

ARBITRAŽNA ODLUKA

u predmetu br. 2016-04

domena: visitkrk.hr

Visit Krk j.d.o.o. protiv Turističke zajednice otoka Krka

I. STRANKE U POSTUPKU

Podnositelj zahtjeva je Visit Krk j.d.o.o. iz Krka (u daljnjem tekstu: Podnositelj zahtjeva).

Registrirani korisnik domene je Turistička zajednica otoka Krka (u daljnjem tekstu: Korisnik domene)

II. SPORNA DOMENA

Naziv domene unutar vršne .hr domene o kojoj se vodi postupak je visitkrk.hr (u daljnjem tekstu: domena).

Domena je registrirana kod REGICA.NET d.o.o. kao naplatna sekundarna domena.

III. KRONOLOGIJA POSTUPKA

Predmetni postupak vodi se prema arbitražnim pravilima sadržanim u Pravilniku o ustrojstvu i upravljanju vršnom nacionalnom internetskom domenom (NN 38/10 i 81/15, u daljnjem tekstu: Pravilnik).

Podnositelj zahtjeva dana 4. listopada 2016. godine podnio je svoj zahtjev za provođenje arbitražnog postupka (u daljnjem tekstu: Zahtjev).

Povjerenstvo za upravljanje domenom .hr (u daljnjem tekstu: Povjerenstvo) dana 13. listopada 2016. godine imenovalo je arbitra u ovoj stvari. Predmet je arbitru predan dana 13. listopada 2016. godine. Obavijest o pokretanju postupka objavljena je na http://www.dns.hr/arbitraza/arbitraze_u_postupku.

Obavijest o pokretanju arbitražnog postupka i kopija Zahtjeva s priložima upućeni su Korisniku domene preporučeno na njegovu poštansku adresu 14. listopada 2016. godine, a iste je Korisnik domene zaprimio 17. listopada 2016. godine.

Dana 21. listopada 2016. godine arbitar je zaključkom dodijelio rok od osam dana za odgovor. Korisnik domene svoj je odgovor na Zahtjev dostavio 28. listopada 2016. godine.

U daljnjem postupku arbitar je vodeći se načelima opisanim u članku 52. Pravilnika zaključkom dana 7. studenog 2016. godine uputio poziv Podnositelju zahtjeva da se očituje o ispunjenju prvog, trećeg i četvrtog uvjeta iz članka 32. stavka 2. Pravilnika te mu dodijelio rok od osam dana za odgovor. Sukladno pozivu arbitra, Podnositelj zahtjeva svoje očitovanje dostavio je 9. studenog 2016. godine u sklopu kojeg je udovoljio uputama arbitra, ali i samoinicijativno očitovao se na odgovor Korisnika domene na Zahtjev dostavljen 28. listopada 2016. godine.

Arbitar je dana 22. studenog 2016. godine zaključkom uputio poziv Korisniku domene da se očituje na očitovanje Podnositelja zahtjeva dostavljeno 9. studenog 2016. s posebnim osvrtom na ispunjenje trećeg i četvrtog uvjeta iz članka 32. stavka 2. Pravilnika te mu dodijelio rok od pet dana. Korisnik domene je svoje očitovanje dostavio 28. studenog 2016. godine.

Arbitar je dana 2. prosinca 2016. godine zaključkom uputio poziv Korisniku domene da dopuni svoje prethodno očitovanje i priloži adekvatne dokazne materijale te mu dodijelio rok od tri dana. Korisnik domene je svoje dopunjeno očitovanje i dokazne materijale dostavio 6. prosinca 2016. godine, a na što se Podnositelj zahtjeva samoinicijativno uzvratno očitovao 8. prosinca 2016. godine.

