

論網域名稱之法律保護

*謝銘洋

一、前言

網域名稱（domain name）所引起之問題，在網際網路興起之後，短短數年已經成為各國與相關國際組織之熱門議題，其原因在於特定之網域名稱只有一個，而欲使用該同一網域名稱者可能有數人或數事業，這些有意使用者可能彼此間之事業名稱相同、商標相同，或者是事業名稱與商標相同，其營業之領域可能相同、接近，亦可能完全不同，基於容易記憶或與其事業之關連性，或者是宣傳廣告之效益，許多人都會想要以自己事業之名稱或商標做為網域名稱，此時不免就會產生爭議。另外，有些人喜歡使用一般說明性文字做為網域名稱，由於說明性文字有限，特別是與商品種類或服務類別有關之說明性文字，因此亦會引起爭議。再加上許多人視網域名稱為發財之機會，大量搶先註冊他人之事業名稱或商標待價而沽，往往使得網域名稱之問題層出不窮。這些問題，未來應如何解決，已經讓許多國家與國際組織傷透腦筋。

國內有關網域名稱之論述亦已不在少數（註¹），本文並

網域名稱的問題層出不窮，如其與商標間的關係，或如其本身的法律定位的問題等，極待解決。

* 台大法律系暨法律研究所教授

* 本文原發表於輔仁大學舉辦，慶祝輔仁大學創校七十週年「國際貿易法暨智慧財產權法學術研討會」，有鑑於網域名稱問題日漸重要，本文對於未來我國處理網域名稱爭議有其參考價值，爰於增補更新資料後刊出。

許多各國實務上發生之網域名稱爭議，多是因與現有的法律制度間的關係不明確所致，且在新規範未形成之前，有必要就已發生之爭議應用現有之制度為研究、處理。

不擬對該等爭議之國際解決發展過程再重複介紹，只是就最新發展之情形略加說明，至於未來是以技術之方法或者是另設一套機制來管理網域名稱，亦非本文所擬探討之對象。本文主要希望能從另一角度來看此一問題，特別是對於一些網域名稱之基本問題，包括網域名稱之功能、法律地位、法律關係，以及網域名稱使用契約關係、網域名稱使用權之性質等，希望能對網域名稱之在法律上之地位與性質有具體之了解；另一方面則是著重於網域名稱與現有法律制度間之關係之探討，特別是其與姓名、事業名稱間之關係，以及其與商標及公平競爭規範間之關係，許多各國實務上發生之網域名稱相關爭議中，大多數都是因為網域名稱與現有法律制度間之關係不明確所引起。雖然目前國際組織正積極努力尋求解決這些糾紛之方法，然而無論未來之發展如何，在新的規範還未形成之前，目前已經發生之糾紛，法院與相關爭議處理機構應如何運用現有之法律制度來加以解決，則為迫在眉睫而必須研究、處理之問題。在這一方面為平衡國內研究之方

- 1 已經有的相關文獻有：劉靜怡著，ICANN 的發展與網際網路公共资源分配機制的政策與法律問題，財團法人台灣網路資訊中心通訊春季號，2000.3，第 45 頁以下；楊靜宜、李科逸著，網域名稱 (Domain Name) 之保護及不公平競爭之防止問題，智慧財產權管理，88.03，第 18-21 頁；常天榮著，資訊時代商標與網域名稱之保護與不公平競爭之防止，智慧財產權管理，88.03，第 5 頁以下；常天榮著，網域名稱之相關法律問題，商業現代化，87.07，第 43-46 頁；呂瑋卿著，美國公佈網域名稱管理的綠皮書，工業財產權與標準，87.05，第 76-80 頁；呂瑋卿著，Domain name 相關法律問題初探 (上)，工業財產權與標準，86.11，第 1-29 頁；呂瑋卿著，你的商標，他的 Domain Name--從 Yahoo 案看網域名稱的糾紛，智慧財產權管理，86.04，第 43-47 頁；馮震宇著，公司名稱、商號名稱、商標與網址名稱，公平交易季刊，第五卷第二期，第 35-81 頁；馮震宇著，從雅虎網址名稱案件論網址名稱之爭議與未來發展 (上)，資訊法務透析，1997-4，第 25-30 頁；馮震宇著，網址名稱與不公平競爭--網路時代新興的公平交易法問題，智慧財產權管理，86.07，第 39-41 頁；馮震宇著，論 WIPO 最終報告對解決網域名稱爭議之影響，收錄於商事法暨財經法論文集，王仁宏教授六十歲生日祝賀論文集，1999.8，第 761-812 頁；王仲著，網際網路、商標侵害與不公平競爭，資訊法務透析，1996-4，第 20-28 頁；戴豪君著，網際網路卡位爭奪戰網域名稱 (Domain Name) 的新興法律問題，光碟購買指南，86.12，第 145-149 頁。

