

Juridische aspecten van een domeinnaam

door het oog van een informaticastudent

Vak: Informatietechnologie en Recht, onderdeel van de Minor Recht in Maatschappij en Bedrijf
Docent: Ronald Leenes
Auteur: Ward van Wanrooij (s9901604)
Datum: 12 februari 2004

Inleiding

Dit werkstuk, opdracht voor het vak Informatietechnologie en Recht, behandelt enkele onderwerpen met betrekking tot de juridische aspecten van domeinnamen. De keuze voor dit onderwerp was eenvoudig en driedig:

- Domeinnaamrecht is een onderwerp dat mij reeds enkele jaren interesseert. Dit is mede het gevolg van het feit dat ik er, op diverse manieren, verschillende keren mee in aanraking ben gekomen.
- Reeds enkele jaren ben ik bekend met de SIDN en haar verschillende contracten en procedures. Sinds 2002 ben ik via mijn werk deelnemer aan de stichting.
- Dit onderwerp sluit naadloos aan bij mijn major, Informatica.

De thema's die onder meer aan de orde komen zijn:

- “Wat is een domeinnaam?”
- “Wat is de juridische status van een domeinnaam?”
- “Hoe vindt de beslechting van geschillen over .NL domeinnamen plaats?”

Na het schrijven van het stuk over de juridische status van een domeinnaam was ik geïntrigeerd door een tweetal feiten:

- De aard van de relatie tussen de ICANN en de SIDN was mij onbekend, en werd mij ook niet duidelijk door de websites van de beide partijen.
- Adviseurs verbonden aan de stichting hebben zich in het verleden, op persoonlijke titel, hard gemaakt om het recht dat wordt verkregen door de registratie van een domeinnaam te zien als absoluut recht.

Na mijn initiële contact met de SIDN hierover, heb ik met Bart Vastenburg, legal & regulatory officer van de stichting, een gesprek gehad over bovenstaande en andere zaken. Dit zijn we van beide kanten aangegaan op persoonlijke titel, dhr. Vastenburg sprak niet als vertegenwoordiger van de stichting en ik sprak niet als deelnemer aan de stichting. Dit gesprek was verhelderend, en de informatie die ik hierin heb opgedaan ligt verspreid in het document.

Ward van Wanrooij

Inhoudsopgave

Inleiding.....	2
Wat is een domeinnaam?.....	3
Specificatie.....	3
Technisch.....	3
Registratieprocedures.....	3
Wat is de juridische status van een domeinnaam?.....	6
Inleiding.....	6
Stand van zaken.....	6
Conclusie.....	7
Geschillenbeslechting .NL domeinnamen.....	8
Inleiding.....	8
Alternative Dispute Resolution.....	8
College voor Klachten en Beroep.....	9
Conventionele Rechtsgang.....	10
Samengevat.....	10
Casus: ADR van ermenegildozegna.nl.....	10
Casus: rechtszaak looksmart.nl.....	11
Geraadpleegde literatuur.....	13

Wat is een domeinnaam?

Specificatie

Een domeinnaam is een reeks aaneengesloten karakters (alfanumeriek, enkele leestekens en mogelijk diakritische tekens) welke zich vaak in de hiërarchie van een andere domeinnaam bevindt. Aan de top van dit systematische systeem, het Domain Name System (DNS), bevindt zich de root, vaak weergegeven als “.”. In de hiërarchie hiervan bevinden zich de Top Level Domain's (TLD). Iedere hiërarchie in het DNS heeft het beheer over de domeinnamen direct onder zich. NL domeinnamen bevinden zich, zoals de naam al zegt, in de hiërarchie van .NL en worden Second Level Domain's genoemd, en hebben de vorm als in abc.nl.

Het US Department of Commerce is eigenaar van de root van het Domain Name System, maar heeft het beheer (in de ruimste zin van het woord: technisch, functioneel en juridisch) hiervan overgedragen aan Internet Corporation For Assigned Names and Numbers (ICANN)¹. ICANN beheert aldus de root, waarin de ccTLD's (country code TLD's: lokale domeinnamen gebaseerd op ISO-3166-1 codes, zoals .NL, .BE en .US) en gTLD's (generic TLD's: algemene domeinnamen, waaronder .com, .info en .museum) gedefinieerd zijn. De registraties van deze TLD zijn onder bepaalde voorwaarden toegekend aan externe partijen. De .NL domeinnaamregistratie is op dit moment toegekend aan de Stichting Internet Domeinnamen Nederland (SIDN), wat dus als direct gevolg heeft dat de SIDN alle domeinnamen direct onder .NL in beheer heeft.

De gegevens welke van een domeinnaam in het DNS zijn opgenomen, bevat normaliter in ieder geval adresinformatie: een IP adres waarop de domeinnaam gevonden kan worden (dit IP adres kan met een internationaal telefoonnummer vergeleken worden). Vaak is deze informatie echter uitgebreid met bijvoorbeeld het e-mailadres van de beheerder en de domeinnamen van de servers welke verantwoordelijk zijn voor de e-mailafhandeling.

Een registrant (klant) registreert een domeinnaam bij een registrar (dealer, bijvoorbeeld een hostingbedrijf), welke er zorg voor draagt dat de desbetreffende naam in het registry (beheerder, bijvoorbeeld SIDN) wordt opgenomen.

Technisch

Om onnodige complexiteit te voorkomen, worden in het hieronder beschreven scenario geen proxy DNS servers en/of gecacheerde DNS gegevens gebruikt.

