

EUROPEAN INFORMATION SOCIETY INSTITUTE, O. Z.
Dobrianskeho 1580, 093 01 Vranov nad Topľou, Slovakia
IČO: 42 227 950, www.eisionline.org, eisi@eisionline.org

Ústavní soud České republiky
Joštova 8
660 83 Brno 2

VĚC: *Amicus curiae* ve věci žalobkyně GLOBTOUR GROUP, a.s., se sídlem Panská 12 811 01 Bratislava, Slovenská republika, IČ 35894172, proti žalovaným Globtour, spol. s.r.o., se sídlem Hanusova 24, 140 00 Praha 4, IČ 26170515, a CZ.NIC z.s.p.o., se sídlem Americká 525/23, 120 00 Praha 2, IČ 67985726, o ochranu obchodní firmy, práv k ochranným známkám a před nekalou soutěží, **vedené u Ústavního soudu pod spisovou značkou III. ÚS 2912/2012.**

Vážený soude,

vzhledem k tomu, že si v našem občanském sdružení European Information Society Institute velmi vážíme Vaší práce, která je mnohdy nejen časově, ale především odborně náročná,

s přihlédnutím k tomu, že v projednávaném sporu jde o otázku, která je podle našeho názoru zcela zásadní z pohledu právně-teoretického, ale taktéž praktického,

respektujícíce přitom nezávislost Ústavního soudu v otázkách případného porušení či souladu postupu soudů s ústavním řádem České republiky,

rozhodli jsme se tímto, jako přítel soudu (z lat. *amicus curiae*) a instituce, jehož členové se zabývají problematikou práva informačních technologií, tedy i právem doménových sporů,

poskytnout tímto přípisem několik názorů a argumentů v otázce převodu doménového jména

S úctou,

Štěpán Stehlíček, Martin Husovec
za European Information Society Institute, o.z.

K převodu doménového jména

- (1) Projednávaný spor se týká žalobkyně GLOBTOUR GROUP, a.s., se sídlem Panská 12 811 01 Bratislava, Slovenská republika, IČ 35894172, proti žalovaným Globtour, spol. s.r.o., se sídlem Hanusova 24, 140 00 Praha 4, IČ 26170515, a CZ.NIC z.s.p.o., se sídlem Americká 525/23, 120 00 Praha 2, IČ 67985726. V dané věci jde o posouzení toho, zda lze na základě nároku na odstranění závadného stavu žalovat i převod doménového jména.
- (2) Tento nárok je ve výše uvedeném případě uplatňován prostřednictvím civilního řízení a opírá se o ustanovení § 53 obchodního zákoníku, jakož i § 8 zákona o ochranných známkách a § 4 odst. 1 zákona o vymáhání práv z průmyslového a duševního vlastnictví. Žalobkyni byl tento nárok přiznán rozhodnutími soudů první i druhé instance: *„Odvolací soud, shodně se závěry soudu prvního stupně, uzavřel, že žalobkyně právem uplatnila na první žalované svůj nárok podle § 4 odst. 1 zákona č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví, na zdržení se pokračování v závadném jednání a nápravy tohoto závadného stavu formou převodu doménového jména na žalobkyni, jež se zde jeví jako odpovídající a přiměřený prostředek k odstranění závadného stavu.“* (z rozhodnutí Nejvyššího soudu)
- (3) Nejvyšší soud v dovolání sice souhlasil s tím, že v daném případě došlo k protiprávnímu jednání ze strany žalované, nicméně zamítl možnost zajištění nápravy prostřednictvím převodního nároku. Podle něj má **nárok na odstranění závadného stavu směřovat toliko k obnovení původního stavu**, kterým by v daném případě bylo odhlášení zaregistrované domény u registrátora. Převedení doménového jména na žalobkyni by již šlo nad rámec odstraňovacího nároku, jak je možné dočíst se z výroku Nejvyššího soudu: *„Uplatněný odstraňovací nárok nemůže vést k uložení povinnosti převést doménu, neboť doména žádá absolutní (výlučné) právo svému nositeli nezakládá.“*
- (4) Část tohoto rozhodnutí se opírá o názor německé literatury (*pozri Husovec, M. Je (eště stále) možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 6/2012), podle které *nelze* převod domény chápat jako výkon odstraňovacího nebo zdržovacího nároku. Výjimku v tomto případě tvoří úzká skupina případů, ve kterých je žalobce před porušením práva skutečně držitelem předmětné domény. Souhlasně s názorem Nejvyššího soudu tvrdíme, že **v případě odstraňovacího nároku nelze poskytnout zároveň „odměnu“ v podobě převodu doménového jména** a vykonávat tak funkci jiných nároků, které se váží na přísnější podmínky (*pozri Husovec, M. Je (eště stále) možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 6/2012).
- (5) V případě převodu domény se proto v zásadě nejedná o výkon odstraňovacího, ale o výkon převodního nároku, který české právo zná například z § 65 odst. 2 ObchZ, § 16 ZoOchrZ či § 29 PatZ [*podrobně viz Husovec, M. Je (eště stále) možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 6/2012]. Přestože české právo tento nárok pro oblast doménových jmen neupravuje, lze ho **výkladem konstruovat**. V našem právním řádu existuje totiž obdobná právní úprava, která se týká řešení doménových jmen, a to sice doménových jmen typu euTLD. Tato úprava je upravena v předpisech EU, konkrétně v Nařízení Komise č. 874/2004., kterým se stanoví obecná pravidla pro zavádění a funkce domény nejvyššího stupně úrovně .eu a zásady, jimiž se řídí registrace. Společně s odbornou literaturou a dalšími experty [*podrobně viz Husovec, M. Je (eště stále) možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 6/2012] se domníváme, že se v daném případě jedná o tzv. nepravou mezeru v zákoně a nařízení lze tím pádem aplikovat i na doménová jména .cz.

