

ПРОЕКТ ЕДИНОЙ СИСТЕМЫ БЫСТРОЙ ПРИОСТАНОВКИ (ЕСБП) Пересмотрен в феврале 2010 г.

Введение

Предложение создать Единую систему быстрой приостановки (ЕСБП) было включено в число возможных решений по защите торговых марок в новых рДВУ. Оно было разработано в ходе консультаций с сообществом, включает рекомендации группы подготовки рекомендаций по реализации (см. <http://icann.org/en/topics/new-gtlds/irt-final-report-trademark-protection-29may09-en.pdf>) и других заинтересованных сторон, а также отзывы, полученные на онлайн-форумах и в ходе открытых конференций. (Группа подготовки рекомендаций по реализации (ГРР) была создана, чтобы способствовать идентификации и предлагать механизмы защиты прав (МЗП) для держателей торговых марок в рамках программы новых рДВУ.)

После получения рекомендаций от ГРР, относящихся к предлагаемой ЕСБП, множества комментариев и консультаций с расширенным сообществом было разработано пересмотренное предложение по ЕСБП.

Учитывая очень общий характер исходной политики ОПРИ, Правление предоставило Совету ОПРИ возможность внести свой вклад в создание конкретного механизма защиты прав в форме ЕСБП. ОПРИ без промедления взялась за решение этой задачи и сформировала рабочий комитет по особым вопросам, касающимся торговых марок (ОВТМ), для анализа предложения и разработки своих рекомендаций, позволяющих ОПРИ достичь консенсуса.

Хотя рабочий комитет по ОВТМ не смог прийти к единогласному мнению по всем вопросам, он достиг консенсуса по многим аспектам и пришел к широкому согласию по множеству вопросов. ОПРИ единогласно одобрила концепцию ЕСБП и модель ОПРИ - Комитет по ОВТМ.

Приведенный ниже проект процедуры ЕСБП является скорректированным основным предложением персонала, изначально опубликованным для общественного обсуждения и направленным на рассмотрение ОПРИ в октябре 2009 г. Указанный базовый документ пересмотрен с целью учета модели ОПРИ - Комитет по ОВТМ. Кроме того, в настоящий пересмотренный проект процедуры ЕСБП включены поправки, внесенные с целью решения некоторых возникших вопросов и учета некоторых предложений. Однако для сохранения баланса между конкурирующими замечаниями и средствами повышения эффективности были приняты не все предложенные поправки.

ПРОЕКТ ПРОЦЕДУРЫ

1. Подача жалобы

- 1.1 Процедура начинается с подачи поставщику ЕСБП (Поставщику) жалобы, в которой содержится краткое описание прав на торговую марку и действий, являющихся предметом жалобы и предоставляющих держателю торговой марки право просить защиты.
- 1.2 Каждая жалоба должна сопровождаться соответствующим платежом, размер которого в настоящее время рассматривается. Указанные платежи не возмещаются.
- 1.3 Несколько связанных между собой компаний могут подавать одну жалобу на действия одного владельца регистрации, но только в том случае, когда это родственные компании. В одной жалобе могут быть указаны несколько владельцев регистрации, но только в том случае, если в жалобе продемонстрирована их взаимосвязь. Минимальное количество доменных имен, служащих основанием для подачи жалобы, не устанавливается.
- 1.4 Содержание жалобы

Форма жалобы будет простая и настолько стереотипная, насколько это возможно. Будут действовать разумные ограничения длины жалобы и ответа на нее. В жалобе будет предусмотрено свободное пространство для некоторого объяснения, а не только обычный флажок.

- a) Полное имя, электронный адрес и другая контактная информация подателя (подателей) жалобы;
- b) Полное имя, электронный адрес и контактная информация любого лица, уполномоченного действовать от имени подателей жалобы; полное имя владельца регистрации (т.е., соответствующая информация из базы данных Whois) и любая имеющаяся контактная информация;
- c) Конкретное имя (имена) домена (доменов), которые указаны в качестве ответчиков в жалобе. Для каждого из таких доменов податель жалобы должен приложить копию имеющейся на данный момент информации из базы данных Whois и копию содержимого веб-сайта, ассоциируемого с каждым из доменных имен, которые стали основанием для жалобы;
- d) Конкретные торговые марки/сервисные знаки, на основании которых подается жалоба и податели жалобы настаивают на восстановлении своих прав, с указанием конкретных товаров и связанных с ними услуг.