Wanneer de gebruiker het IP adres van de domeinnaam www.sidn.nl wil weten, stelt de software aan een van de 13 voorgedefinieerde rootservers de vraag www.sidn.nl (de IP adressen van deze rootservers zijn hardgecodeerd, en wijzigen zelden). De rootservers beantwoorden deze vraag door een lijst van 8 servers (inclusief IP adressen) terug te sturen welke het TLD .NL bedienen. Wederom wordt dezelfde vraag aan een van deze servers gesteld, het antwoord is een lijst van 2 servers (inclusief IP adressen) welke het domein sidn.nl bedienen. Hierna wordt nog een laatste maal dezelfde vraag gesteld aan een van deze twee servers, en is het antwoord bekend.

De keten van afhankelijkheid blijkt duidelijk uit het bovenstaande voorbeeld: een gebruiker zal slechts dan als deze over de “correcte” rootserver adressen, en de delegatie tussen alle zone correct is, het “juiste” IP adres terugvinden. In de vorige zin is correct en juist tussen aanhalingstekens geplaatst, omdat er ook alternatieve rootservers bestaan, en daardoor de domeinnaam www.sidn.nl niet uniek hoeft te zijn. In de huidige situatie is dit echter wel, omdat geen enkele alternatieve rootserver een andere definitie van de domeinnaam .NL heeft.

Registratieprocedures

In dit onderdeel zal de registratieprocedure van een ccTLD worden beschreven, en ter illustratie ook de registratieprocedure van .COM en .NL.

Registratieprocedure van ccTLD

¹ ICANN Fact Sheet <http://www.icann.org/general/fact-sheet.html>

Een registratie van een nieuw ccTLD is onderhaving aan het beleid van ICANN op dit gebied². Samengevat zijn de vereisten voor de registratie van een nieuw ccTLD:

- De domeinnaam dient een landcode te zijn, zoals gedefinieerd in ISO-3661-1³.
- De aanvragende manager van de nieuwe domeinnaam dient over voldoende vaardigheden te beschikken, en gesteund te worden door overheid en andere betrokken partijen.
- De manager dient een beleid voor registratie van domeinnamen onder de aan te vragen domeinnaam te hebben opgesteld, waarbij faire en gelijke behandeling is verzekerd.
- De manager dient over voldoende capaciteit, zowel op administratief als technisch gebied, te beschikken.

Tegenwoordig worden dergelijke afspraken schriftelijk vastgelegd in een Memorandum of Understanding, zoals bijvoorbeeld met de overgangsregering van Afghanistan, waarbij het ministerie van communicatie als manager optreedt⁴.

De SIDN heeft haar bevoegdheden overgedragen gekregen van het Centrum voor Wiskunde en Informatica (CWI), welke in de periode 1986-1996 de registraties heeft beheerd⁵. De NL domeinnaam was een van de eerste domeinnamen waarvan het beheer werd gedelegeerd, en in die tijd werden er dan ook geen contracten getekend. Ook in de periode waarin de SIDN de registraties onder de NL domeinnaam heeft beheerd, is er van formalisering van de relatie met ICANN nooit sprake geweest. Al hoewel ICANN verscheidene contracten heeft aangeboden, is de SIDN hier nooit op ingegaan. Het tekenen van een dergelijk contract zou het (gedeeltelijk) verliezen van de zelfstandigheid van de stichting inhouden, en het (contractueel) onderwerpen aan een buitenlandse partij met mogelijk andere motieven en doelstellingen dan de SIDN. Dit betekent niet dat er geen relatie met de ICANN is: enerzijds steunt de stichting de ICANN door bijdragen (financieel en mankracht), anderzijds is de stichting als een van de weinige Europese TLD's lid van de ccNSO⁶. Dit lidmaatschap is echter meer vrijblijvend dan bindend; besluiten of adviezen strijdig met het eigen belang hoeven niet te worden uitgevoerd en te allen tijden bestaat de mogelijkheid om uit de ccNSO te stappen⁷.

Registratieprocedure van .COM domeinnaam

Voor de registratie van een .COM domeinnaam wordt een obligatoire overeenkomst met een ICANN erkende registrar⁸. Veel van deze registrars zijn in de Verenigde Staten gevestigd, sommigen echter in de Europese Unie. De keuze van registrar kan, vanwege het toepasselijke rechtstelsel, daarom belangrijk zijn.

Registratieprocedure van .NL domeinnaam

Voor de registratie van een .NL domeinnaam wordt een obligatoire overeenkomst⁹ met de SIDN gesloten. De belangrijkste punten uit het registratiecontract zijn:

- De registrant verklaart correcte gegevens te hebben, en te zullen blijven verstrekken.
- De registrant verklaart dat hij gerechtigd is om de domeinnaam te gebruiken, en dat de domeinnaam geen inbreuk maakt op rechten van een derde.
- De registrant verklaart dat hij SIDN op de hoogte zal stellen van iedere vermeende inbreuk die de domeinnaam maakt.

2 ICP-1: Internet Domain Name System Structure and Delegation (ccTLD Administration and Delegation) <http://www.icann.org/icp/icp-1.htm>

3 ISO 3166 Code lists: English country names and code elements <http://www.iso.org/iso/en/prods-services/iso3166ma/02iso-3166-code-lists/list-en1.html>

4 ICANN-ccTLD Manager Memorandum of Understanding Afghanistan – .af <http://www.icann.org/cctlds/af/mou-08jan03.htm>

5 SIDN – 15 jaar .nl

http://www.sidn.nl/sidn/flat/Algemeen/Over_SIDN/Geschiedenis/Vijf_jaar_SIDN/vijftien_jaar_.nl/

6 De ccNSO (Country Code Names Supporting Organization) is een van de special interest groups van de ICANN.

7 Clarification of Legal Issues from ccNSO Launching Group Questions <http://ccnso.icann.org/correspondence/icann-to-ccnso-28jan04.html>

8 Verisign - .com/.net Registrar Listing <http://www.verisign.com/nds/naming/registrar/custalph.html#com>

9 Registratiecontract .nl-domeinnaam http://www.domain-registry.nl/sidn/flat/_shared_resources_Downloads/Registratiecontract_.nl-domeinnaam/contractdomeinnaam.pdf

- De registrant verklaart dat hij zich onderwerpt aan zowel het oordeel van het Scheidsgerecht Domeinnamen, als de rechter over mogelijke geschillen betreffende de domeinnaam.

