



HRVATSKA AKADEMSKA I ISTRAŽIVAČKA MREŽA
CROATIAN ACADEMIC AND RESEARCH NETWORK

ARBITRAŽNA ODLUKA

u predmetu br. 2005/02

TELE2 d.o.o. protiv obrta Računalne djelatnosti "tele2."

I. STRANKE U POSTUPKU

Podnositelj zahtjeva je TELE2 d.o.o. za telekomunikacijske usluge iz Zagreba (u daljnjem tekstu: **podnositelj zahtjeva**).

Korisnik domene je obrt Računalne djelatnosti "tele2." iz Metkovića vlasnice Francike Ćurković (u daljnjem tekstu: **korisnik HR-domene**).

II. SPORNA DOMENA

Naziv domene – poddomene unutar vršne .hr domene - o kojoj se vodi postupak jest:

tele2.hr

Domena je registrirana kod CARNet-a (Hrvatske akademske i istraživačke mreže) kao HR-D domena.

III. KRONOLOGIJA POSTUPKA

Podnositelj zahtjeva podnio je putem zastupnika 26. listopada 2005. zahtjev za provođenje arbitražnog postupka za domenu tele2.hr.

Povjerenstvo za "hr" domenu imenovalo je 3. studenog 2005. arbitra u ovoj stvari. Predmet je istoga dana osobno predan arbitru.

Zahtjev za provođenje arbitražnog postupka dostavljen je korisniku domene elektroničkom poštom i preporučenom pošiljkom. Prilozi uz zahtjev istodobno su upućeni korisniku domene, pri čemu je dio koji je zaprimljen samo u papirnatom obliku poslan samo preporučenom poštom. Prema evidenciji DNS službe, u ime korisnika domene je dne. 18. studenog 2005. primitak obavijesti o pokretanju postupka potvrdio Željko Ćurković.

Na poziv arbitra da podnese odgovor na zahtjev, korisnik domene očitovao se 30. studenog 2005. Također je 1. prosinca 2005. primljena pisana punomoć vlasnice obrta, korisnika domene Francike Ćurković kojom opunomoćuje Željka Ćurkovića da zastupa korisnika domene u ovoj stvari. Arbitar je nakon primitka odgovora na zahtjev odredio rokove za daljnja očitovanja, temeljem čega je 6. prosinca 2005. primljeno očitovanje podnositelja zahtjeva na odgovor na zahtjev, a 9. prosinca 2005. daljnje očitovanje korisnika domene.

Po primitku pisanih podnesaka stranaka, arbitar je odlučio da temeljem čl. 4. Arbitražnih pravila provede postupak posredovanja (medijacije) te je zakazao ročište za posredovanja 20. prosinca 2005. Na ročište su pristupili zastupnici obje stranke (podnositelj zahtjeva po punomoćniku g. Tomislavu Nagyu, a korisnik domene po zastupniku g. Željku Ćurkoviću uz punomoćnika Marka Frkovića). Tijekom ročišta za posredovanje utvrđena je određena mogućnost da se sporazumno riješi ovaj predmet, no nagodba nije postignuta, već su se stranke suglasile oko određivanja daljnjeg roka za izravne pregovore. Nakon proteka rokova za daljnji pokušaj mirnog rješenja spora stranke ipak nisu uspjele postići nagodbu, pa je arbitar nastavio postupak i donio ovu Odluku.

Postupak se provodi prema Arbitražnim pravilima za rješavanje sporova o poddomenama unutar .hr domene koje je donijelo Upravno vijeće CARNeta na sjednici od 30. listopada 2001. (dalje: Arbitražna pravila), a u vezi s Pravilnikom o organizaciji vršne "hr" Internet domene i načelima upravljanja vršnom "hr" domenom od 15. 01. 2002. godine (vidi: <http://www.dns.hr/pravilnik.html> - dalje: Pravilnik o .hr domeni, Pravilnik). Obavijest o pokretanju postupka publicirana je na <http://www.dns.hr/Arbitraza/Obavijesti/index.html>.

