

پدیده غصب سایبری و طرق حل اختلاف مربوط بدان؛ با تمرکز بر سیاست متحدالشکل حل و فصل اختلافات نام دامنه

علی اسلامی پناه*، کامل تقی زاده**

چکیده

در حالیکه ظهور اینترنت مزایای فراوانی در تمامی حوزه‌های علمی و عملی به همراه داشته، با تسهیل امکان نقض حقوق مالکیت فکری چالش‌هایی را در این زمینه ایجاد نموده است. یکی از مصادیق شایع نقض حقوق مزبور پدیده سایبراسکاتینگ بوده که نویسندگان این مقاله را به بررسی طرق رسیدگی بدان سوق داده و سؤال اصلی شیوه‌های حل اختلاف ناشی از غصب سایبری را ایجاد نموده است. در پژوهش حاضر، نخست با روش توصیفی، مفاهیم علامت تجاری، نام دامنه و سایبراسکاتینگ مورد تعریف قرار گرفته‌اند و سپس با شیوه‌ای تحلیلی و مقایسه‌ای، فرایند رسیدگی به این دسته از دعاوی در مرکز میانجیگری و داوری واپیو با استناد به شیوه‌نامه متحدالشکل حل اختلافات نام دامنه (آیکن) مورد بررسی و مقایسه با طرق موجود در برخی از نظام‌های ملی و منطقه‌ای قرار گرفته است. یافته‌های این پژوهش آشکار خواهد کرد در حالیکه با وجود اصل عام بودن صلاحیت محاکم قضایی تردیدی در امکان اقامه دعوا در مراجع دادگستری ملی وجود ندارد اما معایب چنین طریقی از قبیل انتخاب مرجع صالح، قانون حاکم و اجرای احکام صادره همواره طرفین را به طریق داوری سوق داده است. در این باره مقررات UDRP حاوی ضوابطی جهت رسیدگی به این قبیل دعاوی بوده که بسیاری از کشورها با بومی سازی قواعد آن سعی در حل و فصل قطعی دعاوی ناشی از ثبت نام دامنه مغایر با حقوق دارنده علامت تجاری داشته‌اند؛ از آن جمله کشورهای انگلستان و استرالیا و اعضای آسه آن رویکردهای متفاوتی دارند.

واژگان کلیدی: نام دامنه، علامت تجاری، واپیو، آیکن، یو دی آر پی، ICANN

* استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

eslamip@ut.ac.ir

** دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، پردیس بین‌المللی کیش، دانشگاه تهران، کیش، ایران

taqizadehk@gmail.com

مقدمه

در دهه‌های اخیر، جنبه تجاری اینترنت به سرعت توسعه یافته است. امروزه صفحات وب توسط شرکت‌ها به منظور ارائه اطلاعات در مورد محصولات و خدماتشان به شیوه‌ای بسیار مفیدتر از آنچه از طریق یک تبلیغ معمول و سنتی انجام می‌شد، مورد استفاده قرار می‌گیرد. همچنین شمار روزافزونی از مصرف‌کنندگان و مشتریان کالاها و خدمات مورد نیاز خود را از طریق وبسایت‌ها و تارنماهای فعال در آن حوزه سفارش داده و دریافت می‌نمایند. فروش اینترنتی برای طرفین رابطه قراردادی مزایای قابل توجهی داشته و لذا از پتانسیل رشد بالایی برخوردار است. طریق معمول دستیابی مشتری به صفحات وب فروشنده معمولاً بدین طریق است که وی نام یا علامت تجاری ارائه‌کننده کالا یا خدمات را به همراه دامنه سطح بالای دات کام ترکیب نموده و بدین ترتیب سعی در ورود به موقعیت مجازی فروشنده می‌نماید. غالباً بدین طریق تارنمای متعلق به فروشنده قابل دسترسی خواهد بود. اگر بدین ترتیب موفقیتی در یافتن فروشنده حاصل نشد، مصرف‌کننده با استفاده از موتور جست‌وجو سعی در یافتن وبسایت فروشنده خواهد کرد. بدین ترتیب که کلمه‌ای از نام یا علامت تجاری متعلق به فروشنده را در صفحه جست‌وجو وارد نموده و از بین صدها نتیجه ارائه‌شده سعی در یافتن صفحه مورد نظر خود می‌نماید. چنین جست‌وجویی چندان نتیجه دلخواه را برای مصرف‌کننده و تاجر دارنده علامت تجاری خاص به همراه نخواهد داشت. در نتیجه بسیاری از تاجر تمایل دارند که نام دامنه‌ای شامل علامت تجاری خود را ثبت نموده و از مزیت سهولت در شناخته شدن و به یاد ماندن در فضای سایبر بهره‌مند گردند.

تا همین اواخر، دریافت نام دامنه با دامنه سطح بالای دات کام فقط از طریق شبکه راه‌حل‌های اینک^۱ قابل دریافت بود که مطابق اصل (تقدم در تقاضا، تقدم در حق) اقدام به ثبت نام دامنه بنا بر درخواست متقاضی می‌نمود. به مرور زمان شرکت‌ها و تاجر متوجه ارزش اقتصادی نام دامنه شدند و هم‌زمان برخی از ایشان دریافته‌اند که علامت تجاریشان توسط ثالث به‌عنوان نام دامنه مورد ثبت قرار گرفته است. لذا در نتیجه اقامه دعوی تاجر علیه مدیریت ثبت نام دامنه^۲ در آمریکا، شیوه‌نامه حل اختلاف نام دامنه^۳ در ۱۹۹۵ توسط مرجع مزبور مورد تصویب قرار گرفت که همه ثبت‌کنندگان نام دامنه مکلف به رعایت آن شدند (Bettinger, 1997: 510).

سپس نهاد دیگری تحت عنوان شرکت اینترنتی برای اسامی و اعداد اختصاص داده شده^۴ معروف

1. Network Solutions, Inc. ("NSI")
2. Network solution Inc
3. Domain Name Dispute Policy
4. Internet Corporation for Assigned Names and Numbers

به ICANN که در ۱۹۹۸ تأسیس و شروع به فعالیت در این حوزه بر اساس قاعده سنتی تقدم در تقاضا، تقدم در حق نمود و در نتیجه عدم نظارت کافی، پدیده سایبراسکاتینگ که ثبت نام دامنه هم‌سان با علامت تجاری غیر بود وارد عالم حقوق، تجارت و فضای سایبر شد. بروز اختلافات متعدد در حوزه ثبت نام دامنه، شرکت ICANN را به سمت تدوین قواعدی متحدالشکل جهت حل اختلافات مذکور سوق داد و در نهایت مقررات متحدالشکل حل و فصل اختلافات مربوط به نام دامنه^۱ معروف به UDRP در سال ۲۰۱۳ مورد تصویب هیئت مدیره آن قرار گرفت که امروزه مبنای رسیدگی و صدور رأی در خصوص دعاوی زیادی در این باره در مرکز داوری واپیو و بر اساس قواعد و مقررات واپیو نیز می‌باشد. اگرچه دعاوی زیادی در این باره در مرکز داوری واپیو و بر اساس قواعد و مقررات مذکور حل و فصل شده است، اما دسته‌ای دیگر از مدعیان و دارندگان علامت تجاری دعاوی خود را در مراکز داوری واقع در کشور خویش و مطابق مقررات ملی ایشان مطرح و حل و فصل می‌نمایند. در پژوهش حاضر سعی بر این است که ضمن معرفی اجمالی علامت تجاری، نام دامنه و پدیده سایبراسکاتینگ، طرق دفع ضرر از دارنده علامت تجاری شناسایی، مقررات UDRP معرفی و مقررات مشابه آن نیز مورد مطالعه قرار گیرد.

۱. معرفی مفاهیم نام دامنه و علامت تجاری

در نتیجه ظهور و توسعه اینترنت قسم جدیدی از دارایی‌های غیر ملموس تحت عنوان «نام دامنه» ایجاد شد. جریان اطلاعات در بستر اینترنت با استفاده از پروتکل اینترنت^۲ (IP) امکان‌پذیر است. هر منبع جاگرفته در اینترنت، از قبیل آدرس ایمیل، وب، فایل خاص و... آدرس خاص خود را دارد. یک بخش از این آدرس سایبری معروف به منبع‌یاب متحدالشکل^۳ یا URL نام دامنه است (Esquire, 2016: 31). کارکرد نام دامنه محدود به تعیین آدرس در فضای سایبر نبوده و به‌عنوان علامتی در راستای شناسایی دارنده نیز مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد (Bettinger, 1997: 509; Pokorna, 2013: 182; Burshtein, 2012: 59; Khodosh, 2021: 182). صادقی، ۱۳۸۶: ۱۰۱).

