

亚洲域名争议解决中心
北京秘书处
行政专家组裁决
案件编号：CN-1100424

投 诉 人：上海乐宝思信息科技有限公司

被投诉人：Hye Crest Management, Inc.

争议域名：xrush.com

注 册 商：北京新网互联科技有限公司

1、案件程序

2011年1月10日，亚洲域名争议解决中心北京秘书处（“中心北京秘书处”）收到投诉人根据互联网名称与数字地址分配联合会（ICANN）实施的《统一域名争议解决政策》（《政策》）、《统一域名争议解决政策之规则》（《规则》）及亚洲域名争议解决中心（ADNDRC）施行的《统一域名争议解决政策之补充规则》（《补充规则》）提交的投诉书，要求指定一位专家组成专家组，审理本案争议。

2011年2月14日，中心北京秘书处以电子邮件向投诉人传送投诉确认通知，确认已收到投诉书。同日，中心北京秘书处以电子邮件向本案争议域名注册机构北京新网互联科技有限公司和 ICANN 传送注册信息确认函，请求提供争议域名的注册信息。2011年2月16日，注册机构回复确认，争议域名由其提供注册服务，被投诉人为争议域名注册人。

2011年3月8日，中心北京秘书处以电子邮件向被投诉人传送投诉书传递封面，转去投诉人的投诉书。

2011年3月10日，中心北京秘书处向投诉人发出投诉书确认及送达通知。同日，中心北京秘书处向被投诉人发送程序开始通知，同时转送业投诉书及所有附件材料，要求被投诉人按照规定的期限提交答辩。同日，中心北京秘书处以电子邮件向注册机构和 ICANN 传送程序开始通知。

被投诉人未能在规定期限内提交答辩，2011年4月15日，中心北京秘书处以电子邮件向投诉人和被投诉人双方传送缺席审理通知。

由于投诉人选择一人专家组审理本案，而被投诉人未就此发表意见，根据相关规定，本案应由中心北京秘书处指定专家，成立一人专家组审理。2011年4月15日，中心北京秘书处以电子邮件向赵云先生发送列为候选专家通知，请专家确认：是否接受指定，作为本案专家审理案件；如果接受指定，能否在当事人间保持独立公正。2011年4月19日，候选专家表示同意接受指定，并保证案件审理的独立性和公正性。

2011年4月25日，中心北京秘书处以电子邮件向双方当事人以及上述拟定专家传送专家指定通知，确定指定赵云先生为本案专家，成立一人专家组审理本案。同日，中心北京秘书处将案件移交专家组。

根据《规则》的规定，专家组应于成立之日起14日内即2011年5月9日之前（含5月9日）就本案争议作出裁决。

2、基本事实

投诉人：

本案的投诉人为上海乐宝思信息科技有限公司，公司注册地为上海市东方路1360号14楼D座。在本案中，投诉人委托协力律师事务所的马远超作为其代理人，参与域名争议解决程序。

被投诉人：

本案被投诉人为 Hye Crest Management, Inc.，地址为 Sichuan Chengdu Tianhe Road（四川成都天河路）。被投诉人于2000年3月1日通过域名注册机构北京新网互联科技有限公司注册了本案争议域名“xrush.com”。

3、当事人主张

投诉人：

投诉人成立于 2002 年 3 月，是一家从事互联网应用与研发、网络游戏周边以及互联网增值服务的高科技软件企业，现有员工 50 余名，其中硕士及博士占 40% 以上。2009 年 8 月 15 日，投诉人首次在官方网站推出“xrush 网游加速器”（中文名称：X 极速网游加速器），供网民下载。该软件可以免费试用 12 天，随后需要付费使用，是由投诉人自主开发的一款专门针对网络游戏的加速软件，主要提供国服和外服的网络加速服务，可以降低游戏的延迟、登录困难、掉线频繁等问题，适用于各种网络条件，如电信、联通、移动、校园网和国外用户。“xrush 网游加速器”不仅在自己的官网可以下载，同时授权以下 18 家知名网站下载：PCHOME、QQ 下载中心、非凡软件站、中关村（ZOL）在线、IT168 下载、新浪下载、天极下载、华军软件园、硅谷动力下载、多特下载、内蒙古铁通下载、91 下载中心、河源下载站、人民网下载频道、新云网络下载、顶点下载、水清软件、快乐无极。