Door de jaren (1996-2003) is de aanvraagprocedure in verschillende ronden geliberaliseerd.

Opvallende kenmerken van oudere registratiecontracten waren:

- Slechts één domeinnaam kan per rechtspersoon worden aangevraagd.
- Alleen rechtspersonen, en niet natuurlijk personen, kunnen een domeinnaam aanvragen.
- Een domeinnaam kan worden afgekeurd omdat deze te algemeen is.

Op oudere versies van de registratiecontracten wordt hier verder niet ingegaan.

Wat is de juridische status van een domeinnaam?

Inleiding

Een twistpunt in de literatuur¹⁰ en ook de rechtspraak¹¹ is de vraag of het registreren van een domeinnaam een relatief of absoluut recht oplevert. Hiervan is namelijk veel afhankelijk, namelijk of dit recht (primaire) gebaseerd is op vorderingsrecht of vermogensrecht. Op welk recht het domeinnaamrecht gebaseerd is heeft praktische implicaties voor de overdracht, verpanding en afdwingbaarheid van registratie van een domeinnaam.

Stand van zaken

Een relatief recht is een recht wat geldt ten opzichte van een partij (bijvoorbeeld het lenen van een boek van de bibliotheek), een absoluut recht geldt ten opzichte van iedereen en is als zodanig af te dwingen voor de rechter (bijvoorbeeld het hebben van een boek).

Indien het recht op een domeinnaam als relatief recht gezien wordt, namelijk ten opzichte van de SIDN, dan is er een vordering op de SIDN (namelijk het bij iedere publicatie van de NL domeinzone opnemen van de domeinnaam inclusief verwijzingen naar IP adres; het opnemen van de registrant in de whois database voor de domeinnaam). Deze vordering is volgens BW 3:83 lid 1 overdraagbaar, en volgens BW 3:228 geschikt om pand op te vestigen.

Indien het recht op een domeinnaam als absoluut recht gezien wordt, dan is er volgens BW 3:6 sprake van een vermogensrecht. Artikel 6 luidt:

Rechten die, hetzij afzonderlijk hetzij tezamen met een ander recht, overdraagbaar zijn, of er toe strekken de rechthebbende stoffelijk voordeel te verschaffen, ofwel verkregen zijn in ruil voor verstrekt of in het vooruitzicht gesteld stoffelijk voordeel, zijn vermogensrechten.

Een domeinnaamrecht als vermogensrecht is in de letter van de wet niet overdraagbaar (meer hierover in een volgende alinea), is niet verkregen in ruil voor stoffelijk voordeel, maar kan er wel toe strekken dat de rechthebbende stoffelijk voordeel heeft. Dit stoffelijk voordeel kan bijvoorbeeld in uitdrukking komen tijdens de verkoop van de domeinnaam, het waarderen van de domeinnaam op de balans, of het aantrekken van meer klanten door eenvoudige bereikbaarheid op het internet. Zoals eerder is gezegd, is volgens de letter van de wet een recht op domeinnaam (indien als vermogensrecht bekeken) niet overdraagbaar. BW 3:83 lid 3 bepaalt immers “*Alle andere rechten zijn slechts overdraagbaar, wanneer de wet dit bepaalt.*”. En al hoewel er discussie wordt gevoerd¹² of een domeinnaam als een nummer in de zin van artikel 1.1t van de Telecommunicatiewet kan worden gezien¹³, treft deze wet geen voorzieningen voor de overdraagbaarheid en verpanding van domeinnamen. Artikel 15 van het reglement van de SIDN treft voorzieningen om een domeinnaam over te dragen, echter de artikelen vormen geen wet; de grondwet kent de SIDN immers geen bevoegdheid tot wetgeving toe. Een argument wat hiertegen kan en wordt gebruikt in de literatuur is dat de wetgever middels bijvoorbeeld de Nota Toetsing SIDN de bevoegdheid voor het beheer van NL domeinnamen bij de SIDN laat rusten. Een onderbelicht punt hierbij, mijn inziens, is dat dit argument niet opgaat voor andere type domeinnamen (.BE, .COM). Voorstanders voor beschouwing van het domeinnaamrecht als een absoluut recht leiden het pandrecht af van de hierboven genoemde recht op overdraagbaarheid.

Nu de verschillen tussen de twee verschillende juridische statussen van een domeinnaam zijn belicht, kunnen de argumenten voor een specifieke status worden beschreven.

10 “De domeinnaam in het civiele recht”, Freerk Falkena, Karsten Gilhuis en Wolter Wefers Bettink, NJB, aflevering 2001/18; “De domeinnaam in het civiele recht”, Remy Chavannes, NJB, aflevering 2001/25

11 L'Tur Tourismus AG tegen Stichting Digital Information betreffende ltur.nl
http://www.domjur.nl/engine.php?Cmd=see&P_site=5&P_self=1970&PMax=1&PSkip=0&

12 “Domeinnamen zijn nummers!”, Nico van Eijk, Mediaforum 2000, pagina 360-363; “Domeinnamen zijn geen nummers”, Wolter Wefers Bettink & Karsten Gilhuis, Mediaforum 2001, pagina 9-10; “Reactie op reactie”, Nico van Eijk, Mediaforum 2001, pagina 10.

