzel kişilerin açtığı tazminat davalarında manevi tazminata hükmedebilmek için bu kişilerin itibarlarının ve tanınmışlıklarının zedelenmiş olması hususunu aramaktadır.

Karıştırılma ihtimali durumunda haksız rekabete uğrayan kişi TTK'da öngörülen davaları açabileceği gibi dava konusu hakkını güvence altına alabilmek amacıyla anılan Kanun'un 61. maddesinde düzenlenen ihtiyati tedbir ile HMK m. 400 vd. yer alan delil tespiti yollarına da başvurabilir. Ayrıca haksız rekabet nedeniyle rakipler dışında müşteriler, tüm piyasa katılımcıları ve hatta toplum dahi bu durumdan etkilendiği için TTK m. 59 uyarınca hükmün ilan edilmesi de talep edilebilmektedir.

Haksız rekabet nedeniyle açılacak davalarda görevli mahkeme ise TTK m. 4 ve 5'e göre asliye ticaret mahkemesidir. Bu nedenle tescilsiz markaya karşı bir karıştırılma ihtimali yaratıldığı gerekçesiyle açılacak davalar asliye ticaret mahkemesinde görülmektedir.

TTK m. 60'da haksız rekabet nedeniyle açılacak davalarda zamanaşımı süreleri bir ve üç yıl şeklinde düzenlenmiştir. Zamanaşımı sürelerinin işleyebilmesi için haksız rekabeti meydana getiren hareketin sona ermesi gerekmektedir. Men davası haksız rekabet devam ettiği sürece açılabildiği için söz konusu dava bakımından zamanaşımı süreleri işlememektedir. Ancak durum bilindiği halde uzun süre sessiz kalındıktan sonra men davası açılmışsa bu durum hakkın kötüye kullanılmasını oluşturmakta ve kişinin dava açma hakkı düşmektedir.

KAYNAKÇA*

Alıca, Türkay: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Önceki Tarihli Hakların Etkisi", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu: 9-10 Mart 2017 (Ed.: **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2017, s. 673-734.

Anık, Gülgün: "İnternet Alan Adı", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2005, C. 5, S. 5, s. 65-93.

Ansay, Tuğrul: "Yabancı Markaların Türkiye'de Himayesi", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 1963, C. 2, S. 2, s. 270-275.

Arkan, Sabih: Marka Hukuku, C. I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara 1997 (Marka Hukuku).

Arkan, Sabih: "İşaret ile Marka Arasında Bağlantı İhtimali ve İltibas (Karıştırma) Tehlikesi", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 1999, C. 20, S. 2, s. 5-11.

Arkan, Sabih: "Yabancı Markaların Türkiye'de Korunması", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 1999, C. 20, S. 1, s. 5-17 (Yabancı Markalar).

Arkan, Sabih: "Marka Hakkına Tecavüz- İşaretin Markasal Olarak Kullanılması Zorunluluğu?", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2000, C. 20, S. 3, s. 5, s. 5-13.

Arkan, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, 28. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2022 (Ticarî İşletme Hukuku).

Arkan Akbıyık, Azra: Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme, Alfa, İstanbul 1999.

Arslan, İbrahim: "Tescilsiz Markaların Korunması", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2008, C. 16, S. 1, s. 29-46.

* Birden fazla eserine atıf yapılan yazarların ilgili eserlerine ilişkin kısaltmalar parantez içinde gösterilmiştir.

Arslan, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: Medenî Usul Hukuku, 8. Baskı, Yetkin, Ankara 2022.

Arslanlı, Halil: Kara Ticareti Hukuku Dersleri Umumî Hükümler, 3. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1960.

Aslan, Adem: Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi, Beta, Ankara 2004.

Aslan, İ. Yılmaz/**Ergün**, Mevci: Ticaret Hukuku, 5. Baskı, Ekin, Bursa 2010.

Aslan Düzgün, Ülgen: "İltibas Suretiyle Markaya Tecavüz", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 2018, C. 9, S. 36, s. 143-170.

Atalı, Murat/**Ermenek**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medenî Usul Hukuku, 5. Baskı, Yetkin, Ankara 2022.

Ayan, Mehmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet, Ankara 2020.

Aydoğan, Fatih: "Markanın Ticaret Unvanına Karşı Korunması, Mevcut Hukukî Durum-Değişiklik (Madde) Önerisi- İtiraz Yolu ve/veya Alternatif Çözüm Yolu Önerisi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 2013, C. 71, S. 2, s. 27-50.

Ayhan, Rıza: Haksız Rekabet Münasebetiyle Elde Edilen Menfaatlerin İadesi, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya 1990.

Ayhan, Rıza: Ticarî İşletme Hukuku, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2007 (Ticarî İşletme Hukuku).

Ayhan, Rıza/**Çağlar**, Hayrettin/**Özdamar**, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 15. Baskı, Yetkin, Ankara 2022.

Ayhan, Rıza/**Çağlar**, Hayrettin/**Yıldız**, Burçak/**İmirlioğlu**, Dilek: Sınaî Mülkiyet Hukuku, Adalet, Ankara 2021.

Ayoğlu, Tolga: "Türk Hukukunda Tanınmış Markalara Sağlanan Koruma", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009 (Ed.: **Memiş**, Tekin), On İki Levha, İstanbul 2009, s. 117-134.

