

“ATATÜRK” MARKASININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ İLE İLGİLİ AB ADALET DİVANI KARARI ÜZERİNE DÜŞÜNCELER

OPINIONS AS REGARDS A DECISION OF THE EUROPEAN COURT OF JUSTICE ON “ATATURK” TRADEMARK

Hamdi YASAMAN*

Özet: Kamu düzenine ve ahlaka aykırı işaretlerin marka olarak tescil edilemeyeceği gerek AB mevzuatı gerek 556 sayılı KHK ile düzenlenmiştir. Konu ile ilgili önüne gelen bir olayda OHİM, “ATATÜRK” marka tescilini, söz konusu ibarenin marka olarak kullanılmasının Türk asıllı Avrupalı ortalama tüketici nezdinde rencide edici bir etki yaratacağı gerekçesiyle hükümsüz kılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Atatürk, kamu düzenine ve ahlaka aykırı işaret, marka tescil, ilgili halkın algısı, Türk asıllı AB vatandaşlarının algısı, rencide edici marka.

Abstract: Registration of trademarks which are contrary to public policy or to accepted principles of morality has been prohibited by virtue of both European and Turkish legislations. In a case where the invalidity of the trademark “ATATÜRK” has been sought, the Board declared it invalid on the ground that the use of the mark in relation to the contested goods would have an offensive impact provoked on the sensitivity of the average European consumer of Turkish origin.

Keywords: Atatürk, trademarks contrary to public policy or to accepted principles of morality, perception of relevant public, perception of the Turks and people of Turkish descent in the European Union, offensive impact of a trademark.

Arap asıllı iki İngiliz vatandaşı “ATATÜRK” ibaresini Avrupa Birliği nezdinde tescil için OHİM’e başvurmuş ve 3, 5, 25, 29, 30 ve 32. sınıflardaki tescil başvurusu kabul edilerek “ATATÜRK” markası 4638434 numara ile tescil edilmiştir. Bu tescil üzerine Türk Yetkililer söz konusu markanın hükümsüzlüğü talebinde bulunmuş, ancak OHİM İptal Birimi talebi reddetmiştir. Bu ret üzerine temyize başvurulmuştur.

* Prof. Dr., Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi

Temyiz başvurusu OHİM 2. Temyiz Kurulu tarafından kabul edilmiş ve “Atatürk” adının anılan sınıflarda tescilinin Türk asıllı AB vatandaşlarını rencide edici etkisi olduğu sonucuna varılarak markanın hükümsüzlüğüne karar verilmiştir¹. Arap asıllı İngiliz vatandaşları hükümsüzlük kararına karşı Adalet Divanı’na başvurmuş ise de davayı takip etmediğinden dolayı Divan hüküm vermeye yer olmadığına karar vermiştir².

Topluluk Markası Tüzüğü³ tescilde mutlak ret sebebi olarak kamu düzenine ve ahlaka aykırı işaretleri saymıştır (m. 7/1-f). Aynı hüküm Türk Hukukunda da geçerlidir. 556 sayılı KHK’nin 7. maddesinin (k) bendine göre kamu düzenine ve ahlaka aykırı markalar tescil edilemez⁴. Tescil edilmiş ise, bunların hükümsüzlüğünün talep edilmesi mümkündür. Marka olarak seçilen işaretin kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı olmaması gerekir. Seçilen markanın halkın toplumsal değerlerini rencide edici ya da ahlak anlayışına ters düşer nitelikte olmaması, malın konulduğu ürün veya hizmeti aşağılaması, insanlarda tiksinti ve nefret uyandırmaması esastır⁵.

I- İLGİLİ TÜKETİCİ

Bir markanın tanınmış olup olmadığı, yanıltıcı olup olmadığı, kamu düzenine ve ahlaka aykırı olup olmadığı markanın hitap ettiği ilgili çevre açısından irdelenir. Buradaki ölçü orta seviyedeki halkın anlayışı ve yanılmasıdır.

OHİM Temyiz Kurulu kararında, meseleyi incelerken Avrupa Birliğinde yaşayan Türkleri nazara almıştır. Türklerin, Avrupa Birliği vatandaşı olarak azımsanmayacak bir sayıda oldukları belirtilmiştir. Nazara alınacak halkın ise, bütün Avrupa Birliğinde veya Birliğin bir kısmında, hatta bir tek üye ülkede bile olabileceği vurgulanmıştır.

¹ R 2613/2011-2, 17.09.2012

² T-580/12, Yaqub v OHMI – Turkey, 12.09.2013

³ Council Regulation (EC) No 207/2009 of 26 February 2009 on the Community trade mark

⁴ Konu ile ilgili kararlar için bkz. Yasaman “Markanın Kullanılmasında Kısıtlamalar”, Marka Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, İstanbul Barosu Yayınları, Şubat 2014, s.79 vd.

⁵ Yasaman, Marka Hukuku, 556 sayılı KHK Şerhi, C.I, s.275; Poroy/Yasaman, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2012, s.480, no. 465

Türk asıllı AB vatandaşlarının özellikle Almanya başta olmak üzere birçok AB ülkesinde bulundukları bir gerçek olarak kabul edilmiştir. Somut olayda, OHIM Temyiz Kurulu orta düzeydeki Avrupa Birliği tüketicisinin algısının önemli olduğunu belirtmiştir. Diğer bir ifade ile Avrupa Birliğinde yaşayan ve AB üye devletlerinde vatandaşlık kazanan Türk kökenli kişilerin algısı nazara alınmıştır. Bunların nazarında, Atatürk ibaresinin 3, 5, 25, 29, 30 ve 32. sınıflarda tescilinin Türk asıllı AB vatandaşlarını rencide edici olduğu sonucuna varmıştır.

