MARKA HUKUKUNDA
SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBI

Esma UYSAL
201102107

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Betül AKTAŞ ERTAN

İstanbul
T.C. Maltepe Üniversitesi
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Aralık, 2023

MARKA HUKUKUNDA
SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBI

Esma UYSAL
201102107
ORCİD: 0000-0001-9852-9671

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Betül AKTAŞ ERTAN

İstanbul
T.C. Maltepe Üniversitesi
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Aralık, 2023



JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Bu belge, Yükseköğretim Kurulu tarafından 19.01.2021 tarihli "Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge" ile bildirilen 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında gizlenmiştir.

ETİK İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI

Bu belge, Yükseköğretim Kurulu tarafından 19.01.2021 tarihli "Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge" ile bildirilen 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında gizlenmiştir.

TEŞEKKÜR

Uzun bir süredir üzerinde çalıştığım, zorluklarla ve büyük emeklerle tamamladığım yüksek lisans tezimi sunuyor olmamın heyecanını yaşıyorum. Çalışmamın bu bölümünü, bu süreçte bana eşlik ederek yardımını esirgemeyen hayatımdaki güzel insanlara teşekkür ve minnetimi sunmak için kullanacağım.

Öncelikle tez çalışmamın her aşamasında danışmanlığını ve yol göstericiliğini esirgemeden değerli bilgilerini paylaşan çok kıymetli danışman hocam Sayın Dr. Öğretim Üyesi Betül AKTAŞ ERTAN'a ve zorlu tez sürecimde her türlü yardımını esirgemeyen Sayın Arş. Gör. Damla DURSUN'a en derin saygılarımla teşekkürü bir borç bilirim.

Tez çalışmam süresince her türlü desteğini esirgemeyen dostum Burak AYDIN'a, hukuki bilgisi ve yardımlarıyla tezimin son şeklini almasına destek olan kıymetli meslektaşım Av. Osman Selçuk AYÇİÇEK'e, hayat yolculuğumda en iyi arkadaşım ablam Arş. Gör. Gökçe UYSAL'a, hayatım boyunca aldığım bütün kararlarda beni cesaretlendiren ve destekleyen babam Dr. Öğretim Üyesi Ahmet UYSAL'a, başta annem Nagihan UYSAL olmak üzere yolumda ışık olan tüm öğretmenlerime en içten dileklerimle saygılarımı sunar, teşekkür ederim.

Esma UYSAL
Aralık, 2023

ÖZET

MARKA HUKUKUNDA SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBI

Esma Uysal
Yüksek Lisans Tezi
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Betül Aktaş Ertan
Maltepe Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2023

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ile ilk kez pozitif düzenlemeye kavuşmuştur. Ancak ilke, hukuki dayanağını Türk Medeni Kanunu m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılmasından alması sebebiyle Yargıtay içtihatları ve öğretideki görüşler doğrultusunda pozitif düzenlenmenin olmadığı süreçte de hukukumuzda yer almakta ve uyuşmazlık çözümlerinde kullanılmaktaydı. Bu çalışmada, marka hukukunda özel bir yeri olan sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin tarihsel gelişimi, uygulanma alanı ve koşulları, nihayetinde hüküm ve sonuçları, yargı kararları ve öğretideki görüşler de dikkate alınarak ayrıntılı olarak incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Marka hukuku, sessiz kalma suretiyle hak kaybı ilkesi, dürüstlük kuralı, hak kaybı.

ABSTRACT

LOSS OF RIGHTS THROUGH SILENCE IN TRADEMARK LAW

Esma Uysal
Master Thesis
Private Law Department
Private Law Master's Degree Programme With Thesis
Thesis Advisor: Asst. Prof. Dr. Betül Aktaş Ertan
Maltepe University Graduate School, 2023

The principle of loss of rights through acquiescence, regulated for the first time by the Industrial Property Law No. 6769, has gained positive regulation. However, due to the principle deriving its legal basis from Article 2 of the Turkish Civil Code, the principle has been present in our legal system and used in dispute resolutions even during the period when there was no positive regulation in line with the decisions of the Court of Cassation and opinions in doctrine regarding the abuse of right. In this study, the historical development, scope of application and conditions, and ultimately the judgment and consequences of the principle of loss of rights through acquiescence, which holds a special place in trademark law, will be examined in detail, taking into account judicial decisions and opinions in doctrine.

Keywords: Trademark Law, loss of right by remaining silent, the principle of good faith, forfeiture.

İÇİNDEKİLER

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI ii

ETİK İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI iii

TEŞEKKÜR iv

ÖZET i

ABSTRACT ii

İÇİNDEKİLER iii

KISALTMALAR viii

1. GİRİŞ 1

1.1 Problem 2

1.2 Amaç 2

1.3 Önem 2

1.4 Varsayım 2

1.5 Sınırlılıklar 2

1.6 Tanımlar 3

2. GENEL OLARAK SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBI 4

2.1 Kavram 4

2.2 İlkenin Tarihsel Gelişimi 7

2.2.1 Alameti Farika Nizamnamesi ve Fabrikalar Mamulâtı İle Eşyayı Ticariyeye Mahsus Alâmeti Farikalara Dair Nizamname 7

2.2.2 551 sayılı Markalar Kanunu 7

2.2.3 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 11

2.2.4 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu 16

2.3 Hukuki Dayanağı 16

2.3.1 SMK kabulünden önceki dönem 17

2.3.1.1 TMK 2'nin dayanak alınmasını savunan görüş 18

2.3.1.2 TMK 2'nin dayanak alınamayacağını savunan görüş 21

2.3.2 SMK kabulünden sonraki dönem 24

2.4 Karşılaştırmalı Hukuktaki Düzenlemeler 26

2.4.1 Avrupa Birliği hukuku 26

2.4.2 Alman hukuku 30

2.4.3 İsviçre hukuku 31

2.4.4 Fransız hukuku 32

3. SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBININ UYGULANMA KOŞULLARI 33

3.1 Kapsam 33

3.2 Taraflar 33

3.2.1 Önceki tarihli marka hakkı sahibi 33

3.2.2 Sonraki tarihli marka kullanıcısı 35

3.3 Hükmün Uygulanma Koşulları 35

3.3.1 Dava hakkı varlığı 35

3.3.2 Sonraki tarihli tescilli markanın kullanılması 37

3.3.3 Önceki hak sahibinin sonraki tarihli markanın kullanıldığını bilmesi veya bilmesi gerekmesi 40

3.3.4 Önceki hak sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımına beş yıl boyunca sessiz kalması 46

3.3.4.1 Genel olarak 46

3.3.4.2 Sessiz kalma kavramı 46

3.3.4.3 Sessiz kalma süresinin hukuki niteliği 47

3.3.4.3.1 Zamanaşımı görüşü 47

3.3.4.3.2 Hak düşürücü süre görüşü 48

3.3.4.3.3 İstisnai süre görüşü 49

3.3.4.4 Sessiz kalma süresinin hesaplanması 50

3.3.4.4.1 Sürenin başlangıcı ve sona ermesi 53

3.3.4.4.2 Sürenin kesintisiz olması 55

3.3.4.4.2.1 Dava dışı araçların sessiz kalma süresine etkisi 55

3.3.4.4.2.2 Marka devrinin sessiz kalma süresine etkisi 61

3.3.5 Sonraki tarihli marka kullanıcısının iyiniyetli olması 62

3.3.5.1 İyiniyet kavramı 62

3.3.5.2 İyiniyetin aranacağı zaman 63

3.3.5.3 SMK m. 25/6 kapsamında kötüniyet değerlendirmesi 64

3.3.5.4 İspat yükü 70

3.3.6 Sessiz kalma kapsamında tartışmalı durumlar 72

3.3.6.1 Önceki tarihli marka hakkı sahibinin belirli mal ve hizmetler yönünden sessiz kalmasının gelecekteki mal ve hizmetler yönünden etkisi 72

3.3.6.2 Sonraki tarihli marka kullanımının rekabet yaratacak seviyede olmaması 72

3.3.6.3 Sonraki tarihli marka kullanımının coğrafi yayılımı 73

3.3.6.4 Sessiz kalmanın seri markalar yönünden değerlendirilmesi 73

4. SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBININ İLERİ SÜRÜLMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, UYGULAMA ALANI, HÜKÜM VE SONUÇLARI 75

4.1 Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybının İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği 75

4.1.1 Def'i görüşü 75

4.1.2 İtiraz görüşü 76

4.1.3 Değerlendirme 77

4.2 Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybının Uygulama Alanı 80

4.2.1 Hükümsüzlük uyuşmazlıkları bakımından 80

4.2.1.1 Mutlak red nedenleri 80

4.2.1.2 Nispi red nedenleri 84

4.2.2 Kullanmama nedeniyle marka iptali uyuşmazlıkları bakımından 86

4.2.3 Marka hakkına tecavüz uyuşmazlıkları bakımından 88

4.2.4 Diğer fikri mülkiyet haklarına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından 92

4.3 Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybının Hüküm ve Sonuçları 93
4.3.1 Genel açıklamalar 93
4.3.2 Hukuka aykırılığın sona ermesi 93
4.3.3 Kişiler yönünden hukuki etkileri 95
4.3.3.1 Önceki tarihli marka hakkı sahibi açısından 95
4.3.3.2 Sonraki tarihli marka sahibi açısından 96
4.3.3.3 Üçüncü kişiler açısından 97
5. SONUÇ VE ÖNERİLER 99
KAYNAKLAR 104
ÖZGEÇMİŞ 124

KISALTMALAR

§ : Bölüm

AAÇD : Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi

AB **:** Avrupa Birliği

ABAD : Avrupa Birliği Adalet Divanı

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

BAM **:** Bölge Adliye Mahkemesi

BATİDER : Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü

BGB **:** Bürgerliches Gesetzbuch

BK : 818 sayılı Borçlar Kanunu

C : Cilt

dn : Dipnot

E : Esas

EUIPO **:** European Union Intellectual Property Office

EÜHFD : Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HD : Hukuk Dairesi

HGK **:** Hukuk Genel Kurulu

İBD : İstanbul Barosu Dergisi

İnÜHFD : İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K : Karar

KHHD **:** Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi

KHK **:** Kanun Hükmünde Kararname

m : Madde

MK **:** 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi

N : Not

p : Paragraf

s : Sayfa

S : Sıra

SMK **:** 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu

SÜHFD: : Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

T : Tarih

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

THD : Terazi Hukuk Dergisi

TMK **:** 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

TTK **:** 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

vb : Ve benzeri

vd : Ve devamı

Y : Yargıtay

ZGB **:** Schweizerisches Zivilgesetzbuch

1. GİRİŞ

Genel tanımıyla marka, bir işletmenin mal ve hizmetlerini başka bir işletmenin mal ve hizmetlerinden ayırmaya yarayan işaretlerdir. Bu kapsamda marka sahibinin ciddi emek ve yatırımları sonucunda markanın ayırt etme, kaynak gösterme, reklam ve garanti işlevleri oluşmaktadır.

Marka hakkı ise her ne kadar değeri para ile ölçülebilir olsa da gayri maddi mallar arasında yer alan, hukuki işlemlere konu edilebilen ve sahibine tekelci yetkiler tanıyan mutlak bir haktır. Bu sebeple marka hakkının korunması ve ciddi emek ve yatırım sonucu oluşan markanun tekliğinin korunmasına yönelik hukuki imkanların geliştirilmesi Marka Hukuku'nun önemli bir alanını oluşturmaktadır

Çalışmamızın konusu olan sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi ise markanın tekliğinin istisnası olarak değerlendirilebilecek bir durum yaratmaktadır. Zira önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik birtakım hukuki imkanlarını kullanmaması neticesinde sonraki tarihli marka kullanıcısının işbu markaya yahut benzer bir markaya yaptığı ciddi emek ve yatırım korunmaya değer bir menfaat yaratılmasına sebebiyet vermektedir. Bu kapsamda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi önceki tarihli marka hakkı sahibi ile sonraki tarihli marka kullanıcısının menfaatleri arasında bir dengenin kurulmasını amaçlamaktadır.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi her ne kadar hukukumuzda 6769 sayılı Sinai Mülkiyet Kanunu ile pozitif düzenlemeye kavuşmuşsa da 551 sayılı Markalar Kanunu döneminden itibaren içtihatlar ışığında hukukumuzda uygulanmaya başlanmıştır.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin tarihsel gelişimi, uygulanma koşulları, uygulanma alanı, hüküm ve sonuçlarının değerlendirildiği çalışmamızda mehaz AB direktif ve tüzükleri, yargı içtihatları ve öğretideki görüşler ışığında uygulamadaki sorunları tespit ederek hukuki önerilerimizi sunmayı amaçlamaktayız.

1.1 Problem

Çalışmamızın temel problemi; sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanma koşulları ve uygulanma alanına yönelik çelişkili içtihatlar ile öğretideki tartışmalı görüşlerin; anayasal koruma altına alınan hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırılıklarından doğan güçlükler olarak ifade edebiliriz.

1.2 Amaç

Çalışmamızın temel amacını, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine yönelik içtihatlar ve öğretideki görüşlerden yola çıkarak ilkenin uygulanma alanı ve uygulanma koşullarına ilişkin tartışmalı hususların açıklanması ve hukuki çözümlerimizin sunulması olarak ifade edebiliriz.

1.3 Önem

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ile pozitif düzenlemeye kavuşmuşsa da mevcut yasal düzenlemenin mehaz AB mevzuatıyla uyumlu olduğu söylenemez. Kanun koyucu tarafından eksik bırakılan noktaların öncelikle bilinçli bir tercih olup olmadığının tartışılması, akabinde bu eksikliklerin giderilmesine yönelik çözüm yollarının sunulması ilkenin daha işlevsel uygulanabilmesi için önem arz etmektedir. Bu kapsamda çalışmamız, ilkenin uygulanma koşulları ve uygulanma alanına ilişkin eksik bırakılan hususlara yönelik görüş ve önerilerimiz bakımından ilkenin netlik kazanmasına hizmet edecek niteliktedir.

1.4 Varsayım

Çalışmamızda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi irdelenirken öğretideki görüşlere, yargı içtihatlarına, uluslararası ve ulusal mevzuata yer verilmiştir. Bu kapsamda kullanılan kaynakların hukuki görüşler olmaları sebebiyle çalışmamızda varsayım adı altında bir kabule yer verilmemiştir.

1.5 Sınırlılıklar

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini irdelediğimiz çalışmamızda çalışma konumuza ilişkin kaynak, içtihat ve öğretideki görüşlerin sınırlı olması sebebiyle işbu durum mehaz

AB mevzuatından yararlanılarak geliştirdiğimiz görüşlerimiz doğrultusunda aşılmaya çalışılmıştır.

1.6 Tanımlar

Çalışmamızda yer alan hukuki terimlere ilgili başlıklar altında yer alan dipnotlarda açıklanmıştır. Bu kapsamda okuyucuya kolaylık olması açısından bu başlık altında ayrıca tanımlara yer verilmemiştir.

2. GENEL OLARAK SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBI

2.1 Kavram

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde sessiz kalma kavramı, marka hakkı sahibinin markasını koruma kapsamında birtakım haklarını kullanmadığını veya eylemsiz kalarak yapması gereken eylemi yerine getirmediğini ifade etmektedir[1]. Bu durumda marka hakkı sahibi üçüncü kişi tarafından tescil edilen ve kullanılan markasını korumaya yönelik haklarını kanunda belirlenen süre içerisinde kullanması gerekmektedir[2].

Hak kaybı kavramı ise bir hakkın kullanılmasında dürüstlük kuralına aykırı haksız gecikme neticesinde o hakkın artık kullanılamaz bir hal alması olarak tanımlanmaktadır[3]. Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi açısından hak kaybı ise önceki tarihli marka sahibinin markasına yönelik ihlali öğrenmesine rağmen belirli bir süre geçtikten sonra bu ihlal karşısında sonraki tarihli marka hakkı sahibine karşı kanunlarda belirlenen koruma

[1] Arkan, S. (2022). *Ticarî İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 332-333; Suluk, C., Karasu, R., ve Nal, T. (2022). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 18; Kaya, A., Ülgen, H., Helvacı, M., ve Nomer Ertan, N. F. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 537; Mintaş, H. (2019). *Marka Hukukunda Karıştırılma Tehlikesi*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 143; Arslan, Ö. (2019). *Marka Hakkının Sona Ermesi*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 108; Alıca, T. (2017). "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Önceki Tarihli Hakların Etkisi", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 9-10 Mart 2017, Ankara, s. 728; Yasaman, H. (2017). "Marka Hukukuna İlişkin Temel Yenilikler", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 9-10 Mart 2017, Ankara, s. 163; Akın, E. B. (2017). "Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Marka Tescil Süreçlerine İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 9-10 Mart 2017, Ankara, s. 196; Arıkan, S. (2017). "Tecavüz Davaları ve Talepler", 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 9-10 Mart 2017, Ankara, s. 477; Özer, F. (2017). *Sınai Mülkiyet Kanunu Neler Getirdi?*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 45; Bilgili, F. (2007a). "Markanın Hükümsüzlüğünün İleri Sürülmesinde Süre: Yargıtay'ın 17.11.2005 Tarihli 'Meşhur Sultanahmet Halk Köftecisi' Kararının Değerlendirilmesi", *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt: 2, Sayı: 8, s. 10.

[2] Yasaman, H., Altay, S. A., Ayoğlu, T., Yusufoğlu, F., ve Yüksel, S. (2004a). *Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi – Cilt II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 856; Kahveci, B. (2008). *Tescilli Markanın Kullanılma Yüklentisi*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, T.C. Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 106; Güneşli, M. A. (2006). *Markanın Hükümsüzlüğü ve Marka Hakkının Sona Ermesi*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, s. 77 vd.; Yıldız, A. (2005). *Marka Davaları*. Uzmanlık Tezi, T.C. Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı, Ankara, s. 60.

[3] Işık, E. (2007). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 38; Akyol, Ş. (2007). *Medeni Hukukta Çelişki Yasağı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 73; Yanlı, V. (2006). "İltibas Nedeniyle Haksız Rekabetin Önlenmesi Davası Açma Hakkının Kaybı", Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXI, 9-10 Aralık 2006, Ankara, s. 294.

hakkını kullanmayacağına dair güven oluşturması sebebiyle birtakım haklarını kullanamamasıdır[4].

Sınai Mülkiyet Kanununun (SMK)[5] yürürlüğe girmesinden önceki dönemde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin kanuni düzenleme olmamasına rağmen öğretide ilkenin uygulanması gerektiğine ilişkin tartışmalar yapılmaktaydı[6]. Zira sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi hukuki dayanağını birbiriyle yakinen ilişkili dürüstlük kuralı, hakkın kötüye kullanılması yasağı ve güven prensibi bağlamında değerlendirilmekteydi[7].

Nitekim öğretide *Yasaman* sessiz kalma yoluyla hak kaybı kavramını, TMK m. 2. uyarınca önceki marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik bulunması gereken davranışları yerine getirmeyerek sessiz kalması neticesinde, iyi niyetli olarak markayı sonra tescil ettiren kişiye karşı hükümsüz davası açma hakkını veya sonraki tarihli markanın kullanımını menetme hakkını kaybetmesi şeklinde tanımlamıştır[8].”

Tekinalp ise kavramı, marka hakkı sahibinin markası üzerindeki hakka tecavüz edilmesine rağmen hukuki imkanlarını kullanmaması ve ihlallere karşı sessiz kalarak markasını koruma hakkını yitirmesi olarak tanımlamıştır[9]. Tanımda yer alan “tecavüz”

---

[4] Akyol, Ş. (2006a). *Önceki Eylem ile Çelişkili Davranış Prof. Dr. Fikret Erene Armağan*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 91; Buz, V. (2005). *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 405; Giritoğlu, N. (1989). *Dürüstlük Kuralları, Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Özellikle Şekil Eksikliğinden Dolayı Geçersizliğin Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı İle Sınırlandırılması*. Profesörlük Takdim Tezi, İstanbul, s. 94; Akyol, 2007, s. 73; Yanlı, s. 294, 297 vd.

[5] **6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu.** (2017). T.C. Resmi Gazete. 29944. 10 Ocak 2017.

[6] Köroğlu, E. (2011). “Genel Hatlarıyla Markadan Doğan Hakları Sınırlandıran Sebeplerden ‘Zamanaşımı’, ‘Sessiz Kalma Sebebiyle Hak Kaybı’ ve ‘Üçüncü Kişilerin Şahsi Bilgilerini Dürüst Bir Şekilde Kullanmaları’”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt: 22, Sayı: 3, s. 1892. Öğretide çoğunluk görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin hukuki temellini TMK m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile bu iki temel kuralın görünüş şekillerinden güven prensibi ve çelişkili davranma yasağına dayandığını, bu sebeple ilkenin somut olaya uygun olması gerektiği durumlarda uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. 1. Bölüm, “SMK Kabulünden Önceki Dönem”, s. 17 vd.

[7] Çağlar, H. (2015). *Marka Hukuku Temel Esaslar*. Ankara: Adalet Yayınları, s. 158; Bozbel, S. (2015). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 553; Uzunallı, S. (2012). *Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 561; Yasaman, H., Ayoğlu, T., Yusufoğlu Bilgin, F., Memiş Kartal, P., Yüksel, S. H., ve Yasaman, Z. (2021a). *Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi – Cilt III*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 2538, Madde 10-32, 146-165; Kaya vd., s. 527; Yasaman vd., 2004a, s. 856; Suluk vd., s. 18.

[8] Yasaman vd., 2004a, s. 856.

[9] Tekinalp, Ü. (2012). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, § 26, N. 58.

ibaresinin SMK öncesi dönemde ifade edilmiş olması sebebiyle kullanıldığı belirtilmektedir[10].”

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi SMK m. 25/6 uyarınca *“Marka sahibi, sonraki tarihli bir markanın kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği hâlde bu duruma birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalmışsa, sonraki tarihli marka tescili kötüniyetli olmadıkça, markasını hükümsüzlük gerekçesi olarak ileri süremez.”* tanımlamasıyla pozitif bir düzenlemeye kavuşmuştur. Bu düzenleme uyarınca önceki tarihli marka hak sahibi, kanunda belirtilen koşullara uygun şekilde beş yıl boyunca markasının başkası tarafından tesciline ve kullanımına sessiz kalması halinde markasını korumaya yönelik hakkını kullanamayacaktır[11].

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı, dürüstlük kuralı uyarınca meydana gelen hak kaybından belli noktalarda ayrışmakta ve kendine özgü özellikler arz etmektedir. Bu kapsamda temel ayrışma noktalarının izahı önem arz etmektedir. Öncelikle dürüstlük kuralı uyarınca hak kaybında, kaybedilen hak doğmuş bir hak iken marka hukukunda sessiz kalma yoluyla hak kaybında kaybedilen hükümsüzlük talep etme ve yetkisiz kullanımı önleme hakkı, sürekli nitelikte bir haktır. Zira bu hakların gelecekteki yetkisiz kullanımları önleme içeriğine de haiz olduğu değerlendirildiğinde, süreklilik arz ettiği sonucuna ulaşılmaktadır[12]. Dürüstlük kuralı uyarınca hak kaybında uyuşmazlığın tarafları arasında herhangi bir hukuka aykırı davranışı bulunmamaktadır Nitekim taraflar arasında meşru bir işlem yapılmaya çalışılmakta ancak ortaya çıkan sakatlık dürüstlük kuralına dayanılarak hak kaybı müessesiyle onarılmaktadır[13]. Sessiz kalma yoluyla hak kaybında ise sonraki tarihli marka kullanıcısı, marka sahibinin marka hakkını hukuka aykırı kullanmakta ve haksız çıkar sağlamaktadır[14]. Bu durumda taraflar arasında meşru bir hukuki işlemin varlığından söz etmek mümkün değildir.

[10] Şahin, M, (2021). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 7.
[11] Yasaman vd., 2004a, s. 856.
[12] Akyol, 2007, s. 73 vd.
[13] Akyol, 2007, s. 78.
[14] Tekinalp, s. 454.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin yukarıda izah ettiğimiz farklılığın da ilkeye ilişkin açıklamalar yapılırken göz önünde bulundurulması gerektiği kanaatindeyiz.

2.2 İlkenin Tarihsel Gelişimi

2.2.1 Alameti Farika Nizamnamesi ve Fabrikalar Mamulâtı İle Eşyayı Ticariyeye Mahsus Alâmeti Farikalara Dair Nizamname

Türk marka hukukundaki ilk düzenlemeler Fransız hukukundan iltibas edilen 1871 tarihli Alâmeti Farika Nizamnamesi[15] ve bazı ufak değişikliklerle[16] bu nizamnameyi yürürlükten kaldırarak 1965 yılına kadar yürürlükte kalan 1888 tarihli Fabrikalar Mamulâtı İle Eşyayı Ticariyeye Mahsus Alâmeti Farikalara Dair Nizamnameleridir[17].

Anılan nizamnamelerde, sessiz kalma yoluyla hak kaybına ilişkin herhangi bir hüküm yer almamaktadır[18]. Ayrıca nizamnameler döneminde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi içtihatlarda da yer almamaktadır[19].

2.2.2 551 sayılı Markalar Kanunu

551 sayılı Markalar Kanunu[20], çağdaş hukuk normları esas alınarak hazırlanmış ilk Türk markalar kanunudur[21]. 1939 tarihli İsviçre Markalar Kanunu esas alınarak hazırlanan bu kanunda mehaz hukukla benzer şekilde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır[22]. Ancak bu kanun döneminde verilen

---

[15] Akay, T. (2016). "Osmanlı Devletinde Marka Hukukunun Gelişimi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Cilt:29, Sayı: 126, s. 374; Arkan, S. (1997a). *Marka Hukuku – Cilt I*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 13; Yasaman, H., Altay, S. A., Ayoğlu, T., Yusufoğlu, F., ve Yüksel, S. (2004b). *Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi – Cilt I*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 27. 1871 yılının değil, 1872 yılının esas alınması gerektiği görüşündeki yazarlar için bkz. Tekinalp, s. 354; Kaya vd., s. 446; Bozbel, s. 336, dpn. 8.

[16] Arseven, H. (1950). "Alameti Farika Hakkının Mahiyeti, Gayri Kanuni Rekabetle Münasebeti ve Doğumu", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt: 16, Sayı: 3-4, s. 825. Yazar, bu değişiklikleri *"…bazı ufak tâdillerle…"* şeklinde ifade etmiştir, bkz. Arseven, s. 825.

[17] Ayhan, R., Çağlar, H., ve Özdamar, M. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 310; Akay, s. 377-378; Tekinalp, s. 354; Işık, s. 11; Kaya vd., s. 446-447. 1888 tarihli nizamnamenin Türk Hukukunda ilk düzenleme olarak kabul edilmesi gerektiği görüşü için bkz. Bozer, A., ve Göle, C. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 241.

[18] Efendioğlu, E. (2019). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, s. 27.

[19] Efendioğlu, s. 27; Işık, s. 12; Şahin, s. 26.

[20] **551 sayılı Markalar Kanunu.** (1965). T.C. Resmi Gazete. 11951. 12 Mart 1965.

[21] Sekmen, O. (2016). *Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 35; Işık, s.12.

[22] Işık, s. 12.

30.04.1968 tarihli Yargıtay Ticaret Dairesi kararı ile bu karara ilk derece mahkemesinin direnmesi ile verilen Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 19.02.1969 tarihli kararların Türk hukukunda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin temelini oluşturan ilk kararlar olduğu belirtilmektedir[23].

Nitekim Yargıtay Ticaret Dairesi'nin 30.04.1968 tarihli ilamında

> (…)Her ne kadar davadaki ihmal, hakkı düşürmez ise de hak sahibi olan davacı, hareket tarzı ile hakkın ihlaline zımnen müsaade ettiği takdirde davalının senelerden beri hüsnüniyetle kullandığı ve tanıttığı markasının iptalini dava edemez. Bu şekildeki dava bir hakkın sırf gayri izrar eden suiistimali olup, kanun himaye etmez(…)

açıklamasına yer verilerek 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi[24] m. 2 *"(…)Herkes haklarını kullanmakta ve borçlarını ifada hüsnüniyet kaidelerine riayetle mükelleftir. Bir hakkın sırf gayri izrar eden suiistimalini kanun himaye etmez(...)"* hükmü esas alınarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında değerlendirilmiştir[25].

---

[23] Yargıtay 11. HD, T. 26.06.2020, E. 2020/1866, K. 2020/3245 sayılı kararı ilamında yer alan karşı oy bölümünde *"…Bir hakkın ihlaline uzun süre sessiz kalınması ve o eyleme karşı dava açılmayacağı inancı oluşturulduktan sonra açılan davanın çelişkili davranış yasağı teşkil edeceğinin ileri sürülmesi mümkündür. Sessiz kalma sebebiyle hak kaybına ilişkin bilinen ilk Yargıtay uygulaması, Ticaret Dairesi'nin 30.04.1968 tarih ve 13837/2562 E-K. sayılı bozma ilamı, bu karara karşı direnilmesi üzerine de HGK'nın 19.02.1969 tarih ve 1966/130 sayılı kararı ile gerçekleşmiştir. HGK tarafından uzun süre sessiz kalma yoluyla hak kaybına ilişkin olarak daha sonrada çeşitli kararlar verilmiştir… Keza Dairemizce de sessiz kalma sebebiyle hak kaybına ilişkin olarak verilen onlarca karar örneği bulunmaktadır. Söz konusu kararların ortak özelliği ise, bu kararların tamamının marka haklarına ilişkin olarak verilmiş olmasıdır…"* açıklamalarına yer verilmiştir. Aynı somut olaya ilişkin aynı karşı oy görüşünün yer aldığı diğer kararlar için bkz. Yargıtay 11. HD, 07.11.2019, E. 2018/1328, K. 2019/6943; Yargıtay 11. HD, 28.11.2007, E. 2016/6325, K. 2017/6651, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı.

[24] **743 sayılı Türk Kanunu Medenisi.** (1926). T.C. Resmi Gazete. 339. 04.04.1926.

[25] Yargıtay Ticaret Dairesi, T. 30.04.1968, E. 1968/3827 K. 1968/2562: *"..Dava; ambalâjlardaki iltibas sebebiyle haksız rekabetin önlenmesine matuf olmayıp davacı şirketin imal ettiği şekerleme, bisküvi, çikolata gibi mamullerde kullandığı ve 20.8.1949 tarihinde adına tescil ettirdiği (Ender) markasına, aynı cins mamulleri yapan davalı şirketin (Önder) markasını kullanmak [suretiyle] iltibasa sebebiyet verdiğinden, haksız rekabetin önlenmesi, (Önder) markasının iptali, mevcutlarının toplanarak imhası ve neticesinin gazetelerde ilânı hakkındadır. Davalı şirketin ve bu şirketi kuran ortaklarının (Önder) markasını Diyarbakır'da şekerleme ve helva imalinde tescil ettirmeden 1949 yılından beri kullandıkları ve daha sonra 1954 yılında tescil ettirdikleri ve tarafların 1954 yılından beri yekdiğeriyle ticari münasebette bulundukları, her ikisinin Sanayi Odasına bu markalarla kayıtlı oldukları ve yıllardan beri devam eden bu durumdan davacının haberdar olduğu ve davalının iyiniyet sahibi bulunduğu toplanan delillerden anlaşılmaktadır.*

İlk derece mahkemesinin anılan karara direnmesi neticesinde Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna gelen uyuşmazlığa ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 19.02.1969 tarihli ilamında,

> (…)Başkasının hakkına iyiniyetle el atan kimse büyük masraflara girişerek yeni malvarlığı değerleri meydana getirmiş olabilir. Aradan çok uzun süre geçtikten sonra açmış olduğu hakkın sınırları dışına çıkılarak yarattığı malvarlığı değerlerinin yok olması veya sökülüp bozulması sonucuna yol açmak hakkaniyete aykırı görülebilirse bu takdirde el atanın gayretiyle elde ettiği bu durumdan istifadeye kalkışmak isteyen hak sahibinin bu hakkı Medeni Kanunun 2. maddesine göre himaye görmeyebilir(…)

gerekçelerine yer verilmiştir[26]. Açıkça görülmektedir ki, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Yargıtay Ticaret Dairesinin gerekçelerini benimseyerek sessiz kalma yoluyla hak kaybı

Mahkeme kararında da belirtildiği gibi, her ne kadar davadaki ihmal, hakkı düşürmezse [de] hak sahibi olan davacı, hareket tarzı ile hakkın ihlâline zım[n]en müsaade ettiği takdirde davalının senelerden beri hüsnüniyetle kullandığı ve [tanıttığı] markasının iptalini dava edemez. Bu şekildeki dava bir hakkın sırf gayrı izrar eden suiistimali olup kanun himaye etmez. Bu duruma ve olayın özelliğine ve kelimelerin başka mana taşımalarına ve toplanan delillerle gerektirici sebeplere göre davanın reddi hakkında mahkemece verilen 7.5.1965 tarih ve 911/196 sayılı kararın onanması gerektiği halde zühulen bozulduğu anlaşılmış ve bu itibarla davalı vekilinin karar düzeltme isteğinin kabulüne, bozma kararının kaldırılmasına, mahkeme kararının onanmasına karar verilmesi kanuna uygun görülmüştür…" karar metni *naklen* Eriş, G. (1987). *Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Ticari İşletme ve Şirketler – Cilt I*. Ankara: Adalet Matbaacılık, s. 370.

[26] Yargıtay HGK, T. 19.02.1969, E. 1966/T-485, K. 1969/130; kararın ilgili kısmı: *"…Haksız rekabetin önlenmesi dâvası tekrarlanma tehlikesi bulunan davranışlara engel olmak amacıyla tanınmıştır. Bu nedenle hukuka aykırı davranışın tekrarlanma tehlikesi var olduğu sürece önleme dâvası açılabilir. Tehlikenin sona ermesi ile önleme dâvası açma hakkı düşer; ancak bu, zamanaşımı süresinin dolması ile sona erme değildir.*
Hukuka aykırı davranış devam ettiği sürece zamanaşımı süresi yürümeye başlamaz. Ancak hukuka aykırı davranışın önlenmesine veya hukuka aykırı duruma son verilmesine ilişkin talebin kullanılması MK. 2. Maddesi anlamında dürüstlük kurallarına aykırı düşecek kadar geciktirilmemelidir.
Hukuka aykırı davranışın önlenmesine veya hukuka aykırı duruma son verilmesine ilişkin talebin kullanılmasını çok geciktiren kimsenin Medenî Kanunun 2'nci maddesinde anlamını bulan dürüstlüğe aykırı davranıp davranmadığı ayrı bir sorundur. Başkasının hakkına iyiniyetle el atan kimse büyük masraflara girişerek yeni mal varlığı değerleri meydana getirmiş olabilir. Aradan çok uzun süre geçtikten sonra açmış olduğu hakkın sınırları dışına çıkılarak yarattığı mal varlığı değerlerinin yok olması veya sökülüp bozulması sonucuna yol açmak hakkaniyete aykırı görülebilirse bu takdirde [el atanın] gayretiyle elde ettiği bu durumdan istifadeye kalkışmak isteyen hak sahibinin bu hakkı Medenî Kanunun 2'nci maddesine göre himaye görmeyebilir; fakat haksız menfaat temin etme gayesiyle hareket edilmiş olsa bile bu husus dâvanın zamanaşımı yönünden reddine bir sebep teşkil etmez. Kaldı ki işbu dâvada davacıya bu yönden kötüniyet izafesini gerektirir bir durum yoktur. Mahkemenin bu yöne ilişkin görüşü kabule şayan değildir. Bu sebeplerle mahkemece bidayette 6'ncı oturumda verilen ara kararı gibi zamanaşımı itirazı reddedilerek iltibas yönünden başlanan tahkikat tamamlanmak, sonucuna göre bir karar verilmek gerekirken aksine düşüncelerle dâvanın zamanaşımı yönünden reddine dair verilen ilk kararda direnilmesi doğru bulunmamıştır. Bu sebeple direnme kararının bozulması icap etmiştir…" naklen Saymen, F. H., Erman, S., ve Elbir, H. K. (1970). *Türk İçtihatlar Külliyatı – Cilt I*. İstanbul: Tercüman Kitapçılık, s. 189 vd.

ilkesinin kanuni dayanağının dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı olduğu tekrar etmiştir. Ayrıca anılan kararda sonraki tarihli marka kullanıcısının önceki tarihli markaya yönelik ciddi yatırımı ve emeğinin de dikkate alınarak somut olayın değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda sonraki tarihli marka kullanıcısının markanın gelişmesine yönelik emeği ve masrafıyla oluşturduğu mal varlığı değerinin korunmasının yolu açılmıştır[27].

Her ne kadar yukarıda izah edilen kararlarla sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin doğuşuna zemin hazırlanmışsa da, bu dönemde kanuni bir düzenleme olmaması sebebiyle bir başka Yargıtay ilamında *"...Davacı tarafın uzun süre davalının davranışı karşısında suskun kalmasının daha sonra hukuka başvurmasını engellememesi..."* gerektiği yönünde bir gerekçeyle sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi uygulanmamıştır[28].

Kanaatimizce 551 sayılı Markalar Kanununda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin kanuni bir düzenleme olmasa da yukarıda anılan Yargıtay Ticaret Dairesi ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun kararlarında izah edilen gerekçelerle ilkenin somut olaya uygun düştüğü takdirde uygulanması hakkaniyete uygun olacaktır. Zira önceki tarihli marka hakkı sahibinin dürüstlük kuralına aykırılık yaratarak uzun süre sessiz kalması hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında değerlendirilmelidir.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybına ilişkin kanuni bir düzenleme olmaksızın yürürlükteki Medeni Kanun kapsamında dürüstlük kuralı, hakkın kötüye kullanılması ve iyiniyet düzenlemelerinden yola çıkarak uygulamada ilkeye yer verilmesi öğretide eleştirilmiştir. Anılan görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin MK m. 3 uyarınca iyiniyete hüküm ve sonuç bağlanmadığını ve MK m. 4 uyarınca ilkeye ilişkin iyiniyetin hakimin takdir yetkisi kapsamında değerlendirilemeyeceğini savunmaktadır. Aksinin

[27] Işık, s.15.

[28] Yargıtay 11. HD, T. 03.04.1987, E. 1987/1852, K. 1987/1933 karar metni *naklen* Battal, A. (2001). "Marka Hakkına Tecavüz Davalarında Dava Hakkının Kötüye Kullanılması", Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler-Tartışmalar XVIII, 22 Haziran 2001, Ankara, s. 39. Bu karara ilişkin Battal "*Yargıtay bu – nispeten eski- kararında, sessiz kalmanın hak kaybına neden olmayacağını kabul etmektedir."* açıklamasına yer vermiştir.

uygulanması durumunda hukuka aykırı sonraki kullanımı, hukuka uygun hale dönüştürme sonucu ortaya çıkacağı belirtilmektedir[29].

2.2.3 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname

556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede[30] mehaz AB düzenlemelerinin aksine sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır[31]. Her ne kadar *Yasaman*, kanun koyucunun bilinçli olarak söz konusu ilkeye yer vermediğini belirtmekteyse[32] de içtihat yoluyla ilke uygulanmaya devam etmektedir.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin marka hukukunda içtihat yoluyla yerleşmesinin bir nedeninin bu dönemdeki kanuni düzenlemede marka hükümsüzlüğü ve marka tecavüzünün durdurulmasına yönelik taleplerde dava açma süresinin öngörülmemiş olmasının etkili olduğu belirtilmektedir[33]. Nitekim anılan KHK m. 42/1-a uyarınca yalnızca anılan KHK'nın m. 7/ı bendinde belirtilen tanınmış markalara yönelik açılacak hükümsüzlük davaları bakımından beş yıllık dava açma süresi öngörülmüştü[34]. Benzer şekilde anılan KHK m. 14 markanın kullanılması başlıklı düzenlemede tescilden itibaren markanın beş yıl içinde kullanılmaması veya kullanımına beş yıl kesintisiz ara verilmesi halinde markanın iptal edileceği hükmü mevcuttur[35]. Ayrıca anılan KHK m. 42/1-c

---

[29] Şahin, s. 28.

[30] **556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.** (1995). T.C. Resmi Gazete. 22326. 27 Haziran 1995.

[31] Çolak, U. (2023). *Türk Marka Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 1121; Poroy, R., ve Yasaman, H. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 532; Pekdinçer, R. T. (2015). *Haksız Rekabet ve Marka Hukukuna İlişkin Bilirkişi Raporları ve Mütalâalar*. İstanbul: Legal Kitabevi, s. 269; Özarmağan, M. (2008). *Marka Hakkının Kullanmama Nedeniyle Sona Ermesi*. İstanbul: Vedat Yayıncılık, s. 93; Köroğlu, s. 1894; Çağlar, s. 158; Tekinalp, s. 454.

[32] Yasaman, H. (2010). "Markaların Hükümsüzlüğü Davalarında Dava Açma Süresi", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 9, Sayı: 1, s. 394; Yasaman vd., 2004a, s. 864.

[33] Işık, s. 20.

[34] 556 sayılı KHK m. 42/1-a hükmünde *"7nci maddenin (ı) bendinde belirtilen tanınmış markalarla ilgili davanın tescil tarihinden itibaren 5 yıl içerisinde açılması gerekir. Markanın tescilinde kötüniyet varsa iptal davası süreye bağlı değildir."* düzenlemesi mevcuttur. Ancak anılan KHK m. 7/ı hükmü Anayasa Mahkemesi'nin T. 07.05.2015, E. 2015/33, K. 2015/50 sayılı karar sayılı ilamı iptal edilmiştir. İptal gerekçesi, mülkiyet hakkı içerisinde gayri maddi haklardan olan marka hakkına yönelik hukuki bir düzenlemenin kanun hükmünde kararname ile yapılmasının Anayasa m. 91 hükmüne aykırı olmasıdır.

[35] 556 sayılı KHK m. 14 hükmünde *"Markanın, tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde, haklı bir neden olmadan kullanılmaması veya bu kullanıma beş yıllık bir süre için kesintisiz ara verilmesi halinde, marka iptal edilir…"* düzenlemesi mevcuttur. İlgili madde, Anayasa Mahkemesi, T. 14.12.2016, E. 2016/148, K. 2016/189 sayılı karar sayılı ilamı uyarınca Anayasa m. 91'e aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

hükmünde m. 14 uyarınca kullanılmayan markaların hükümsüz kılınabileceği düzenlenmiştir[36]. İzah edilen hükümlerde yer alan; tanınmış markalara yönelik beş yıllık dava açma süresi[37] yahut markanın tescili itibariyle beş yıl içinde kullanılmaması veya kesintisiz beş yıl kullanımına ara verilmesi halinde iptal edileceği düzenlemeleriyle bu dönemde yürürlükte olan AB düzenlemelerinin içtihat yoluyla beş yıl sessiz kalma süresinin kabulünde etkili olduğu kanaatindeyiz.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin içtihat yoluyla uygulanmasının bir diğer önemli nedeni, önceki tarihli marka sahibinin sonraki tarihli markanın tescilinden itibaren dürüstlük kuralına aykırılık yaratacak uzun bir müddet geçtikten sonra markasını korumaya yönelik dava hakkını kullanması durumunda sonraki tarihli marka kullanıcısının emek ve masrafıyla oluşturduğu ekonomik değerin yıkılması tehlikesinin oluşmasıdır. Bu sebeple önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik hakkını dürüstlük kuralına uygun kullanması için denetim mekanizması oluşturulması gerekmiştir[38]. Nitekim Yargıtay içtihatlarında taraflar arasındaki menfaat dengesi yürürlükteki MK- TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanımı yasağı uyarınca gözetilmeye çalışıldığı görülmektedir[39].

---

[36] 556 sayılı KHK m. 42/1-c hükmü, Anayasa Mahkemesi, T. 09.04.2014, E. 2013/147, K. 2014/75 sayılı karar sayılı ilamı uyarınca Anayasa m. 91'e aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Kanaatimizce, ilgili KHK m.14 uyarınca markanın kullanılmamasının yaptırımı "iptal" olarak düzenlenmiştir. İşbu düzenleme varken anılan KHK m. 42/1-c hükmünde m.14'e aykırılığın bu kez de "hükümsüzlük" yaptırımına tabi tutulması isabetli değildir. Nitekim mehaz AB düzenlemelerinde de markanın kullanılmaması iptal yaptırımına tabidir. Aksinin kabulü halinde hükümsüzlük kararının geçmişe etkili olması sebebiyle marka, baştan itibaren geçersizlik yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır.