Aytekin, Uğur/**Doğan Alkan**, Güldeniz/**Özcebe**, Zeynep Çağla: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 02.10.2013 tarihli ve 2013/11-52 E. ve 2013/1416 K. Sayılı Kararı ('Diamond Kararı') ve Tanımlayıcı İbareler İçeren Markaların Karıştırılma İhtimali Değerlendirilmesi, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2015, C. 17, S. 16, s. 17-24.

Bahtiyar, Mehmet/**Ayli**, Ali/**Şua**, Mehmet F./**Karamanlıoğlu**, Argun: Ticari İşletme Hukuku, Beta, İstanbul 2022.

Bal, Nurullah: "İnternet Alan Adları ve İnternet Alan Adı Uyuşmazlıklarının Tahkim Yoluyla Çözümlenmesi", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, C. 17, S. 2, s. 315-352.

Balık, İfakat/**Bektaş**, İbrahim: "Markanın Koruma Kapsamının Belirlenmesinde Ayırt Edicilik Gücünün Etkisi ve Tanınmış Markanın Zayıf Unsurunun Durumu-Mcdonald's Kararları Yönünden Bir İnceleme", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2019, C. 5, S. 1, s. 1-18.

Başbuğoğlu, Tarık: Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, C. 1, Yetkin, Ankara 1988.

Başbüyük, İsa: Marka Hakkının İhlâlinden Doğan Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2018.

Baştuğ, İrfan/**Erdem**, Ercüment: Ticarî İşletme Hukuku Ders Notları, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi, İzmir 1993.

Baştürk, İhsan: "Türk Ticaret Kanununda Bilişim Yoluyla Haksız Rekabetin Hukuki-Cezai Sonuçları", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 2011, C. 1, S. 2, s. 1-42.

Battal, Ahmet: "Türk Patent Enstitüsünün Markalarda İltibasın Önlenmesine İlişkin Yetkisi Yönünden Mutlak ve Nispî Red Nedenleri", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2000, C. 4, S. 2, s. 1-10 (Mutlak Red Nedenleri).

Battal, Ahmet: Ticari İşletme Hukuku- Ticaret Hukukunun Genel Kavramları, Gazi, Ankara 2005 (Ticari İşletme).

Battal, Ahmet: "Tanınmış Marka Pratiği Hakkında Bazı Düşünceler", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2009, C. 25, S. 4, s. 255-274 (Tanınmış Marka).

Berzek, Ayşe Nur: Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, 10. Baskı, Beta, İstanbul 2013 (Ticaret Hukuku).

Berzek, Ayşe Nur: "Ticaret Unvanı- Marka Benzerliği ve Terkin Sonucu", Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, On İki Levha, İstanbul 2017, s. 131-135 (Ticaret Unvanı).

Bilge, Mehmet Emin: Ticari Ad ve İşaretler Arasında Karıştırılma Tehlikesi, Yetkin, Ankara 2014 (Karıştırılma Tehlikesi).

Bilge, Mehmet Emin: "Marka ve Ticaret Unvanı Arasında İltibas", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2015, C. 1, S. 2, s. 7-22 (İltibas).

Bilgili, Fatih/**Demirkapı**, Ertan: Ticari İşletme Hukuku, 6. Baskı, Dora, Bursa 2016.

Bilgili, Fatih/**Demirkapı**, Ertan/**Özboyacı**, Alper: Ticari İşletme Hukuku, 8. Baskı, Dora, Bursa 2022.

Bozbel, Savaş: "Domain Names (İnternet Alan Adları) ve ICANN-Tahkim Usulü", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, Beta, İstanbul 2002, s. 215-254 (Domain Names).

Bozbel, Savaş: Fikri Mülkiyet Hukuku, On İki Levha, İstanbul 2015 (Fikri Mülkiyet).

Bozer/Ali, **Göle**/Celal: Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2021.

Bozgeyik, Hayri: "Vasıf Belirten İbarelerin Marka Olarak Tescili", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2016, C. 2, S. 1, s. 93-95.

Bozkurt, Tamer: Ticarî İşletme Hukuku, 5. Baskı, Yetkin, Ankara 2022.

Bozkurt Yüksel, Armağan Ebru: "Elektronik Ortamda Haksız Rekabet", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 2014, C. 5, S. 18, s. 79-112.

Camcı, Ömer: Haksız Rekabet Davaları 1, Ufuk Reklamcılık- Matbaacılık, İstanbul 2001.

Can, Mustafa: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Haksız Rekabet", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2007, C. 20, S. 69, s. 151-175.

Can, Mustafa/**Memiş**, Tekin: "Elektronik Ortamda Haksız Rekabet Halleri", (https://www.mevzuatdergisi.com/2004/09a/04.htm, Erişim Tarihi: 17.01.2023.).

Cengiz, Dilek: Türk Hukukunda İktibas veya İltibas Suretiyle Marka Hakkına Tecavüz, Beta, İstanbul 1995.

Çağlar, Hayrettin: Marka Hukuku Temel Esaslar, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2015.

Çakır, Aytuğ Ceyhun/**Özboyacı**, Alper/**Demirkapı**, Ertan "Marka, Ticaret Unvanı ve İşletme Adının Birbirleriyle Karıştırılma Tehlikesine Karşı Korunması", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2021, C. 7, S. 1, s. 37-67.

