

ПАНЕЛЬ ІV

ОСОБЛИВОСТІ РЕФОРМУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

КІБЕРСКВОТИНГ ЯК ПОРУШЕННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Булеца С.Б.,

*доктор юридичних наук,
професор, завідувач кафедри
цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету*

Тегза А.В.,

*студентка 2-го курсу юридичного факультету
Ужгородського національного університету*

Спалах COVID-19 призвів до серйозних змін у бізнесі, а саме до дуже стрімкого використання Інтернет та електронної комерції, які стали незамінним та доцільним джерелом для безлічі інформації та миттєвої комунікації. Проте простота передачі інформації через Інтернет має деякі недоліки, одна з яких полягає в тому, що Інтернет може піддати інтелектуальну власність компанії крадіжці та недобросовісному використанні. Кіберсквотинг став однією з найсерйозніших проблем, з якою стикаються компанії, що працюють із споживачами. Він полягає в недобросовісній реєстрації, продажі або використанні доменного імені чужої торгової марки з наміром отримання прибутку. Кіберсквотинг може приймати різні форми, але його мета завжди одна - крадіжка грошей або цінної особистої інформації у користувачів мережі Інтернет.

Поняття кіберсквотинг походить від англ. «cybersquatting» і зводиться до протизаконної діяльності, що полягає у реєстрації, використанні та пропонуванні до продажу доменного імені із несумлінним

наміром отримати прибуток від паразитування на гудвілі або торговельній марці, яка належить іншій особі. Особи, які вчиняють такі дії, називаються кіберсквотерами.¹

На сьогоднішній день виділяють наступні види кіберсквотингу:

- Брендний – пов’язаний із реєстрацією доменних тотожних чи схожих до відомих торговельних марок чи комерційних найменувань.
- Галузевий – пов’язаний із реєстрацією доменних імен за назвою видів діяльності, товарів чи послуг.
- Географічний – пов’язаний із реєстрацією доменних імен тотожних назвам міст, сіл, географічних районів.
- Захисний – пов’язаний із реєстрацією подібних доменних імен до свого власного.
- Іменний – пов’язаний із реєстрацією доменних імен однакових чи подібних з власними іменами, прізвищами або псевдонімами відомих людей.
- Тайпсквотинг – пов’язаний із реєстрацією доменних імен, які містять помилку у назві відомих веб-сайтів².

Відомо, що саме брендний кіберсквотинг і тайпсквотинг є найбільш небезпечними видами кіберсквотинга, так як вони направлені на отримання переваг в економічній діяльності, можуть заподіяти серйозні збитки і підірвати ділову репутацію. Другі ж види слід називати саме домейнінгом, так як в загальному випадку вони нешкідливі і можуть вважатися правопорушенням тільки в тому випадку, якщо відповідають умовам, виділеним для визначення незаконного кіберсквотинга.

Отже, загалом кіберсквотинг включає недобросовісне присвоєння чужого відомого знака з метою продажу його в спекулятивних цілях або викликаючи ймовірність плутанини внаслідок подібності доменного імені з попередньою торговою маркою, або іншим відмітним знаком, тим самим перешкоджаючи нормальному веденню бізнесу його потенційному законному власнику. Тому внаслідок даного делікту у законного власника виникає право на захист, що полягає у двох видах судовому та позасудовому захисті. Найчастіше в європейських

¹ Кіберсквотинг (англ. cybersquatting – захват доменів) – проблеми захисту доменного імені. URL: <https://pravorub.ru/articles/13827.html> (Дата звернення 10.04.2021).

² Петрів М.В. Кіберсквотинг як вид недобросовісної конкуренції. Матеріали науково-практична конференція «Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного та ІТ права» м. Львів, 17-18 травня 2019 р. С.125-127.

державих спори щодо доменних імен вирішуються у позасудовому порядку, зокрема, способами альтернативного врегулювання спорів. Зокрема, спори вирішуються у порядку процедури UDRP – Єдиної політики вирішення спорів щодо доменних імен, затвердженої ICANN (організація, що на міжнародному рівні вирішує питання функціонування мережі Інтернет, у тому числі щодо доменів).

Щодо с на основі UDRP, то у 1999 році ICANN створила єдине вирішення суперечок щодо доменних імен за політикою (UDRP). Це набір правил вирішення суперечок на основі традиційного національного закону про торговельні марки, адаптованого для потреб Інтернету. UDRP не отримує своєї юридичної сили від прийняття законодавчим органом, і в цьому сенсі не є законом. Швидше, це договір підряду включені в угоди про реєстрацію доменних імен відповідно до якого реєстрант приймає “юрисдикцію” одного з п’яти вирішень спорів постачальників даних послуг. Маючи справу UDRP потрібно пам’ятати, що він повністю базується на договорі³.