[37] Yargıtay, KHK m. 42/1(a) hükmü uyarınca tanınmış markalara ilişkin 5 yıllık dava açma süresi öngörülmüşken kanunda diğer markalar yönünden dava açma süresinin olmamasını yasal boşluk olarak değerlendirerek 5 yıllık dava açma süresinin tanınmış markalar dışındaki markalara ilişkin davalarda da uygulanması gerektiğine hükmetmiştir. Bu yönde kararlar için bkz. Yargıtay 11. HD., 23.11.2012, E. 2010/14587, K. 2012/19052; Yargıtay 11. HD., 23.11.2007, E. 2006/7758, K. 2007/14801; Yargıtay 11. HD., 08.04.2002, E. 2001/10860, K. 2002/3275, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı.

[38] Koçak, M. A. (2021). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Suretiyle Hak Kaybı İlkesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 13.

[39] Örnek olarak Yargıtay HGK., T. 04.05.2011, E. 2011/11-59, K. 2011/271, Erişim Tarihi 22 Ağustos 2023 Erişim adresi: www.legalbank.net adresinden alındı. Kararın ilgili kısmı: *"…Sessiz kalma yoluyla hak kaybı TTK'nda açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, kaynağını "hakkın kötüye kullanılması yasağı"nı düzenleyen MK'nun 2.maddesinden almaktadır. Bu maddeye göre, "Herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır." "Bir hakkın sırf başkasına zarar vermek için kullanılmasını kanun himaye etmez." Dürüstlük kuralı, MK'nun "Başlangıç Hükümleri" arasında, hukukun her alanında kendini gösteren bir ilke olarak düzenlenmiştir. Sessiz kalma yoluyla hak kaybının doğması ve dava hakkının M.K.'nun 2.maddesine aykırılık oluşturup oluşturmadığı hususları her olayın kendi özelliğine göre değerlendirilmelidir…"*.

Bu döneme ilişkin yargı kararlarında, önceki tarihli marka hakkı sahibinin, markasının veya ayırt edilemeyecek kadar benzerinin kullanımını bilmesi karşısında dürüstlük kuralına aykırılık yaratacak uzun bir süre geçmesine rağmen markasını korumaya yönelik hakkını kullanmaması; iyiniyetli sonraki tarihli marka kullanıcısı nezdinde önceki tarihli marka hakkı sahibinin artık bu hakkını kullanmayacağına yönelik bir güven oluşturduğu görüşü kabul edilmektedir. Bu güven sebebiyle sonraki tarihli marka kullanıcı aynı ya da benzer markaya emek ve masraf yapmaya devam etmesi sonucunda markanın tanınırlığının artacağı sonucunu doğurmaktadır[40]. Nitekim içtihatlarda, somut olaya uygunsa markaya emek ve masraf yapan sonraki tarihli marka kullanıcısı lehine sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin değerlendirilmesi gerektiği görüşü hakimdir[41].

Benzer şekilde öğretide dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında somut olaya göre değerlendirme yapılarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması gerektiği görüşü kabul görmüştür[42].

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin kanuni bir düzenlemenin olmaması ve içtihatlar yoluyla kabul edilmesi sebebiyle uygulamada ilkeye yönelik tereddütlerin devam ettiği belirtilmektedir. İlkenin tanımı ve uygulama koşullarının ayrıntılı

[40] Karahan, S. (2002). *Marka Hukukunda Hükümsüzlük Davaları*. Konya: Mimoza Yayınevi, s. 147; Özarmağan, s. 93; Çağlar, s. 158; Arkan, S. (1997b). *Marka Hukuku – Cilt II*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 161.

[41] Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarına örnek olarak; Yargıtay HGK., 18.03.2015, E. 2013/11-1573, K. 2015/1055; Yargıtay, 11. HD., 10.02.2015, E. 2014/4099 K. 2015/1628; Yargıtay 9. HD, 26.02.2014, E. 2014/783 K. 2014/6028; Yargıtay 11. HD, 14.06.2012, E. 2010/8788 K. 2012/10516; Yargıtay 11. HD., 17.09.2001, E. 4321, K. 6860, Erişim Tarihi 21 Haziran 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı. 3. Yargıtay 11. HD., 10.03.1997, E. 9094, K. 1587 karar metni için bkz. Battal, s. 43.

[42] Cengiz, D. (1995). *Türk Hukukunda İktibas veya İltibas Suretiyle Marka Hukukuna Tecavüz*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 179; Karahan, 2002, s. 147; Bozbel, s. 553; Çağlar, s. 158; Işık, s. 20; Köroğlu, s. 1897; Kaya vd., s. 527; Suluk vd., s. 18; Uzunallı, 2012, s. 561; Yasaman vd., 2021a, s. 2540; Yasaman vd., 2004a, s. 856.

açıklandığı "Telsim kararı"[43] ile bu tereddütlerin sona erdiğine ilişkin öğretide bir görüş mevcuttur[44].

Bu dönemde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine yönelik değerlendirme yapılırken hak kaybının ne kadar süre sonra gerçekleşeceğine somut olayın özelliklerine göre MK-TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı gözetilerek karar verilmektedir[45]. Örnek olarak, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, önceki tarihli marka hakkı sahibi ile sonraki tarihli marka kullanıcısının işyerlerinin bitişik olmasından yola çıkarak önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımına 10 ay sessiz kaldıktan sonra, markasını koruma yönelik dava hakkını kullanmasını hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirerek sessiz kalma yoluyla hak kaybının oluştuğuna karar vermiştir[46]. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, başka bir kararında önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli marka kullanıcısına ihtarname gönderdikten 3 yıl 10 ay sonra

[43] Yargıtay 11. HD., T. 02.03.2000, E. 1999/8169, K. 2000/1726 sayılı ilamında *"…aynı mal ve hizmetler alanında faaliyette bulunan taraf unvanlarında yer alan "Telsim" ibaresinin aynı olup, yine davacının bu sözcüğü marka olarak tescili karşısında diğer savunma ve itirazlara itibar edilemeyecek ise de, davanın hallinin, dava açılmasının MK.nun 2. maddesine aykırı olup olmadığının açıklığa kavuşturulmasına bağlı olduğu, davacının davalı tarafın ticaret ünvanından haberdar olduğu halde uzun süre sessiz kalınmasının zımnen icazet anlamında olduğu, davalının, dava dışı PTT Genel Müdürlüğü ile sözleşmeler yaptığının tüm kamuoyunca bilindiği (HUMK. 238/2), şayet, kuruluşta karşı çıkılsa idi davalının belki de başka hareket tarzı seçmesinin muhtemel olduğu, dava konusu olay bakımından uzunca bir süre sonra böyle bir dava açılmasının hakkın kötüye kullanımı olduğu…"* açıklamalarına yer verilmiştir. Yargıtay 11. HD., 02.03.2000, E. 1999/8169, K. 2000/1726, Erişim Tarihi 09 Mart 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.

[44] Çağlar, s. 159.

[45] Bu hususa ilişkin Yargıtay 11. HD., T. 10.02.2015, E. 2014/4099 K. 2015/1628 sayılı ilamında *"…Uzun süreli sessiz kalma suretiyle hak kaybı, gerek TTK'da ve gerekse 556 sayılı KHK'da düzenlenmiş değildir. Bu durum Dairemiz uygulaması ile hukukumuza yerleşmiş olup, yasal dayanağı da TMK'nın 2. maddesidir. Sessiz kalma yolu ile hak kaybının oluşması için öncelik hakkı sahibinin sonraki markadan veya kullanımdan haberdar olması gerekmekte ise de sessiz kalmanın kaç yıl sonra hak kaybına yol açacağı ile ilgili kesin bir süre vermek mümkün değildir. Burada önemli olan öncelik hakkı sahibinin sonraki kullanıma bir süre katlanmış olmasıdır. Bu itibarla bu sürenin belirlenmesinde somut olayın özelliklerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu sürenin belirlenmesinde de esas alınacak olan dürüstlük kuralıdır. Sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşip gerçekleşmediği değerlendirilirken, öncelik hakkının sahibinin sonraki tescil veya kullanımdan haberdar olduktan sonra izlediği yol ve sergilediği tavır önemlidir..."* açıklamalarına yer verilmiştir. Yargıtay 11. HD., 10.02.2015, E. 2014/4099 K. 2015/1628, Erişim Tarihi 22 Haziran 2023 Erişim adresi: www.legalbank.net adresinden alındı.

[46] Yargıtay 11. HD., T. 21.11.2000, E. 2000/9012, K. 2000/9189 sayılı kararın ilgili kısmı: "*"…Davacının markadan ve ünvandan doğan haklara sahip olmasına rağmen 10 aya yakın bir süre bitişiğindeki davalının unvan ve markasına ses çıkarmadığı için şimdi açtığı davanın hakkın kötüye kullanılması niteliğini taşıdığı…"*. Yargıtay 11. HD., 21.11.2000, E. 2000/9012, K. 2000/9189, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı.

dava hakkını kullanmasını dürüstlük kuralına aykırı bularak sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleştiğine hükmetmiştir[47].

Kanaatimizce, "somut olayın şartlarına göre" değerlendirme yapılması öznel nitelik taşıması sebebiyle hukuki öngörülebilirlik ve güvenlik ilkesine zarar verecek mahiyettedir. Nitekim yukarıda izah edilen bir kararda sadece 10 ay sessiz kalındıktan sonra dava hakkının kullanılması dahi Yargıtay tarafından dürüstlük kuralına aykırı haksız bir gecikme olarak kabul edilmiştir. Bu dönemde mehaz AB düzenlemelerinde 5 yıllık sessiz kalma süresinin uygulandığı da göz önüne alındığında dava hakkının kullanılmasına kadar geçen 10 aylık sürenin hak kaybı için yeterli görülmesi hakkaniyete uygun olmayacaktır. Yargıtay'ın benzer şekilde, önceki tarihli marka hakkı sahibinin ihtarname gönderdikten 3 yıl 10 ay sonra davanın açılmasını MK m. 2 dürüstlük kuralıyla bağdaşmayan haksız bir gecikme olarak değerlendirmesi yerinde değildir. Zira Yargıtay'ın bu ilamında, hem mehaz AB düzenlemelerinde yer alan 5 yıllık süreyi hem de ihtarname gönderme eylemiyle önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik hukuki adımları attığını göz ardı ettiği görülmektedir. Somut olayda dürüstlük kuralına aykırı haksız bir gecikmenin varlığından söz edilemeyeceği kanaatindeyiz. Nitekim aynı uyuşmazlığın karar düzeltme yolu ile tekrar incelenmesiyle verilen kararda[48] önceki tarihli marka hakkı sahibinin ihtarname göndermesi üzerine sonraki tarihli marka kullanıcıyla markanın kullanıma dair görüşmelerin yapıldığı zaman diliminin sessiz kaldığı dönem olarak nitelendirilmesi yerinde görülmemiştir.

---

[47] Yargıtay 11. HD., T. 17.06.2016, E. 2015/9054, K. 2016/6752 sayılı kararında: *"...2009 yılında ihtarname göndermesine rağmen 3 yıl 10 ay sessiz kalan davacı tarafın, bu kadar uzun süreden sonra davalının kullanımına itiraz etmesinin MK'nın 2. maddesinde vücut bulan dürüstlük ilkesiyle bağdaşmadığı gerekçesiyle..."* sessiz kalma yoluyla hak kaynı ilkesinin uygulanmasına karar verilmiştir. Yargıtay 11. HD., 17.06.2016, E. 2015/9054, K. 2016/6752, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı. Aksi yönde İzmir BAM, 11. HD., T. 07.12.2021, E. 2018/2671, K. 2021/1491 sayılı kararında "*...ihtarnameden sonra yaklaşık 3 yıl sonra 14.10.2016 tarihinde Menderes C.Başsavcılığına şikayette bulunduğu, şikayet tarihinden sonra 30.11.2017 tarihinde dava açtığı anlaşılmakla; davacının ticaret ünvanındaki ... ibaresinin kullanılmaması konusunda devam eden bir karşı koyması bulunup muaraza çıkardığından ve şikayet tarihinden dava tarihine kadar yaklaşık 1 yıllık bir süre geçtiğinden sessiz kalma yoluyla hak kaybı şartlarının oluşmadığı, davacının davalının ünvanın terkinini isteme hakkının mevcut olduğu, bu durumun TMK.nın 2. maddesine aykırılık da teşkil etmediği...*" hükmü ile ihtarnameden yaklaşık 4 yıl sonra dava açılması dürüstlük kuralına uygun bulunmuştur.

[48] Yargıtay 11. HD., T. 15.11.2018, E. 2016/12078, K. 2018/7114 sayılı kararın ilgili kısmı: *"...işbu davadan önce davacı tarafından davalıya keşide ve tebliğ edilen ihtarname üzerine taraflar arasında davalının kullanımıyla ilgili görüşmelerin yapıldığı zaman diliminin, davacının sessiz kaldığı dönem olarak nitelendirilmesi yerinde olmaz..."*. Yargıtay 11. HD., 15.11.2018, E. 2016/12078, K. 2018/7114, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı.

2.2.4 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu

Yalnız marka hukukunu değil tüm sınai haklar hukukunu tek kanun içerisinde düzenleyen SMK'nın yürürlüğe girmesiyle 556 sayılı KHK yürürlükten kaldırılmıştır.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi mehaz AB düzenlemelerine paralel şekilde ilk kez SMK m. 25/6 ile Türk hukukunda kanuni düzenlemeye kavuşmuştur[49]. Ancak AB hukuku ve Alman hukukundan farklı olarak kanunda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi ayrı bir madde olarak ayrıntılı bir şekilde düzenlenmeyerek *"Hükümsüzlük halleri ve hükümsüzlük talebi"* kenar başlıklı 25. Maddenin 6. fıkrasında yer verilmiştir.

SMK m. 25/6 uyarınca *"Marka sahibi, sonraki tarihli bir markanın kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği hâlde bu duruma birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalmışsa, sonraki tarihli marka tescili kötüniyetli olmadıkça, markasını hükümsüzlük gerekçesi olarak ileri süremez."* düzenlemesiyle sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin koşulları açıklanmıştır. İlgili hüküm uyarınca önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli tescilli markanın kullanımını bildiği veya bilmesi gerektiği duruma kesintisiz beş yıl süreyle sessiz kalması ile markasını korumaya yönelik dava hakkını kaybederek sonraki tarihli markanın hükümsüzlüğüne karar verilemeyecektir.

İlgili maddenin gerekçesinde açıkça 2015/2424 sayılı AB Tüzüğüne paralel bir düzenleme yapıldığı belirtilmesine rağmen, benzer şekilde ayrıntılı bir düzenleme yapılmamış olması öğretide eleştirilmektedir[50].

2.3 Hukuki Dayanağı

SMK'nın kabulünden önceki dönemde pozitif bir hukuki düzenlemesi bulunmayan sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin TMK m. 2 dürüstlük kuralı hükmünün dayanak

[49] Yasaman vd., 2004b, s. 27-28; Tekinalp, Ü., ve Çamoğlu, E. (2017). *Sınai Mülkiyet Kanunu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 49.
[50] Şahinler Baykara, Y., Yavuz, L., ve Alıca, T. (2019). *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (Gerekçeli-Karşılaştırmalı-İçtihatlı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 101; Tekinalp ve Çamoğlu, s. 49.

yapılarak uyuşmazlıklarda uygulanıp uygulanamayacağına ilişkin tartışmalar yapılmaktaydı[51].

Günümüzde SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi hükümsüzlük hâlleri ve talebi açısından pozitif bir düzenlemeye kavuşması sebebiyle söz konusu tartışmalar bu kapsamda önemini yitirmiştir. Ancak SMK'da yer alan mevcut düzenlemenin yalnız ilgili maddede belirtilen hükümsüzlük davalarıyla sınırlı olarak mı yoksa marka hakkına tecavüz ve diğer ilgili uyuşmazlıklarda da kullanılıp kullanılamayacağına yönelik tartışmalar hala geçerliliğini korumaktadır[52].

Bu sebeple ilerleyen bölümlerde değineceğimiz konulara açıklık getirmek adına ilkenin hukuki dayanağına ilişkin tartışmalara çalışmamızda yer verilecektir.

2.3.1 SMK kabulünden önceki dönem

SMK'nın kabulünden önceki dönemde öğretide çoğunluk görüş[53] somut olayın TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı uyarınca değerlendirilerek sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanıp uygulanamayacağına karar verilmesi gerektiğini belirtmekteydi[54]. Nitekim yerleşik yargı içtihatlarında da sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin yasal dayanağının TMK m. 2 olduğunu açıkça ifade edilmekteydi[55].

Azınlık görüş ise sessiz kalma yoluyla hak kaybından beklenilen hukuksal menfaatlerin bütünüyle TMK m. 2 ile elde edilemeyeceğini savunmaktaydı[56].

---

[51] Bozbel, s. 553; Cengiz, s. 179; Çağlar, s. 158; Işık, s. 20; Karahan, 2002, s. 147; Kaya vd., s. 527; Işık, s. 20; Köroğlu, s. 1897; Suluk vd., s. 18; Uzunallı, 2012, s. 561; Yasaman vd., 2021a, s. 2540; Yasaman vd., 2004a, s. 856.

[52] Şahin, s. 11.

[53] Çağlar, s. 158; Uzunallı, 2012, s. 561; Bozbel, s. 553; Yasaman vd., 2004a, s. 856; Kaya vd., s. 527; Suluk vd., s. 18.

[54] Çağlar, s. 158; Uzunallı, 2012, s. 561; Bozbel, s. 553; Yasaman vd., 2004a, s. 856; Kaya vd., s. 527; Suluk vd., s. 18.

[55] Yargıtay 11. HD., T. 10.03.1997, E. 9094, K. 1587 (Yayımlanmamış) ve Yargıtay 11. HD., 23.01.1998, E. 7938, K. 158 (Yayımlanmamış) her iki karar için bkz. Battal, s. 43; Yargıtay 11. HD., 02.03.2000, E. 1999/8169, K. 2000/1726, Erişim Tarihi 09 Mart 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.

[56] Oytaç, K. (2002). *Karşılaştırmalı Markalar Hukuku: Endüstriyel Tasarımlar İçerikli*. İstanbul: Nobel Yayınevi, s. 262; Tekinalp, s. 454.

2.3.1.1 TMK 2'nin dayanak alınmasını savunan görüş

Türk hukukunda dürüstlük kuralı ve kuralı tamamlayan hakkın kötüye kullanılması yasağı, mehaz İsviçre Medeni Kanunu[57] (ZGB) 2. maddesine paralel bir şekilde 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun[58] (TMK) 2. maddesinde *"Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz."* hükmü ile düzenlenmiştir[59]. Bu kapsamda TMK m. 2'nin emredici nitelikte olduğu ve hem hukuki işlemlerde hem de kanundan doğan hakların kullanılması sırasında uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir[60].

Dürüstlük kuralı, Roma hukukunda "*bono fides*" olarak adlandırılan "başkasına kötülük yapmamak ve zarar vermemek" anlamına gelen ilkeden temelini almaktadır. İlerleyen zamanda bu ilke "*aequitas*" kavramıyla birlikte değerlendirilerek "sır saklamak, insanlar arası güven ile zayıfların korunması" prensipleriyle genişletilmiştir[61].

Hakkın kötüye kullanılması yasağı, hak sahibinin bir eylemin yerine getirileceği yahut getirilmeyeceğine yönelik karşı taraf nezdinde oluşturduğu güven duygusu sebebiyle hak sahibinin bu duruma aykırı olacak şekilde çelişkili davranışının hukuk tarafından korunmamasıdır[62].

Öğretide çoğunluk görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin hukuki temelini TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile bu iki temel kuralın

---

[57] Fedlex Die Publikationsplattform des Bundesrechts. (1907). Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB) - Swiss Civil Code of 10 December 1907, Erişim Tarihi 22 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/en#lvl_0/lvl_B/lvl_I adresinden alındı.

[58] **4721 sayılı Türk Medeni Kanunu.** (2001). T.C. Resmi Gazete. 24607. 08 Aralık 2001.

[59] Barlas, N. (1997). "Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medenî Kanunundaki Düzenleme Tarzı ve Eleştirisi", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt: 55, Sayı: 3, s. 191-192.

[60] Akyol, Ş. (2006b). *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 6; Antalya, O. G., ve Topuz, M. (2020). *Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 493.

[61] Çiftçi, E. (2016). "Anglo-Sakson Hukuk Sisteminde "Dürüstlük İlkesi", s. 5, Erişim Tarihi 21.11.2023. Erişim adresi: https://docplayer.biz.tr/172062327-Anglo-sakson-hukuk-sisteminde-durustluk-ilkesi-i-kara-avrupasi-hukuku-ile-anglo-sakson-hukukunun-ozellikleri.html adresinden alındı.

[62] Serozan, R. (1975). *Sözleşmeden Dönme*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 418; Çağlar, s. 158; Işık, s. 40; Suluk vd., s. 18.

görünüş şekillerinden güven prensibi ve çelişkili davranma yasağına dayandığını belirtmektedir[63].

Çoğunluk görüşü savunan yazarlar, hükümsüzlük davasının açılması için herhangi bir yasal sürenin öngörülmemiş olmasının hakkın kötüye kullanılması kapsamında hukuka aykırı sonuçlara neden olabileceğini belirtmektedir[64]. Nitekim önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik dava hakkını dürüstlük kuralı gereğince makul bir süre içinde kullanmayarak uzun süre sessiz kalındıktan sonra kullanması halinde hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle dava hakkının makul süre içerisinde kullanılması ve süre sonunda bu hakkının sona ermesi gerektiği savunulmaktadır[65].

Ayrıca bu yazarlar, iyiniyetli sonraki tarihli marka kullanıcısının markanın değerini artırmak için gösterdiği emek ve yaptığı masrafında da gözetilmesi gerektiği düşüncesinden yola çıkarak önceki tarihli marka hakkı sahibinin dava hakkına ilişkin bir süre öngörülmesinin hukuka uygun olacağını belirtmektedir. Aksi halde önceki tarihli marka hakkı sahibi, sonraki tarihli marka kullanıcısının gösterdiği emek ve masraf neticesinde markaya kazandırdığı değer üzerinde hukuka aykırı olarak önceki tarihli marka hakkı sahibi menfaat elde edecektir[66]. Benzer şekilde, önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik hakkını kullanmaması neticesinde sonraki tarihli marka kullanıcının piyasada korunmaya değer bir konuma ulaşması mümkündür. Bu durumda sonraki tarihli marka kullanıcısın emek ve masraflarıyla oluşturduğu bu konumu yok saymak hukuka aykırı olacaktır[67].

Anılan görüşe göre, önceki tarihli marka hakkı sahibinin, markasının kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda markasını korumaya yönelik hakkını kullanmayarak uzun süre sessiz kalması neticesinde bu hakkın artık kullanılmayacağına yönelik haklı beklenti ve güven oluşacaktır. Ancak uzun süre sessiz kaldıktan sonra önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik hakkını kullanması güven prensibi ve çelişkili

[63] Yurtoğlu Can, M. (2016). *Marka Hukukunda Sessiz Kalmak Suretiyle Hak Kaybı*. Ankara: Turhan Kitapevi, s. 67-68; Battal, s. 53; Cengiz, s. 179; Çağlar, s. 158; Köroğlu, s. 1898; Yasaman vd., 2004a, s. 856.
[64] Yasaman vd., 2004a, s. 856; Cengiz, s. 179; Suluk vd., s. 18.
[65] Suluk vd., s. 18.
[66] Karan, H., ve Kılıç, M. (2004). *Markaların Korunması ve 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat*. Ankara: Turan Kitabevi, s. 380; Cengiz, s. 179; Yanlı, s. 306; Yasaman vd., 2004a, s. 856.
[67] Karahan, S. (2001a). "Gerçek Kişi Unvanlarının Korunması ve Sessiz Kalma Nedeniyle Hakkın Kaybı İlkesi– Karar Tahlili-", *BATİDER*, Cilt: 21, Sayı: 1, s. 282; Yanlı, s. 303.

davranmaya yasağı kapsamında değerlendirilmelidir. Zira haklı beklentinin aksine çelişkili hareket edilmesi halinde hakkın kötüye kullanılması sonucunu doğuracağı şüphesizdir[68].

Öğretide anılan görüşü savunan yazarlardan *Yanlı* sonraki tarihli marka kullanıcısının markayı uzun süre kullanmasının ayrıca zilyetlik benzeri bir durum yarattığı belirtmektedir[69]. Ancak zilyetlik benzeri durumun tartışılabilmesi için sonraki tarihli markanın tescilli olması yeterli olmayıp markanın fiilen kullanılması gerekmektedir[70].

Belirtmek gerekir ki, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesinin 22.09.2020 tarihli kararında yer alan *"(...)Uzun süreli sessiz kalma suretiyle hak kaybı, (...) Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin uygulaması ile hukukumuza yerleşmiş olup, yasal dayanağı da TMK'nin 2. Maddesidir(...)"* açıklamalarından görüldüğü üzere içtihatlarla sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin hukukumuzda yerini aldığı ve yasal dayanağının TMK m. 2 olduğu açıktır[71].

Bu kapsamda Yargıtay, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini TMK m. 2 uyarınca değerlendirilirken, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 15.04.2015 tarihli kararında

> (…)Hukuka aykırı davranışın önlenmesine veya hukuka aykırı duruma son verilmesine ilişkin talebin kullanılmasını çok geciktiren kimsenin M.K.nun 2.maddesinde anlamını bulan dürüstlüğe aykırı davranıp davranmadığının değerlendirilmesi gereklidir. Zira, haklı başka bir gerekçe olmadığı sürece, uzun

[68] Karahan, 2001a, s. 282; Yanlı, s. 303. Yasaman vd., 2004a, s. 866.

[69] Yanlı, s. 303. Benzer yönde Alman Federal Mahkemesi *"Davalı iltibasa elverişli ünvan üzerinde iyiniyetli bir zilyetlik durumu kazanmışşa ya da hak düşümü itirazına başarıyla dayanabilirse ticaret ünvanının korunması artık ileri sürülemez. İltibasa elverişle bir ünvandan davalının itiraza uğramaksızın uzun süre yararlanmasıyla yararlanan için önemlice değeri olan bir durum (korunmaya layık zilyetlik durumu) yaratılmış olup da objektif iyiniyet kuralına göre bu durumu koruması gerekiyorsa ticaret ünvanının korunması hak düşümüne uğramıştır. Ticaret ünvanı ihlale uğrayan kişi bu zilyetlik durumu kendi davranışıyla mümkün kılmışşsa bundan yararlanana karşılık bu zilyetlik durumunu tartışma konusu yapamaz"* şeklinde hüküm tesis etmiştir. Spengler, A., ve Weber, R. H. (1972). *Wettwerb-Recht und Schranken-Kompendium für Praktiker und Spezialisten*, 2. Auflage, Stuttgart: Forkel Verlag, s. 95-96'dan *naklen* Sungurbey, İ. (1984). *Medenî Hukuk Sorunları – Cilt V*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 100.

[70] Yanlı, s. 303.

[71] İstanbul BAM 12. HD., 22.09.2020, E. 2020/1002, K. 2020/871, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı. Aynı açıklamaların yer aldığı diğer kararlara örnek olarak Yargıtay 11. HD., 13.01.2020, E. 2019/2109, K. 2020/265; Yargıtay 11. HD., 14.02.2019, E. 2017/1790, K. 2019/1209; Yargıtay 11. HD., 04.10.2018, E. 2016/9390, K. 2018/6006; Yargıtay 11. HD., 21.12.2017, E. 2016/6803, K. 2017/7532; Yargıtay 11. HD., 10.02.2015, E. 2014/4099, K. 2015/1628, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı.

> süre tecavüze sessiz kalarak üçüncü kişiler nezdinde güven yaratan kişilere hükümsüzlük davası açma hakkı tanınmaması gerekmektedir (…).

gerekçeleriyle açıklandığı üzere sessiz kalınan sürenin uzunluğuna ve üçüncü kişiler nezdinde güven yaratılıp yaratılmadığına[72]; Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 5.10.2009 tarihli kararında

> … çok uzun süre itirazsız olarak katlandıktan sonra işbu hükümsüzlük davasını açması; aradan geçen süre içerisinde davalının markasına emek ve sermaye koyarak yarattığı mal varlığı değerlerinin yok olması sonucuna yol açacağından, bu durumun ortadan kaldırılmasına yönelik dava hakkının kullanılması MK'nun 2.maddesine göre himaye edilemez…

gerekçeleriyle açıklandığı üzere uzunca bir süre sessiz kalınması neticesinde sonraki kullanıcının zarar görecek emek ve sermayesine dikkat edilmesi gerektiği belirtilerek ilkenin nasıl değerlendirilmesine yönelik çerçeveyi belirlemiştir[73]. Nitekim bu döneme ilişkin birçok Yargıtay kararında bu hususlar dikkate alınarak somut olaya göre sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşip gerçekleşmediğine yönelik değerlendirme yapılmıştır[74].

2.3.1.2 TMK 2'nin dayanak alınamayacağını savunan görüş

Öğretide TMK m. 2'nin dayanak alınamayacağını savunan azınlık görüşü benimseyen yazarlar arasında hukuki dayanak açısından görüş birliği mevcut değildir. Bu sebeple azınlık görüşü benimseyen yazarlar ayrı ayrı aktarılacaktır.

Yasaman, her ne kadar çoğunluk görüşü benimsese de hak düşürücü süre veya zamanaşımı süresi içinde dava açmanın bir hak olduğunu belirterek dava açma süresinin düzenlendiği bir hukuk sisteminde, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin

[72] Yargıtay HGK., 15.04.2015, E. 2013/11-1831, K. 2015/1198, Erişim Tarihi 23 Ekim 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.
[73] Yargıtay 11. HD., 15.10.2009, E. 2008/663, K. 2009/10891, Erişim Tarihi 23 Kasım 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.
[74] İstanbul BAM., 12. HD., 26.02.2020, E. 2019/2406, K. 2020/241; Yargıtay 11. HD., 07.10.2019, E. 2018/4866, K. 2019/6259; Yargıtay 11. HD., 28.11.2017, E. 2016/6325, K. 2017/6651; Yargıtay HGK., 15.04.2015, E. 2013/1831, K. 2015/1198; Yargıtay 11. HD., 18.05.2009, E. 2008/1865, K. 2009/5896, Erişim Tarihi 12 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

uygulanamayacağı görüşünü[75] de dile getirdiği için bu başlık altında da verilmiştir. Yargıtay'ın da bu yönde kararları mevcuttur[76].

Tekinalp ise 89/104 sayılı Avrupa Ekonomik Topluluğuna Üye Devletlerin Markalara İlişkin Hukuklarının Uyumlaştırılması Hakkındaki Birinci Konsey Direktifi'nin 9. maddesinin[77] Türk hukukuna alınmamış olmasından yola çıkarak eksik düzenleme sebebiyle sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin bu eksiklik sebebiyle yalnızca TMK m. 2 ile uygulanmasının mümkün olmadığını ifade etmektedir[78].

Kalpsüz ise önceki marka hakkı sahibinin marka hakkına tecavüz neticesinde kullanabileceği dava hakkının TMK m. 2 yorumlanarak ortadan kaldırılmasının mümkün olmadığını, bu durumun bağımsız olarak dava zamanaşımıyla ilgili olduğunu belirtmektedir. Nitekim, TMK

---

[75] Yasaman, 2010, s. 395.

[76] Yargıtay 11. HD., T. 04.04.2018, E. 2016/9135, K. 2018/2398 sayılı ilamın ilgili kısmı: *"...556 sayılı KHK 42/1-a maddesi uyarınca hükümsüzlük davası açma süresi 5 yıl olarak belirlenmiştir. Bu sürenin başlangıç tarihi ise markanın sicile tescil edildiği tarihten itibaren başlar. Davalı markalarının, 04.04.2007 ve 10.10.2008 tarihlerinde sicile tescil edildiği, davanın ise 03.04.2012 tarihinde açıldığı diğer bir anlatımla 5 yıllık yasal hak düşürücü süre içerisinde hükümsüzlük davasının açıldığı anlaşıldığı halde mahkemece davacının uzun süre sessiz kalma nedeniyle hak kaybının oluşması nedeniyle TMK 2. maddesinde belirtilen dürüstlük kuralına aykırı davrandığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir…"* açıklamalarıyla 556 sayılı KHK döneminde hükümsüzlük davası için ön görülen hak düşürücü süre içerisinde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanamayacağı belirtilmiştir. Benzer gerekçelere yer verilen diğer karar örnekleri: Yargıtay 11. HD., 22.01.2020, E. 2019/2370, K. 2020/640; Yargıtay 11. HD., 20.12.2018, E. 2016/10331, K. 2018/8143; Yargıtay 11. HD., 15.11.2017, E. 2016/3465, K. 2017/6218; Yargıtay 11. HD., 23.10.2017, E. 2016/3610, K. 2017/5627; Yargıtay 11. HD., 08.07.2013, E. 2012/15223, K. 2013/1448, Erişim Tarihi 25 Ocak 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[77] EurLex. (1988). First Council Directive 89/104/EEC of 21 December 1988 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks, Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.1989.040.01.0001.01.ENG&toc=OJ:L:1989:040:TOC adresinden alındı. İlgili hükmün İngilizcesi:
"...1. Where, in a Member State, the proprietor of an earlier trade mark as referred to in Article 4 (2) has acquiesced, for a period of five successive years, irt the use of a later trade mark registered in that Member State while being aware of such use, he shall no longer be entitled on the basis of the earlier trade mark either to apply for a declaration that the later trade mark is invalid or to oppose the use of the later trade mark in respect of the goods or services for which the later trade mark has been used, unless registration of the later trade mark was applied for in bad faith…".
İlgili hükmün Türkçe çevirisi:
"(1)Bir üye devlette 4/2 maddede belirtildiği şekilde önceki bir marka sahibinin üst üste beş yıllık bir süreyle, o kullanımdan haberdar olarak o üye devlette sonraki bir markanın kullanımına rıza göstermesi halinde, sonraki marka tescil başvurusu kötüniyetle yapılmadıkça, önceki marka sahibi önceki markayı esas alarak sonraki markanın hükümsüz olduğu beyanı için ya da sonraki markanın kullanıldığı mallar veya hizmetler ile ilgili olarak kullanımına itiraz etme yetkisine sahip değildir."
Pekdinçer, R. T., Giray, R. E., ve Baş, K. (2019). *Gerekçeli–Notlu–İçtihatlı 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ve İlgili Ulusal-Uluslararası Mevzuat*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 755.

[78] Oytaç, s. 262; Tekinalp, s. 454.

m. 2 dayanak alınarak dava hakkının kötüye kullanılamayacağından bahisle ikinci bir zamanaşımı getirilemeyeceği ve asıl dava zamanaşımı süresinin de sınırlandırılamayacağını savunmaktadır. *Kalpsüz*'ün bir başka gerekçesi, sonraki tarihli marka kullanıcısının uzun süre emek ve masrafları neticesinde her ne kadar marka değer kazanmışsa da esasında bu fiil marka hakkına tecavüz olduğu için hukuka uygun bir hal alamayacağıdır. Zira sonraki tarihli marka kullanıcısının yaptığı emek ve masraflar gibi dava konusu dışındaki davranışların önceki marka hakkı sahibinin hak kaybına hukuksal gerekçe oluşturmayacağını belirtmektedir. Aynı zamanda önceki marka hakkı sahibinin de markasına sonraki tarihli marka kullanıcısından daha fazla yatırım yapmış olması ihtimalinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Ayrıca *Kalpsüz*, sonraki tarihli marka kullanıcısının tacir olması halinde basiretli davranma yükümlülüğü kapsamına araştırma yükümlülüğü ve tacir olmasa dahi ticaret sicilinin aleniliği gereği önceki tarihli markadan haberdar olma imkanı dolayısıyla kötüniyetli olduğunun kabul edilmesi gerektiği kanaatindedir[79].

Her ne kadar *Kalpsüz*, yukarıda izah ettiğimiz sonraki tarihli marka kullanıcısının markasına yaptığı emek ve masraflar gibi dava konusu dışındaki davranışların önceki marka hakkı sahibinin hak kaybına hukuksal gerekçe oluşturmayacağını belirtmekteyse de Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bu hususta verdiği bir kararında *"(...)öncelikle davalının dava tarihi itibariyle MK m.2 kapsamında, uyuşmazlık konusu markaya dayalı korunması gereken emek, sermaye ve yatırım birikimine sahip olup olmadığı araştırılarak oluşacak sonuca göre bir karar vermek gerekirken yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir(...)"* açıklamalarıyla dava konusu dışındaki davranışların dikkate alınması gerektiğine karar vermiştir[80].

Kanaatimizce Yargıtay'ın görüşü isabetli değildir. Zira "korunması gereken emek, sermaye ve yatırım birikimi" kavramları objektiften uzak, hukuki öngörülebilirlik ve güvenlik ilkelerine aykırılık yaratacak durumlara sebebiyet verebilecektir. Nitekim, tamamen öznel yorumlarla "korunması gereken" emek, sermaye ve yatırımın değerlendirilmesi gerekecektir. Bu kapsamda hangi boyutta sarf edilen emeğin, sermayenin veya yatırımın korunmaya değer bir hale sebebiyet vereceğini öngörmek mümkün olamayacaktır. Bu durumda somut olaya

[79] Kalpsüz'ün görüşleri için bkz. Battal, s. 56-57.
[80] Yargıtay 11. HD., 17.04.2017, E. 2015/12274, K. 2017/2172, Erişim Tarihi 25 Ekim 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

göre mahkemelerin tarafların uğraması muhtemel zararlarının kıyasını yaparak fazla zarara uğrayacak kişi lehine bir karar vermesi gerekecektir. Ancak böylesi bir uygulama, somut olayda kötüniyetli sonraki tarihli marka kullanıcısına hizmet edebilir. Örneğin, sonraki tarihli marka kullanıcısı kötüniyetli olarak kullanılan önceki tarihli aynı veya benzer markaya, büyük sermaye harcayarak markanın tanınırlığını artırıp ticari hayatta daha görünür kılarak kötüniyet iddiasını bertaraf edebileceği gibi yaptığı masraf sayesinde korunmaya değer nitelik kazanabilecektir. Ayrıca, sermayenin büyük yahut küçüklüğü değerlendirmesi hakimin takdir yetkisi kapsamında olacağı için hukuki öngörülebilirlik ve güvenlik ilkesinin ihlali söz konusu olacaktır.

2.3.2 SMK kabulünden sonraki dönem

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi SMK m. 25/6 uyarınca ilk kez pozitif bir düzenlemeye kavuşmuştur. İlgili hükme göre iyiniyetli[81] sonraki tarihli marka kullanıcısının aynı ya da benzer markasını kullanımına kural olarak beş yıl boyunca kesintisiz ses çıkarmayan önceki tarihli marka hakkı sahibi, sonraki tarihli markanın hükümsüzlüğünü talep edemeyecektir. Nihayetinde, önceki tarihli marka ile aynı ya da benzer sonraki tarihli markanın aynı anda var olacağı sonucunu doğuracaktır [82].

Türk marka hukukunda "teklik", "tek sahiplik" ya da "bir markanın tek sahibi olması" olarak da ifade edilen marka sahibinin tekliği ilkesi geçerlidir[83]. İlke gereği kural olarak, bir markanın veya onunla iltibas derecesinde benzer olan bir işaretin aynı veya benzet türdeki mal veya hizmetlerle ilişkili olarak birden çok kişi adına tescili mümkün değildir[84]. Ancak SMK m. 5/3 uyarınca önceki tarihli marka hakkı sahibinin muvafakatname vermesi durumu

---

[81] Akipek, J., Akıntürk, T., ve Ateş, D. (2022). *Türk Medenî Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku- Cilt I*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 150; Altaş, H. (2020). *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 102; Dural, M., ve Sarı, S. (2023). *Türk Özel Hukuku – Cilt I: Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*. İstanbul: Filiz Yayınevi, s. 243-253; Uçaryılmaz, T. S.. (2019). *Bona Fides (Dürüstlük Kuralı)*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 90; Akyol, 2006b, s. 23; Çolak, s. 881; Kaya, A. (2006). *Marka Hukuku*, İstanbul: Arıkan Basım Yayım Dağıtım, s. 339; Yurtoğlu Can, s. 76; Tekinalp, s. 456; Yasaman vd., 2004a, s. 862.

[82] Tekinalp, s. 457.

[83] Meran, N. (2016). *Marka Hakları ve Korunması*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 165; Arkan, 1997a, s. 76.

[84] Arkan, 1997a, s. 76, dpn. 20; A. Kaya, 2006, s. 42; Yargıtay 11. HD., T. 04.05.2007, E. 2006/3703 K. 2007/6881 sayılı ilamında ilkeye ilişkin *"…istisnai haller dışında "marka tescilinde öncelik ve teklik" ilkesi 556 sayılı Markalatın Korunması hakkındaki KHK.'den kaynaklanmaktadır ve kamu düzeni ile doğrudan ilgilidir…"* açıklamalarına yer vermiştir. Benzer açıklamaların yer aldığı diğer kararlar Yargıtay 11. HD., 05.02.2007, E. 2005/14600, K. 2007/1303; Yargıtay 11. HD., 02.03.2006, E. 2005/1359, K. 2006/3136, Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

bu kuralın istisnasıdır. Marka sahibinin tekliği ilkesinin bir istisnası da sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulandığı durumlarda önceki tarihli marka ile aynı ya da benzer sonraki tescilli markanın hukuka uygunluk kazanmasıdır[85]. Bu durumda sessiz kalma yoluyla hak kaybı neticesinde önceki tarihli marka hakkı sahibi, marka hakkının mutlak etkisinin[86] sınırlandırılmasına ilişkin hak kaybına uğramaktadır[87].

SMK'nın kabulünden sonraki dönemde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini düzenleyen SMK m. 25/6 hükmü, TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile karşılaştırılarak aralarındaki ilişki tespit edilmeye çalışılmıştır.

Dürüstlük kuralı, Roma hukukundan bu yana varlığını gösteren hukukun temel prensiplerinden birisidir. TMK m. 2 de somut bir tanımı yapılmaksızın ilkesel olarak belirtilmektedir[88]. Bu kapsamda bir kimsenin haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken toplumun adetlerine, geleneklerine ve ahlaki değerlerine uygun olarak davranması yükümlülüğü şeklinde tanımlanması mümkündür[89] Ancak SMK m. 25/6 düzenlemesi toplumun ihtiyaçlarından doğan ve kanun koyucu tarafından muhtemel uyuşmazlıkların çözümüne yönelik getirilen uygulanma koşulları açıkça belirtilen normatif bir düzenlemedir. Görülmektedir ki, iki hüküm farklı hukuksal amaçlarla hukuk sistemimiz içerisinde yerini almıştır.

Bu sebeple, hükümler arasında hukuksal menfaatin farklılığı dolayısıyla somut olayda aynı sonuca ulaşılması beklenemeyecektir[90]. Her ne kadar TMK m. 2 kapsamında dürüstlük kuralı genel bir hukuk ilkesi olsa da niteliği gereği tüm hakların kullanılması ve borçların ifasında

---

[85] Eminoğlu, C. (2016). "Marka Sahibinin Tekliği İlkesi ve Bu İlkenin Markanın Devri Bağlamında İncelenmesi (Anayasa Mahkemesi'nin 556 Sayılı KHK'nın m. 16/5 Hükmünü İptal Eden Kararı Bağlamında Bir Değerlendirme)", *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Sayı: 1, s. 240.

[86] Marka hakkı mutlak bir haktır. Sahibine, izni olmaksızın markasının kullanılmasını önleme yetkisi verir. Marka sahibinin marka hakkından doğan inhisari hak ve yetkileri ve bunları herkese karşı ileri sürebilmesi, marka üzerindeki hakka "mutlak hak" niteliği kazandırmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Ege, Ö. (2023). *Marka Hakkına Tecavüz ve Hukuksal Korunma Yolları*. Ankara: Şeçkin Yayınları, s.49; Arkan, 1997a, s. 37; Eminoğlu, s. 232-233; A. Kaya, 2006, s. 39; Çolak, s. 97; Köroğlu, s. 1890.