Çeker, Mustafa: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, 8. Baskı, Karahan, Adana 2014.

Çelik, Nazlı Hilal: "Haksız Rekabet", Prof. Dr. Duygun Yarsuvat'a Armağan, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, s. 659-690.

Çelikbaş, Nil Merve: Haksız Rekabette Yazılı Basının Sorumluluğu, Vedat, İstanbul 2013.

Çetiner, Selma/**Bozkurt Yüksel**, Armağan Ebru: Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, 5. Baskı, Seçkin, Ankara 2021.

Çınar Karabağ, Nihal: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet ve Yaptırımları, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2019.

Çolak, Uğur: "Paris Sözleşmesi'nin 6bis Maddesi Anlamında Tanınmış Markalar, Bu Tanınmışlığın Nasıl Belirleneceği Sorunu ve WIPO Kriterleri", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2004, C. 4, S. 2, s. 23-70.

Çolak, Uğur: Türk Marka Hukuku, 4. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2018 (Türk Marka Hukuku).

Dal, Seniha: "Türk Hukukunda İnternet Alan Adları (Domain Names) ve Bu Alandaki Son Gelişmeler", Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, 2010, C. 28, S. 1, s. 479-497.

Dedeağaç, Ender: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1. Kitabına İlişkin Görüşlerim, Ankara Barosu, Ankara 2012.

Demirçivi Mineliler, Zeynep: "Ticaret Unvanı ve Haksız Rekabete İlişkin Bir Yargıtay Kararının TTK ve TTK Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde MarKHK Hükümleri de Dikkate Alınarak İncelenmesi", Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. I, Vedat, İstanbul 2007, s. 13-27.

Deren Yıldırım, Nevhis: Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda İhtiyati Tedbirler, 2. Baskı, Alkım, İstanbul 2002.

Dinç, Serhan: "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet Hâlleri ve Haksız Rekabet Davaları", Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015, C. 4, S. 2, s. 139-173 (Haksız Rekabet Davaları).

Dinç, Serhan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet Hâlleri ve Buna İlişkin Davalar, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2020 (Haksız Rekabet Hâlleri).

Dirikkan, Hanife: Tanınmış Markanın Korunması, Seçkin, Ankara 2003.

Doğanay, İsmail: "Türk Ticaret Kanununun Haksız Rekabete Dair Hükümleri Yargıtay'ca Nasıl Uygulanıyor?", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 1970, C. 5, S. 3, s. 531-561 (Haksız Rekabet).

Doğanay, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, 4. Baskı, Beta, Ankara 2004 (Türk Ticaret Kanunu).

Domaniç, Hayri/**Ulusoy**, Erol: Ticaret Hukukunun Genel Esasları, 5. Baskı, Arıkan, İstanbul 2007.

Dönmez, İrfan: Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, Beta, Ankara 1992.

Duman, Özge: "Tescilsiz Markanın Korunması", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2016 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2019, s. 75-99.

Edgü, Ekrem: Ticaret Hukuku I- Umumi Hükümler, Sevinç Matbaası, Ankara 1964.

Epçeli, Sevgi: Marka Hukukunda Karıştırılma İhtimali, Legal, İstanbul 2006.

Ercan, Tayfun/**Teke Akbulut**, Nebile: Tanınmış Marka Kavramı, Hukuken Korunması ve Uluslararası Ticaretteki İşlevi, Adalet, Ankara 2020.

Erdem, Ercüment: "Rekabet Hukuku ve Haksız Rekabet İlişkisi", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Beta, İstanbul 2002, s. 377-398.

Erdil, Engin: Haksız Rekabet Hukuku, 3. Baskı, Seçkin, Ankara 2022.

Erem, Turgut, S.: Ticaret Hukuku Prensipleri, C. I- Ticarî İşletme, 5. Baskı, Hilal Matbaacılık, İstanbul 1973.

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 27. Baskı, Yetkin, Ankara 2022.

Erginbay, Gözde Sena: 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Nispi Red Nedenleri", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, C. 22, S. 3, s. 37-53.

Eroğlu, Sevilay: "Soyut Renk, Ses ve Üç Boyutlu İşaretlerin Marka Olarak Tescili", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, C. 5, S. 1, s. 95-166.

Ertuğrul, Hüseyin: "Türk Ceza Hukukunda Haksız Rekabet Suçu", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2022, C. 8, S. 2, s. 409-428.

Eyuboğlu, Ceren: "Türk Patent ve Marka Kurumu ve Yargı Kararları Çerçevesinde 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre İltibas İhtimalinin Değerlendirilmesi", Terazi Hukuk Dergisi, 2020, C. 15, S. 169, s. 1849-1856.

Fırıncıoğulları, Feray: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Çerçevesinde Karıştırılma İhtimali", Terazi Hukuk Dergisi, 2018, C. 13, S. 145, s. 144-157.

Franko, Nisim: “Yargıtay Kararları Açısından Marka İltibası Sebebiyle Haksız Rekabet (TTK. 57/5)”, X. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu: 9 Nisan 1993, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1993, s. 5-22 (Marka İltibası).

Franko, Nisim: “Haksız Rekabet Sebebiyle Tesbit Men İzale Davaları ve Tarafları”, Prof. Şükrü Postacıoğlu’na Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi, İzmir 1997, s. 55-83 (Tesbit Men ve İzale Davaları).