IV. ZAHTJEVI I OČITOVANJA STRANAKA

U bitnome, podnositelj tvrdi da je njegovo društvo član Tele2 grupe, renomiranog alternativnog telekom operatora u Europi. Posredstvom podnositelja zahtjeva ta grupa pruža javne telekomunikacijske usluge u Hrvatskoj, zbog čega je podnositelj zahtjeva i osnovan, i za što je 22. prosinca 2004. godine dobio koncesiju odlukom nadležne agencije za telekomunikacije. Podnositelj zahtjeva je nositelj prava korištenja verbalnog žiga "TELE2" br. 714368 temeljem pisanog ugovora sklopljenog 18. kolovoza 2005. s njegovim nositeljem, društvom TELE2 S.A. Podnositelj zahtjeva ima neisključivu licencu za korištenje toga žiga.

Korisnik domene je, prema navodima podnositelja, registrirao domenu tele2.hr u protivnosti s važećim propisima i u zloj vjeri. Ispunjena su sva tri uvjeta iz čl. 1. st. 2. Arbitražnih pravila.

Prvo, ime domene tele2.hr istovjetno je zaštićenom žigu "TELE2" na koji ima pravo podnositelj zahtjeva. Utoliko, ispunjeni su uvjeti iz čl. 14. Pravilnika, prema kojem se ne smije korisnicima domene omogućavati lažno prisvajanje identiteta trećih osoba, a osobito da naziv domene ne smije biti jednak zaštićenom žigu, posebno zaštićenom verbalnom znaku, osim ako korisnik nije njegov vlasnik.

Drugo, korisnik domene nema ni pravo niti legitiman interes za korištenje domene takovog naziva. Obrt korisnika domene registriran je 2. veljače 2005., a domena je registrirana 7. veljače 2005. Osnovani obrt nije nikada niti započeo s poslovanjem budući da je stavljen u mirovanje istoga dana kada je bio i registriran. Predmetna domena niti u jednom trenutku od dana registracije nije pružala informacije o identitetu korisnika domene ili o njegovoj djelatnosti, niti je korisnik putem nje u dobroj vjeri nudio robu i usluge. Korisnik niti je bio, niti je sada poznat po navedenoj domeni, a niti je koristi u zakonom dozvoljene neprofitne ili pravične svrhe.

Treće, korisnik domene je domenu registrirao i koristi je suprotno načelu savjesnosti i poštenja, jer je prije njene registracije znao ili morao znati za žig "TELE2" i okolnost da će grupa TELE2 početi s komercijalnim radom u Hrvatskoj temeljem potpisanog ugovora o koncesiji, kao i vjerojatnost da će radi stvaranja svog virtualnog identiteta zatražiti domenu tele2.hr. Iz toga podnositelj zahtjeva zaključuje da je korisnik predmetnu domenu upravo i

registrirao s ciljem zauzimanja Internet prostora i lažnog prisvajanja identiteta podnositelja zahtjeva. Kao dodatan dokaz te tvrdnje, navodi se da je korisnik domene prije pokretanja postupka ponudio podnositelju zahtjeva ustupiti domenu tele2.hr uz novčanu naknadu od 100.000 kuna za registraciju i održavanje domene. Navedeni zahtjev niti nakon opetovanih poziva nije bio specificiran i popraćen odgovarajućim dokazima navodnih troškova. Prema svjetskoj arbitražnoj praksi, takav je zahtjev sam po sebi dokaz zle vjere, odnosno suprotnosti načelu savjesnosti i poštenja. Također se navodi da je kroz određeno vremensko razdoblje na stranici korisnika domene bila reklamna poruka konkurentskog pružatelja telekomunikacijskih usluga.

Temeljem svih ranijih navoda, podnositelj zahtjeva traži da arbitar donese odluku kojom se korisniku domene oduzima pravo na korištenje domene tele2.hr te se dodjeljuje pravo na njeno korištenje podnositelju zahtjeva.