[87] A. Kaya, 2006, s.42, dpn. 70.

[88] TMK m. 2 : "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz."

[89] Zevkliler, A., Ertaş, Ş., Havutçu, A., ve Gürpınar, D. (2018). *Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk: Temel Bilgiler*, 10. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, s. 58; Oğuzman, M. K., ve Barlas, N. (2022). *Medeni Hukuk: Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 262.

[90] Şahin, s. 41.

dikkate alınacaktır. Bu kapsamda SMK m. 25/6 düzenlemesini özel norm olarak değerlendirerek iki hüküm arasında özel-genel norm ilişkisi kurulması hatalı olacaktır[91]. Nitekim SMK m. 25/6 hükmü ile TMK m. 2 hükmü arasındaki ilişkinin özel norm genel norm ilişkisi olduğu söylense bile özel normun sıkı şekil şartlarına riayet edilerek somut olaya uygun olması halinde öncelikli olarak değerlendirilmesi gerekecektir. Aksi halde daha az şekil şartına sahip genel nitelikli normun uygulanmasının kabulü halinde SMK m. 25/6 hükmünün uygulama alanı ortadan kalkacaktır[92].

Nihayetinde SMK'nın kabulünden önceki dönemde her ne kadar sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında değerlendirilmişse de SMK m. 25/6'de yer alan açık kanun hükmünün uygulanması gerekecektir. Bu kapsamda sessiz kalma suretiyle hak kaybı ilkesinin şartlarının somut olayda oluşup oluşmadığına SMK m. 25/6 hükmü uyarınca karar verilecektir. Örneğin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin diğer şartlar gerçekleşse dahi beş yıllık kesintisiz sessiz kalma süresinin dolmadığı bir somut olayda, sonraki tarihli marka kullanıcısının sessiz kalınan dönem içerisindeki zararının TBK m. 49 bağlamında tazmini mümkündür[93].

2.4 Karşılaştırmalı Hukuktaki Düzenlemeler

2.4.1 Avrupa Birliği hukuku

Avrupa Birliği tarafından direktifler ve tüzüklerle yapılan düzenlemelerin amacı öncelikle üye devletlerin marka hukukuna ilişkin uygulamalarını yeknesak bir düzen içerisinde tutabilmektir. Nitekim, üye devletler, ulusal hukuk düzenlemelerini bu kapsamda direktiflere ve tüzüklere uygun olarak uyumlaştırmakla yükümlüdürler[94]. Ayrıca AB üyesi olup olmadığına bakılmaksızın birçok devlet kendi hukuki düzenlemelerinde bu direktifleri ve tüzükleri mehaz hukuk olarak almaktadır. Sessiz

[91] Efendioğlu, s. 59; Işık, s. 197.
[92] Şehirali Çelik, F. H. (2014). *Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 84.
[93] Şahin, s. 42.
[94] Güneş, A. M. (2009). "Avrupa Birliği Yönergelerinin Doğrudan Etkisi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 58, Sayı: 2, s. 283-284; Özkan, Z. (2017). "Avrupa Özel Hukukunun Uyumlaştırılması", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 66, Sayı: 1, s. 173; Arsava, A. F. (2016). "AB Hukukunun Bloke Edici Etkisi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 20, Sayı: 2, s. 16.

kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin çalışmamızda hukukumuza etkisi sebebiyle ilgili AB direktifleri ve tüzükleri sırasıyla bu bölümde açıklanacaktır.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi, AB mevzuatında ilk kez 21 Aralık 1988 tarihli ve 89/104 sayılı Avrupa Ekonomik Topluluğuna Üye Devletlerin Markalara İlişkin Hukuklarının Uyumlaştırılması Hakkındaki Birinci Konsey Direktifi'nin 9. maddesinde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanma koşulları belirtilmiştir. Şöyle ki; bir üye devlette önceki tarihli marka sahibinin aynı ya da benzer markanın aynı ya da benzer mal ve hizmetlere yönelik kullanımından haber olmasına rağmen kullanıma 5 yıl üst üste rıza göstermesi halinde, sonraki marka tescili kötüniyetli olmadıkça, sonraki markanın kullanımına itiraz edemeyecektir[95].

İlgili maddenin kenar başlığı Türkiye Cumhuriyeti Avrupa Birliği Bakanlığı tarafından *"zımni muvafakat sonucu sınırlandırma"* olarak çevrilmişken *"sükut sonucu sınırlandırma"* olarak çevirisi de mevcuttur[96]. Çeviri farklılığının "*acquiescence*" kelimesine ithaf edilen Türkçe anlamlarının farklılığı dolayısıyla oluştuğu belirtilmektedir. Zira direktifin farklı dillerdeki çevirilerine bakıldığında, örneğin Almanca "*Verwirkund durch Duldung*" kenar başlığının tercih edilmiş olması sebebiyle "*acquiescence*" için "katlanma yoluyla hak kaybı" çevirisinin daha uygun olduğu belirtilmektedir[97].

22 Ekim 2008 tarihli ve 2008/95 sayılı Avrupa Topluluğuna Üye Devletlerin Markalara İlişkin Hukuklarının Uyumlaştırılması Hakkındaki Avrupa Parlamento ve Konsey Direktifi ile 21 Aralık 1988 tarihli ve 89/104 sayılı direktif yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak her iki direktifte de sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini düzenleyen hükümleri aynıdır[98].

[95] EurLex, 1988. Çeviri için bkz. Pekdinçer vd., s. 755.
[96] Yasaman vd., 2004a, s. 866.
[97] Işık, s. 27.
[98] Directive 2008/95/EC of the European Parliament and of the Council of 22 October 2008 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks, OJ, L. 299/25, 08.11.2008, Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2008/95/oj adresinden alındı. Çeviri için bkz. Işık, s. 28.

16 Aralık 2015 tarihli ve"2015/2436 sayılı Üye Devletlerin Markalara İlişkin Hukuklarının Uyumlaştırılması Hakkındaki Avrupa Birliği'nin Avrupa Parlamento ve Konsey Direktifi[99] ise sessiz kalma yoluyla hak kaybına ilişkin direktif olarak son düzenlemedir[100]. 22 Ekim 2008 tarihli ve 2008/95 sayılı direktiften farklı olarak anılan direktifi m. 9/1 hükmünde yer alan *"sonraki markanın kullanımına itiraz edilemeyeceği"* düzenlemesi ayrı bir madde olarak ele alınmıştır[101]. Böylelikle, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi hükümsüzlük ve tecavüz davaları bakımından ayrı ayrı kaleme alınmıştır[102]. İlkenin 9. maddede yer alan hükümsüzlük davalarına ilişkin düzenlemesinde, bir üye devlette önceki tarihli marka sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımını bilmesine rağmen kesintisiz 5 yıl boyunca kullanıma katlanması halinde, sonraki marka tescili kötüniyetli olmadıkça önceki marka sahibinin, önceki markaya dayanarak sonraki markanın hükümsüzlüğünü talep hakkı olamayacağı hüküm altına alınmıştır[103].

Tecavüz davalarına ilişkin 18. maddede ise sonraki tarihli marka sahibine def'i imkanı tanınarak markasının yukarıda izah edilen 9. maddede yer verilen sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini de içeren ilgili hükümler uyarınca markasının hükümsüz kılınmasının mümkün olmadığı durumlarda markasının kullanılmasının yasaklanması talebine karşı sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması gerektiğini ileri sürebilecektir[104]. Bu durumda ilgili düzenlemeler uyarınca önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli markayı hükümsüz kılma hakkına sahip olmadığı bir durumda sonraki tarihli tescilli markanın kullanımına engellemeye yönelik tecavüz davası açma hakkını da kaybetmesi anlamına gelmektedir[105]. Zira 18. madde, tecavüz davası ile karşı karşıya kalan sonraki tarihli marka kullanıcısına sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini def'i olarak ileri sürme hakkı tanımaktadır[106].

---

[99] EurLex. (2015a). Directive (EU) 2015/2436 of the European Parliament and of the Council of 16 December 2015 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks, OJ, L. 336/1, 23.12.2015, Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32015L2436 adresinden alındı.

[100] Işık, s. 28.

[101] Yasaman vd., 2021a, s. 2540.

[102] Işık, s. 129; Şahin, s. 44.

[103] Hükmün çevirisi için bkz. Pekdinçer vd., s. 746.

[104] Hükmün çevirisi için bkz. Pekdinçer vd., s. 746.

[105] Çolak, s. 869; Işık, s. 34.

[106] Çatma Bilen, C. (2022). Karşıla*ştırmalı Hukuk Bakımından Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 40.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin düzenlemeler Avrupa Birliği tüzüklerinde de mevcuttur[107]. Bu hususta ilk tüzük 20 Aralık 1993 tarihli ve 40/94 sayılı Avrupa Topluluğu'nun Topluluk Markası Hakkında Konsey Tüzüğü'dür[108]. İlgili tüzüğün 53. maddesinde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi hükümsüzlük ve tecavüz davalarına ilişkin aynı maddede, önceki tarihli marka sahibinin sonraki tarihli markanın üye devlette kullanıldığından haberdar olmasına rağmen sonraki markanın tescili kötüniyetli olmadıkça kesintisiz 5 yıl boyunca sonraki markanın kullanımına katlanması durumunda katlanılan mallar veya hizmetlere ilişkin markanın hükümsüzlüğünü talep edemeyeceği gibi kullanımına itiraz da edemeyecektir[109].

Akabinde 26 Şubat 2009 tarihli ve 207/2009 sayılı Avrupa Topluluğu'nun Topluluk Markası Hakkında Konsey Tüzüğü[110] ile 20 Aralık 1993 tarihli 40/94 sayılı tüzük yürülükten kaldırılmıştır. Ancak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi ilgili tüzüğün 54. maddesinde mülga tüzük ile aynı şekilde düzenlenmiştir[111].

16 Aralık 2015 tarihli ve 2015/2424 sayılı Avrupa Birliğinin Avrupa Birliği Markası Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü[112] ile 26 Şubat 2009 tarihli ve 207/2009 sayılı tüzük yürürlükten kaldırılmıştır[113]. İlgili tüzük ile sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin düzenleme"16 Aralık 2015 tarihli ve 2015/2436 sayılı direktifle benzer şekilde düzenlenmiştir[114].

---

[107] Işık, s. 30; Akın Mengenli, Ö. (2010). *Topluluk Markası*. Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 91, 92.

[108] EurLex. (1993). Council Regulation (EC) No 40/94 of 20 December 1993 on the Community Trade Mark, OJ, L. 011, P.1-36, 14.01.1994, Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31994R0040 adresinden alındı.

[109] Hükmün çevirisi için bkz. Işık, s. 34.

[110] EurLex. (2009). Council Regulation (EC) No 207/2009 of 26 February 2009 on the Community trade mark, OJ, L. 78/1, P. 1-42, 24.03.2009, Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32009R0207 adresinden alındı.

[111] Hükmün çevirisi için bkz. Işık, s. 35.

[112] EurLex. (2015b). Regulation (EU) 2015/2424 of the European Parliament and of the Council of 16 December 2015 Amending Council Regulation (EC) No 207/2009 on the Community Trade Mark and Commission Regulation (EC) No 2868/95 İmplementing Council Regulation (EC) No 40/94 on the Community Trade Mark, and Repealing Commission Regulation (EC) No 2869/95 on the fees payable to the Office for Harmonization in the Internal Market (Trade Marks and Designs), OJ, L. 341, P. 21-94, 24.12.2015, Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32015R2424 adresinden alındı.

[113] Akın Mengenli, s. 91-92.

[114] Hükmün çevirisi için bkz. Işık, s. 30.

Nihayetinde sessiz kalma yoluyla hak kaybına ilişkin son düzenlemeler 14 Haziran 2017 tarihli ve 2017/1001 sayılı Avrupa Birliğinin Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğüdür[115]. Anılan tüzüğün 61. maddesinde sessiz kalma suretiyle sınırlanma hükümsüzlük davaları açısından önceki tarihli AB markası, markasının sonraki tarihli başka bir AB markası tarafından kullanıldığından haberdar olmasına rağmen bu kullanıma sonraki tarihli markanın tescil kötüniyetli olmadıkça kesintisiz 5 yıl boyunca sessiz kalması halinde önceki markasına dayanarak sonraki markanın hükümsüzlüğünü talep edemeyecektir[116].

Anılan tüzüğün 16. maddesinde ise markaya tecavüz davası ilişkin olarak önceki tarihli marka sahibinin hükümsüzlük davasına dayanmasının mümkün olmadığı durumlarda sonraki tarihli tescilli marka sahibinin markasına yöneltilen tecavüz davasında def'i olarak bu durumu ileri sürebileceği düzenlenmiştir[117].

Görüldüğü üzere 2017/1001 sayılı Tüzük, 2015/2436 sayılı Direktif ile benzer şekilde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini hükümsüzlük ve tecavüz davalarına ilişkin ayrı maddelerde ele almıştır. Nitekim Tüzüğün 61. maddesi ve Direktifin 9. maddesi sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi hükümsüzlük halleri ve talebi açısından düzenlerken Tüzüğün 16. maddesi ve Direktifin 18. maddesi sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi markaya tecavüz davaları açısından def'i hakkı olarak düzenlenmiştir[118]. Ancak Türk Hukukunda yalnızca hükümsüzlük halleri ve taleplerine yönelik düzenleme yapılmıştır. Tecavüz davaları için mehaz AB düzenlemesindeki gibi bir hükmün olmaması eleştirilmektedir[119].

2.4.2 Alman hukuku

Alman hukukunda sessiz kalma yoluyla hak kaybı, ilk kez 25 Ekim 1994 tarihli Markaların ve Diğer İşaretlerin Korunması Hakkında Kanun - Ticari Marka Kanunda[120]

[115] EurLex. (2017). Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union trade mark, OJ, L.154, P. 1-99, 16.6.2017, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32017R1001 adresinden alındı.
[116] Hükmün çevirisi için bkz. Pekdinçer vd., s. 798.
[117] Hükmün çevirisi için bkz. Pekdinçer vd., s. 772.
[118] Çolak, s. 869; Işık, s. 34.
[119] Şahin, s. 48.
[120] Federal Ministry of Justice. (1994). Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen-Markengesetz 1994, Erişim Tarihi 21.11.2023. Erişim adresi: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_markeng/englisch_markeng.html#p0166 adresinden alındı.

"Hakların Kaybedilmesi" başlıklı hükümde düzenlenmiştir[121]. Anılan düzenleme, AB tüzük ve direktiflerine paralel şekilde düzenlenmiştir. Şöyle ki, birinci fıkrada bir ticari işaretin ya da bir markanın sahibinin, sonraki tarihli tescilli markanın kullanılmasına kesintisiz beş yıllık boyunca katlanması halinde sonraki marka tescili kötüniyetli olmadıkça tescilli olunan mallar veya hizmetler için sonraki tarihli tescilli bir markanın kullanımını yasaklayamayacaktır[122].

Anılan kanun yürürlüğe girmeden önce Alman Medeni Kanunu m. 242. uyarınca[123] dürüstlük kuralına dayanarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi içtihat yoluyla uygulanmıştır[124].

2.4.3 İsviçre hukuku

İsviçre Markaların Korunması Kanununda[125] sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin herhangi bir pozitif düzenleme bulunmamaktadır[126]. Zira İsviçre, Avrupa Birliği üyesi bir devlet olmadığı için Avrupa direktif ve tüzükleriyle uyumu sağlayacak düzenlemelere yer vermesi zorunluluğu da bulunmamaktadır[127].

Ancak İsviçre Medeni Kanunu'nun m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ve bununla bağlantılı çelişkili davranış yasağı hükmü[128] uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesini uygulanmaktadır[129]. Öncelikle sonraki tarihli marka kullanıcısının korunmaya değer bir malvarlığının oluşup oluşmadığı değerlendirilmesi yapılarak sessiz kalmanın ne zaman hak kaybına sebebiyet vereceği somut olayın

---

[121] Abacıoğlu Viskuşenko, M. (2018). "Markalar İle İlgili Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Yer Alan Değişiklikler", *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, Cilt: 20, Sayı: 1, s. 81; Işık, s. 35; Suluk vd., s. 18.
[122] Hükmün çevirisi için bkz. Şahin, s. 50.
[123] Federal Ministry of Justice. (2002). Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) - German Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I page 42, 2909; 2003 I page 738), Erişim Tarihi: 21.11.2023. Erişim adresi: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html adresinden alındı.
[124] Işık, s. 35.
[125] Fedlex Die Publikationsplattform des Bundesrechts. (1992). Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben- Markenschutzgesetz, MSchG, Erişim Tarihi: 21.11.2023. Erişim adresi: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1993/274_274_274/de adresinden alındı.
[126] Yasaman vd., 2004a, s. 866; Işık, s. 36.
[127] Işık, s. 36.
[128] Fedlex Die Publikationsplattform des Bundesrechts. (1907). Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB) - Swiss Civil Code of 10 December 1907, Erişim Tarihi 22 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/en#lvl_0/lvl_B/lvl_I adresinden alındı.
[129] Arkan, 1997b, s. 160, dpn. 20; Işık, s. 36.

özelliklerine göre değişkenlik göstermektedir[130]. Genel olarak sessiz kalma süresinin 4 ila 9 yıl arasında kabul edildiği görülmektedir[131]. Bu kapsamda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin İsviçre hukukunda uygulanış şekli SMK'nın kabulünden önceki dönemde Türk hukukunda uygulanışıyla aynı olduğu belirtilmektedir[132].

2.4.4 Fransız hukuku

Fransız Fikri Mülkiyet Kanunun m. 716 hükmünde[133] sessiz kalma yoluyla hak kaybı

> (…)Önceki bir hakkın sahibi, sonraki markanın kullanılmasından haberdar olmasına rağmen bu kullanıma karşı birbirini izleyen 5 yıl boyunca sessiz kalmış ise, sonraki markanın tescil talebi kötüniyetli olmadıkça, L711-3 maddesine dayanarak sonraki markanın hükümsüz kılınmasını, kullanımına sessiz kalınmış mal veya hizmetler bakımından talep edemez(…).

şeklinde düzenlenmiştir[134].

Anılan hükümde, AB tüzük ve direktiflerinden farklı olarak önceki tarihli marka hakkı sahibi yerine önceki bir hak sahibi ifadesi kullanılmıştır. Bu kapsamda görülmektedir ki, sadece önceki marka hakkı sahibinin değil ticaret alanında kullanılan bir işaret alanında hak sahibi olanlar ile telif hakkı sahiplerine de sessiz kalmasına sonuç bağlanmıştır[135].

Ayrıca madde L716-4-5'te, marka tecavüzü uyuşmazlıklarında sessiz kalma suretiyle hak kaybı ilkesi ayrıca düzenlenmiştir[136]. Türk hukukunda ilkenin yalnızca hükümsüzlük halleri ve talebine ilişkin düzenlenmesi sebebiyle Fransız hukukundaki düzenlenme şeklinden ayrışmaktadır.

---

[130] Yasaman vd., 2004a, s. 866; Işık, s. 36.
[131] Yasaman vd., 2004a, s. 866.
[132] Işık, s, 36; Koçak, s. 26.
[133] Légifrance. (1992). Loi Relative au Code de la Propriété Intellectuelle, JORF, 03.07.1992, No. 153, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.legifrance.gouv.fr adresinden alındı.
[134] Çeviri ve detaylı açıklamalar için bkz. Koçak, s. 28.
[135] Koçak, s. 29.
[136] Koçak, s. 30.

3. SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBININ UYGULANMA KOŞULLARI

3.1 Kapsam

Sessiz kalma suretiyle hak kaybı ilkesine ilişkin şartlar SMK m. 25/6 hükmünde düzenlenmiştir. Anılan hükümde yer alan şartların kümülatif olarak var olması halinde[137] sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi uygulama alanı bulacaktır. Ancak bu şartların her birinin aynı anda doğması gerekmemektedir[138]. Nitekim, bu şartların aynı anda doğması mümkün değildir[139].

3.2 Taraflar

3.2.1 Önceki tarihli marka hakkı sahibi

SMK m. 25/.6 hükmünde önceki tarihli marka kullanıcısı *"marka sahibi"* kavramıyla ifade edilmektedir. Marka sahibi kavramı ise marka sicilinde markanın adına tescil edildiği kişiyi belirtmektedir[140]. Çalışmamızda önceki hak sahibi kavramının daha açık ifade edilmesi adına önceki tarihli marka hakkı sahibi ifadesine yer verilmiştir. Nitekim marka hakkı, sahibine markasının kullanımına izin verme ve engelleme yetkilerini barındıran inhisarı bir hak sağlamaktadır[141]. Önceki tarihli marka hakkı sahibi kavramı ile sonraki tarihli marka kullanıcısının aynı ya da benzer markayı kullanmasına karşın markasını korumaya yönelik kanunun birtakım haklar sağladığı kişiyi ifade etmekteyiz.

Belirtmek gerekir ki, SMK m. 25/6 hükmü lafzında önceki tarihli markanın tescilli yahut tescilsiz olması gerektiğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır[142]. Kural olarak SMK

[137] Koçak, s. 79; Işık, s. 65.
[138] Işık, s. 121; Efendioğlu, s. 42; Yurtoğlu Can, s. 68.
[139] Şahin, s. 62.
[140] Arkan, 2022, s. 330; Meran, s. 322.
[141] A. Kaya, 2006, s. 34-35; Marka hakkı kavramının kullanıldığı kararlara ilişkin bkz. Anayasa Mahkemesi, 14.12.2016, E. 2016/148, K. 2016/189; Anayasa Mahkemesi, 27.05.2015, E. 2015/33, K. 2015/50; Anayasa Mahkemesi, 13.05.2015, E. 2015/49, K. 2015/46; Anayasa Mahkemesi, 09.04.2014, E. 2013/147, K. 2014/75, Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.resmigazete.gov.tr adresinden alındı.
[142] Kaya vd., s. 536, 537.

tescilli markalara ilişkin koruma sağlasa da istisnai olarak SMK m. 6/3 ve 25/1 hükümlerinde tescilsiz markaları da gerçek hak sahipliğine göre korumaktadır uygundur[143]. Bu sebeple önceki tarihli markanın tescilsiz olduğu durumlarda da sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması mümkün olacaktır[144].

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin düzenlendiği SMK m. 25/.6 hükmünde önceki tarihli marka kullanıcısı *"marka sahibi"* kavramıyla ifade edilmektedir. Marka sahibi kavramı ise marka sicilinde markanın adına tescil edildiği kişiyi belirtmektedir[145].

SMK m. 25/2 uyarınca[146] hükümsüzlük davası açabilecek diğer kimselerin açtığı hükümsüzlük davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanıp uygulanamayacağı tartışması ortaya çıkmaktadır.

Öğretide, *Bahadır*, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin yasal düzenlemede yer alan marka sahibi ifadesinin hak sahibi olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir[147]. Zira, SMK'nın ruhu ve amacı gözetilerek hak sahibi ifadesinin önceki tarihli fikri ve sınai hak sahiplerini de kapsar şekilde menfaat sahipleri olarak geniş yorumlanması gerektiğini savunmaktadır[148]. Benzer şekilde, *Merdivan*, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin telif ve tasarım hakkı sahipleri ve ayrıca önceki marka hakkı sahiplerini de kapsar şekilde bir değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır[149].

Kanaatimizce, lafzi bir yorumla menfaati olan üçüncü kişiler tarafından açılan hükümsüzlük davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanamayacağı yorumunu yapmak mümkündür. Ancak kanunun gerekçesinde ilgili hükmün 16 Aralık 2015 tarihli ve 2015/2424 sayılı Avrupa Birliğinin Avrupa Birliği Markası Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğüne uygun bir şekilde düzenlenmeye çalışıldığı

[143] Kaya vd., s. 536, 537; Yasaman vd., 2004a, s. 858.
[144] Güneş, İ. (2020). *Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Marka Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 233; Kaya vd., s. 536, 537; Yasaman vd., 2004a, s. 858.
[145] Arkan, 2022, s. 330; Meran, s. 322.
[146] Sınai Mülkiyet Kanunu m. 25/2: *" Menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları markanın hükümsüzlüğünü mahkemeden isteyebilir."*.
[147] Bahadır, Z. (2018). *Markanın Hükümsüzlüğü ve İptali*. Ankara: Turhan Kitapevi, s. 161; Işık, s. 49.
[148] Bahadır, s. 161.
[149] Merdivan, F. (2017). "Tescilli Marka Hakkına Dayalı Tecavüz Davasında Kullanmama Def'i", F. H. Şehirali Çelik (Ed.), *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu Kitabı*, (s. 516), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü; Işık, s. 82, Şahin, s. 61.

ifade edilmiştir[150]. Nitekim anılan Tüzük'ün m. 54 ve yürürlükteki 2017/1001 sayılı Tüzük'ün m. 61 hükümlerinde marka sahibi kavramı yerine "AB markası sahibi"," önceki hak sahibi", "önceki ulusal marka sahibi" ve "önceki işaret sahibi" kavramlarına yer verildiği görülmektedir[151]. Mehaz AB düzenlemelerine de uygun olarak ilgili hükümde yer alan "marka sahibi" ifadesinin önceki tarihli fikri ve sınai hak sahiplerini de kapsayacak şekilde tüm menfaat sahiplerini içerecek şekilde geniş yorumlanması gerektiğini belirten *Bahadır*'ın görüşüne katılmaktayız.

3.2.2 Sonraki tarihli marka kullanıcısı

SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanabilmesi için taraflardan bir diğeri, sonraki tarihli tescilli marka kullanıcıdır. Her ne kadar sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinden yararlanacak bu kişinin marka sahipliği sıfatı sonraki tarihli tescilli markası sebebiyle oluşmuş olsa da çalışmamızda *"sonraki marka sahibi"* kavramı yerine *"sonraki tarihli marka kullanıcısı"* kavramı kullanılmıştır. Zira, yargılama neticesinde bu kişinin lehine sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleştiğine karar verilmesi durumunda gerçek anlamda hukuka uygun bir marka hakkı ve bu haktan kaynaklanan marka hakkı sahipliği elde edecektir[152]

SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinden yararlanacak sonraki tarihli marka kullanıcısının markasının tescilli olması gerekmektedir[153]. Tescil şartının aranması sebebiyle tescile ilişkin başvuru yapılmış olması yeterli değildir[154].

3.3 Hükmün Uygulanma Koşulları

3.3.1 Dava hakkı varlığı

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinden bahsedilebilmesi için SMK m. 25/6 uyarınca önceki tarihli marka sahibinin tescilli yahut tescilsiz bir marka hakkının varlığı gereklidir[155]. Bu kapsamda marka hakkı ihlal edilen kimsenin, bu hak ihlalini ortadan kaldırmaya yönelik hukuki

[150] Şahinler Baykara vd., s. 101.
[151] Işık, s. 49; Çatma Bilen, s. 47.
[152] Şahin, s. 61.
[153] Şahin, s. 61.
[154] Merdivan, s. 516; Işık, s. 82; Şahin, s. 61.
[155] İ. Güneş, 2020, s. 233; Kaya vd., s. 536; Yasaman vd., 2004a, s. 858.

imkanlarını kullanmasına dair yetki ise dava hakkıdır[156]. Diğer bir anlatımla sübjektif bir hakkın mahkemeler aracılığıyla ileri sürülmesi dava hakkı olarak tanımlanmaktadır[157]. Bu açıklamalar uyarınca konumuz kapsamında dava açma hakkına sahip kişi, önceki tarihli marka hakkı sahibidir[158]. Önceki tarihli markanın tescilli yahut tescilsiz olması marka hukukundan doğan dava hakkına etki etmeyecektir[159].

Bu kapsamda göz ardı edilmemesi gereken bir diğer nokta dava hakkı olan kimsenin dava açmak için hukuki yararının da olması gerektiği hususudur. İstikrar kazanmış yargı kararlarında[160] bu durum

> (…)Davacının dava hakkına sahip olması, dava açabilmesi için yeterli değildir. Bundan başka, davacının dava açmakta hukuki bir yararının bulunması gerekir; yani, dava hakkı, hukuki yarar ile sınırlıdır. Dava açmakta hukuki yararı olmayan kişi, Devletin mahkemelerini gereksiz yere uğraştıramaz. Bu, hukuki korunma (himaye) ihtiyacı olarak da adlandırılmaktadır. Yani, davacının mahkemeden hukuki korunma istemesinde, korumaya değer bir yararı olmalıdır(…).

şeklinde izah edilmektedir[161]. Nitekim birçok yargı kararında da dava hakkı ve hukuki yarar benzer şekilde açıklanmaktadır[162].

---

[156] Oğuzman ve Barlas, s. 311; Kuru, B. (2022). *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 132; Çolak, s. 887-888.

[157] Karahan, S. (2001b). "Haksız Rekabet Davalarında Dava Zamanaşımları ve Sessiz Kalma Nedeniyle Hakkın Kaybedilmesi İlkesi", A. Kendigelen (Ed.), *Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günün Armağanı – C. I* (s. 302), İstanbul: Beta Yayınları; Kuru, B., Arslan, R., ve Yımaz, E. (2014). *Medeni Usul Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 205; Kaya vd., s. 536; Bozbel, s. 554.

[158] Yasaman vd., 2021a, s. 2548; Şahin, s. 62; Çatma Bilen, s. 49.

[159] İ. Güneş, 2020, s. 233; Kaya vd., s. 536, 537; Yasaman vd., 2004a, s. 858.

[160] Yargıtay 6. HD., 04.05.2023; E. 2022/829, K. 2023/1652; Yargıtay 6. HD., 07.02.2023; E. 2022/860, K. 2023/451; İstanbul BAM., 43. HD., 02.02.2023; E. 2022/1735 K. 2023/89; Yargıtay 1. HD., 07.06.2021; E. 2020/1812, K. 2021/3073; İstanbul BAM., 45. HD., 24.11.2021, E. 2021/558 K. 2021/1201; Yargıtay 11. HD., 12.02.2020; E. 2019/3462, K. 2020/125; Yargıtay HGK., 29.11.2017; E. 2017/1305 K. 2017/1469; İzmir BAM., 10. HD., 03.03.2017; E. 2017/448 K. 2017/255; Yargıtay HGK., 12.02.2014, E. 2013/385, K.2014/100, Erişim Tarihi 20 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[161] Yargıtay HGK., 15.4.2015, E. 2013/1891, K. 2015/1195, Erişim Tarihi 13 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[162] Yargıtay 11. HD., 02.10.2012, E. 2011/7104, K. 2012/14860, Erişim Tarihi 13 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

3.3.2 Sonraki tarihli tescilli markanın kullanılması

Sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşmesi için sonraki tarihli markanın, önceki tarihli markayla aynı veya benzer olması ayrıca aynı veya benzer mal ya da hizmet türü için tescilli olarak kullanılması gerekmektedir[163]. Burada önemli bir husus markanın kullanıldığının kabulü için sonraki tarihli markanın tescil edildiği şekle uygun olarak[164] ticari hayatın içerisinde fiilen kullanılmış olması gerektiğidir[165].

Sonraki tarihli markanın tescil edilmiş ancak fiilen kullanılmıyor olması sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi için yeterli değildir[166]. SMK *"markanın kullanılması"* kenar başlıklı m. 9/2-3 hükmünde hangi hallerin markanın kullanılması olarak değerlendirileceği düzenlenmiştir[167]. Benzer şekilde ilgili hükmün madde gerekçesinde ayrıntılı olarak "markanın kullanılması" kavramı açıklanmıştır[168]. Markanın kullanılmasına ilişkin bir başka hükümse SMK m. 7/3 markanın ticaret alanında kullanılması düzenlemesidir[169].

---

[163] Çağlar, H., Yıldız, B., ve İmirlioğlu, D. (2023). *Marka Vekilliği Sınavına Hazırlık*. Ankara: Adalet Yayınları, s. 156; Çağlar, s. 159.

[164] Arkan, 1997b, s. 146.

[165] Kaya vd., s. 537; Şahinler Baykara vd., s. 75; Tekinalp ve Çamoğlu, s. 28; Yasaman vd., 2021a, s. 2555.

[166] Kaya vd., s. 537; Arkan, 1997b, s. 160, dpn. 18; Yasaman vd., 2021a, s. 2554.

[167] Sınai Mülkiyet Kanunu m. 9: *"...(2) Aşağıda belirtilen durumlar da birinci fıkra anlamında markayı kullanma kabul edilir:*
a) Markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden farklı unsurlarla kullanılması.
b) Markanın sadece ihracat amacıyla mal veya ambalajlarında kullanılması.
(3) Markanın, marka sahibinin izni ile kullanılması da marka sahibi tarafından kullanım olarak kabul edilir."

[168] Arkan, 1997b, s. 146'dan *naklen*; Gerekçe metni: *"Maddede markanın, tescil edildiği mal veya hizmetlerle ilgili olarak kullanılması gereğine açıkça işaret olunmuştur. Ancak, maddede söz konusu olan kullanım, markanın tescil edildiği amaç dahilinde, işlevine uygun, yani ticari hayatın içinde, markanın fonksiyonlarının yerine getirilmesi için kullanımıdır. İngilizcede "genuine use" biçiminde tarif edilen bu kullanım, Türkçeye "ciddi veya gerçek kullanım" biçiminde çevrilebilir. Bu nedenle sırf üçüncü kişilerin markayı hükümsüz kıldırmasını önlemek amacıyla, markanın evraklar veya ilanlar aracılığıyla kullanılması ve benzeri durumlar bu madde kapsamında kullanım olarak mütalaa edilmeyecektir".*

[169] SMK m. 7/3 : *"(3) Aşağıda belirtilen durumlar, işaretin ticaret alanında kullanılması halinde, ikinci fıkra hükmü uyarınca yasaklanabilir.*
a) İşaretin, mal veya ambalajı üzerine konulması.
b) İşareti taşıyan malların piyasaya sürülmesi, teslim edilebileceğinin teklif edilmesi, bu amaçla stoklanması veya işaret altında hizmetlerin sunulması ya da sunulabileceğinin teklif edilmesi.
c) İşareti taşıyan malın ithal ya da ihraç edilmesi.
ç) İşaretin, teşebbüsün iş evrakı ve reklamlarında kullanılması.
d) İşareti kullanan kişinin, işaretin kullanımına ilişkin hakkı veya meşru bağlantısı olmaması şartıyla işaretin aynı veya benzerinin internet ortamında ticari etki yaratacak biçimde alan adı, yönlendirici kod, anahtar sözcük ya da benzeri biçimde kullanılması.
e) İşaretin ticaret unvanı ya da işletme adı olarak kullanılması.

Yargı kararlarında markanın kullanılmasına ilişkin somut olayda markasal nitelikte ciddi kullanımın var olup olmadığı değerlendirmesi yapılırken SMK m. 9 hükmünün göz önüne alındığı görülmektedir[170]. Nitekim bu husus ilk derece mahkemelerince

> (…)SMK uyarınca markasal kullanım ciddi olmalıdır.(SMK 9.madde) Kural olarak bir marka, temel işlevi olan "ekonomik anlamda fayda elde etme" amacı ile kullanılmalıdır. Marka tescilinden doğan hakkın muhafaza edilmesi amacı ile markanın sembolik (göstermelik) olarak kullanılması SMK anlamında ciddi kullanım olarak kabul edilmez. Ciddi kullanımın olup olmadığı her somut olayın özelliğine göre değerlendirilir(…).[171]

ve *"(…)Markanın ciddi kullanımı belirlenirken markanın kullanım şekli, kapsamı, süresi gibi objektif kriterlerden hareket edilmelidir[172](…)"* şeklinde belirtilmektedir. SMK m. 7/3 hükmünde yer alan markanın ticaret alanında kullanılması düzenlemesi yargı kararlarında *"…markasal kullanımı da kapsayan, ancak daha ondan geniş bir kullanım…"* olarak ifade edilmektedir[173]. Kanaatimizce bu tanımlama sebebiyle sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin markasal kullanımın gerçekleşip gerçekleşmediği tespitinde SMK m. 7/3 hükmü uyarınca değerlendirme yapılmaması isabetlidir.

---

f) İşaretin hukuka uygun olmayan şekilde karşılaştırmalı reklamlarda kullanılması."

[170] Yargıtay 11. HD., 4.11.2019, E. 2018/5817 K. 2019/6764; Bakırköy 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 17.06.2021, E. 2020/118, K. 2021/137; İstanbul 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 17.06.2021, E. 2018/409, K. 2021/278; Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 28.04.2021, E. 2020/301, K. 2021/176; İstanbul 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.02.2021, E. 2019/346, K. 2021/62, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[171] İstanbul 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 17.06.2021, E. 2018/409 K. 2021/278, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[172] İstanbul 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.2.2021, E. 2019/346 K. 2021/62, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[173] Ankara BAM., 20. HD., T. 14.09.2023, E. 2022/1651, K. 2923/1011 sayılı ilamında *"…SMK.'nın 7/3. maddesinde geçen "ticaret alanında kullanılması" tabirinden ne anlaşılması gerektiğinin tespitine gelince; Dairemizce "ticaret sırasında kullanım" kavramının geniş şekilde yorumlanması gerektiği düşünülmektedir. Buna göre "ticaret alanında kullanım", "ekonomik kazanç elde etmek amacıyla gerçekleştirilen ticari işler sırasında kullanım" şeklinde ifade edilebilir. Dolayısıyla ticaret sırasında kullanım, markasal kullanımı da kapsayan, ancak daha ondan geniş bir kullanımdır..."* açıklamalarına yer verilmiştir. Benzer açıklamalara yer verilen diğer kararlara örnek olarak Yargıtay HGK., 08.02.2023, E. 2021/446, K. 2023/61; Ankara BAM, 20. HD., 10.06.2022, E. 2020/1341, K. 2022/786; Ankara BAM, 20. HD., 04.11.2020; E. 2020/968, K. 2020/927, Erişim Tarihi 29 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

Markanın kullanılmasına yönelik yargı kararları incelendiğinde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinden yararlanabilmek için evraka, ilanlara veya ambalajlara basılması yahut az sayıda bastırılan broşürlerde kullanılması gibi kullanım süresi ve etkisi sınırlı, hatta göstermelik denebilecek kullanımlar[174], sonraki marka kullanıcısının iş alanına göre değerlendirildiğinde oldukça düşük meblağları içeren faturalarda kullanılması[175] ciddi kullanım kapsamında değerlendirilemeyecektir. ABAD tarafından verilen kararlarda da Türk hukukundaki uygulamayla benzer şekilde kullanımın somut ve objektif ölçülere göre ispatlanabilmesi ve kanıtlanabilmesi gerektiği belirtilmektedir[176].

Öğretide sonraki tarihli marka kullanıcısının markasını piyasaya etkin bir şekilde sunmaması, markasının ticari hayatta kalıcı hale gelmesine yönelik adımları atmaması ve markasının kaynak gösterme fonksiyonuna sahip olmaması durumlarında markanın ciddi olarak kullanıldığından bahsedilemeyeceği belirtilmektedir[177]. Hiç şüphesiz sonraki tarihli markanın ciddi kullanımı gerçekleşmezse önceki marka hakkı sahibinin, SMK m. 25/6 uyarınca beş yıllık sessiz kalma süresi işlemeye başlamayacaktır.

Markasal kullanım niteliği taşımayan kullanım hallerinde örneğin ticaret unvanı, önceki tarihte tescil edilmiş ve kullanılmış olsa bile sessiz kalma yoluyla hak kaybı için sürenin

---

[174] İstanbul 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.2.2021, E. 2019/346, K. 2021/62, www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.05.2023; İstanbul 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 16.5.2019, E. 2017/597, K. 2019/189; İzmir Fikri ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.02.2013, E. 2012/55, K. 2013/13, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[175] Bakırköy 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 22.06.2022, E. 2021/362 K. 2022/110, www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 25.05.2023.

[176] Bektaş, İ. (2018). "Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Markanın Kullanmama Nedeniyle İptali - AB Adalet Divanı'nın Güncel Kararları Işığında Bir Değerlendirme", *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi*, Cilt: 17, Sayı: 2, s. 229; Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 28.04.2021, E. 2020/301, K. 2021/176 sayılı ilamında *"…Kanun kapsamında iptali istenen markanın ciddi biçimde kullanılması gerekmektedir. Buna göre kullanımın niteliği önemlidir. ABAD kararlarına göre, ciddî kullanımın tespitinde, marka sahibinin niyeti veya plânlarından hareket edilmemelidir. Değerlendirmenin somut, objektif ölçütlere göre yapılması gerekmektedir. Marka sahibinin amacı markasını gerçekten ticarî hayatta kullanmak olsa bile, marka piyasaya etkin şeklide sunulamamış, yeterli zaman geçmesine rağmen işaretin tüketici nezdinde kalıcı hâle gelmesi sağlanamamış, bunun sonucu olarak da işaret mal veya hizmetlerin kaynağını gösterme işlevini yerine getirememişse, ciddî kullanım bulunmamaktadır. Kullanmanın ciddî olup olmadığı; kullanmanın süresi, şekli, işletmenin büyüklüğü, mal veya hizmetin türü, satış miktarı, rakip işletmelerin tutumu gibi çeşitli objektif ölçütlere göre yapılacak bir değerlendirme sonucunda belirlenmektedir. Bu ölçütlere göre kullanmanın görünüşte kaldığı durumlarda, markanın kullanılmadığı kabul edilmektedir. Ciddî biçimde kullanma koşulu, somut olaya özgü değerlendirme yapılmasını gerektiren, esnek bir ölçütü belirtmektedir…*" açıklamalarına yer verilmiştir. Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 28.04.2021, E. 2020/301, K. 2021/176, Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 28.04.2021, E. 2020/301, K. 2021/176, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[177] Özarmağan, s. 36.

başlangıcı ticaret unvanının ticaret siciline tescili ile sessiz kalma süresi başlamayacaktır. Ancak ticaret unvanının markasal olarak kullanılmaya başlamasıyla sessiz kalma süresinin işlemeye başlayacağı belirtilmektedir[178].

Sessiz kalma yoluyla hak kaybında fiili kullanımın sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından gerçekleştirilebileceği gibi sonraki tarihli marka kullanıcısının izniyle başka biri tarafından kullanılması SMK m. 9/3 uyarınca markanın kullanımı olarak değerlendirilecektir. Bu durumda, örneğin, sonraki tarihli marka kullanıcısından lisans alınarak markanın bir başkası tarafından kullanılması halinde markanın sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından kullanıldığı değerlendirilmesi yapılması gerekmektedir[179].

3.3.3 Önceki hak sahibinin sonraki tarihli markanın kullanıldığını bilmesi veya bilmesi gerekmesi

SMK m. 25/6 uyarınca önceki marka hakkı sahibinin sonraki tarihli tescilli markanın kullanımını "*bilmesi*" veya "*bilmesinin gerekmesi*" durumunda sessiz kalma süresi işlemeye başlayarak hükümde yer alan diğer şartların da gerçekleşmesi halinde sessiz kalma sebebiyle hak kaybı meydana gelecektir[180]. Bu durumda önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli marka kullanıcısının kullanımına bilinçli olarak itiraz etmemesi gerekmektedir[181].

Hangi durumların *"bilme"* veya *"bilmenin gerekmesi"* olarak kabul edileceği somut olayın şartlarına göre değerlendirilmesi gereken bir hususdur[182]. Önceki tarihli marka hakkı sahibinin bilmesi gerektiğinin tespitinde ise objektif ölçütler dikkate alınmalıdır[183]. Nitekim önceki tarihli marka hakkı sahibinin kullanımdan haberdar olup olmadığına

[178] Çolak, s. 880. Bu hususa ilişki Yargıtay 11. HD, T. 05.04.2010, E. 2008/8488 K. 2010/3849, sayılı kararında *"… bu sürenin unvan tescilinden değil, davalının unvanını tescil ettirdiği şekilde kullanmayıp, marka hakkına tecavüz oluşturan kullanım şekillerini davacının öğrendiği tarihten başlatılması gerekir…"* açıklamalarına yer vermiştir. Yargıtay 11. HD., 05.04.2010, E. 2008/8488 K. 2010/3849, Erişim Tarihi 09 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[179] Çağlar, s. 159; Çolak, s. 874.
[180] Işık, s. 65, 228.
[181] Çolak, s. 872; Yasaman vd., 2021a, s. 2555.
[182] Kaya vd., s. 537.
[183] Cangül, M. (2015). "Ticaret Ünvanı Terkini Davalarında Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı", *Legal Hukuk Dergisi*, Cilt: 13, Sayı: 150, s. 144; Yurtoğlu Can, s. 72; Yasaman vd., 2021a, s. 2559.

ilişkin bir değerlendirme yaparken ortalama zekaya sahip ve dürüst bir kişinin söz konusu kullanımdan haberdar olup olamayacağı göz önünde bulundurulmalıdır[184].