در جوار نام دامنه، علامت تجاری وجود دارد که عبارت است از ابزار دیداری، شنیداری و یا آهنگین، که در یک بازار برای تمیز محصولات یا خدمات شرکت‌ها از یکدیگر مورد استفاده قرار می‌گیرد (Radack, 2002: 80؛ شمس، ۱۳۹۲: ۳۰). بنابراین علامت تجاری معرف کالا یا خدمتی است که صاحبان آن درصدد ایجاد تمایز میان کالا یا خدمت خویش از سایر کالاها و خدمات مشابه

1. Uniform Domain-Name Dispute Resolution Policy

2. Internet Protocol

3. Uniform Resource Locator

هستند (فصیحی زاده و همکاران، ۱۳۹۵؛ صالحی و مومنی تدرجی، ۱۳۹۴: ۳۰۷) و بدین ترتیب تجار با استفاده از علامت تجاری متمایز، ضمن دنبال نمودن اهدافی از قبیل کسب اعتبار، رقابت با سایر تجار، بازاریابی و جلب مشتری، به مصرف‌کننده نیز فرصت داشتن انتخابی مفید و مؤثر را می‌دهند (صادقی و طاهری فرد، ۱۳۹۴: ۱۵۶؛ کسنوی، ۱۳۹۵: ۸۹ و ۹۳).

با توجه به تعاریف ارائه شده، نام دامنه در مقایسه با علامت تجاری دارای ویژگی‌های منحصر به فردی است:

- تنها طریق تحصیل نام دامنه ثبت آن است؛ برخلاف علامت تجاری که حتی در فرض عدم ثبت نیز ممکن است مورد حمایت واقع شود.
- از ثبت محض نام دامنه هیچ گونه تعهدی برای ثبت‌کننده ایجاد نمی‌شود (Bettinger, 1997: 26; Korman, 2013: 510)، در حالی که حمایت از علامت تجاری موکول به وجود کالاها یا خدمات بوده و تنها در رابطه با کالا یا خدمات خاص اعطا می‌شود (ساورایی و پورمسجدیان، ۱۳۹۳: ۱۷۰).
- دارنده نام دامنه حق دارد (و نه تکلیف) که از آن به هر طریقی که مایل است استفاده کند؛ برخلاف علامت تجاری. بنابراین نام دامنه برای مقاصد تجاری، آموزشی، اطلاعاتی، سرگرمی و غیره مورد استفاده قرار می‌گیرد (Korman, 2013: 27؛ صادقی، ۱۳۸۶: ۱۰۲).
- ماهیت خاص نام دامنه ایجاب می‌کند که حقوق اعطاشده به صاحبش از طریق ثبت، جنبه جهانی یابد. به عبارت دیگر، در مورد ایجاد یک وب سایت با ثبت نام دامنه، این وب سایت به صورت جهانی قابل دسترس است. در حالی که حقوق مالکیت فکری محدود به قلمرو سرزمینی است (قربانی فر و الماسی، ۱۳۹۷: ۱۰۰؛ صادقی، ۱۳۸۶: ۱۰۳).
- در نتیجه دسترسی جهانی، یک نام دامنه فقط یک بار در گستره اینترنت قابل ثبت است (صادقی [حسین]، ۱۳۸۶: ۱۲؛ صادقی، ۱۳۸۶: ۱۰۳) اما علامت تجاری در هر سرزمینی به صورت مجزا و از طرف اشخاص مختلف قابل ثبت می‌باشد. استقلال علائم در ماده (۳) (۲) ۶ کنوانسیون پاریس مورد توجه قرار گرفته و در رویه قضایی ایالات متحده آمریکا نیز دیده می‌شود. به عنوان مثال در پرونده پیرسون علیه کریسمن^۱ دادگاه چنین اعلام نمود که: «مفهوم قلمرو سرزمینی مبنای حمایت از علامت تجاری است، حقوق مربوط به علامت تجاری در هر کشوری به صورت انحصاری و به تنهایی بر اساس طرح قانونی آن کشور ایجاد می‌شود.»

- بنا بر ویژگی ثبت یک باره، موارد نقض نام دامنه در مقایسه با نقض علامت تجاری بسیار محدود خواهد بود.
- از نظر فنی کاملاً غیرممکن است که بتوان از نام دامنه غیر، آن گونه که در خصوص تقلب^۱ علامت تجاری مطرح می‌باشد سوءاستفاده نمود. تنها طریق نقض نام دامنه بدین ترتیب به صورت ثبت نام دامنه‌ای منطبق با نام دامنه غیر، همراه با غلط‌های املایی شایع است که از آن تحت عنوان تایپسکاتینگ^۲ یاد می‌گردد (Korman, 2013: 23).

حال با توجه به آنچه در معرفی علامت تجاری و نام دامنه مذکور افتاد، می‌توان دریافت که نقض علامت تجاری از طریق ثبت نام دامنه پدیده بسیار شایعی است که مهم‌ترین اشکال آن عبارتند از سایبراسکاتینگ^۳، تایپ اسکاتینگ، و متاتگ^۴؛ و پژوهش حاضر با تأکید بر سایبراسکاتینگ یا غصب سایبری، طریق حل اختلاف متمرکز بر قواعد متحدالشکل UDRP را مورد مطالعه قرار خواهد داد.

۲. بروز اختلاف میان نام دامنه و علامت تجاری در قالب سایبراسکاتینگ

معمول‌ترین شکل بروز اختلاف میان دارنده علامت تجاری و ثبت‌کننده نام دامنه، سایبراسکاتینگ می‌باشد. عبارت سایبراسکاتینگ متشکل از دو بخش سایبر^۵ به معنای مجازی و اسکات^۶ به معنای چمباتمه زدن و نشستن بوده و مجموعاً به معنی ساکن شدن غیرقانونی در فضای مجازی می‌باشد (Oluwafemi Jemilohun, 2019: 86). به بیانی دیگر سایبراسکاتینگ یا غصب سایبری ناظر به فرضی است که شخصی با هدف واگذاری بعدی نام دامنه به قیمتی گزاف به دارنده علامت تجاری یا سایرین، اقدام به ثبت نام دامنه منطبق با علامت تجاری می‌نماید (Moore, 2008: 222).

دعوی کامپ اگز ماینر اینک علیه ژوریس اینک^۷ که در دادگاه کالیفرنیا مطرح شد^۸، مصداقی از این گونه اختلاف است که در آن خواننده شرکت ارائه‌کننده نرم‌افزارها و سایر خدمات حقوقی حرفه‌ای بود و تحت نام دامنه ژوریس وب‌سایتی را راه‌اندازی و در آن شروع به فعالیت نمود. اما چندی بعد از سوی شرکت دارنده علامت تجاری ژوریس که دقیقاً در همان زمینه فعالیت می‌کرد مورد تعقیب قرار گرفت (Bettinger, 1997: 513). تخلف مزبور در محاکم آمریکایی چنین تعریف شده است:

1. Passing-off
2. Typosquatting
3. Cybersquatting
4. Meta tag
5. Cyber
6. Squat
7. Comp Examiner Inc. V. Juris Inc.
8. U.S. District Court, C.S. California, April 26, 1996, Comp Examiner Agency v. Juris Inc., Civil Docket No. 96-0213-WMB, 1996 WL376600.

«ثبت عامدانه، همراه با سوءنیت و سوءاستفاده نام‌های دامنه اینترنتی در راستای نقض حقوق صاحب علامت تجاری». البته مهم‌ترین هدف این نوع نقض حق، فروش یا انتقال نام دامنه ثبت شده در آینده به مالک علامت تجاری در قبال دریافت هزینه‌ای گزاف است.

باید اذعان داشت که انتخاب نام دامنه منطبق یا مشابه با علامت تجاری ثبت شده توسط اشخاص، محدود به رقبای تجاری نبوده و ممکن است فعالان در حوزه‌های متفاوت تجاری چنین رفتاری را مرتکب شوند. در این فرض نیز حمایت از ثبت‌کننده نام دامنه در مقابل دارنده علامت تجاری مشروط به این است که ثبت و استفاده از نام دامنه با اصول مسلم اخلاقی تعارضی نداشته باشد (Bettinger, 1997: 515). در این باره ثبت نام دامنه کاخ سفید دات کام^۱ با محتوای پورنوگرافی مثال قابل توجهی است (Whitman & Others, 1999: 11, 13). همچنین اختلاف میان نام دامنه و علامت تجاری به دو گونه تصادفی و عمدی امکان‌پذیر است (بختیاروند و تدین سعدی، ۱۳۹۵: ۳۸). بنابراین صرف نظر از وحدت یا تفاوت در نوع تجارت دارنده علامت تجاری و ثبت‌کننده نام دامنه، توجه به عنصر سوءنیت در روند حل اختلاف مؤثر خواهد بود.