Спори за вказаною процедурою можуть розглядатись 5 акредитованими організаціями (Approved Dispute Resolution Service Providers, далі – арбітражні суди), серед яких: Азійський центр з вирішення доменних спорів; Національний Арбітражний Форум; Центр ВОІВ з Арбітражу та Посередництва; Чеський арбітражний суд; арабський центр з вирішення спорів.)⁴.

Отже, UDRP передбачає можливість протягом десяти днів для незадоволеної сторони розпочати провадження у справі судом, а якщо таке провадження розпочато, в провадженні UDRP рішення колегії призупиняється. У ЄС деякі країни такі, як Румунія та Кіпр безпосередньо прийняли UDRP без змін як єдину систему вирішення їх суперечок щодо доменних імен ccTLD (Ім’я домену верхнього рівня коду країни).

У деяких країнах існують системи ADR, на які впливає UDRP, тобто жертви кіберсквотингу можуть піти кількома шляхами домагаючись захисту своїх прав. По-перше, як і в країнах, що надають у справах UDRP

³ Sharrock, Lisa M., *The Future of Domain Name Dispute Resolution: Crafting Practical International Legal Solutions from Within the UDRP Framework* (Майбутнє вирішення суперечок щодо доменних імен: розробка практичних міжнародно-правових рішень у рамках UDRP). Юридичний журнал герцога Вип. 51, No 2 (листопад, 2001), С. 817-849.

⁴ Савчук В. Демченко Х. Європейський захист від кіберсквотера. Де пасе задніх Україна. «Європейська Правда». URL: <https://www.legalalliance.com.ua/publikacii/evropejskij-zahist-vid-kiberskvotera-de-pase-zadnih-ukrain> (Дата звернення 10.04.2021).

завжди є можливість подати позов до державного суду. Крім того, багато країн Європи прийняли власні внутрішні ADR політики, в основному засновані на UDRP, затверджені відповідним доменним іменем повноваження¹. Примітно, що юрисдикцію державного суду не може бути скасовано, що є основним критерієм, що об'єднує правила, розглянуті в цій групі. Представниками його є Бельгія, Нідерланди та Швеція.

Також існують, незалежно розроблені системи ADR, тобто ті, які розробляються самостійно від UDRP. Вони попередньо класифікуються на два підрозділи, а саме ADR та «класичний арбітраж». І все-таки перша група поділяє деякі загальні концепції з UDRP, особливо той факт, що їхня процедура не призводить до остаточних юридично обов'язкових рішень². Ще один своєрідний, але оригінальний набір правил ADR походить з Болгарії. Це суттєво відступає від систем, проаналізованих вище, головним чином завдяки тому факту, що для цього не потрібні недобросовісні наміри реєстранта, який оспорує реєстрацію. Загалом механізм ADR у Register.bg є наступне: По-перше, реєстрант має можливість отримати реєстрацію свого доменного імені як «Захищене» доменне ім'я. Для цього він повинен довести дійсне право на доменне ім'я, яке може виникнути з дуже широкого набору фактів. Відсутність будь-якої з цих підстав автоматично робить домен реєстрація імені "Незахищений". Практична значимість такого поділу доменних імен на захищені та незахищені відбувається пізніше в процедурі арбітражу, при якій скаржник посилається на одного з чотирнадцяти прав, перелічених у Правилі 5.5.1.³, може вимагати передачі незахищеного доменного імені від реєстранта, не роблячи додаткових показів. Арбітражна процедура проводиться до суперечки комітетом Register.bg і проводиться досить швидко. Процедура є суто приватна та не забороняє позов у національних судах⁴.

Процедура в Чеській Республіці є типовим арбітражем. Компетентним Арбітражним судом є Арбітражний суд при Економічній Палаті

¹ Про близькість між бельгійським ADR та UDRP URL:http://dns.be/en/legal/domain_name_disputes/adr_procedure (Дата звернення 10.04.2021).

² Torsten Bettinger ed., al domain name law and practice (Torsten Bettinger ed., 2005). URL: <http://www.iana.org/domains/root/db> (Дата звернення 10.04.2021).

³ The domain name registry for UK. URL: <http://www.nominet.org.uk/disputes/when-use-drs/policy-and-procedure/drs-policy> (Дата звернення 10.04.2021).

⁴ Dispute Resolution Policy Dispute Resolution Regulations for .nl Domain Names. URL:https://www.sidn.nl/fileadmin/downloads_en/Procedures/Dispute%20Resolution (Дата звернення 10.04.2021).