SMK m. 25/6 hükümde yer alan *"sonraki tarihli markanın kullanımını bildiği veya bilmesi gerektiği"* koşulu geçekleşmeden yalnızca sonraki tarihli markanın tescilinin bilinmesi halinde sessiz kalma sebebiyle hak kaybı oluşup oluşmayacağı hususu tartışmalıdır[185]. Yargıtay'ın bu hususa ilişkin SMK'nın kabulünden önceki dönemde verdiği bir kararda tescilin ya da kullanımın bilinmesine rağmen sonraki kullanıma karşı herhangi bir eyleme geçilmemiş olması durumunun sessiz kalma yoluyla hak kaybına neden olacağına hükmetmiştir[186]. Kanaatimizce anılan karar sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin mantığına aykırıdır. Zira sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde sessiz kalınan durum markanın tescili değil, aynı ya da benzer markanın tescilli olarak kullanılmasıdır[187]. Benzer şekilde markanın yalnızca tescilinin değil kullanılması gerektiği şartının da aranması gerekliliği mehaz AB direktifleri ve tüzükleriyle de uyumlu bir yorumdur. Nitekim, SMK'nın kabulü sonrasında ilkenin düzenlendiği fıkrada açıkça "markanın kullanılması" ifadesine yer verilmesi uygulamadaki karışıklığın giderilmesine yönelik isabetli bir çözüm olduğu kanaatindeyiz.

Önceki tarihli marka hakkı sahibinin kullanımı bilmesi veya bilecek durumda olması halinde markanın tescilinden de haberdar olduğunun kabulü gerekecektir. Zira önceki tarihli marka hakkı sahibi, böyle bir durumla karşılaşması halinde herkesin erişimine açık marka bülteninden aynı veya benzer markanın tesciline ilişkin bilgiye kolaylıkla erişebilecektir. Nihayetinde önceki tarihli marka sahibinin kendi markasıyla aynı ya da benzer markanın kullanımını bilmesi veya bilecek durumda olması koşulunun somut olayda var olduğu durumlarda marka tescilinden haberdar olmama üzerine kurulan bir savunma; sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanmasını engellemeyecektir[188].

---

[184] Işık, s.128.
[185] Çatma Bilen, s. 72.
[186] Yargıtay 11. HD., 10.02.2015, E. 2014/4019 K. 2015/1628, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[187] Yargıtay 11. HD., T. 21.01.2015, E. 2014/14929 K. 2015/752 sayılı ilamında *"...sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde sessiz kalınan durum markanın tescili değil, markanın tescilli olarak kullanılmasıdır…"* açıklamalarına yer verilmiştir. Benzer yönde bir karar için bkz. Yargıtay 11. HD., 05.04.2010, E. 2008/8488 K. 2010/3849, , Erişim Tarihi 09 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[188] Işık, s.133. Bu yönde verilen karar için bkz. Yargıtay 11. HD., 27.10.2015, E. 2015/15882, K. 2015/11125, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

Kötüniyetli bilmeme hali değinilmesi gereken önemli bir husustur. Nitekim böylesi bir durumda önceki tarihli marka hakkı sahibi bilinçli ve kötüniyetli olarak haber alma kaynaklarından erişimini kendisi engellemektedir[189]. Ancak kötüniyetin hukuk tarafından korunmayacağı esasına dayanarak bilinçli bilmeme hali diğer bir deyişle kötüniyetli bilmeme hali "bilme veya bilecek durumda olma" olarak değerlendirilmelidir[190]. Zira, hukukun genel ilkelerinden biri olan "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans" ilkesi gereğince "Hiç kimse kendi kusuruna dayanarak başkalarından hak talep edemez" yahut "Kimse kendi kanunsuzluğundan faydalanamaz"*[191].

Önemli bir tartışma bilme veya bilmesi gerekme şartının kimin nezdinde gerçekleşeceğine ilişkindir. Önceki tarihli marka hakkı sahibinin gerçek kişi olması durumunda hiç şüphesiz haberdar olma koşulu bu kişi nezdinde gerçekleşecektir. Ancak önceki tarihli marka hakkı sahibinin tüzel kişi olması durumunda tüzel kişiliğin hangi organı veya yetkilisinin sonraki kullanımdan haberdar olması gerektiği somut olayın şartlarına göre belirlenmelidir[192]. Bu durumda taraflar arasındaki ticaretin sıklığı, taraf şirketlerinin büyüklüğü, aralarındaki ticari ilişkinin süresi, ilişki içerinde tarafların irtibatta oldukları kişilerin tüzel kişilikteki konumları gibi koşullar dikkate alınarak tüzel kişinin haberdar olma koşuluna ilişkin değerlendirme yapılması gerektiği belirtilmektedir[193].

Bu hususta İsviçre Federal Mahkemesi, tüzel kişinin markasının kullanılma olgusundan haberdar olması gerektiği koşulunu değerlendirirken yalnızca tüzel kişi organları ve temsilcisiyle sınırlı bir değerlendirme yapmayarak somut olayın şartlarının göz önünde tutulması gerektiğine hükmetmiştir[194]. Benzer şekilde, öğretide bizim de katıldığımız bir görüş, tüzel kişinin organlarında yer alan bir şahsın sonraki kullanımdan haberdar olması halinde tüzel kişinin de haberdar olduğu varsayımı yapılması gerektiğini

[189] Bilgili, F. (2007b). "Alman Hukukunda Sessiz Kalma Nedeniyle Markadan Doğan Dava Hakkının Kaybedilmesi", *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, Sayı: 33-34, s. 7 vd.
[190] Bilgili, 2007b, s. 7 vd.
[191] Yargıtay 11. HD., 26.06.2020, E. 2020/1866, K. 2020/3245, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı.
[192] Çolak, s. 788, 873; Işık, s.130.
[193] Çolak, s. 873.
[194] Yanlı, s. 302; Işık, s.130.

savunmaktadır[195]. Nitekim, tüzel kişinin istihdam ettiği vasıflı çalışanların bilmesi gereken kişiler kapsamında değerlendirilerek yalnız tüzel kişi organlarıyla sınırlı bir değerlendirme yapılmaması gerektiğine karar verilmiştir[196].

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanabilmesi için önceki tarihli marka sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımını bilmesi veya bilmesi gerekmesi koşulunun kim tarafından somut uyuşmazlıkta ispat edileceği ilkenin uygulanabilmesi için önemlidir. Kural olarak TMK m. 6 uyarınca önceki tarihli marka sahibinin, sonraki tarihli bir markanın kullanıldığını bildiğini ya da bilmesi gerektiğini iddia eden kişi yani sonraki tarihli marka kullanıcısı iddiasını ispatla yükümlüdür. Bu durum Yargıtay 11. Hukuk dairesinin bir kararında açıkça ifade edilmiştir[197].

Sonraki tarihli marka kullanıcısının, önceki tarihi marka hakkı sahibi nezdinde gerçekleşen bilme olgusunu ispatı kolay değildir[198]. SMK m. 25/6 uyarınca önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki kullanımı "bilmesi gerektiği" hallerin ispatı halinde hükmün uygulanabilmesi için gerekli ispat sağlanmış olacaktır[199]. Yargıtay, *"bilmenin varlığı zorunlu olmayıp bunun ihtimalinin, haberdar olma koşulu için yeterli olacağı"* görüşünü ile sonraki tarihli marka kullanıcısı üzerinde olan ispat yükünü kolaylaştırmaktadır[200]. Bu sebeple birçok yargı kararında *"davacının davalı markasından haberdar olma ihtimali"* ifadesine yer verilmiştir[201]. Ayrıca, somut olayda önceki tarihli

[195] Edis, S. (1972). "Türk Medeni Hukukunda İyiniyet (Sübjektif Hüsnüniyet)", *Profesör Dr. H. C. Oğuzoğlu'na Armağan*, (s. 152), Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
[196] Yanlı, s. 303.
[197] Yargıtay 11. HD, T. 05.04.2010, E. 2008/8488 K. 2010/3849 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…Davalı* (sonraki tarihli marka kullanıcısı)*, davacının* (önceki tarihli marka hakkı sahibi) *öğrenme tarihini kanıt yükü altında olup, davacının ve davalının tüm delillerinin davacının öğrenme tarihi bakımından ele alınıp tartışılması ve sessiz kalma ile hak kaybı olgusunun buna göre saptanması gerekmektedir…"* Yargıtay 11. HD., 05.04.2010, E. 2008/8488 K. 2010/3849, Erişim Tarihi 09 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[198] Yanlı, s. 306-307.
[199] Işık, s.126; Yasaman vd., 2004a, s. 859; Çolak, s. 787; Yanlı, s. 307; A. Kaya, 2006, s. 42.
[200] Yargıtay 11. HD., 20.05.2019, E. 2018/2526, K. 2019/3943; Yargıtay 11. HD., 26.10.2020, E. 2020/155, K. 2020/4405, Erişim Tarihi 14 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[201] İstanbul BAM., 16. HD., 27.05.2021, E. 2018/2851, K. 2021/1060; Yargıtay 11. HD., 27.01.2016, E. 2015/6662; K. 2016/806; Yargıtay 11. HD., 02.11.2015, E. 2015/3649, K. 2015/11365; Yargıtay 11. HD., 02.05.2013, E. 2011/5476, K. 2013/8863, Erişim Tarihi 20 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

marka hakkı sahibinin haberdar olup olmama ihtimalini değerlendirirken ortalama zekaya sahip dürüst bir kişiyi esas alarak karar vermektedir[202].

Yargı kararlarında belirtilen "*haberdar olma ihtimali"* değerlendirilirken birtakım varsayımlar yapılmaktadır. Örneğin, aynı ülkede aynı sektörde faaliyet gösteren[203], aralarında ticari veya hukuki ilişki[204], veya akrabalık[205] bulunan kimselerin birbirlerinin markasal kullanımlarından haberdar olacağında şüphe yoktur[206]. Bizim de katıldığımız üzere, *Çolak,* öğretide somut olayda izah edilen ilişkilerin tespit edildiği hallerde önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli markanın kullanıldığını bilmediğine yönelik beyanına itibar edilemeyeceğini belirtmektedir[207].

Bir diğer önemli tartışma, önceki tarihli marka hakkı sahibinin haberdar olma durumu değerlendirilirken TTK m. 18/2'de düzenlenen basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğünün etkili olup olmadığına yöneliktir. Öncelikle bu madde kapsamında bir tacirin ticaretine ait tüm faaliyetlerinde göstermesi gereken özenin, ortalama zekaya sahip bir kişinin göstermesi gereken özenden farklı olarak, aynı ticaret dalında faaliyet gösteren tedbirli tacirin göstereceği özen düzeyinde olması gerekmektedir[208]. Benzer şekilde yargı kararlarında önceki tarihli marka hakkı sahibinin tacir olması durumunda, haberdar olma koşulu basiretli

---

[202] Yargıtay 11. HD., 26.11.2020, E. 2019/1720 K. 2020/5431, Erişim Tarihi 07 Ağustos 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[203] Ankara BAM., 20. HD., 25.12.2020, E. 2019/670, K. 2020/1192; Yargıtay 11. HD., 26.11.2020, E. 2019/1720 K. 2020/5431; Yargıtay 11. HD., 26.10.2020, E. 2020/155, K. 2020/4405; Yargıtay 11. HD., 25.11.2019, E. 2019/681, K. 2019/7447; Yargıtay 11. HD., 22.01.2019, E. 2017/3493 K. 2019/567; Yargıtay 11. HD., 15.06.2016, E. 2015/10484, K. 2016/6623; Yargıtay 11. HD., 03.11.2014, E. 2014/9301., K. 2014/16694; Yargıtay 11. HD., 19.04.2002, E. 2001/9903, K. 2002/3699, Erişim Tarihi 10 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[204] Yargıtay 11. HD., 14.02.2019, E. 2017/1790, K. 2019/1209; Yargıtay 11. HD., 04.10.2018, E. 2016/9390, K. 2018/6006; Yargıtay 11. HD., 27.10.2015, E. 2014/15882, K. 2015/11125; Yargıtay 11. HD., 04.07.2014, E. 2014/6474, K. 2014/12940; Yargıtay 11. HD., 20.01.2014, E. 2013/11489, K. 2014/1134; Yargıtay 11. HD., 18.05.2009, E. 2008/1865, K. 2009/5896, Erişim Tarihi 10 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[205] İstanbul BAM, 16. HD., 18.9.2019, E. 2019/1480 K. 2019/1774; Yargıtay 11. HD., 13.06.2017, E. 2016/1703, K. 2017/3678; Yargıtay 11. HD., 10.06.2014, E. 2014/4296, K. 2014/11014; Yargıtay 11. HD., 02.12.2009, E. 2009/9505, K. 2009/12302; Yargıtay 11. HD., 18.05.2009, E. 2008/1865, K. 2009/5896; Yargıtay 11. HD., T. 29.05.2008, E. 2007/5594, K. 2008/7076, Erişim Tarihi 24 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[206] Kaya vd., s. 537; Çolak, s. 872; Işık, s. 128.

[207] Çolak, s. 872.

[208] Arkan, 2022, s. 147; Poroy ve Yasaman, s. 159.

tacir düzenlemesiyle birlikte yorumlanmaktadır[209]. Nitekim güncel tarihli bir yargı kararında *"(...)tarafların basiretli tacir olarak faaliyet göstermeleri sebebiyle davacının davalıdan haberdar olmamasının hayatın olağan akışına uygun olmadığı(...)"* tespitine yer verilmiştir[210].

Karşılaştırmalı hukukta ise basiretli tacir olarak hareket etme yükümlülüğünün haberdar olma değerlendirilmesi için yeterli kabul edilmediği görülmektedir[211]. Kanaatimizce, haberdar olma koşulu değerlendirilirken önceki tarihli marka hakkı sahibi aleyhine basiretli tacir düzenlemesinin yorumlanmaması gerekmektedir. Nitekim, sonraki tarihli marka kullanıcısının tacir olması durumunda, sonraki tarihli marka kullanıcısının markasının aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzerinin kullanıldığına dair araştırma yapması da basiretli tacir olmanın bir gereğidir. Bu durumda basiretli tacir yükümlülüğü sebebiyle sonraki tarihli marka temsilcisinin kötüniyetinin tartışılması gerekirken önceki tarihli marka kullanıcısı aleyhine yorumlanması hakkaniyete uygun olmayacaktır.

Öğretide haberdar olma koşulunun ispatına ilişkin önceki tarihli marka sahibinin sessiz kalmanın gerçekleşmediğine yönelik iddialarının da ispat açısından değerlendirilmesi gerektiğini savunan bir görüş mevcuttur[212]. Bizim de katıldığımız anılan görüşe uygun olarak, TMK m. 6 uyarınca önceki tarihli marka sahibinin, sonraki tarihli markanın kullanımını bilmesi veya bilmesi gerekmesi olgusuna yönelik ispat külfeti sonraki tarihli marka kullanıcısında olsa da önceki tarihli marka sahibinin sessiz kalmadığına ilişkin iddia ve delillerinin yargı kararlarında ifade edilen önceki tarihli marka hakkı sahibinin *"...haberdar olma ihtimali..."* değerlendirmesinde gözetilmesi gerekmektedir.

---

[209] İstanbul BAM., 16. HD., 18.12.2020, E. 2018/3402, K. 2020/2223; İstanbul BAM., 44. HD., 22.10.2020; E. 2020/50, K. 2020/211; Yargıtay 11. HD., 02.02.2015, E. 2014/15737, K. 2015/1061; Yargıtay 11. HD., 25.01.2015, E. 2014/15485, K. 2015/868; Yargıtay 11. HD., 02.02.2015, E. 2014/15737, K. 2015/1061, Erişim Tarihi 24 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[210] İstanbul BAM., 44. HD., 22.11.2022, E. 2020/1273, K. 2022/1612, www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 07.06.2023.

[211] InfoCuria. (2016). ABAD T-77/15 – Tronios Group International v EUIPO – Sky (Sky Tec). Erişim Tarihi: 10.01.2023. Erişim adresi: https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=T-77/15&language=EN adresinden alındı; Yasaman vd., 2021a, s. 2555.

[212] Yanlı, s. 307; Işık, s. 128; Yasaman vd., 2021a, s. 2559; Çolak, s. 872-873; Bilgili, F. (2006). *Marka Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 213.

3.3.4 Önceki hak sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımına beş yıl boyunca sessiz kalması

3.3.4.1 Genel olarak

SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin gerçekleşmesi için önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımına karşı beş yıl boyunca kesintisiz olarak[213] haklı bir neden olmaksızın sessiz kalınması gerekmektedir[214].

3.3.4.2 Sessiz kalma kavramı

Sessiz kalma kavramı öğretide, önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik sahip olduğu hukuki imkanları kullanmaması olarak tanımlanmaktadır[215]. Yargıtay kararlarında ise sessiz kalma *"(…)öncelik hakkı sahibinin sonraki kullanıma bir süre katlanmış olmasıdır(….)"* şeklinde tanımlanarak katlanma ifade edilmektedir[216]. Mehaz AB hukuku düzenlemelerinde ilke, *Katlanma Sonucu Sınırlama (limitation in consequence of acquiescence)* şeklinde Türkçeye çevrilmiştir[217]. Benzer yönde, öğretide sessiz kalmamanın katlanmama olarak kabul edilmesi gerektiği ifsde edilmiştir[218]. Sessiz kalma kavramının anlamının tartışıldığı ABAD'ın bir kararında tüzük ve direktiflerde yer alan *"acquiescence"* kavramının günlük kullanımda yer alan *"rıza"* ile eşanlamlı olmadığını belirtmiştir[219]. Bu sebeple *"acquiescence"* ifadesini *"itiraz etme hakkı olmasına rağmen hareketsiz kalmak"* olarak tanımlamıştır[220].

---

[213] Kaya vd., s. 537; Bahadır, s. 160.
[214] Uzunallı, S. (2021). *Marka Hukuku.* Ankara: Adalet Yayınevi, s. 200; Karahan, 2001a, s. 282; Suluk vd., s. 18.
[215] Alıca, s. 728; Arkan, 2022, s. 332-333; Bilgili, 2007a, s. 10; Yanlı, s. 298.
[216] Yargıtay 11. HD., 14.02.2019, E. 2017/1790, K. 2019/1209; Yargıtay 11. HD., 04.10.2018, E. 2016/9390, K. 2018/6006; Yargıtay 11. HD., 03.03.2009, E. 2007/5706, K. 2009/2451, Erişim Tarihi 15 Mart 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[217] Koçak, s. 103.
[218] Yasaman vd., 2004a, s. 862.
[219] InfoCuria. (2011). ABAD C-482/09 – Budějovický Budvar, Erişim Tarihi: 09.11.2023. Erişim adresi: https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-482/09 adresinden alındı. "*Acquiescence*" kavramı 89/104 sayılı Direktifin m. 7/1 atfında da belirtildiği üzere "*consent*" anlamındaki rıza ile aynı değildir. Bu kavram bir haktan feragat etme niyetinin açıkça ortaya konulmasını sağlayacak şekilde kullanılmalıdır.
[220] InfoCuria, 2011, paragraf 45. "*Acquiescence*" kavramı 89/104 sayılı Direktifin m. 9/1 atfında da belirtildiği üzere önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli markanın uzun süre ve iyiniyetle kullanılması durumuna karşı markasını korumaya yönelik itiraz etme hakkı var iken bu hakkını kullanmayarak hareketsiz kalması şeklinde yorumlanmalıdır.

3.3.4.3 Sessiz kalma süresinin hukuki niteliği

Sessiz kalma süresinin hukuki niteliğine ilişkin mehaz AB düzenlemelerinde ve SMK'da açık bir düzenleme mevcut değildir. Bu sebeple öğretide görüş birliği olmayıp sürenin hukuki niteliğinin hak düşürücü, zamanaşımı veya istisnai süre olduğuna ilişkin çeşitli görüşler mevcuttur[221].

Sessiz kalma süresinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, sürenin kesilip kesilemeyeceğine yahut hangi durumlarda kesileceğine ilişkin tartışmalar açısından önemlidir. Bu sebeple, bu başlık altında öğretideki görüşler ve yargı kararları irdelenerek sürenin hukuki niteliğine ilişkin görüşümüz sunulacaktır.

3.3.4.3.1 Zamanaşımı görüşü

Sessiz kalma süresinin zamanaşımı süresi olarak kabul edilmesi gerektiğini belirten yazarlar[222] sessiz kalmama niteliğindeki örneğin ihtarname gönderilmesi[223] gibi her işlem ve eylemin sessiz kalma süresini keseceğini belirtmektedirler[224].

Karşılaştırmalı hukuktan sessiz kalma süresinin hukuki niteliğine ilişkin görüşleri belirtecek olursak; Alman hukukunda sessiz kalma eyleminin zamanaşımını tamamlayan bir işleve sahip olduğu kabul edilmektedir[225]. Ayrıca sessiz kalma ve zamanaşımı sürelerinin hukuki niteliklerinin birbirinden farklı olduğu ve farklı amaca hizmet ettiği belirtilmektedir[226]. Bu sebeple somut olayda, sessiz kalma süresinin zamanaşımı ile birlikte değerlendirileceği belirtilmektedir[227].

Fransız hukukunda ise, sessiz kalma süresi, borçlar hukuku anlamında olmayan özel nitelikli bir zamanaşımı süresi kabul edilmektedir. Özel nitelikli bu süre sonunda bir hakkın sona erebilmesi için önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumasına

[221] Yasaman vd., 2021a, s. 2560.
[222] Karahan, S. (2009). "Seri Markalar- Karar Tahlili", T. Memiş (Ed.), *Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009*, (s. 399), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık; Çağlar, s. 159.
[223] Çağlar, s. 159.
[224] Yasaman vd., 2004a, s. 860 vd.
[225] Bu husuta Reimer ve Pastor görüşleri için bkz. Sungurbey, s. 141.
[226] Fezer, § 21, dpn 31'den *naklen* Işık, s. 148.
[227] Işık, s. 148.

yönelik herhangi bir eylem yapmaması, diğer bir deyişle olumsuz davranış şeklinin gerçekleşmesi gerekmektedir[228].

3.3.4.3.2 Hak düşürücü süre görüşü

Beş yıllık sessiz kalma süresinin hak düşürücü süre olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunan yazarlar öğretide çoğunluktadır[229]. Benzer şekilde birçok yargı kararında da sürenin niteliğin hak düşürücü süre olduğu belirtilmektedir[230].

Sessiz kalma süresinin hak düşürücü süre olarak kabulü halinde süreye riayet edilip edilmediği hususunun hakim tarafından resen nazara alınması gerekmektedir[231]. Ayrıca, görüşü savunan yazarlar, dava dışı (örneğin ihtar, müzakere talebi veya girişimi gibi) herhangi bir işlem ve eylemin sürenin işlemesine etki etmeyeceği belirtilmektedir[232].

Ancak bu görüş hak düşürücü sürenin kanun tarafından belirlendiği ve riayet edilmediği takdirde herhangi bir istisna olmaksızın dava açma süresinin sona ermesine ve hakkın ileri sürülmesine engel olma niteliğinden dolayı öğretide eleştirilmektedir[233]. Belirtmek gerekir ki, SMK m. 25/6 *"sonraki markanın kötüniyetle tescili söz konusu olmadıkça"* ifadesi sebebiyle sessiz kalma süresine ilişkin bir istisnanın varlığı bu sürenin hak düşürücü süre olarak kabulü halinde kötüniyetli sonraki tarihli marka kullanıcıları yönünden karışıklığa sebep olabilecektir[234]. Ayrıca bu görüşü savunan birçok yazar sonraki tarihli marka kullanıcısının kötüniyetinin önceki tarihli marka hakkı sahibine sonsuza kadar dava açma hakkı vermeyeceğini de kabul etmektedir[235].

---

[228] Yasaman vd., 2004a, s. 860, dpn. 36.
[229] Kaya vd., s. 537; Çolak, s. 870; İ. Güneş, 2020, s. 361.
[230] Yargıtay HGK., 18.03.2015, E. 2013/11-1573, K. 2015/105; Yargıtay 11. HD., 16.02.2015, E. 2014/17212, K. 2015/1938; Yargıtay 11. HD., 06.11.2007, E. 2006/7877, K. 2007/15429, Erişim Tarihi 01 Şubat 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[231] Arkan, 2022, s. 326; Çolak, s. 874; Yasaman vd., 2004a, s. 860; İ. Güneş, 2020, s. 361.
[232] Özkaya, E. (2023). *Özel Hukukumuzda Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 915; Yasaman vd., 2004a, s. 860.
[233] Işık, s. 151.
[234] Çatma Bilen, s. 79.
[235] Arkan, 2022, s. 326; Çolak, s. 874; Yasaman vd., 2004a, s. 860; İ. Güneş, 2020, s. 361.

3.3.4.3.3 İstisnai süre görüşü

Türk marka hukuku öğretisinde sessiz kalma süresini, istisnai bir süre olarak kabul eden görüşler bulunmaktadır[236].

Öncelikle *Işık*, sessiz kalma süresinin hak düşürücü süre veya zamanaşımı süresi kapsamında değerlendirilemeyen istisnai bir süre olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiş[237]. Yazar, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin özelliklerinden yola çıkarak sessiz kalma süresinin, hak kaybının bir unsuru olduğunu belirtmekte ve sürenin istisnai bir süre olduğunun kabulü gerektiğini savunmaktadır[238].

Kanaatimizce, yazarın bu görüşü isabetli değildir. Zira sessiz kalma sürenin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin bir unsuru olarak görülmesi, ilkeye ilişkin diğer şartların dışlanması ve yalnızca süre koşulunun sağlanması halinde ilkenin uygulanması gerektiği sonucunu doğurabilir. Bilindiği üzere 5 yıllık kesintisiz sesiz kalmanın gerçekleşmesi; sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine dayanarak somut olayda hak kaybının meydana gelmesi anlamını taşımamaktadır. Yazarın görüşünün kabulü halinde, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine yönelik sessiz kalma süresi dışındaki diğer şartlarda oluşan eksiklikler sessiz kalma süresi üzerinde etki doğuracaktır. Örneğin, sonraki tarihli marka tescilinin kötüniyetli olduğu durumlarda anılan görüşü göre sessiz kalma süresinin işlemesi mümkün olmayacaktır. Bu durumda sessiz kalma süresinin işlediği ancak kötüniyetin varlığı sebebiyle sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine dayalı hak kaybının gerçekleşmediğinin kabulü kanun lafzına daha uygun bir yorum olacaktır.

Yurtoğlu Can ise SMK'nın kabulünden önceki dönemde, sessiz kalma süresinin niteliğinin kanunda belirtilmediği ancak zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin kanunlarda belirlenmiş olması sebebiyle sessiz kalma süresinin zamanaşımı veya hak düşürücü süre olarak nitelendirilemeyeceğini savunmaktadır[239]. Kanaatimizce bu görüş, sürelerin hukuki niteliğini, yalnızca sürelerin kanunda düzenlenmiş olup olmaması durumuyla değerlendirilmesi sebebiyle hatalıdır.

[236] Işık, s. 151; Yurtoğlu Can, s. 85.
[237] Işık, s. 152.
[238] Işık, s. 151.
[239] Yurtoğlu Can, s. 85.

Kanaatimizce, sessiz kalma süresinin zamanaşımı yahut hak düşürücü süre olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Zira zamanaşımı süresi olarak kabulü halinde dava dışı hukuki imkanlara başvurulması sessiz kalma süresinin kesilmesine ve yeniden başlamasına sebep olacaktır. Ancak, uyuşmazlığın çözümüne yönelik olmayan hatta hakkın kötüye kullanımı yaratacak dava dışı yolların kullanılmasının süreye etki etmeyeceği kanaatindeyiz. Ayrıca, zamanaşımının niteliği geri def'i olması sebebiyle sessiz kalma süresinin zamanaşımı olarak kabulü halinde sonraki tarihli marka kullanıcısının usulüne uygun olarak zamanaşımını ileri sürmediği durumlarda ilkenin uygulanması mümkün olamayacaktır. Ancak ilkenin SMK öncesi dönemde ve mehaz AB düzenlemelerinde dürüstlük kuralıyla ilişkisi düşünüldüğünde böylesi bir sonucun ilkenin amacıyla bağdaşmayacağı açıktır. Bu sebeplerle sessiz kalma süresinin zamanaşımı olarak değerlendirilmesi, ilkenin niteliğine uygun olmayacaktır. Sessiz kalma süresinin hak düşürücü süre olarak kabulü halinde hak düşürücü sürenin hakim tarafından resen dikkate alınacağı hususunda bir şüphe yoktur. Ancak hak düşürücü sürelere dava dışı hukuki imkanların etki etmeyeceği sonucu değerlendirildiğinde katlanmama diğer bir deyişle sessiz kalmama olarak adlandırılabilecek örneğin ihtarname gönderilmesi durumu süreye etki etmeyecektir. Ancak bu sonuç da sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin özüne uygun olamayacaktır. İlkenin dürüstlük kuralıyla ilişkisi, bunun sonucunda hakim tarafından resen dikkate alınması gerektiği ve uyuşmazlığı çözmeye yönelik dava dışı araçların süreye etki edeceği görüşlerinden yola çıkarak sessiz kalma süresinin hukuki niteliğinin istisnai süre kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini kanaatindeyiz.

3.3.4.4 Sessiz kalma süresinin hesaplanması

SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalmanın *"birbirini izleyen beş yıl boyunca"* devam etmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu kapsamda sessiz kalmanın belirli bir süre devam etmesi hususunda tartışma bulunmamaktadır[240]. SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalmanın varlığı halinde diğer şartların da mevcut olması durumunda hak kaybı gerçekleşecektir. Bu kapsamda sürenin hesap edilebilmesi için süreye etki edebilecek tartışmalı durumların izahı gerekmektedir.

[240] Yasaman vd., 2021a, s. 2553; Işık, s. 147, 162.

Öncelikle SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybının ilkesinin uygulanabilmesi için önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasıyla aynı ya da benzer sonraki tarihli tescilli bir markanın[241] markasal kullanımı gerekmektedir[242]. Bu sebeple sonraki tarihli markanın tescilsiz olarak kullanıldığı süre, önceki tarihli marka sahibinin beş yıllık sessiz kalma süresinde hesaba katılmayacaktır[243]. Tescil öncesi kullanımın sessiz kalma süresinin hesabına katılıp katılamayacağının tartışıldığı SMK öncesi döneme ilişkin örnek yargı kararları bu kapsamda açıklanacaktır:

İlk derece mahkemesinin tescilsiz markasal kullanım süresinin, sessiz kalma süresi içerisinde değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin kararında; önceki tarihli marka hakkı sahibinin basiretli tacir olması, tescilsiz kullanıma karşı harekete geçmesi gerektiği ve sessiz kalma neticesinde sonraki tarihli marka kullanıcısının korunmaya değer bir hukuki durum kazandığı gerekçelerine yer vermiştir[244]. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bu kararı, önceki tarihli marka sahibinin sonraki tarihli markanın tesciline itiraz etmesi ve tescilli kullanımın 5 yıldan az sürmesi gerekçelerine dayanarak sessiz kalmanın gerçekleşmediğine hükmederek bozmuştur[245]. İlk derece mahkemesinin direnme kararı neticesinde Yargıtay Genel Kurulu incelemesine tabi tutulan uyuşmazlığa ilişkin Yargıtay Genel Kurulu, özel daire kararındaki gerekçelerle bağlı kalarak direnme kararının bozulmasına karar verilmiştir[246].

---

[241] Markanın tesciline ilişkin bilgi için bkz. Meran, s.322-325.

[242] SMK m. 25/6 hükmünde yer alan *"…marka tescili kötüniyetli olmadıkça..."* ifadesinden sonraki tarihli markanın tescilli olması gerektiği koşulu anlaşılmaktadır.

[243] Çolak, s. 891; Bahadır, s. 160.

[244] Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 11.02.2010, E. 2009/47, K. 2010/31 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…TTK'nun 20/2. maddesinde yazılı hüküm gereği basiretli bir tacir gibi hareket etme zorunluluğu olan davacının sessiz kalma yoluyla hak kaybının oluşmasının gerçekleştiği zamandan önce, davalının tescilsiz, markasal kullanımına karşı harekete geçmesi gerektiği, davacının uzun süre sessiz kalması sonucunda davalının korunmaya değer bir hukuki durum kazanmış olduğu…"* Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.02.2010, E. 2009/47, K. 2010/31, Erişim Tarihi 08 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[245] Yargıtay 11. HD., T. 05.04.2012, E. 2010/5334, K. 2012/5434 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…Davalının ticaret unvanın çekirdek unsurunu oluşturan SARP kelimesini tescilsiz marka olarak kullanması nedeniyle davacı tarafından marka hakkına dayalı olarak davalı aleyhine açılan işbu davada 5 yıldan daha kısa süreli olan davalı kullanımına karşı sessiz kalma yoluyla davacının hak kaybına uğradığına ilişkin mahkeme görüşünün kabulü mümkün değildir. Kaldı ki, davalı tarafça yapılan marka tescil başvurularına da itiraz edildiğine göre davalı kullanımına davacının sessiz kaldığının kabulü mümkün değildir…"* Yargıtay 11. HD., 05.04.2012, E. 2010/5334, K. 2012/5434, Erişim Tarihi 08 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[246] Yargıtay HGK., 18.02.2015, E. 2013/1358, K. 2015/820, Erişim Tarihi 08 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

Başka bir somut olayda, önceki tarihli marka hakkı sahibini, 2004 yılında tescilsiz kullanıma başlayan sonraki tarihli markanın hükümsüzlüğünü 2012 yılında talep etmiştir. İlk derece mahkemesi tescilsiz kullanımın da hesaba katarak sonraki tarihli marka sahibinin sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğradığına karar vermiştir. Ancak Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bu kararı, somut olayda sonraki tarihli tescilli markaya yönelik hükümsüzlük davasının yürürlükteki KHK maddeleri uyarınca 5 yıllık hak düşürücü sürede açıldığı gözetilerek tescilsiz kullanımın hesaba katılarak sessiz kalma yoluyla hak kaybına karar verilmesinin hatalı olduğu gerekçelerine dayanarak bozmuştur[247].

Benzer şekilde Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bir başka kararında, ilk derece mahkemesinin sonraki tarihli markanın tescilsiz kullanımının uzunca bir süre devam ettiğinin tespiti sebebiyle sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşeceği ve hükümsüzlük davası açılamayacağına yönelik kararını, 5 yıllık hak düşürücü süre hesabına tescilsiz kullanım süresinin dahil edilemeyeceği bu sebeple sessiz kalma yoluyla hak kaybının somut olayda gerçekleşmeyeceğine hükmetmiştir[248].

Nitekim ABAD tarafından belirtilen kriterlerde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanabilmesi için sonraki tarihli markanın tescilli olması gerektiği belirtilmektedir[249].

---

[247] Yargıtay 11. HD., T. 16.06.2016, E. 2016/6070 K. 2016/6690, sayılı kararın ilgili kısmı "…*Mahkemece, hükümsüzlüğü istenen dava konusu markanın tescil edildiği tarihten önceki bir tarih olan 2004 yılından beri davalı tarafça tescilsiz olarak da kullandığından bahisle sessiz kalma yoluyla hak kaybı oluştuğu gerekçesiyle marka hükümsüzlüğüne yönelik isteminde reddine karar verilmiştir. Oysa, davacı 556 sayılı KHK.'nın 8/1-b, 8/3 ve 42 nci maddesine dayalı hükümsüzlük davasını tescilden itibaren 5 yıllık hak düşürücü süre içerisinde açmıştır. Bu durumda, uyuşmazlığın tescilli bir markanın hükümsüzlüğüne dair anılan KHK hükümleri doğrultusunda ele alınarak çözümlenmesi gerekirken, davalı markasının tescilden önceki kullanımının da işbu davada dikkate alınarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı nedeniyle hükümsüzlük isteminin reddine karar verilmesi isabetli değildir..."* Yargıtay 11. HD., 16.06.2016, E. 2016/6070, K. 2016/6690, Erişim Tarihi 09 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[248] Yargıtay 11. HD., T. 11.11.2015, E. 2015/4127, K. 2015/11886 sayılı kararın ilgili kısmı "…*Somut uyuşmazlıkta, yukarıda açıklandığı şekilde hükümsüzlük davası 5 yıllık hak düşürücü süre içerisinde açıldığı halde, mahkemece tarafların tescilden önceki dönemde tescilsiz olarak kullanımlarının devam ettiği uzun bir süre boyunca sessiz kalınmak suretiyle işbu davada hükümsüzlük isteme hakkının da kaybedildiği gerekçesi ile dava reddedilmiştir. Oysa, hak düşürücü sürede hükümsüzlük davası açıldığına göre, süresinde açılan davanın sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğranıldığından bahisle reddi mümkün değildir..."* Yargıtay 11. HD., 11.11.2015, E. 2015/4127, K. 2015/11886, Erişim Tarihi 08 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[249] "*ABAD tarafından sessiz kalma yoluyla hak kaybının şartları:*
i. Sonraki markanın aralıksız olarak beş yıldır kullanılıyor olması
ii. Sonraki markanın iyi niyetli bir şekilde tescil edilmiş olması
iii. Önceki markanın sahibi bu kullanımdan haberdar olması ve bu kullanıma haberdar olduğu andan itibaren en az beş yıl boyunca sessiz kalması

Bu sebeple önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tescilsiz markasal kullanımı bilmesi varsayımında dahi bu durum sessiz kalma süresine etki etmeyecektir [250].

Bir diğer önemli durum, sonraki tarihli markanın tescilli olmasına rağmen henüz markasal kullanımına[251] başlanmaması halidir. Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde sessiz kalınan durum markanın tescili değil, markanın tescilli olarak kullanılması olduğu şüphesizdir[252]. Nitekim, sessiz kalma süresi hesaplanırken markanın tescilinden fiili kullanıma kadar geçen süre hesaba katılmayacaktır[253].

Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, sessiz kalma süresinin sonraki tarihli markaya ilişkin unvan tescilinden değil, unvanın marka hakkına tecavüz oluşturan kullanımının öğrenilmesiyle başlaması gerektiğine karar vermiştir[254]. Anılan kararla aynı doğrultuda, ticaret unvanı önceki tarihte tescil edilmiş ancak markasal kullanmanın gerçekleşmediği durumlarda sessiz kalma yoluyla hak kaybı için sürenin başlangıç tarihinin ticaret unvanının markasal kullanım tarihi kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir[255].

3.3.4.4.1 Sürenin başlangıcı ve sona ermesi

SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma süresi sonraki tarihli tescilli markanın markasal olarak kullanılması ve bu durumu önceki tarihli marka hakkı sahibinin bilmesine veya bilebilecek durumda olmasına rağmen sessiz kalması anı itibariyle başlayacaktır[256]. Sürenin başlangıcının tespitine etki eden önemli birtakım hususlar aşağıda tartışılmıştır.

---

iv. Davanın önceki marka sahibi tarafından sonraki hak sahibine karşı açılmış olması şeklinde ifade edilmektedir." *naklen* Çatma Bilen, s. 55

[250] InfoCuria, 2011, paragraf 54.

[251] Ayrıntılı açıklamalar için bkz. 2. Bölüm, "Sonraki Tarihli Tescilli Markanın Kullanılması", s. 47 vd.

[252] Yargıtay 11. HD., 21.01.2015, E. 2014/14929, K. 2015/752, Erişim Tarihi 09 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı; Işık, s. 161.

[253] Işık, s. 160.

[254] Yargıtay 11. HD., T. 05.04.2010, E. 2008/8488, K. 2010/3849 sayılı kararın ilgili kısmı: *"... bu sürenin unvan tescilinden değil, davalının unvanını tescil ettirdiği şekilde kullanmayıp, marka hakkına tecavüz oluşturan kullanım şekillerini davacının öğrendiği tarihten başlatılması gerekir..."* Yargıtay 11. HD., 05.04.2010, E. 2008/8488, K. 2010/3849, www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 09.06.2023.

[255] Çolak, s. 880.

[256] Işık, s. 160-161; İ. Güneş, 2020, s. 363; Kaya vd., s. 537; Bahadır, s. 160; Çolak, s. 891; Yargıtay 11. HD., 09.01.2018, E. 2016/5789, K. 2018/80; Yargıtay 11. HD., 16.06.2016, E. 2016/6070, K. 2016/6690; Yargıtay 11. HD., 18.10.2012, E. 2010/12137, K. 2012/16604, Erişim Tarihi 15 Şubat 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.

Sonraki tarihli markanın tescilsiz olarak markasal kullanıldığı bir durumda, SMK m. 25/6 uyarınca sonraki tarihli markanın tescilli olması gerektiği için sessiz kalma süresi en erken tescilden itibaren başlayacaktır[257]. Sonraki tarihli marka tescil edilmiş ancak fiili kullanım başlamadıysa yargı kararları ve bizim de katıldığımız öğretideki çoğunluk görüşe göre sessiz kalma süresi markasal kullanımla birlikte başlaması gerekmektedir. Ancak öğretide markanın sicile kaydedildiğinin öğrenildiği tarih itibariyle beş yıllık sessiz kalma süresinin başlayacağını savunan bir görüş mevcuttur[258].

Sessiz kalma süresine etki edecek bir diğer önemli husus önceki tarihli marka hakkı sahibinin objektif veya subjektif imkânsızlık dolayısıyla sonraki tarihli marka kullanıcısının kullanımına ilişkin hukuki imkanlarını kullanamaması halleridir. Objektif imkânsızlık hallerinde[259], örneğin marka sahibinin ağır bir hastalık sebebiyle uzun süre yoğun bakımda kalması sebebiyle sonraki tarihli marka kullanımından haberdar olmaması durumunda sessiz kalma sebebiyle hak kaybı süresi başlamayacakken, ekonomik kriz sebebiyle ihtar veya dava yoluna gidemeyen önceki tarihli marka hakkı sahibinin sübjektif imkânsızlık kapsamındaki bu durumunda kullanımı bildiği veya bilmesi gerektiği andan itibaren sessiz kalma süresi işlemeye başlayacaktır[260].

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesinin güncel tarihli bir kararında sessiz kalmanın mücbir sebep veya objektif imkânsızlık hallerine dayanması durumunda sessiz kalma süresinin başlamayacağına veya devam etmeyeceğine hükmetmiştir[261].

Sessiz kalma süresinin sona ermesi, önceki tarihli marka hakkı sahibi tarafından sessiz kalma eylemi sonlandırılarak dava açılması yahut sessiz kalmanın beş yıl kesintisiz devam etmesi koşulunda hak kaybının gerçekleşmesiyle mümkündür[262].

---

[257] Şahin, s. 79; Çolak, s. 891; Bahadır, s. 160.
[258] Işık, s. 160.
[259] Objektif imkânsızlık ve mücbir neden sessiz kalmak için haklı bir neden yaratacağına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Karahan, 2001a, s. 282.
[260] Karahan, 2001a, s. 282.
[261] Ankara BAM., 21. HD., T. 06.07.2023, E. 2023/903, K. 2023/1054 sayılı kararın ilgili kısmı: *"...Bununla birlikte önceki hak sahibinin uzun süre sessiz kalması mücbir sebep ya da objektif imkânsızlık gibi haklı bir nedene dayanıyorsa ve bunun ispatlanması hâlinde sessiz kalma yoluyla hak kaybı söz konusu olmayacaktır..."* Ankara BAM., 21. HD., T. 06.07.2023, E. 2023/903, K. 2023/1054. Benzer yönde Yargıtay HGK., 26.02.2020, E. 2017/27, K. 2020/225, Erişim Tarihi 20 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[262] Çolak, s. 873-874; Yurtoğlu Can, s. 85.