U svojem očitovanju, korisnik domene (tj. njegov zastupnik, suprug vlasnice obrta) u bitnome tvrdi da naziv njegovog obrta nije "tele2" (riječima: tele-dva) već "tele2." (riječima: tele-drugi ili tele-second). Tvrdi da je taj obrt otvorio kao faktičkog sljednika ranijeg obrta "Tele1." (riječima: tele-prvi ili tele-first) kojeg je zajedno s nekim kolegama bio otvorio ili planirao otvoriti tijekom svoga boravka u Pakistanu (u nespecificirano vrijeme tijekom posljednje dvije godine) gdje je boravio kao oficir za vezu specijaliziran za satelitske komunikacije. Niti prilikom registracije prvoga, niti prilikom registracije drugoga obrta u veljači 2005. nije znao za TELE2 grupu niti za njenu koncesiju za obavljanje telekomunikacijskih usluga u Hrvatskoj. Registrirani obrt je bio započeo pripreme za rad, tiskao poslovna pisma i počeo uspostavljati međunarodne kontakte. Obrt je aktiviran, obavio je nekoliko usluga i odradio nekoliko poslova. Bonitet i aktivnost obrta korisnik domene dokazuje podacima o solventnosti (obrazac SOL-2) poslovne banke od 15. studenog 2005. godine.

Sukladno tim navodima, korisnik domene tvrdi da nije povrijedio zaštićeni žig "TELE2" jer je naziv njegova obrta različit ("teledrugi" a ne "teledva") i k tome univerzalne (generičke) naravi. Ugovor kojim je podnositelj zahtjeva ovlašten na korištenje verbalnog žiga datira od 18. kolovoza 2005., šest mjeseci nakon registracije obrta korisnika domene. Domena tele2.hr je uredno registrirana temeljem imena obrta, pa stoga korisnik domene pobija navode podnositelja zahtjeva da je domena registrirana u zloj vjeri. Iznos ponude koja je upućena podnositelju zahtjeva da se domenu ustupi nije velik i odnosi se na troškove uložениh sredstava. Namjera korisnika domene nije bila da se obogati prodajom domene. Stoga korisnik domene predlaže da se zahtjev odbije.

V. ČINJENICE UTVRĐENE U POSTUPKU I OBRAZLOŽENJE ODLUKE

Prema članku 1. stavak 2. Arbitražnih pravila CARNet-a za rješavanje sporova o poddomenama unutar .hr domene, treća osoba može pokrenuti postupak arbitraže prema odredbama ovih Pravila ako smatra da su ispunjeni sljedeći uvjeti:

1. da je ime poddomene isto ili zbunjujuće slično nekom imenu na koje treća osoba ima pravo (npr. pravo na robni ili uslužni žig);
2. da korisnik HR-domene nema pravo ili legitiman interes za korištenje poddomene takvog naziva;
3. da je korisnik HR-domene registrirao poddomenu ili da je koristi suprotno načelu savjesnosti i poštenja.

Sva tri navedena uvjeta moraju biti kumulativno ispunjena.

Ad 1.

Iz očitovanja stranaka u ovome postupku slijedi da nije sporno da je podnositelj zahtjeva nositelj prava korištenja verbalnog žiga "TELE2". Sporno je je li ime poddomene tele2.hr isto ili zbunjujuće slično tome imenu. Korisnik domene tvrdi da naziv domene tele2.hr, iako tekstualno isti kao i verbalni žig podnositelja zahtjeva, konotira drugo značenje ("teledrugi", a ne "teledva").

Arbitar smatra da je nepotrebno utvrđivati istinitost navoda o različitom značenju istoga naziva. Čak i kada bi se iza istih slova semantički tražilo različito značenje, nije upitno da su i nazivi tvrtki TELE2 i tele2. (s točkom na kraju i bez nje) u najmanju ruku zbunjujuće slični.

Zbog toga je prvi od uvjeta iz čl. 1. st. 2. Arbitražnih pravila ispunjen.

Ad 2.

Sporno je ima li korisnik domene pravo ili legitiman interes za korištenje poddomene takvog naziva.