IV. ZAHTJEVI I OČITOVANJA STRANAKA

Podnositelj zahtjeva u Zahtjevu u bitnom navodi da je društvo Visit Krk j.d.o.o. osnovano 16. lipnja 2016. godine kao turistička agencija s djelovanjem na području otoka Krka te kao sestrinska tvrtka društva Krk Adria d.o.o., također turistička agencija. Ističe da je Krk Adria d.o.o. od svog osnivanja 2011. godine sve *online* i *offline* promotivne aktivnosti vodila preko brenda Visit Krk te da je osnovni razlog osnivanja Visit Krk j.d.o.o. usredotočenost na navedeni brend i njegova maksimalna iskorištenost u daljnjim marketinškim aktivnostima i poslovanju. Pored toga, navodi da je Krk Adria d.o.o. s Visit Krk j.d.o.o. dana 17. lipnja 2016. godine sklopila Ugovor o poslovno-tehničkoj suradnji (u daljnjem tekstu: Ugovor) čime je na to društvo prenijela sva prava na korištenje postojećih *online* adresa i servisa vezanih uz termin Visit Krk te sva prava na rezultate dosadašnjih promotivnih kampanja te na korištenje istih u svim budućim promotivnim aktivnostima. Naposljetku, Podnositelj zahtjeva ističe da Korisnik domene spornu domenu ne koristi niti ju je koristio u bilo kojem trenutku od registracije domene, da Korisnik domene koristi domenu krk.hr kao osnovnu i jedinu domenu od samog početka djelovanja te da su sve buduće aktivnosti i ideje te značajna ulaganja TZ otoka Krka vezane uz domenu krk.hr te poddomenu holidays.krk.hr. Podnositelj zahtjeva se u Zahtjevu poziva na čl. 3.1 Zakona o trgovačkim društvima (ZTD), na čl. 64. Zakona o trgovini (ZT) te na odluku arbitražnog tijela u predmetu *tz-djakovo.hr* te zaključuje da su ispunjena sva četiri uvjeta iz čl. 32. stavka 2. Pravilnika.

Kao dokaze navedenim tvrdnjama prilaže Rješenje o upisu u sudski registar društva Podnositelja zahtjeva, obavijest o razvrstavanju poslovnog subjekta prema NKD-u za društvo Podnositelja zahtjeva, Ugovor poslovno-tehničkoj suradnji između Krk Adria d.o.o. i Visit Krk j.d.o.o., *screenshot* web stranice visitkrk.hr od 20. rujna 2016. godine, *screenshot* holidays.krk.hr od 21. rujna 2016. godine, presliku *newslettera* TZ otoka Krka, e-mail od TZ otoka Krka s pozivom na uključivanje u web katalog, te odgovor TZ otoka Krka na Zahtjev za brisanje domene visitkrk.hr u korist Podnositelja zahtjeva, kao neuspjelog pokušaja mirnog rješenja spora oko domene.

Korisnik domene u odgovoru na Zahtjev u bitnom navodi da je turistička zajednica specifičan pravni subjekt koji djeluje sukladno Zakonu o turističkim zajednicama te da se na nju ne primjenjuju odredbe ZTD-a i ZT-a na koje se Podnositelj zahtjeva pozivao u Zahtjevu. Korisnik domene naglašava da je u vrijeme registracije sporna domena bila slobodna i da ju stoga ima pravo koristiti sukladno načelu prvenstva i zaštiti stečenih prava prema članku 10. i 12. Pravilnika. Korisnik domene ističe da u svom višegodišnjem *online* djelovanju koristi kombinaciju riječi *Visit Krk* (naročito YouTube kanal i Twitter račun od 2011. godine) te navodi da je među turističkim zajednicama uobičajena praksa da svoje djelovanje oglašavaju korištenjem riječi *#visit+mjesto*, ukazujući na generičku narav tog pojma. Uz to, Korisnik domene osporava valjanost Ugovora te općenito poslovanje Podnositelja zahtjeva implicirajući da je isto osnovano samo radi preuzimanja sporne domene. Pored toga, ističe da bi Korisnik domene trebao imati jače pravo na domenu jer je neprofitna organizacija koja djeluje za opću korist otoka Krka i RH, za razliku od Podnositelja zahtjeva koji je trgovačko društvo s partikularnim interesom. Korisnik domene ističe da je Podnositelj zahtjeva svjesno i samostalno izazvao zbunjujući učinak. Zaključno, Korisnik domene navodi da trenutno sporna domena preusmjerava na centralnu domenu TZ otoka Krka te da oni planiraju koristiti spornu domenu u budućnosti. U svom odgovoru poziva se na odluke arbitražnog tijela u predmetima *apartmanihrvatska.hr* i *igračke.hr*.