II- KAMU DÜZENİNE VE AHLAKA AYKIRILIK

OHIM Temyiz Kurulu, kamu düzeni ve ahlaka aykırılığı Avrupa Birliği çerçevesinde incelemiş ve değerlendirmiştir. Burada, Türkiye'deki Atatürk algısı ve toplumsal değer tartışılmamış ve fakat Atatürk'ün Türk toplumu nezdindeki değeri üzerinde durulmuş ve Atatürk'ün modern Türkiye'nin kurucusu olarak algılandığı ve bir sembol haline geldiği vurgulanmıştır. Kararda Atatürk'ün tarihi rolünün ideolojik ve kültürel çok anlamı olduğu; imajı ve ismi fikri ve politik anlamda sembole dönüştüğü, Mustafa Kemal'e bu ismin verilmesi Türk asıllı AB vatandaşlarının, bu Devlet adamına gösterdikleri büyük saygıyı gösterdiği; bunun hayranlıktan ÖTE BİRŞEY olduğu belirtilmiştir. Türklerin politik, dini, sosyal ve kültürel değişimdeki rolü, Atatürk'ün milli bir sembol olduğunu İSPAT ettiğini, bu ibarenin sayılan sınıflardaki ürünlerde marka olarak kullanılmasının Türk asıllı AB vatandaşlarını rencide edici etki bulunduğu gerekçesi ile Avrupa Markası olarak tescil edilen markanın hükümsüzlüğüne karar vermiştir. Bu hususta ayrıca belirtmek gerekir ki, şahıs isimleri ayırt edici ve ünlü kişilerin ve devlet başkanları da dahil politikacıların isimlerini içeren markalar tescil edilmekte ise de Atatürk'ün Türk halkı için manevi değeri göz önünde bulundurulduğunda bir sembol haline gelmiş bir ibarenin marka olarak kullanılması Türk halkı için rencide edici olacağı vurgulanmıştır.

SONUÇ: OHIM Temyiz Kurulunun bu kararı oldukça önemlidir. Avrupa Birliği Türklerin AB'de azımsanmayacak bir sayıya ulaştıklarını bir gerçek olarak kabul etmiştir. Türk asıllı AB vatandaşlarının modern Türkiye'nin kurucusu Atatürk'e olan saygılarının, hayranlıktan da öte bir şey olduğu ve Atatürk'ün Türkler nezdinde sembolleştiği

kararda vurgulanmıştır. Türkiye’de Atatürk’ü anlamazdan gelip, onu zihinlerde silmeye çalışan, Anayasa’dan çıkarmaya çalışan zihniyetin olduğu düşünüldüğünde, Avrupa Birliği hakimlerinin Atatürk’ü anlama ve yüceltmeleri son derece önemlidir. Bizim tam olarak anlamadığımız veya yok etmeye çalıştığımız ATATÜRK’ün Avrupa’daki ve giderek dünyadaki yerinin yadsınamayacağı bu karardan da anlaşılmaktadır.

OHIM 2. Temyiz Kurulu’nun 17 Eylül 2012 Tarihli Kararı – R 2613/2011-2⁶

Hükümsüzlük talebinde bulunan: Türkiye Cumhuriyeti

Topluluk Markası Sahibi: Muhammed Gauher Yaqub ve Muhammed Sujah Jioher Yaqub

Konu: 3603 C numaralı iptal işlemine dair temyiz başvurusu (Topluluk Markası tescil no. 4 633 434)

Başkan T. de las Heras, raportör G. Bertoli ve üye H. Salmi, registrar P. López Fernández de Corres’den oluşan 2. Temyiz Kurulu aşağıdaki 17 Eylül 2012 tarihli ve R 2613/2011-2 sayılı kararı vermiştir:

Olayların Özeti

1. 5 Ekim 2005 tarihli başvuru ile Muhammed Gauher Yaqub ve Muhammed Sujah Jioher Yaqub adlı şahıslar (topluluk markası sahipleri) ATATURK kelime markasını aşağıdaki sınıflarda tescil ettirmek istemişlerdir:
 3. Sınıf - Ağartma ve temizlik amaçlı maddeler; temizleme, cila-lama, ovarak temizleme ürünleri ve aşındırıcı ürünler; sabunlar; parfümeri, yağlar, saç losyonları; diş macunları.
 5. Sınıf - İnsan ve hayvan sağlığı için ilaçlar; tıbbi amaçlı kimyasal ürünler; tıbbi kullanım için diyet maddeleri, bebek mamaları; bantlar; diş hekimliği için ürünler; dezenfektanlar; mikrop öldürücüler; mantar ilaçları; zararlı ot öldürücüler.

⁶ Karar, Zeynep Yasaman Kökçü (Panthéon Sorbonne Paris 1 Hukuk Fakültesi) tarafından İngilizce ve Fransızca asıllarından tercüme edilmiştir.

25. Sınıf - Giysiler, ayak giysileri, baş giysileri.

29. Sınıf - Et, balık, kümes ve av hayvanlarının etleri; işlenmiş et ürünleri; kurutulmuş, konserveleşmiş ve pişirilmiş meyve ve sebzeler; marmelat, reçel, kompostolar; yumurta, süt ve süt ürünleri; yenilebilir yağlar

30. Sınıf - Kahve, çay, kakao, şeker, pirinç, tapyoka, hint irmiği, suni kahve; un ve pastacılık ve fırıncılık mamulleri, buzlar; bal, şeker pekmezi; maya, kabartma tozu; tuz, hardal; sirke, baharatlar.

32. Sınıf - Biralara; maden suları, kaynak suları ve diğer alkolsüz içecekler; meyve suları; şerbetler ve içecek yapımında kullanılan diğer ürünler.

2. Başvuru, 20 Şubat 2006 tarih ve 8/2006 numaralı Topluluk Markası Bülteninde yayınlanmıştır.
3. Başvuru, 12 Eylül 2006 tarihinde talep edilen tüm sınıflarda tescil edilmiştir.
4. 13 Mayıs 2009 tarihinde, Stuttgart Başkonsolosluğu tarafından temsil edilen Türkiye Cumhuriyeti (iptal talep eden) 4 633 434 tescil numaralı Topluluk Markasının hükümsüzlüğü talebinde bulunmuştur (bundan sonra "TM" olarak anılacaktır).
5. Hükümsüzlük, TM'nin kapsadığı tüm sınıflar için talep edilmiştir.
6. Hükümsüzlük talebi, Topluluk Markası Tüzüğü m.52/1-a, yani Topluluk Markasının m.7/1-b ve m.7/1-f hükümlerine aykırı olarak tescil edildiği iddiasına dayanmaktadır.
7. 28 Ekim 2011 tarihinde İptal Birimi, hükümsüzlük talebini reddeden ve iptal talep edenin masrafları karşılamasına hükmeden "itiraz edilen" kararını vermiştir. İtiraz edilen kararın gerekçesi şu şekildedir:

– Markanın ayırt edici karakteri ilk olarak tescili istenen mal veya hizmetler bakımından, ikinci olarak ilgili halkın algısı bakımından değerlendirilmelidir. TM 3, 5, 25, 29, 30 ve 32. sınıfları kapsamakta olup makul derecede bilgilenmiş ve makul derecede dikkatli tüketicilere yöneliktir.