۳. طرق حل اختلاف

بنا بر آنچه گفته شد شایع‌ترین شکل بروز اختلاف در خصوص نام دامنه، ناظر به حالتی است که علامت تجاری متعلق به شخصی، از سوی دیگری و به صورت عامدانه، به عنوان نام دامنه ثبت می‌گردد که از آن تحت عنوان غصب سایبری یاد می‌شود. در این فرض، قطعاً طرح دعوا از سوی مالک علامت تجاری مورد انتظار است. در ادامه ضمن بررسی طرق حل اختلاف، نسبت به معرفی تفصیلی و مقایسه‌ای روند داوری در این قبیل پرونده‌ها تأکید خواهد شد.

۳-۱. اقامه دعوی قضایی در محاکم ملی

قدیمی‌ترین و در عین حال معمول‌ترین روش حمایت و اجرای حقوق اشخاص پیگیری قضایی در محاکم ملی است. نتیجه چنین اقدامی تا حد زیادی بستگی به قانون ملی حاکم بر دعوا دارد. قانون‌گذار آمریکایی موارد خاص نقض علامت تجاری با استفاده از نام دامنه منطبق یا مشابه علامت تجاری را به رسمیت شناخته و محاکم آمریکایی با این استدلال که مراکز ثبت اکثر سطوح بالای دامنه عمومی یعنی .biz و .org و .com و .net در این کشور قرار داشته و تنها مرکز ثبت info در ایرلند است که آن‌ها با بیشترین درصد سرمایه آمریکایی مدیریت می‌گردد، خود را صالح به رسیدگی به دعوی حقوقی مطروحه در خصوص نام‌های دامنه واقعه در این سطح می‌دانند (ساورایی و پورمسجدیان، ۱۳۹۳:

1. www.whitehouse.com

۱۵۷). باید توجه داشت در خصوص دعاوی نقض علامت تجاری در فضای سایبر، با توجه به خصیصه فرامرزی بودن نام دامنه از یک سو و قابلیت اجرای احکام صادره از مراجع ملی در خارج از مرزهای سرزمینی از سوی دیگر، مسئله صلاحیت مرجع رسیدگی کننده حائز اهمیت فراوان است؛ زیرا رأی صادره از دادگاه خارجی تنها در صورتی قابلیت شناسایی و اجرا خواهد داشت که از جانب دادگاه صلاح صادر شده باشد (مقصودی پاشاکی، ۱۴۰۰: ۳۳۵). همچنین با توجه به ضرورت وقوع نقض درون مرزهای سرزمینی به عنوان شرط موجد صلاحیت موضوعی محاکم آمریکایی، و به ویژه در باب علائم تجاری خارجی، که حتی علامت تجاری نیز در خارج از مرزهای آمریکا ثبت شده است، صلاحیت دادگاه‌های آمریکایی در رسیدگی به این قبیل دعاوی منتهی به نظر می‌رسد؛ زیرا اولاً علامت در آن کشور ثبت نشده و ثانیاً صرف نقض در فضای مجازی را نمی‌توان مصداق نقض در سرزمین آمریکا تلقی نمود. اما از بعد صلاحیت شخصی، بدین معنا که اگر شخصی دارای ارتباط یا تماس با ایالت آمریکایی باشد، این ارتباط موجد صلاحیت شخصی خواهد بود، صلاحیت شخصی محاکم آمریکایی قابل طرح به نظر می‌رسد. نتیجه اینکه اگر علامت تجاری در آمریکا ثبت شده و در سرزمین آمریکا نیز نقض شده باشد، محاکم آمریکایی خود را از نظر موضوعی صالح به رسیدگی می‌دانند اما اگر علامت تجاری در خارج از آمریکا ثبت شده باشد، صرفاً در صورت وجود شرایط صلاحیت شخصی به پرونده رسیدگی خواهند کرد (قربانی فر و الماسی، ۱۳۹۷: ۱۰۲-۱۰۳).

یکی از جدیدترین منابع قانونی حاکم بر دعاوی نقض علامت تجاری در آمریکا، قانون حمایت از مصرف کننده در برابر غصب سایبری^۱ است که در ۱۹۹۹ در راستای اصلاح قانون لانهم ۱۹۴۶ به تصویب رسیده و صرفاً حاوی احکامی در خصوص یک نوع تجاوز سایبری می‌باشد که در آن ثبت نام دامنه، بدون قصد واقعی مبنی بر استفاده از علامت در فعالیت تجاری و همراه با قصد فروش نام دامنه در آینده به مالک علامت تجاری یا رقیب وی در ازای مبلغی گزاف صورت می‌پذیرد (Huff, 2021: 6). پیش از تصویب قانون مذکور، اختلافات راجع به ثبت نام دامنه مغایر با حقوق علامت تجاری، بر اساس قوانین علامت تجاری یا قانون فدرال تضعیف علامت تجاری^۲ مورد رسیدگی قرار می‌گرفت (Oluwafemi Jemilohun, 2019: 88-89) که حل اختلافات نوظهور بر اساس قواعد و اصول سنتی موجود در قوانین مذکور از یک سو و عدم توانایی مدعی در اثبات گمراه کننده بودن نام دامنه ثبت شده از سوی دیگر، به دشواری امکان پذیر بود (Guo, 2014: 156; Moore, 2008: 225). در قانون اخیر آمریکا سوءنیت یکی از ارکان اثبات مسئولیت ثبت کننده نام دامنه همسان یا مشابه

1. Anticybersquatting Consumer Protection Act(ACPA)

2. Federal Trademark Dilution Act of 1995 (15 U.S.C. §1125(c))

علامت تجاری غیر می‌باشد و نه عامل مثبت سوءنیت به صورت تمثیلی مورد تصریح قرار گرفته که مرجع رسیدگی‌کننده با توجه به این عوامل مانند قصد شخص در فریب کاربران اینترنت، قصد بافروش یا سایر انتقال‌های نام دامنه به دارنده علامت تجاری، ماهیت نام‌های دامنه دیگر ثبت شده توسط شخص مذکور می‌تواند وجود سوءنیت را در ثبت‌کننده نام دامنه احراز نماید (Guo, 2014: 88; Oluwafemi Jemilohun, 2019: 158). چنان‌که در پرونده اسپورتنی فارم علیه اسپورتن مارکت^۱، شخصی نام دامنه‌ای منطبق با علامت تجاری دیگری را ثبت و سپس آن را به یک زیرمجموعه جدید الاحداث خویش منتقل نمود.^۲ در این پرونده بدو دادگاه بخش مستند به قانون منع تضعیف این کشور چنین رأی داد که اقدام خواننده در اتخاذ نام دامنه "sporty's.com" برای فروش اینترنتی درخت کریسمس، به اعتبار و شهرت خواهان که دارنده علامت تجاری اسپورتنی من می‌باشد لطمه وارد کرده است. هم‌زمان با تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه، قانون جدید حمایت از مصرف‌کننده در مقابل تجاوز سایبری نیز مورد تصویب قرار گرفت که در این قانون اثبات وجود عنصر سوءنیت تأثیر بسزایی در مجرمانه شناخته شدن ثبت نام دامنه دارد. در پرونده حاضر نیز شواهدی از قبیل اینکه ثبت‌کننده و منتقل‌الیه نام دامنه، هیچ‌گونه حق مالکیت فکری نسبت بدان نداشته، شرکت انتقال‌گیرنده تا نه ماه پس از ثبت نام دامنه، هنوز تأسیس نشده بوده؛ پس از اقامه دعوی قضایی شروع به بهره‌برداری از نام دامنه و وب‌سایت موضوع دعوا نموده؛ و نهایتاً اینکه اگرچه که نام دامنه حاوی بخشی از اسم تجاری شرکت انتقال‌گیرنده بوده اما انتخاب نام شرکت عامدانه و پس از ثبت نام دامنه اسپورتنی دات کام انجام شده، وجود سوءنیت در ثبت و استفاده از نام دامنه را اثبات می‌نمود. لذا رأی صادره از دادگاه بخش در دادگاه عالی مورد تأیید قرار گرفت.^۳ در پرونده دیگری، وجود سوءنیت در ثبت صدها نام دامنه حاوی علامت تجاری و نام‌های تجاری معروف همراه با غلط‌املائی رایج احراز شد که بدین ترتیب کاربران اینترنت را به شماری از پنجره‌های تبلیغاتی هدایت می‌کرد و ثبت‌کننده از تبلیغ‌کنندگان در ازای هر بار کلیک توسط کاربران مبلغی دریافت می‌نمود (Korman, 2013: 35).