3.3.4.4.2 Sürenin kesintisiz olması

Sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşebilmesi için önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli tescilli markanın kullanımını öğrendikten yahut öğrenmesi gereken tarihten sonra birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalma süresinde sonraki tarihli markanın kullanılmasını durdurmaya yönelik aktif bir davranış sergilememesi gerekmektedir[263].

3.3.4.4.2.1 Dava dışı araçların sessiz kalma süresine etkisi

Uygulamada zaman zaman önceki marka hakkı sahibi markasını korumaya yönelik dava hakkını kullanmadan önce dava dışı alternatif birtakım araçlara (örneğin ihtar, müzakere talebi veya girişimi gibi) başvurabilmektedir[264].

Sessiz kalma süresinin hukuki niteliğinde benimsenen görüşe göre, dava dışı araçların sessiz kalma süresine etkisine yönelik yorum değişecektir. Şöyle ki, sessiz kalma süresinin hak düşürücü süre olarak kabulü halinde dava dışı herhangi bir eylem veya işlem bu süreyi durduramazken; zamanaşımı süresi veya istisnai bir süre olarak kabul edilmesi halinde sessiz kalmama niteliğindeki her eylem veya işlemle bu süre kesileceği belirtilmektedir[265].

Kanaatimizce yukarıda izah edilen açıklamalar, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine uygun değildir. Nitekim Yargıtay yerleşik içtihatlarında, sessiz kalma süresinin hukuki niteliğinin hak düşürücü süre olduğunu benimsenmiş olmasına rağmen, dava dışı araçlardan ihtarname gönderilmesini somut olayda hizmet ettiği amacın "katlanmama" mahiyetinde olması halinde sessiz kalma süresinin 5 yıl kesintisiz olma koşulunun kesintiye uğrayacağını, diğer bir deyişle 5 yıllık sessiz kalma süresinin yeniden hesaplanacağını belirtmektedir[266].

Uygulamada sıklıkla karşılaştığımız dava hakkının kullanılmasından önce ihtarname gönderilmesi durumunda, ihtarnamenin sessiz kalma süresini keserek sürenin yeniden başlamasına sebep olup olamayacağına yönelik öğretide ve yargı uygulamasında görüş birliği bulunmamaktadır.

---

[263] Yasaman vd., 2021a, s. 2553-2555; Yasaman vd., 2004a, s. 859; A. Kaya, 2006, s. 343; Bilgili, 2006, s. 213; Yanlı, s. 298; Uzunallı, 2012, s. 558.
[264] Işık, s. 144.
[265] Yasaman vd., 2004a, s. 860 vd.; Battal, s. 47; Bilgili, 2006, s. 213.
[266] İstanbul BAM., 16. HD., 06.10.2023, E. 2021/1926, K. 2023/1423, www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023.

Yargıtay, ihtarname gönderilmesinin sessiz kalma süresine etkisini incelerken sessiz kalma kavramına atfettiği "katlanma" anlamından yola çıkarak değerlendirme yapmaktadır. Nitekim somut olayın özelliklerine göre ihtarname gönderilmesini "katlanmama" olarak değerlendirdiği kararlarında ihtarname gönderilmesiyle beş yıllık kesintisiz sessiz kalma süresinin kesileceğini belirtmektedir[267]. Ancak önceki tarihli marka hakkı sahibinin ihtarnameyle yetinerek dava açmadığı durumları "katlanma" olarak değerlendirerek sessiz kalma süresine etki etmediğine karar vermiştir[268].

Yargıtay'ın değerlendirme şeklini açıklayabilmek adına aşağıda izah edeceğimiz uyuşmazlığa ilişkin verilen zıt yönlü kararları irdelemenin yararlı olacağı kanaatindeyiz. Şöyle ki, somut olayda sonraki tarihli marka kullanıcı, önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasına benzer bir ibareyi içeren ticaret ünvanını (İNTELTEK) 06.04.2001 tarihinde tescil ettirerek bu ibareyi markasal olarak kullanmaya başlamıştır. Önceki tarihli marka hakkı sahibi ise tanınmış markası (İNTEL) 1990 yılından itibaren Türkiye'de ve dünyanın birçok yerinde kullanmaktadır. Sonraki tarihli marka kullanıcısının ticaret ünvanında yer alan benzer ibareyi marka olarak tescil etmek için yaptığı başvuru, önceki tarihli marka hakkı sahibinin 12.12.2006 tarihinde yaptığı itiraz üzerine reddedilmiştir. Akabinde önceki tarihli marka hakkı sahibi 16.01.2007, 30.11.2007, 15.07.2008, 04.03.2009 tarihlerinde sonraki tarihli

---

[267] Yargıtay'ın ihtarı, katlanmama olarak kabul ettiği kararlara örnek olarak: Yargıtay 11. HD., T. 15.11.2018, E. 2016/12078, K. 2018/7114 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…işbu davadan önce davacı tarafından davalıya keşide ve tebliğ edilen ihtarname üzerine taraflar arasında davalının kullanımıyla ilgili görüşmelerin yapıldığı zaman diliminin, davacının sessiz kaldığı dönem olarak nitelendirilmesi yerinde olmaz…"* Yargıtay 11. HD., 15.11.2018, E. 2016/12078, K. 2018/7114, Erişim Tarihi 01 Kasım 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı; Yargıtay 11. HD., T. 04.10.2018, E. 2016/12374, K. 2018/6007 sayılı kararın ilgili kısmı: *"davacı tarafından davalıya gönderilen ihtar, tespit dosyası, davalı tarafından yapılan marka başvurusuna davacı tarafça yapılan itiraz ve dava tarihi nazara alındığında somut olayda sessiz kalma nedeniyle hak kaybından ve MK'nin 2. maddesine aykırılıktan söz edilemeyeceğinin anlaşılmasına göre davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına karar vermek gerekmiştir..."* Yargıtay 11. HD., 04.10.2018, E. 2016/12374, K. 2018/6007, Erişim Tarihi 01 Eylül 2023 Erişim adresi: www.karararama.yargitay.gov.tr adresinden alındı; Yargıtay 11. HD., T. 09.12.2013, E. 2013/7691, K. 2013/22370 sayılı kararın ilgili kısmı: *"sessiz kalma yoluyla hak kaybından söz edilebilmesi için, karşı tarafın kullanımının bilindiği halde hareketsiz kalınması gerekir. Oysa somut uyuşmazlıkta davacı hem 2004 yılında hem de 2008 yılında çekmiş olduğu ihtarnameler ile markasının kullanılmamasını istediğine göre, sessiz kalma yoluyla hak kaybından söz edilemeyecektir…"* Yargıtay 11. HD., 09.12.2013, E. 2013/7691, K. 2013/22370, Erişim Tarihi 01 Şubat 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı; Yargıtay 11. HD., T. 15.10.2009, E. 2008/5631, K. 2009/10631 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…davacı taraf"ın davalı yanın kullanımına karşı sessiz kalmadığı, keşide ettiği ihtarnam e ve açılan hükümsüzlük davasına verdiği yanıtta davalı kullanımına rıza göstermediği nazara alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır…"* Yargıtay 11. HD., 15.10.2009, E. 2008/5631, K. 2009/10631, www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi 01 Ekim 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[268] Yasaman vd., 2004a, s. 860 vd.

marka kullanıcısına ihtarname göndererek benzer ticaret unvanının kullanımına itiraz etmiştir. Kullanımın devam etmesi üzerine, 12.05.2010 tarihinde dava açılmıştır[269].

İlk derece mahkemesi, önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli marka kullanıcısının ticaret ünvanını ticaret siciline kaydından yaklaşık 9 yıl geçtikten sonra açtığı davada sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması gerektiğine hükmetmiştir[270]. Görülmektedir ki ilk derece mahkemesi peş peşe gönderilen ihtarnamelerin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine yönelik etkisini irdelememiştir.

Ancak Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli marka kullanıcısının marka başvurusuna itiraz etmesi (12.12.2006), daha sonra 16.01.2007, 30.11.2007, 15.07.2008, 04.03.2009 tarihli ihtarnameler göndermesi ve ardından dava açması eylemlerini birlikte değerlendirerek sessiz kalmanın söz konusu olmadığı ve bu davranışların çelişkili davranma yasağı kapsamında değerlendirilemeyeceği gerekçelerine dayanarak ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur[271].

İlk derece mahkemesinin direnme kararı neticesinde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, önceki tarihli marka hakkı sahibinin belirli aralıkla ihtarname göndermek dışında sonraki tarihli marka kullanıcısının ünvanını kullanmasına engel olacak herhangi bir hukuki işlem yapmadığını ve makul süre içerisinde dava açmadığını belirterek önceki tarihli marka

---

[269] Yasaman vd., 2021a, s. 2563; Işık, s. 145; Çolak, s. 873.

[270] İstanbul 4. Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 29.11.2012, E. 2011/165, K. 2012/286 sayılı kararın ilgili kısmı: "…davalının ticaret siciline kaydından itibaren ticaret unvanının terkini için yaklaşık dokuz yıl sessiz kaldıktan sonra 2010 yılında dava açması nedeniyle ticaret unvanının terkini yönünden sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğradığı…". İstanbul 4. Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, 29.11.2012, E. 2011/165, K. 2012/286, Erişim Tarihi 20 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[271] Yargıtay 11. HD, T. 25.06.2014, E. 2013/6839, K. 2014/12097 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…Öncelikle belirtilmelidir ki, işletme adı, ticaret unvanı ve marka gibi işaretlerin işlevleri birbirinden farklı olmakla birlikte hepsinin ortak özelliği işletmeyi, taciri ve mal veya hizmetleri diğerlerinden ayırt edici niteliğe sahip birer "tanıtma vasıtası" olmaları ve TTK'nun 56. vd. maddeleri uyarınca işaret sahibine haksız rekabete karşı koruma sağlamalarıdır. Çünkü, haksız rekabet hukukunun konusu, dürüstlük ilkesine aykırı ticari yöntem ve uygulamalarına karşı emek ilkesi uyarınca işletmesel çabayı, birikimi ve yatırımı kapsayan emeğin korunmasıdır. Davacının (İNTEL), önce davalının (İNTELTEK) marka başvurusuna itiraz etmesi, daha sonra peş peşe 16.01.2007, 30.11.2007, 15.7.2008, 04.03.2009 tarihli ihtarnameler göndermesi, ardından da işbu davayı açması "İNTEL" ibaresi üzerinde üstün hak sahibi olduğu iddiasında bulunduğundan davalının tanıtma işareti niteliğindeki "İNTELTEK" ibaresinin kullanımına karşı sessiz kaldığından söz edilemeyeceği gibi, önceki davranışı ile çelişki oluşturup karşı tarafta yarattığı güven nedeniyle çelişkili davranma yasağı (Venire contra factum proprium) ilkesi uyarınca MK'nun 2. maddesi ile düzenlenen dürüstlük kuralına aykırılık oluşturduğu da kabul edilemez..."* Yargıtay 11. HD, 25.06.2014, E. 2013/6839, K. 2014/12097, Erişim Tarihi 20 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

hakkı sahibinin sessiz kalmadığına ilişkin savunmasını hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendirmiştir. Ek olarak, sonraki tarihli marka kullanıcısının (İNTELTEK) marka başvurusuna 12.12.2006 tarihinde yaptığı itirazın ayrıca ticaret unvanı kullanımına itiraz olarak algılanamayacağını, bu kapsamda ticaret unvanına ilişkin ilk ihtarnamenin 16.01.2007 tarihinde gönderildiğinin kabulü gerektiğini, önceki tarihli markanın Türkiye'de tescilli olmamasına rağmen 1990 tarihinden itibaren (İNTEL) markasını korumaya yönelik çeşitli girişimlerde bulunduğunu da gözeterek sonraki tarihli marka kullanıcısının ticaret unvanının tescilinden (06.04.2001) yaklaşık 6 yıl sonra ilk ihtarnameyi göndererek sonraki tarihli marka kullanıcısının ticaret ünvanını terkini talebinin hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olacağına hükmetmiştir[272].

[272] Yargıtay HGK., T. 26.02.2020, E. 2017/27, K. 2020/225 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…Sessiz kalma yoluyla hak kaybının söz konusu olabilmesi için, önceki hak sahibinin, ticaret unvanının aynısının veya benzerinin kullanılmasına belirli bir süre sessiz kalmış olması gereklidir. Ancak ticaret unvanı yönünden sessiz kalmanın ne kadar süre geçtikten sonra hak kaybına sebep olacağı TTK'de düzenlenmiş değildir. Bununla birlikte 10.01.2017 tarihinde yürürlüğe giren 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) ile ilk defa marka hukukunda hükümsüzlük davaları yönünden sessiz kalma yoluyla hak kaybına ilişkin bir düzenleme getirilmiştir…Buna göre marka hükümsüzlük davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanabilmesi için beş yıllık sürenin geçmiş olması gerekmektedir. Ancak ticaret unvanı yönünden mevzuatta bir süre belirlemesi bulunmadığından TMK'nin 2. maddesi de gözetilmek suretiyle her somut olayın özellikleri dikkate alınarak sürenin belirlenmesi gerekmektedir…*

…Davacı şirket ilk olarak davalının … marka başvurusuna 12.12.2006 tarihinde itiraz etmiş, markasal kullanıma son verilmesini içerir ilk ihtarnameyi ise, davalı şirket 06.04.2001 tarihinde tescil edilmesine rağmen, 16.01.2007 tarihinde göndermiştir. Davacı şirketin, davalının marka başvurusuna yaptığı itirazının, davalının ticaret unvanını kullanımına yönelik itiraz olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Bu durumda davacı şirketin davalının ticaret unvanını kullanımına, unvanın tescil tarihinden yaklaşık altı yıl sonra ihtarname göndererek itiraz ettiği kabul edilmelidir…

… Davacı şirket, her ne kadar Türkiye'de tescilli olmasa da 1990 tarihinden itibaren "XI" ibareli unvanını ve markalarını korumak için Türkiye'de girişimlerde bulunduğu gözetildiğinde ticaret unvanlarının ticaret siciline tescil edilmek zorunda olmaları ve tescilin olumlu etkisi nedeniyle davalı şirketin tescil ve ilan edilmiş ticaret unvanının bilinmediğini ileri süremeyecektir. Bu durumda davacı şirketin, davalının ticaret unvanının tescil tarihinden ilk ihtarname tarihine kadar uzun süre sessiz kalması nedeniyle artık davalının ticaret unvanının terkinini talep etmesi hakkın kötüye kullanılması niteliğindedir…

…Öte yandan, davacı şirket tarafından davalıya 16.01.2007, 30.11.2007, 15.07.2008, 04.03.2009 tarihli ihtarnameler gönderilmiş, ancak işbu dava 12.05.2010 tarihinde açılmıştır. Bu itibarla uzun süre boyunca, belirli aralıklarla sadece ihtarname gönderen, fakat dava açmayan ve ihtarname dışında unvanın kullanılmaması için herhangi bir girişimde de bulunmayan davacı şirketin sessiz kalmadığını ileri sürmesi, hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmelidir. Zira kullanımın daha fazla devamını istemeyen davacı şirket, ihtarnameler göndermiş ise de makul bir süre içinde bu iradesini dava yoluyla da göstermelidir….

…davacı şirketin hem davalının ticaret unvanının tescilinden itibaren yaklaşık altı yıl gibi uzun bir süre geçtikten sonra ihtarname göndermesi hem de ihtarnamelerin gönderilmesinden sonra makul süre içerisinde dava açmaması nedeniyle ticaret unvanının terkini davasında sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğradığının kabulü gerekir…" Yargıtay HGK., 26.02.2020, E. 2017/27, K. 2020/225, Erişim Tarihi 20 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

Kanaatimizce yukarıda izah edilen ilk derece mahkemesi kararında, sessiz kalma süresinin başlangıç tarihinin ticaret ünvanının ticaret siciline kayıt tarihi olarak kabul edilmesi hatalıdır. Zira somut olayda sonraki tarihli marka kullanıcısının markasal nitelikte ticaret ünvanını kullanmasının önceki tarihli marka hakkı sahibi tarafından bilindiği yahut bilinmesi gerektiği tarih, sessiz kalma süresinin başlangıcı kabul edilmelidir. Ancak ilk derece mahkemesi kararında bu hususa ilişkin bir değerlendirme yapmayarak eksik incelemeyle tescil tarihini sessiz kalma süresinin başlangıç tarihi olarak kabul etmiştir. Yargıtay özel dairesi ise hatalı olarak, önceki tarihli marka hakkı sahibinin sadece belirli aralıklarla ihtarname gönderilmesini katlanmama olarak değerlendirmiştir. Bu hususta bizim de katıldığımız Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında belirtildiği üzere dava hakkı kullanılmaksızın yalnızca ihtarname gönderilmesi durumunda TMK m. 2 hakkın kötüye kullanılması hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim somut olayda önceki tarihli marka hakkı sahibi tarafından gönderilen ilk ihtarname sonrasında hukuka aykırı kullanımın sonlanmadığı dikkate alındığında belirli aralıklarla gönderilen ihtarnamelerin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanmasına engel olmaya yönelik hakkın kötüye kullanımı olduğu kanaatindeyiz.

İhtarname gönderilmesinin ne şekilde değerlendirilmesi gerektiği hususunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bu hususta *Çağlar*, ihtarname gönderilmesinin katlanmama olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir[273]. *Çolak* ise somut olaya göre değerlendirme yaparak taraflar arasındaki uyuşmazlığın konusunun açıkça belirli olduğu durumlarda ihtarname gönderilmesini katlanmama olarak kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır[274]. Yazarın da dahil olduğu öğretide bir görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğramamak için önceki tarihli marka hakkı sahibinin belirli aralıklarla ihtarname gönderildiği ancak dava hakkının kullanılmadığı durumlarda bu eylemin hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir. Zira aksinin kabulü halinde belirli aralıklarla gönderilen ihtarnameler neticesinde birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalma koşulu sağlanamayacağı için sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanamaz kılınması mümkün olacaktır[275]. *Yanlı,* dava dışı hukuki imkanların sessiz kalma süresini geçici olarak keseceğini savunmaktadır. Geçiciliğin sebebini ise dava dışı hukuki önlemlerin uyuşmazlığın

[273] Çağlar, s. 159; İ. Güneş, 2020, s. 232; Arkan, 1997b, s. 160, dpn. 18.
[274] Çolak, s. 874.
[275] Yasaman vd., 2021a, s. 2563; Işık, s. 145; Çolak, s. 873.

çözümünde başarıya ulaşılamaması ihtimalinin gözetilmesidir. Bu durumda yazar, uyuşmazlığın çözümüne yönelik hızlı hareket edilerek diğer hukuki imkanlar ve dava hakkının bir an önce kullanılması gerektiğini savunmaktadır[276].

Kanaatimizce, somut olayda önceki tarihli marka hakkı sahibinin eylemlerinin veya eylemsizliğinin hukuken hangi amaca hizmet ettiğinin değerlendirilmesi gerekmektedir[277]. Bu kapsamda önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik SMK m. 30 uyarınca şikayet hakkını kullanması, SMK m. 25 uyarıca hükümsüzlük veya SMK m. 149 uyarınca tecavüz davalarına başvurması söz konusu eylemlerin uyuşmazlığı sonlandırmaya yönelik olduğu dikkate alınarak katlanmama olarak değerlendirileceği şüphesizdir[278]. Benzer şekilde önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli marka kullanıcısı arasında lisans sözleşmesi yapılmasına ilişkin görüşmeler olması veya uyuşmazlığın çözümü için sulh yoluna başvurması durumlarının katlanmama olarak kabul ederek bu süreçteki sessiz kalmanın haklı bir nedene dayandığı kabul edilmelidir[279].

Karşılaştırmalı hukukta, Alman Federal Mahkemesi'nin ABAD'a ön yorum kararı talebiyle dava dışı yolların sessiz kalma süresine etki edip etmeyeceğine yönelik başvurusu önem arz etmektedir[280]. ABAD, 19.05.2022 tarihli kararında önceki tarihli marka hakkı sahibinin uyarı mektubu göndermesi akabinde sonraki marka tescil sahibinin uyarıya rağmen ihlallere devam etmesine durumunda önceki tarihli marka hakkı sahibinin gecikmeksizin diğer hukuki imkan ve yaptırımlara başvurulmadığı taktirde sessiz kalma sürenin kesilmesinin mümkün olmadığına hükmetmiştir [281].

[276] Yanlı, s. 309-310; Çolak, s. 874; Işık, s. 147.
[277] İstanbul BAM., 16. HD., T. 17.10.2018, E. 2017/6651, K. 2018/2178 sayılı ilamında *"…her ne kadar mahkemece davalı ... hakkındaki davanın sessiz kalma yoluyla hak kaybı nedeniyle reddine karar verilmiş ise de, davacının 2007 yılından itibaren adı geçen davalı aleyhine tespit taleplerinde bulunduğu ve davalar açtığı dolayısıyla işbu davanın açıldığı tarihe kadar 5 yıldan fazla sessiz kalmanın söz konusu olmadığını…"* gerekçelerine dayanarak delil tespite başvurulmasının sessiz kalma olarak değerlendirilemeyeceğine hükmedilmiştir.
[278] Şahin, s. 80.
[279] Uzunallı, 2021, s. 200.
[280] InfoCuria. (2022). ABAD C-466/20 – HEITEC. Erişim Tarihi: 20.07.2023. Erişim adresi: https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-466/20&language=en adresinden alındı.
[281] InfoCuria, 2022.

3.3.4.4.2.2 Marka devrinin sessiz kalma süresine etkisi

Bir diğer tartışmalı durum ise marka devrinin[282] sessiz kalma süresinin kesilmesi üzerinde etkisi olup olmadığıdır. Sonraki tarihli markanın devredilmesi durumunda çoğunluk görüş, sessiz kalma süresinin sona ereceğini ve önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki markanın yeni sahibinin kullanımına sessiz kalınmasıyla sürenin baştan hesaplanacağı yönündedir [283]. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir[284]. Öğretide bir görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybında taraflar arasında kanundan doğan bir ilişki olduğunu ve sessiz kalınan durumun kullanım olgusu olduğunu belirterek sonraki tarihli markanın devrenin sessiz kalma süresine etki etmediğini belirtmektedir[285].

Bu kapsamda sessiz kalmanın sonraki tarihli marka kullanıcısından bağımsız olarak markanın kullanılmasına yönelik olduğunun kabulü halinde sonraki tarihli markanın devredilmesinin süreye etkisi olmayacakken sessiz kalma olgusunun nispi nitelikte olduğunun kabulü halinde sonraki tarihli markanın devredilmesiyle sessiz kalma süresinin baştan hesaplanması gerekecektir. Kanaatimizce, sessiz kalmanın, sonraki tarihli marka kullanıcısından bağımsız değerlendirilmesi mümkün değildir. Nitekim, marka hakkı, sahibine markasının haksız kullanımına karşı itiraz etme hakkı verir. Bu durumda marka hakkı sahibi, markasını korumaya yönelik hakkını kullanıp kullanmayacağına kendisi karar verecektir. Sonraki tarihli markanın devri halinde sessiz kalma süresinin devreden tescilli kullanımla başlayarak devam edileceğinin kabulü halinde önceki tarihli marka sahibinin istemediği sonuçların doğması muhtemeldir. Şöyle ki, sonraki tarihli aynı ya da benzer markanın devreden tarafından kullanımına şahsi sebepler dolayısıyla sessiz kalan önceki tarihli marka hakkı sahibi, markanın devredilmesiyle markasını korumaya yönelik haklarını kullanmak isteyebilir. Ancak böylesi bir durumda devreden ve devralan kullanımının beraber değerlendirilmesi halinde devralan nezdinde gerçekleşen kullanıma karşı önceki tarihli marka sahibinin markasını korumaya yönelik hakları işlevsiz kalacaktır. Bu açıklamalar ışığında, sonraki markanın devri halinde sessiz kalma süresinin yeniden başlaması gerektiği görüşüne katılmaktayız.

---

[282] Ünal, M. (2010). "Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler", *SÜHFD*, Cilt: 18, Sayı: 1, s. 219.
[283] Kaya vd., s. 537; Işık, s. 162; Yanlı, s. 307.
[284] Yargıtay 11. HD., 05.10.2020, E. 2019/442, K. 2020/3781; Yargıtay 11. HD., 12.11.2019, E. 2019/252, K. 2019/7111, Erişim Tarihi 07 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[285] Şahin, s. 83.

Önceki tarihli markanın devredilmesi durumunda ise, devreden marka sahibinin sessiz kalma süresi devralan marka sahibinin sessiz kalma süresine eklenmeyecek ve sessiz kalma süresi yeniden başlayacaktır. Zira SMK m 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi, önceki tarihli marka sahibinin sonraki tarihli marka kullanımına karşı markasını koruma hakkını kullanıp kullanmayacağına ilişkindir[286].

3.3.5 Sonraki tarihli marka kullanıcısının iyiniyetli olması

3.3.5.1 İyiniyet kavramı

İyiniyet, kanuni dayanağını TMK m. 3' den alan hukuki sonuçların doğmasına engel durumların bilinmemesi veya bilinebilecek durumda olunmaması olarak tanımlanmaktadır[287].

Kötüniyet ise öğretide TMK m. 3. uyarınca iyi niyetli olmama hali olarak tanımlanmaktadır[288]. Bu kapsamda çalışmamızda kanunun lafzında geçen *"sonraki tarihli marka tescili kötüniyetli olmadıkça"* hükmü açıklanırken iyiniyet ve iyiniyetli olmama kavramları kullanılacaktır.

Çalışmamızın bu bölümünde irdelediğimiz sonraki tarihli marka kullanıcısının iyiniyetli olması; sonraki tarihli marka kullanıcısının, kullanmakta olduğu markasıyla aynı veya benzer mal veya hizmet türüne ilişkin olarak aynı veya ayırt edilemeyecek benzerlikte olan önceki tarihli markanın varlığını bilmemesi veya bilebilecek durumda olmaması durumunda mümkündür[289].

---

[286] Şahin s. 83.
[287] Oğuzman ve Barlas, s. 250; Akipek vd., s. 151; Edis, s. 136.
[288] Can, O. (2015). "Türk Hukukunda Kötüniyetli Marka Başvuru ve Tescilinde İptal ve Hükümsüzlüğün Kapsamı Üzerine Düşünceler", *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 49. Can, kötüniyeti şu şekilde ifade etmiştir: *"… bir hakkın geçerli surette kazanılmasını önleyen hususu bilmesine rağmen hareket etmek veya susmak suretiyle başkalarına zarar vermek şeklinde tanımlamak mümkündür…" naklen* Can, s. 49; Antalya ve Topuz, s. 326; Işık, s. 170.
[289] Tekinalp, s. 456.

3.3.5.2 İyiniyetin aranacağı zaman

SMK m. 25/6 hükmünde önceki tarihli marka hakkı sahibinin *"sonraki tarihli marka tescili kötüniyetli olmadıkça"* beş yıllık sessiz kalma süresi sonunda markasını hükümsüzlük gerekçesi olarak sunamayacağı düzenlenmiştir.

İlgili düzenlemede marka kullanımının kötüniyetli olmaması gerektiğine yönelik herhangi bir ifade yer almamaktadır. Bu durum kötüniyetli olmamanın diğer bir ifadeyle iyiniyetin varlığının tescil anı ile sınırlı tutulup tutulamayacağı tartışmasını gündeme getirmektedir.

Öğretide ağırlıklı görüş, SMK m. 25/6 hükmünde yer alan "*marka tescili kötüniyetli olmadıkça"* ifadesinden sonraki tarihli marka kullanıcısının iyiniyetinin tescil anında var olmasını yeterli görmektedir[290]. Bu kapsamda sonradan oluşan kötüniyetin başlangıçtaki iyiniyete etki etmeyeceği belirtilmektedir[291]. Esasında anılan görüş Roma hukukunda *"sonradan gelen kötüniyet zarar vermez"* şeklinde ifade edilen bir ilkeye dayanmaktadır[292]. Bu sebepledir ki, sonradan oluşan kötüniyetin varlığı halinde dahi tescil anında iyiniyetli olan sonraki marka kullanıcısının iyi niyetli kabul edilerek[293] sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanmasının mümkün olduğu ifade edilmektedir[294].

Bizim de katıldığımız azınlık görüş ise sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin temelini dürüstlük kuralından almasından yola çıkarak; sonraki tarihli marka kullanıcısın marka tescili sırasındaki iyiniyetinin markayı kullandığı süreçte de devam etmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu kapsamda sonradan ortaya çıkan kötüniyetin hiçbir suretle korunmaması gerekmektedir[295]. Ayrıca, sonraki tarihli marka kullanıcısı markasını tescil ettirdikten sonra, önceki tarihli aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzer bir başka markanın varlığından haberdar olmasıyla haksız kullanıma devam etmesi halinde korunmaya değer hukuki menfaat oluşmayacaktır[296]. Ek olarak, Sınai Mülkiyetin Korunmasına Dair Paris Sözleşmesi birinci mükerrer altıncı

---

[290] Balık, İ. (2013). *Marka Hukukunda Kötüniyet Kavramı*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 470; Bozbel, s. 554; Çolak, s. 881; Suluk vd., s. 18; Tekinalp, s. 455.
[291] Oğuzman ve Barlas, s. 260; Edis, s. 154; Işık, s. 176; Bilgili, 2006, s. 249.
[292] Latincesi, *"mala fides superveniens non nocet"* için bkz. Oğuzman ve Barlas, s. 261.
[293] Oğuzman ve Barlas, s. 246 vd.; Çolak, s. 891; Yasaman vd., 2021a, s. 2552.
[294] Yasaman vd., 2021a, s. 2551-2566; Çolak, s. 881 vd.; Çağlar, s. 159.
[295] Çolak, s. 871.
[296] Çolak, s. 871.

maddesinin üçüncü bendinde[297] yer alan kötüniyetli tescil edilen veya kullanılan markaların yasaklanmasına ilişkin bir sürenin söz konusu olamayacağına ilişkin düzenlemenin, Anayasa m. 90/5 uyarınca öncelikli olarak Türk hukukunda uygulanması gereken temel hak ve özgürlüklerden olması sebebiyle sonraki tarihli markanın kullanımı sırasında da iyiniyetin varlığının aranması gerektiği kabul edilmelidir[298].

3.3.5.3 SMK m. 25/6 kapsamında kötüniyet değerlendirmesi

SMK m. 25/6 hükmünde yer alan *"sonraki tarihli marka tescili kötüniyetli olmadıkça"* düzenlemesinde yer alan kötüniyetli olmama hali; sonraki tarihli marka kullanıcısının tescilini istediği markasıyla aynı veya benzer mal veya hizmet türünde, yurt içinde veya yurt dışında aynı veya benzer önceki tarihli tescilli yahut tescilsiz bir markanın olduğunu bilmemesi ya da bilebilecek durumda olmaması olarak değerlendirilmektedir[299].

Nitekim, Yargıtay ilgili hükmü *"(…)kötüniyetten kasıt; iyiniyetli olmamak, yani tanınmış markanın varlığını bilmek veya öğrenebilecek durumda bulunmaktadır. Yoksa bir hilenin, aldatmanın veya dolanmanın varlığını veya TPE'nin kusuru bulunup bulunmadığını aramaya gerek yoktur(…)"* şeklinde açıklamaktadır[300].

---

[297] *Birinci Mükerrer Madde 6: Well-Known Marks, "No time limit shall be fixed for requesting the cancellation or the prohibition of the use of marks registered or used in bad faith.". Anılan hükmün Türkçe tercümesi: "Kötü niyetli tescil edilen veya kullanılan markaların kullanımının yasaklanmasını veya iptalini istemek için süre tespit edilmeyecektir.".* Tercüme için bkz. Pekdinçer vd., s. 656'dan *naklen.*

[298] Çolak, s. 871.

[299] Tekinalp, s. 456; Yasaman vd., 2004a, s. 862.; A. Kaya, 2006, s. 339; Yurtoğlu Can, s. 76; Çolak, s. 881. Bu hususa ilişkin, Avrupa Birliği markaları bakımından hükümsüzlük kararı vermeye yetkili merci EUIPO, kötüniyet değerlendirmesi yaparken markaların aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzer olması, marka sahibinin markasının aynısı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzerinin üçüncü kişi tarafından aynı ya da benzer mal ve hizmetler bakımından kullanıldığını bilmesi veya bilmesi gerektiği, başvuru sahibinin dürüstlük kurallarına aykırı amaçlarla gerçekleştirdiği davranışlar gibi somut olayın özelliklerine göre birçok kıstasın kötüniyetin tespitinde değerlendirileceğine ilişkin hüküm kurmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erginbay, G. S. (2018). "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Nispi Ret Nedenleri", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt: 22, Sayı: 3, s. 51.

[300] Yargıtay 11. HD., 08.04.2002, E. 2001/10860, K. 2002/3275, Erişim Tarihi 08 Mart 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.

Kötüniyetin sonraki tarihli markanın tescil anı ile sınırlı değerlendirilmesi gerektiğini[301] savunan çoğunluk görüşe göre kötüniyetli tescil örnekleri; güvenin kötüye kullanılması[302], yedekleme amacıyla marka tescili, marka ticareti, tanınmış bir markayı tescil ettirmek[303], haksız yarar[304] ve başkasına zarar vermek için marka tescil[305] gibi eylemlerdir[306]. Şüphesiz somut olayın özelliklerine marka tescilin kötüniyetli olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir[307].”

Kötüniyetin tescil anı ile sınırlı tutulmaması gerektiğini savunan bizim de katıldığımız azınlık görüşe göre, sonraki tarihli marka kullanıcısının sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinden yararlanabilmesi için iyiniyetinin devamlılık arz etmesi gerekmektedir. Bu kapsamda marka tescilinin yanı sıra somut olaya göre marka kullanımının kötüniyetli olup olmadığı değerlendirilmesi yapılması gerekmektedir.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi açısından kötüniyetin tespiti oldukça önemli bir yere sahiptir. Zira önceki tarihli marka hakkı sahibinin beş yıl kesintisiz sessiz kaldığı bir kullanıma

---

[301] Yargıtay 11. HD., T. 05.10.2020, E. 2019/5187, K. 2020/3833 sayılı ilamında kötüniyetin bulunması gereken zamana ilişkin *“…Kötüniyetli tescilin varlığı için kötüniyet tescil başvurusu anında varolmalıdır. Tescilden uzun süre sonraki kullanımlarda, markanın tescil olunduğu gibi değilde başkalarının markalarına yanaşılarak yapılan kullanımlar marka hakkına tecavüz teşkil edebilirse de tek başına kötüniyetli tescile delalet edemez…”* açıklamalarına yer verilmiştir. Benzer yönde İstanbul BAM., 16. HD., 06.10.2023, E. 2021/1926, K. 2023/1423; İstanbul BAM., 16. HD., 22.09.2023, E. 2021/1729, K. 2023/1265; İstanbul Anadolu 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.07.2023, E. 2022/141, K. 2023/132; İstanbul Anadolu 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 04.07.2023, E. 2022/158, K. 2023/121, Erişim Tarihi 01 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[302] İstanbul BAM., 11. HD., 05.10.2023, E. 2021/2205, K. 2023/1407, Erişim Tarihi 01 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[303] Can, s. 54; Yargıtay 11. HD., 01.11.2022, E. 2021/5331, K. 2022/7666, Erişim Tarihi 01 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[304] İstanbul BAM., 16. HD., 04.10.2023, E. 2021/1839, K. 2023/1356, Erişim Tarihi 01 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[305] Yargıtay 11. HD., T. 05.10.2020, E. 2019/5187, K. 2020/3833 sayılı ilamında “…*Bir marka başvurusunun hangi hallerde kötüniyetle tescil ettirildiği her bir somut olayda ayrı ayrı değerlendirilecek olmakla birlikte, Dairemiz uygulamalarında daha çok güvenin kötüye kullanılması, kullanmak yerine başkalarının ticaretine engel olmak, sözleşmeye aykırılık vb. suretiyle marka tescilleri kötüniyetli marka tescili halleri olarak kabul edilmektedir…”* açıklamalarına yer verilmiştir Yargıtay 11. HD., T. 05.10.2020, E. 2019/5187, K. 2020/3833. Benzer yönde İstanbul BAM., 16. HD., 06.10.2023, E. 2021/1926, K. 2023/1423; İstanbul BAM., 16. HD., 05.10.2023, E. 2021/2103, K. 2023/1385; İstanbul BAM., 16. HD., 22.09.2023, E. 2021/1729, K. 2023/1265; Yargıtay 11. HD., 28.04.2021, E. 2020/1360, K. 2021/28.04.2021, Erişim Tarihi 01 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[306] Şehirali Çelik, F. H. (2011). “İltibastan Kötüniyetli Tescile Paskalya Tavşanlarının Hikâyesi”, *BATİDER*, Cilt: 27, Sayı: 3, s. 105; Bilgili, F. (2007c). “Türk Marka Hukukunda Kötü Niyetli Marka Tescili Başvurusuna Karşı İtiraz”, *TBB Dergisi*, Cilt: 20, Sayı: 70, s. 23 vd.

[307] Şehirali Çelik, 2011, s. 102.

sonraki tarihli marka kullanıcısının önceki markayı bilmesi ve bilebilecek durumda olmasına rağmen markayı tescil ettirip kullanması durumunda sessiz kalma yoluyla hak kaybı savunması yapması mümkün olamayacaktır. Önemi dolayısıyla sonraki tarihli marka kullanıcısının markasının tescilinin kötüniyetli olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılırken yalnızca önceki tarihli marka hakkından haberdar olması veya haberdar olması gerekmesiyle sınırlı bir değerlendirme yapılmaması, bu hususun hakkın kötüye kullanılmasına yol açıp açmadığı da gözetilerek geniş bir çerçeveden değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir[308].

Yargı kararlarında kötüniyet değerlendirmesi yapılırken *"hayatın olağan akışına uygunluk"* kriteri dikkate alınmaktadır[309]. Bu hususa ilişkin Yargıtay bir kararında *"(…)davalının İngilizce olan bu markayı tesadüfen seçip tescil ettirmesinin hayatın olağan akışına uygun olmadığı, davalının tescilinin kötü niyetli olduğu(…)"* yönünde karar vermiştir[310].

Yargıtay'ın aynı somut olaya ilişkin farklı kararlar verdiği aşağıda ayrıntılı irdeleyeceğimiz uyuşmazlıkta kötüniyet değerlendirilmesinde ilişkin önemli tespitlere yer verilmiştir. Öncelikle uyuşmazlık; davalı şirket yöneticisinin uzun yıllar davacı şirketin ortağı olduğu ve ortaklıktan ayrıldıktan sonra davacı ile aynı binada ve aynı sektörde faaliyet gösterdiği somut olayda davacının markanın kullanımına sessiz kalması sebebiyle sessiz kalma yoluyla hak kaybının oluşup oluşmayacağı ayrıca davalı şirket yöneticisinin davacı şirketin eski ortağı olması sebebiyle "modatimkar" markasını tescil ettirmesinin kötüniyetli tescil kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği üzerinedir. İlk derece mahkemesi, tarafların aynı binada faaliyet göstermeleri ve aralarında bir takım sözleşme akdetmiş olmalarını göz önüne alarak davacının davalı şirketin unvanının terkinini istenmesinin TMK m. 2 hükmüne aykırı olacağına akrar vermiştir[311]. Ancak bu karar 22.03.2007 tarihinde tescil edilen davalı şirkete karşı 31.03.2008 tarihinde ihtarname ve 07.05.2008 tarihinde dava açıldığı dikkate alınarak *"(…) her*

---

[308] Tekinalp, §. 25.

[309] Şenocak, K., ve Yarayan, A. (2015). "Kötüniyetli Marka Tescili", Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 10, Sayı: 111, s. 106.

[310] Yargıtay 11. HD., 24.05.2012, E. 2011/1947, K. 2012/8811, Erişim Tarihi 07 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[311] Bakırköy Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 29.03.2012, E. 2011/435, K. 2012/54 sayılı ilamda "*"…Davacının başlangıçtan itibaren davalı şirketin ticaret unvanını bildiği, hatta tarafların aynı binada faaliyet gösterdikleri ve işçi nakline ilişkin 08.06.2007 tarihli taahhütname başlıklı belgede davacının davalı şirketi grup şirketi olarak kabul ettiği, bu nedenle davalı şirketin unvanının terkinini istenmesinin TMK'nin 2. maddesine uygun olmadığı…"* yönünde karar vermiştir. Bakırköy Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, 29.03.2012, E. 2011/435, K. 2012/54, Erişim Tarihi 07 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

iki işlemin dava tarihine çok yakın bir tarih olması ve davacının davadan önce de, davalının bu unvanı kullanımını engellemek için ihtar çekmesi karşısında suskun kalınması suretiyle hak kaybı veya ticaret unvanının kullanılmasına izin verildiği sonucu çıkartılamaz (...)" gerekçeleriyle özel daire tarafından bozulmuştur[312]. Akabinde ilk derece mahkemesinin direnme kararı vermesiyle Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 09.12.2020 tarihli kararında, davacının önceki davranışlarıyla "modatimkar" ibaresinin davalı tarafından kullanılmasına ilişkin güven oluşturması sebebiyle daha sonra dava açılarak ticaret unvanının terkinini talep etmesi eylemini çelişkili davranma yasağı kapsamında değerlendirerek TMK m. 2 hakkın kötüye kullanılması oluşturduğuna ve sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleştiğine hükmetmiştir[313]. Ancak bu karar, karar düzeltme istemiyle Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna bir kez daha geldiğinde davalı şirketin ortağı ve yöneticisi olan kişinin davacı şirketin kurucu ortağı olması ve belirli bir süre davacı şirketi yönetmiş olması sebebiyle davacı şirketin malvarlığı haline gelen ibarenin davalı şirket tarafından tescilinin haksız yararlanma amacı taşıdığı belirtilmiştir. Bu kapsamda davacının, 22.03.2007 tarihinde tescil edilen davalı şirketin ticaret unvanı kullanmamasına ilişkin ihtarnameyi 31.03.2008 tarihinde göndermesi ve 07.05.2008 tarihinde dava açması makul süre içerisinde değerlendirilmiştir. Ayrıca uyuşmazlığa ilişkin önceki yargı kararlarında tartışılan taraflar arasındaki işçi devrine ilişkin taahhütnamenin ticaret unvanının kullanılmasına ilişkin yazılı muvafakatname olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Tüm bu gerekçelerle sessiz kalma yoluyla hak kaybıu ilkesinin

[312] Yargıtay 11. HD., 22.11.2010, E. 2009/5660, K. 2010/11840, Erişim Tarihi 07 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[313] Yargıtay HGK., 09.12.2020, E. 2020/11-532, K. 2020/1011, Erişim Tarihi 07 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

somut olayda uygulanamayacağına ilişkin özel daire kararı ve gerekçeleri haklı bulunarak uyuşmazlık hakkında nihai karar verilmiştir[314].

Bizim de katıldığımız Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen son kararda davacı şirketin eski ortağı olan davalı şirket yöneticisinin davacının o güne kadar elde ettiği itibar ve kazanımlardan haberdar olması, nitekim bunlardan haksız yararlanma amacı taşıdığı taşıması sebebiyle tescilin kötüniyetli olduğu belirtilerek sessiz kalma süresine ve bu süredeki davacının eylemlerine itibar edilmeksizin sessiz kalma yoluyla hak kaybının oluşmadığına hükmedilmiştir.

Bu kapsamda ayrıca kanuni düzenleme yapılarak kötüniyete ilişkin ek kriterler getirilmesi önerilmektedir[315]. Nitekim öğretide, kötüniyetin tespitinde TMK m. 3 uyarınca iyiniyet hükümleri yerine TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği görüşü de mevcuttur[316].