Kao dokaze navedenim tvrdnjama prilaže potvrdu o upisu TZ otoka Krka u Upisnik turističkih zajednica pri resornom Ministarstvu, izvod iz registra .hr domena, izvod sa *whois* za domenu *visitkrk.com*, *screenshot* za domenu *visitkrk.com*, pregled aktivnosti na društvenim mrežama TZ otoka Krka, *screenshot* Youtube stranice TZ otoka Krka.

Podnositelj zahtjeva u svom očitovanju na odgovor Korisnika u bitnome navodi da je za ovaj postupak nebitno je li sporna domena registrirana prije registracije društva Podnositelja zahtjeva. Ponovno ističe da Korisnik domene spornu domenu uopće nije koristio na bilo koji način sve do pokretanja postupka. Poziva se na odluku arbitražnog tijela u predmetu *ferratum.hr* i *megagreen.hr* te naglašava da je smisao posjedovanja domene u njenom aktivnom korištenju. Uz to, Podnositelj zahtjeva osporava navode Korisnika domene pozivajući se na odluku arbitražnog tijela u predmetu *tz-djakovo.hr* i navodi da među turističkim zajednicama nije uobičajena praksa korištenje ključnih riječi *visit+mjesto*. Podnositelj zahtjeva naglašava da je ispunjen prvi uvjet iz članka 32. stavka 2. Pravilnika i poziva se na odluke arbitražnog tijela u predmetima *store.hr*,

exto.hr, dorma.hr, hacienda.hr, ot.hr. U odnosu na ispunjenje drugog uvjeta iz čl. 32. st. 2. Pravilnika ističe da sam Korisnik domene priznaje zbujujući učinak. Zaključno, na poseban upit arbitra Podnositelj zahtjeva navodi da pravo na spornu domenu izvodi originarno osnivanjem društva, a ne na temelju Ugovora i da društvo Visit Krk j.d.o.o. samostalno posluje i ostvaruje profit. Nadalje, tvrdi da teret dokazivanja ispunjenja trećeg uvjeta iz čl. 32. st. 2. Pravilnika valja prebaciti na Korisnika domene (poziva se na odluku arbitražnog tijela u predmetu ot.hr) te da navodni planovi Korisnika domene za buduće korištenje sporne domene ničim nisu dokazani.

Kao dokaze navedenim tvrdnjama prilaže odluke društva Visit Krk j.d.o.o. i Krk Adria d.o.o. kojima se direktora ovlašćuje na sklapanje Ugovora, izvode za kunski i devizni transakcijski račun društva Visit Krk j.d.o.o., račun društva Krk Adria d.o.o. za usluge prema Ugovoru, Ugovor o prihvaćanju kartica PBZ banke, *screenshot* za visitkrk.hr na dan 20.9.2016., *screenshot* za holidays.krk.hr na dan 21.9.2016, presliku e-mailova TZ otoka Krka na dan 28.6.2016 te presliku newslettera TZ otoka krka na dan 29.6. i 24.10.2016. godine.

U odgovoru na to očitovanje Korisnik domene u bitnom ističe da Podnositelj zahtjeva ima registriranu domenu visitkrk.com koja zadovoljava njegove potrebe virtualnog predstavljanja i identiteta. Na poseban upit arbitra, Korisnik domene ističe da je svrha registracije sporne domene razvoj daljnjih kulturnih projekata TZ otoka Krka i njihovo virtualno predstavljanje te da su financiranje istih osigurali tek u proračunu za 2017. godinu. U odnosu na to, navodi buduću planiranu suradnju s Centrom za industrijsku baštinu Sveučilišta u Rijeci na projektu izrade digitalne karte kulturne baštine otoka Krka i suradnju s Gradom Rijekom na projektu „27 susjedstva“ u sklopu EPK Rijeka Europski grad kulture 2020. godine. Korisnik domene navodi da je nalog za preusmjeravanje dan tijekom ljetnih mjeseci. Zaključno, Korisnik domene ističe da su arbitražni predmeti na koje se pozivao Podnositelj zahtjeva bili povezani s preusmjeravanjem na oglase trećih i nuđenjem domena na prodaju pa su samim time neprimjenjivi na ovaj slučaj, naglašava da činjenica pasivnog držanja nije sama po sebi dovoljna da bi se ponašanje Korisnika domene smatralo suprotnim načelu savjestnosti i poštenja te da ostale domene registrirane na ime Korisnika domene služe u druge svrhe.