13 TW 1.1t luidt “*nummer: cijfers, letters of andere symbolen, al dan niet in combinatie, die bestemd zijn voor toegang tot of identificatie van gebruikers, netwerkexploitanten, diensten, netwerkaansluitpunten of andere netwerkelementen;*”

Het primaire argument voor een absoluut recht, afkomstig van Freerk Falkena, Karsten Gilhuis en Wolter Wefers Bettink, als adviseurs verbonden aan de SIDN, is *“Het recht op een domeinnaam geeft de domeinnaamhouder een exclusief recht op het gebruik daarvan. Die exclusiviteit is feitelijk en juridisch. Naar onze opvatting kan de domeinnaamhouder zijn domeinnaamrecht tegen een ieder invoeren, indien een ander zich zijn domeinnaamrecht toe-eigent. Dit geeft het domeinnaamrecht een absoluut karakter.”* Dit argument is, mijn inziens, onjuist. De exclusiviteit is niet feitelijk, omdat met behulp van alternatieve rootservers¹⁴ deze exclusiviteit ongedaan kan worden gemaakt. De juridische exclusiviteit kan slechts worden geclaimd door middel van artikel 7 lid 1a van het reglement van de SIDN, en slechts dan als deze als wet wordt beschouwd.

Van de voorstanders voor een beschouwing van het domeinnaamrecht als relatief recht worden de twee belangrijkste argumenten uitgelicht.

Het argument van Remy Chavannes voor beschouwing als relatief recht, is dat twee private partijen elkaar zonder wettelijke grondslag geen absolute rechten kunnen verlenen.

Het argument van P.L. Reeskamp¹⁵ voor beschouwing als relatief recht, is dat de SIDN beschikt over alle domeinnamen en deze krachtens een overeenkomst ter beschikking stelt aan de houder die hem aanvraagt. Technisch gezien is dit argument juist (zo lang er niet over een eigendom wordt gesproken), dit is recentelijk ook door Verisign (overkoepelend registry voor .COM en .NET domeinnamen) aangetoond door het opnemen van een wildcard record in het .COM en .NET domeinzone bestand¹⁶. Middels dit wildcard record verwees Verisign alle niet geregistreerde domeinnamen naar een speciale zoekmachine (SiteFinder) door. Onder druk van de ICANN¹⁷ is het gewraakte record inmiddels verwijderd; de argumenten tegen SiteFinder waren echter van technische (niet volgens van geaccepteerde standaarden) en contractuele aard (eenzijdig wijzigingen in het zonebestand aanbrengen zonder voorafgaand overleg).

Conclusie

Het primaire argument om een domeinnaam als absoluut recht te beschouwen, is mijn inziens niet valide. De argumenten om een domeinnaam als relatief recht te beschouwen, lijken mij gegrond. Tevens ligt volgens mij een gedeelte van de beantwoording van deze vraag verscholen in de definitie van .NL domeinnaamregistratie: het registreren van een .NL domeinnaam in het register van de SIDN, welke door de ICANN aangesteld is als rechthebbende van de .NL domeinnaam, waarbij de ICANN weer door de US Department of Commerce als beheerder is aangesteld. De SIDN is dus niet bij wet aangesteld om de .NL domeinnamen te beheren, en kan als zodanig dus ook geen absoluut recht verlenen. Zodra de bovenstaande keten van afhankelijkheden immers wordt doorbroken (bijvoorbeeld: alle domeinnaamregistraties worden, vanwege de introductie van internet2, gecentraliseerd bij de US DoC), geldt 'het absolute recht op een .NL domeinnaam' niet meer (het kan niet via de rechter worden afgedwongen); het relatieve recht (opname in de .NL zonebestand van de SIDN) blijft echter intact (zij het, enigszins nutteloos). Middels een wet waarbij de SIDN als beheerder van de .NL domeinnamen wordt aangesteld, en verder wetgeving op dit gebied aan haar overlaat, en de ICANN wordt erkend als beheerder van alle overige domeinnamen, kan van dit relatieve recht een absoluut recht worden gemaakt. Op dat moment is het namelijk mogelijk, ook als de ICANN SIDN niet meer erkend, Nederlandse providers te dwingen de SIDN .NL zonebestand te erkennen als enige. Het recht is zo niet meer afhankelijk van de bovengenoemde keten.

14 Overigens kan de exclusiviteit ook worden beperkt door nameservers bij (grote) providers welke bepaalde domeinnamen hebben gedefinieerd (zoals al plaats heeft gevonden tijdens virusaanvallen) en een dubbel A record voor de www domeinnaam.

15 “De .nl domeinnaam in het .nl vermogensrecht”, P.L. Reeskamp, Computerrecht 2000/6, pagina 275-283

16 “VeriSign Ignores Request To Suspend New Service; Web Regulators Say SiteFinder Abuses Firms Power”, David McGuire, The Washington Post 29-09-2003

17 ICANN - Verisign's Wildcard Service Deployment <http://www.icann.org/topics/wildcard-history.html>

Geschillenbeslechting .NL domeinnamen

Inleiding

Sinds 29 januari 2003 biedt het nieuwe registratiecontract¹⁸ voor een .NL domeinnaam naast de reeds bestaande mogelijkheden in de rechtspraak (kort geding, gewone rechtszaak en hoger beroep) een nieuwe manier van geschillenbeslechting: de domeinnaamarbitrageprocedure (Alternative Dispute Resolution, ADR). Alhoewel deze nieuwe manier nog relatief weinig wordt gebruikt (186 rechterlijke uitspraken tegen slechts 2 uitspraken van arbitragecommissie¹⁹), wordt deze afzonderlijk besproken omdat de ADR enkele opvallende verschillen met haar buitenlandse equivalent UDRP vertoont, en de UDRP gevolgd is in spraakmakende geschillen, zoals het geschil over madonna.com²⁰. Naast de normale rechtsgang en de arbitrageprocedure bestaat ook de mogelijkheid tot het indienen van een klacht en mogelijkheid tot beroep voor acties van de SIDN bij het College voor Klachten en Beroep²¹.