Bir diğer önemli tartışma marka tescili sırasındaki kötüniyetin sonradan iyiniyete dönüşüp dönüşemeyeceğine ilişkindir. SMK'nın kabulünden önceki dönemde, başlangıçtaki kötüniyetin sonradan iyiniyete dönüşebileceğine yönelik görüşler mevcuttur. Bu görüşün temeli, önceki tarihli marka hakkı sahibinin başlangıçta

---

[314] Yargıtay HGK., T. 17.06.2021, E. 2021/456, K. 2021/776 sayılı ilamında: *"…Davalı şirketin hâkim ortağı ve yönetici olan Yılmaz Karamolla, aynı zamanda davacı şirketin kurucu ortağı olup belli bir süre şirketin yöneticiliğini yapmış, 2003 yılında ise şirketten ayrılmıştır. Her iki şirket aynı binada ve aynı sektörde faaliyet göstermekte olup; davalı şirket ticaret siciline 22.03.2007 tarihinde tescil edilmiş, davacı tarafından ticaret unvanının kullanılmamasına ilişkin ihtarname 31.03.2008 tarihinde gönderilmiş ve işbu dava 07.05.2008 tarihinde açılmıştır. …Her iki şirketin faaliyet gösterdiği binanın mülkiyetinin davalı şirketin hâkim ortağı olan Yılmaz Karamolla'ya ait olduğu ….davalı şirketin kurulmasından itibaren binanın üst katını kullanmaya başladığı dosya kapsamı ile sabittir. …Davalı şirket tarafından davacı şirketin "Modatimkar" markasının hakim ortağı olan Yılmaz Karamolla tarafından oğlu Timur Karamolla'nın adı ve soyadından hareketle oluşturulduğu savunulmuş ise de, davacı şirketin malvarlığı hâline gelen anılan ibarenin yıllar sonra davalı şirketin unvanı olarak tescil ettirilmesi ve davacı şirketin kiracı olarak yer aldığı binada faaliyet göstermeye başlaması, davacı şirketin o güne kadar elde ettiği itibar ve kazanımlardan haksız yararlanma amacı taşımaktadır. …davalı şirketin "Modatimkar" ibaresini ticaret unvanı olarak tescil ettirmesinin iyi niyetli olmadığı kabul edilmelidir.. …Hâl böyle olunca davalı şirketin "Modatimkar" ibaresini ticaret unvanı olarak tescil ettirmesinin kötü niyetli olduğu, dolayısıyla sessiz kalma nedeniyle hak kaybından bahsedilemeyeceği …davalı şirketin kurulmasından itibaren bir yıl içinde unvanın kullanılmamasına yönelik ihtarname gönderildiği, dava hazırlık süreci ve taraflar arasındaki nizalar gözetildiğinde ihtarnamenin ve davanın makul süre içerisinde açıldığı ve sessiz kalmanın söz konusu olmadığı kabul edilmelidir…"* Yargıtay HGK., 17.06.2021, E. 2021/456, K. 2021/776, Erişim Tarihi 07 Haziran 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[315] Şehirali Çelik, 2011, s. 104.

[316] Ayan, Ö. (2006). "Marka Hakkının Kazanılmasında İyi Niyetin Rolü", M. Ünal, V. Başpınar, M. Kılıç ve S. Yılmaz (Ed.), *Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan*, (s. 188), Ankara: Yetkin Yayınları; Tekinalp, s. 428.

kötüniyetli sonraki markanın kullanımına itiraz etmediği durumlarda sessizliğin sonraki marka kullanıcısının kullanımına razı olması olarak değerlendirilmesine dayanmaktadır. Nitekim sessizlik neticesinde korunmaya değer zilyetlik oluşacağı için sessiz kalma yoluyla hak kaybının uygulanması gerektiği belirtilmektedir[317].

Anılan görüşle aynı doğrultuda Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, sonraki tarihli marka tescilinin kötüniyetli olması durumunda dahi markanın yoğun ve yaygın bir biçimde uzun bir süre kullanılması halinde artık korunmaya değer bir menfaat oluşacağını, bu sebeple sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması gerektiğine dair ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır[318]. Benzer şekilde Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi, bir kararında

> (…)davalının marka tescilinin kötü niyetli olduğu kabul edilse dahi marka tescilinden yaklaşık 21 yıl sonra işbu hükümsüzlük davasının açılmasının hakkın kötüye kullanılması niteliğinde bulunduğu, emsal kararlara göre marka tescilinin kötü niyetli olduğu hallerde dahi sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğranmasının mümkün bulunduğu(…)

gerekçelerine dayanarak istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir. Nitekim anılan karar Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından onanmıştır[319].

Öğretide bizim de katıldığımız aksi görüş; güven prensibi, korunmaya değer menfaatin oluşması veya bir başka neden gerekçe gösterilerek kötüniyeti somut olayda sabit olan

---

[317] Reimer, E., ve Pastor, W. L. (1971). *Wettbewerbs und Warenzeichenrecht – B. 3*, 4. Auflage, München, s. 389'dan *naklen* Sungurbey, s. 142-143.

[318] Yargıtay 11. HD., T. 07.10.2019, E. 2018/4866, K. 2019/6259 sayılı kararın ilgili kısmı: *"…marka tescilinin kötü niyetli olduğunun kabul edilebileceği, bununla birlikte davalı şirketin ilk marka tescilinden yaklaşık 16 yıl sonra bu davanın açıldığı, davalının markayı 39.sınıf hizmetler için tescil ettirmekle yetinmediği, tescilden itibaren yoğun ve yaygın biçimde markayı kullandığı, bu kullanımların davacının bilgisi dahilinde olduğu, marka sahibi davalının 1998/9275 sayılı marka üzerinde artık korunması gereken bir hukuki durum kazandığı, birleşen davacının da, sessiz kalmak suretiyle bu markanın hükümsüzlüğünü isteme hakkını yitirdiği…"* açıklamalarıyla ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Yargıtay 11. HD., 07.10.2019, E. 2018/4866, K. 2019/6259, Erişim Tarihi 27 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[319] Ankara BAM, 20. HD., 04.10.2018, E. 2018/303, K. 2018/1014; Yargıtay 11. HD., 26.11.2019, E. 2019/369, K. 2019/7529, Erişim Tarihi 27 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

sonraki tarihli marka kullanıcısının lehine bir kazanımın kabulü hukuka uygun olmayacağını belirtmektedir[320].

Yukarıda izah ettiğimiz uyuşmazlıklarda hatalı olarak sonraki tarihli marka kullanıcısının kötüniyetiyle önceki tarihli marka hakkı sahibinin dava hakkını kullanmasındaki dürüstlük kuralına aykırı gecikmesi adeta kıyaslanarak önceki tarihli marka hakkı sahibinin dava hakkını kullanması hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilerek kötüniyetli sonraki marka kullanıcısı lehine bir tutum sergilenmiştir. Kanaatimizce Yargıtay'ın da ifade ettiği üzere kötüniyetin kanun önünde korunmaması gerekmektedir[321]. Bu kapsamda SMK'nın kabulünden önceki döneme ilişkin anılan uyuşmazlıklarda mehaz AB düzenlemeleri uyarınca sessiz kalma sebebiyle hak kaybı ilkesi uygulanırken sonraki tarihli marka kullanıcısının kötüniyetli olduğu durumda, önceki tarihli marka kullanıcısının ilgili markanın kullanımını bilmesi veya bilmesi gerekmesi hususuna ilişkin irdeleme yapılmaksızın dava hakkını kullanmasına olanak tanınması gerekirdi. Nihayetinde, mehaz AB direktif ve tüzüklerine uygun olarak SMK m. 25/6 uyarınca sonraki tarihli markanın tescilinin kötüniyetli olması durumunda 5 yıllık sessiz kalma süresinin gerçekleşmesinin tek başına sessiz kalma sebebiyle hak kaybına sebebiyet vermeyeceği kanuni düzenlemeye kavuşmuştur[322].

3.3.5.4 İspat yükü

Sonraki tarihli marka kullanıcısının marka tescilinin kötüniyetli olduğu iddia eden önceki tarihli marka hakkı sahibinin iddiasını ispat etmesi gerekmektedir[323]. Zira TMK m. 3

---

[320] Çolak, s. 871.

[321] Yargıtay 13. HD., 19.11.2009, E. 2009/7976, K. 2009/13512, Erişim Tarihi 27 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[322] Kötüniyetli tescil durumunda sessiz kalma süresinin değerlendirilmesine ilişkin İstanbul BAM, 16. HD., T. 20.09.2023, E. 2021/1811, K. 2023/1227 karar sayılı ilamında *"…SMK'nın 25/6.maddesi uyarınca 5 yıllık sessiz kalma süresinin kötü niyetle tescil durumunda uygulanamayacağı anlaşılmakla, davalı vekilin davalının marka tescilinin kötü niyetli olmadığı ve davanın 5 yıllık hak düşürücü süre geçtikten sonra açıldığı yönündeki istinaf sebepleri de yerinde görülmemiştir…"* açıklamalarına yer verilmiştir. Benzer yönde İstanbul BAM, 16. HD., 25.09.2023, E. 2021/1810, K. 2023/1297, Erişim Tarihi 27 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[323] Çağlar, s. 159; Akyol, 2006b, s. 125; Balık, s. 62; A. Kaya, 2006, s. 341; Çolak, s. 941; Bakırköy 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 22.06.2022, E. 2021/362, K. 2022/110 sayılı ilamında bu hususa ilişkin *"…hukukumuzda aslolanın iyiniyet olması, kötü niyeti iddia edenin bu hususu ispat külfeti altında bulunması ve dosyada davalının kötü niyetini ispata yarayacak derecede bir delil sunulmamış olması nedeni ile davacının bu yöndeki talebinin reddine karar vermek gerekmiştir…"* açıklamalarına yer verilmiştir. Bakırköy 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 22.06.2022, E. 2021/362, K. 2022/110, Erişim Tarihi 25 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

uyarınca iyiniyetin varlığı asıldır. Ancak sonraki tarihli marka kullanıcısının tacir olması halinde TTK m. 18/2 uyarınca basiretli davranması gerekmektedir[324]. Bu durumda tacir olan sonraki tarihli marka kullanıcısı SMK m. 2/1 (ç ve i) uyarınca marka bülteni takip etmeli ve marka sicilini incelemelidir[325].

Bizim de katıldığımız öğretide bir görüş, SMK m. 22/3 gereği sicilin aleniliği gereği[326] sonraki tarihli marka kullanıcısının önceki markanın kullanıldığını bilmesi ve haksız yararlanma amacıyla marka tescilinde bulunması durumunda iyiniyet karinesinden yararlanmasını olumsuz etkileyeceğini savunmaktadır[327]. Nitekim, SMK m. 22/3 hükmünce marka sicilinin aleni olması sebebiyle kayıtların herkes tarafından bilinmesi gerekeceği görüşü isabetlidir[328]. Bunun sonucunda sicilde yer alan bilgiler sebebiyle sonraki tarihli marka kullanıcısının kötüniyetli olduğu sonucu doğabilir[329]. Bu kapsamda tanınmış bir markayı tescil ettiren sonraki tarihli marka kullanıcısının tacir olması durumunda TTK m. 18/2 hükmü de dikkate alınarak kötüniyetli olma olasılığı yüksek olacaktır[330].

Aksi yönde, *Bahtiyar* ise sicilin aleni olmasını önceki tarihli marka kullanıcısının, sonraki tarihli markanın kullanıldığını bilmesi gerekmesi yorumuyla önceki tarihli marka sahibinin aleyhine değerlendirmektedir[331].

---

[324] Basiretli tacire ilişkin ayrıntılı açıklama için bkz. Poroy ve Yasaman, s. 177; Yargıtay 11. HD., 26.01.2011, E. 2009/7692, K. 2011/808; Yargıtay 11. HD., 20.01.2014, E. 2012/13890, K. 2014/1118; Yargıtay 11. HD., 02.05.2013, E. 2011/5476, K. 2013/8863, Erişim Tarihi 01 Nisan 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[325] Şehirali Çelik, F. H. (2018). "Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine–SMK m.155 Vesilesiyle Bir İnceleme-", *BATİDER*, Cilt: 34, Sayı: 2, s. 76-77.

[326] Meran, s. 323.

[327] Memiş, T. (2009). "Türk Hukukunda Kötüniyetli Marka Tesciline Bağlanan Sonuçlar", T. Memiş (Ed.), *Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009*, (s. 420), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık; Akipek vd., s. 154.

[328] Edis, s. 140; Meran, s. 323. Bu yöndeki kararlara örnek Yargıtay 11. HD., 09.10.2014, E. 2013/9619, K. 2014/15317; Yargıtay 11. HD., 07.05.2014, E. 2014/1707, K. 2014/8667; Yargıtay 11. HD., T. 25.04.2011, E. 2009/12563, K. 2011/4968, Erişim Tarihi 01 Nisan 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[329] Edis, s. 141.

[330] Yasaman, H. (2004). "Marka Hakkının Niteliği ve Tanınmış Markalar Hakkında Yargıtay 11. HD.sinin Kararı Üzerine Düşünceler", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 3, Sayı: 2, s. 158. Bu hususa ilişkin kararlara örnek, Yargıtay 11. HD., 25.04.2017, E. 2015/15145, K. 2017/2421; Yargıtay 11. HD., 18.12.2013, E. 2012/17220, K. 2013/23188, Erişim Tarihi 01 Nisan 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[331] Bahtiyar, M. (2023). *Ticari İşletme Hukuku Ders Notları* İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 170.

3.3.6 Sessiz kalma kapsamında tartışmalı durumlar

3.3.6.1 Önceki tarihli marka hakkı sahibinin belirli mal ve hizmetler yönünden sessiz kalmasının gelecekteki mal ve hizmetler yönünden etkisi

Önceki hak sahibinin sessiz kaldığı kullanım, sonraki tarihli marka kullanıcısının markasını kullandığı belirli bir mal veya hizmete yönelik olabilir. Ancak ilerleyen dönemde sonraki tarihli marka kullanıcısının başka bir mal veya hizmete yönelik markasını kullanması halinde önceki tarihli marka hakkı sahibi sessiz kalmayarak hukuki imkanlarını kullanmak istemesi durumunu yaratabilecektir. Bu durumda sonradan yayılma gösterilen mal veya hizmetler açısından bu kullanımın yeni bir kullanım olarak kabul edilmesi ve haberdar olma süresinin önceki kullanımdan bağımsız olarak değerlendirilmesi gerekmektedir[332].

3.3.6.2 Sonraki tarihli marka kullanımının rekabet yaratacak seviyede olmaması

Önceki tarihli marka hakkı sahibi, sonraki tarihli marka kullanıcısının markasını rekabet yaratmayacak seviyede aynı mal veya hizmet için faaliyet göstermesine dayanarak sessiz kalması halinde yine de SMK m. 25/6 uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı yaşayıp yaşamayacağı tartışması gündeme gelebilir.[333]

Ancak, SMK m. 25.6 hükmünün lafzından yola çıkıldığında sonraki tarihli kullanmanın ne boyutta olduğu yahut önceki tarihli marka hakkı sahibinin bu kullanım sebebiyle zarara uğrayıp uğramadığı değerlendirilmesi yapılamaz. Asıl olan SMK m. 7 ve m. 9 hükümlerine uygun olarak markanın kullanılmasıdır. Yerleşik yargı içtihatlarında, Yargıtay'ın belirttiği ciddi kullanım kriterinin sağlanmasının kullanım için yeterli olduğu kabul edilmektedir[334].

---

[332] Yargıtay'ın bu görüşte olduğu kararlarına örnek, Yargıtay 11. HD, 09.07.2009, E. 2007/13754, K. 2009/8498; Yargıtay 11. HD, 17.06.2002, E. 2002/2405, K. 2002/6204, Erişim Tarihi 02 Nisan 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.

[333] Bozgeyik, H. (2019). *Marka Hakkının Korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 158-159.

[334] Örnek olarak; Yargıtay 11. HD, 4.11.2019, E. 2018/5817 K. 2019/6764; Bakırköy 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 17.06.2021, E. 2020/118, K. 2021/137; İstanbul 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 17.06.2021, E. 2018/409, K. 2021/278; Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 28.04.2021, E. 2020/301, K. 2021/176; İstanbul 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.02.2021, E. 2019/346, K. 2021/62, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

3.3.6.3 Sonraki tarihli marka kullanımının coğrafi yayılımı

Önceki tarihli marka hakkı sahibi, sonraki tarihli marka kullanıcısının her ne kadar aynı mal ve hizmetlere yönelik faaliyet gösterse de coğrafi olarak uzak bir bölgede faaliyet göstermesi sebebiyle kullanıma sessiz kalabilir. Ancak zaman içerisinde sonraki tarihli marka kullanıcısının faaliyet alanını genişletmesi ve pazarda yayılma göstermesi halinde bu durumun sessiz kalma süresine etkisi gündeme gelebilir.

Öncelikle marka hukukunun temel ilkelerinden biri olan ülkesellik ilkesi[335] uyarınca, önceki tarihli marka hakkı sahibinin ülke sınırları içerisinde tekel hakkına sahip olduğu unutulmamalıdır[336]. Bu kapsamda SMK m. 25/6 kapsamında markanın kullanıldığı coğrafi yerin önemi yoktur.

3.3.6.4 Sessiz kalmanın seri markalar yönünden değerlendirilmesi

Seri marka, asli unsurları korunarak[337], asli unsurun yanına işaretler getirilmesiyle oluşturulan markalar dizisi olarak tanımlanmaktadır[338]. Marka sahipleri yaratmasındaki amacı hem asli unsurları saklı tutarak tüketici kitlesinde bütün markaların aynı marka çatısı altında olduğunu bildirmek[339] hem de farklılaşan ekonomik yapıya uyum sağlamak için markasını gençleştirmektir[340].

Sonraki tarihli marka sahibinin, markasının asli unsurlarını koruyarak yaratacağı seri markaları için yaptığı yeni marka tescilleri neticesinde bağımsız markalar yaratılsa da

---

[335] Güneş, İ. (2010). "Marka Tescilinin Rolü", *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt: 5, Sayı: 42, s. 52-54. Bu hususta Yargıtay kararlarına örnek: Yargıtay 11. HD., 30.09.2019, E. 2018/4604, K. 2019/5986; Yargıtay 11. HD., 24.09.2019, E. 2018/4210, K. 2019/5769; Yargıtay 11. HD., T. 24.04.2018, E. 2016/10702, K. 2018/3120; Yargıtay 11. HD., 12.03.2018, E. 2016/8498, K. 2018/1882, Erişim Tarihi 02 Nisan 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.

[336] Yasaman, H., Ayoğlu, T., Yusufoğlu Bilgin, F., Memiş Kartal, P., Yüksel, S. H., ve Yasaman, Z. (2021b). *Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi – Cilt I*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 31, Madde 1-5.

[337] Karaaslan, P. (2016). "Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın Uygulamalarında 'Seri Markalar'", *Fikri ve Sınai Haklar Dergisi*, Cilt: 12, Sayı: 48, s. 1132.

[338] Yıldız, B. (2018). "Mükerrer Markanın Seri Markasının Tescili - SMK m. 5.1.ç ve m. 6.1 Hükümlerine Yargıtay Kararları İle Getirilen İstisna", *BATİDER*, Cilt: 34, Sayı: 4, s. 94; Çolak, s. 295; Karaaslan, s. 1132; Yavuz, L. (2013). "Marka Hukukuna İlişkin Yargıtay Uygulamasındaki Son Gelişmeler", T. Memiş (Ed.), *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2012*, (s. 502), İstanbul: Yetkin Yayınları.

[339] Karaaslan, s. 1132; Yavuz, 502; B. Yıldız, s. 94.

[340] Çolak, s. 876-877.

niteliği itibariyle bu markaların birbiriyle ilişkili olması sebebiyle sessiz kalmanın yeni markalara yönelik olup olmadığı irdelenmeyecektir[341].

Nitekim, Yargıtay, seri markaların başlangıç markasından esaslı bir şekilde farklılaşmayarak başlangıçtaki markanın gençleştirilmesi amacıyla oluşturulması halinde seri marka olarak oluşturulan her yeni marka için, sessiz kalmanın yeniden söz konusu olmayacağına; sessiz kalmanın ilk ve asli markaya yönelmiş olmasının yeterli olacağına hükmetmiştir[342].

[341] Çolak, s. 876; Kaya vd., s. 537; B. Yıldız, s. 106.
[342] Kaya vd., s. 537; Çolak, s. 876; Yargıtay HGK., 18.03.2015, E. 2013/11-1573, K. 2015/1055, www.kazancı.com, Erişim Tarihi: 02.04.2023.

4. SESSİZ KALMA YOLUYLA HAK KAYBININ İLERİ SÜRÜLMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, UYGULAMA ALANI, HÜKÜM VE SONUÇLARI

4.1 Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybının İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı, sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından savunma aracı olarak kullanılmaktadır. Ancak bu savunmanın hakim tarafından resen dikkate alınıp alınmayacağı, diğer bir değişle def'i mi yoksa itiraz mı olduğu öğretide tartışmalıdır. Zira kanuni düzenlemede bu hususta açıklık yoktur[343].

İlkenin ileri sürülmesinin hukuki niteliği, ilkenin uygulanma şeklini ve sonuçlarına yönelik birtakım farklılıklara sebebiyet vermesi dolayısıyla önem arz etmektedir. Bu kapsamda ilkenin ileri sürülmesinin hukuki niteliğinin belirlenebilmesi için öncelikle sessiz kalma yoluyla hak kaybının temelini oluşturan hakkın ne olduğunun tespiti gerekmektedir. Kanaatimizce, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde hak kaybının konusu önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik kullanacağı dava hakkıdır, nitekim ilkenin uygulanma koşulları da bu görüşümüz doğrultusunda açıklanmıştır.

4.1.1 Def'i görüşü

Sessiz kalma yoluyla hak kaybının ileri sürülmesi, öğretide birtakım yazarlar tarafından def'i olarak kabul değerlendirilmektedir[344].

Tekinalp, sessiz kalma yoluyla hak kaybını, savunma amaçlı kullanılabilecek bir def'i olarak tanımlamaktadır[345]. Benzer şekilde, *Bahadır,* sessiz kalma yoluyla hak kaybının, hakim tarafından resen nazara alınamayacağını, sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından ileri sürülmesi gereken bir def'i olduğunu belirtmektedir[346]. Bu görüşü savunan bir diğer yazar,

[343] Bahadır, s. 160-161; Çolak, s. 891; Tekinalp, s. 455; Gün, 174.; Kaya vd., s. 256.
[344] Kaya vd., s. 526, 536; Gün, B. (2019). *Marka Hukukunda Birlikte Var Olma*. İstanbul: Oniki Levha Yayınları, s. 174.
[345] Tekinalp, s. 455.
[346] Bahadır, s. 160-161.

Çolak, sessiz kalma yoluyla hak kaybının temelindeki hakkın marka hakkı olması sebebiyle def'inin bir hakkı sona erdirmeyip sadece ileri sürülmesini engelleme özelliğinden yola çıkarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin ileri sürülmesini def'i olarak değerlendirmektedir[347]. Ayrıca, *Çolak,* sessiz kalma sebebiyle hak kaybı ilkesinin, sonraki tarihli marka kullanıcı tarafından ileri sürülebilen nispi bir hak olarak kabul edilmesi gerektiği görüşünü savunmaktadır.[348].

4.1.2 İtiraz görüşü

Öğretide bizim de katıldığımız çoğunluk görüş sessiz kalma yoluyla hak kaybının ileri sürülmesini, önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik dava hakkını kullanmasını önleyen ve sonraki tarihli marka kullanıcısına karşı kullanımını sonlandıran bir olay olarak değerlendirmektedir[349]. Bu durumda davalı sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi ileri sürülmemiş olsa dahi hakim somut olayda itirazın varlığını tespit etmesi halinde ilkeyi resen dikkate alacaktır[350]. Nitekim sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin dayanağının TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı olması, ayrıca dürüstlük kuralının emredici niteliği dikkate alındığında hakim tarafından resen dikkate alınması sonucunun kabulü isabetli olacaktır[351].

Şüphesiz sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin itiraz olarak değerlendirilmesi davalı sonraki tarihli marka kullanıcısı açısından önemli bir avantaj yaratacağı yadsınamayacaktır[352].

Bu tartışmaya ilişkin içtihatlar incelendiğinde, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 44. Hukuk Dairesinin 21.01.2021 tarihli kararında

---

[347] Çolak, s. 891.
[348] Çolak, s. 891.
[349] Suluk, C., ve Orhan, A. (2008). *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku – Cilt III: Tasarımlar*, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 185; Yasaman vd., 2021a, s. 2546; Işık, s. 198-201; Bozbel, s. 9; Cengiz, s. 181; İ. Güneş, 2020, s. 229; Merdivan, s. 516; Karahan, 2009, s. 397; Suluk vd., s. 18; Yurtoğlu Can, s. 83.
[350] Helvacı, S., ve Erlüle, F. (2021). *Medeni Hukuk Medeni Hukuka Giriş Kişiler Hukuku Aile Hukuku*. İstanbul: Legal Yayınları, s. 45; Antalya ve Topuz, s. 424; Oğuzman ve Barlas, N. 1007; Pekcanıtez, H., Atalay, O., ve Özekes, M. (2022). *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, N. 1067-1068; Oğuzman ve Barlas, N. 1008; Antalya ve Topuz, s. 424.
[351] Kayıhan, Ş., ve Ünlütepe, M. (2019). Mede*ni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 327; Antalya ve Topuz, s. 368; Akyol, 2006b, s. 10; Dural ve Sarı, s. 262; Oğuzman ve Barlas, s. 20; Helvacı ve Ergüle, s. 43.
[352] Çatma Bilen, s. 116.

> (…)Sessiz kalma sebebiyle dava açılamayacağı yönündeki savunma bir def'i olmayıp itirazdır. Zira sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin dayanağı TMK'nın 2. maddesi olduğuna göre, dava açılması açıkça hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise ve bu durum dava dosyasından ortaya konulabiliyorsa, sessiz kalma yoluyla hak kaybı bir itiraz olarak kabul edilip hâkim tarafından resen dikkate alınmalıdır. Keza TMK'nin 2/2. maddesi gereğince bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz(…)

açıklamalarıyla ilkenin temel dayanağının TMK m. 2 dürüstlük kuralı olması sebebiyle hakkın kötüye kullanımı teşkil eden durumlarda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin itiraz olarak değerlendirilerek resen dikkate alınması gerektiğine hükmedilmiştir[353]. Yüksek yargı kararlarında benzer gerekçeler ile ilkenin hukuki niteliğinin def'i değil itiraz olduğu ifade edilmektedir[354].

4.1.3 Değerlendirme

SMK'nın kabulü öncesindeki öğretideki görüşlerle aynı doğrultuda olarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin hukuki dayanağını TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağından alan bir hak kaybı yarattığı kanaatindeyiz. Bu kapsamda önceki tarihli marka hakkı sahibini, markasının kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda dürüstlük kuralına aykırı uzun süre sessiz kalması neticesinde markasını korumaya yönelik hukuki imkanlarını kullanması, sonraki tarihli marka kullanıcısı nezdinde oluşan haklı beklenti ve güvene aykırılık teşkil eder. Bu durum ayrıca TMK m. 2'nin görünüş şekillerinden güven prensibi ve çelişkili davranmaya yasağına da aykırıdır.

---

[353] İstanbul BAM., 44. HD., 21.01.2021, E. 2020/247, K. 2021/68, Erişim Tarihi 01 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[354] İstanbul BAM., 44. HD., 17.2.2022, E. 2020/702, K. 2022/214; Yargıtay HGK., 17.06.2021, E. 2021/456, K. 2021/776; Yargıtay HGK., 09.12.2020, E. 2020/11-532, K. 2020/1011; Yargıtay HGK., 26.02.2020, E. 2017/27, K. 2020//225; Gaziantep BAM., 11. HD., 15.10.2020, E. 2018/1817, K. 2020/891, Erişim Tarihi 01 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı; Yargıtay 11. HD., 02.12.2019, E. 2019/1030, K. 2019/7726, Erişim Tarihi 01 Nisan 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı; Yargıtay 11. HD., 18.10.2012, E. 2010/12137, K. 2012/16604; Yargıtay 11. HD., 18.10.2012, E. 2010/12137, K. 2012/16604; Yargıtay 11. HD., 02.10.2012, E. 2011/7104, K. 2012/14860; Yargıtay HGK., 22.09.2010, E. 2010/333 K. 2010/206, Erişim Tarihi 01 Temmuz 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

SMK'nın kabulü ile yasal düzenlemeye kavuşan sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin somut olayda uygulanıp uygulanamayacağına TMK m. 2 uyarınca yapılan bir yorumla değil, SMK m. 25/6 hükmünde yer alan koşulları dikkate alınarak karar verilecektir[355]. Ancak yasal düzenlemenin varlığının geçmişten günümüze ilkenin TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağıyla ilişkisini ortadan kaldırmayacağı kanaatindeyiz.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin gerçekleşmesine yönelik koşullar irdelenirken önceki tarihli marka hakkı sahibinin sessiz kaldığı süredeki tutum ve davranışları ile sonraki tarihli marka kullanıcısının markasını tescil ederken iyiniyetli olup olmadığı koşulları değerlendirilirken TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağının emredici niteliği gereği hakim tarafından resen dikkate alınarak somut olay değerlendirilecektir.

Benzer şekilde somut olayda TMK m. 2 gereği sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması gerektiği durumlarda ilkenin hakim tarafından resen dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz. Bu kapsamda ilkenin ileri sürülmesinin def'i mi itiraz mı olduğu tartışması değerlendirilirken ilkenin TMK m. 2 ile ilişkisi göz önünde tutularak itiraz olarak kabulünün daha isabetli olacaktır.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde hak kaybının temelindeki hakkın önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik dava hakkı olduğunu kabul etmekteyiz[356]. İtirazın hakim tarafından resen dikkate alınarak bir hakkın doğumunu önleyen veya hakkı sonlandıran bir kavram olmasından yola çıkarak, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik dava hakkını kullanıp kullanamayacağını, diğer bir deyişle bu hakkı sonlandıran bir hususun var olup olmadığının hakim tarafından resen dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin itiraz olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşümüzün bir diğer gerekçesi ise def'inin nispi ilişkinden kaynaklanan bir savunma aracı olmasıdır[357]. Ancak ilkenin kanuni düzenlemesi ve ilişkili olduğu emredici nitelikteki TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması dikkate alındığında

[355] TMK m. 2 ile ilişkisi için bkz. 1. Bölüm.
[356] *Çolak,* sessiz kalma yoluyla hak kaybının temelindeki hakkın marka hakkı olduğunu savunmaktadır, bkz. Çolak, s. 891.
[357] Kaya vd., s. 536.

ilkeye ilişkin nispi ilişkiden kaynaklanan bir savunma olduğunun kabulünün hatalı olacağı kanaatindeyiz.

Tüm bu sebeplerle, ilkenin hukuki niteliğinin itiraz olduğu yönündeki öğretideki çoğunluk görüşe ve Yargıtay'ın bu hususstaki değerlendirmelerine katılmaktayız[358].

Önemle belirtmek gerekir ki, Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesince verilen bir kararda *"(…)Sessiz kalma yoluyla hak kaybı yolundaki bir def'i veya itirazın tescili zorunlu kılmayacağı(…)"* şeklindeki açıklamalarıyla ilkenin ileri sürülmesinin hukuki niteliğini belirsiz bırakarak hüküm kurmuştur[359]. Nitekim aynı somut olaya ilişkin Yargıtay 11. Hukuk Dairesi kararlarında da ilk derece mahkemesinin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin ileri sürülmesine ilişkin kararda yer alan belirsizlik adeta görmezden gelinmiştir. Kanaatimizce, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin ileri sürülmesinin açıkça ifade edilemiyor olması hukuki güvenlik ve belirlilik ilkesine aykırı bir durumdur. Bu sebeple ilkenin ileri sürülmesine ilişkin kanuni bir düzenleme yapılması yahut içtihatlarda görüş birliğine varılması gerekmektedir. Aksi halde keyfi uygulamalar neticesinde mahkemeler arasında farklı sonuçların doğması kaçınılmaz olacaktır.

[358] Bozbel, s. 9; Cengiz, s. 181; Işık, s. 201; İ. Güneş, 2020, s. 229; Merdivan, s. 516; Karahan, 2009, s. 397; Suluk vd., s. 18; Yurtoğlu Can, s. 83.

[359] Uyuşmazlık sonraki tarihli marka kullanıcısının marka başvurusunun reddine yönelik YİDK kararının iptali istemiyle Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 17.06.2015, E. 2014/213, K. 2015/234 sayılı ilamına konu olmuştur. Sonraki tarihli marka kullanıcısının redde mesnet edilen markasının kullanımının önceki tarihli marka hakkı sahibi tarafından bilindiği iddiasına yönelik inceleme yaparken uyuşmazlığa konu markaların *"aynı tür ürün ve hizmetleri içerdikleri, ortalama düzeydeki alıcıların/yararlanıcıların bu marka ve işaretin farklı işletmelere ait iki ayrı marka olduğunu derhâl ve hiç düşünmeden ilk bakışta algılamalarının mümkün olmadığı*" gerekçelerine dayanarak YİDK kararının hukuka uygun olduğuna karar vermiştir. Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanıp uygulanmayacağına yönelik ise kararda yalnızca *"…Sessiz kalma yoluyla hak kaybı yolundaki bir def'i veya itirazın tescili zorunlu kılmayacağı…"* hükmü yer almaktadır. İşbu karar, Yargıtay 11. HD., T. 09.10.2017, E. 2016/2304, K. 2017/5173 sayılı ilamı ile onanmıştır. Akabinde Yargıtay 11. HD., T. 18.06.2019, E. 2018/195, K. 2019/4536 sayılı ilamı ile aynı somut olaya ilişkin karar düzeltme talebi reddedilmiştir. Yargıtay 11. HD., 18.06.2019, E. 2018/195, K. 2019/4536, Erişim Tarihi 01 Nisan 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

4.2 Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybının Uygulama Alanı

4.2.1 Hükümsüzlük uyuşmazlıkları bakımından

4.2.1.1 Mutlak red nedenleri

SMK m. 5 hükmünde yer alan mutlak ret nedenlerinin[360] var olduğu hükümsüzlük davalarında SMK m. 25/1 uyarınca uyuşmazlığa konu markanın hükümsüzlüğüne karar verilecektir. SMK m. 5 hükmü incelendiğinde birtakım işaretlerin kamu yararı gözetilerek marka olarak tescil edilmesinin önüne geçildiği görülmektedir[361]. Nihayetinde bu kapsamda belirtilen işaretlerin bir kısım kimselerin tekeline bırakılmasının önüne geçilmektedir[362].

SMK m. 5 hükmünde izah edilen marka niteliği taşıyamayacak yahut kamusal niteliği sebebiyle marka olarak tescili mümkün olmayan işaretlere yönelik başvurular, öncelikle SMK m. 16 uyarınca Türk Patent ve Marka Kurumu tarafından resen yapılan inceleme ile denetlenmektedir[363]. Akabinde başvurular Resmi Marka Bülteninde yayımlanır. SMK m. 17/1 hükmü uyarınca herkes yayımlanan markanın SMK m. 5 hükmüne aykırılığı sebebiyle (SMK m. 5/1-ç bendi hariç) tescil edilemeyeceğine ilişkin görüşlerini markanın tesciline kadar kuruma bildirebilir[364]. Ayrıca SMK m. 18 uyarınca Resmi Marka Bülteninde yayımlanmış marka başvurunun SMK m. 5 hükmüne aykırı olduğuna ilişkin ilgili kişiler başvurunun bültende yayımlanması itibariyle iki ay içerisinde kuruma itirazlarını sunabilirler. Her ne kadar SMK m. 5'e aykırı tescil yapılmamasına yönelik denetim mekanizmaları kanunda yer alsa da uygulamada kimi zaman SMK m. 5 uyarınca tescili mümkün olmayan işaretlerin tescili ile karşılaşılmaktadır. Bu durumda SMK m. 25/1 uyarınca açılacak olan hükümsüzlük davası ile SMK m. 5'e aykırılık teşkil eden markanın hükümsüzlüğüne karar verilecektir.

---

[360] Ayrıntılı açıklama için bkz. Kayar, İ. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 244 vd.
[361] Arkan, 1997a, s. 71; Bahtiyar, s. 170-171; Çolak, s. 889; Yasaman vd., 2021a, s. 2535.
[362] Çolak, s. 119.
[363] Arkan, 1997a, s. 71; Arkan, 1997b, s. 155-158; Bahtiyar, s. 170; Çolak, s. 119; Yasaman vd., 2004b, s. 223. Türk Patent ve Marka Kurumunun marka başvurusunu incelemesine yönelik detaylı bilgi için bkz. Türk Patent ve Marka Kurumu. (2021). Marka İnceleme Kılavuzu, Erişim Tarihi 24 Haziran 2023 Erişim adresi: https://www.turkpatent.gov.tr/haberler/marka-inceleme-kilavuzu-guncellendi-18082021 adresinden alındı.
[364] Doğan Alkan, G., İnal, S., Kayahan, S., Sağdıç, B., ve Yalçıner, U. G. (2023). *Patent ve Marka Vekilliği Sınavı Hazırlık Kitabı*. Ankara: PEM Yayınları, s. 185.

Mutlak ret sebeplerine dayalı açılan hükümsüzlük davaları kamu yararı sebebiyle herhangi bir süreye bağlı değildir[365]. Nitekim bu hususa ilişkin ilk derece mahkemesi tarafından verilen bir kararda;

> (…)Mutlak bir tescil engelinin bulunduğu hallerde hükümsüzlük davasının açılabilmesi için bir süre öngörülmesi, mutlak red nedeninin doğası ve işin özü ile uyumlu değildir. Mutlak red nedenlerinde bir kamusal yarar bulunduğuna göre, belirli bir sürenin geçmesi ile kamusal yararın ortadan kalktığı kabul edilemez. Bu nedenle bu imkan sadece nispi red nedenlerinin varlığı halinde tanınmalıdır. Somut uyuşmazlık açısından mutlak red nedenlerine dayalı açılan işbu hükümsüzlük davasınm hak düşürücü süre açısından herhangi bir süreye tabi olmadığı ve sessiz kalma yoluyla hak kaybının işbu davada uygulanamayacağı sonucuna varılmıştır(…)

açıklamalarıyla mutlak ret sebeplerine ilişkin hükümsüzlük davalarında niçin dava açma süresi öngörülmemesi gerektiğine ilişkin bizim de katıldığımız gerekçelere yer verilmiştir[366].

---

[365] Çolak, s. 888; Işık, s. 205. Kanaatimizce, mutlak ret sebeplerine dayalı hükümsüzlük davalarında süre öngörülmesi kanunun amacına ve mehaz AB düzenlemelerine aykırılık yaratacaktır. Örnek olarak, TürkPatent tarafından SMK m. 16 uyarınca resen yapılacak incelemede mutlak ret sebebinin görmezden gelindiği bir başvuruya ilişkin SMK m. 18 hükmünde yer alan itiraz mekanizmasının işlevsiz kalıp marka tescilinin gerçekleşmesi halinde önceki tarihli marka hakkı sahibinin mutlak ret nedenine dayalı dava açmasına ilişkin bir süre öngörülmesi durumunda süreyi kaçıran önceki tarihli marka hakkı sahibinin tekel hakkına da zarar verecek bir sonuç ortaya çıkacaktır. Aksi yönde Karan ve Kılıç KHK m. 42/1-a hükmünde yer alan istisna dışında bir süreden bahsedilmemesinin, davaların süreye tabi olmadığı anlamına gelemeyeceğini belirterek MK m. 2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması teşkil eden yerlerde, hükümdeki boşluğun tanınmış markalara ilişkin 5 yıllık süre ile doldurulması gerektiğini savunmaktadır, bkz. Yasaman, 2010, s. 392.

[366] İstanbul 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 16.02.2021, E. 2017/731, K. 2021/63 sayılı ilamın devamında *"...Somut uyuşmazlık açısından mutlak red nedenlerine dayalı açılan işbu hükümsüzlük davasınm hak düşürücü süre açısından herhangi bir süreye tabi olmadığı ve sessiz kalma yoluyla hak kaybının işbu davada uygulanamayacağı sonucuna varılmıştır. Her ne kadar davalı tarafça davanın süresinde açılmayıp sessiz kalma yolu ile hak kaybının oluştuğu şeklinde savunma da bulunulmuş ise de elde ki davanın 20.11.2017 tarihinde açıldığı, davacı tarafın davalı markalarını tescil tarihinden itibaren bildiği varsayımı ile hareket edildiğinde, dava tarihi itibariyle sadece ... sayılı marka tescilinin üzerinden beş yıldan uzun süre geçtiği, diğer markaların tescil tarihinin üzerinden ise 1,5 yıl geçtiği görülmekle sessiz kalma savunması yerinde görülmemiştir…"* açıklamalarına yer vererek tescil tarihinin bilme tarihi kabulü halinde uyuşmazlığa konu yalnızca bir markaya ilişkin 5 yıllık sessiz kalma süresinin dolduğu ancak mutlak red sebeplerinde hak düşürücü süre olmaması ilkenin uygulanamayacağına hükmedilmiştir.

Davanın açılmasında herhangi bir süre öngörülmese de "hükümsüzlük halleri ve hükümsüzlük talebi" SMK m. 25 başlığı altında düzenlenen sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin SMK m. 5 mutlak ret sebeplerine dayalı hükümsüzlük davalarında uygulanıp uygulanmayacağı tartışması mevcuttur. Öğretide, sessiz kalma yoluyla hak kaybı iddiasının mutlak ret sebeplerine dayalı açılan hükümsüzlük davalarında dinlenmeyeceği görüşü hakimdir[367]. KHK dönemine ilişkin olarak *Kaya,* hükümsüzlük davasının açılmasında tanınmış markalara yönelik getirilen istisna dışında (KHK m. 42/1-a) bir süre ön görülmediğinden yola çıkarak MK m. 2 uyarınca hakimin somut olayın özelliklerine göre sessiz kalma yoluyla hak kaybına hükmedebileceğini belirtmektedir[368].

Mutlak ret sebeplerine dayalı açılacak hükümsüzlük davasının SMK m. 25/2 uyarınca[369] ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile Cumhuriyet savcıları tarafından da açılabileceği gözetildiğinde kanun koyucunun kamu düzeni ve menfaatini korumayı amaçladığı aşikardır. Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin mutlak ret sebeplerine dayalı davada uygulanması halinde, mesleğinin gereği kamu düzeni ve menfaatini korumaya yönelik hareket eden Cumhuriyet savcılarının dava açma hakkını kötüye kullanmış olacağı sonucuna sebebiyet verebileceği görüşü dile getirilmektedir[370].

İstisnai olarak, hükümsüzlük davalarına ilişkin mutlak ret sebebinin SMK m. 5/1-ç hükmüne[371] dayanması durumunda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin ileri sürülebileceği belirtilmektedir[372]. Zira, SMK m. 17/1 hükmünde bir markanın marka başvurusunun Resmi Marka Bülteninde yayımlanması sonrasında üçüncü kişilere, ilgili

---

Ancak bu karar, İstanbul BAM., 16. HD., T. 19.10.2023, E. 2022/28 K. 2023/1482 sayılı ilamında *"…hükümsüzlük kararı verilen markalardan sadece ... numaralı "... systems şekil" ibareli marka yönünden 5 yıllık sürenin dolduğu belirtilmiş, ancak mutlak red nedeni olduğu kabul edilerek tüm markalar yönünden esastan inceleme yapılmış ise de; markanın hükümsüzlüğü davasının tescilden itibaren 5 yıllık süre içinde açılması gerektiği, ancak kötüniyetli tescil halinde davanın süreye tabi olmadığı dikkate alınarak tüm markaların süre yönünden ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekirken hatalı gerekçe ile karar verilmesi yerinde görülmemiştir…"* açıklamalarıyla kanaatimizce mutlak red sebeplerine dayalı hükümsüzlük davalarında kamu yararı sebebiyle dava açma süresinin olmaması gerektiğine ilişkin kural görmezden gelinmiştir. Bu sebeple BAM kararına katılmamaktayız.

[367] Çolak, s. 889; Bahadır, s. 115; Arkan, 2022, s. 322; Işık, s. 205.

[368] Yasaman, 2010, s. 391.

[369] SMK m. 25/2: *"Menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları markanın hükümsüzlüğünü mahkemeden isteyebilir."*

[370] Çolak, s. 889; Bahadır, s. 115; Battal, s. 50; Işık, s. 206.

[371] SMK m. 5/1 (ç): *"Aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak tescil edilmiş ya da daha önceki tarihte tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretler*".