Чехії та сільськогосподарській палаті Чеської Республіка. Юрисдикція цього арбітражного суду не обмежена та застосовується виключно до випадків кіберсквотингу. Його джерелом юрисдикції є угода між реєстрантом та реєстратором, що застосовують Правила альтернативного спору. Ця угода, по суті, є арбітражним застереженням, яке зобов'язує реєстранта до вчинення певних дій. Через контрактний характер арбітражної угоди, треті сторони мають як арбітраж, так і засоби загального судового захисту розпорядження щодо претензій щодо реєстрації доменних імен. Арбітражне застереження насправді є публічною позицією арбітражу, яке є лише обов'язковим для реєстранта⁵.

Таким чином, потенційна третя сторона-скаржник може подати таку угоду до третейського суду та розпочати арбітраж або подати позов до загального суду. У разі арбітражу рішення є обов'язковим і підлягає виконанню однаково як рішення, винесене судом загальної юрисдикції. Як і в більшості арбітражних систем у світі, як тільки арбітр прийняв юрисдикцію, яка становила *lis pendens* (письмове повідомлення що стосується або права власності на нерухомість, або заявленого права власності на нього) щодо суду, останній повинен відмовити у юрисдикції або припинити провадження у разі його порушення⁶.

Деякі країни взагалі не прийняли жодної системи ADR, отже, загальний суд є єдиним органом, який розглядає суперечки стосовно кіберсквотингу. Це скоріше виняток, ніж правило. В ЄС прикладами країн, що застосовують цю політику, є Німеччина, Австрія та Словаччина. Німеччина є юрисдикцією, що має першочергове значення для перейняття досвіду Україною. Перш за все, це країна з найбільшою кількістю реєстрацій ccTLD в Європі та друга у світі - 15,4 млн. Той факт, що Суди Німеччини мають виключну юрисдикцію у справах доменних імен демонструє, що в цій країні відносна ефективність німецької судової влади та простота виконання торговельної марки та інших прав промислової власності, а також низька кількість випадків кіберсквотингу. Але незважаючи на хороші показники Німеччина у будь-якому випадку планує введення подвійного захист від кіберсквотингу, але навряд

⁵ CEPANI, Belgian Centre for Arbitration and Mediation, Rules for Domain Name Dispute Resolution URL: <http://www.cepina.be/EN/Default.aspx?Pid=900> (Дата звернення 10.04.2021).

⁶ Czech Arbitration Court's Supplemental Rules to ICANN's Uniform Domain Name URL: <https://www.icann.org/en/dndr/udrp/uniform-rules.htm> (Дата звернення 10.04.2021).

це буде реалізовано найближчим часом¹. Отже, німецький закон про доменні імена є зразковий серед ccTLD. Німеччина також викликає інтерес, оскільки не має спеціальне законодавство про боротьбу з кіберсквотингом, а отже, боротьба з кіберсквотингом провадиться засобами, «витягнутими» із традиційних правових принципів.

Багато європейських країн побудували с судову практику, що стосується доменних імен, котрі порушують торгові марки. Так Французька судова влада наблизила широко відомі знаки захисту в оригінальний спосіб у контексті доменних імен. У відомій справі *Christiane L. / Sa L'Oréal*² позивач «L'Oréal parce que je le vauх bien» подав позов проти відповідача за створення веб-сайтів під доменним іменем «parce que je le vauх bien» різними доменами верхнього рівня. Веб-сайти були присвячені збору монет, що зовсім відрізнялось від операцій позивача. Було встановлено, що підсудний навмисно використовували славу торгової марки, хоча вона була в іншому класі та заборонено пані Л. відтворювати чи використовувати будь-яким способом, повністю або частково, торгову марку L'Oréal під штраф 150 євро на день затримки через п'ятнадцять днів з моменту постановлення рішення.

Також, вагомою проблемою є недобросовісна конкуренція кіберсквотингу приклади такої практики можна знайдені в Чехії. Зокрема, у справі *ibico.cz/mobile.cz*³, відповідач, який керував бізнесом, щодо продажу офісних машин для оформлення та обробки документів зареєструвала доменне ім'я *ibico.cz*. Відповідач керував кількома іншими магазинами під різними доменними іменами, такими як *mobile.cz*, де він займався продажем офісної техніки, але не товарів позивача. Важливим було те що він запропонував продати доменне ім'я, про яке йдеться, позивачу за сума € 20000. Позивач займався виробництвом офісної техніки під торговою маркою *Ibico*, на яку він мав реєстрацію. позов щодо торговельної марки не вдався, оскільки відповідач не продавав жодної продукції котра охоплюється товарним знаком позивача на веб-сайті *ibico.cz*. Суд вірно заперечив, що «сама реєстрація марку-

¹ Meissner Bolte. Germany: Fight for your (domain name) rights. March №1 2017. (Мейснер Болте. Німеччина: Боріться за свої права на (доменне ім'я). URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1e7fa208-c738-4ef1-98ab-fffd2e3fa4ce> (Дата звернення 10.04.2021).