Franko, Nisim: “İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet (TTK m. 57 f.5)”, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel’e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 2001, s. 115-140 (İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet).

Güneş, İlhami: “Markayı Kullanma İle Öncelik Hakkı Elde Edilmesinin Koşulları”, Terazi Hukuk Dergisi, 2011, C. 6, S. 61, s. 800-805.

Güneş, İlhami: “Önceden Tescil Edilen veya Kullanılan İşletme Adı ve Aynı Esas Unsurlu Sonraki Marka”, Terazi Hukuk Dergisi, 2019, C. 14, S. 152, s. 800-805 (İşletme Adı).

Güneş, İlhami: Uygulamada Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021 (Haksız Rekabet Davaları).

Güneş, İlhami: Uygulamalı Marka Hukuku, 3. Baskı, Adalet, Ankara 2021 (Marka Hukuku)

Gürbüz Güngör, Esin: “Paris Sözleşmesi Kapsamında Tanınmış Markaların Sınai Mülkiyet Kanunu’na Göre Korunması”, Uluslararası İktisadi ve İdari İncelemeler Dergisi, 2017, s. 293-310.

Güven, Şirin: Haksız Rekabet Hukukunun Amacı ve Koruduğu Menfaatler, Adalet, Ankara 2012.

Hanağası, Emel: Davada Menfaat, Yetkin, Ankara 2009.

İmirlioğlu, Dilek: "Marka Hukukunda Ayırt Edicilik ve Kişi Adı Markalarında Ayırt Edicilik Tespiti", Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017, C. 3, S. 2, s. 87-114.

İmirlioğlu, Dilek: Marka Hukukunda Ayırt Edicilik ve Markanın Ayırt Ediciliğinin Zedelenmesi, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2018 (Ayırt Edicilik).

İmregün, Oğuz: Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, 4. Baskı, Filiz, İstanbul 2004 (Genel İlkeler).

İmregün, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 13. Baskı, Filiz, İstanbul 2005 (Kara Ticareti Hukuku).

İnal, Hamdi Tamer: Ticarî İşletme Hukuku, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2015.

Kale, Serdar: Haksız Rekabet Hukuku'nda Eski Hale Getirme Davası (Tecavüzün Ref'i Davası TTK m. 58/1-c), Vedat, İstanbul 2004.

Kara, Etem: "Karar İncelemesi: Marka ve Ticaret Unvanı Çatışması", Terazi Hukuk Dergisi, 2021, C. 16, S. 182, s. 1948-1960.

Karaaslan, Pelin: "Markaların Kapsadığı Ürünler Arasındaki Benzerlik İncelemesinde Lisans Uygulamalarının Rolü", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2020, C. 28, S. 3, s. 887-911.

Karaman Odabaşı, Fatma: Uygulamada Fikri Mülkiyet Haklarının Haksız Rekabete Konu Olması, Adalet, Ankara 2015.

Karan, Hakan/**Kılıç**, Mehmet: Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Turhan, Ankara 2004.

Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku I. Giriş- Ticarî İşletme, 3. Baskı, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara 1968 (Ticaret Hukuku).

Karayalçın, Yaşar: Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1975 (Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler).

Karayalçın, Yaşar: Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler II, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1983.

Karimov, Elnur: "Sınai Mülkiyet Kanununun 155. Maddesi Çerçevesinde Önceki Hakkın Etkisi", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2022, C. 8, S. 2, s. 451-470.

Karslı, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku, 5. Baskı, Filiz, İstanbul 2020.

Kaya, Arslan: Marka Hukuku, Arıkan, İstanbul 2006.

Kayar, İsmail: Ticari İşletme Hukuku, 12. Baskı, Seçkin, Ankara 2022.

Kayıhan, Şaban: Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, Seçkin, Ankara 2021.

Kendigelen, Abuzer: Hukukî Mütalâalar (1986-2001), 3. Baskı, Arıkan, İstanbul 2006.

Keskin, Alper: "Türk Ticaret Kanunu'nda Haksız Rekabet", Terazi Hukuk Dergisi, 2016, C. 11, S. 120, s. 97-104.

Kılıçoğlu, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 26. Baskı, Turhan, Ankara 2022.

Kırca, İsmail: "Tescilli Markanın Üçüncü Kişi Tarafından Alan Adı Olarak Kullanılması", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, Beta, İstanbul 2002, s. 527-544.

Kızılkaya, Sinem: "Alan Adı ve Alan Adının Hukuken Korunması", Terazi Hukuk Dergisi, 2011, C. 6, S. 62, s. 14-21.

Koçak, Mahmut Arif: "Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 155. Maddesi Karşısında Marka Tescili Üzerine Düşünceler", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, C. 0, S. 2, 293-310.

Korkut, Ömer: "Ticaret Unvanı Kullanımıyla Marka Hakkına Tecavüz Hakkında Bir İnceleme", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2008, C. 24, S. 3, s. 389-399.

Kulular İbrahim, Merve Ayşegül: "Markanın Alan Adı Olarak Kullanılması: Türkiye, ABD, Avustralya Örnekleri", Bilişim Hukuk Dergisi, 2019, C. 1, S. 1, s. 85-112.

Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, Beta, İstanbul 2001.

Kuru, Baki/**Aydın**, Burak: Medenî Usul Hukuku, 7. Baskı, Yetkin, Ankara 2022.