[372] Işık, s. 210; Gün, s. 50.

markanın SMK m. 5/1-ç bendine aykırı olması sebebiyle tescil edilemeyeceğine ilişkin görüşlerini Türk Patent ve Marka Kurumuna sunma hakkı verilmemiştir. Benzer şekilde SMK m. 5/3 uyarınca önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli marka kullanıcısının marka tesciline muvafakat verdiği durumlarda mutlak ret nedenlerinden SMK m. 5/1-ç dayanılarak marka başvurusunun reddedilemeyeceği düzenlenmiştir. Yukarıda izah edilen hükümler göstermektedir ki, kanun koyucu SMK m. 5/1-ç bendinde, kamu yararını değil, önceki tarihli marka hakkı sahibinin menfaatlerini gözetmiş ve önceki tarihli marka hakkı sahibine sonraki tarihli markanın tesciline yönelik muvaffak verme hakkı tanımıştır[373].

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin SMK m. 5/1-ç bendini aykırılık teşkil eden hükümsüzlük davalarında uygulanabileceğine ilişkin bir diğer dayanak, SMK m. 5/1-ç bendinin gerekçesinde[374] *"önceki marka sahiplerinin haklarının korunması"* amacının taşındığına ilişkin açıklamalardır. Anılan gerekçe de dikkate alındığında ilgili hükmün önceki tarihli marka hakkı sahibini koruma amacı taşıdığı hususunda tartışma yoktur. Öğretide bizim de katıldığımız üzere, önceki tarihli marka hakkı sahibinin menfaatine yönelik düzenlenen ilgili hükmün SMK m. 5 mutlak ret nedenleri arasında sayılması eleştirilmektedir[375]. Zira mehaz AB hukukunda yürürlükteki, 2015/2436 sayılı Direktifin m. 5 hükmünde [376] ve 2017/1001 sayılı Tüzüğün m. 8 hükmünde[377] SMK m. 5/1-ç bendinde düzenlenen *"aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak tescil edilmiş ya da daha önceki tarihte tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretler"* nispi ret sebepleri içerisinde yer almaktadır. Aynı doğrultuda Alman Ticari Marka Kanununun m. 9 hükmünde SMK m. 5/1-ç düzenlemesi nispi ret nedenleri arasında düzenlenmiştir[378].

---

[373] Öğretide Erginbay, kanun koyucunun bir taraftan bir markanın aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzerinin tescil edilmemesi gerektiğinden yola çıkarak mutlak ret nedenleri içerisinde bu durumu değerlendirmesi karşısında menfaat sahibinin izniyle muvafakatname düzenlenerek kamu menfaatinin gözardı edilerek marka başvurusunun kabulüne olanak tanınmasını kendi içinde çelişkili bir düzenleme olarak değerlendirmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erginbay, s. 41.

[374] SMK m. 5/1-ç gerekçe: *"…Maddenin birinci fıkrasının (ç) bendinde, tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir markanın aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzerinin, aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak reddi öngörülmüştür. Sicile kayıtlı önceki marka sahiplerinin haklarının korunmasını amaçlayan bu hüküm büyük oranda 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden alınmıştır…"*

[375] Arkan, 2022, s. 322.; Arkan, 1997a, s. 72; Işık, s. 209.

[376] EurLex, 2015.

[377] EurLex. (2017). Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union trade mark, OJ, L.154, P. 1-99, 16.06.2017, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32017R1001 adresinden alındı.

[378] Federal Ministry of Justice, 1994.

Nitekim, bu kapsamda SMK m. 5/1-ç hükmüne aykırılık teşkil eden bir markanın hükümsüzlüğüne ilişkin davanın SMK m. 25/2 uyarınca Cumhuriyet savcıları, menfaati olanlar ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından açılamaması gerektiği kanaatindeyiz. Zira SMK m. 25/2 de sayılan kişilerin hükümsüzlük talebinde bulunabilmesi kamu düzeni ve menfaatinin sağlanabilmesine yöneliktir. Ancak SMK m. 5/1-ç hükmünde önceki marka hakkı sahibin menfaati korunmaya çalışıldığı için dava açacak kişinin önceki tarihli marka hakkı sahibi ile sınırlandırılması hükmün amacına daha uygun olacaktır[379].

Tüm bu açıklamalar ışığında, SMK m. 5/1-ç hükmünde yer alan mutlak ret nedeninin söz konusu olduğu somut olaylarla sınırlı olmak üzere, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi mutlak ret nedenlerini içeren hükümsüzlük davalarında uygulanabilecektir.

4.2.1.2 Nispi red nedenleri

SMK m. 6 hükmünde yer alan nispi ret nedenlerinin var olduğu durumlarda itiraz üzerine SMK m. 25/1 uyarınca uyuşmazlığa konu markanın hükümsüzlüğüne karar verilecektir[380]. SMK m. 6 hükmünde yer alan nispi ret nedenleri, kanunun hazırlandığı sırada yürürlükte olan mehaz AB hukukundaki 2015/2436 sayılı Direktife ve 2015/2424 sayılı Tüzüğü uyumlu olarak düzenlenmiştir[381].

Mutlak ret nedenlerine ilişkin bir önceki başlıkta izah ettiğimiz üzere, mutlak ret nedenleri kamu düzeni ve menfaatinin korunmasına yöneliktir[382]. Aksine nispi ret nedenleri, önceki tarihli tescilli veya tescil başvurusu yapılmış marka sahibinin haklarını korumaya hizmet etmektedir[383]. Bu sebeple Türk Patent ve Marka Kurumuna yapılan bir marka başvurusuna ilişkin SMK m. 16 uyarınca resen incelemede SMK m. 6 hükmüne

---

[379] Işık, s. 210.
[380] Karan ve Kılıç, s. 381; Çolak, s. 889.
[381] SMK m. 6 gerekçesi için bkz. Sinaimulkiyetkanunu.com (t.y.). "Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) Madde 6 (Marka)", Erişim Tarihi 29 Kasım 2023 Erişim adresi: http://www.sinaimulkiyetkanunu.com/sinai-mulkiyet-kanunu-madde-6/ adresinden alındı.
[382] A. Kaya, 2006, s. 134.
[383] İstanbul BAM., 44. HD., T. 22.11.2022, E. 2020/1273 K. 2022/1612 sayılı ilamında bu hususa ilişkin *"…Mutlak ret sebeblerinden farklı olarak nispi ret sebeblerinin kamu menfaati ile herhangi bir ilgisi bulunmamaktadır. Nispi ret sebebleri, mahkeme veya Kurum tarafından re'sen dikkate alınmazlar…"* açıklamalarına yer verilmiştir. İstanbul BAM., 44. HD., 22.11.2022, E. 2020/1273 K. 2022/1612, Erişim Tarihi 01 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

aykırılık yönünden değerlendirme yapılmamaktadır[384]. Ancak ilgili kişilerin SMK m. 18 uyarınca marka başvurusunun Resmi Marka Bülteninde yayımlanmasıyla iki ay içerisinde SMK m. 6 nispi ret nedenlerine ilişkin itirazlarını Türk Patent ve Marka Kurumuna sunma hakkı bulunmaktadır[385]. İtirazların reddedilmesi yahut ilgili kişilerin süresi içerisinde itirazlarını kuruma sunmamaları neticesinde önceki tarihli marka ile hak ihlali yaratacak markanın tescili mümkündür. Bu durumda önceki tarihli marka hakkı sahibi tarafından açılacak hükümsüzlük davasında SMK m. 6 nispi ret nedenlerine aykırılık sebebiyle hükümsüzlük talebinde bulunulması mümkündür[386].

Mutlak ret nedenleri ve nispi ret nedenlerine ilişkin yukarıda izah ettiğimiz farklılıklar dolayısıyla, nispi ret nedenlerine dayanılan hükümsüzlük davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması mümkündür[387]. Bu doğrultuda, mehaz AB Hukukunda, 15/2436 sayılı Direktifte sessiz kalma yoluyla hak kaybının düzenlendiği m. 9 hükmünde nispi ret nedenlerini içeren m. 5'e atıf yapılarak ilkenin nispi ret nedenlerine ilişkin hükümsüzlük davalarında uygulanabileceği belirtilmektedir. Benzer şekilde 2017/1001 sayılı AB Konsey Tüzüğünün sessiz kalma yoluyla hak kaybını düzenlendiği m. 61 hükmünde nispi ret nedenlerini içeren m. 8'e yapılan atıf ile ilkenin nispi ret nedenlerine ilişkin hükümsüzlük davalarında uygulanabileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Öğretide nispi ret nedenlerine dayanılarak sonraki tarihli markanın hükümsüzlüğünün kim tarafından talep edilebileceği hususu tartışmalıdır[388]. Bilindiği üzere SMK m. 25/2 uyarınca mutlak veya nispi ret nedenleri ayrımı yapılmaksızın hükümsüzlüğün *"menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları"* tarafından talep edilebileceği belirtilmektedir. Hiç şüphesiz, önceki tarihli marka hakkı sahibinin nispi ret nedenlerine dayalı sonraki tarihli markanın hükümsüzlüğünü talep etmesinde menfaati vardır[389]. Kanunda nispi ret nedenlerine ilişkin bir sınırlama olmaması sebebiyle lafzi bir yorumla Cumhuriyet savcıları

[384] SMK m. 16'da Türk Patent ve Marka Kurumunun başvuruyu 5. Madde kapsamında inceleyeceği düzenlenmiştir.
[385] Doğan Alkan vd., s. 142.
[386] Işık, s. 207.
[387] Arkan, 2022, s. 322; Bahtiyar, s. 170-171; Bozbel, s. 553.
[388] Noyan, E., ve Güneş, İ. (2015). *Marka Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 435; Çolak, s. 889; Efendioğlu, s. 73; Işık, s. 63; Uçar, A. (2014). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Mahrumiyeti*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, s. 19.
[389] Bahtiyar, s. 170; Bozbel, s. 553; Çolak, s. 889; Karan ve Kılıç, s. 381.

ile kamu kurum ve kuruluşlarının nispi ret nedenlerine dayalı hükümsüzlük talebinde bulunabileceği belirten bir görüş mevcuttur[390]. Öğretide bizim de katıldığımız görüş, nispi ret nedenlerine ilişkin hükümsüzlük talebinde kamu düzeni ve menfaatinin korunması söz konusu olamayacağı aksine önceki tarihli marka hakkı sahibinin menfaatini korumaya yönelik bir düzenleme olmasından yola çıkarak Cumhuriyet savcıları ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından nispi ret nedenlerine dayalı hükümsüzlük talebinde bulunulmasının mümkün olmadığını savunmaktadır[391].

Bir diğer önemli husus, nispi ret nedenlerine dayalı hükümsüzlük talebinin SMK m. 25/6 uyarınca 5 yıllık hak düşürücü sürede ileri sürülmesi gerektiğidir. Ancak marka tescillinin kötüniyetli olması durumda hükümsüzlük talebine ilişkin hak düşürücü süre söz konusu değildir[392]. Nihayetinde, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi nispi ret nedenlerine dayalı hükümsüzlük davalarında uygulama alanı bulacaktır[393].

4.2.2 Kullanmama nedeniyle marka iptali uyuşmazlıkları bakımından

SMK'nın m. 26/1-a hükmünde SMK m. 9/1 hükmünde yer alan "*Tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde haklı bir sebep olmadan tescil edildiği mal veya hizmetler bakımından marka sahibi tarafından Türkiye'de ciddi bir biçimde kullanılmayan ya da kullanımına beş yıl kesintisiz ara*

[390] Noyan ve Güneş, s. 435.

[391] Arkan, 1997b, s. 161-167; Yasaman vd., 2004a, s. 895; A. Kaya, 2006, s. 334-335; Işık, s. 76; Noyan ve Güneş, s. 435.

[392] Bu hususa ilişkin örnek olarak İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Hukuk Dairesi, T. 22.11.2019, E. 2017/3165, K. 2019/2577 sayılı *ilamında "...davanın markanın tescil tarihi olan 11/10/2012 tarihinden itibaren beş yıllık dava açma süresinde açıldığı, kaldı ki kötü niyetli tescilin hükümsüzlüğü davasının süreye tabi olmadığı...";* Yargıtay 11. HD., T. 13.03.2019, E. 2019/773, K. 2019/2100 sayılı ilamında *"...Kötü niyetle tescil edilen markalar yönünden ise hükümsüzlük davasi açma hakkı hak düsürücü süreye bağlı değildir. Ancak bu halde, dava açan kişinin de kötüniyetli olmaması ve aynı zamanda karşı tarafın kötüniyetini ispat etmesi gerekir..."* açıklamalarına yer verilmiştir. İstanbul BAM., 16. HD., 22.11.2019, E. 2017/3165, K. 2019/2577, Erişim Tarihi 25 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[393] İstanbul 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 17.06.2021, E. 2018/409, K. 2021/278 sayılı ilamda *"...SMK'nun 6/3-6 maddelerine dayalı hükümsüzlük talepleri yönünden beş yıllık hak düşürücü sürenin geçmiş olduğu, hak düşürücü sürelerin her zaman ileri sürülebileceği ve mahkemece resen dikkate alınabileceği, SMK 25/6.maddesi uyarınca marka sahibinin sonraki tarihli bir markanın kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği halde bu duruma bir birini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalması halinde sonraki tarihli marka tescilinin kötü niyetli olmadıkça markasını hükümsüzlük gerekçesi olarak ileri sürümeyeceği, buna göre hükümsüzlük davasının beş yıllık hak düşürücü süreye tabi olduğu, kötü niyetle tescil edilen markalar yönünden ise hükümsüzlük davası açma hakkının hak düşürücü süreye bağlı olmadığı..."* gerekçelerine yer verilerek nispi ret nedenlerinin konu edildiği hükümsüzlük davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin 5 yıllık hak düşürücü sürenin uygulanması gerektiğine hükmedilmiştir. Benzer yönde Yargıtay 11. HD., 18.10.2022, E. 2021/2797, K. 2022/7133, Erişim Tarihi 28 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

verilen markanın iptaline karar verilir." düzenlemesi uyarınca görülecek iptal talebine ilişkin davalarda[394] niteliği gereği uygulanamayacaktır[395].

Bu hususa ilişkin Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 556 sayılı KHK dönemine ilişkin bir kararında,

> (…)tescilli marka hakkı sahibine markanın tescil edildiği mal veya hizmetler de kullanılması zorunluluğu getirilmiştir. Markanın tescil edildiği tarihten itibaren kullanıma beş yıllık bir süre için kesintisiz ara verilmesinin müeyyidesi ise, yukarıda açıklanan hükümlerde belirtilen koşulların oluşması halinde açılacak bir dava ile mahkemece markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesidir. Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere, kullanmama nedeniyle markanın hükümsüzlüğüne ilişkin bir dava anılan maddelerde belirtilen 5 yıllık sürenin gerçekleştiği andan itibaren her zaman açılabileceğinden; böyle bir davada MK'nun 2. maddesi uyarınca sessiz kalma yoluyla dava açma hakkının yitirilmesi söz konusu değildir(…).

açıklamalarına yer vermiştir[396].

Anılan kararı yürürlükteki hükümlerle yorumlayacak olursak, önceki tarihli marka hakkı sahibinin 26/1-a hükmünde yer alan SMK m. 9/1 atfı uyarınca sonraki tarihli tescilli markanın tescilden itibaren beş yıl içerisinde Türkiye'de ciddi bir şekilde kullanılmadığı yahut kullanımına beş yıl ara vermesi durumunda, sonraki tarihli tescilli markanın iptalini talep etmesi halinde, SMK m.25/6 uyarınca iptalini talep ettiği tescilli markayı bilmesi veya bilmesi gerekmesine rağmen beş yıl sessiz kaldığına ilişkin bir savunmanın mahkemece dinlenmemesi gerekecektir. Nitekim, öğretide ve yargı kararlarında

[394] SMK geçici m. 4/1 uyarınca 26ncı madde hükmü yürürlüğe girene kadar, iptal yetkisinin, anılan maddedeki usul ve esaslara göre mahkemeler tarafından kullanılacağı hüküm altına alınmıştır. SMK m. 192 yürürlük maddesinde 26. maddenin Kanun'un yayımı tarihinden (10.01.2017) itibaren yedi yıl sonra yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Bu durumda, marka iptali uyuşmazlıkları 11.01.2024 tarihine kadar mahkemeler önünde görülecek iken, bu tarihten sonra Türk Patent ve Marka Kurumu nezdinde görülmeye başlanacaktır.

[395] Suluk vd., s. 19; Çolak, s. 890, İ. Güneş, 2020, s. 231; Tekinalp, s. 457.

[396] Yargıtay 11. HD., 17.02.2011, E. 2009/3224, K. 2011/1805, Erişim Tarihi 25 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

kullanmama sebebiyle iptal davasının beş yıllık kullanmama süresinin dolmasıyla her daim açılabileceği belirtilmektedir[397].

4.2.3 Marka hakkına tecavüz uyuşmazlıkları bakımından

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin tecavüz uyuşmazlıkları bakımından uygulanmasına yönelik SMK'da herhangi bir düzenleme yer almamaktadır[398]. Bu sebeple, önceki marka hakkı sahibi tarafından açılacak olan tecavüzün tespiti, durdurulması ve önlenmesi davaları bakımından sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin kıyasen uygulanıp uygulanmayacağına yönelik öğretideki görüşler ve yargı uygulaması önem arz etmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, mehaz AB hukukunda 2017/1001 sayılı Tüzük m. 16 ve 2015/2436 sayılı Direktifin m. 18 hükümlerinde sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi markaya tecavüz davalarına ilişkin uyuşmazlıklarda def'i olarak düzenlenmiştir[399]. Ancak Türk Hukukunda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi yalnızca hükümsüzlük halleri ve taleplerine yönelik uyuşmazlıklara ilişkin düzenlenmiştir. Kanaatimizce SMK gerekçesinde yer verilen *"(…)Sınai mülkiyet haklarının kanunla düzenlenme ihtiyacı yanında, uluslararası sözleşmeler ve AB mevzuatıyla uyumun arttırılması ve daha nitelikli ve etkin işleyen çağdaş bir sınai mülkiyet sistemine geçişin sağlanması için mevcut sistemin revize edilmesi gereği ortaya çıkmıştır(...)"* açıklamalarına uygun olarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin mehaz AB hukukunda olduğu gibi hem hükümsüzlük hem de tecavüz davalarına yönelik düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

SMK'nın marka hakkına tecavüze ilişkin m. 29 ve m. 30 hükümleri incelendiğinde herhangi bir dava açma süresinin öngörülmediği anlaşılmaktadır. Yalnızca kanunun ortak hükümler kısmında yer alan m. 157 uyarınca özel hukuka ilişkin taleplere yönelik TBK'da yer alan zamanaşımına ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda SMK m. 149/1-ç uyarınca maddi ve manevi zararın tazminine yönelik taleplerde TBK haksız fiil zamanaşımı dikkate alınacaktır. SMK m. 149 hükmünde düzenlenen taleplerden tecavüzün tespiti,

---

[397] Sönmez, N. S. (2018). "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Markanın Kullanılmaması Neticesinde Ortaya Çıkan Sonuçlar", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, Cilt: 76, Sayı: 1, s. 301; Çolak, s. 890. Örnek yargı kararları: Yargıtay 11. HD., 26.03.2014, E. 2013/18147, K. 2014/5893; Yargıtay 11. HD., 19.11.2009, E. 2008/5295, K. 2009/12100, Erişim Tarihi 25 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[398] Çolak, s. 870.
[399] Çolak, s. 869; Işık, s. 34.

tecavüzün önlemesi ve tecavüz fiillerinin durdurulması bakımından bir süre sınırı olmaksızın davanın açılması mümkün olacaktır[400]. Nitekim Yargıtay'ın bu hususta verdiği kararlarında tecavüz davalarında süre hususunda bir sınır kabul edilmemiştir[401].

Ancak önceki tarihli marka hakkı sahibinin, tecavüz fiilini öğrenmesine rağmen markasını korumaya yönelik hukuki imkanlara başvurmaması yahut tecavüz fiilini lehine kullanabilmek için beklemesi mümkündür[402]. Bu durumda sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanıp uygulanamayacağı tartışması gündeme gelmektedir[403].

Öğretide, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin tecavüzün tespiti, tecavüzün önlemesi ve tecavüz fiillerinin durdurulması davaları bakımından uygulanması gerektiği belirtilmektedir[404].

Öğretide bir kısım yazar, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin SMK m. 25/6 hükmünün kıyasen tecavüz davalarında da uygulanması gerektiğini savunmaktadır. SMK gerekçesinde açıkça *"uluslararası sözleşmeler ve AB mevzuatıyla uyumun arttırılması ve daha nitelikli ve etkin işleyen çağdaş bir sınai mülkiyet sistemine geçişin sağlanması"* amacıyla düzenleme yapıldığının belirtildiği de göz önüne alınırsa SMK'nın kabul temel mantığına aykırı olan bu eksik düzenlemenin kanun boşluğu[405] olarak kabulü gerektiği savunulmaktadır[406]. Benzer şekilde, *Merdivan,* SMK'nın bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiğini, bu sebeple somut olaya uygun olması halinde tecavüz davaları açısından da sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin kıyasen uygulanmasının mümkün olduğu görüşündedir[407]. *Çolak* ise tecavüz davalarında sessiz kalma süresinin SMK m. 25/6 hükmüne uygun olarak beş yıldan az olmaması gerektiğini belirtmektedir[408].

---

[400] Çolak, s. 827-828; İ. Güneş, 2020, s. 231; A. Kaya, 2006, s. 315; Karan ve Kılıç, s. 62.
[401] Yargıtay 11. HD, 11.11.2020, E. 2019/5145 K. 2020/4970; Yargıtay HGK, 25.02.2015, E. 2013/1521, K. 2015/852; Yargıtay 11. HD., 02.02.2012, E. 2010/1673, K. 2012/1160; Yargıtay HGK., 04.05.2011, E. 2011/59 K. 2011/271, Erişim Tarihi 25 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.
[402] Işık, s. 109.
[403] İ. Güneş, 2020, s. 231; *Tekinalp*'in SMK'nın kabulünden önceki dönemde sürenin somut olayın şartlarına bağlı olarak belirlenmesi gerektiği yönündeki görüşü için bkz. Tekinalp, s. 456.
[404] Kaya vd., s. 527.
[405] Kanun boşluğuna ilişkin detaylı bilgi için bkz. Kırca, Ç. (2001). "Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 50, Sayı: 1, s. 91-115.
[406] Karan ve Kılıç, s. 534-535.
[407] Merdivan, s. 516.
[408] Çolak, s. 878.

Öğretide bir diğer görüş, SMK'nın kabülü öncesinde hem hükümsüzlüğe ilişkin hem de tecavüze ilişkin davalarda TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı uyarınca değerlendirme yapıldığından yola çıkarak halihazırda SMK'da düzenlenmeyen tecavüz davalarında TMK m. 2 hükmü uyarınca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir[409]. Anılan görüş, koyucunun bilinçli olarak yalnızca hükümsüz davalarına yönelik SMK m. 25/6 hükmünün düzenlediğini kabul etmektedir[410]. Bu görüşü savunan yazarlardan *Güneş,* hakkı sınırlayan hükümlerin geniş yorumlanmasının mümkün olmadığından yola çıkarak, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin kanuni düzenlemenin kıyasen diğer davalarda uygulanamayacağını belirtmektedir. Ancak tecavüz davalarında dava açma hakkının kullanılmasının TMK m. 2 dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık oluşturması halinde somut olaya göre değerlendirme yapılarak sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanabileceğini belirtmektedir[411]

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi ticaret unvanına tecavüzün tespiti, meni, sonuçlarının ortadan kaldırılması, haksız rekabetin tespiti, meni, sonuçlarının ortadan kaldırılması ve maddi, manevi tazminat taleplerine ilişkin bir kararında,

> (…)Uzun süreli sessiz kalma suretiyle hak kaybı, TTK'da düzenlenmiş değildir. Bu durum Dairemiz uygulaması ile hukukumuza yerleşmiş olup, yasal dayanağı da TMK'nin 2. maddesidir. Sessiz kalma yolu ile hak kaybının oluşması için öncelik hakkı sahibinin kullanımdan haberdar olması gerekmekte ise de sessiz kalmanın kaç yıl sonra hak kaybına yol açacağı ile ilgili kesin bir süre vermek mümkün değildir(...) Bu itibarla bu sürenin belirlenmesinde somut olayın özelliklerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu sürenin belirlenmesinde de esas alınacak olan dürüstlük kuralıdır. Sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşip gerçekleşmediği değerlendirilirken, öncelik hakkının sahibinin sonraki tescil veya kullanımdan haberdar olduktan sonra izlediği yol ve sergilediği tavır önemlidir(…)

[409] Ergün, M. (2020). *Fikri Mülkiyet Hukuku – Cilt I.* Ankara: Legem Yayınları, s. 100; Suluk, C. (2018). "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun Getirdiği Yenilikler", *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, Cilt: 4, Sayı: 1, s. 96; İ. Güneş, 2020, s. 361; Işık, s. 45-46.
[410] Yasaman vd., 2021a, s. 2548.
[411] İ. Güneş, 2020, s. 358.

açıklamalarına yer vererek yukarıda izah edilen görüşle paralel şekilde TMK m. 2 uyarınca sessiz kalmanın gerçekleşip gerçekleşmediği hususuna karar verileceğini belirtmiştir[412].

Ayrıca SMK'nın kabulü öncesi dönemde olduğu gibi TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağına ilişkin bir değerlendirme yapılması, her somut olayda farklı bir sessiz kalma süresinin kabulüne sebebiyet vereceği için hukuki güvenlik ve belirlilik ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Nitekim, SMK öncesi döneme ait tecavüz ve haksız rekabetin meni isteminin konu edildiği bir ilk derece mahkemesi kararında 4 yıllık sessiz kalma süresi hak kaybı için yeterli görülmüştür[413]. Aynı döneme ilişkin başka yargı kararlarında ise yaklaşık 6 yıllık sessiz kalma süresinde hak kaybı oluşacağına hükmedilmiştir[414].

Kanaatimizce tecavüz davalarına ilişkin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin kıyasen uygulanması gerekmektedir. Aksi halde kanunun amacına aykırı sonuçların doğması mümkündür. Şöyle ki, önceki tarihli marka hakkı sahibinin SMK m. 25/6 uyarınca sonraki tarihli markanın kullanımını bildiği ancak beş yıl kesintisiz sessiz kaldığı bir olayda, sessiz kalma sebebiyle hak kaybına uğrayarak sonraki tarihli markanın

---

[412] Yargıtay 11. HD., 14.02.2019, E. 2017/1790, K. 2019/1209 ve benzer açıklamaların yer aldığı kararlar İstanbul BAM., 44. HD., 22.10.2020; E. 2020/50, K. 2020/211; İstanbul BAM., 16. HD., 06.10.2023, E. 2021/2066, K. 2023/1363; Bursa BAM., 5. HD., 02.10.2023 E. 2021/118 K. 2023/1392; İzmir BAM., 11. HD., 19.01.2023, E. 2020/748, K. 2023/80; İstanbul BAM., 44. HD., 15.03.2022, E. 2020/894, K. 2022/412; İstanbul BAM., 44. HD., 15.12.2022, E. 2020/1548, K. 2022/1740; İzmir BAM., 11. HD., 07.12.2021, E. 2018/2671, K. 2021/1491; Yargıtay 11. HD., 13.01.2020, E. 2019/2109, K. 2020/265; Yargıtay 11. HD., 04.10.2018, E. 2016/9390, K. 2018/6006; Yargıtay 11. HD., 21.12.2017, E. 2016/6803, K. 2017/7532; Yargıtay 11. HD., 10.02.2015, E. 2014/4099, K. 2015/1628, Erişim Tarihi 04 Aralık 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[413] İstanbul 3. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 02/10/2009, E. 2007/18, K. 2009/210 sayılı kararın ilgili bölümü: *"…tescil tarihinden dava tarihine kadar da 4 yılı aşkın süre geçtiği ve fiili kullanımın da bu süre zarfında bu şekilde olduğu, davalının ticaret unvanındaki HacıBekir ibaresinin davacının ticaret unvanına tecavüz etmediği, markanın 1999 yılında tescil edildiği, dava tarihine kadar uzun süre geçtiği…"* İstanbul 3. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 02.10.2009, E. 2007/18, K. 2009/210, Erişim Tarihi 25 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

[414] İstanbul BAM., 16. HD., T. 19.09.2023, E. 2021/1763, K. 2023/1212 sayılı ilamında *"…ticaret unvanının ticaret siciline tescil edilmek zorunda olmaları ve tescilin olumlu etkisi nedeniyle tescil ve ilan edilmiş ticaret unvanının davacılar tarafından bilinmediğinin ileri sürülemeyeceği, kaldı ki tarafların aynı sektörde faaliyet göstermeleri nedeniyle haberdar olmadıklarının da düşünülemeyeceği, tüm bu hususlar gözetildiğinde mahkemece yaklaşık 5 yıl 10 ay sonra işbu davanın açılmasının M.K. 2/2. maddesi uyarınca hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğu düşüncesiyle davacıların davalıya ait ticaret unvanının terkini konusunda sessiz kalma yoluyla hak kaybına uğradıkları kanaatine varılmasında isabetsizlik yoktur…"* İstanbul BAM., 16. HD., 19.09.2023, E. 2021/1763, K. 2023/1212, Erişim Tarihi 28 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı; İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 10.12.2020, E. 2018/159, K. 2020/384 sayılı kararın ilgili bölümü: *"…ihtilafın başladığı 2012 yılından davanın açıldığı 2018 yılına kadar uzun süre sessiz kalmak sureti ile markaya tecavüz iddialarının hak kaybına uğradığı kanaatine varıldığından davanın reddine karar verilmiştir…"* İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 10.12.2020, E. 2018/159, K. 2020/384, Erişim Tarihi 28 Kasım 2023 Erişim adresi: www.lexpera.com.tr adresinden alındı.

hükümsüzlüğünü talep edemeyecekken, SMK m. 149 uyarınca tecavüze ilişkin açacağı dava ile süreye koşuluna takılmaksızın istediği sonuca ulaşabilecektir. Bu durumda, önceki tarihli marka hakkı sahibinin bilinçli olarak sessiz kalmasına rağmen uzun bir süre sonra dahi markasını koruyabilecek hukuki imkanları kullanmasına sebebiyet verecektir. Bu sebeple öğretide belirtildiği üzere, sessiz kalma yoluyla hak kaybının tecavüz davaları bakımından da uygulanması gerektiğine katılmaktayız.

Öğretide görüş ayrılığı olan tecavüz davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin hukuki dayanağına ilişkin tartışmada SMK m. 25/6 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği görüşünü benimsemekteyiz. Kanun koyucunun amacının gerekçede belirtildiği üzere mehaz AB düzenlemelerine uyum sağlamak olduğunu göz önünde tutarsak, marka hukukuna ait kitapta sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi düzenlenmişken ortak ve diğer hükümler kitabında düzenlenen sınai haklara tecavüz davaları açısından düzenlenme yapılmamış olması kanunun ruhuna aykırı olup kanun sistematiğinden kaynaklı bir ihmal olduğu kanaatindeyiz.

4.2.4 Diğer fikri mülkiyet haklarına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin SMK m.25/6 yer alan kanuni düzenleme her ne kadar hükümsüzlük davalarına yönelik olsa da öğretide, ilkenin diğer fikri mülkiyet haklarına ilişkin uyuşmazlıklarda da uygulanabileceği kabul edilmektedir. Bu hususa ilişkin öğretiden görüşleri paylaşmak gerekirse;

Çolak, internet alan adı terkinine ilişkin davaya yönelik görüşlerini beyan ederken *"(...) 5 yıldan fazla bir süre geçmesine rağmen(...)"* SMK m. 25/6 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiğini kabul etmektedir. Nitekim 5 yıllık süre yerine TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralına ilişkin bir değerlendirme yapmadığı açıktır[415]. Benzer şekilde *Kaya,* sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin yalnızca marka hükümsüzlük davasında değil, kıyasen haksız rekabet, internet alan adının, unvanın terkini, sınai mülkiyet hakkının ihlali davalarında da uygulanması gerektiğini belirtmektedir[416].

[415] Çolak, s. 879.
[416] Kaya vd., s. 526. Aynı yönde Çolak, s. 879.

Bahadır, sonraki tarihli marka kullanıcısının kötüniyetli olmadığı, ancak marka başvurusunun yayımına itiraz ile karşılaştığı bir durumda dahi korunmaya değer bir menfaatinin oluşması halinde sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşebileceğini ifade etmektedir[417]. Kanaatimizce, böylesi bir durumda hak kaybının oluşması mümkün gözükmemektedir. Nitekim yayıma itiraz aşamasında dürüstlük kuralınca korunması gereken büyüklükte bir menfaatin oluşması beklenemeyeceği gibi halihazırda tescil işlemlerine yeni başlamış sonraki tarihli markanın kullanımına karşı önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik imkanlarını kullanmakta geciktiğinin kabulü de mümkün olmayacaktır.

4.3 Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybının Hüküm ve Sonuçları

4.3.1 Genel açıklamalar

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin hüküm ve sonuçlarını irdelerken ilkenin kanunda hükümsüzlük talebi ve hükümsüzlük halleri başlığı altında düzenlenmesinden yola çıkarak sessiz kalma yoluyla hak kaybının hükümsüzlük davaları açısından hüküm ve sonuçlarına yer verilecektir.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin somut olayda uygulanmasına karar verilmesi halinde hükümsüzlük davası reddedilecektir.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanma şartlarının oluşmadığı davalarda öncelikle, önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli marka kullanıcısına karşı dava hakkını kaybetmediği sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda SMK m. 25 uyarınca hükümsüzlük davası neticesinde sonraki tarihli marka, hükümsüz kılınarak sicilden terkin edilecektir[418].

4.3.2 Hukuka aykırılığın sona ermesi

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı gerçekleştiğinde sonraki tarihli markayı kullanan kişinin kullanımı hukuka uygunluğu bir hal alacaktır. Öğretide bu duruma ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır.

---

[417] Bahadır, s. 116.
[418] Şehirali Çelik, 2018, s. 85.

Bir görüşe göre, sessiz kalma yoluyla hak kaybı gerçekleştiği takdirde, artık sonraki tarihli markanın varlığı hukuken tanınmaktadır[419]. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, bir kararının karşı oy yazısında *"hukuka uygunluk sebebi olan sessiz kalma"* açıklamasıyla sessiz kalma yoluyla hak kaybı sonucunda hukuki tanınmayı hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirmiştir[420]. Anılan görüşe göre, sonraki tarihli marka sahibi, hukuken tanınan markası üzerinde her türlü tasarruf işlemini yapması mümkündür[421].

Bir başka görüş ise sessiz kalma neticesinde sonraki tarihli marka kullanıcısının nispi bir hak elde ettiğini belirtmektedir. Bu kapsamda sonraki tarihli markanın kullanımının hukuka uygun bir hal aldığı belirtilmektedir. Hukuka uygunluk sebebiyle hükümsüzlük davası ile açılan tecavüze ilişkin taleplerin de reddedilmesi gerektiği savunulmaktadır[422]. Ayrıca sonraki tarihli marka kullanıcısının korunmaya değer haklı bir menfaati sessiz kalma yoluyla ispat olduğu belirtilerek, sonraki markanın üçüncü kişilere karşı da korunması gerektiği belirtilmektedir[423].

Bir diğer görüşü savunan yazarlara göre, sonraki tarihli marka kullanıcısının, markasını kullandığı mal veya hizmet türüyle sınırlı kanuni bir kullanım hakkına kavuşacağını belirtmektedir. Ancak sınırlı kanuni kullanım hakkı sebebiyle sonraki tarihli marka sahibi markası üzerinde tasarruf edemeyeceğini ve markasını maddi yahut coğrafi olarak genişletemeyeceğini savunmaktadır[424]. Ancak, sonraki tarihli markanın küçük değişikliklerle kullanılması veya ticari işletmesinin gelişimi için bir takım küçük değişiklikler yapması örneğin reklam afişlerinde kullanılması gibi markanın kullanılmasından kaynaklı genişletilmelerin somut olay kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir[425]. Benzer şekilde, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin bir hak kazandıracak etkiye haiz olmadığı belirtilerek, sonraki tarihli marka kullanıcısının üçüncü kişilere karşı markasını korumaya yönelik bir hakkının olmadığı savunulmaktadır[426]. Nitekim, önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki

[419] Çağlar, s. 160; Yasaman vd., 2004a, s. 863-864; Tekinalp, s. 457.
[420] Yargıtay 11. HD., 02.12.2019, E. 2019/1030, K. 2019/7726, Erişim Tarihi 01 Nisan 2023 Erişim adresi: www.kazancı.com adresinden alındı.
[421] Çağlar, s. 160.
[422] Tekinalp, s. 457.
[423] Çolak, s. 893.
[424] Kaya vd., s. 536; Yanlı, s. 315
[425] Yanlı, s. 316; Fezer, § 21 Rn. 52 vd.'den *naklen* Çağlar, s. 160.
[426] Yanlı, s. 320.

tarihli marka kullanıcısına yönelik dava hakkını kaybetmesi durumunda, sonraki tarihli marka üçüncü kişilere karşı korunmaya değer bir konumda olmayacaktır.

Belirtmek gerekir ki sonraki tarihli marka kullanıcısının markasına yönelik tasarruf hakkına sahip olmadığını savunan bu görüşün, ilkenin sonucunun nispi nitelikte olduğunu kabul etmesi[427] sebebiyle isabetsiz olduğu kanaatindeyiz. Nitekim, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinde sonraki tarihli markanın tescilli bir marka olduğu hususu da dikkate alındığında tescilden kaynaklı her türlü tasarruf işlemini yapabilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda SMK m. 148 hükmünde düzenlenen tasarruf işlemlerini yapması bu görüşe göre mümkün olamayacaktır. Bu durumda sonraki tarihli marka sahibinin kanunen elde etmesi gereken hakların aşkın bir şekilde aleyhine sınırlandırılması sonucunu doğuracaktır. Tüm bu sebeplerle bu görüşe katılmamaktayız.

Yukarıda izah edilen görüşlerden, ilk sırada verdiğimiz, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanmasıyla sonraki tarihli markanın hukuken tanındığını, bu sebeple sonraki tarihli marka kullanıcısı olarak tezimizde ifade ettiğimiz ikinci markanın sahibinin artık marka hakkına dayalı her türlü hakka sahip olan sonraki tarihli marka hakkı sahibi olacağı görüşündeyiz.

4.3.3 Kişiler yönünden hukuki etkileri

4.3.3.1 Önceki tarihli marka hakkı sahibi açısından

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin temelindeki hakkın marka hakkını korumaya yönelik dava hakkı olması sebebiyle hak kaybının gerçekleşmesi durumunda önceki tarihli marka hakkı sahibi, marka hakkını ileri sürerek sonraki tarihli tescilli markanın kullanımına engel olamayacaktır. Bu durumda önceki marka hakkı sahibi marka hakkını kaybetmediği için markasını kullanmaya sonraki tarihli marka hakkı sahibiyle beraber devam edecektir[428]. Bu durumda iki markanın aynı anda piyasada birlikte var olması sonucu doğacaktır[429].

[427] Uçar, s. 77.
[428] Çolak, s. 892-893; Tekinalp, s. 455; Yasaman vd., 2004a, s. 863; Yanlı, s. 316; Yıldız, s. 240.
[429] Yıldız, s. 240; Çolak, s. 807; Yanlı, s. 315.

Öğretide, *Tekinalp,* sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşmesi durumunda, aynı ya da benzer olan ve aynı ya da benzer mal veya hizmetler bakımından kullanılacak bu iki markanın piyasada aynı anda yer almasının aslında SMK m. 5/1-ç uyarınca[430] mutlak ret sebebi olan bir durumun hukukilik kazanması ve marka hukukunun doğasına nitekim tekel hakkı anlayışına da aykırılık oluşturacağını belirterek eleştirmektedir[431]. Kanaatimizce anılan görüş isabetli değildir. Zira aynı ya da benzer markaların aynı anda piyasada var olması, marka hukukundaki tekel hakkı anlayışına aykırılık oluşturduğu kabul edilse dahi, istisnai olarak birlikte var olmanın SMK m. 5/3 hükmü[432] uyarınca mümkün olduğu unutulmamalıdır. Nitekim usulüne uygun muvafakatnamenin varlığı halinde SMK m. 5/1-ç uyarınca aynı ya da benzer olan ve aynı ya da benzer mal veya hizmetler bakımından kullanılacak sonraki tarihli markanın marka başvurusu reddedilemeyecektir[433]. Kanunda istisna olarak birlikte var olmanın kabul edildiği göz önüne alındığında sessiz kalma sebebiyle hak kaybı ilkesinin uygulanması sonucunda da birlikte var olmanın markanın tekelliği ilkesine aykırılık oluşturmadığının kabulü gerekir.

Önceki tarihli marka hakkı sahibi açısından bir diğer önemli sonuç, ilkenin uygulanması sonucunda hukuken tanınan sonraki tarihli tescilli markayı izin veya lisans alarak kullanan kişilere karşı önceki tarihli marka hakkı sahibinin aynı ya da benzer markasını korumaya yönelik hukuki imkanlarını bu kişilere karşı da kullanamayacak olmasıdır[434].

4.3.3.2 Sonraki tarihli marka sahibi açısından

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı gerçekleştiği takdirde, sonraki tarihli marka sahibi hukuken tanınan önceki tarihli marka ile aynı ya da benzer markasını kullanabilecektir. Önemli bir tartışma, sonraki tarihli marka sahibinin aynı anda piyasada yer alan aynı ya da benzer önceki ve sonraki markalara yönelik üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilen engelleme hakkına sahip olup olmadığına yöneliktir.

---

[430] SMK m. 5/1-ç : *"Aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak tescil edilmiş ya da daha önceki tarihte tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretler."*
[431] Tekinalp, § 26.
[432] SMK m. 5/3 : *"Bir marka başvurusu, önceki marka sahibinin başvurunun tesciline açıkça muvafakat ettiğini gösteren noter onaylı belgenin Kuruma sunulması hâlinde birinci fıkranın (ç) bendine göre reddedilemez. Muvafakatnameye ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir."*
[433] Memişoğlu, S. Ö. (2019). *Marka Hukukunda Mutlak Ret Sebepleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 522.
[434] Çağlar, s. 159; Çolak, s. 887; Suluk vd., s. 18; Yasaman vd., 2004a, s. 859; Yanlı, s. 315.

Öğretide bir görüş, sonraki marka sahibinin üçüncü kişiler tarafından yaratılan ihlalleri engelleme hakkı olmadığını belirtmektedir[435]. Bu görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin önceki tarihli marka hakkı sahibine karşı kullanılan bir savunma aracı olması sebebiyle üçüncü kişilere karşı ilkeye dayalı elde edilen hakkın saldırı olarak kullanılmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir[436]. Ancak kanaatimizce bu görüş isabetli değildir. Zira sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin gerçekleşmesiyle hukuken tanınan sonraki marka sahibinin markasını korumaya yönelik marka hukukundan doğan haklarını kullanamayacak olması hukuken tanınma ve tescilin sağladığı imkanları bertaraf etmek anlamına gelecektir.

Öğretideki diğer görüş, sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşmesi sonucunda sonraki tarihli marka hakkı sahibine, önceki tarihli marka hakkı sahibi gibi marka hakkından kaynaklanan haklarını kullanabilme yetkisi vereceğini belirtmektedir[437]. Kanaatimizce sessiz kalma yoluyla hak kaybı neticesinde önceki tarihli markayla aynı veya benzer sonraki tarihli marka hakkı sahibinin markası hukuken geçerli olup üçüncü kişilerin yol açtığı ihlallere karşı markasını koruma hakkı kapsamında her türlü imkanı kullanabilmesi gerekmektedir.

4.3.3.3 Üçüncü kişiler açısından

Üçüncü kişiler, önceki tarihli marka ile aynı ya da benzer markaları sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinden yararlanmadıkça sonraki tarihli marka sahibi lehine ilkenin uygulanmasıyla gerçekleşen hukuka uygunluktan yararlanamayacaktır[438]. Bu kapsamda önceki tarihli marka sahibinin markasıyla aynı ya da benzer olan üçüncü kişinin tescilli markası yönelik hükümsüzlük sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin koşullarının gerçekleşmesi halinde üçüncü kişinin markasının da hukuka uygunluk kazanacağı şüphesizdir.

