

蒋剑鸣◎著



HULIANWANG YUMING YU

SHANGBIAO CHONGTU YANJIU

互联网域名与商标 冲突研究



中国人民公安大学出版社

互联网域名与商标冲突研究

蒋剑鸣 著

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

互联网域名与商标冲突研究/蒋剑鸣著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2011. 4

ISBN 978 - 7 - 5653 - 0410 - 1

I. ①互… II. ①蒋… III. ①互联网络—网址—知识产权—研究—中国②商标法—研究—中国 IV. ①D923. 404②D923. 434
中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 073030 号

互联网域名与商标冲突研究

蒋剑鸣 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京泰锐印刷有限责任公司

版 次: 2011 年 4 月第 1 版

印 次: 2011 年 4 月第 1 次

印 张: 8.375

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 218 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 0410 - 1

定 价: 30.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

法律图书分社电话: 010 - 83905745

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究



前 言

互联网的发展诞生了域名。

目前，人们对域名的了解和使用都已相当广泛，有关域名的各种法律问题也随之而来。域名与商标权的冲突尤为激烈，这也是近几年来知识产权法领域中最具争议的问题之一。法律应以怎样的视角看待域名，域名与商标的关系如何，怎样有效解决二者的冲突呢？在诸类问题上，我国及其他各国甚至有关国际组织都在不懈努力，并纷纷以立法或政策等形式尽量作出回答。遗憾的是冲突仍然没有间断。为了从根本上解决域名与商标的冲突，作者通过梳理域名及域名系统、分析域名特征，探讨其法律定位，提出了域名权概念，并主张赋予其独立的知识产权地位。在此基础上，作者探求域名与商标冲突原因，检讨了过去以商标为基点的域名、商标冲突的类型划分，并尝试冲突的新类型化研究，希望为有关域名的立法和政策修订提供有价值的参考。

本书从分析域名系统及其结构、管理及其注册、域名特征及其功能扩张入手，认识了域名的管理注册特点及其稀缺性、无体性、排他性、标识性、表征性、国际性等特征，突出了在电子商务背景下域名衍生的商业标识、企业名称、商誉等多位一体功能。

本书运用知识产权法基本原理和当前国际知识产权研究的最新成果，评析了当前理论界否定论、期待论、民事利益论、知识产权论等各派对域名法律地位的不同观点，特别强调了将域名归



人已有知识产权商标、商誉等权利体系予以保护的客观障碍。突出了在当前世界域名资源开发分配混乱、域名规则尺度不一、域名利益分配不平衡的状况下确立域名独立权利的必要性。从权利构成分析了域名具有权利核心的利益，即商业标识、商誉、财产等复合利益，且法律在一定程度上认可了该利益，故形成了不同于以往任何一种权利的独立权利。而且域名权符合知识产权专有性、时间性、地域性等基本特征，可以纳入知识产权范围，从而确立了域名权系独立知识产权的法律地位。

在确立域名权的独立知识产权法律地位的前提下，重新识别了域名与商标的相似性、区别性。从知识产权权利冲突的一般原因，透析了域名权与商标权冲突的内在特殊渊源，即权利特征、内容相似导致的权利混淆，客体同一导致的权利重叠，唯一性与多重性导致的权利交叉，绝对排他与相似禁止导致的权利模糊，取得制度分治导致的权利瑕疵，解决纠纷机制混同导致的权利弱化。在此基础上，将域名权与商标权冲突重新定性并类型化。分析比较了互联网名称编码公司（ICANN）公布的《统一域名争议解决办法》（UDRP）、美国颁布《反域名抢注消费者保护法》（ACPA）及中国互联网络信息中心（CNNIC）《域名争议解决办法》三类典型的解决方案，从而为我国有关域名的立法和政策修订奠定了基础。



目 录

第一章 域名本体概述：概念、系统、结构与管理	(1)
第一节 域名的渊源及概念	(1)
一、域名的渊源	(2)
二、域名的概念	(3)
第二节 域名系统	(4)
一、IP 地址分配系统	(5)
二、基础服务器系统	(5)
三、通信协议分配系统	(7)
四、域名注册管理系统	(7)
第三节 域名的结构	(7)
一、顶级域名 [Top Level Domain (TLD)]	(8)
二、二级域名 [Second Level Domain (SLD)]	(9)
三、中国域名结构	(10)
第四节 域名管理机构及注册	(11)
一、互联网数字分配局 (IANA, Internet Assigned Numbers Authority)	(11)
二、美国国家科学基金会 (NSF, National Science Foundation)	(12)
三、网络方案公司 (NSI, Network Solutions Inc.)	(12)