– Ofis'in Marka Kılavuzunun İnceleme başlıklı B Bölüm'ü uyarınca, "*Şahıs isimleri genellikle, ismin çok bulunmasına bakılmaksızın ve hatta*

Smith veya Garcia gibi yaygın isimler bile, (Adalet Divanı’nın C-404/02 sayılı kararı, par.30, 26) ayırt edicidir. Bu durum devlet başkanları da dahil önde gelen kişilerin isimleri için de geçerlidir. Devlet başkanlarının isimlerinin ayırt edici olmadığına dair önceki uygulamalar artık uygulanmayacaktır”. Ofis’in web sitesinde de halka açık yayınlanmakta olan Ofis Kılavuzu’nda ifade edilen uygulamalar OHIM’in kabul ettiği kurallar dizisi olup daha yüksek bir mercinin kuralları ile uyumlu olması kaydıyla, OHIM bu kurallara uymak zorundadır.

– Ayrıca belirtmek gerekir ki, söz konusu markanın ayırt edici olmadığına dair iptal talep edenin ileri sürdükleri, uygun delillerle desteklenmemiştir. Örneğin iptal talep eden, Atatürk isminin Türkiye’de yasalar çerçevesinde korunduğunu ve bunun sonucunda hiçbir vatandaşın bu ismi alamadığını; yasaların Atatürk’ün şahsiyet haklarını koruduğunu ve isminden ekonomik olarak faydalanmak da dahil hatırasına müdahaleleri yasakladığını ileri sürmüştür. İptal Birimi, iptal talep edenin, ismin tek olmasından (Türkiye’de hiç kimsenin adı Atatürk olamaz) dolayı Türklerin ve Avrupa Birliğinde yaşayan Türk asıllı insanların söz konusu malların üzerindeki Atatürk ibaresini ticari kaynak göstergesi olarak algılamayacaklarını, zira bunları Atatürk’ün kendisinden (örneğin, mirasçıları veya Türk Devleti) kaynaklandığını veya Atatürk’e karşı bir hayranlık ifadesi olarak algılayacaklarını ileri sürdüğünü anlamıştır. Fakat bu sav, işaretin ayırt edici olmadığına dair ileri sürülenleri destekleyip desteklemediğine bakılmaksızın, huzurdaki hükümsüzlük işleminde nazara alınamaz, zira iptal talep eden iddialarına dayanak kanun maddesini sunmamıştır. Türk Hukuku iptal talep edilen tarafından ispat edilmesi gereken bir meseledir. Böyle bir delilin yokluğunda, iptal talep edenin Atatürk kelimesinin kaçınılmaz surette ve yanılma payı olmaksızın Türk devlet adamına işaret ettiği yönündeki iddiası önemini yitirmektedir.

– İptal talep edenin Almanya Patent Ofisi’nin kararına atfı söz konusu olduğunda da aynı sonuca varmak gerekmektedir. Burada belirtmek gerekir ki, TM sahiplerinin haklı olarak belirttiği gibi Ofis ulusal merci kararları ile bağlı değildir. Ancak yine de, kararın mantığı ve neticesi değerlendirilir. TM sahiplerinin haklı olarak ileri sürdükleri üzere, iptal talep eden, Atatürk’ün sadece Almanya’da yaşayan Türk asıllı insanların çoğu tarafından değil Alman halkının büyük bir bölümü tarafından da bilindiğine dair karardan sadece birkaç cümle sun-

muştur. Bununla birlikte, iptal talep eden ne Alman Patent Ofisinin kararını sunmuş ne de Alman Ofisinin “k.atatürk” markasını ayırt edici niteliği olmadığından dolayı hükümsüz kılıp kılmadığını veya Alman Ofisinin markayı ayırt edici nitelikten yoksun olduğu için hükümsüz kılmak amacıyla ortaya koyduğu nedenleri açıklamıştır. Bundan dolayı, iptal talep edenin Alman Patent Ofisinin kararına atfen iddialarının nazara alınması mümkün değildir.

– İptal Birimi iptal talep edenin Atatürk’ün Avrupa Birliği halkının büyük bir bölümünce tanındığı iddiasını tartışmamaktadır. Bununla birlikte, yukarıda belirtilen Ofis’in uygulamaları uyarınca, bu durum tek başına markanın ayırt edici olmamasını sağlamamaktadır. Ofis’in uygulamaları uyarınca, şahıs isimleri ayırt edicidir (16 Eylül 2004, C-404/02, Nichols kararı) ve Ofis, ünlü kişilerin ve devlet başkanları da dahil politikacıların isimlerini içeren markalara dahi karşı çıkmamaktadır.

– Açıklananlar ışığında, İptal Birimi, Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-b uyarınca ATATURK markasının 3, 5, 25, 29, 30 ve 32. sınıflarda tescilini kabul eden inceleme görevlisinin kararının Ofis’in güncel uygulamalarına uygun olduğu ve iptal talep edenin markanın ortalama Avrupalı tüketici nezdinde ayırt edici nitelikten yoksun olduğunu ispatlayamadığı sonucuna ulaşmaktadır. Bu bakımdan, Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-b ile bağlantılı olarak m.52/1-a uyarınca talep edilen hükümsüzlük talebinin reddedilmesi gerekmektedir.