در حقوق آمریکا زیان‌دیده به دو طریق می‌تواند دعوی قضایی خویش را در محاکم این کشور مطرح نماید:

اول، اقامه دعوی شخصی^۴؛ که در نتیجه چنین دعوی و در صورت پیروزی خواهان به طرق

1. Farm L.L.C. v Sportsman's Market, Inc.

2. Sporty's Farm L.L.C. v. Sportsman's Market, Inc. 202 F.3d 489; 2000 U.S. App. LEXIS 1246; 53U.S.P.Q.2D (BNA) 1570.

3. <https://casetext.com/case/sportys-farm-v-sportsmans-market>

4. In personam action

مختلف با نقض حق برخورد می‌شود:

۱. مطالبه کلیه سودهای خواننده، خسارات تحمیل شده به خواهان و هزینه دادرسی؛
 ۲. صدور حکمی دال بر خسارت قانونی^۱ بر اساس تشخیص دادگاه، به جای مطالبه خسارات و سودهای واقعی ((1) (d) 1125 U.S.C. 15)؛ میزان خسارت قانونی قابل تعیین از سوی دادگاه از هزار تا صد هزار دلار متغیر می‌باشد (Guo, 2014: 158).

۳. صدور دستور موقت^۲ بر اساس قاعده انصاف، از سوی مالک علامت تجاری معروف؛

۴. صدور رأی مبنی بر مصادره، لغو یا انتقال نام دامنه.

دوم، اقامه دعوا از جنبه عمومی^۳؛ که ناظر به حالتی است که دادگاه صلاحیت رسیدگی قضایی به شکل نخست را نداشته یا علی‌رغم داشتن صلاحیت، خواننده از سوی خواهان مشخص نشده یا اینکه متجاوز سایبری در خارج از مرزهای کشور خواهان می‌باشد. در این شکل از دعوا، با توجه به در دسترس نبودن خواننده، جبران خسارت به مصادره، لغو یا انتقال نام دامنه محدود می‌گردد. باید توجه داشت که نتیجه دعوی مطروحه در این شکل قضایی، با ماحصل روند داوری، در فرض پیروزی خواهان کاملاً یکسان و منطبق می‌باشد (Korman, 2013: 37).

۲-۳. تشکیل پرونده داوری مطابق مقررات متحدالشکل حل و فصل اختلافات نام دامنه

در حالی که در خصوص داوری‌پذیری دعاوی مالکیت فکری در نظام‌های حقوقی مختلف رویکردهای متفاوتی اتخاذ شده است (حبیبی و شوشتری، ۱۳۹۹: ۱۴۷)؛ در خصوص دعاوی راجع به پدیده سایبراسکاتینگ، در کنار روند قضایی و اقامه دعوی در دادگاه، طریق ارزان و سریع داوری در مقررات یودی آر پی^۴ مورد توجه قرار گرفته است (Bettinger & Greimann, 2015: 44). مقررات UDRP حول محور سایبراسکاتینگ و با هدف حل اختلافات ناشی از آن (و نه سایر اشکال تجاوز سایبری) در سال ۱۹۹۹ با مشارکت ICANN و وایپو به تصویب رسید (Moore, 2008: 226) و هم‌اکنون از جانب مرکز داوری وایپو به‌عنوان قانون حاکم در حل و فصل این قبیل دعاوی مورد استناد قرار می‌گیرد.

سیستم داوری مزبور از زمان ایجاد تا سال ۲۰۲۰ تقریباً ۸۰۰۰۰ شکایت از طریق این پروسه حل و فصل نموده که بالغ بر نود درصد آن‌ها به زبان انگلیسی بوده است. مرجع رسیدگی‌کننده به‌صورت داور منفرد یا هیئت داوری سه‌نفره متخصص در حوزه حقوق علامت تجاری می‌باشد. هزینه معمول رسیدگی در این طریق ۱۰۰۰ دلار آمریکا است که نسبت به زمان، تخصص و خدمات

1. Statutory Damage
 2. Injunctive relief
 3. in rem
 4. UDRP

حقوقی ارائه شده بسیار ناچیز به نظر می‌رسد. از نظر آماری، ۸۷ درصد شکایات ثبت شده به نفع مدعی منجر به صدور رأی شده؛ که در این باره نکته حایز اهمیتی وجود دارد و آن اینکه در این طریق حل اختلاف، سه چهارم شکایات بدون دریافت دفاع یا پاسخی از سوی خواننده مورد رسیدگی قرار گرفته که تقریباً تمام آن‌ها به پیروزی خواهان منتج شده است. اما در خصوص مواردی که خواننده نسبت به ارسال لایحه دفاعی خود در بازه زمانی مقرر اقدام نموده، نرخ پیروزی خواهان به ۶۶ درصد رسیده است (Vihikan & Others, 2021: 228)

باید توجه داشت که تمام پروسه و تصمیمات در مرکز داوری وایپو ماهیتی اداری داشته و انتخاب این رویه از جانب دارندگان علامت تجاری کاملاً اختیاری است، اما نسبت به متقاضی ثبت نام دامنه (که خواننده دعاوی سایبراسکاتینگ می‌باشد)، پذیرش صلاحیت مرجع داوری اجباری خواهد بود؛ زیرا در زمان ثبت نام دامنه، قراردادی الحاقی از سوی مرجع ثبت‌کننده به متقاضی ارائه می‌گردد که یکی از بندهای قرارداد مزبور پذیرش صلاحیت مرجع داوری پیش‌بینی شده در قواعد متحدالشکل UDRP بوده و متقاضی ضمن امضای قرارداد، بند و شرط مزبور را نیز مورد پذیرش قرار داده است (Moore, 2008: 226).

۱-۲-۳. روند رسیدگی

رویه مقرر در UDRP بدین ترتیب است که مدعی شکایت خود را به صورت الکترونیکی بارگذاری نموده و نسخه فیزیکی آن را به مرکز وایپو تسلیم می‌نماید. تصویر شکایت ثبت شده از سوی وایپو برای خواننده نیز ارسال شده، به خواننده اخطار می‌شود که ظرف ۲۰ روز پاسخ خود را به صورت مکتوب برای مرکز ارسال نماید. در مرحله بعد، مرجع داوری تک داور یا هیئت داوری سه نفره تشکیل و ظرف ۱۴ روز تصمیم خویش را برای مرکز وایپو ارسال می‌کنند. تصمیم مذکور بر اساس شکایت ثبت شده و پاسخ ارسالی، بدون تشکیل جلسه استماع حضوری، اتخاذ شده و در نهایت خواهان، خواننده و ICANN از آن مطلع می‌شوند (Vihikan & others, 2021: 230; <https://www.wipo.int/amc/en/domains/guide/#a>).

با داشتن ماهیت اداری، رویه‌های UDRP تنها به دو طریق لغو یا انتقال نام دامنه به خواهان از وی دفع ضرر می‌نماید و مطالبه خسارت در این مقررات مورد پیش‌بینی و تصریح قرار نگرفته است. تصمیمات مرجع داوری وایپو دارای ساختار استاندارد و شامل هفت قسمت مجزا است که عبارتند از: طرفین دعوا، نام دامنه و ثبت‌کننده آن، روند تاریخی، پیشینه واقعی، ادعاهای طرفین، مباحث و یافته‌ها، متن رأی. باید توجه داشت که آرای داوری به صورت عمومی منتشر می‌شود، ولی قسمت پیشینه و ادعاهای طرفین که به واقعیت‌ها و دلایل ارائه شده از سوی ایشان، در متن شکایت و لایحه

دفاعی پرداخته، در متن منتشره در اختیار عموم قرار نخواهد گرفت.

اگرچه که خواهان قادر به مطالبه خسارت تحت این طریق از پیگیری اداری نیست، تصمیم هیئت داوری به آسانی قابل اجرا می‌باشد. به عبارت دیگر رأی هیئت دارای شرط رسمی قابلیت اجرا است و نیاز به هیچ‌گونه شناسایی یا اجرا ندارد. اما در مقابل، خواننده محکوم شده می‌تواند ظرف ده روز کاری از تاریخ ابلاغ رأی نسبت به اقامه دعوا در دادگاه اقدام نموده و بدین ترتیب خود را از اجرای آن معاف نماید. در فرض اقامه دعوا از سوی خواننده در دادگاه، الزامی به رعایت رأی هیئت داوری از سوی دادگاه نبوده و رسیدگی ماهوی مجددی صورت می‌پذیرد (Korman, 2013: 48- 49; Vihikan & Others, 2021: 229- 230).