Korisnik domene registrirao je domenu kao HR-D domenu, dakle domenu za ostvarivanje virtualnog identiteta registrirane djelatnosti koja se obavlja u Republici Hrvatskoj. Naziv registrirane djelatnosti u načelu je identičan nazivu registrirane domene. Za pitanje identičnosti naziva pitanje točke na kraju naziva nije odlučno, jer točka u nazivu domene nije vidljiva, a k tome, DNS služba ju je i previdjela, izdajući rješenje o registraciji domene obrtu "tele2." bez točke (v. rješenje od 8. veljače 2005).

U slučajevima u kojima naziv domene odgovara nazivu pravne osobe odnosno registriranoga obrta, pitanju prava ili legitimnog interesa za korištenje poddomene treba prilaziti s osobitim oprezom. Pravilnik o .hr domenama daje jednako pravo i pravnim osobama i registriranim obrtima da radi ostvarenja svoga virtualnog identiteta iznimno registriraju domenu na sekundarnoj razini. Zaštićeni žigovi i marke se, s druge strane, u pravilu smještavaju na tercijarnoj razini (npr. kao tzv. HR-T domena unutar .com.hr domene). U slučajevima u kojima legalno registrirane pravne osobe ili samostalne djelatnosti koriste domenu čiji je naziv istovjetan imenu ili kratici imena tvrtke postoji presumpcija da oni za korištenje poddomene takvog naziva imaju pravo ili legitiman interes.

Arbitar međutim smatra da ova presumpcija nije neoboriva (*presumptio iuris et de iure*). Na podnositelju je zahtjeva teret dokazivanja u pogledu toga da, unatoč istovjetnosti imena korisnika domene i naziva domene za ostvarenje njegova virtualnog identiteta, dokaže da korisnik na registriranu domenu nema pravo ili legitiman interes. U iznimnim slučajevima, a pogotovo ako se utvrdi da je sama pravna osoba ili samostalna djelatnost osnovana s namjerom da se registrira i time zauzme domena određenog naziva kako je ne bi registrirao netko drugi tko na takav naziv može legitimno polagati pravo, valja uzeti da je ispunjen i uvjet iz čl. 1. st. 2. t. 2. Arbitražnih pravila.

Brižljivo cijeneći sve okolnosti u ovom slučaju, arbitar smatra da je u ovom slučaju presumpcija prava ili interesa za korištenje domene s uspjehom oborena.

Iz činjenica slučaja proizlazi da je obrt "tele2." registriran početkom veljače 2005. godine, jedva mjesec dana nakon što je podnositelju zahtjeva dodijeljena koncesija za obavljanje telekomunikacijskih usluga. Proces dodjeljivanja koncesije bio je dugotrajan, iznimno

snažno medijski praćen (posebno u kontekstu poteškoća oko njenog dodjeljivanja), pa je vjerojatnost da netko tko se prema vlastitim navodima bavi određenom vrstom telekomunikacijskih usluga nije čuo za njega veoma mala. Čak i kada bi to bio slučaj, od razboritog bi se gospodarstvenika očekivalo da provjeri koristi li tko drugi naziv koji on želi registrirati. Ako je riječ o nazivu domene, jednostavna pretraga bilo kojim pretraživačem bila bi dostatna da se dođe do odgovarajućeg saznanja (npr. i danas, upisivanjem riječi "tele2" i "koncesija" u Google pretraživač dolazi se do stranice www.telekom.hr/dokumenti/odluka_te2.pdf koja sadrži puni tekst odluke Hrvatske agencije za telekomunikacije o koncesiji za obavljanje javnih telekomunikacijskih usluga podnositelju zahtjeva). Navodi korisnika domene o tome da je obrt "tele2." sljednik ranijeg obrta "tele1." su neuvjerljivi i nepotkrijepljeni. On nije ponudio nikakav dokaz da je obrt "teleprvi" ikada postojao, čak ni u smislu supstantivirane tvrdnje koja bi samo navela vrijeme, mjesto, osnivače i pravo po kojem je obrt osnovan. Neodređena tvrdnja o tome da je takav obrt postojao u neko doba tijekom kojeg se korisnik domene (tj. njegov zastupnik) nalazio u Pakistanu ne oslobađa korisnika domene obveze da barem pruži konkretnije podatke o njemu. Jedino što je korisnik domene ponudio kao dokaz bila je fotokopija putovnice iz koje se ne može zaključiti ništa drugo osim toga da je njen vlasnik određeno vrijeme boravio u Pakistanu i Afganistanu.