– “Kamu politikası”, demokratik bir toplumun ve hukuk devletinin işlemesi için gerekli olan hukuk kuralları bütünüdür. “Genel ahlak kuralları” bir toplumun düzgün bir şekilde işlemesi için mutlak olarak gerekli olan kurallardır. Dolayısı ile Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f, şahısların beğenisinin veya duygularının korunması ile ilgili değildir. Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f hükmünün ihlal edilebilmesi için, bir markanın halkın temel normlarını doğrudan ihlal etmesi gerekmektedir. Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f hükmünün mantığı, hukuk düzenini zayıflatacak bir tekel hakkının verilmesine sebep olacak markanın tescilinin engellenmesidir. Ahlaki nedenlerden dolayı olmasa da, en azından kamu düzeni ve halk nezdinde kargaşa yaratma riski nedenlerinden dolayı halkın önemli bir bölümünün dini duygularını ciddi bir şekilde rencide edici işaretler de tescil edilmemektedir. Ancak ret kararı, kolaylıkla rencide olabilecek veya hiçbir şey

olmamasına rağmen etkilenen halk kesiminin algısına dayanamaz, ret kararı ortalama duyarlılık ve hoşgörü eşiği olan makul insan kriteri çerçevesinde verilmektedir.

– İptal talep eden, Türk yasaları Avrupa Birliğinde geçerli olmasa dahi, bu yasaların Türklerin Atatürk’e hayranlıklarını, minnettarlıklarını ve ayrıca günümüzdeki önemini göstermekte olduğunu ileri sürmektedir. İptal talep eden buna ilaveten, Türklerin ve Avrupa Birliğinde yaşayan Türk asıllı kişilerin Atatürk’e hayran olması nedeniyle, söz konusu markanın *“dini ve sosyal olarak aşağılayıcı olup ticaret alanının önemli bir bölümünün duyarlılığını rencide edebileceğini; Atatürk isminin ticarileştirilmesinin Avrupa halkının büyük bölümünün ahlak duygusuna ters düşeceğini ve en azından Türk asıllı insanlar ile yerel halk arasında sosyal barışı bozacağını”* ileri sürmektedir.

– İlk olarak, İptal Birimi, iptal talep edenin Atatürk isminin halk tarafından kullanımını veya ticarileştirilmesini engelleyen hiçbir kanun metnini sunmadığını yinelemektedir. İkinci olarak, iptal talep edenin atıfta bulunduğu Türk Hukuku olup Avrupa Birliği için geçerli ve bağlayıcı değildir. Dolayısı ile, “kamu politikası” “demokratik bir toplumun ve hukuk devletinin işlemesi için gerekli olan hukuk kuralları bütünü” olarak tanımlanmakta olduğundan ve iptal talep edenin Atatürk isminin korunduğuna dair bir kanun hükmünün Avrupa Birliği içerisinde mevcut bulunduğunu ispatlayamadığından dolayı söz konusu markanın Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f uyarınca “kamu düzenine” aykırı olduğu iddiasının reddedilmesi gerekmekte olduğu sonucuna varılmaktadır.

– İptal talep edenin markanın “genel ahlak kurallarına” aykırı olduğu iddiası bakımından, Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f hükmünün mantığının, hukuk düzenini zayıflatacak bir tekel hakkının verilmesine sebep olacak markanın tescilinin engellenmesi olduğunun hatırlanması gerekmektedir. Bu madde uyarınca markaya itiraz edilebilmesi için, markanın normal duyarlılıktaki insanlar üzerinde açık bir şekilde rencide edici etkisinin olması gerekmektedir. Bu bakımdan Ofis, güçlü “olumsuz” çağrışım yaratan isimlerin tescilini kabul etmemektedir, ancak burada böyle bir durum söz konusu değildir.

– İptal talep eden, “ATATURK” markasının kullanımının, Türkler ve Avrupa Birliğinde yaşayan Türk asıllı insanlar arasındaki normal

duyarlılıktaki insanlar da dahil olmak üzere, normal duyarlılıktaki insanlar üzerinde açık bir şekilde rencide edici etki yaratacağını ispat edememiştir. İptal talep edenin markanın kullanılmasının dini ve sosyal olarak onur kırıcı olduğu iddiasını desteklemek amacıyla ileri sürdüğü esas savı olan Atatürk'ün Türkler ve Türk asıllı insanlar tarafından hayranlık duyulması bu olguyu değiştirmemektedir. İptal Biriminin düşüncesine göre, salt hayranlık duygusu beslenen tarihi kişilerin isimlerinin bilerek veya tesadüfen normal tüketim malları için marka olması, ortalama duyarlılık ve tahammül eşiği olan makul insanlar için ciddi bir hakaret teşkil etmemektedir. İtiraz edilen mallar 3, 5, 25, 29, 30 ve 32. sınıflarda olup bunlar günlük tüketimin sıradan ürünleridir. Ofis'in uygulamalarına göre, bu ürünler ile bağlantılı olarak tanınmış olduğu kabul edilen devlet adamının isminin itiraz edilen markada kullanılması, ki bu hiç kimseyi hiçbir şekilde rencide edici değildir, kabul edilebilir.

– Kaldı ki, TM sahipleri tarafından sunulan delillerden görüldüğü üzere, Atatürk ismi ve resmi Türkiye'de bir takım mallarda kullanılmaktadır. Kamu düzeni ve ahlaki kurallar söz konusu olduğunda, bu kullanım, markasal olsa da olmasa da, Atatürk'ün mirasının Türkiye'de kabul edilen bir şekilde kullanıldığını göstermektedir.

– Açıklananlar ışığında, İptal Birimi, iptal talep edenin itiraz edilen markanın Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f anlamında kamu düzenine ve genel ahlak kurallarına aykırı olduğunu ispatlayamadığı sonucuna varmaktadır.

8. 21 Aralık 2011 tarihinde, iptal talep eden itiraz edilen kararın tümüne karşı temyiz talebinde bulunmuştur. Gerekçeler 28 Şubat 2012 tarihinde sunulmuştur.
9. Temyiz talebi, Topluluk Markası Tüzüğü m.62 uyarınca İptal Birimi'ne yollanmış, 16 Mart 2012 tarihinde Temyiz Kurulu'na iletilmiştir.
10. 21 Mayıs 2012 tarihinde, Topluluk Markası sahipleri görüşlerini cevaben sunmuşlardır.
11. 31 Ağustos 2012 tarihinde, Ofis iptal talep edenden bir bildirim almış, kopyası Topluluk Markası sahiplerine bilgi amacıyla yollanmıştır.