- е) Описание оснований для жалобы с указанием фактов, демонстрирующих, что податель жалобы имеет право просить защиты. Стандарт составления жалобы аналогичен стандарту единых правил рассмотрения споров о доменных именах, но предъявляет более строгие требования к доказательствам, т.е. к доказательствам того, что зарегистрированное доменное имя идентично или похоже до смешения с торговой маркой, на который податель жалобы имеет действующее регистрационное свидетельство, выданное юридическим органом, осуществляющим серьезную проверку путей использования торговой марки до момента регистрации права; и что владелец регистрации не имеет законного права на доменное имя или интереса в нем; и что домен был зарегистрирован и используется на недобросовестной основе.

Список неэсклюзивных обстоятельств, демонстрирующих злонамеренную регистрацию и использование владельцем регистрации включает следующее:

- i. обстоятельства, указывающие на то, что основной целью владельца регистрации при регистрации или приобретении доменного имени являлась его продажа, сдача в аренду или иной вид передачи регистрации доменного имени подателю жалобы, являющемуся владельцем торговой марки или сервисного знака, или его конкуренту за значительное вознаграждение, превышающее прямые издержки, непосредственно связанные с этим доменным именем;
- ii. регистрация владельцем регистрации доменного имени осуществлена для того, чтобы не дать владельцу какой-либо торговой марки или сервисного знака отразить этот знак в соответствующем доменном имени, при условии что такая модель поведения является для владельца регистрации стандартной;
- iii. владелец регистрации зарегистрировал доменное имя с основной целью создать помехи для деловой активности конкурента;
- iv. доменное имя используется владельцем регистрации с намерением привлечь (для извлечения коммерческой выгоды) интернет-пользователей на свой веб-сайт или в другое местоположение в Интернете путем создания ложного впечатления, что данный сайт или местоположение своим происхождением или принадлежностью связаны с торговой маркой или сервисным знаком подателя жалобы или что такая марка или знак оказывает покровительство или свидетельствует в пользу веб-сайта, местоположения, продукта или услуги владельца регистрации.

И наконец, податель жалобы должен доказать, что жалоба подается не на каком-либо корыстном основании, и что для ее подачи существует разумная и добросовестная причина.

2. **Сборы**

Платежи будут взиматься поставщиком ЕСБП. Размер платежа, по оценкам, не превысит 300 долларов США в рамках одной процедуры, но в окончательном итоге будет устанавливаться Поставщиком. Размер платежа определен на основе оценки экспертов, включая членов комиссии, принимающих решения в аналогичных ситуациях, суммарной модели Nominet и возможности быстро пройти повторную регистрацию. Платежи не будут взиматься по принципу "проигравший платит". Принимая во внимание характер ожидаемых споров по этому вопросу, существует мнение, что в большинстве случаев поданные жалобы будут оставаться без ответа, и при этом расходы на взыскание относительно небольших сумм не оправдают себя.

3. **Административная проверка**

На начальном этапе жалобы будут рассматриваться поставщиком услуг по разрешению споров - ЕСБП и анализироваться на соответствие требованиям к подаче жалоб. Первоначальное рассмотрение будет проводиться для определения того, что жалоба содержит всю необходимую информацию, а не с целью вынести определение *по предполагаемому делу*.