Bir diğer önemli sonuç ise üçüncü kişilerin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine dayalı hukuka uygun kabul edilen sonraki tarihli tescilli markayı izin veya lisans alarak

[435] Yasaman vd., 2004a, s. 863; Çolak, s. 892; Tekinalp, s. 457.
[436] Fezer, Kar-Heinz, Markenrecht, 4. Aufl., München, 2009, § 21 *naklen* Işık, s. 224.
[437] Tekinalp, s. 457.
[438] Battal, s. 51; Çağlar, s. 159; Çolak, s. 887; Karahan, 2009, s. 399; Suluk vd., s. 18; Yasaman vd., 2004a, s. 859; Yanlı, s. 315.

kullanması halinde önceki tarihli marka hakkı sahibinin markasını korumaya yönelik imkanlarını üçüncü kişilere karşı kullanamayacak olmasıdır[439].

[439] Çağlar, s. 159; Çolak, s. 887; Suluk vd., s. 18; Yasaman vd., 2004a, s. 859; Yanlı, s. 315.

5. SONUÇ VE ÖNERİLER

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi, önceki tarihli marka hakkı sahibi ile sonraki tarihli marka kullanıcısı arasındaki menfaat çatışmasını sonlandırmaya yönelik, temelini dürüstlük kuralı, hakkın kötüye kullanılması ve çelişkili davranma yasağından alan önemli ve güncel tartışmaları içeren özel bir müessesedir.

Marka hukukunun gün geçtikçe dünyada öneminin artmasıyla özel düzenlemelere ihtiyaç duymaktadır. Bu kapsamda AB direktif ve tüzükleri örnek alınarak birçok hukuk sisteminde benzer kanun metinleri oluşturulmuştur. Nitekim Yargıtay içtihatları ve öğretideki görüşlerle şekillenen ve uygulama alanı bulan sessiz kalma suretiyle hak kaybı ilkesi, SMK gerekçesinde de açıkça izah edildiği üzere AB düzenlemelerine uyum sağlanması amaçlanarak SMK m. 25/6 ile pozitif düzenlemeye kavuşmuştur.

Marka hukuku bakımından sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi, Türk hukukunda, mehaz AB düzenlemeleriyle uyumlu, önceki tarihli marka hakkı sahibinin birbirini izleyen beş yıl boyunca sonraki tarihli tescilli markanın kullanılmasına sessiz kalması halinde, sonraki tarihli marka kullanıcısı kötüniyetli olmadıkça markasını korumaya yönelik dava hakkını kullanamaması olarak tanımlanabilir. Bu kapsamda açıktır ki dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı gereğince iyiniyetli sonraki tarihli marka kullanıcısının korunması için önceki tarihli marka hakkı sahibinin dava hakkı kullanmasına ilişkin bir süre sınırlaması getirilmektedir.

Sessiz kalma suretiyle hak kaybı ilkesinin tarafları önceki tarihli marka hakkı sahibi ve sonraki tarihli marka kullanıcısıdır. Önceki tarihli marka hakkı sahibi tescilli veya tescilsiz markasının sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde, bu duruma birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalması halinde sonraki tarihli marka tescili ve kullanımı kötüniyetli olmadıkça, sonraki tarihli marka kullanıcısına karşı dava hakkını kaybedecektir. Dikkat edilmelidir ki, sessiz kalma sebebiyle hak kaybı sonrasında kaybedilen hak önceki tarihli marka hakkı sahibinin marka hakkı değil, bu hakkı korumaya yönelik dava hakkıdır. Nitekim bu sebeple önceki

tarihli marka hakkı sahibinin kaybetmiş olduğu dava hakkı her somut olayla sınırlı olarak sonraki tarihli marka kullanıcısına yönelik olacaktır.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybının gerçekleşebilmesi için önemli bir husus önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli markanın tescilli kullanımından haberdar olmasıdır. Bu durumda haberdar olunması gereken husus, kanunda açıkça ifade edildiği üzere markanın tescili değil markanın tescilli olarak kullanılmasıdır. Her ne kadar ilkeye ilişkin pozitif düzenleme olmayıp içtihat yoluyla ilkenin uygulandığı dönemlerde tescilin veya kullanımın bilinmesi ve bilinmesi gerekmesiyle sessiz kalma süresinin başlayacağına ilişkin kararlar verilmişse de halihazırda yasal düzenlemenin dikkate alınarak markanın tescilli kullanımı ile sessiz kalma süresinin başladığının kabulü gerekmektedir. Bu sebeple markanın tescilsiz kullanımı da sessiz kalma süresinin hesabında dikkate alınmayacaktır.

Markanın tescilli kullanımı ilkenin uygulanması için yeterli olmayıp bu kullanımın SMK m. 9 uyarınca markasal kullanım olarak değerlendirilebilen, yargı kararlarında da ciddi kullanım olarak ifade edilen şekilde kullanılması önem arz etmektedir. Bu kapsamda bir kullanım için, SMK m. 9 da ifade edilen kulanım şekillerinin yanı sıra markanın ticari hayatta kalıcı hale gelmesine yönelik somut ve objektif ölçülerle ispatlanabilir kullanımın varlığı şarttır. Sonraki tarihli marka sahibinin ciddi kullanımı neticesinde korunmaya değer bir menfaat elde edeceği şüphesizdir. Böylesi bir kullanımın mevcut olmadığı bir somut olayda, önceki tarihli marka hakkı sahibinin aleyhine sonuç doğuran sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması mümkün olmayacaktır. Nitekim sessiz kalma sürenin başlayabilmesi için arz ettiğimiz niteliklere uygun tescilli kullanımın var olması gerekmektedir.

Önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli tescilli markanın kullanımından haberdar olduğuna ilişkin ispat yükü, lehine sonuç doğacak sonraki tarihli marka kullanıcısıdır. Bu bağlamda, tarafların arasındaki önceki ticari, ailevi, sosyal ilişki veya aynı sektörde uzunca bir süre faaliyet göstermeleri gibi durumlar dikkate alınarak önceki tarihli marka hakkı sahibinin haberdar olduğu kabul edilmektedir. Nitekim yargı kararlarında önceki tarihli marka hakkı sahibinin haberdar olma ihtimalinin varlığının ispat açısından yeterli olduğu belirtilmektedir. Aksi halde ispat hukuku açısından ilkenin uygulanamaz bir hale gelmesi tehlikesi mevcuttur.

Burada önemli bir tartışma, husus önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli tescili marka kullanımını bilme ihtimalinin varlığının yeterli sayılması halinde hakkaniyete aykırı sonuçların doğma ihtimaline ilişkindir. Bu kapsamda mehaz AB düzenlemelerinde ve Alman hukukunda, bilme ihtimalinin ispat için yeterli olmadığı kabul edilirken; Türk hukukunda bilme ihtimalinin yeterli olduğu, bu sebeple bilme fiiline ilişkin irdeleme yapılmadığı görülmektedir. Kanaatimizce, önceki tarihli marka hakkı sahibi nezdinde gerçekleşen bilme olgusunun ispatı için somut olayda var olan taraflar arasındaki ticari ilişki, işyerinin konumu, aynı sektörde uzun yıllar faaliyet göstermeleri gibi birtakım kabullerle hareket etmek hukuka aykırı olmayacaktır. Ancak yargı kararlarında niçin bilme olgusunun kabul edildiğine ilişkin gerekçelerin ayrıntılı izah edilmesi ve somut olayda bilme olgusunun varlığına ilişkin fiiller irdelenmelidir.

Öğretide çoğunluk görü, bilme olgusunun ispatının zor olması sebebiyle TTK basiretli tacir düzenlemesinin dikkate alınarak önceki tarihli marka hakkı sahibinin tacir olması durumunda, basiretli tacir olmanın araştırma ve kontrol yükümlülüğü getirmesinden yola çıkarak bilme ihtimalinin varlığı için anılan düzenlemenin dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır. Kanaatimizce önceki tarihli marka hakkı sahibinin tacir olması durumunda sadece tacir olma yükümlülükleriyle haberdar olmanın kabulü somut olaya uygun olmayabilir. Bu sebeple dürüstlük kuralı da dikkate alınarak somut olayın şartlarının irdelenmesi gerekmektedir. Ayrıca sonraki tarihli marka kullanıcısının da tacir olduğu durumlarda tacir olmanın gerektirdiği basiretin sonraki tarihli marka kullanıcı yönünden de değerlendirilmesi gerekmektedir. Şüphesiz, sonraki tarihli marka kullanıcısının markasını tescil ettirmeden aynı ya da benzer bir markanın piyasa da var olup olmadığını kontrol etmesi gerektiği de basiretli tacirin yapması gereken bir araştırmadır.

Önemli ve tartışmalı bir diğer koşul, önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli markanın kullanımına sessiz kalması gerekliliğinin ne şekilde anlaşılacağı üzerinedir. Yargıtay sessiz kalma kavramını katlanma olarak tanımladığından yola çıkarak önceki tarihli marka hakkı sahibinin, sonraki tarihli marka kullanımını karşı ciddi ve etkili yolları kullanarak engellemeye çalışması sessiz kalmadığı diğer bir ifadeyle katlanmadığı olarak değerlendirilmelidir. Bu kapsamda öğretide ve içtihatlarda dava dışı süreçlerin sessiz kalma olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ve bu durumların sessiz kalma süresine etkisi tartışılmaktadır. Kanaatimizce önceki tarihli marka hakkı sahibinin eyleminin markasını

korumaya yönelik olduğuna ilişkin bir tereddüt oluşmuyorsa bu eylemlerin sessiz kalmama olarak değerlendirilmesi ve sessiz kalma süresinin kesilmesine başka bir ifadeyle yeniden başlamasına etki etmesi gerekmektedir. Örmek olarak, dava dışı yollardan ihtarname keşide edilmesi, sonraki tarihli tescilli marka kullanımını önlemeye yönelik iradenin ciddi olduğu söylenebilecekken dava açmayarak belirli aralıklarda sadece ihtarname yoluna başvurulması, sonraki tarihli markanın kullanımını engellemeye yönelik ciddi bir eylem olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir. Zira önceki tarihli marka hakkı sahibi, ihtarname gönderdikten sonra kullanımın devam ettiğini gördüğü takdirde, sonraki tarihli markanın kullanımını engellemediğini kabul ederek dava yoluna gitmesi hayatın olağan akışına daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine dayanılabilmesi için gerekli bir diğer önemli şart, sessiz kalma yoluyla hak kaybının istisnası olarak düzenlenen sonraki tarihli marka kullanıcısının kötüniyetli olmamasıdır. Bu koşul kapsamında, sonraki tarihli marka kullanıcısının markasını kötüniyetli olarak tescil ettirmemiş olması gerekmektedir. Öğretide kötüniyetin aranacağı zamana ilişkin tartışma mevcuttur. Çoğunluk görüş kötüniyetin aranacağı anın tescil anıyla sınırlı olduğunu belirtse de kanaatimizce kötüniyetin hiçbir suretle korunmaması gerektiği dikkate alınarak başta iyiniyetli olan sonraki tarihli marka kullanıcısının tescil ettiği markanın önceki tarihli marka hakkı sahibi tarafından tescilli veya tescilsiz kullanıldığını öğrenmesiyle iyiniyetin sonlanması ve kötüniyetin korunmaması gerekmektedir. Benzer şekilde kötüniyetli tescilin ardından kötüniyetin iyiniyete dönüşmesi de mümkün olmayacaktır. Belirtmek gerekir ki, birtakım içtihatlarda hatalı ve objektiften uzak bir yorumla, marka tescilinin kötüniyetli olduğunun tespit edildiği somut olaylarda uzun yıllar sonraki markanın kullanılmasıyla korunmaya değer bir menfaat oluşacağı belirtilerek sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi uygulanmıştır. Kanaatimizce böylesi bir yorum, dürüstlük kuralı, iyiniyet, hukuki öngörülebilirlik ve güvenlik ilkelerine aykırı olması sebebiyle kabul edilemez niteliktedir. Zira Roma hukukundan günümüze kadar gelen "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans" "Kimse kendi kanunsuzluğundan faydalanamaz"* ilkesi gereğince kötüniyetin hiçbir suretle korunmasına imkan verilmemelidir.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesine ilişkin tartışmalı bir diğer husus, ilkenin sonraki tarihli marka kullanıcısı tarafından ileri sürülmesinin hukuk niteliğine ilişkindir.

Katıldığımız görüş sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin itiraz olarak değerlendirilmesi gerektiğidir. İtiraz niteliği gereği bir hakkı sona erdiren bir hukuki kurumdur. Nitekim, sessiz kalma yoluyla hak kaybında hak kaybının temelini dava hakkı oluşturduğu için itiraz halinde önceki tarihli marka hakkı sahibinin sonraki tarihli marka kullanıcısına karşı dava hakkı sona ermektedir. Ayrıca sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin temelinde TMK m. 2 dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanma yasağı ile dürüstlük kuralının görünüş şekillerinden güven prensibi ve çelişkili davranmaya yasağının olması da gözetilerek ilkenin hakim tarafından resen nazara alınması gerektiğinden yola çıkarak def'i görüşüne katılmamaktayız.

Sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi SMK'nın m. 25/6 uyarınca hükümsüzlük davalarıyla sınırlı tutulmuştur. Belirtmek gerekir ki, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesi mehaz AB düzenlemelerinde hem tecavüz hem hükümsüzlük davalarını kapsar şekilde düzenlenmiştir. Bu durum, öğretide sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin tecavüz davalarında uygulanıp uygulanamayacağına ilişkin tartışmayı doğurmuştur. Her ne kadar SMK'nın kabulünden önceki dönemde pozitif düzenlemesi olmayan ilke, TMK m. 2 dürüstlük kuralı uyarınca tecavüz davaları bakımından da uygulama alanı bulsa da halihazırda yasal düzenleme tecavüz davalarını kapsamadığı için böylesi bir durumda SMK m. 25/6'nın kıyasen mi uygulanacağı yoksa TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralına göre mi değerlendirileceğine yönelik iki görüş vardır. Kanaatimizce tecavüz davalarına ilişkin sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin kıyasen uygulanması gerekmektedir. Aksi halde kanunun amacına aykırı sonuçların doğması mümkündür. Şöyle ki, önceki tarihli marka hakkı sahibinin SMK m. 25/6 uyarınca sonraki tarihli markanın kullanımını bildiği ancak beş yıl kesintisiz sessiz kaldığı bir olayda, sessiz kalma sebebiyle hak kaybına uğrayarak sonraki tarihli markanın hükümsüzlüğünü talep edemeyecekken, SMK m. 149 uyarınca tecavüze ilişkin açacağı dava ile belki de dürüstlük kuralı uyarınca yapılacak değerlendirmede beş yılı aşan sessiz kalma durumu, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ilkesinin uygulanması için yeterli görülmeyecektir. Bu durumda hukuki olarak ikilik ortaya çıkması muhtemel olacağı için yasal düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

KAYNAKLAR

Abacıoğlu Viskuşenko, M. (2018). Markalar ile ilgili Sınai Mülkiyet Kanunu'nda yer alan değişiklikler. *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, 20(1), 55-86.

Akay, T. (2016). Osmanlı Devletinde marka hukukunun gelişimi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 29(126), 363-392.

Akın Mengenli, Ö. (2010). *Topluluk Markası* (Yayın no. 292952) [Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=zqI_ZOq-b18GC2rT9c2JGnpt1r_n50SKnY5xuKADlKODdp0SC8wujuusDrejNANq

Akın, E. B. (2017). Sınai Mülkiyet Kanunu'nda marka tescil süreçlerine ilişkin düzenlemeler ve yenilikler. *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, 9-10 Mart 2017, Ankara.

Akipek, J., Akıntürk, T., ve Ateş, D. (2022). *Türk Medenî Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku- Cilt I*. İstanbul: Beta Yayınları.

Akyol, Ş. (2006a). *Önceki Eylem ile Çelişkili Davranış Prof. Dr. Fikret Erene Armağan*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Akyol, Ş. (2006b). *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Akyol, Ş. (2007). *Medeni Hukukta Çelişki Yasağı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Alıca, T. (2017). 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda önceki tarihli hakların etkisi. *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, 9-10 Mart 2017, Ankara.

Altaş, H. (2020). *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Antalya, O. G., ve Topuz, M. (2020). *Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Arıkan, S. (2017). Tecavüz Davları ve Talepler. *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, 9-10 Mart 2017, Ankara.

Arkan, S. (1997a). *Marka Hukuku – Cilt I*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

Arkan, S. (1997b). *Marka Hukuku – Cilt II*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

Arkan, S. (2022). *Ticarî İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Arsava, A. F. (2016). AB hukukunun bloke edici etkisi. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(2), 3-24.

Arseven, H. (1950). Alameti farika hakkının mahiyeti, gayri kanuni rekabetle münasebeti ve doğumu. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 16(3-4), 822-893.

Arslan, Ö. (2019). *Marka Hakkının Sona Ermesi*. Ankara: Adalet Yayınevi.

Ayan, Ö. (2006). Marka hakkının kazanılmasında iyi niyetin rolü. M. Ünal, V. Başpınar, M. Kılıç ve S. Yılmaz (Ed.), *Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan* içinde (ss. 188), Ankara: Yetkin Yayınları.

Ayhan, R., Çağlar, H., ve Özdamar, M. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Bahadır, Z. (2018). *Markanın Hükümsüzlüğü ve İptali*. Ankara: Turhan Kitapevi.

Bahtiyar, M. (2023). *Ticari İşletme Hukuku Ders Notları* İstanbul: Beta Yayıncılık.

Balık, İ. (2013). *Marka Hukukunda Kötüniyet Kavramı* (Yayın no. 339232) [Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=vVNzTGHHhjH-u3WMToxQ-tGn6oZIiYCJLkLo9nVOW15pHJ6DLLqD0eU8ARBL7UlM

Barlas, N. (1997). Dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağının Alman Medenî Kanunundaki düzenleme tarzı ve eleştirisi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55(3), 191-208.

Battal, A. (2001). Marka hakkına tecavüz davalarında dava hakkının kötüye kullanılması. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler-Tartışmalar XVIII*, 22 Haziran 2001, Ankara.

Bektaş, İ. (2018). Sınai Mülkiyet Kanununa göre markanın kullanmama nedeniyle iptali - AB Adalet Divanı'nın güncel kararları ışığında bir değerlendirme. *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi*, 17(2), 219-258.

Bilgili, F. (2006). *Marka Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Bilgili, F. (2007a). Markanın hükümsüzlüğünün ileri sürülmesinde süre: Yargıtay'ın 17.11.2005 tarihli 'Meşhur Sultanahmet Halk Köftecisi' kararının değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 2(8), 7-12.

Bilgili, F. (2007b). Alman hukukunda sessiz kalma nedeniyle markadan doğan dava hakkının kaybedilmesi. *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, (33-34), 7-15.

Bilgili, F. (2007c). Türk marka hukukunda kötü niyetli marka tescili başvurusuna karşı itiraz. *TBB Dergisi*, 20(70), 27-40.

Bozbel, S. (2015). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Bozer, A., ve Göle, C. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Bozgeyik, H. (2019). *Marka Hakkının Korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Buz, V. (2005). *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.

Can, O. (2015). Türk hukukunda kötüniyetli marka başvuru ve tescilinde iptal ve hükümsüzlüğün kapsamı üzerine düşünceler. *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 1(1), 47-56.

Cangül, M. (2015). Ticaret ünvanı terkini davalarında sessiz kalma yoluyla hak kaybı. *Legal Hukuk Dergisi*, 13(150), 140-151.

Cengiz, D. (1995). *Türk Hukukunda İktibas veya İltibas Suretiyle Marka Hukukuna Tecavüz*. İstanbul: Beta Yayınları.

Çağlar, H. (2015). *Marka Hukuku Temel Esaslar*. Ankara: Adalet Yayınları.

Çağlar, H., Yıldız, B., ve İmirlioğlu, D. (2023). *Marka Vekilliği Sınavına Hazırlık*. Ankara: Adalet Yayınları.

Çatma Bilen, C. (2022). Karşıla*ştırmalı Hukuk Bakımından Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Çiftçi, E. (2016). "Anglo-Sakson hukuk sisteminde 'dürüstlük' ilkesi". *docplayer.biz.tr*. Erişim Tarihi 21.11.2023. Erişim adresi: https://docplayer.biz.tr/172062327-Anglo-sakson-hukuk-sisteminde-durustluk-ilkesi-i-kara-avrupasi-hukuku-ile-anglo-sakson-hukukunun-ozellikleri.html adresinden alındı.

Çolak, U. (2023). *Türk Marka Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Doğan Alkan, G., İnal, S., Kayahan, S., Sağdıç, B., ve Yalçıner, U. G. (2023). *Patent ve Marka Vekilliği Sınavı Hazırlık Kitabı*. Ankara: PEM Yayınları.

Dural, M., ve Sarı, S. (2023). *Türk Özel Hukuku – Cilt I: Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*. İstanbul: Filiz Yayınevi.

Edis, S. (1972). Türk Medeni Hukukunda iyiniyet (sübjektif hüsnüniyet). *Profesör Dr. H. C. Oğuzoğlu'na Armağan* içinde (ss. 152), Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

Efendioğlu, E. (2019). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı* (Yayın no. 586392) [Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=vjszP7PzV0HebcjFEvDfwJsaeL_dpOGszRQMrM0e19o0a4S2le8ba3R5eN-b91bD

Ege, Ö. (2023). *Marka Hakkına Tecavüz ve Hukuksal Korunma Yolları*. Ankara: Şeçkin Yayınları.

Eminoğlu, C. (2016). Marka sahibinin tekliği ilkesi ve bu ilkenin markanın devri bağlamında incelenmesi (Anayasa Mahkemesi'nin 556 Sayılı KHK'nın m. 16/5 hükmünü iptal eden kararı bağlamında bir değerlendirme). *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 1, 229-254.

Erginbay, G. S. (2018). 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu uyarınca nispi ret nedenleri. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 22(3), 37-53.

Ergün, M. (2020). *Fikri Mülkiyet Hukuku – Cilt I.* Ankara: Legem Yayınları.

Eriş, G. (1987). *Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Ticari İşletme ve Şirketler – Cilt I.* Ankara: Adalet Matbaacılık.

EurLex. (1988). First Council Directive 89/104/EEC of 21 December 1988 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks. Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.1989.040.01.0001.01.ENG&toc=OJ:L:1989:040:TOC adresinden alındı.

EurLex. (1993). Council Regulation (EC) No 40/94 of 20 December 1993 on the Community Trade Mark, OJ, L. 011, P.1-36, 14.01.1994. Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31994R0040 adresinden alındı.

EurLex. (2008). Directive 2008/95/EC of the European Parliament and of the Council of 22 October 2008 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks, OJ, L. 299/25, 08.11.2008. Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2008/95/oj adresinden alındı.

EurLex. (2009). Council Regulation (EC) No 207/2009 of 26 February 2009 on the Community trade mark, OJ, L. 78/1, P. 1-42, 24.03.2009. Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32009R0207 adresinden alındı.

EurLex. (2015a). Directive (EU) 2015/2436 of the European Parliament and of the Council of 16 December 2015 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks, OJ, L. 336/1, 23.12.2015. Erişim Tarihi 20.11.2023. Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32015L2436 adresinden alındı.

EurLex. (2015b). Regulation (EU) 2015/2424 of the European Parliament and of the Council of 16 December 2015 Amending Council Regulation (EC) No 207/2009 on the Community Trade Mark and Commission Regulation (EC) No 2868/95 İmplementing Council Regulation (EC) No 40/94 on the Community Trade Mark, and Repealing Commission Regulation (EC) No 2869/95 on the fees payable to the Office for Harmonization in the Internal Market (Trade Marks and Designs), OJ, L. 341, P. 21-94, 24.12.2015, Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32015R2424 adresinden alındı.

EurLex. (2017). Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union trade mark, OJ, L.154, P. 1-99, 16.6.2017, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32017R1001 adresinden alındı.

Federal Ministry of Justice. (1994). Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen- Markengesetz 1994, Erişim Tarihi 21.11.2023. Erişim adresi: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_markeng/englisch_markeng.html#p0166 adresinden alındı.

Federal Ministry of Justice. (2002). Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) - German Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I page 42, 2909; 2003 I page 738), Erişim Tarihi: 21.11.2023. Erişim adresi: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html adresinden alındı.

Fedlex Die Publikationsplattform des Bundesrechts. (1907). Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB) - Swiss Civil Code of 10 December 1907, Erişim Tarihi 22 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/en#lvl_0/lvl_B/lvl_I adresinden alındı.

Fedlex Die Publikationsplattform des Bundesrechts. (1992). Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben- Markenschutzgesetz, MSchG. Erişim Tarihi: 21.11.2023. Erişim adresi: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1993/274_274_274/de adresinden alındı.

Giritoğlu, N. (1989). *Dürüstlük Kuralları, Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Özellikle Şekil Eksikliğinden Dolayı Geçersizliğin Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı ile Sınırlandırılması* [Profesörlük Takdim Tezi, İstanbul]. Erişim Tarihi 21.11.2023. Erişim adresi: https://dergipark.org.tr adresinden alındı.

Gün, B. (2019). *Marka Hukukunda Birlikte Var Olma*. İstanbul: Oniki Levha Yayınları.

Güneş, İ. (2010). Marka tescilinin rolü. *Terazi Hukuk Dergisi*, 5(42), 45-55.

Güneş, A. M. (2009). Avrupa Birliği yönergelerinin doğrudan etkisi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 58(2), 281-318.

Güneş, İ. (2020). *Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Marka Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi.

Güneşli, M. A. (2006). *Markanın Hükümsüzlüğü ve Marka Hakkının Sona Ermesi* (Yayın no. 254566) [Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=NtBAevXNhYaNqJFoAcdBdpc8_Qj8zN7_T5xPY1C-V2LgkVfkwSz9ERMsBjyC5nle

Helvacı, S., ve Erlüle, F. (2021). *Medeni Hukuk Medeni Hukuka Giriş Kişiler Hukuku Aile Hukuku*. İstanbul: Legal Yayınları.

InfoCuria. (2011). ABAD C-482/09 – Budějovický Budvar, Erişim Tarihi: 09.11.2023. Erişim adresi: https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-482/09 adresinden alındı.

InfoCuria. (2016). ABAD T-77/15 – Tronios Group International v EUIPO – Sky (Sky Tec). Erişim Tarihi: 10.01.2023. Erişim adresi: https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=T-77/15&language=EN adresinden alındı.

InfoCuria. (2022). ABAD C-466/20 – HEITEC. Erişim Tarihi: 20.07.2023. Erişim adresi: https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-466/20&language=en adresinden alındı.

Işık, E. (2007). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Kahveci, B. (2008). *Tescilli Markanın Kullanılma Yüklentisi* (Yayın no. 220393) [Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=-Z0vbSUgrhM9fXoGkRe6Q9MvEYm2VDn1pL4wtKrqkqQtSGL7MBJZOZFr2fkjPe-s

Karaaslan, P. (2016). Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın uygulamalarında 'seri markalar'. *Fikri ve Sınai Haklar Dergisi*, 12(48), 1131-1160.

Karahan, S. (2001a). Gerçek kişi unvanlarının korunması ve sessiz kalma nedeniyle hakkın kaybı ilkesi–karar tahlili-. *BATİDER*, 21(1), 271-285.

Karahan, S. (2001b). Haksız rekabet davalarında dava zamanaşımları ve sessiz kalma nedeniyle hakkın kaybedilmesi ilkesi. A. Kendigelen (Ed.), *Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günün Armağanı – C. I* içinde (ss. 302), İstanbul: Beta Yayınları.

Karahan, S. (2002). *Marka Hukukunda Hükümsüzlük Davaları*. Konya: Mimoza Yayınevi.

Karahan, S. (2009). Seri markalar- karar tahlili. T. Memiş (Ed.), *Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009* içinde (ss. 399), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Karan, H., ve Kılıç, M. (2004). *Markaların Korunması ve 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat*. Ankara: Turan Kitabevi.

Kaya, A. (2006). *Marka Hukuku*, İstanbul: Arıkan Basım Yayım Dağıtım.

Kaya, A., Ülgen, H., Helvacı, M., ve Nomer Ertan, N. F. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Kayar, İ. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Kayıhan, Ş., ve Ünlütepe, M. (2019). Mede*ni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Kırca, Ç. (2001). Örtülü (gizli) boşluk ve bu boşluğun doldurulması yöntemi olarak amaca uygun sınırlama (teleologische reduktion). *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50(1), 91-119.

Koçak, M. A. (2021). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Suretiyle Hak Kaybı İlkesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.

Köroğlu, E. (2011). Genel hatlarıyla markadan doğan hakları sınırlandıran sebeplerden 'zamanaşımı', 'sessiz kalma sebebiyle hak kaybı' ve 'üçüncü kişilerin şahsi bilgilerini dürüst bir şekilde kullanmaları'. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 1889-1913.

Kuru, B. (2022). *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.

Kuru, B., Arslan, R., ve Yımaz, E. (2014). *Medeni Usul Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Legalbank Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay HGK., T. 04.05.2011, E. 2011/11-59, K. 2011/271 Erişim Tarih: 22.08.2023 https://www. legalbank.net adresinden alındı.

Legalbank Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay T. 02.03.2000, E. 1999/8169, K. 2000/1726 Erişim Tarih: 22.10.2023 https://www. legalbank.net adresinden alındı.

Legalbank Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 10.02.2015, E. 2014/4099 K. 2015/1628 Erişim Tarih: 22.06.2023 https://www. legalbank.net adresinden alındı.

Légifrance. (1992). Loi Relative au Code de la Propriété Intellectuelle, JORF, 03.07.1992, No. 153, Erişim Tarihi 21 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.legifrance.gouv.fr adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 28.04.2021, E. 2020/301, K. 2021/176 Erişim Tarih: 25.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 11.02.2010, E. 2009/47, K. 2010/31 Erişim Tarih: 15.03.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Ankara 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 17.06.2015, E. 2014/213, K. 2015/234 Erişim Tarih: 01.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Ankara BAM., 20. HD., T. 14.09.2023, E. 2022/1651, K. 2923/1011 Erişim Tarih: 29.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Ankara BAM., 21. HD., T. 06.07.2023, E. 2023/903, K. 2023/1054 Erişim Tarih: 20.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Ankara BAM., 20 HD., T. 04.10.2018, E. 2018/303, K. 2018/1014 Erişim Tarih: 27.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Bakırköy Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 29.03.2012, E. 2011/435, K. 2012/54 Erişim Tarih: 07.06.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Bakırköy 2. Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 22.06.2022, E. 2021/362, K. 2022/110 Erişim Tarih: 25.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul 1. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 17.06.2021, E. 2018/409 K. 2021/278 Erişim Tarih: 25.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul 2. Fikrî ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 11.2.2021, E. 2019/346 K. 2021/62 Erişim Tarih: 25.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 16. HD., 27.05.2021, E. 2018/2851, K. 2021/1060 Erişim Tarih: 20.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 44. HD., 22.11.2022, E. 2020/1273, K. 2022/1612, Erişim Tarih: 07.06.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 16 HD., T. 17.10.2018, E. 2017/6651, K. 2018/2178 Erişim Tarih: 01.10.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 16 HD., T. 20.09.2023, E. 2021/1811, K. 2023/1227 Erişim Tarih: 27.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 44 HD., T. 21.01.2021, E. 2020/247, K. 2021/68 Erişim Tarih: 01.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 16.02.2021, E. 2017/731 K. 2021/63 Erişim Tarih: 01.12.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 16 HD., T. 19.10.2023, E. 2022/28 K. 2023/1482 Erişim Tarih: 01.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 44 HD., T. 22.11.2022, E. 2020/1273 K. 2022/1612 Erişim Tarih: 01.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul BAM., 16 HD., T. 19.09.2023, E. 2021/1763, K. 2023/1212 Erişim Tarih: 01.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul 3. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 02.10.2009, E. 2007/18, K. 2009/210 Erişim Tarih: 25.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 10.12.2020, E. 2018/159, K. 2020/384 Erişim Tarih: 28.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 04.04.2018, E. 2016/9135, K. 2018/2398 Erişim Tarih: 25.01.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 17.04.2017, E. 2015/12274, K. 2017/2172 Erişim Tarih: 25.10.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay HGK., T. 15.04.2015, E. 2013/1891, K. 2015/1195 Erişim Tarih: 13.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 05.04.2010, E. 2008/8488 K. 2010/3849 Erişim Tarih: 25.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., 20.05.2019, E. 2018/2526, K. 2019/3943 Erişim Tarih: 14.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., 14.02.2019, E. 2017/1790, K. 2019/1209 Erişim Tarih: 15.03.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., 05.04.2012, E. 2010/5334, K. 2012/5434 Erişim Tarih: 08.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., 16.06.2016, E. 2016/6070, K. 2016/6690 Erişim Tarih: 09.06.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 11.11.2015, E. 2015/4127, K. 2015/11886 Erişim Tarih: 08.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 21.01.2015, E. 2014/14929, K. 2015/752 Erişim Tarih: 25.05.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., 15.10.2009, E. 2008/5631, K. 2009/10631 Erişim Tarih: 01.10.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD, 25.06.2014, E. 2013/6839, K. 2014/12097 Erişim Tarih: 20.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay HGK., T. 26.02.2020, E. 2017/27, K. 2020/225 Erişim Tarih: 20.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 11.11.2015, E. 2015/4127, K. 2015/11886 Erişim Tarih: 08.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 09.12.2023, E. 2013/7691, K. 2013/22370 Erişim Tarih: 01.02.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 15.10.2009, E. 2008/5631, K. 2009/10631 Erişim Tarih: 01.10.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 25.06.2014, E. 2013/6839, K. 2014/12097 Erişim Tarih: 20.07.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 05.10.2020, E. 2019/5187, K. 2020/3833 Erişim Tarih: 01.12.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 22.11.2010, E. 2009/5660, K. 2010/11840 Erişim Tarih: 07.06.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay HGK., T. 17.06.2021, E. 2021/456, K. 2021/776 Erişim Tarih: 07.06.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 17.02.2011, E. 2009/3224, K. 2011/1805 Erişim Tarih: 25.11.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Lexpera Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 14.02.2019, E. 2017/1790, K. 2019/1209 Erişim Tarih: 04.12.2023 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay-kararlari adresinden alındı.

Memiş, T. (2009). Türk hukukunda kötüniyetli marka tesciline bağlanan sonuçlar. T. Memiş (Ed.), *Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009* içinde (ss. 420), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Memişoğlu, S. Ö. (2019). *Marka Hukukunda Mutlak Ret Sebepleri*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Meran, N. (2016). *Marka Hakları ve Korunması*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Merdivan, F. (2017). Tescilli marka hakkına dayalı tecavüz davasında kullanmama def'i. F. H. Şehirali Çelik (Ed.), *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu Kitabı* içinde (ss. 516). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Mintaş, H. (2019). *Marka Hukukunda Karıştırılma Tehlikesi*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Noyan, E., ve Güneş, İ. (2015). *Marka Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi.

Oğuzman, M. K., ve Barlas, N. (2022). *Medeni Hukuk: Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Oytaç, K. (2002). *Karşılaştırmalı Markalar Hukuku: Endüstriyel Tasarımlar İçerikli*. İstanbul: Nobel Yayınevi.

Özarmağan, M. (2008). *Marka Hakkının Kullanmama Nedeniyle Sona Ermesi*. İstanbul: Vedat Yayıncılık.

Özer, F. (2017). *Sınai Mülkiyet Kanunu Neler Getirdi?*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Özkan, Z. (2017). Avrupa özel hukukunun uyumlaştırılması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 66(1), 157-200.

Özkaya, E. (2023). *Özel Hukukumuzda Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Pekcanıtez, H., Atalay, O., ve Özekes, M. (2022). *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.

Pekdinçer, R. T. (2015). *Haksız Rekabet ve Marka Hukukuna İlişkin Bilirkişi Raporları ve Mütalâalar*. İstanbul: Legal Kitabevi.

Pekdinçer, R. T., Giray, R. E., ve Baş, K. (2019). *Gerekçeli–Notlu–İçtihatlı 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ve İlgili Ulusal-Uluslararası Mevzuat*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Poroy, R., ve Yasaman, H. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Reimer, E., ve Pastor, W. L. (1971). *Wettbewerbs und Warenzeichenrecht – B. 3*, 4. München: Auflage.

Saymen, F. H., Erman, S., ve Elbir, H. K. (1970). *Türk İçtihatlar Külliyatı – Cilt I*. İstanbul: Tercüman Kitapçılık.

Sekmen, O. (2016). *Markanın Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları*. Ankara: Bilge Yayınevi.

Serozan, R. (1975). *Sözleşmeden Dönme*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.

Sinai Mulkiyet Kanunu İnternet Sitesi. (t.y.). Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) madde 6 (marka), Erişim Tarihi 29 Kasım 2023 Erişim adresi: http://www.sinaimulkiyetkanunu.com/sinai-mulkiyet-kanunu-madde-6/ adresinden alındı.

Sönmez, N. S. (2018). 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununa göre markanın kullanılmaması neticesinde ortaya çıkan sonuçlar. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 76(1), 277-308.

Spengler, A., ve Weber, R. H. (1972). *Wettwerb-Recht und Schranken-Kompendium für Praktiker und Spezialisten*, 2. Auflage, Stuttgart: Forkel Verlag.

Suluk, C. (2018). 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun getirdiği yenilikler. *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 4(1), 91-109.

Suluk, C., Karasu, R., ve Nal, T. (2022). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.

Suluk, C., ve Orhan, A. (2008). *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku – Cilt III: Tasarımlar*, Ankara: Seçkin Yayınları.

Sungurbey, İ. (1984). *Medenî Hukuk Sorunları – Cilt V*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

Şahin, M, (2021). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı* (Yayın no. 638247) [Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=_F5QEpayDXGqGZlp9XiFtP9_mXG6Lhv6rrLitRpLYdvtPdU6gOYFzZpmCCzI3Wvz

Şahinler Baykara, Y., Yavuz, L., ve Alıca, T. (2019). *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (Gerekçeli-Karşılaştırmalı-İçtihatlı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Şehirali Çelik, F. H. (2011). İltibastan kötüniyetli tescile paskalya tavşanlarının hikâyesi. *BATİDER*, 27(3), 65-108.

Şehirali Çelik, F. H. (2014). *Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.

Şehirali Çelik, F. H. (2018). Sınai mülkiyet hakkı tescilinin anlamı üzerine–SMK m.155 vesilesiyle bir inceleme-. *BATİDER*, 34(2), 33-90.

Şenocak, K., ve Yarayan, A. (2015). Kötüniyetli marka tescili. *Terazi Hukuk Dergisi*, 10(111), 99-107.

Tekinalp, Ü. (2012). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Tekinalp, Ü., ve Çamoğlu, E. (2017). *Sınai Mülkiyet Kanunu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Türk Patent ve Marka Kurumu. (2021). Marka İnceleme Kılavuzu. Erişim Tarihi 24 Haziran 2023 Erişim adresi: https://www.turkpatent.gov.tr/haberler/marka-inceleme-kilavuzu-guncellendi-18082021 adresinden alındı.

Uçar, A. (2014). *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Mahrumiyeti* (Yayın no. 356425) [Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi]. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=1zw6GvYMe-q3Hf6HR-3US0_B6Dh22tWCM4mWldGZtlI6d0QJ6TpH2AH4m0W0c13h

Uçaryılmaz, T. S. (2019). *Bona Fides (Dürüstlük Kuralı)*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Uzunallı, S. (2012). *Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi*. Ankara: Adalet Yayınevi.

Uzunallı, S. (2021). *Marka Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi.

Ünal, M. (2010). Marka tescilinden doğan haklarla ilgili hukuki işlemler. *SÜHFD*, 18(1), 209-266.

Yanlı, V. (2006). İltibas nedeniyle haksız rekabetin önlenmesi davası açma hakkının kaybı. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXI*, 9-10 Aralık 2006, Ankara.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" İzmir BAM, 11. HD., T. 07.12.2021, E. 2018/2671, K. 2021/1491 Erişim Tarihi: 01.11.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 26.06.2020, E. 2020/1866, K. 2020/3245 Erişim Tarihi: 01.11.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 21.11.2000, E. 2000/9012, K. 2000/9189 Erişim Tarihi: 01.11.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 17.06.2016, E. 2015/9054, K. 2016/6752 Erişim Tarihi: 01.11.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 15.11.2018, E. 2016/12078, K. 2018/7114 Erişim Tarihi: 01.11.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 26.06.2020, E. 2020/1866, K. 2020/3245 Erişim Tarihi: 01.11.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yargıtay Karar Arama Sitesi. (Tarih Yok). "İçtihat Metni" Yargıtay 11. HD., T. 04.10.2018, E. 2016/12374, K. 2018/6007 Erişim Tarihi: 01.09.2023 https://kararara ma. yargitay.gov.tr adresinden alındı.

Yasaman, H. (2004). Marka hakkının niteliği ve tanınmış markalar hakkında Yargıtay 11. HD.sinin kararı üzerine düşünceler. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), 151-158.

Yasaman, H. (2010). Markaların hükümsüzlüğü davalarında dava açma süresi. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(1), 389-396.

Yasaman, H. (2017). Marka hukukuna ilişkin temel yenilikler. *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, 9-10 Mart 2017, Ankara.

Yasaman, H., Altay, S. A., Ayoğlu, T., Yusufoğlu, F., ve Yüksel, S. (2004a). *Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi – Cilt II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Yasaman, H., Altay, S. A., Ayoğlu, T., Yusufoğlu, F., ve Yüksel, S. (2004b). *Marka Hukuku 556 Sayılı KHK Şerhi – Cilt I.* İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Yasaman, H., Ayoğlu, T., Yusufoğlu Bilgin, F., Memiş Kartal, P., Yüksel, S. H., ve Yasaman, Z. (2021a). *Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi – Cilt III*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Yasaman, H., Ayoğlu, T., Yusufoğlu Bilgin, F., Memiş Kartal, P., Yüksel, S. H., ve Yasaman, Z. (2021b). *Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi – Cilt I*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Yavuz, L. (2013). Marka hukukuna ilişkin Yargıtay uygulamasındaki son gelişmeler. T. Memiş (Ed.), *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2012* içinde (ss. 502). İstanbul: Yetkin Yayınları.

Yıldız, A. (2005). *Marka Davaları* [Uzmanlık Tezi, T.C. Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı].

Yıldız, B. (2018). Mükerrer markanın seri markasının tescili - SMK m. 5.1.ç ve m. 6.1 hükümlerine Yargıtay kararları ile getirilen istisna. *BATİDER,* 34(4), 91-119.

Yurtoğlu Can, M. (2016). *Marka Hukukunda Sessiz Kalmak Suretiyle Hak Kaybı*. Ankara: Turhan Kitapevi.

Zevkliler, A., Ertaş, Ş., Havutçu, A., ve Gürpınar, D. (2018). *Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk: Temel Bilgiler*, 10. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu. (2001, 8 Aralık). *T.C. Resmi Gazete* (Sayı: 24607). Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2001/12/20011208.htm#1 adresinden alındı.

551 sayılı Markalar Kanunu. (1965, 12 Mart). *T.C. Resmi Gazete* (Sayı: 11951). Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/11951.pdf adresinden alındı.

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname. (1995, 27 Haziran). *T.C. Resmi Gazete* (Sayı: 22326). Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=556&MevzuatTur=4&MevzuatTertip=5 adresinden alındı.

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu. (2017, 10 Ocak). *T.C. Resmi Gazete* (Sayı: 29944). Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/01/20170110-9.htm adresinden alındı.

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi. (1926, 4 Nisan). *T.C. Resmi Gazete* (Sayı: 339). Erişim Tarihi 20 Kasım 2023 Erişim adresi: https://www.mevzuat.gov.tr/Mevzuatmetin/5.3.743.pdf adresinden alındı.

ÖZGEÇMİŞ

Esma UYSAL

Eğitim

Yüksek Lisans	2023 Maltepe Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Lisans	2018 İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi – Hukuk Fakültesi

İş/İstihdam

2019-…	Avukat
2018-2019	Stajyer avukat

Mesleki Birlik/Dernek Üyelikleri

2018-…	İstanbul Barosu