Alternative Dispute Resolution

Een van de uitkomsten van het domeinnaamdebat 2001²² en tevens de Nota Toetsing Werkwijze SIDN 2001²³ is de instelling van een alternatieve geschillenprocedure (ADR), welke een rechtsgang voor een geschil om een domeinnaam kan voorkomen, analoog aan de door ICANN ingestelde Uniform Domain Name Resolution Policy (UDRP)²⁴.

Bij registratie, verhuizing of overdracht van een domeinnaam (of een andere actie waarbij volgens het reglement van de SIDN een door de houder ondertekend registratiecontract vereist is) bindt de domeinnaamhouder zich aan de ADR (artikel 21 van het contract), indien deze wordt opgestart tegen de betreffende domeinnaam. Aangezien de ADR een vorm is van arbitrage, is deze onderhevig aan RV artikel 1020-1073.

De belangrijkste verschillen tussen de UDRP ("domeinnaam code commissie") en ADR ("arbitrage") zijn hieronder kort samengevat:

Onderwerp	UDRP	ADR
Rechtsgebieden	Handelsnaam- en merkenrecht, in combinatie met gebruik in "bad faith"	Handelsnaamrecht (Handelsnaamwet) en merkenrecht (Eenvormige Beneluxwet op de merken)
Afdwingbaarheid Binnenland	Afdwingbare beslissing is beperkt tot de domeinnaam ("registratiecontract").	Afdwingbare beslissing na verloop door voorzieningenrechter (RV artikel 1062) (executoriale titel).

18 Reglement voor Registratie van .nl-domeinnamen

http://www.sidn.nl/sidn/flat/_shared_resources_Downloads/Reglement_voor_registratie_van_.nl-domeinnamen/reglement-registratie.pdf

19 Bron: DomJur.nl domeinnaam-jurisprudentie <http://www.domjur.nl>

20 Madonna tegen Dan Parisi betreffende madonna.com <http://arbitr.wipo.int/domains/decisions/html/2000/d2000-0847.html>

21 College voor Klachten en Beroep <http://www.cvkb.nl/>

22 Domeinnaamdebat.nl <http://www.domeinnaamdebat.nl/>

23 Nota Toetsing werkwijze Stichting Internet Domeinregistratie Nederland (SIDN)

http://www.ez.nl/beleid/home_ond/dgtp/beleidwetgeving/nummers_namen/documenten/nota_toetsing_SIDN.pdf

24 ICANN - Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy <http://www.icann.org/dndr/udrp/policy.htm>

ICANN - Rules for UDRP <http://www.icann.org/udrp/udrp-rules-24oct99.htm>

Onderwerp	UDRP	ADR
Afdwingbaarheid Buitenland	Afdwingbare beslissing is beperkt tot de domeinnaam ("registratiecontract").	Afdwingbare beslissing in 125 landen, welke het Verdrag over de Erkenning en Tenuitvoerlegging van Buitenlandse Scheidsrechtelijke Uitspraken 1958 ²⁵ hebben geratificeerd ²⁶ .
Mogelijke vorderingen	Opheffing of overdracht van de domeinnaam in kwestie.	Opheffing of overdracht van de domeinnaam in kwestie. Verbod tot het registratie van vergelijkbare Domeinnamen in de toekomst, al dan niet versterkt met een dwangsom. Veroordeling tot proceskosten tot maximaal EUR 7000.

Hoewel er weinig verschil tussen de UDRP en de ADR lijkt te zijn met betrekking tot rechtsgebieden waarop de procedure van toepassing is, is er een essentieel verschil: in het buitenland is het gangbaar dat namen van publieke instellingen en geografische aanduidingen zoals gemeentenamen als handelsnaam of merk kunnen worden geregistreerd²⁷; in de Benelux is dit op basis van artikel 1 van de bovengenoemde wetten niet mogelijk. Dit is een van de redenen waarom de overheid om een uitgebreidere versie van de UDRP (inclusief misleiding en/of onrechtmatige daad) heeft gevraagd²⁸; een verzoek wat door de SIDN klaarblijkelijk niet is toegekend. Een ander belangrijk verschil met de UDRP is de mogelijkheid om vorderingen welke niet direct de domeinnaam betreffen te kunnen opleggen en afdwingen (dwangsom, proceskosten, verbod tot gelijksoortige registraties). Deze verschillen maken duidelijk, dat de SIDN van de ADR als implementatie van UDRP een laagdrempelig, bindend, geloofwaardig en ontlastend alternatief voor de gebruikelijke rechtsgang heeft willen maken.

College voor Klachten en Beroep

Tegen onderstaande beslissingen van de SIDN kan een beroep worden ingesteld bij het CvKB:

1. Niet in behandeling nemen registratie-aanvraag vanwege eerder niet nagekomen verplichtingen (artikel 8.4 SIDN).
2. Doorhalen van een inschrijving van een domeinnaam vanwege het verstrekken van onjuiste gegevens (artikel 14.4 SIDN).
3. Afwijzen van een opt-out verzoek betreffende publicatie persoonsgegevens in het openbare gedeelte van het register (artikel 23.10 SIDN).
4. Inschrijven van een domeinnaam strijdig met de openbare orde of goede zeden (artikel 20.1 SIDN).