四、互联网名址分配公司 (ICANN, Internet Corporation for Assigned Names and Numbers)	(13)
五、世界知识产权组织 (WIPO) 与域名管理体系 ..	(14)
六、中国域名管理及注册	(15)
第二章 域名价值再造: 特征及功能的扩张	(20)
第一节 域名的特征	(21)
一、稀缺性	(21)
二、无体性	(22)
三、排他性	(22)
四、标识性	(23)
五、表征性	(24)
六、国际性	(24)
七、认可性	(24)
第二节 域名功能的扩张	(25)
一、域名价值功能的演变	(25)
二、域名商业价值再造	(26)
第三章 域名的法律地位: 不同观点及其必要性分析	(29)
第一节 域名的法律地位的不同观点	(29)
一、否定论	(30)
二、期待论	(32)
三、民事利益论	(33)
四、知识产权论	(34)
第二节 域名权利地位确立的必要性	(50)
一、域名管理与使用各异需要确立域名的权利地位	(51)
二、域名权利冲突激化需要确立域名的权利地位	(53)
三、域名利益不平衡需要确立域名的法律地位	(54)



第四章 域名的独立权利：域名权的提出及其法理分析	
.....	(56)
第一节 权利重述	(56)
一、权利本质简述	(56)
二、利益本质概说	(62)
第二节 域名具有权利核心之利益	(64)
一、域名的商业标识利益	(64)
二、域名具有商誉利益	(84)
三、域名财产利益	(93)
四、结论	(102)
第三节 域名具有权利	(103)
第四节 域名具有独立权利——域名权	(106)
第五章 域名知识产权：域名权作为知识产权的分析 ...	(108)
第一节 知识产权概念的开放和发展	(108)
第二节 域名权纳入知识产权的必要性	(114)
第三节 域名权具有知识产权法律特征	(115)
一、域名与知识产权客体本质	(115)
二、域名权与知识产权权利特征	(117)
第六章 域名权设置构想：域名权内容及取得的分析 ...	(121)
第一节 域名权取得	(121)
第二节 域名权内容	(122)
一、使用权	(122)
二、许可使用权	(123)
三、转让权	(124)
四、变更权	(125)
五、续展与注销权	(126)



第七章 域名权与商标权比较：权利内容及客体的识别

.....	(128)
第一节 域名与商标识别	(128)
一、关于商标的识别	(128)
二、关于商标权的识别	(131)
第二节 域名权与商标权的客体识别	(135)
一、域名与商标的相似性	(135)
二、域名与商标的区别性	(136)

第八章 域名权与商标权冲突：权利冲突的原因透析 ... (138)

第一节 知识产权权利冲突的概念	(138)
第二节 知识产权权利冲突的一般原因	(139)
第三节 商业标识冲突的基本原因	(141)
第四节 域名权与商标权冲突原因透析	(142)
一、权利特征、内容相似导致的权利混淆	(142)
二、客体同一导致的权利重叠	(142)
三、唯一性与多重性导致的权利交叉	(143)
四、绝对排他与相似禁止导致的权利模糊	(144)
五、取得制度分治导致的权利瑕疵	(144)
六、域名权与商标权纠纷解决机制混同的权利弱化	(145)

第九章 域名权与商标权纠纷：平息原则与分类 (146)

第一节 平息纠纷的一般原则	(146)
一、尊重在先权原则	(146)
二、权利独立原则	(148)
三、知名度原则	(148)
四、排除恶意使用原则	(149)
五、禁止混淆	(149)