Kao dokaze navedenim tvrdnjama prilaže plan korištenja domene visitkrk.hr TZ otoka Krka, prijedlog programa rada za 2017. godinu s financijskim planom TZ otoka Krka, ponudu Centra za industrijsku baštinu Sveučilišta u rijeci, prijavni obrazac za projekt „27 susjedstva, dopis Ministarstva turizma vezano uz projekt Europska kulturna baština sv. Ćirila i Metoda te *screenshot* za domenu krkadria.hr i visitkrk.com.hr.

U dopuni očitovanja na zahtjev arbitra, Korisnik domene u bitnom navodi da je preusmjeravanje s domene visitkrk.hr na domenu krk.hr odnosno obrnuto izvršeno 19. listopada 2016. godine (nakon što su doznali o pokretanju ovog postupka), a kao glavni razlog preusmjeravanja navodi se nedostatak financijskih sredstava za uređivanje sadržaja na spornoj domeni. Korisnik domene je istaknuo da je prijedlog Programa za

2017. godinu podnesen turističkom vijeću TZ otoka Krka dana 28. rujna 2016., a raspravljen i usvojen 5. listopada 2016. godine (dakle prije nego što su doznali o pokretanju ovog postupka). Zaključno, u odnosu na suradnju s Centrom za industrijsku baštinu Sveučilišta u Rijeci Korisnik domene nespecifično navodi da je pregovaranje oko suradnje započelo 2015. godine, da je prvi dio suradnje realiziran tijekom 2016. godine dok se drugi dio ima realizirati tijekom 2017. godine.

Kao dokaze navedenim tvrdnjama prilaže Zapisnik sa sjednice Turističkog vijeća Turističke zajednice otoka Krka, održane 5. listopada 2016., Ugovor između TZ otoka Krka i Sveučilišta u Rijeci od dana 15. prosinca 2015. godine, ponuda Centra za industrijsku baštinu Sveučilišta u Rijeci za izradu digitalne karte kulturne baštine otoka Krka od dana 26. listopada 2016., e-mail upućen turističkim zajednicama od dana 9. lipnja 2016. gdje ih se obavještava o projektu izrade digitalne karte kulturne baštine otoka Krka tijekom 2017. godine te da ista nije ranije izrađena zbog nedostatka financijskih sredstava.

Podnositelj zahtjeva samoinicijativno šalje odgovor na to očitovanje Korisnika domene gdje u bitnom navodi da o poštenju i savjesnosti Korisnika dovoljno govori činjenica da je spornu domenu preusmjerio na drugu domenu, a također i činjenica da je Korisnik fingirano dostavljao materijalnu dokumentaciju u kojoj se niti u jednom trenutku ne spominje kombinacija riječi VISIT i KRK. Nadalje, navodi da Korisnik domene nije dokazao da mu je za razvitak daljnjih sadržaja potrebna domena visitkrk.hr., da navodni sadržaji koji su se trebali naći na spornoj domeni nisu bili u planu početkom 2015. godine kada je domena registrirana te da ukoliko se radi o registraciji „za svaki slučaj“ da je riječ o nepoštenoj registraciji.

V. ČINJENICE UTVRĐENE U POSTUPKU I OBRAZLOŽENJE ODLUKE

Prema članku 32. stavak 2. Pravilnika, treća osoba može pokrenuti postupak arbitraže ako smatra da su ispunjeni sljedeći uvjeti:

1. da je ime domene isto ili u velikoj mjeri slično nekom imenu na koje treća osoba ima pravo (npr. pravo na zaštićeno ime ili znak);
2. zbog zbunjujućeg učinka istovjetnosti ili velikog stupnja sličnosti imena postoji opravdana opasnost da će značajan broj osoba biti doveden u zabludu;
3. da korisnik domene nema pravo ili legitiman interes za korištenje domene takvoga naziva;
4. da je korisnik domene registrirao domenu i/ili da je koristi suprotno načelu savjesnosti i poštenja.