Zbog svega toga, arbitar nalazi da postoji nepobitna kauzalna veza između ulaska grupe TELE2 na hrvatsko tržište i osnivanja obrta "tele2." te registracije domene tele2.hr. Iz rezultata postupka proizlazi da korisnik domene nije istu registrirao da bi zadovoljio svoje pravo na virtualni identitet – koje preko predmetne domene nikada nije konzumirao – već zato da bi domenu zauzeo u namjeri da je ponudi nekome drugome uz novčanu naknadu, što je, prema vlastitom priznanju, i učinio.

U tim okolnostima, arbitar utvrđuje da korisnik domene nema ni pravo ni legitiman interes za korištenje domene tele2.hr.

Ad 3.

Činjenice utvrđene ad 2. ujedno ukazuju i na to da je korisnik HR-domena registrirao poddomenu i da je koristi suprotno načelu savjesnosti i poštenja. To dodatno potkrjepljuje okolnost da je korisnik domene ponudio ustupiti domenu podnositelju zahtjeva uz novčanu naknadu.

Pravilnik o .hr domenama ne poznaje kategoriju ustupanja sekundarne domene, a posebno ne njenog ustupanja za naknadu. Domene za virtualni identitet pravnih osoba i registriranih djelatnosti su domene za ostvarenje osobnog prava kojim se, u pravilu, ne može raspolagati niti naplatno niti besplatno.

Čak i kada bi raspolaganje HR-D domenom bilo priznato i dopušteno, iznos od 100.000 kuna koji je korisnik zatražio od podnositelja zahtjeva je očigledno prevelik i neprimjeren te se nikako ne može smatrati srazmjernim bilo kakvim troškovima koje je korisnik domene mogao imati. Registracija HR-D domena kod CARNeta je besplatna. Što se tiče eventualnih drugih troškova, tijekom više od osam mjeseci, od početka izravnih kontakata stranaka, korisnik domene niti jednom nije svoje druge eventualne troškove čak niti specificirao, a još manje ih je dokumentirao. U takvim okolnostima, arbitar se slaže s navodima podnositelja zahtjeva o tome da ponuda za ustupanjem domene uz novčanu naknadu koja ima obilježja nastojanja za stjecanje imovinske koristi sama po sebi predstavlja dokaz zle vjere, odnosno suprotnosti načelu savjesnosti i poštenja.

Slijedom navedenog, a kako su ispunjena sva 3 kumulativna uvjeta iz čl. 1. Arbitražnih pravila, u ovom se postupku može oduzeti pravo na spornu poddomenu. Naime, prema članku 3. stavak 1. Arbitražnih pravila ako u arbitražnom postupku bude utvrđeno da je povrijeđeno pravo treće osobe, donijet će se odluka kojom se korisniku .hr domene oduzima pravo korištenja poddomene o kojoj se vodi spor i dodjeljuje pravo na korištenje poddomene podnositelju zahtjeva.

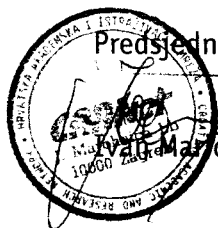
VI. ODLUKA

Slijedom navedenog, arbitar donosi sljedeću odluku:

- 1. Oduzima se korisniku HR-domene pravo na korištenje poddomene tele2.hr.**
- 2. Pravo na korištenje poddomene dodjeljuje se podnositelju zahtjeva.**

Klasa: 104-000/05-01/10337
Ur. broj: 650-01/48-05-3

Odluka broj: 2005/02



Predsjednik Povjerenstva za HR-domenu

Marko Marčić, dipl. ing.

Arbitar
Prof. dr. sc. Alan Uzelac

U Zagrebu, 31. prosinca 2005.