六、衡平原则	(150)
第二节 纠纷分类及案例研究	(150)
一、域名侵犯商标	(151)
二、商标反向侵夺域名	(167)
三、平行权冲突	(177)
第十章 域名权与商标权纠纷：主要方案与评论	(179)
第一节 ICANN (UDRP) 解决方案	(180)
一、商标权人投诉域名注册人的条件及判断标准	(180)
二、域名持有人抗辩的理由及依据	(181)
三、域名争端裁决机构的裁决效力	(182)
四、UDRP 的应用	(182)
第二节 ACPA 解决方案	(183)
一、ACPA 细化了恶意标准	(183)
二、ACPA 增加了救济方式	(185)
三、ACPA 创设了对物诉讼	(185)
四、ACPA 的应用	(186)
第三节 CNNIC 解决方案	(188)
一、CNNIC 域名政策的发展	(188)
二、CNNIC 域名管理办法的变化	(189)
三、CNNIC 新旧域名争议解决办法对比	(190)
四、CNNIC 域名政策与 ICANN 公布的 UDRP	(191)
参考文献	(195)
附 录	(202)
后 记	(255)



第一章 域名本体概述：概念、系统、结构与管理

网络的建立以技术为基础，网络的发展伴随着网络技术的发展。域名是网络技术的直接产物，分析域名技术对于把握域名的技术本质、社会本质以及法律性质都具有十分重要的意义。了解域名系统、结构、管理及其注册等相关技术性背景知识，分析域名的技术特征及其功能，是研究域名，解决域名与商标纠纷的基础。

第一节 域名的渊源及概念

20 世纪 60 年代，美国投资开发了信息包交换技术（Packet-switching）和网络通信，并由美国国防部高级研究计划署（Defence Advanced Research Projects Agency, DARPA）建成了“阿帕网”（ARPAnet）。ARPAnet 在洛杉矶的加利福尼亚州大学洛杉矶分校、加州大学圣巴巴拉分校、斯坦福大学、犹他州大学 4 所大学的 4 台大型计算机上采用分组交换技术，通过专门的接口信号处理机和专门的通信线路相互连接。起初是为了便于这些学校之间互相共享资源而开发的 ARPAnet，就是今天互联网的前身。20 世纪 70 年代，阿帕网上的计算机数量得到发展，在美国国防部高级研究计划署的支持下，研究人员成功地实现了不同网络之间的互联，当时称为“网络之网络”（network of networks）。20



世纪 80 年代, 网络间通信的协议“国际互联网协议”(Internet Protocol, IP) 产生, 美国国家科学基金会(National Science Foundation, NSF) 利用 ARPAnet 发展出来的 IP 的通信, 在 5 个科研教育服务超级电脑中心的基础上建立了广域网(NSFnet)。由于美国国家科学基金会的鼓励和资助, 很多大学、政府资助的研究机构甚至私营的研究机构纷纷把自己的局域网并入 NSFnet 中。从此“internet”诞生了, 这就是我们通常所称的互联网或者因特网。

时至 20 世纪 90 年代, 美国国家科学基金会与网络方案公司(Network Solutions Inc, NSI) 达成了包括域名注册服务内容的合作协议。NSI 开始主管国际互联网域名系统的协调和维护, 协议规定国际顶级域名“.com”、“.org”、“.net”的域名由其分配注册。美国国会授意美国国家科学基金会于 1992 年允许在美国国家主干网上从事商业事务, 此举激活了互联网在商业领域的推广和运用, 为电子商务提供了平台, 从此互联网的商业使用得到长足发展, 商家纷纷注册域名, 以为自己从网络中占一席之地, 广泛展开各种形式的电子商务。由此也出现了有关域名的一系列意想不到的纠纷, 给域名管理机构、司法机构等提出了一系列亟待解决的难题。

一、域名的渊源

计算机的最初联网是通过编制代码完成的。每一台联网的计算机编制一个特定的代码作为识别标识符号, 通过这个标识符号, 就可以在网上找到该联网的计算机, 不必通过人工应答来相互联系, 从而实现了计算机联网的自动运行。为便于操作, 当时采取的代码是可为计算机直接识别的二进制代码, 即由 0 和 1 组成的一系列符号。IP 地址即是由一组 32 位二进制数字组成, 经计算机换算成相应的十进制数字后由实点(.) 分隔成四个部