4. **Уведомление и блокировка домена**

- 4.1 Уведомления должны быть ясными для владельца регистрации и должны быть понятны владельцам регистрации по всему миру. Необходимо разработать несколько различных вариантов эффективной и рациональной реализации этого требования, включая языковые вопросы. В частности, уведомление владельца регистрации необходимо направить на том языке, который он использовал во время регистрации.
- 4.2 Поставщик ЕСБП должен в первую очередь уведомить оператора реестра (по электронной почте и, возможно, другими способами, которые сейчас рассматриваются) в течение 24 часов с момента подтверждения соответствия жалобы требованиям к подаче жалоб. В течение 24 часов с момента получения уведомления от поставщика ЕСБП, оператор реестра должен "заблокировать" домен, т.е. реестр должен ограничить внесение любых изменений в регистрационные данные, включая передачу и удаление доменных имен, но с сохранением разрешения этого доменного имени. Оператор реестра незамедлительно уведомляет поставщика ЕСБП о том, что доменное имя заблокировано.
- 4.3 В течение 24 часов с момента получения уведомления от оператора реестра о том, что доменное имя заблокировано, поставщик ЕСБП должен уведомить владельца регистрации о поступлении жалобы, используя адрес, указанный в контактной информации Whois, предоставив копию жалобы и сообщение о состоянии блокировки, а также сведения о последствиях, которые наступят, если владелец регистрации не сможет предоставить ответ или защититься. Уведомление необходимо направить по электронной почте, факсу, или послав заверенную копию обычной почтой. Поставщик ЕСБП должен также уведомить регистратора записи об оспариваемом доменном имени по адресу регистратора, указанному в справочнике ICANN.

5. Ответ на жалобу

- 5.1 Владелец регистрации должен подготовить и направить ответ на жалобу в течение 20 дней, с даты отправки уведомления поставщиком ЕСБП владельцу регистрации. Никакие регистрационные сборы не взимаются, если владелец регистрации подал свой ответ до объявления о пропуске срока или до истечения 30 (тридцати) дней после вынесения определения. За ответы, поданные по истечении 30 (тридцати) дней после вынесения определения, с владельца регистрации должна взиматься обоснованная плата за проведение повторной экспертизы.
- 5.2 По запросу владельца регистрации поставщик ЕСБП может предоставить владельцу регистрации небольшое дополнительное время, если имеется веское основание и это не причинит вреда подателю жалобы. Ни в одном из случаев предоставляемое дополнительное время не должно превышать 7 (семи) календарных дней.
- 5.3 Содержание ответа на жалобу должно включать в себя следующее:
- Подтверждение данных, представленных владельцем регистрации.
 - Конкретное подтверждение или отрицание обоснованности каждой жалобы;
 - Любые возражения, опровергающие заявления подателя жалобы;
 - Заявление, что ответ на жалобу, содержит точную и правдивую информацию.
- 5.4 В соответствии с предполагаемой сущностью ЕСБП и средствами защиты прав, предоставляемыми подателю жалобы, добившемуся успеха, заявления и просьбы владельца регистрации о защите будут запрещены, за исключением заявления о том, что податель жалобы действует недобросовестно.
- 5.5 После подачи ответа на жалобу и вынесения решения поставщиком ЕСБП о том, что ответ на жалобу соответствует требованиям к подаче, жалоба, ответ на жалобу и прилагаемые материалы направляются на рассмотрение квалифицированного эксперта, выбранного поставщиком ЕСБП для вынесения определения по жалобе. Все представленные материалы рассматриваются экспертом.
- 5.6 Ответ на жалобу может содержать любые факты, доказывающие несостоятельность жалобы как попытки злонамеренной или недобросовестной регистрации путем изложения следующих обстоятельств:
- а) до получения владельцем регистрации какого-либо уведомления о возникновении спора это доменное имя (или имя, соответствующее этому доменному имени) использовалось владельцем регистрации для добросовестного предложения товаров или услуг, или очевидным образом осуществлялась подготовка к такому использованию;

- b) владелец регистрации (в качестве индивидуального пользователя, компании или иной организации) приобрел широкую известность по этому доменному имени, даже если владельцем регистрации не были приобретены права на торговую марку или сервисный знак;
- c) владелец регистрации осуществляет законное некоммерческое или добросовестное использование доменного имени, не имея намерения в коммерческих целях ввести в заблуждение покупателей или дискредитировать рассматриваемую торговую марку или сервисный знак.

Такие жалобы, если эксперт в результате своей оценки подтвердит обоснованность всех доказательств, должны приводить к вынесению решения в пользу владельца регистрации.