Kuru, Baki/**Budak**, Ali Cem: Tespit Davaları, 2. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2010.

Küçükali, Canan: Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi, Seçkin, Ankara 2009.

Marka İnceleme Kılavuzu, Türk Patent ve Marka Kurumu, 2021, (www.turkpatent.gov.tr).

Memiş, Tekin: "Örneklerle Zayıf Marka Kavramı", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2013 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2013, s. 385-422.

Merdivan, Fethi: "Marka Hakkına Tecavüz Davası Tescilli Marka veya Marka Tescil Başvurusu Bulunduğu Savunması ve Yargıtay Uygulaması Marka Hakkının Kapsamı", Türk-Alman Marka Hukukunda Güncel Gelişmeler ve Türk-Alman Şirketler Topluluğu Hukuku Uluslararası Sempozyumları [15-16 Mayıs 2014] (Ed.: **Şenocak**, Kemal/**Rohe**, Mathias/**Yarayan**, Ali/**Ay**, Başar), İnönü Üniversitesi, İstanbul 2015, s. 361-379 (Marka Hakkının Kapsamı).

Merdivan, Fethi: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sistem, İlkeler ve 556 Sayılı KHK Dönemindeki Yargıtay Kararlarının Yeni Dönemde Uygulanabilirliği (Marka)", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2020, C. 21, S. 22, s. 19-42.

Mimaroğlu, Sait Kemal: Ticaret Hukuku, 3. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1978.

Moroğlu, Erdoğan: "Karşılaştırmalı Reklâm ve Yargıtay Kararları", Makaleler I, 3. Baskı, İstanbul, Arıkan 2006 (Yargıtay Kararları).

Moroğlu, Erdoğan: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Taslağı, 4. Baskı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2006.

Nomer, Halûk: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta, 18. Baskı, İstanbul 2021.

Nomer Ertan, Füsun: "İnternet Alan Adının (Domain Name) Hukuki Niteliği ve Marka ve Ticaret Unvanı Gibi Ayırt Edici Ad ve İşaretler ile Arasında Benzerlik Bulunması

Sebebiyle Doğabilecek Hukuki Sorunlar", Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. I, Beta, İstanbul 2001, s. 395-418 (İnternet Alan Adı).

Nomer Ertan, Füsun: Haksız Rekabet Hukuku, On İki Levha, İstanbul 2016 (Haksız Rekabet Hukuku).

Nomer Ertan, Füsun: "Sınai Mülkiyet Haklarının Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunması", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'nu Anma Toplantıları (Ed.: **Oğuz**, Elif/**Nomer Ertan** Füsun), On İki Levha, İstanbul 2021 (Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunma).

Noyan, Erdal/**Güneş**, İlhami: Marka Hukuku, 5. Baskı, Adalet, Ankara 2015.

Ocak, Nazmi: "Markalarda Tescilin Sağladığı Korumanın Kapsamı", Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1998, s. 269-286.

Odman Boztosun, Ayşe: "Haksız Rekabet Hukukunda Emeğin Korunması İlkesinin Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi", XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu: 9-10 Aralık 2005, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2006, s. 197-235.

Odman Boztosun, Ayşe/**Ünal**, Akın: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Ticaret Unvanına, İşletme Adına, Haksız Rekabete İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2005, C. 2, S. 1, s. 383-412.

Oğuz, Arzu: "Tanınmış Marka ve Tanınmış Marka Ölçütlerinin Uygulanması", Terazi Hukuk Dergisi, 2018, C. 13, S. 140, s. 35-48.

Oğuz, Sefer: "Gerçek Kişi Ticaret Unvanının Korunma Sisteminden Kaynaklanan Sorunlar Üzerine Bazı Düşünceler", Terazi Hukuk Dergisi, 2019, C. 14, S. 160, s. 2333-2339.

Oğuz, Sefer: "Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi", Terazi Hukuk Dergisi, 2021, C. 16, S. 182, s. 1972-1983 (Karıştırma Tehlikesi).

Oğuz, Arzu/**Özkan**, Zehra: "Yargıtay Kararları Işığında Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 5/1-ç Maddesi Anlamında Ayırt Edilemeyecek Kadar Benzer İşaretler", Terazi Hukuk Dergisi, 2018, C. 13, S. 141, s. 39-50.

Ormancı, Gürkan: "Türk Hukuku Kapsamında İşletme Adının Haksız Rekabet Hükümleri Uyarınca Korunması", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2020, C. 6, S. 1, s. 108-127.

Oruç, Murat: Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, On İki Levha, İstanbul 2009.

Oytaç, Kutlu: Karşılaştırmalı Markalar Hukuku-Endüstriyel Tasarımlar İçerikli, Nobel, Ankara 2002.

Öçal, Akar: Türk Hukukunda Markaların Himayesi, Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi, Ankara 1967.

Örs, Halil Fahri: Türk Hususi Hukukunda Haksız Rekabet- Hukuki Mahiyeti ve Rekabet Hakkının Himayesi, Ziraat Bankası Matbaası, Ankara 1958.

Özdamar, Mehmet/**Ermenek**, İbrahim: "Haksız Rekabet Davaları ve Korunan Menfaat", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2007, C. 7, S. 3, s. 43-71.

Özdemir, Semih Sırrı: Haksız Rekabet Kavramı Açısından Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar, On İki Levha, İstanbul 2013.