Sva četiri uvjeta moraju biti kumulativno ispunjena da bi se zahtjevu udovoljilo.

Ad 1.

Među strankama je nesporno da je ime sporne domene istovjetno imenu tvrtke Podnositelja zahtjeva, stoga je prvi uvjet iz članka 32. stavka 2. Pravilnika ispunjen.

Arbitar nije prihvatio argumentaciju Korisnika domene da Podnositelj zahtjeva ne bi bio ovlašten na to ime radi upitne zakonitosti registracije takve tvrtke, jer se takvom registracijom ne vrijeđaju prava drugih osoba po čl. 14. ZTD, a u ovom slučaju Korisnika domene samo zato što on drži domenu tog imena. Ipak, ovdje arbitar posebno napominje za potrebe buduće arbitražne prakse da je ispitivao i utvrdio stvarno poslovanje Podnositelja zahtjeva, kao dijelom ispunjenja ovog uvjeta, a kako bi se spriječila pojava osnivanja fiktivnih jednostavnih društava s ograničenom odgovornošću, putem kojih bi se ostvarivalo ispunjenje ovog uvjeta.

Ad 2.

Korisnik domene dokazao je da koristi naziv „Visit Krk“ u svojim online aktivnostima od 2011. godine.

Podnositelj zahtjeva je tek po svom osnivanju Ugovorom od zasebne pravne osobe stekao pravo na korištenje postojećih *online* adresa i servisa vezanih uz termin Visit Krk te sva prava na rezultate dosadašnjih promotivnih kampanja te na korištenje istih u svim budućim promotivnim aktivnostima. No, Podnositelj zahtjeva to svoje pravo iz Ugovora do dana donošenja ove odluke uopće nije konzumirao u odnosu na domenu visitkrk.com, koju i dalje koristi prenositelj društvo Krk Adria d.o.o., a što upućuje na to da se uopće nije niti predstavio širem broju osoba, iako je za to imao mogućnost.

Na ovom mjestu, vrijedi napomenuti da je sporna domena sastavljena od riječi „visit“, koja je općeg značenja, i naziva lokacije („krk“). U takvim okolnostima, teže je dokazati zbunjujući učinak budući da takve riječi, i njihove složenice, nemaju za prosječnog korisnika Interneta izraženo razlikovno značenje.

Arbitar nadalje ne prihvaća argumentaciju Korisnika domene da kao neprofitna organizacija koja djeluje za opću koristi otoka Krka i Republike Hrvatske ima kakvo „jače pravo“ na domenu. U ovom kontekstu, potrebno je naglasiti da se u uvjetima iz čl. 32. st. 2. Pravilnika ne koristi kriterij „jačeg prava“ na domenu.

S druge strane, osim pasivnosti u svojoj *online* prezentaciji, Podnositelj zahtjeva, kao novoosnovano društvo s izrazito malo gospodarske aktivnosti, a koje po vlastitom priznanju svoje pravo na to ime izvodi tek svojim osnivanjem (originarno), svakako nije niti na taj način uspjelo doprijeti do većeg broja osoba, a koje bi mogle biti dovedene u zabludu.

Iz navedenog arbitar zaključuje da drugi uvjet iz članka 32. stavka 2. Pravilnika nije ispunjen.

Ad 3.

Arbitar nije prihvatio zahtjev Podnositelja zahtjeva da teret dokazivanja prava i legitimnog interesa za korištenjem sporne domene prebaci na Korisnika domene.

Podnositelj zahtjeva navodi da Korisnik domene nema nikakvo pravo na korištenje tog naziva (vlastiti naziv, pravo na žig, niti domenu koristi). Poziva se na arbitražnu odluku u predmetu ferratum.hr, gdje je teret dokazivanja doista prebačen na korisnika te domene. No, u predmetnom su postupku razlozi za donošenje takve odluke o prebacivanju tereta dokazivanja (ne)ispunjenja ovog uvjeta bili višestruki, a naročito jer je podnositelj zahtjeva u tom postupku imao pravo na žig takvog naziva, da je korisnik domene bio pasivan u postupku, a domenu je nudio na prodaju.

Iz dokaznih prijedloga koje je Podnositelj zahtjeva predložio ne proizlazi *prima facie* da Korisnik domene nema pravo ili legitiman interes za korištenje domene naziva Visit Krk.