5.7 Владелец регистрации также может представить возражения¹ на жалобу, демонстрирующие отсутствие корыстных целей использования владельцем регистрации этого доменного имени при помощи следующих критериев:

- a) доменное имя является общим или описательным, и владелец регистрации добросовестно его использует;
- b) веб-сайты, использующие это доменное имя, используются исключительно в целях получения благодарностей или критики в адрес лица или компании, что признается добросовестным использованием доменного имени;
- c) владелец этого доменного имени соблюдает прямо выраженные условия действующего письменного соглашения, заключенного между участвующими в споре сторонами;
- d) это доменное имя не является частью более широкого шаблона или серии злонамеренных регистраций, поскольку данное доменное имя имеет тип или набор символов, который существенно отличается от других доменных имен, зарегистрированных этим владельцем регистрации.

5.8 Другие критерии недобросовестного использования для эксперта:

- a) Торговля доменными именами с целью получения прибыли и владение большим портфелем доменных имен, сами по себе не указывают на недобросовестность в рамках этой политики. Однако такое поведение в конкретном случае может оказаться злонамеренным, в зависимости от обстоятельств спора. Эксперт должен в каждом случае выполнять проверку по существу дела.

¹ В модели ОПРИ - Комитет по ОВТМ эти пункты носят название положений о зонах безопасности ("безопасных гаванях"). Дополнительный независимый юридический анализ предлагает более точно определить эти критерии как возражения на исковое заявление. Несмотря на незначительную реорганизацию, пункты разделов 5.7 и 5.8 одинаковы и не противоречат модели ОПРИ - Комитет по ОВТМ.

- b) Продажа трафика (то есть подключение доменных имен к парковочным страницам и получение дохода от показа страниц) сама по себе не считается злонамеренным действием в рамках этой политики. Однако такое поведение в конкретном случае может оказаться злонамеренным, в зависимости от обстоятельств спора. Эксперт должен принять во внимание:
- i. характер доменного имени;
 - ii. характер рекламных ссылок на всех парковочных страницах, связанных с этим доменным именем;
 - iii. что окончательную ответственность за использование доменного имени несет владелец регистрации.

6. Невыполнение обязательств

- 6.1 Если же по истечении 20-дневного периода для ответа на жалобу (или дополнительного периода, если таковой был предоставлен) владелец регистрации не представляет ответ на жалобу, последняя переходит в категорию невыполненных обязательств. Если же определено, что ответ на жалобу не соответствует требованиям к подаче ответов на жалобы, то последняя также переходит в категорию невыполненных обязательств.
- 6.2 В любом таком случае поставщик услуг по разрешению споров - ЕСБП должен направить по электронной почте уведомление о невыполнении обязательств, как подателю жалобы, так и владельцу регистрации, а также обычной почтой или по факсу владельцу регистрации. В течение периода представления возражений владельцу регистрации будет запрещено изменять контент сайта на том основании, что в настоящее время он пользуется сайтом на законном основании, и ему будет также запрещено изменять информацию Whois.
- 6.3 Тем не менее, все случаи невыполнения обязательств будут рассматриваться экспертами. Если владелец регистрации не подал свой ответ в течение 20 (двадцати) дней и эксперт вынес решение в пользу подателя жалобы, владелец регистрации имеет право требовать повторного рассмотрения путем подачи своего ответа в любое время в течение всего срока регистрации, но не позже двух лет с даты вынесения определения. После получения такого ответа в кратчайшие практически целесообразные сроки должно быть восстановлено разрешение доменного имени в исходный IP-адрес. Подача ответа с пропуском срока не является апелляцией.

7. Эксперты

- 7.1 Эксперты должны иметь юридическое образование и пройти курс обучения и сертификации по процедурам быстрой приостановки. ICANN должна предоставить экспертам инструкции по элементам единой системы быстрой приостановки и возражениям на исковые заявления, а также по порядку рассмотрения жалобы в службу быстрой приостановки.

7.2 ICANN должна противодействовать поиску удобного места для рассмотрения дела среди поставщиков ЕСБП путем внедрения единой системы быстрой приостановки и заключения договоров. Необходима ротация экспертов поставщика услуг, чтобы избежать поисков наиболее удобного места для рассмотрения дела. Поставщики услуг ЕСБП должны избегать "тенденциозного подбора" экспертов, принимающих предсказуемые решения. Поставщиков услуг необходимо обязать к сотрудничеству со всеми сертифицированными экспертами с учетом обоснованных исключений (например, потребности в определенном языке, невыполнения условий договора или противоправных действий). Такие обоснованные исключения должны быть определены как подробности реализации.