Özen/Burak, **Yıldız**/Ozan Ali: "Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görmeye Dayalı Kazanç Devri Yaptırımının Kapsamının Belirlenmesi", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2021, C. 20, S. 2, s. 1827-1851.

Özön, Mustafa Nihat: Osmanlıca-Türkçe Sözlük, Bilgi, Ankara 1971.

Öztek, Selçuk: "İlaç Markaları", Kazancı Hukuk Dergisi, 2004 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 20.12.2022.) (İlaç Markaları).

Öztek, Selçuk: "Türk Marka Hukukunda Benzer Mal ve Hizmet Kavramı", Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan, Beta, İstanbul 2008, s. 277-293 (Benzer Mal ve Hizmet).

Paslı, Ali: Marka Hukukunda Ürün Benzerliği, Vedat, İstanbul 2018.

Pekcanıtez, Hakan: Medenî Usûl Hukuku, C. II (Ed.: **Pekcanıtez**, Hakan/**Özekes**, Muhammet/**Akkan**, Mine/**Taş Korkmaz**, Hülya), 15. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2017.

Pekcanıtez, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 10. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2022.

Pekdinçer, Remzi Tamer: Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar ve Satış Yöntemleri, Adalet, Ankara 2020.

Poroy, Reha/**Yasaman**, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 19. Baskı, Seçkin, Ankara 2022.

Remzi, Mehmet/**Aydın**, Sezer: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet, Ankara 2020.

Rüzgar, Eser: Marka Hakkının İnternet Reklamcılığı Yoluyla İhlali ve Sorumluluk Rejimi, On İki Levha, İstanbul 2013.

Saka, Zafer: Ticaret Hukuku- Ticari İşletme, Beta, İstanbul 1998.

Sargın, Alper: "İnternet Alan Adları ve Haksız Rekabet", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2015 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2015, s. 347-402.

Sarıgül, Harun: Marka Hukukunda Karıştırma İhtimali, Adalet, Ankara 2020.

Sarıöz, Ayşe İpek: "İnternet Alan Adlarının (Domain Names) Kullanımından Doğan Haksız Rekabet Halleri ve Uygulanacak Hukuk", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C. 10, S. 1, s. 619-652 (İnternet Alan Adları).

Sarıöz, Ayşe İpek: Haksız Rekabetten Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme, On İki Levha, İstanbul 2012 (Yetkili Mahkeme).

Sekmen, Orhan: Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları, Bilge, Ankara 2013.

Soysal, Tamer: "İnternet Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumlulukları", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2005, C. S. 61, s. 304-339 (İnternet Servis Sağlayıcıları).

Soysal, Tamer: İnternet Alan Adları Hukuku (Domain Names), Adalet, Ankara 2014. (Alan Adları).

Suluk, Cahit: "Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Tescilsiz Sınaî Ürünlerin Haksız Rekabet Hükümleri ile Korunması", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2012, C. 18, S. 2, s. 157-174.

Suluk, Cahit: "Sınai Mülkiyet Hukukunda Tescil 'Güvenli Liman' Mıdır?", Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2015 (Ed.: **Memiş**, Tekin), Yetkin, Ankara 2015, s. 403-421 (Güvenli Liman).

Suluk, Cahit/**Orhan**, Ali: Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C. II- Genel Esaslar, Fikir ve Sanat Eserleri, Arıkan, İstanbul 2005 (Genel Esaslar).

Suluk, Cahit/**Orhan**, Ali: Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C. III-Tasarımlar, Seçkin, Ankara 2008.

Suluk, Cahit/**Karasu**, Rauf/**Nal**, Temel: Fikri Mülkiyet Hukuku, 6. Baskı, Seçkin, Ankara 2022.

Sungur, Hasan Halis/**Boran**, M. Kâmil: Türk Ticaret Kanunu Şerhi ve Tatbikatı ve İlgili Mevzuat- I, Ticarî İşletme, Kutulmuş Matbaası, İstanbul 1957.

Şarlak, Zeynep: "İnternet Alan Adının (Domain Name) Hukuki Niteliği ve Marka Hakkı Üzerindeki Etkisi", Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Projesi, Ankara 2006.

Şehirali, Feyzan Hayal: "Türk Hukukunda Tasarımlara Yönelik Uygulamalar", (http://cv.ankara.edu.tr/duzenleme/kisisel/dosyalar/13052014133235.pdf, Erişim Tarihi: 09.08.2022).

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal: Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2014 (Haksız Rekabet).

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal: "Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine- SMK m. 155 Vesilesiyle Bir İnceleme", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2018, C. 34, S. 2, s. 33-90 (Tescilin Anlamı).

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal: "SMK m. 155'in Temel Varsayımları ve Olası Değişkenler Üzerine Bazı Düşünceler", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2019, C. 35, S. 2, s. 63-102 (SMK m. 155).

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal: "Tescilsiz Tasarımlar Artık Haksız Rekabet Hükümleriyle Korunmayacak mı?- Bir Yargıtay Kararının Düşündürdükleri", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2021, C. 37, S. 4, s. 27-86.

Şener, Oruç Hami: Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2020.

Şenocak, Kemal: "Tescilli Markanın Aynısının veya Benzerinin Alan Adı (Domain Name) Olarak Kullanılması Suretiyle Marka Hakkının İhlali", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2009, C. 25, S. 3, s. 89-141.