投诉人虽目前还未拥有“xrush”商标的注册专用权，但投诉人早已将“xrush”作为商标和软件产品名称使用，为此投入了大量人力物力宣传推广“xrush”，享有合法权益，在市场拥有了较大的知名度。2009 年 5 月 31 日，投诉人注册了域名“xrush.cn”。2009 年 9 月 15 日，投诉人注册了域名“xrush.com.cn”。2009 年 8 月 15 日，投诉人开发完成“xrush 网游加速器”，并在官方网站（xrush.cn）在线发布，并持续更新完善该软件。

2009 年 8 月 20 日，投诉人与北京汇元网科技有限责任公司签订《汇元服务合同》，约定由北京汇元网科技有限责任公司为“xrush 网游加速器”提供在线充值服务。2009 年 10 月 13 日，投诉人与南京数卡贸易中心签订了《数卡网上代销合作协议》，约定由南京数卡贸易中心代销“xrush 网游加速器”。2009 年 10 月 23 日，投诉人与北京汇元网科技有限责任公司签订《数字产品收费&营销支付服务协议之补充协议》，约定由北京汇元网科技有限责任公司为“xrush 网游加速器”提供在线充值服务。2009 年 10 月 30 日，投诉人出资 5000 元与百度在线网络技术（北京）有限公司上海软件技术分公司签订的百度推广服务合同。2010 年 8 月，投诉人与武汉市盛科网络有限责任公司签订《xrush 网游加速器与“狼队”网络游戏框架合作协议》，双方约定由投诉人为“狼队”网络游戏提供 xrush 网游加速器“狼队”专用版、

首页互设链接、在盛科公司官网、官方论坛撰文重点推荐 xrush 网游服务器等合作内容。

2010年7月29日-8月1日，投诉人参加了位于上海新国际博览中心展出的“第八届中国国际数码互动娱乐展览会”。在该展会上，投诉人发放了5000个印有“xrush”标识的广告手提袋，制作了大型喷绘广告。“xrush 网游加速器”在展览会前后吸引了众多参观者的热捧以及媒体关注。腾讯网、新浪网、太平洋游戏网、中华网、电玩巴士网、265G 网页游戏门户网等诸多网络媒体对“xrush 网游加速器”进行了详细报道。

2010年11月1日，投诉人向国家工商行政管理局商标局申请注册“xrush”商标（第9类，计算机软件等），11月3日获得受理。目前，在 baidu.com 以及 google.com 中输入关键词“xrush”进行互联网搜索，搜索引擎系统自动将 xrush.cn 作为首位搜索结果显示。在百度百科中 2009年9月24日就有人设立了“xrush”词条，详细介绍了投诉人的软件产品“xrush 网游加速器”。

（1）争议域名“xrush.com”与投诉人的申请注册商标以及软件产品名称相同，构成足以混淆的相似性

争议域名的核心部分，即具有识别意义的部分，是英文字母“xrush”。投诉人于2010年11月1日申请注册商标“xrush”，申请号为8799232，商品类别第9类。可见，争议域名的核心部分“xrush”与投诉人申请的注册商标主体部分完全相同，极易构成混淆。投诉人于2009年8月15日向市场推出“xrush 网游加速器”。“网游加速器”是软件产品类别，“xrush”是软件产品名称。争议域名的核心部分“xrush”与投诉人的软件产品名称完全相同，极易构成混淆。如果访问争议域名“xrush.com”，极易导致网民误认为是投诉人的官方网站，导致网民误认为争议域名是投诉人注册使用的国际域名。

（2）被投诉人及四川迅游网络科技有限公司就争议域名“xrush.com”并不享有权利或合法权益

被投诉人与投诉人之间并不存在任何业务关联性，投诉人从未授权或者许可被投诉人注册或者使用“xrush”。被投诉人并不享有与“xrush”有关的注册商标权等合法权益，也从未在任何场合实际使用过“xrush”商标或者其