همچنین باید توجه داشت که نتیجه رسیدگی مرجع داوری به سهولت قابل پیش‌بینی نبوده و عوامل متعددی در احتمال پیروزی مدعی در این قبیل دعاوی مؤثر خواهد بود؛ به‌عنوان مثال نتیجه تحقیقی نشان داده است که وجود توافق تجارت آزاد (FTA)^۱ میان ایالات متحده آمریکا و سایر کشورها در نتیجه پرونده‌های مطروحه تحت قواعد UDRP مؤثر واقع خواهد شد. نویسندگان مقاله مذکور تلاش کرده‌اند تا با جمع‌آوری داده‌هایی از ۲۷۹۷ پرونده داوری انجام شده بین سال‌های ۲۰۰۱ تا ۲۰۱۹ اثر وجود توافق تجارت آزاد را بر امکان پیروزی مدعی در دعاوی مربوط به نام دامنه مورد بررسی قرار دهند. در مطالعه انجام شده محققین دریافته‌اند که مدعی در کشورهای طرف موافقت‌نامه تجارت آزاد، از احتمال پیروزی کمتری نسبت به خواهان مقیم در کشورهای فاقد چنین توافقی برخوردار بوده است (Bumgi, 2021: 400). از این‌رو و با توجه به توسعه تکنولوژی و ظهور هوش مصنوعی، حتی در عرصه تصمیم‌گیری‌های قضایی، پیشنهاد داوری هوشمند و خودکار در چنین پرونده‌هایی، که احتمال برنده شدن مدعی در دعاوی نام دامنه را مورد بررسی و پیش‌بینی قرار می‌دهد، اگرچه در خصوص موارد بسیار ساده و مبتدی ممکن است راهکار مناسب و جالبی به نظر آید اما در خصوص پرونده‌هایی که پیچیدگی‌های بیشتری داشته و باید ابعاد و زوایای متعددی در آن مورد توجه قرار گیرد، نتایج حاصل از داوری هوشمند چندان محل اعتماد نخواهد بود (Vihikan, 2021: 228).

۲-۳. شرایط اثبات ادعا در مقررات متحدالشکل حل و فصل اختلافات نام دامنه

خواهان دعوای مطروحه در مرجع داوری واپس باید وجود چهار شرط را اثبات نماید: ۱. مالک علامت تجاری است؛ ۲. نام دامنه منطبق یا به طرز گمراه‌کننده‌ای مشابه علامت تجاری اوست؛ ۳. خواننده هیچ‌گونه حق یا نفع قانونی نسبت به نام دامنه ندارد؛ ۴. خواننده از روی سوءنیت اقدام به

1. Free Trade Agreement

ثبت و استفاده از نام دامنه نموده است (Vihikan, 2021: 229). بنابراین، مجموعه مقررات مزبور صرفاً در خصوص ثبت نام دامنه عامدانه، همراه با سوءنیت یا سوءاستفاده و تنها درباره نقض علامت تجاری (و نه سایر حقوق مالکیت فکری) قابل استناد و استفاده است. در ادامه هر یک از شروط مذکور به تفصیل مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

الف) خطر گمراهی: مطابق مصرحه موجود در بخش ۳۲ قانون لانهام، پس از اثبات مالکیت نسبت به علامت تجاری، مدعی باید ثابت نماید که نام دامنه با علامت تجاری وی یکسان بوده یا به طرز گمراه کننده‌ای مشابه علامت تجاری یا خدماتی اوست. در حالی که اثبات حالت نخست بسیار ساده می‌باشد، متقاعد نمودن مرجع تصمیم گیرنده در خصوص عنصر گمراه کننده بودن در حالت وجود شباهت میان علامت و نام دامنه با پیچیدگی و دشواری همراه بوده و مبنای تصمیم گیری در این باره تشخیص یک مشتری معمول و عادی خواهد بود (احمدیان مقدم و جعفرزاده، ۱۳۹۶: ۱۴۴). باید توجه داشت که در خصوص وبسایت، سلب مسئولیت و درج شرایط مشابه تأثیری در تحقق مسئولیت نخواهد داشت (Korman, 2013: 36). بنابراین پیش نیاز درخواست صدور دستور موقت تحت قانون علامت تجاری، وجود خطر گمراهی است که با توجه به یکسانی یا شباهت علامت تجاری با نام دامنه و یکسانی و شباهت کالاها و خدمات دارنده علامت تجاری و ثبت کننده نام دامنه مورد بررسی قرار می‌گیرد (Bettinger, 1997: 515). چنان که در پرونده هری وینستون علیه کترمن^۱، هیئت و مرکز داوری و میانجیگری وایبو به این نتیجه رسید که نام دامنه "hairywinston.com" به طور گمراه کننده‌ای با علامت تجاری هری وینستون شباهت دارد. بدین ترتیب اگرچه که خواننده استدلال می‌نمود که ماهیت وبسایت او هیچ گونه ارتباطی با فعالیت دارنده علامت تجاری ندارد اما از نظر هیئت داوری، عنصر گمراه کننده بودن در این نوع استفاده نیز قابل احراز می‌باشد.

علاوه بر این، محاکم آمریکایی یک دکترین معروف تحت عنوان «گمراهی اولیه در تشخیص منفعت»^۲ را به رسمیت شناخته‌اند که تحت آن اگرچه کاربران اینترنت در خصوص منبع یا محتوای سایت رقیب گمراه نمی‌شوند اما چنین نام دامنه‌ای می‌تواند منجر به بهره‌برداری از حسن شهرت دیگری و تحصیل منافع تجاری به طریق غیرمنصفانه شود (Korman, 2013: 44). رویه گمراهی اولیه در تشخیص منفعت با استراتژی طعمه و ترکه^۳ یکسان است؛ که تحت آن مشتریان بدو به سمت یک علامت خدعه‌آمیز هدایت می‌شوند و در نتیجه محصول دیگری غیر از آنچه بدو به دنبال

1. Harry Winston Inc. and Harry Winston S.A. v. Jennifer Katherman, Case No. D2008-1267.

2. Initial interest confusion

3. Bait and Switch

آن بودند به آن‌ها معرفی می‌شود (4: Fritch, 2005). نظریه گمراهی اولیه به‌ویژه در خصوص نقض علامت تجاری با استفاده از ترند متانگ قابل استناد و استفاده می‌باشد که در پژوهشی مستقل بدان پرداخته خواهد شد.

ب) عدم وجود حق یا نفع قانونی نسبت به نام دامنه: یکی دیگر از مسائلی که باید در دعوی نقض حقوق مربوط به علامت تجاری از طریق سایبراسکاتینگ مورد بررسی قرار گیرد، وجود یا عدم وجود نفع و بهره قانونی از نام دامنه است. قواعد UDRP، به طریقی غیرانحصاری شامل مصادیقی است که ثبت نام دامنه را به‌صورت منصفانه توجیه می‌نماید؛ این مصادیق عبارتند از:

۱. قبل از هر گونه اخطار دال بر وجود دعوی، ثبت کننده استفاده کند یا بتوان آمادگی وی در استفاده از نام دامنه در رابطه با عرضه با حسن نیت کالاها یا خدمات را احراز نمود؛ یا
 ۲. به‌طور عمومی به وسیله نام دامنه شناخته شده باشد؛ حتی اگر هیچ حقی در خصوص علامت تجاری یا خدماتی نداشته باشد؛ یا

۳. استفاده‌ای منصفانه یا قانونی غیرتجاری از نام دامنه داشته باشد؛ بدون قصد بهره‌برداری تجاری یا فریب مشتریان یا تضعیف شهرت علامت تجاری یا خدماتی.

برای تشخیص اینکه آیا نفع قانونی در ثبت نام دامنه خاص وجود داشته یا خیر، همه اوضاع و احوال مربوطه باید مورد بررسی قرار گیرد. ثبت کنندگان نام‌های دامنه اغلب سعی می‌کنند که ثبت همراه با سوءنیت خود را با خلق تصویری از وجود نفع قانونی در نام دامنه توجیه نمایند؛ لذا بررسی عوامل فوق در کشف عدم صداقت ایشان بسیار مهم و تاثیرگذار است (45: Korman, 2013).