² Case of *Christiane L. / Sa L'Oréal Versailles*, 14e ch., Jan. 8, 2003, URL: <https://www.legalis.net/jurisprudences/cour-dappel-de-versailles-14eme-chambre-arret-du-8-janvier-2003/> (Дата звернення 10.04.2021).

³ Case of *ibico.cz/mobile.cz* Prague, 4 June 2007 URL: http://www.nic.cz/page/314/rules-andpolicies_under№82b (Дата звернення 10.04.2021).

вання ідентична тому, що вона захищена товарним знаком, і являє собою порушення прав власників товарних знаків без будь-яких інших умов”, суд посилався на недобросовісну конкуренцію відповідно до §44 ЦК Чеської Республіки. Було виявлено, що існували конкурентні відносини між позивачем та відповідачем, оскільки обидва продавали офісну техніку.

Загалом судова практика зарубіжних країн не визнає доменне імена товарними знаками, але вважає, що захоплення доменного імені, схожого з товарними знаками, є порушенням прав власника даного товарного знака. В більшості країн в даний час не існує спеціальних законів, що охороняють права на доменні імена. Це дає можливість кіберсквотером реєструвати величезна кількість доменних імен з метою їх подальшого перепродажу. Практика українських судів у вирішенні доменних спорів, на жаль, неоднозначна та нестабільна. Судам варто звертати увагу на міжнародні правила регулювання спорів у сфері доменних імен, але слід зазначити, що застосування іноземного досвіду для модифікації національної системи правової охорони прав в мережі Інтернет вимагає особливої уваги до специфіки підходів, які використовуються порушниками.

Таким чином, міжнародні методи боротьби вибудовують ефективну стратегію, яка дозволяє перешкоджати більшості порушень у майбутньому, однак інновації у системах відстежування та перешкоджання порушень все ж потребують подальшого вдосконалення, оскільки їхню дію важко обмежити виключно рамками конкретного порушення. Провівши аналіз UDRP як процедури можна прийти до висновку, що вона містить не тільки норми, матеріальні і процесуальні, а й є автономним джерелом регулювання, що надає цій процедурі позадержавних характер. В цілому можна зробити висновок, що система, розроблена ВОІВ, явно має наступні переваги:

- 1) суперечку щодо кіберсквотингу розглядають кваліфіковані фахівці в стислі терміни (протягом 10-ти днів);
- 2) іноземні юрисдикції у здійсненні своєї політики щодо захисту від кіберсквотингу покладаються на новітні методи боротьби із порушеннями;
- 3) іноземна практика демонструє здатність відповідати сучасним викликам і успішно розмежовувати добросовісну реалізацію прав користувачів та запобігати зловживанням такими правами.

Що стосується позасудового захисту, то в Україні був впроваджений Домен верхнього рівня .UA, що є складовою частиною всесвітньої системи доменних імен, що її адмініструє «Інтернет корпорація з при-

своєння імен і номерів» (ICANN). В ньому існують правила домену.UA розроблені адміністратором домену .UA з дотриманням чинних правил ICANN, з урахуванням рекомендацій ICANN, а також міжнародного досвіду, і є умовами надання адміністратором домену .UA третім особам послуг з адміністрування та технічного супроводу домену .UA. Відповідно до рішення експертної групи, упровадження процедури позасудового розгляду спорів буде проходити поетапно. На першому етапі «Хостмайстер» і реєстратори доменних імен внесуть зміни у свої договори, після чого стане можливим використання UDRP під час урегулювання спорів, пов'язаних із доменними іменами другого рівня. Через півроку передбачено ухвалення рішення про використання UDRP у доменних іменах третього рівня¹.

Враховуючи ситуацію в Україні з порушенням на доменні імена ми пропонуємо доповнити Закон України «Про електронну комерцію» розділом, який би чітко закріпив право власників доменних імен на стягнення збитків з будь-кого, хто реєструє і просуває доменне ім'я, що належить іншій компанії, з метою його подальшого перепродажу. А також з метою , вдосконалити наявну позасудову систему захисту в сфері захисту від кіберсквотингу, необхідно розмістити на офіційному сайті Домен верхнього рівня .UA графу з алгоритмом захисту при здійсненні досудового розслідування, яка б значно зменшила кількість відповідних позовів.

THE EMERGENCE OF COMPETITION LAW IN HUNGARY

Bence Krusóczki

In my study, I am examining the initial stations of the Hungarian competition law. I am endeavouring to sketch the 25-year process that resulted in the creation of Hungary's first substantive provision on competition law. Article V of 1923 was intended to provide protection against every immoral and unfair business conduct. The World War that has struck Hungary and the subsequent revolutions resulted in a recession that had deteriorating

¹ Світові практики розв'язання доменних спорів для домену .UA. URL: <https://hostmaster.ua/news/?pr20181221> (Дата звернення 10.04.2021).