他标识。故不存在对“xrush”的任何合法权利与利益。被投诉人将争议域名解析到网站 xunyou.com 的首页，即四川迅游网络科技有限公司（以下简称“迅游公司”）的官方网站。迅游公司的主打软件产品为“迅游 2010 网游加速器”，该软件可以免费使用 10 天，之后需要付费使用。与投诉人的“xrush 网游加速器”构成直接竞争关系。投诉人从未授权或者许可迅游公司使用“xrush”。Xrush.com 与 xunyou.com 具有相同的 IP 地址（59.151.39.232），网民访问 xrush.com 会跳转到 xunyou.com 首页上。但是，迅游公司并不享有与“xrush”有关的商标权、软件产品名称权、版权等合法权益，也从未注册过与“xrush”相关的商标或者知识产权。迅游公司的所有产品及域名均以“迅游”或英文“xrush”为标识。投诉人从未授权或者许可迅游公司使用“xrush”，投诉人与迅游公司不存在任何业务授权关系，两者的网游加速器软件构成直接竞争关系。因此，被投诉人及迅游公司对争议域名并不享有任何权利或者合法权益，其从未就“xrush”的品牌推广付出过任何努力。

（3）被投诉人及迅游公司使用争议域名“xrush.com”具有恶意

被投诉人及迅游公司注册及使用争议域名阻止了投诉人注册使用相应英文域名反映投诉人拥有的商标和软件产品名称、破坏投诉人的正常业务，故意引诱他人访问迅游公司的主页，导致投诉人与迅游公司之间发生混淆，违反了《政策》第 4.b(ii)、(iii)、(iv)条。①被投诉人及迅游公司不可能不知道投诉人拥有软件产品“xrush 网游加速器”。如上所述，迅游公司的“迅游网游加速器”与投诉人的“xrush 网游加速器”构成直接竞争关系，经过投诉人付出的极大努力，对“xrush”品牌进行了大量市场推广和培育，使其已经成为在互联网网络游戏行业广为人知的网游加速器品牌。迅游公司作为同行业竞争者，不可能不知道投诉人拥有软件产品“xrush 网游加速器”。被投诉人将争议域名解析到迅游公司官网，必然知道迅游公司的业务范围以及行业背景。②“xrush”并非一个常用词，而是投诉人自创的一个英文词组。③被投诉人将争议域名解析到迅游公司官方网站 xunyou.com，阻止了投诉人注册使用争议域名。④被投诉人将争议域名解析到迅游公司官方网站 xunyou.com，导致需要访问投诉人网站的网民或者需要下载“xrush 网游加速器”的网民，误入迅游公司的官方网站 xunyou.com，降低了“xrush 网游加速器”被访问的机会，增加了“迅游网游加速器”被访问的机会，必然减少

投诉人的商业机会和市场份额，增加迅游公司的商业机会和市场份额，从而使得投诉人在网游加速器市场的商业投入得不到合理、公平的回报，破坏了投诉人的正常业务，使得迅游公司“搭便车”、不劳而获。⑤被投诉人将争议域名解析到迅游公司官方网站 xunyou.com，故意引诱网民访问迅游公司官方网站 xunyou.com，导致投诉人的“xrush”商标、“xrush 网游服务器”产品名称与迅游公司之间产生混淆。网民因此可能误认为“xrush 网游服务器”是迅游公司旗下的软件产品，也可能导致在两款网游加速器软件之间产生混淆，也可能导致网民误认为“迅游网游加速器”是 xrush 或者投诉人旗下的软件产品。

根据《政策》的规定，投诉人请求专家组裁决将争议域名“xrush.com”转移给投诉人。

被投诉人：

被投诉人未在规定的期限内提交答辩。

4、专家意见

根据被投诉人与注册商之间的注册协议，被投诉人同意受《政策》的约束。《政策》适用于本项争议解决程序。

《政策》第 4 条规定了强制性域名争议解决程序。根据第 4(a)条的规定，投诉人必须证明以下三个条件均已满足：

(i)被投诉人域名与投诉人享有权利的商品商标或服务商标相同或混淆性相似；且

(ii)被投诉人对该域名并不享有权利或合法利益；且

(iii)被投诉人对该域名的注册和使用具有恶意。

关于完全相同或混淆性相似

投诉人是一家创立于 2002 年的高科技软件公司。2009 年 8 月，投诉人首次推出“xrush 网游加速器”，之后就以该名称来推广和宣传。2010 年 11 月，投诉人向国家商标局申请注册“xrush”商标，并已获受理。应该说，