ج) ثبت یا استفاده همراه با سوءنیت: UDRP در پاراگراف (b) 4 لیستی غیرانحصاری از مصادیقی که می‌تواند دلیلی بر سوءنیت محسوب شود ارائه نموده است:

۱. اوضاع و احوالی که مؤید ثبت یا تحصیل نام دامنه با هدف اولیه فروش، اجاره یا سایر انتقالات نام دامنه ثبت شده به شاکی، یعنی مالک علامت تجاری یا خدماتی، یا به رقیب وی، در قبال دریافت عوضی گزاف و مازاد بر هزینه‌های ثبتی بوده است؛ یا

۲. ثبت نام دامنه با هدف منع دارنده علامت تجاری یا خدماتی از انعکاس علامت در نام دامنه بوده، مشروط بر اینکه دارنده نام دامنه درگیر چنین الگوی رفتاری باشد؛ یا

۳. ثبت نام دامنه با هدف تخریب تجارت رقیب؛ یا

۴. استفاده از نام دامنه، به‌صورت عامدانه برای جذب نفع تجاری ناشی از هدایت کاربران اینترنت به سوی وب سایت شخصی یا موقعیت برخط شخصی دیگر، با ایجاد احتمال گمراهی و اشتباه با علامت تجاری شاکی به‌عنوان منبع، وابستگی، یا پشتیبانی وب سایت یا موقعیت،

محصولات، یا خدمات موجود روی سایت و موقعیت آنلاین دیگری (Huff, 2021: 6).

چنان‌که مذکور افتاد، ضروری است تمام وقایع همراه و نه صرف ثبت و استفاده از نام دامنه مورد بررسی قرار گیرد. مثلاً ثبت‌کننده نام دامنه پیشنهاد فروش آن را مطرح کند یا موضوع فعالیت ثبت‌کننده نام دامنه با فعالیت دارنده علامت تجاری یکسان و در نتیجه با یکدیگر رقیب تجاری بوده باشند، خواه ثبت‌کننده نام دامنه بدان آگاه بوده یا منطقی‌اً باید مطلع بوده باشد و نظایر آن. از سوی دیگر، حتی در موردی که ثبت‌کننده واقعاً از وجود علامت تجاری مطلع بوده و آگاهانه اقدام به ثبت نام دامنه منطبق یا مشابه با آن کرده است، عدم احراز سوءنیت محتمل می‌باشد. چنان‌که در پرونده هری وینستون، علی‌رغم این واقعیت که خواننده عامدانه نسبت به ثبت نام دامنه مشابه با علامت تجاری معروف اقدام نموده ولی هدف وی از چنین انتخابی افتخار بدان بوده و لذا رفتار او فاقد عنصر سوءنیت در نظر گرفته شده است (Korman, 2013: 47).

۴. الگوبرداری منطقه‌ای و کشوری از مقررات متحدالشکل حل و فصل اختلافات نام دامنه

باید توجه داشت که روند داوری UDRP به صورت واحد و یکپارچه مورد استفاده قرار نگرفته و صرفاً الگویی در اختیار قانون‌گذاران کشوری و منطقه می‌باشد؛ از این رو در حالی که در بسیاری از قوانین ملی به عنوان قانون نمونه مورد الگوبرداری قرار گرفته اما در پاره‌ای جوانب با آن‌ها متفاوت است. در این باره برخی قواعد میانجیگری و داوری اختلافات راجع به نام دامنه مورد معرفی و مقایسه با قواعد UDRP قرار خواهد گرفت.

۴-۱. خدمات حل و فصل اختلافات نام دامنه در انگلستان

برخلاف آمریکا، در حقوق انگلستان هیچ گونه مصوبه مستقلی در خصوص برخورد با پدیده سایبراسکاتینگ وجود نداشته و اختلافات از این دست همچنان بر اساس قانون علائم تجاری مصوب ۱۹۹۴ این کشور مورد رسیدگی قرار می‌گیرند. همچنین در نظام حقوقی انگلستان، برخلاف آمریکا، اقامه دعوا بدون تعیین خواننده امکان‌پذیر نبوده و حتماً باید دعوای مدعی خواننده مشخصی داشته باشد. نهایتاً اینکه در این کشور، نام دامنه به عنوان مال به رسمیت شناخته نشده و ثبت‌کننده، مالک آن محسوب نمی‌گردد (Oluwafemi Jemilohun, 2019: 90). علاوه بر تفاوت‌های بنیادین میان حقوق انگلستان و آمریکا، روند حل اختلاف میان دارنده علامت تجاری و ثبت‌کننده نام دامنه این کشور نیز با قواعد متحدالشکل UDRP تفاوت‌های قابل ملاحظه‌ای دارد.

اگرچه در این کشور قانون مستقلی در مواجهه با پدیده سایبراسکاتینگ مورد تصویب قرار نگرفته

اما شیوه‌نامه متحدالشکل حل اختلافات نام دامنه^۱ در ۱۹۹۷ مورد تصویب قرار گرفت که نهاد نامینت^۲ نقش میانجیگری غیررسمی را در این باره ایفا می‌نمود که یک سوم دعاوی مطروحه نیز به پیروزی مدعی منجر می‌شد. بدین توضیح که در خصوص شکل شایع بروز اختلاف، یعنی ثبت همراه با سوءنیت نام دامنه‌ای منطبق یا به طرز گمراه کننده‌ای مشابه با علامت تجاری غیر، غالباً مدعی باید مبلغی به طرف مقابل می‌پرداخت تا تراضی راجع به انتقال نام دامنه به وی محقق می‌گردید. در غیر این صورت میانجیگری بدون برون داد قابل توجهی، عقیم مانده و مدعی چاره‌ای جز اقامه دعوا در دادگاه نداشت (Brimsted, 2002: 202). بنابراین رویه میانجیگری حاکم در حقوق انگلستان بیش از اینکه بر احقاق حق مدعی متمرکز باشد، حسب ماهیتش متکی بر تراضی طرفین بود.

امروزه، بدو طرفین اختلاف به میانجیگری هدایت می‌شوند و همچنان این مرحله حل و فصل اختلاف برای ایشان وجود دارد. اما اگر میانجیگری موفقیت‌آمیز نبوده یا طرف مقابل حاضر به ورود بدان نشود، با پرداخت هزینه از سوی مدعی، موضوع جهت تصمیم‌گیری برای کارشناسی ارسال می‌گردد. بنابراین چنان‌که هویداست، در حقوق انگلستان روند کارشناسی به جای داوری به‌عنوان طریق حل و فصل اختلافات ناشی از ثبت نام دامنه مغایر با حقوق علامت تجاری به رسمیت شناخته شده است که از آن تحت عنوان خدمات حل و فصل اختلاف با نام اختصاری^۳ DRS یاد می‌شود. در مقایسه میان روند داوری وایپو و روند کارشناسی انگلستان نکات ذیل حایز اهمیت است:

۱. در نظام ثبت نام دامنه انگلستان نیز مانند آنچه در مقررات UDRP مورد پیش‌بینی قرار گرفته، ثبت کننده نام دامنه در حین انعقاد قرارداد ثبت، مکلف به پذیرش شرط حل اختلاف مطابق مقررات این کشور است. بنابراین در حالیکه دارنده علامت تجاری مختار در طرح دعوا در قالب پذیرفته شده DRS می‌باشد، خواننده حق اعتراض بدان را ندارد زیرا پیش‌تر و به موجب قرارداد ثبت نام دامنه آن را مورد پذیرش و امضا قرار داده است (Smith, 2011: 164).

۲. در هر دو طریق حل و فصل اختلاف، اثبات و احراز عنصر سوءنیت در نتیجه رسیدگی تأثیر غیرقابل انکاری دارد.

۳. در حالی که در روند داوری وایپو سه رکن برای پیروزی در دعوا باید احراز شود که عبارتند از اثبات وجود نام دامنه منطبق یا به طرز گمراه کننده‌ای مشابه با علامت تجاری، عدم وجود حق یا نفع قانونی ثبت کننده نسبت به نام دامنه، و وجود سوءنیت از سوی ثبت کننده؛ در روند کارشناسی

1. Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy

2. Nominet

3. Dispute Resolution Services

موجود در حقوق انگلستان صرفاً دو مسئله باید مورد اثبات قرار گیرد یکی اینکه مدعی، حقی قانونی نسبت به علامت تجاری منطبق یا مشابه با نام دامنه دارد و دیگر اینکه ثبت کننده در اقدام خویش سوءنیت داشته است. البته که مصادیق اثبات سوءنیت در هر دو سیستم حل اختلاف به یکدیگر نزدیک می‌شود.

۴. در خصوص زمان بندی رسیدگی باید توجه داشت که در روند حل اختلاف انگلیسی بدوایک مرحله میانجیگری الزامی نیز وجود دارد؛ بدین ترتیب پس از ثبت شکایت از سوی مدعی، طرف مقابل باید ظرف ۱۵ روز بدان پاسخ دهد، سپس و در صورت تمایل، مدعی می‌تواند در مهلت ۵ روزه‌ای در مقابل دفاعیات ثبت شده پاسخ خویش را ارسال کند. پس از دریافت لوایح، میانجیگری غیررسمی ظرف ۱۰ روز انجام می‌شود؛ در صورت ناموفق بودن، کارشناس واحدی منتصب شده، مدعی هزینه کارشناسی را می‌پردازد، و شخص منصوب ظرف ۱۰ روز اعلام نظر خواهد کرد.