Tarafların İddiaları

12. İptal talep eden, itiraz edilen Topluluk Markasının hükümsüz kılınmasını talep etmekte olup iddialarının özeti aşağıdaki gibidir:

– “Atatürk” “Türklerin Atası” anlamına gelmektedir. Bu, eşsiz bir isim ve bir çeşit unvan olup Türkiye Cumhuriyeti’nin özel bir yasası ve Türkiye Cumhuriyeti’nin iradesi ile Türklerin eski lider ve idolüne verilmiştir. Atatürk’ün kendisi, imajı ve ismi devletin sembolü haline gelmiş ve Türkiye Cumhuriyeti’nin tarihi mirasına dahil olmuştur. Atatürk, Türk Anayasasında bahse konu olmakta ve Türkiye genelinde çeşitli törenlerle anılmaktadır. “Atatürk” ismi, Türk Patent Enstitüsü ilkeleri uyarınca marka olarak tescil edilememektedir.

– “Atatürk”ün anlamı sadece tüm Türkler ve Avrupa Birliği’ndeki Türk asıllı insanlar tarafından değil Avrupa Birliği içerisindeki diğer milletlerden insanlar tarafından da çok iyi bilinmektedir. Atatürk’ün anısı Birleşmiş Milletler ve UNESCO tarafından Atatürk’ün yüzüncü yaş gününde onurlandırılmıştır.

– Almanya Patent Ofisi hükümsüzlük kararında, “k.atatürk” markasının (“ATATURK” markası ile hemen hemen aynıdır) ayırt edici karakteri haiz olmadığı ve manevi haklara tecavüz teşkil ettiği gerekçeleri ile sicilden terkinine karar verilmiştir (kararın İngilizce tercümesi Temyiz Kuruluna sunulmuştur). Bu durum, “Atatürk” isminin marka olarak tescilinin Avrupa Birliği Üye Ülkelerinden en azından birinde kamu düzenine aykırı olduğunu göstermektedir.

– Atatürk’ün manevi değeri ve politik imajı çok önemlidir (Türk Anayasası ve ismin Türkiye’de özel yasalar ile korunduğu göz önünde bulundurulduğunda). Türkiye’deki ilgili yasalar ve Alman Patent Ofisinin kararı Türk ve Alman ilgili halkın algısını tayin etmeyi mümkün kılmaktadır.

– Avrupa Birliği Üye Devletlerinin hemen hemen hepsinde Türkler ve Türk asıllı insanlar yabancı uyruklular arasındaki en büyük grubu oluşturmaktadır. Avrupa Birliği’nde yaşayan Türk halkı yaklaşık 5 milyondur. Türk vatandaşları, Avrupa, özellikle Almanya, Avusturya, İngiltere, Fransa, İsveç ve Hollanda halkının önemli bir kısmını oluşturmaktadır (bkz. Ek 14’deki Göçmen Türkler için Türk Departmanı istatistiği). İlgili halkın önemli bir kısmı, özellikle Türkler ve Avrupa

Birliğinde yaşayan Türk asıllı kişiler, kurucu liderlerinin isminin marka olarak kullanılması ile rencide olacaklardır. İsmi marka olarak kullanılması uzun vadede bu isme olan büyük saygıyı azaltacaktır. Çok değerli bir liderin çağrıştırdığı bu anlam, saygınlığı ile zaferlerine ve başarılarına ithaf olunmuş duyguları zayıflatacaktır. Normal duyarlılığa ve hoşgörüyü sahip ortalama seviyedeki tüketici, liderlerinin ismini market raflarında deterjan veya iç giyim ürün markası olarak görmeye katlanamaz.

– Ayrıca, TM sahiplerinin “ATATURK” ismini marka olarak almak için hiçbir haklı menfaatleri bulunmamaktadır. Bu Topluluk Markası tescilinin, Atatürk ile tescil kapsamındaki ürünler arasında bir ilişki olduğu yönünde halkı yanlış yönlendirmesi muhtemeldir. Türkiye Cumhuriyeti’nin bu ismi koruyan ve koruyabilen tek kurum olmasından dolayı, söz konusu tescil Atatürk’ün kişilik haklarına tecavüz teşkil etmektedir.

– Türkiye, Avrupa Birliği’ne aday ülkedir. Bu bakımdan, Türkiye Cumhuriyeti’nin Avrupa Birliği Üye Ülke olması halinde itiraz edilen marka Türkiye’de geçerli olacaktır.

– Markanın ayırt edici olmadığı hususunda belirtmek gerekir ki, ilgili halkın çok değer verilen devlet adamlarının isimlerini ticari kaynak olarak görme eğilimleri yoktur. İlgili halk, tarihe mal olmuş insanların isimlerinin kamu kurumlarında veya bayraklar, tişörtler, çakmaklar gibi anı eşyalarının üzerinde kullanılmasına aşınadır. “Atatürk”ün “Mustafa Kemal Atatürk” ismini işaret eden tek terim olmasından ve Avrupa Birliğindeki genel halkın önemli bir bölümünce gayet iyi tanınmasından dolayı, bu genel halk “ATATURK” markasını özel bir devlet lideri olarak algılayacak ve işareti ürünün ticari kaynağı olarak düşünmeyecektir.

– “Atatürk Orman Çiftliği”, “ATATURK” ibaresi gibi değerlendirilemez, zira bu bir tüzel kişilik olup halen kurucusunun adını taşımaktadır. Türk halkı, bu çiftliğin Atatürk tarafından kurulduğunu ve bağışlandığını, çiftliğin devlet kurumu olduğunu ve çiftlik isminde yer alan “Atatürk” ibaresinin yalnızca Türk devlet adamına ilişkin olduğunu bilmektedir.

– “Atatürk” markalı tişörtler veya başka ürünler bulunmamaktadır. “Atatürk” ismi (ve/veya imajı) tişört veya çıkartmalar gibi ürünler

üzerinde kullanılsa bile, bu isim ürünlerin üreticisine ait marka olarak görülmemekte, fakat hayranlık duyulan eski Türk devlet adamı olan Atatürk’ün kendisine atfen algılanmaktadır.