投诉人在推出相关产品之后，对推广该产品和标识作出了很大的努力，与一些网络科技公司合作，参与展览会，并在多家网络媒体上得到详细报道，为相关用户所熟悉，在相关产品的市场上有一定的知名度。据此，专家组认定，投诉人就“xrush”标识享有合法权益。争议域名“xrush.com”中，“.com”表示通用顶级域名，主要部分为“xrush”。很明显，该主要部分“xrush”与投诉人享有合法权益的“xrush”标识完全相同。因此，专家组认为，被投诉人的争议域名与投诉人享有权利的商品商标完全相同，投诉满足《政策》第 4(a)(i) 条规定的条件，投诉人请求转移争议域名的第一个条件已经满足。

关于被投诉人权利或合法权益

按照《政策》第 4 (a) 条的规定，专家组认定的第二个争议事实是，被投诉人是否对争议域名享有权利或合法权益。就认定该争议事实而言，一般应由被投诉人承担举证责任。投诉人主张，被投诉人对争议域名的主要部分没有任何合法权益，被投诉人既不拥有相应的注册商标权，也没有使用过该标识。被投诉人没有提出任何有效抗辩及证据，证明其对“xrush”的任何权益。被投诉人获得的域名注册并不足以证明其拥有足以对抗投诉人的民事权利。

综上，专家组认定被投诉人不对争议域名享有任何权利或合法权益；并进而认定，投诉人请求转移争议域名的第二个条件已经满足。

关于恶意

根据《政策》第 4 (a) 条的规定，投诉人需要证明的第三个争议事实是，被投诉人注册和使用域名具有恶意。根据《政策》第 4 (b) 条的规定，下列情形（但不限于此）将构成域名注册及使用的恶意：

(i) 该情形表明，你方注册或获取域名的主要目的是为了向作为商品商标或服务商标所有人的投诉人或其竞争对手出售、出租或转让域名，以获取直接与域名注册相关费用之外的额外受益者；或者，

(ii) 你方注册行为本身即表明，你方注册该域名的目的是为了阻止商品商标或服务商标的所有人以相应的域名反映其上述商标者；或者，

(iii) 你方注册域名的主要目的是为了破坏竞争对手的正常业务者；或

者，

(iv)以使用域名的手段，为商业利益目的，你方通过制造你方网站或网站上所出售的商品或提供的服务于投诉人商标之间在来源者、赞助者、附属者或保证者方面的混淆，故意引诱网络用户访问你方网站或其他联机地址者。

投诉人提交的证据表明，被投诉人注册争议域名的时间是 2000 年 3 月 1 日。该时间早于投诉人的成立时间，即 2002 年 3 月；而该时间更是远远早于投诉人相关产品“xrush 网游加速器”推出市场的时间，即 2009 年 8 月 15 日。因此很难想象或推定，在注册争议域名之时，被投诉人就知道或应该知道投诉人两年后成立以及九年后推出该标识产品的事实。虽然被投诉人没有提交答辩，根据案件的事实以及投诉人提交的证据，本案专家组不能得出被投诉人在 2000 年注册争议域名具有恶意的推断和结论。即便投诉人提交的证据显示了争议域名的使用可能具有恶意，但是《政策》第 4(a)(iii)条要求的是争议域名的注册和使用均具有恶意。因此，投诉人的投诉未能满足《政策》第 4(a)条规定的第三个条件，即投诉人未能证明争议域名的注册具有恶意。由于投诉人必须证明《政策》第 4(a)条中的三项条件全部成立，其请求才能得到支持。而本案第三项条件不能成立，所以投诉人的投诉未能成立。基于此，专家组对于投诉人的请求不予支持。

5、裁决

基于上述案件事实和理由，本案专家组裁决：驳回投诉人有关要求将争议域名“xrush.com”转移给投诉人的投诉请求。

专家：



二〇一一年五月九日