7.3 Один эксперт должен председательствовать в ходе процедуры ЕСБП.

8. Стандарты рассмотрения жалоб

Стандарты рассмотрения жалоб, которые должен применять квалифицированный эксперт при вынесении определения, зависят от того:

- является ли доменное имя идентичным или похожим до смешения на торговую марку, на который податель жалобы имеет действующее регистрационное свидетельство, выданное юридическим органом, осуществляющим серьезную проверку путей использования торговой марки до момента ее регистрации;
- имеет ли владелец регистрации законное право на доменное имя или заинтересованность в его использовании;
- был ли домен зарегистрирован для недобросовестного использования.

Поскольку приведенные выше стандарты аналогичны стандартам единых правил рассмотрения споров о доменных именах, разумно сделать обязательство доказывания в случае ЕСБП более строгим, чем в случае единых правил рассмотрения споров о доменных именах, с учетом того, что ЕСБП предназначена только для наиболее явных и очевидных нарушений.

Чтобы в рамках ЕСБП принять решение в пользу подателя жалобы, эксперт должен вынести определение об отсутствии подлинных фактов, имеющих существенное значение. Такое определение может включать следующие положения: (А) податель жалобы имеет право на использование доменного имени, и (В) владелец регистрации не имеет законного интереса или прав на использование этого имени.

Это означает, что подавшая жалобу сторона должна представить адекватное доказательство для подтверждения своих прав на торговую марку в этом доменном имени (например, доказательство регистрации торговой марки и доказательство того, что доменное имя было зарегистрировано и используется недобросовестно, в нарушение требований ЕСБП).

Если эксперт обнаружит, что подавшая жалобу сторона не справилась с бременем доказательства, или обнаружит несоответствие подлинных фактов, имеющих существенное значение для любого из перечисленных выше элементов, то он должен отказать в удовлетворении жалобы, как непригодной для рассмотрения в рамках ЕСБП.

В отсутствие полной убежденности в справедливости пункта 1) или 2) ниже, следует отказать в проведении процедуры ЕСБП:

- 1) (если ответ был получен) Не были представлены доказательства того, что использование рассматриваемого доменного имени является законным и добросовестным использованием торговой марки.

или

- 2) (если ответ не был получен) Невозможно предположить наличие каких-либо доказательств того, что использование рассматриваемого доменного имени является законным и добросовестным использованием торговой марки.

Когда существует подлинная спорная проблема (например, сомнения в том, что регистрация и использование доменного имени является злонамеренным использованием торговой марки) жалоба будет отклонена с прекращением процедуры быстрой приостановки без ущерба для дальнейших действий, например, использования единых правил рассмотрения споров о доменных именах или судебного иска. ЕСБП не предназначена для решения спорных вопросов, а только для очевидных случаев недобросовестного использования торговых марок.

Если эксперт обнаружит, что все три элемента подтверждаются ясными и убедительными доказательствами и нет подлинной спорной проблемы, то он должен принять решение в пользу подателя жалобы. Если эксперт обнаружит, что в ходе проверки не получены удовлетворительные результаты, он должен отказать подателю жалобы в удовлетворении претензии и прервать процедуру быстрой приостановки без нанесения ущерба подателю жалобы в части его права продолжить разбирательство в суде компетентной юрисдикции или в рамках единых правил рассмотрения споров о доменных именах.

9. Определение

- 9.1 Процедура не предусматривает каких-либо расследований или слушаний; доказательствам будут служить материалы, представленные вместе с жалобой и ответом, и при этом те же самые материалы будут полностью использоваться экспертом при вынесении определения.
- 9.2 Если податель жалобы справляется с обязанностью доказывания, эксперт должен будет вынести определение в пользу подателя жалобы. Определение будет опубликовано на веб-сайте поставщика ЕСБП. Тем не менее, определение не должно оказывать никакого пресекающего воздействия за рамками процедуры ЕСБП, которой оно касается.
- 9.3 Если же податель жалобы не справляется с обязанностью доказывания, процедура быстрой приостановки должна быть прекращена и владельцу регистрации возвращен полный контроль над регистрацией доменного имени.