- (6) Otázku analogické aplikace Nařízení nelze pochopitelně zúžit jen na prosté konstatování použití analogie, ale je potřeba ji zkoumat a specifikovat, a to především z pohledu právně-teoretického, který následně určí, zda jde o metodologicky správné řešení.
- (7) Posouzení existence mezery z hlediska metodologie necháváme na Ústavním soudu. Náš názor je však ten, že se **jedná o teleologickou mezeru v právu**. V rámci soudní aplikace na danou situaci, máme dále za to, že lze vzít v potaz pouze aplikaci na základě rozsahu článku 21 Nařízení. Jeho rozsah je totiž záměrně cílen jen jako reakce na cybersquatting. Metodologické závěry, se kterými se blíže ztotožňujeme, lze nalézt v článku Husovec, M. *Je (eště stále) možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 6/2012.
- (8) Přestože je podle našeho názoru nejrozumnější a právně „nejčistější“ v určitých případech analogicky aplikovat článek 22 odst. 11 Nařízení a umožnit tak převod domény, lze se pozastavit nad tím, co by mělo odlišné rozhodnutí (bez polemiky o tom, jak Ústavní soud rozhodne ve smyslu § 54 zákona o ústavním soudu) **za důsledek pro právní praxi**.
- (9) V případě, že rozhodnutí Nejvyššího soudu bude ponecháno beze změny, bude se zřejmě právní veřejnost zabývat tím, jak spolu s odstraňovacím nárokem vyřešit riziko, které nastává po uložení pouhého zrušení domény (podrobněji o tom hovoří starší článek Husovec, M. *Je možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 3/2011). Žalobci se budou možná snažit využít cestu naznačenou Nejvyšším soudem a podat žalobu na určení (komu náleží práva k doméně). Problém je však v tom, že objekty chráněné absolutními právy nedávají oprávněnému subjektu absolutní kontrolu nad veškerým užíváním kterékoliv části. Tyto žaloby tak nebudou úspěšné (podrobně viz Husovec, M. *Je (eště stále) možné žalovat o převod domény?* In Revue pro právo a technologie č. 6/2012).
- (10) Zároveň je možné, že žalobci budou žádat pouhé zrušení registrace a zároveň spoléhat na součinnost doménové autority CZ-NIC. K nucenné součinnosti by však zřejmě došlo jen v případě, že by se CZ-NIC stala účastníkem každého doménového soudního sporu. Vzhledem k finanční náročnosti a nejistotám, které by vyplývaly z následných sporů vedených proti tomuto subjektu, můžeme očekávat, že CZ-NIC podnikne kroky k zakotvení systému *Dispute Eintrag*, podobně jako tomu je v Německu.
- (11) Dále, je možné, že žalobci budou svá práva nárokovat prostřednictvím negatorních žalob a na jejich základě žádat, nikoliv převod doménového jména, ale například výlučné období, kdy si lze zamluvit doménu pro sebe či celkovou blokadu domény. Debata by se pak přesunula k tomu, co všechno spadá pod zdržovací žaloby a jakým způsobem fungují.
- (12) Výše nastíněné scénáře podle našeho názoru znamenají významné riziko nejistoty pro oblast řešení sporů z doménových jmen. Žalobci si uvědomují, že pouhé zrušení není v případě doménového nároku dostatečné, neboť se s velkou pravděpodobností ocitnou v dalším sporu s jiným spekulantem. Návod Nejvyššího soudu ve formě určovacích žalob je nesprávný. Použití negatorních žalob na získání výlučného období registrace je opět problematickým řešením z pohledu doktríny, přihlédneme-li i k tomu, že spoléhat se na něčí dobrovolnou součinnost (CZ-NIC) není nejlepší strategií při ochraně práv. Z výše uvedených důvodů máme za to, že umožněním převodu prostřednictvím analogické aplikace čl. 22 odst. 11 Nařízení Komise č. 874/2004 docílíme kýženého výsledku nejjednodušeji.