Tamer, Ahmet: Yanlış veya Yanıltıcı Beyan ve Hareketlerle Haksız Rekabet, Adalet, Ankara 2011.

Tandoğan, Halûk: Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme, Fakülteler Matbaası, Ankara 1957.

Tanrıver, Süha: Medenî Usûl Hukuku, C. I, 4. Baskı, Yetkin, Ankara 2021.

Tekinalp, Ünal: "Yeni Marka Hukukunda Tescil İlkesi ve Tescilsiz İşaretlerin Hukukî Durumu", Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, İstanbul 1997, s. 467-480 (Tescil İlkesi).

Tekinalp, Ünal: Fikrî Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, Vedat, İstanbul 2012 (Fikrî Mülkiyet Hukuku).

Tekinalp, Ünal: "Yeni Haksız Rekabet Hukukunda Amaç, İlke ve Üç Boyutluluk", Prof. Dr. Seza Reisoğlu Armağanı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2016, s. 25-43 (Yeni Haksız Rekabet Hukuku).

Tekinalp, Ünal/**Çamoğlu**, Ersin: Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı Türk Ticaret Kanunu Ticarî Mevzuat ve İkincil Düzenlemeler, 15. Baskı, Vedat, İstanbul 2014.

Tekinay, Selahattin Sulhi: "Esas Unsurları Dolayısiyle Koruma Dışı Bırakılan Markalar", Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65 inci Yaş Armağanı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Ankara 1988, s. 69-78.

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 2: 1986-1988, Kazancı Kitap Ticaret, İstanbul 1993 (Yaşayan Ticaret Hukuku 1986-1988).

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I: Hukukî Mütalâalar- Kitap 9: 1998-1999, Beta, İstanbul 2000 (Yaşayan Ticaret Hukuku 1998-1999).

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I: Hukukî Mütalâalar, Kitap 11: 2003, Vedat, İstanbul 2004 (Yaşayan Ticaret Hukuku 2003).

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, Hukukî Mütalâalar, Kitap 16: 2014-2020, On İki Levha, İstanbul 2021 (Yaşayan Ticaret Hukuku 2014-2020).

Tezbaşaran, Selenay: "Seri Markalarda Karıştırma Tehlikesi", Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2020.

Topuz, Gökçen: "Marka Haczi ve Paraya Çevrilmesi", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2008, C. 3, S. 2, s. 403-417.

"Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı'nca Hazırlanan Görüş", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2005, C. 23, S. 2, s. 213-250.

Uluslu, Çağrı: "Tescilsiz Markaların Korunması", İstanbul Barosu Dergisi, 2014, C. 88, S. 2, s. 361-411.

Uzunallı, Sevilay: Avrupa Birliği'ne Uyum Sürecinde Markanın Köken Ayırt Etme İşlevi İle Bağlantılı Kavramların Yorumu, Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, İstanbul 2008.

Uzunallı, Sevilay: Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi, Adalet, Ankara 2012 (Markanın Korunmasının Kapsamı).

Uzunallı, Sevilay: "Marka Hukukunda Malların ve/veya Hizmetlerin Benzerliğinin Tespiti Sorunu", Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, On İki Levha, İstanbul 2017, s. 675-700 (Benzerliğin Tespiti).

Uzunallı, Sevilay: Marka Hukuku, 2. Baskı, Adalet, Ankara 2021 (Marka Hukuku).

Uzunallı, Sevilay/**Şener**, Oruç Hami: Uygulamalı Ticari İşletme Hukuku, 4. Baskı, Seçkin, Ankara 2017.

Ülgen, Hüseyin/**Teoman**, Ömer/**Helvacı**, Mehmet/**Kendigelen**, Abuzer/**Kaya**, Arslan/**Nomer Ertan**, Füsun: Ticari İşletme Hukuku, 3. Baskı, Vedat, İstanbul 2009.

Ülgen, Hüseyin/**Helvacı**, Mehmet/**Kaya**, Arslan/**Nomer Ertan**, Füsun: Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, Vedat, İstanbul 2021.

Ünal, Mücahit: Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler, Seçkin, Ankara 2007.

Ünsal, Önder Erol: "Ayak Giysileri ile Parfümler Bağlantı Mallar Mıdır? Malların Benzerliği Konusunda İlgi Çekici Bir USPTO Temyiz Kurulu Kararı", (https://iprgezgini.org/2014/10/19/ayak-giysileri-ile-parfumler-baglanti-mallar-midir-mallarin-benzerligi-konusunda-ilgi-cekici-bir-uspto-temyiz-kurul karari/, Erişim Tarihi: 18.01.2023.).

Üzüm, Zeynep: "Tanınmış Markaların Türk Hukuku Kapsamında Tanımı ve Korunması", Fikrî ve Sınai Haklar Dergisi, 2014, C. 10, S. 40, s. 127-157.

Yağcıoğlu, Kaan Muharrem: "Haksız Rekabet Hukukunda Emek İlkesi ve Uygulaması", C. III, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017, C. 19, Özel Sayı, s. 2345-2372.

Yalçıner, Uğur/**Karaahmet**, Erdoğan: Marka Tescilinin Temel İlkeleri ve Uygulamaları, Genişletilmiş Baskı, Murat, İstanbul 2010.