– Kamu menfaati bakımından belirtmek gerekir ki, marka tescili ile “ATATURK” ismi için bir tekel hakkının sağlanması halinde, bu durum hatıra ürünlerinin tanıtımında Mustafa Kemal Atatürk ile doğrudan bağlantılı ismi kullanmak isteyen kişileri daimi olarak ve haksız yere kısıtlayacaktır. Atatürk en ünlü Türklerden biri olup bu isim üzerinde bir kişiye tekel hakkı verilmesinin engellenmesi gerekmektedir.

13. Topluluk Markası sahipleri temyiz talebinin reddedilmesini ve iptal talep edenin mahkeme masraflarını ödemesine hükmedilmesini talep etmiştir. İddiaların özeti aşağıdaki gibidir:

– İptal talep eden, iddiasını desteklemek amacıyla çok sayıda ek delil sunmuş olup bunların neden ilk hükümsüzlük talebinin ileri sürüldüğü delil safhasında sunulmadığını gerekçelendirmemiştir. Bununla birlikte, bu delillerin dikkate alınmaması gerekmektedir, zira bunların çoğu başvuru tarihinden sonrasına tekabül etmekte veya Avrupa Birliği dışındaki kaynaklardan oluşmaktadır. Dolayısı ile, TM sahiplerinin beyanları sadece Avrupa Birliği ile ilgili eklere dair olacaktır.

- Google veya Wikipedia’da bir çok yazının bulunması burada yer alan bilgilerin Avrupa Birliği genel halkına yayıldığı anlamına gelmemektedir. Dolayısı ile bu, Avrupa Birliğindeki ilgili halkın önemli bir bölümü tarafından “ATATURK” markasının Mustafa Kemal Atatürk’ü işaret ettiğinin bilindiğine dair delil teşkil etmemektedir.
- Alman Patent Ofisinin kararı bakımından belirtmek gerekir ki, bu karar aynı marka ile ilgili değildir, zira “k.atatürk” şekil markası söz konusudur. Ayrıca, markanın tasarımı Mustafa Kemal Atatürk’ün kendi imzası olduğu intibasını vermekte olup Alman kararının neticesinde etkili olmuştur.
- Avrupa Birliği içerisindeki Atatürk Dernek Başkanlarından alınan yazılar bakımından belirtmek gerekir ki, bu dernek veya firmalar ortalama tüketicilerin genel özelliklerini yansıtmamaktadır. Bu nedenle, söz konusu yazılar ilgili tüketicinin çoğunluğunun

“ATATURK” markasını rencide edici bulduğuna dair iddiayı destekler nitelikte değildir.

- Göçmen Türkler hakkındaki istatistikler bakımından belirtmek gerekir ki, Üye Devletlerin her birindeki Türk nüfus oranının yüzde kaçının itiraz edilen markayı kamu düzenine veya genel ahlak kurallarına aykırı bulduğuna dair bir delil sunulmamıştır.
- “Che Guevera” markasının tescili ile ilgili Fransız kararı İngilizce olarak sunulmamış olup bu nedenle dikkate alınmamıştır.

- Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-b ile ilgili olarak, “ATATURK” markasının sadece bir anlamı olduğuna dair hiçbir delil bulunmamaktadır. Söz konusu ürünlerin hitap ettiği tüketiciler “ATATURK” markasına değişik anlamlar yükleyebilir (örneğin, hindu, urdu ve punjabi dillerinde) veya uydurulmuş bir kelime olarak algılayabilirler. Ayrıca, bu markanın Mustafa Kemal Atatürk ile ilişkilendirilmesi ticari kaynak belirtmeyeceği anlamına gelmemektedir. Tescil başvurusunun yapıldığı tarihte, ünlü insanlar da dahil şahıs isim ve soyadlarının Avrupa Birliğinde marka olarak kullanılabilmesi OHIM tarafından kabul edilen bir uygulamadır. Tarihi ve günümüze dair birçok ünlü ve önemli kişilerinin isimleri marka olarak tescillidir (örneğin, 3 456 621 tescil numaralı “NAPOLEON” Topluluk Markası).

- “ATATURK” ibaresinde “ü” yerine “u” harfinin kullanılması markanın Mustafa Kemal Atatürk ile çağrışımını veya bağlantısını azaltmaktadır. Türk yasaları altında koruma altında olan ve diğer kaynaklarda da bahsi geçen isim “ATATURK” değil, “Atatürk” tür. Bu durum, Türk’ler tarafından fark edilecek önemli bir unsurdur.

- Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f bakımından, iptal talep eden itiraz edilen markanın Avrupa Birliğindeki ilgili halk kesimi için rencide edici olacağı iddiasını destekleyen delil sunmamıştır.

Gerekçeler

14. Temyiz talebi, Topluluk Markası Tüzüğü m.58, 59 ve 60 ile Topluluk Markası Uygulama Yönetmeliği m.48 ile uyumlu olup dolayısı ile kabul edilebilir.
15. Topluluk Markası Tüzüğü m.52/1-a uyarınca: “Topluluk Markasının 7. madde hükümlerine aykırı olarak tescil edilmesi halinde Ofis’e yapılan başvuru üzerine marka hükümsüz kılınır”.

16. Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f uyarınca, kamu düzenine veya genel ahlak kurallarına aykırı markalar tescil edilemez. Tüzük m.7/2 gereğince, m.7/1’de yer alan tescil red nedenlerinin tüm Avrupa Birliği genelinde bulunmasına gerek olmayıp Birliğin sadece bir kısmında oluşması yeterlidir (bkz. 20 Eylül 2011 tarihli T-232/10 sayılı karar, par.26).
17. Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f’nin lafzı çok geniş olup yoruma açıktır. Bu madde açıkça Ofis’e marka koruması altına alınabilecek işaretlerin uygunluğunu değerlendirmede ahlaki muhakeme yapma görevi vermektedir. Saygısız veya hoş gitmeyen ile ciddi şekilde kötüleyici ve rencide edici arasındaki sınırın işaret tarafından aşıldığını belirlemek son derece güçtür. Bu bakımdan, ahlaki nedenlerden dolayı olmasa da en azından kamu düzeni ve halk nezdinde kargaşa yaratma riski nedenlerinden dolayı halkın önemli bir bölümünün dini duygularını ciddi bir şekilde rencide edici işaretler de tescil edilmemektedir (bkz. 6 Temmuz 2006 tarihli R 495/2005-G sayılı karar, par. 14).
18. İşaretin kamu düzenine veya genel ahlak kurallarına aykırı olup olmadığının değerlendirilmesi, işaretin marka olarak kullanılması sonucu Avrupa Birliğindeki veya Birliğin bir kısmındaki ilgili halk nezdinde oluşan algıya göre yapılmalıdır. Bazı durumlarda, Avrupa Birliğinin bir kısmı sadece bir Üye Devletten ibaret olabilir (bkz. 20 Eylül 2011 tarih ve T-232/10 sayılı karar, par.50).
19. Dilsel, tarihsel, sosyal veya kültürel nedenlerden dolayı ilgili halk tarafından kamu düzenine veya genel ahlak kurallarına aykırı olarak algılanması muhtemel işaretler tüm Üye Devletlerde aynı değildir (bkz. 20 Eylül 2011 tarih ve T-232/10 sayılı karar, par.32).
20. Mustafa Kemal Atatürk’ün Türkiye Cumhuriyeti’nin başbakanı olduğu ve Türkiye’yi modernleştirmek için devrim niteliğinde sosyal ve politik reformlar (örneğin, kadınlara özgürlük verilmesi, İslami kurumların kaldırılması ve Batı yasalarının, kıyafetlerinin, takvim ve alfabesinin uygulamaya sokulması gibi) yapması nedeniyle modern Türkiye’nin kurucusu olarak tanındığı bilinen bir olgudur.
21. Son on yıl içerisinde Avrupa Birliğindeki Türk halkının ve dolayısı

ile Türk asıllı Avrupa halkının varlığı, işçi göçü, devletlerarası tarihi bağlar ve gidilen ülkedeki bağlantılar gibi faktörler sonucu oluşan bir gerçektir (örneğin, 1961 yılında Türkiye ile Batı Almanya arasında imzalanmış olan İşgücü Anlaşması ve 1963 yılında Türkiye ile Avrupa Birliği arasında imzalanmış olan Ortaklık Anlaşması/Ankara Anlaşması). Bu, Eurostat tarafından sağlanan veriler ile desteklenmektedir. Buna göre, 2006 yılında Türkiye, AB vatandaşı olmayan göçmenlerin vatandaşlığının en çok bulunduğu on ülkeden birisi idi; 2010 yılında Türk vatandaşları Avrupa Birliğinde yaşayan en büyük yabancı topluluğunu oluşturmakta idi (2,4 milyon insan); ve 2009'de AB Üye Ülkelerdeki yeni vatandaşların en fazlasını Fas (%8) ve Türkiye (%7) oluşturmakta idi, Türklerin en çok yeni vatandaşlık aldığı ülke Almanya idi.

22. Dolayısı ile somut olayda, işaretin Avrupalı tüketiciler veya bunun Türk asıllı AB halkı gibi önemli bir bölümü tarafından algısı söz konusudur. Ayrıca, tescile konu malların niteliği göz önünde bulundurulduğunda ilgili halk genel halk olup bu genel halk içerisindeki normal duyarlılık ve hoşgörü eşiğine sahip ortalama tüketici algısının değerlendirilmeye alınması gerekmektedir.
23. Somut olayda, Topluluk Marka başvurusu 5 Ekim 2005 tarihinde yapılmıştır. Yukarıda açıklananlar ışığında, başvuru tarihinde Avrupa Birliğinde, en azından Almanya'da, önemli sayıda Türk asıllı halkın mevcut bulunduğu sonucuna kesinlikle varılabilir.
24. Konu olabileceği eleştirilerin ötesinde, 1922 ile 1924 yıllarında Osmanlı İmparatorluğunu ve halifeliği yıkan Kemal Atatürk'ün tarihi rolünün, özellikle Türk halkının tarihi boyunca dini, politik, sosyal ve kültürel faktörlerin bununla ilişkilendirilmesinden dolayı, güçlü ideolojik ve kültürel anlamı bulunmaktadır. Bu durum, iptal talep edenin Atatürk'ün şahsının, imajının ve isminin devletin sembolü haline gelmiş olup Türk ve Türk asıllı Avrupa halkı için çok büyük manevi ve politik değer teşkil etmekte olduğuna dair iddialarını desteklemektedir.
25. Ayrıca, iptal talep eden İptal Birimine "Atatürk" isminin Türk yasaları ile korunmakta olduğunu ileri sürmüştür. Bu bakımdan, her ne kadar İptal Birimi haklı olarak iptal talep edenin hiçbir yasal metin sunmadığını belirtmiş ise de, Türkiye'deki herkesi etkile-

yen ve bu devlet adamı tarafından uygulamaya konulan yukarıda bahsedilen reformlardan biri olan 21 Haziran 1934 tarihli Soyadı Kanunu tarihi bir olay olarak kabul edilmekte olup bu kanun Türkiye’de ilk defa herkesin bir soyadı almasını zorunlu kılmış ve bunun ardından Meclis “ilk ve en önemli Türk” veya “Türklerin Atası” anlamına gelen “Atatürk” ismini Mustafa Kemal’e vermiştir. Dolayısı ile Kurul, emsalsiz bir isim olarak “Atatürk” isminin Türk yasalarınca korunmasının Türkiye Cumhuriyeti tarihinin bir kısmını oluşturması ile ilgili olduğunu kabul etmektedir.