- 9.4 Определения, вынесенные в результате процедуры быстрой приостановки, будут открыты для публичного доступа, дополнительно уведомляя следующего владельца регистрации о том, что данный домен был объектом процедуры ЕСБП.
- 9.5 Оценка жалобы в ЕСБП должна выполняться согласно ускоренной процедуре. Оценку необходимо начать незамедлительно после истечения двадцатидневного срока подачи ответа или после представления ответа. Решение следует принимать согласно ускоренной процедуре с целью принятия решения в течение 3 (трех) рабочих дней с момента начала оценки. В отсутствие исключительных обстоятельств определения должны выноситься в течение 14 дней с даты подачи ответа на жалобу. Для учета потребностей поставщиков услуг будут разработаны подробности реализации.

10. Юридическая защита

Если определение вынесено в пользу подателя жалобы, доменное имя должно быть приостановлено до истечения регистрационного периода без возможности разрешения данного имени в адрес исходного веб-сайта. Осуществляется перенаправление серверов имен на предоставленную поставщиком ЕСБП информационную веб-страницу с описанием ЕСБП. Поставщику ЕСБП будет запрещено размещать на данной странице предложения любых других услуг, а также прямое или косвенное использование этой веб-страницы в рекламных целях (как в своих интересах, так и в интересах любых третьих лиц). Служба Whois для этого доменного имени должна по-прежнему отображать все сведения об исходном владельце регистрации, за исключением перенаправления серверов имен. Кроме того, службой Whois должна быть отражена невозможность передачи, удаления или изменения доменного имени в течение всего срока регистрации.

Выигравшему дело подателю жалобы предоставляется возможность произвести оплату с целью продления периода регистрации еще на один год по коммерческим ставкам. Никакие другие средства защиты права не должны быть доступны при вынесении решения в пользу подателя жалобы.

11. Жалобы, вводящие в заблуждение

- 11.1 ЕСБП должна предусматривать штрафные санкции за злоупотребление процедурой со стороны держателей торговых марок.
- 11.2 Если признано, что сторона подала 2 (две) жалобы, вводящие в заблуждение, или 1 (одну) жалобу с "умышленной фальсификацией материалов", этой стороне должно быть запрещено использовать ЕСБП в течение одного года с даты, в которую последняя из трех жалоб была признана вводящей в заблуждение. [Определение жалоб, вводящих в заблуждение, пока еще рассматривается.]
- 11.3 Вывод о том, что жалоба является вводящей в заблуждение, может быть оспорен и будет пересматриваться для вынесения одиночного определения, в случае если эксперт злоупотребил своим правом или действовал произвольно или предвзято.

12. Апелляция

Каждая сторона имеет право подачи апелляции для повторного рассмотрения дела на основе существующего досье в рамках процедуры ЕСБП за обоснованную плату, покрывающую расходы на рассмотрение апелляции. Сбор за рассмотрение апелляции должна уплатить сторона, подающая апелляцию. Ограниченное право предоставления нового допустимого доказательства, являющегося основанием для вынесения определения, предоставляется после уплаты дополнительного сбора, при условии что данное доказательство явным образом предшествует дате подачи жалобы. Апелляционный комитет может запросить, по своему единоличному усмотрению, дополнительные справки или документы у любой из сторон.

Подача апелляции не должна приводить к изменению разрешения доменного имени. Например, если разрешение доменного имени больше не осуществляется исходными серверами имен на основании определения в пользу подателя жалобы, это имя по-прежнему будет указывать на информационную страницу, предоставленную поставщиком услуг ЕСБП. Если разрешение доменного имени осуществляется исходными серверами имен согласно определению в пользу владельца регистрации, это разрешение сохраняется в течение процедуры рассмотрения апелляции.

Определение в рамках ЕСБП не должно препятствовать использованию всех остальных средств защиты права, доступных стороне, подающей апелляцию, например единых правил рассмотрения споров о доменных именах (если подающая апелляцию сторона является подателем жалобы), а также иных средств защиты права, которые могут быть доступны в компетентном судебном органе. Определение в рамках ЕСБП не должно предопределять решение в пользу какой-либо стороны в рамках единых правил рассмотрения споров о доменных именах или иных процессуальных действий.