۵. نتیجه رسیدگی در هر دو طریق رسیدگی داوری و کارشناسی یکسان بوده و در صورت پیروزی مدعی منجر به صدور رأی دال بر الزام به انتقال، لغو یا معلق کردن نام دامنه خواهد شد.

۶. در حالی که آرای صادره از مرجع داوری واپس قطعی و الزام‌آور است؛ آرای کارشناسی در طریق حل اختلاف انگلیسی قابل اعتراض در هیئت داوری متشکل از سه متخصص می‌باشد (Ibid; Moore, 2008: 228).

در مجموع باید اذعان داشت که برخلاف روند رسیدگی معمول، در حقوق انگلستان، سه مرحله میانجیگری، کارشناسی و در نهایت داوری برای حل اختلافات ناشی از نام دامنه به رسمیت شناخته شده و مورد اجرا قرار گرفته است.

۲-۴. قواعد حل و فصل اختلافات نام دامنه در استرالیا

اگرچه که قواعد حل و فصل اختلافات نام دامنه در استرالیا با علامت اختصاری auDRP از مقررات UDRP مشتق شده و این دو سیاست حاوی نقاط مشترک زیادی هستند، اما اولاً تفاوت آن دو در عبارت شناسی و ثانیاً جدایی میان رویه هیئت‌های داوری، علی‌رغم یکسانی در عبارات استفاده شده قابل توجه است (Roy & Marsoof, 2016: 17; Davidson, 2020: 380). در خصوص تفاوت‌های مشهود میان این دو سیاست نکات ذیل حایز اهمیت است:

۱. در حالی که قواعد UDRP موارد ثبت شکایت را به وجود نام دامنه منطبق یا به طرز گمراه‌کننده‌ای مشابه با علامت تجاری یا خدماتی شاکی محدود می‌کند، قواعد auDRP موارد ادعای خواهان را به نام دامنه منطبق یا مشابه با «نام تجاری» نیز توسعه داده است؛ بنابراین تحت این قواعد دو دسته دعوا، از سوی دارنده علامت تجاری و خدماتی و همچنین دارنده نام تجاری علیه ثبت‌کننده

نام دامنه قابل طرح می باشد (Davidson, 2020: 380).

۲. تحت هر دو نوع سیاست شاکی می تواند دعوی خود را صرف نظر از محل ثبت علامت تجاری در مرجع داوری اقامه نماید؛ اگرچه که مجموعه ضوابط auDRP صرفاً در خصوص نام های دامنه استرالیایی مورد اعمال قرار می گیرد.

۳. قواعد UDRP به شاکیان اجازه داده که پیرو استفاده از علامت تجاری خاصی در هر حوزه قضایی نسبت به اقامه دعوا علیه ثبت کننده نام دامنه اقدام نماید؛ اما مرجع داوری تحت auDRP غالباً مصر به این عقیده است که باید منشأ استفاده از علامت تجاری مورد اختلاف نیز استرالیا باشد. بنابراین مرجع داوری استرالیایی در پی اعمال صلاحیت موضوعی بوده و از این جهت روند اتخاذی آن شبیه رویکرد محاکم ملی کشورهاست.

۴. در خصوص اثبات عدم وجود حق یا نفع قانونی برای ثبت کننده در نام دامنه ثبت شده، هر دو نوع سیاست روند یکسانی را دنبال کرده اند. در هر دو سیاست بار اثبات به عهده مدعی است و البته هر دو دسته قواعد، فهرستی غیرانحصاری از دفاعیات ارائه کرده اند که در صورت وجود، حق یا نفع قانونی خواننده قابل احراز است. اولین دفاع به موردی می پردازد که خواننده قبل از اطلاع از وجود اختلاف، به درستی از نام دامنه استفاده کرده باشد. این دفاع در مقررات auDRP به گونه دیگری بیان شده است و خواننده باید قبل از «اخطار» نسبت به وجود اختلاف، از نام دامنه به درستی استفاده کرده باشد.

۵. در حالی که هر دو سیاست عنصر سوءنیت را مورد توجه قرار داده و همچنین فهرستی غیرانحصاری از مصادیقی که مثبت سوءنیت از جانب خواننده می باشد ارائه کرده اند، جنبه هایی در مقررات auDRP وجود دارد که نسبت به UDRP گسترده تر و در نتیجه مطلوب تر به حال مدعی به نظر می رسد.

۶. تفاوت دیگری که در خصوص عنصر سوءنیت مورد توجه می باشد اینکه مطابق قواعد UDRP شاکی باید اثبات کند که خواننده نام دامنه مورد مناقشه را با سوءنیت ثبت و استفاده کرده است، در حالی که تحت قواعد auDRP کافی است که وجود سوءنیت در هر یک از مراحل ثبت یا استفاده اثبات شود. این تفاوت به طرز قابل توجهی به نفع خواهان در قلمرو قواعد استرالیایی خواهد بود (Roy & Marsoof, 2016: 30-35).

۳-۴. سیاست حل و فصل اختلافات نام دامنه در منطقه «آسه آن»

برخی از کشورهای عضو آسه آن از قبیل مالزی، فیلیپین و سنگاپور نیز مقررات محلی خویش را برای حل و فصل اختلافات راجع به نام دامنه مورد تصویب قرار داده اند. در حالی که این مقررات

الگو برداری گسترده‌ای از قواعد متحدالشکل UDRP محسوب است اما تفاوت‌های جزئی در شرایط ماهوی و شکلی رسیدگی به اختلافات به منظور تطابق با نیازهای محلی ایجاد شده است. لذا هر کشوری حسب شرایط و قواعد حقوقی حاکم تغییرات اندکی در مقررات داوری واپو داده است؛ چنان‌که مالزی برخلاف مقررات UDRP، تنها دو شرط را برای پیروزی خواهان ضروری دانسته و آن اثبات تطابق یا مشابهت گمراه کننده میان نام دامنه و علامت تجاری از یک سو و ثبت یا استفاده همراه با سوءنیت از سوی دیگر است. چنان‌که هویدا است این شروط از دو جنبه با مقررات UDRP تفاوت دارند: اول اینکه در مقررات واپو نداشتن حق یا نفع در ثبت نام دامنه از سوی خواننده نیز باید اثبات شود که در مقررات مالزی مطرح نشده است و دوم آنکه در مقررات واپو اثبات سوءنیت در هر دو مرحله ثبت و استفاده لازمه پیروزی خواهان در دعواست اما در ذیل مقررات مالزی کافی است که وجود سوءنیت در هر یک از دو مرحله ثبت یا استفاده اثبات گردد (Zainol, 2008: 28-29).

نتیجه

اگرچه حل اختلافات راجع به نام دامنه از طریق اقامه دعوا در محاکم ملی نیز قابل تصور و امکان پذیر است اما در این طریق مسائلی از قبیل احراز صلاحیت دادگاه راجع به موضوع، انتخاب قانون حاکم بر دعوا، شناسایی و اجرای آن مطرح می‌گردد.

وجود موانع و مشکلات فوق از یک سو، نگرانی شرکت ICANN به عنوان نهاد ثبت کننده نام‌های دامنه از مسئولیت قضایی بعدی (در نتیجه اقامه دعوی از سوی دارنده علامت تجاری علیه وی) از سوی دیگر، موجب شد تا سازمان مذکور با مشارکت واپو اقدام به تصویب مقررات متحدالشکل حل اختلافات نام دامنه نموده و مرکز داوری و میانجیگری واپو به عنوان مرجع داوری در این مقررات تعیین گردد.

در راستای حل اختلاف ناشی از سایبراسکاتینگ، کشور انگلستان شیوه نامه متحدالشکل حل اختلافات نام دامنه را تصویب و نهاد نامینت را به عنوان میانجی در حل و فصل دعاوی نام دامنه تعیین نمود. استرالیا مقررات UDRP را با اندکی تغییر برای مراجع داوری ملی خویش بومی سازی کرد و کشورهای عضو آسه آن نیز مقررات مزبور را با اندکی تغییرات، متناسب با سیستم حقوقی خویش، مورد استفاده قرار دادند.

در حالی که تنها در معدودی از کشورها طرق دیگری، غیر از داوری به عنوان شیوه حل اختلاف مورد استفاده واقع می‌گردد، در غالب کشورها مرجع داوری در قالب صدور رأی قطعی اقدام به حل و فصل اختلافات مذکور خواهد نمود.