In beslissingen 1 tot en met 3 is er sprake van een rechtstreeks beroep door de aanvrager/houder van

²⁵ Asser Institute - Verdrag over de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken
<http://www.asser.nl/ica/nyc-ned.htm>

²⁶ Juris International - Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards
<http://www.jurisint.org/cgi-bin/disp.pl/pub/01/en/152.htm>

²⁷ Zie bijvoorbeeld de UDRP afhandeling van het geschil omtrend de domeinnaam barcelona.com
<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/2000/d2000-0505.html>

²⁸ Nota Toetsing Werkwijze SIDN 2001: 6.3 Inbreuk op rechten van derden, 6.4 Domeinnamen die een geografische aanduiding bevatten.
http://www.domain-registry.nl/sidn/flat/Algemeen/Over_SIDN/De_organisatie/Bestuur/20_december_2001/Agendapunt_15._m.b.t._aanbevelingen_domeinnaamdebat/index.html

een domeinnaam tegen een beslissing van de SIDN; Tegen beslissing 4 kan door eenieder, op elk moment bezwaar worden gemaakt. Dit bezwaar dient wel gestoeld te zijn op strijdigheid met de openbare orde (SR artikel 131-137e) of de goede zeden (bijvoorbeeld SR artikel 112, SR artikel 240).

Conventionele Rechtsgang

De conventionele rechtsgang kan door een (toekomstige) eiseres worden ingezet om een geschil over een domeinnaam te beslechten, mits er geen niet-vernietigde uitspraak in arbitrage over de naam is gedaan (RV artikel 1064-1068).

Veel voorkomende grondslagen, waarop de vordering in een geschil is gebaseerd, zijn:

- Inbreuk op of verwarring met een naam beschermd onder handelsnaam- en merkenrecht.
- Onrechtmatige daad (BW 6:162).
- Verwarring, misleiding en misleidende reclame.
- Schade veroorzaakt door bovengenoemde grondslagen.

Samengevat

- Indien een domeinnaam in strijd is met de openbare orde of goede zeden, kan een procedure bij het CvKB worden gestart.
- Indien een domeinnaam inbreuk maakt op een merkrecht of handelsnaam, kan een procedure volgens de ADR worden gestart.
- In bovengenoemde en alle overige gevallen, kan een conventionele rechtszaak worden gestart.

Casus: ADR van ermenegildozegna.nl

Zoals reeds in de inleiding is vermeld zijn er tot op heden slechts twee geschillen over .NL domeinnamen beslecht met de ADR. In beide zaken is de eiser hetzelfde; de eerste zaak²⁹, betreffende ermenegildozegna.nl, wordt hier besproken.

Een arbitragezaak verloopt volgens een vast patroon, beschreven in het reglement³⁰. Slechts de elementen welke interessant zijn komen hier aan de orde.

- Een drietal partijen, te weten Consitex S.A. te Zwitserland, Lanificio Ermenegildo Zegna & Figli S.p.A. te Italië en Ermenegildo Zegna International N.V. te Nederland (eiser), hebben gezamenlijk een ADR procedure tegen Mattia Gerolanda (verweerder) te Italië gestart betreffende de door de laatste partij geregistreeerde domeinnaam ermenegildozegna.nl.
- De domeinnaam ermenegildozegna.nl is op 27 juli 2003 geregistreeerd via een Zweedse deelnemer van de stichting ("registrar"). Op registraties na 29 januari 2003 is het gewijzigde registratiecontract inclusief ADR-beding van toepassing, dus ook op deze domeinnaam.
- Deze domeinnaam bevat op het moment van de procedure een erotisch getinte inhoud.
- Consitex S.A. bezit het gemeenschapsmerk 'Ermenegildo Zegna'. Een gemeenschapsmerk is een geldige merknaam in de bij de EU aangesloten landen³¹.
- Lanificio Ermenegildo Zegna & Figli S.p.A. bezit de internationale³² merknaam 'Ermenegildo Zegna'.
- Ermenegildo Zegna International N.V. is de licentienemer van het gemeenschapsmerk van Consitex in onder andere de Benelux. Tevens is deze vennootschap houder van de handelsnaam 'Ermenegildo Zegna International' (Handelsnaamwet artikel 1).
- De eiser beweren dat de registratie van de domeinnaam ermenegildozegna.nl inbreuk maakt op

29 Uitspraak ermenegildozegna.nl

http://www.domjur.nl/engine.php?Cmd=see&P_site=5&P_self=2112&PMax=1&PSkip=0&

30 SIDN - Regeling voor .nl-domeinnaamarbitrage

http://www.sidn.nl/sidn/flat/_shared_resources_Downloads/Regeling_voor_.nl-domeinnaamarbitrage/arbitrageregeling.pdf

31 Council Regulation (EC) No 40/94 of 20 December 1993 on the Community trade mark

<http://oami.eu.int/en/mark/aspects/reg/reg4094.htm#Heading3>

32 Madrid System of International Registration of Marks http://www.wipo.int/madrid/en/legal_texts/index.html

haar merknamen en handelsnaam, en hebben de volgende eisen:

1. De domeinnaam wordt overgedragen aan Ermenegildo Zegna International N.V.
 2. De verweerder wordt een verbod met dwangsom opgelegd tot registratie van vergelijkbare .NL domeinnamen in de toekomst.
 3. De verweerder wordt veroordeeld de kosten van de procedure, inclusief die van juridische ondersteuning van de eiser (EUR 2500), te dragen .
- Opvallend is dat de eiser van alle mogelijkheden qua vorderingen gebruik maakt. Het blijft in deze procedure voor deze partijen helaas ook bij deze mogelijkheden, in een conventionele rechtszaak was zonder twijfel een eis tot schadevergoeding voor merkafbreuk (door de inhoud van de website op de betreffende domeinnaam) en/of onrechtmatig handelen.
 - De verweerder heeft niet gereageerd op de eisen.
 - Het tribunaal is van mening dat verweerder inderdaad inbreuk maakt op de verscheidene merken van de eiser.
 - Het tribunaal beslist als volgt over de eisen:
 1. Eis 1 wordt toegekend.
 2. Eis 2 wordt toegekend, omdat meerdere vergelijkbare domeinnamen onder andere TLD's eveneens door verweerder lijken te zijn geregistreerd.
 3. Eis 3 wordt toegekend, waarbij slechts EUR 1500 voor juridische ondersteuning wordt toegekend.
 - Eis 1 kan zonder medewerking worden gerealiseerd, door het afschrift van deze beslissing aan de SIDN te overleggen. Eisen 2 en 3 kunnen met medewerking van de lokale autoriteiten worden gerealiseerd, omdat de uitkomst van een (internationale) arbitrageprocedure ook door Italië wordt erkend.
 - Een overzicht van de belangrijkste concrete verschillen tussen deze procedure en het verloop ervan ware deze onder een versie van de UDRP gevallen:
 1. Onder de UDRP had “bad faith” moeten worden aangetoond.
 2. Onder de UDRP had alleen eis 1 kunnen worden gevorderd.
 3. Onder de UDRP was het besluit niet zonder rechterlijke interventie rechtsgeldig in het buitenland.

Casus: rechtszaak looksmart.nl

Uit de beschikbare rechtzaken is het geschil omtrend looksmart.nl³³ gekozen, vanwege de beperkte complexiteit van de zaak. Veel andere rechtzaken welke primair een geschil over de registratie van een .NL domeinnaam betreffen, hebben nog secundaire kanten zoals het gebruik van de domeinnaam (koerswinststapelaar.nl), de reeds gevoerde onderhandelingen (limburgsdagblad.com) of een ingesteld hoger beroep (gratiz.nl).

Looksmart.nl is overigens een typisch voorbeeld uit de dot.com economie: uit het jaarverslag³⁴ over 2002 blijken de internationale vestigingen, met enkele uitzonderingen, te zijn opgeheven.

De belangrijkste elementen uit dit kort geding volgen nu.

- Looksmart Netherlands B.V. te Nederland en Looksmart LTD te de V.S. hebben gedaagde (persoonsgegevens zijn in de op internet gepubliceerde uitspraken geanonimiseerd³⁵) aangeklaagd omdat deze heeft geweigerd de domeinnaam looksmart.nl kosteloos over te dragen.
- Looksmart LTD, actief sinds 1995, heeft in oktober 1998 het gemeenschapsmerk Looksmart gedeponeerd. Looksmart B.V. is opgericht in oktober 1999.
- Gedaagde heeft in juni 1999 de domeinnaam looksmart.nl geregistreerd.
- Gedaagde heeft de website verbonden aan looksmart.nl doorgeschakeld naar een eigen website, namelijk dekrant.nl. Deze website biedt een link naar looksmart.com, naar eigen zeggen van de gedaagde omdat hij heeft geconstateerd dat op zijn site ook bezoekers komen die naar de zoekmachine van Looksmart wilden.

33 Uitspraak looksmart.nl http://www.domjur.nl/engine.php?Cmd=see&P_site=5&P_self=1253&PMax=1&PSkip=0&

34 Looksmart LTD jaarverslag over 2002 http://www.shareholder.com/looksmart/downloads/ar_Form10K_2003.pdf

35 Rechtspraak - Anonimiseringsrichtlijnen <http://www.rechtspraak.nl/uitspraak/richtlijnen.htm>

- Gedaagde biedt de domeinnaam op internet te koop aan.
- Looksmart heeft gedaagde, tevergeefs, gesommeerd de domeinnaam over te dragen.
- Looksmart beweert dat gedaagde inbreuk maakt op haar gemeenschapsmerk en de handelsnaam, en tevens onrechtmatig jegens haar handelt, wat onder andere leidt tot verwarring en het mislopen van reclame-inkomsten.
- Primair vordert Looksmart de registratie van de domeinnaam te staken. Secundair vordert zij onder andere schadevergoeding.
- De verdediging stelt zich op het punt dat de vordering dient te worden afgewezen, omdat Looksmart B.V. pas na registratie van de domeinnaam is opgericht, geheel voorbijgaand aan het gemeenschapsmerk.
- De rechter wijst, op basis van het gemeenschapsmerk, de vorderingen van Looksmart als volgt (samengevat) toe:
 1. De domeinnaam dient te worden overgedragen aan Looksmart, en tot die tijd dient deze te worden doorgeschakeld naar haar website. Hierop zijn enkele dwangsommen en verdere restricties op van toepassing.
 2. De schadevergoeding wordt afgewezen, omdat deze niet berust op een cijfermatige onderbouwing en een spoedeisend belang hiervoor ontbreekt.
 3. De gedaagde wordt veroordeeld tot de kosten gemaakt door Looksmart voor dit geding.

Het lijkt erop dat het vonnis en verdere uitkomst voor een zaak van beperkte complexiteit, zoals looksmart.nl, in grote mate overeen kunnen komen met die van een ADR procedure. In een ADR procedure was immers, analoog aan ermenegildozegna.nl, eenzelfde vonnis te verwachten. Als zodanig lijkt de instelling van de ADR door de SIDN haar doelen (zie enkele paragrafen terug) te hebben bereikt.