分，如世界知识产权组织（WIPO）的 IP 地址为 192. 91. 247. 53。20 世纪 80 年代，由 DARPA 管理互联网并主要用于科研领域。但是，随着联网计算机的增多以及互联网的民用用途得以长足发展，这种由 32 位二进制数字组成的 IP 地址难以被普通访问者记忆。在人们眼里，它枯燥，容易出错，因此极大地妨碍了网络的使用和发展。于是，Jon Postel 和“SRI 国际”在 DARPA 组织下，研发了域名系统 DNS（Domain Name System），即用普通名词给主机（host）起个易记的名字，DNS 就能把它自动翻译成用于网络信息传输的 IP 数码。例如，IP 地址“204. 71. 200. 69”，既难以记忆又不知所云，但是如果提起与之对应的“www. yahoo. com”，几乎尽人皆知。“www. yahoo. com”就是该 IP 地址对应的域名（domain name）。受美国国家科学基金会的支持，自 1987 年国际互联网协议的国家高速主干网建成，美国 4000 多个科研、教育机构的网络相互联机。由于军事上的战略变迁，国际互联网基础设施开始从军用向民用的转化。美国国家科学基金会积极促进包括域名注册服务在内的网络基础设施服务进入民用市场。

二、域名的概念

从法律的角度讲，目前有关域名（domain name）的概念有多种表达和界定。

美国《反域名抢注消费者保护法》[Anticybersquatting Consumer Protection Act（ACPA）]称，“域名是指由任何域名注册员、域名登记机构或其他域名注册机构注册或分配的任何包括文字与数字的名称，作为互联网络之上的电子地址的一部分。”^①世界知识产权组织（World Intellectual Property Organization，WI-

① 参见《反域名抢注消费者保护法》（ACPA）第 3005 条第 3 款。



PO) 与国际商标协会 (International Trademark Association, INTA) 称, “域名系统是专为网络的计算机定位而设计的便于人们记忆 IP 地址的友好名称。” 中国信息产业部 2004 年 12 月 20 日起施行的《中国互联网络域名管理办法》将其定义为, “域名, 是互联网络上识别和定位计算机的层次结构式的字符标识, 与该计算机的互联网协议 (IP) 地址相对应。中文域名是指含有中文文字的域名”。^① “域名只是互联网络上一个因特网中用于解决地址对应问题的一种方法, 是一个技术名词。但由于其已成了世界的, 域名也自然地成了一个社会科学名词。”^②

中国司法界认为, 域名是互联网上用户在网络中的名称和地址。域名具有技术性和标识性两方面的功能。技术功能, 是指引域名注册人在网络上的地址; 识别功能, 是指域名注册人在互联网上代表自己的标志。^③ 因此, 域名定义涉及两个关键词——“IP 地址”、“标识”。

第二节 域名系统

域名有一套完整的体系来保证其功能的实现。终端用户键入将访问的主机域名时, 用户的计算机程序首先要求当地的域名系统服务器提供用户所要的主机 IP 数码。如果当地域名系统服务器没有检索到所要信息, 该域名系统服务器就会与“基础服务

① 参见中华人民共和国信息产业部 2004 年 12 月 20 日起施行的《中国互联网络域名管理办法》(2004 年 9 月 28 日信息产业部第 8 次部务会议审议通过)。

② <http://www.cnnic.net.cn/cnnic/faq/faq1.html>. 《域名常识问答》。

③ 参见北京市高级人民法院下发的《关于审理因域名注册、使用而引起的知识产权民事纠纷案件的若干指导意见》。



器”（root server）联系。基础服务器先找到所要的主机顶级域名，再与该顶级域名服务器联系，获得二级域名服务器的 IP 地址。因此，用户计算机就能与二级域名服务器联系，以获得该主机与用户键入的域名相对应的准确的 IP 地址。^① 该系统由 IP 地址分配系统、基础服务器系统、通信协议分配、域名注册管理系统四个部分组成，各司其职。

一、IP 地址分配系统

国际互联网代理成员管理局 [Internet Assigned Numbers Authority (IANA)]，是在国际互联网中使用的 IP 地址、域名和许多其他参数的管理机构，负责对 IP 地址分配规划以及对 TCP/UDP 公共服务的端口定义。它将 IP 数码分给区域的 IP 注册者，如北美地区的 ARIN，亚太地区的 APNIC 等等。大型的国际互联网服务商则向区域注册者申请 IP 地址，小型国际互联网服务商再从大型服务商那里申请 IP 地址，依此类推。IP 地址被逐级分配，直到最终用户。网络空间（Cyberspace）容量（capacity）极其有限，IANA 决定了一个国家或者地区网络主机的数量，或者说可申请注册域名的数量。