در حالی که در برخی کشورها وجود سوءنیت در هر یک از مراحل ثبت یا استفاده از نام دامنه،

موجب مسئولیت ثبت کننده می باشد، در برخی دیگر اثبات وجود سوءنیت در هر دو مرحله ثبت و استفاده از نام دامنه برای تحقق مسئولیت لازم و ضروریست.

در خصوص ضمانت اجرای مورد پیش بینی در نظام های حقوقی مختلف نیز باید میان فرض اقامه دعوا در دادگاه و حل اختلاف از طریق داوری، میانجیگری و یا کارشناسی قائل به تفکیک شد؛ در حالی که در فرض اقامه دعوا در دادگاه شیوه های متعدد و متنوع حقوقی و کیفری برای برخورد با متجاوز سایبری وجود دارد، در طریق حل اختلاف از طرق دیگر، غالباً رأی به لغو یا انتقال نام دامنه به دارنده علامت تجاری تنها طریق جبران خسارات وارده به مشارالیه می باشد.

در نهایت اینکه آرای صادره از محاکم داوری طبق قواعد معرفی شده قطعی و الزام آور بوده و با محدودیت مربوط به شناسایی و اجرای احکام ملی مواجه نیست اما در مقابل خواننده می تواند با طرح دعوا در دادگاه اعتبار رأی داوری را زیر سؤال برده و بدین ترتیب مانع اجرای آن گردد.

منابع

فارسی

- احمدیان مقدم، فرید و میرقاسم جعفرزاده (۱۳۹۶)، «معیارهای احراز نقض علامت تجاری بر اساس ضوابط عام مسئولیت مدنی و خصوصیات علانم تجاری در حقوق ایران و ایالات متحده آمریکا»، فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۸۵.
- بختیاروند، مصطفی و مهسا تدین سعدی (۱۳۹۵)، «کاوشی نو در نحوه حمایت از علامت تجاری در فضای سایبر با رویکرد تطبیقی»، پژوهشهای حقوق تطبیقی، دوره ۲۰، شماره ۲.
- حبیبیا، سعید و زهرا شوشتری (۱۳۹۹)، «نظم عمومی و داوری پذیری دعاوی مالکیت فکری»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۱۰.
- ساورایی، پرویز و فاطمه پورمسجدیان (۱۳۹۳)، «تبیین ماهیت حقوقی و اختلافات نام دامنه»، دانشنامه حقوق و سیاست، شماره ۲۲.
- شمس، عبدالحمید (۱۳۹۲)، حقوق مالکیت بر علائم تجاری و صنعتی، چاپ دوم، تهران: سمت.
- صادقی، حسین (۱۳۸۶)، «نام‌های دامنه و مسئولیت مدنی ناشی از نقض علامت تجاری»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، شماره ۴۱.
- صادقی، محسن (۱۳۸۶)، «بررسی نام‌های دامنه از منظر حقوق مالکیت فکری با نگاهی به حقوق ایران»، فصلنامه فقه و حقوق، شماره ۱۳.
- صادقی، محسن و روح‌اله طاهری‌فرد (۱۳۹۴)، «مبانی حقوقی حمایت از علائم تجاری: نگاهی نقادانه به رأی صادره در پرونده شرکت آمریکایی هرشی و شرکت ایرانی شکوپارس»، پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۷۶.
- صالحی، جواد و احسان مومنی تدرجی (۱۳۹۴)، «علائم تجاری بویایی: جلوه‌ای نوین در حمایت حقوقی از علائم تجاری»، فصلنامه حقوق خصوصی، دوره ۱۲، شماره ۲.
- فصیحی زاده، علیرضا، احسان مومنی تدرجی و محمد باقرپور (۱۳۹۵)، «بررسی تطبیقی شروط ماهوی علائم تجاری با تأکید بر علائم رنگی و سه بعدی»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۷، شماره ۲.
- قربانی فر، مریم و نجادعلی الماسی (۱۳۹۷)، «صلاحیت قضایی بر نقض علائم تجاری در فضای مجازی در رویه قضایی آمریکا»، فصلنامه علمی راهبرد، سال ۲۷، شماره ۸۶.
- کسنوی، شادی (۱۳۹۵)، «مبانی حمایت از علامت تجاری از زاویه مطالعات میان رشته‌ای حقوق و اقتصاد»، فصلنامه مطالعات میان رشته‌ای در علوم انسانی، دوره ۸، شماره ۲.
- مقصودی پاشاکی، رضا (۱۴۰۰)، «بررسی صلاحیت دادگاه صادرکننده رأی در فرایند شناسایی و اجرای آرای خارجی»، مجله حقوقی دادگستری، ش ۱۱۶.

انگلیسی

- Bettinger, Torsten, (1997), "Trademark Law in Cyberspace- the Battle for Domain Name", **International review of Industrial Property and Copyright Law**, Vol. 28, No. 4.
- Bettinger, Tortsen; Greimann, Volker, (2015), "Organizational Structure and Functions of the Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)", book chapter of **Domain Name Law and Practice**, Oxford University

Press.

- Brimsted, Kate; Solicitor; Smith, Herbert, (2002), "UK Domain Name Disputes- Still a Cybersquatter's Charter?" **Computer Law & Security Report** 18, No. 3.
- Burshtein Sheldon, (2012), "Is a Domain Name Property?" **Journal of Intellectual Property Law & Practice**, Vol. 1, No. 1
- Bumgi, Min; Wang, Ryan Yang; Bai, Yang; Grzeslo, Jenna; Jayakar, Krishni; (2021), "Impact of Free Trade Agreement on Internet Domain Name Arbitration Cases: a cross-national Comparison of Dispute Resolution Policy", **Policy and Internet**, Vol. 13, Issue: 3.
- Davidson, Alan, (2012), au. Dispute resolution Policy (auDRP), book chapter of: **The Law of Electronic Commerce**, Cambridge University Press.
- Esquire, Susan Anthony, (2016), "What You Really Should Know about Trademark and Domain Name", **Global Intellectual Property Academy Office of Policy and International Affairs**.
- Fritch, D. M. (2006), "Searching for Initial Interest Confusion in Trademark Protection in Cyberspace", **Pittsburgh Journal of Technology Law & Policy**, 6.
- Huff, Chris A, (2021) "License and registration: how both property and contract legal frameworks fall short on interpreting domain name registration under the US Anticybersquatting Act", **Information and Communications Technology Law**.
- Guo, Yimeei, (2014), Research on Selected China's Legal Issues of E-Business.
- Khodosh, A. V., (2021), "Domain Name Dispute Arising from Trademark Infringement: Possible Ways of Their Resolution", **Juridical Scientific and Electronic Journal**.
- Korman, Tomas, (2013), **the Relationship between Domain Names and Trademarks**, L.L.M. Short Thesis, Central European University.
- Moore, Mairead, (2008), "Cybersquatting: Prevention better than cure?" **International Journal of Law and Information Technology**, Vol. 17 No. 2.
- Oluwafemi Jimilohun, Bernard, (2019), "Legislating Against Cybersquatting in Nigeria: Moving Beyond Penal Law into Protective and Compensational Remedies", **Journal of Law, Policy and Globalization**, Vol. 84.
- Pokorna, Jarmila, (2013), "Trade name and Trademark versus Domain", **Acta Universitatis Agriculturae et Silviculturae Mendelianae**, Vol LXI.
- Radack, David V, (2002), "Likelihood of Confusion— the Basis for Trademark Infringement", **Springer Science & Business Media**, Vol. 54.
- Roy, Alpana; Marsoof, Althaf, (2016), "A Critical and Comparative Review of auDRP and UDRP Domain Name Decisions", **The Journal of World Intellectual Property**, Vol. 19.
- Smith, L, (2011), "Nominet Dispute Resolution Service decisions subject to review by the courts", **Journal of Intellectual Property Law & Practice**, Vol. 7.
- Vihikan, Wayan Oger; Mistica, Meladel; Levy, Inbar; Christie, Andrew F; Baldwin, Timothy, (2021), "Automatic Resolution of Domain Name Disputes", **Natural Legal Language Processing Workshop**.
- Whitman, Michael E.; Townsend, Anthony M.; Aalberts Robert J., (1999), "Cybersquatting: A Case of First Come/First Served or Piracy on the Cyber-Seas?", **Information Systems Security**, Vol. 8.
- Zainol, Zinatul A., (2008), "Domain Name Dispute Resolution Policy in ASEAN: An Appraisal of the Position in Malaysia and Selected Member Countries", **International Journal of Law and Information Technology**, Vol. 18, No. 1.