Sporna domena je registrirana kao naplatna dodatna sekundarna domena, koja ne služi za ostvarivanje virtualnog njegova identiteta, već drugih interesa Korisnika domene, a koje interese Podnositelj zahtjeva ničime nije osporio.

Stoga niti treći uvjet iz članka 32. stavka 2. Pravilnika nije ispunjen.

Ad 4.

U prilog tvrdnji da bi Korisnik domene registrirao domenu suprotno načelu savjesnosti i poštenja, Podnositelj zahtjeva tvrdi da je Korisnik domene istu registrirao tek *online* popularizacijom tog termina, a za što je zaslužna treća osoba (Krk Adria d.o.o.), koja je sva svoja prava na te svoje aktivnosti ugovorno prenijela Podnositelju zahtjeva. Planovi za domenu koje je Korisnik domene dokazao u postupku nesporno nisu postojali u trenutku kada je Korisnik domene registrirao spornu domenu.

Ipak, Korisnik domene taj naziv koristi u svojim vlastitim *online* aktivnostima od 2011. godine. Spornu je domenu Korisnik domene registrirao 2015. godine, a u tom je trenutku ista bila slobodna. Iz svega navedenog ne proizlazi da bi Korisnik domene registrirao domenu suprotno načelu savjesnosti i poštenja.

U prilog tvrdnji da Korisnik domene domenu koristi suprotno načelu savjesnosti i poštenja, Podnositelj zahtjeva ističe kako Korisnik domene istu uopće ne koristi od registracije već 10 mjeseci, a i da je tek pokretanjem ovog arbitražnog postupka istu preusmjerio na svoju glavnu domenu krk.hr (što samo po sebi ne znači korištenje).

Iako je razdoblje nekorisćenja domene doista neuobičajeno dugo, arbitar ne uzima da Korisnik domene samom tom činjenicom istu koristi suprotno načelu savjesnosti i poštenja. Korisnik domene prezentirao je planove za korištenje domene koji datiraju prije pokretanja ovog postupka. Konkretno, Korisnik domene dostavio je Program rada s Financijskim planom Turističke zajednice otoka Krka za 2017. godinu datiran „listopad 2016. godine“, a za kojeg je Korisnik domene na poseban upit arbitra dokazao

da je isti usvojen na sjednici Turističkog vijeća 5. listopada 2016. godine, što je bilo prije njegova saznanja za ovaj postupak.

U pogledu razdoblja nekorištenja domene, Uredba Europske komisije (EZ) br. 874/2004 od 28. travnja 2004. o utvrđivanju pravila javne politike u vezi s primjenom i funkcijama vršne .eu domene i načela kojima se uređuje registracija za dokazivanje loše namjere predviđa, između ostalog, činjenicu da naziv domene ne bi bio upotrijebljen na odgovarajući način najmanje dvije godine od datuma registracije. Iako je najduže razdoblje na koje se mogu registrirati .eu domene dvostruko duže od najdužeg razdoblja na koje se mogu registrirati naplatne sekundarne .hr domene, uzimajući da se barem polovica spomenutog razdoblja može uzeti kao pokazatelj za postojanje loše namjere, u ovom slučaju taj kriterij ne bi bio ispunjen, obzirom da se radi o nekorištenju kraćem od 12 mjeseci.

Slijedom svega navedenog, četvrti uvjet iz članka 32. stavka 2. Pravilnika nije ispunjen.

VI. ODLUKA

Slijedom navedenog, arbitar donosi sljedeću odluku:

- 1. Odbija se zahtjev podnositelja zahtjeva, društva Visit Krk j.d.o.o., da se korisniku domene, Turističkoj zajednici otoka Krka oduzme pravo na daljnje korištenje domene visitkrk.hr i pravo na njeno korištenje dodijeli podnositelju.**

Klasa: 700-800/16/218

Odluka br. 2016-04

Ur. Broj: I35512-650-246-16-88

Predsjednik Povjerenstva za upravljanje
domenom .hr

izv. prof. dr. sc. Goran Gledec



Arbitar

Josip Marohnić, dipl.iur.

U Zagrebu, 12. prosinca 2016. godine