Geraadpleegde literatuur

De volgende boeken zijn geraadpleegd:

- Kluwer college bundels wetteksten 2003-2004

De volgende artikelen uit periodieken zijn geraadpleegd, via de website van de auteur, domjur.nl of een andere manier:

- “De .nl domeinnaam in het .nl vermogensrecht”, P.L. Reeskamp, Computerrecht 2000/6, pagina 275-283
- “Domeinnamen zijn nummers!”, Nico van Eijk, Mediaforum 2000, pagina 360-363;
- “Domeinnamen zijn geen nummers”, Wolter Wefers Bettink & Karsten Gilhuis, Mediaforum 2001, pagina 9-10; “Reactie op reactie”, Nico van Eijk, Mediaforum 2001, pagina 10.
- “De domeinnaam in het civiele recht”, Freerk Falkena, Karsten Gilhuis en Wolter Wefers Bettink, NJB, aflevering 2001/18
- “De domeinnaam in het civiele recht”, Remy Chavannes, NJB, aflevering 2001/25
- “VeriSign Ignores Request To Suspend New Service; Web Regulators Say SiteFinder Abuses Firms Power”, David McGuire, The Washington Post 29-09-2003

De volgende websites zijn geraadpleegd, waarbij de pagina's met toegevoegde waarde apart zijn vermeld:

DomJur.nl – domeinnaamjurisprudentie / een samenwerking tussen SIDN en de UvT

- Uitspraak looksmart.nl
http://www.domjur.nl/engine.php?Cmd=see&P_site=5&P_self=1253&PMax=1&PSkip=0&
- Uitspraak ermenegildozegna.nl
http://www.domjur.nl/engine.php?Cmd=see&P_site=5&P_self=2112&PMax=1&PSkip=0&
- L'Tur Tourismus AG tegen Stichting Digital Information betreffende ltur.nl
http://www.domjur.nl/engine.php?Cmd=see&P_site=5&P_self=1970&PMax=1&PSkip=0&

ICANN.org – Internet Corporation For Assigned Names and Numbers

- Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy
<http://www.icann.org/dndr/udrp/policy.htm>
- Rules for UDRP
<http://www.icann.org/udrp/udrp-rules-24oct99.htm>
- ccTLD Manager Memorandum of Understanding Afghanistan – .af
<http://www.icann.org/cctlds/af/mou-08jan03.htm>
- Fact Sheet
<http://www.icann.org/general/fact-sheet.html>
- Verisign's Wildcard Service Deployment
<http://www.icann.org/topics/wildcard-history.html>
- ICP-1: Internet Domain Name System Structure and Delegation
<http://www.icann.org/icp/icp-1.htm>
- Clarification of Legal Issues from ccNSO Launching Group Questions
<http://ccnso.icann.org/correspondence/icann-to-ccnso-28jan04.html>

SIDN.nl – Stichting Internet Domeinnamen Nederland

- Regeling voor .nl-domeinnaamarbitrage
http://www.sidn.nl/sidn/flat/_shared_resources_Downloads/Regeling_voor_.nl-domeinnaamarbitrage/arbitrageregeling.pdf
- Reglement voor Registratie van .nl-domeinnamen
http://www.sidn.nl/sidn/flat/_shared_resources_Downloads/Reglement_voor_registratie_van_.nl-domeinnamen/reglement-registratie.pdf
- Vergadering 20 december 2001: agendapunt 15. m.b.t. aanbevelingen domeinnaamdebat
http://www.sidn.nl/sidn/flat/Algemeen/Over_SIDN/De_organisatie/Bestuur/20_december_2001/Agendapunt_15_m.b.t._aanbevelingen_domeinnaamdebat/index.html
- 15 jaar .nl

http://www.sidn.nl/sidn/flat/Algemeen/Over_SIDN/Geschiedenis/Vijf_jaar_SIDN/vijftien_jaar_.nl/

- Registratiecontract .nl-domeinnaam
http://www.sidn.nl/sidn/flat/_shared_resources_Downloads/Registratiecontract_.nl-domeinnaam/contractdomeinnaam.pdf

WIPO.int – World Intellectual Property Organization

- Madrid System of International Registration of Marks
http://www.wipo.int/madrid/en/legal_texts/index.html
- Madonna tegen Dan Parisi betreffende madonna.com
<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/2000/d2000-0847.html>
- Excelentísimo Ayuntamiento de Barcelona v. Barcelona.com Inc. betreffende barcelona.com
<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/2000/d2000-0505.html>

De volgende diverse websites zijn tevens geraadpleegd:

- Asser Institute - Verdrag over de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken <http://www.asser.nl/ica/nyc-ned.htm>
- College voor Klachten en Beroep
<http://www.cvkb.nl/>
- Council Regulation (EC) No 40/94 of 20 December 1993 on the Community trade mark
<http://oami.eu.int/en/mark/aspects/reg/reg4094.htm#Heading3>
- Domeinnaamdebat.nl
<http://www.domeinnaamdebat.nl/>
- ISO 3166 Code lists: English country names and code elements
<http://www.iso.org/iso/en/prods-services/iso3166ma/02iso-3166-code-lists/list-en1.html>
- Juris International - Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards
<http://www.jurisint.org/cgi-bin/disp.pl/pub/01/en/152.htm>
- Looksmart LTD jaarverslag over 2002
http://www.shareholder.com/looksmart/downloads/ar_Form10K_2003.pdf
- Nota Toetsing werkwijze Stichting Internet Domeinregistratie Nederland (SIDN)
http://www.ez.nl/beleid/home_ond/dgtp/beleidwetgeving/nummers_namen/documenten/nota_toetsing_SIDN.pdf
- Rechtspraak – Anonimiseringsrichtlijnen
<http://www.rechtspraak.nl/uitspraak/richtlijnen.htm>
- Verisign - .com/.net Registrar Listing
<http://www.verisign.com/nds/naming/registrar/custalph.html#com>