Yanlı, Veliye: "İltibas Nedeniyle Haksız Rekabetin Önlenmesi Davası Açma Hakkının Kaybı", XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu: 9-10 Aralık 2005, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2006, s. 291-331.

Yarar, İbrahim: Marka Hukuku, Seçkin, Ankara 2020.

Yasaman, Hamdi: "Tanınmış Markalar", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2005, C. 4, S. 1, s. 209-222 (Tanınmış Markalar).

Yasaman, Hamdi: "Marka Hukukuna İlişkin Temel Yenilikler", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu: 9-10 Mart 2017 (Ed.: **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2017, s. 125-172.

Yasaman, Hamdi: Haksız Rekabet ve Rekabet Yasağı, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2021 (Haksız Rekabet).

Yasaman, Hamdi/**Altay**, Sıtkı Anlam/**Ayoğlu**, Tolga/**Yusufoğlu**, Fülürya/**Yüksel**, Sinan: Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi, C. I, Vedat, İstanbul 2004.

Yavaş, Murat: "Haksız Rekabet Kavramı ve Bu Alandaki Koruyucu Dava ve Tedbir Türleri", Doç. Dr. Mehmet Somer'in Anısına Armağan", Beta, İstanbul 2006, s. 771-793.

Yıldız, Burçak: "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Haksız Rekabet Alanında Yaptığı Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler", Ticaret Hukukuna Hukukun Diğer Alanlarıyla Birlikte Bakış Sempozyumu, Doğu Akdeniz Üniversitesi Gazimağusa, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti 2015, s. 40-66 (Haksız Rekabet).

Yıldız, Burçak: "Mükerrer Markanın Seri Markasının Tescili- SMK m. 5.1.ç ve m. 6.1 hükümlerine Yargıtay Kararları ile Getirilen İstisna", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2018, C. 34, S. 4, s. 93-119.

Yıldız, Ozan Ali: "Haksız Rekabetten Kaynaklanan Manevi Zararın Tazmini", REGESTA Ticaret Hukuku Dergisi, 2020, C. 5, S. 1, s. 211-234.

Yılmaz, Abdüssamet: Haksız Rekabet Hukukunda Genel İşlem Şartı Kullanımı, Seçkin, Ankara 2015.

Yılmaz, Mehmet: "Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Haksız Rekabete İlişkin Genel Hükümlerin Karşılaştırılması ile Kötüleme ve Reklamlara İlişkin Özel Haksız Rekabet Halleri", İstanbul Barosu Dergisi, 2006, C. 80, S. 4, s. 1479-1536.

Yılmaz, Zahit: "Marka Hakkına İktibas veya İltibas Suretiyle Tecavüz Suçu", Terazi Hukuk Dergisi, 2021, C. 16, S. 178, s. 1178-1197.

Yılmaztürk, Zeynep Damla: "Tescil Edilmeyen Markaların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması", (https://www.academia.edu/35510421/TESC%C4%B0L_ED%C4%B0LMEYEN_MARKALARIN_HAKSIZ_REKABET_H%C3%9CK%C3%9CMLER%C4%B0NE_G%C3%96RE_KORUNMASI_6102_Say%C4%B1l%C4%B1_T%C3%BCrk_Ticaret_Kanunu_madde_54_63_ Erişim Tarihi: 02.02.2023.).

Yongalık, Aynur: "Ticaret Unvanı Alanındaki Yeni Gelişmeler- Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2002, C. 21, S. 3, s. 5-30.

Zorluoğlu, Ayça: "Alan Adlarında Kötüniyet Kavramı", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 2012, C. 2, S. 1, s. 69.

ÖZET

Yüksek lisans tezi olarak hazırlanan bu çalışmanın konusunu tescilsiz markanın haksız rekabete göre korunması oluşturmaktadır. Tescilsiz markalar açısından uygulamada en sık oluşabilecek haksız rekabet hali, TTK m. 55/1-a-4'te düzenlenmektedir. İlgili Kanun hükmünde yer alan karıştırılma ihtimali, esasen marka hukuku kökenli bir kavramdır. Bu nedenle tescilsiz markalarda haksız rekabet kapsamında oluşabilecek karıştırılma ihtimalinin tespitinde marka hukuku yorum ve ilkeleri dikkate alınmaktadır. Bu yorum ve ilkeler haksız rekabetin niteliğine uygun düştüğü ölçüde somut olaya uygulanmaktadır. Çalışmamızda öncelikle tescilsiz markalar açısından marka hakkının kazanılması ele alınmış, ardından tescilsiz markalarda haksız rekabetin nasıl oluşabileceği ve haksız rekabete karşı korunma yöntemleri üzerinde durulmuştur.

ABSTRACT

The subject of this master's thesis is the protection of unregistered trademarks according to unfair competition. The most common unfair competition act that may occur in practice in terms of unregistered trademarks is regulated under TCC Art. 55/1-a-4. The likelihood of confusion in TCC Art. 55/1-a-4 is essentially a concept originating from trademark law. Therefore, the interpretation and principles of trademark law are taken into account in determining the likelihood of confusion that may arise within the scope of unfair competition regarding unregistered trademarks. These interpretations and principles are applied to the concrete case to the extent appropriate to the nature of the unfair competition. In our study, firstly, the acquisition of the trademark right in terms of unregistered trademarks is discussed, then how unfair competition may occur in unregistered trademarks and the methods of protection against unfair competition are emphasized.