26. İptal Birimi, Türk Kanunlarının Avrupa Birliği içinde geçerli ve bağlayıcı olmadığını belirtmiştir. Kurul buna katılmaktadır. Ancak, ismin Türkiye’de korunduğu iddiasının, normatif olmasından dolayı değil, fakat ilgili Üye Devlette ilgili halk nezdinde markanın kullanılması sonucu oluşan algının belirlenmesine olanak sağlayan olguların kanıtı olarak konu ile ilgili olduğunun kabulü gerekmektedir (bkz. 20 Eylül 2011 tarihli T-232/10 sayılı karar, par. 37 ve 58). Kurul, “Atatürk” isminin sadece bu Türk lider tarafından kullanılması amacıyla benzeri olmayan bir isim olarak verilmesinin “salt hayranlık”tan öte Türk halkının ve Türk asıllı Avrupalıların bu devlet adamına duyduğu büyük saygının kanıtı olduğu kanaatindedir (bkz. itiraz edilen karar, par. 40).
27. TM sahipleri işaretin “Atatürk” değil, “ATATURK” olduğunu ileri sürmüşlerdir. Kurul, “u” harfi yerine “ü” harfinin kullanılmasının bu işaretin artık “Türklerin Atası” anlamına gelen ünlü Türk devlet adamının ismi olarak görülmesine son verecek kadar değiştirmeye elverişli olmadığı görüşündedir. Ayrıca, TM sahipleri böyle bir değişimi açıklayabilecek herhangi bir neden (örneğin, dilbilimsel açıdan) göstermemişlerdir.
28. Ayrıca, TM sahipleri, “ATATURK” kelimesinin Hindu, Urdu veya Punjabi dilleri gibi diğer Asya dillerinde farklı anlamları olabileceğini ileri sürmüşlerdir. Bu dillerin Türkiye’den başka diğer Asya ülkelerinde (daha çok Hindistan ve Pakistan) konuşulduğu, TM sahiplerinin bu dilleri konuşan etnik grupların Türk halkı üzerindeki etkisine dair bir bilgi sunmadığı ve bu kelimenin Türk tarihi ile ilgili olduğu nazara alındığında, Kurul bu iddianın, “Türklerin Atası” anlamına gelen “ATA” ve “Türk”den oluşan “ATATURK”

ibaresini Türk asıllı Avrupalı tüketicilerin soyadı olarak algılayacağı bulgusunu değiştirmedeği kanaatindedir.

29. TM sahiplerinin “ATATURK” ibaresinin Türk asıllı olmayan AB vatandaşları tarafından yaratılmış bir kelime olarak algılayacağı iddiası yersizdir. Zira, somut olayda ilgili halk Avrupalı genel halkın Türk asıllı ortalama tüketicisidir (bkz. yukarıdaki par. 22), ki bu da Avrupa Birliği nüfusunun azımsanmayacak bir kısmını oluşturmaktadır.
30. İptal Birimi itiraz edilen kararında doğru bir şekilde, markaya Topluluk Markası Tüzüğü m.7/1-f kapsamında itiraz edilebilmesi için, markanın normal duyarlılıktaki insanlar üzerinde açıkça rencide edici etkisinin olması gerektiğini belirtmiştir. İptal Birimi bu kararın aynı 39. paragrafında, Ofis’in güçlü “olumsuz” çağrışım yapan isimlerin tescilini kabul etmediğine ve somut olayda böyle bir durumun söz konusu olmadığına da işaret etmiştir.
31. “ATATURK” isminin olumsuz bir çağrışım yapıp yapmadığından bağımsız olarak, Kurul, sadece olumsuz çağrışımlı işaretlerin rencide edici olmadığını, zira oldukça olumlu çağrışım yapan bir işaretin sıradan kullanımının da rencide olabileceğini (örneğin, dini anlamlı bir terim) belirtmek istemektedir.
32. Huzurdaki olayda, işaret modern Türkiye’nin kurucunun ismi olarak bilinmekte olup bu kişi Türk asıllı Avrupa halkı için önemli bir politik figürden daha öte anlamlar taşımaktadır. Güçlü ideolojik anlamlar barındıran Atatürk’ün Türk halkının politik, dini, sosyal ve kültürel gelişimindeki tarihi rolü, milli sembol olarak kabul edilmesini haklı göstermektedir.
33. Bütün bu açıklananlar ve “ATATURK” Topluluk Markasına karşı hükümsüzlük talebinin Türkiye Cumhuriyeti tarafından ileri sürülmesi (ki bu Türk halkının algısını göstermektedir) nazara alındığında, Kurul, söz konusu markanın 3, 5, 25, 29, 30 ve 32. sınıflarda kullanılmasının Türk asıllı Avrupalı ortalama tüketici nezdinde rencide edici bir etki yaratacağına dair yeterli delillerin bulunduğu kanaatindedir.
34. Atatürk isminin Devlet tarafından işletilen bir kamu kurumu tarafından kullanılması bu bulguyu etkilememektedir, zira bu kul-

lanım tarihi nedenlerle veya tipik hayranlık örneği olarak algılanan tişört gibi ürünlerde kullanılması ile açıklanmıştır.

35. Son olarak, Kurul, iptal talep eden tarafından sunulan delillerin kabul edilebilirliğini değerlendirmeyi gereksiz bulmaktadır; zira bu, yukarıdaki bulguyu değiştirmeyecektir.
36. Dolayısı ile, Topluluk Markası Tüzüğü’nün m.7/1-b gibi m.7/1’nin diğer hükümlerinin somut olaya uygulanabilirliğinin değerlendirilmesine gerek olmayıp söz konusu markanın m.7/1-f hükmüne aykırı olarak tescil edilmesinden dolayı m.52 uyarınca hükümsüz kılınması gerekmektedir.
37. Yukarıda açıklananlar ışığında, itiraz edilen karar iptal edilmeli ve TM hükümsüz kılınmalıdır.
38. İtiraz kabul edilmiştir.

Masraflar

39. TM sahipleri, Topluluk Markası Tüzüğü m.85/1 anlamında kaybeden taraf olup m.85/6 uyarınca masraflarını ve vekâlet ücretlerini karşılamaları gerekmektedir. Bu bakımdan, marka sahiplerinin Topluluk Markası Uygulama Yönetmeliği m.94/7-d’de belirtildiği üzere temyiz masrafı 800 Euro ve iptal masrafı 700 Euro, iptal talep edenin temyiz ve iptal davasındaki vekâlet ücretleri olan 550 Euro ve 450 Euro’yu ödemeleri gerekmektedir.

Karar:

Bu nedenler ile,

Kurul,

1. İtiraz edilen kararı iptal etmiş;
2. 4 633 434 numaralı Topluluk Markasını hükümsüz kılmış;
3. İptal talep edenin temyiz ve iptal davasındaki masraf ve vekâlet ücretleri için Topluluk Markası sahiplerini 2500 Euro ödemeye mahkûm etmiştir.