二、基础服务器系统

基础服务器系统（根服务器系统 root server system）由 13 个文件服务器组成，构成的权威数据库包括了所有顶级域名。这 13 台根服务器中，1 个为主根服务器，放置在美国；其余 12 个均为辅根服务器，其中 9 个放置在美国，欧洲 2 个，亚洲日本有

^① David B. Nash, “Orderly Expression of the International TOP - level Domains Concurrent Trademark Uses Need a Way Out of the Internet Trademark Quagmire”, Journal of Computer & Information Law, Vol. XV, 1997, USA, at524 - 529.



1 个。所有的根服务器均由美国政府授权的互联网域名与号码分配机构 ICANN 统一管理，负责全球互联网域名根服务器、域名体系和 IP 地址等的管理。按照与美国国家科学基金会协议，网络方案公司 NSI 负责“A”字头基础服务器的运行，该服务器保存了权威基础数据库和其他基础服务器每日变化的复制件。具有权威性和统一性的基础服务器是国际互联网上的域名系统正常运行的保证。根据美国商务部 1998 年 6 月 5 日发布的“白皮书”（Management of internet Names Address）透露，上述 13 台服务器一半是由美国政府控制。^①

域名系统（DNS）是整个互联网的基础，美国掌握了域名根服务器的控制权，实际上就等于掌握了全球互联网的最终控制权。尽管 ICANN 是作为一个非营利性的技术协调组织，负责管理全球互联网的域名系统，但事实上，ICANN 不可能真正做到独立，美国政府有权随时终止 ICANN 的域名管理权。美国商务部近些年来曾多次承诺，在 ICANN 满足一定条件后，美国政府将主动放权，让 ICANN 独立管理互联网。但是事实上，美国政府并没有具体实施这一政策，而是极力维护自己的这一特殊地位。美国在互联网管辖上的角色遭到了世界各国的批评。2003 年 12 月，在联合国组织召开的日内瓦“信息社会世界峰会”第一阶段会议上，联合国国际电信联盟（ITU）提出表示要分担部分互联网管辖权的提议。此次峰会之后，时任联合国秘书长的安南宣布成立一个工作小组，受任于 1 年内完成对该命题的调研并提出建议。美国商务部随即在 2005 年 7 月 1 日作出声明，宣布将无限期保留对互联网根服务器的监控管理权。美国政府的声明

^① Management of Internet Names Address, United States Department of Commerce. [http://www. . ntia doc. gov/ntiahome/domainname/6 - 5 - 98dns. htm](http://www.ntia.doc.gov/ntiahome/domainname/6-5-98dns.htm).



直接表达了自己在这问题上的强硬观点和立场，从而影响了安南的最终报告。

三、通信协议分配系统

国际互联网通信协议中包含了许多技术参数规则，其中包括协议号（protocol numbers）、端口号（port numbers）等。为保证网络通信的顺畅，这些通信协议的分配也必须具有唯一性。现在，国际互联网名称和编号分配公司 ICANN 已经取代 IANA，负责互联网协议（IP）地址的空间分配、协议标识符的指派、通用顶级域名（gTLD）以及国家和地区顶级域名（ccTLD）系统的管理以及根服务器系统的管理。目前，网络协议的制定和管理由该机构和美国政府“双方”掌控。

四、域名注册管理系统

域名注册系统是域名系统的核心内容，关于域名系统的争议多半因它而起，域名与知识产权的冲突也直接与它相关。在多个有关域名改革的方案中，域名注册系统的改革都是其中最重要的内容。相关内容在本章第四节重点论述。

第三节 域名的结构

域名由多重层次组成，根据其性质可以分成三部分：前缀、中心域名和后缀。以百度网站为例，“http://www.baidu.com/”域名中，“http://www.”为前缀，其中“http”表示超文本传输协议（Hypertext Transfer Protocol），“www.”表示全球网络（world wide web）；“.baidu”是中心域名，它是整个域名的实体部分，是百度公司在互联网上的身份代表；“.com”则是类别后缀，表示商业、营利组织。在域名的前缀中，以“http://www.”和“http://”