向，本文並不打算再以美國案例為探討說明之對象，畢竟這方面國內介紹已經相當多。本文擬將觸角延伸到歐陸法系之國家，特別是與我國法制最為接近之德國，以其法院實務上所曾處理過之案例為基礎（註²），了解他們在法律未就網域名稱特別規範之情形下，如何靈活運用現有法律制度與規範，來處理已經發生之問題，以做為我國法院與相關爭議處理機構未來處理此類案件之參考與借鏡。

二、網域名稱保護之最新發展趨勢

近年來為解決網域名稱之爭議，國際上包括「網際網路名稱分配組織」（IANA, Internet Assigned Names Authority）與世界智慧財產權組織（WIPO）在內之許多組織，於 1996 年共同組成一「國際特別委員會」（IAHC, The International Ad Hoc Committee），該委員會經過數個月之討論後，於 1997 年 2 月就網域名稱之管理提出許多建議（註³），包括增加七個新的一般類別高階網域名稱（gTLD, generic Top Level Domain）、在全球增加二十八個登記機構（registrars）、由各網路管理單位共同簽署兩個備忘錄：1. CORE-MoU（Memorandum of Understanding）成立登記機構會議（CORE, the Council of Registrars）以及 2. 與網域名稱未來發展有關之 gTLD-MoU、成立網域名稱爭端處理小組（ACPs, Administrative Domain Name Challenge Panels）等。1998 年 11 月 7 日由美國商業部主導下正式開始運作之非營利性民間組織「網際網路指定名

1997 年 I A H
C 提出建議，如增加
7 個新的一般類別
高階網域名稱、全球
增加 28 個登記機
構，且由各管理單位
共同簽署備忘錄：
1 成立登記機構會
議
2 成立網域名稱爭
端處理小組。

² 德國網域名稱相關判決，在此一網站中，可以看到相當完整之蒐集與整理：
<http://www.online-recht.de/vores.html?Kennzeichenrecht#Domain-Namen>。

³ 見其於 1997 年 2 月 4 日所發佈之“Final Report of the International Ad Hoc Committee: Recommendations for Administration and Management of gTLDs” in: <http://www.iahc.org/draft-iahc-recommend-00.html>。IAHC 已經於 1997 年 5 月 1 日隨著 gTLD-MoU 之簽署而告解散。

WIPO 在網域名稱的爭議上相當努力，提出各種建言報告，而 ICANN (1998 年成立，取代 IANA) 則根據前述建言於 1999 年 10 月制定通過「統一網域名稱爭議解決政策」。

稱與位址管理機構」(ICANN, Internet Corporation for Assigned Names and Numbers, 註⁴)，接替原先 IANA 之工作，而成為新的負責位址及網域名稱系統管理工作之機構，其負責 IP 位址空間分配、協定參數配置、網域名稱系統管理，以及伺服器系統管理。

值得注意的是世界智慧財產權組織 (WIPO) 在網域名稱爭議上之努力，其自 1997 年起即對此一議題加以討論，並於 1998 年向各國廣泛徵詢意見，隨後分別於 1998 年 12 月及 1999 年 4 月提出期中報告 (註⁵) 及期末報告 (註⁶)，對此一爭議問題提出解決之建議。WIPO 在期末報告中提出許多建議，重要者包括在登記程序方面之若干建議、對惡意濫行登記網域名稱者之行政處理程序、賦予著名標章排他效力、增設一般類別高階網域名稱 (gTLD) 應慎重等。

該報告於提出後，不僅受到各國之重視，ICANN 亦據以於 1999 年 10 月制訂通過「統一網域名稱爭議解決政策」(Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy, UDPR, 註⁷)。該政策之主要作用在於為網域名稱之爭議提供一迅速處理

⁴ 見 <http://www.icann.org>，中文網頁見 <http://www.icann.org.tw>。

⁵ “Interim Report of the WIPO Internet Domain Name Process” December 23, 1998, in: <http://ecommerce.wipo.int/domains/process/eng/processhome.html>。有關期中報告之介紹，見范慈容，網域名稱與商標問題之研究，東吳大學法律研究所碩士論文，1999.6，頁 146 以下。

⁶ “Final Report of the WIPO Internet Domain Name Process” April 30, 1999, in: <http://ecommerce.wipo.int/domains/process/eng/processhome.html>。有關期末報告之介紹，見馮震宇，論 WIPO 最終報告對解決網域名稱爭議之影響，收錄於商事法暨財經法論文集 (王仁宏教授六十歲生日祝賀論文集)，1999.8，頁 761~812；范慈容，前揭書，頁 150 以下。

⁷ 見 <http://www.icann.org/udrp/udrp.htm>。

之管道，亦即由經過 ICANN 認可之機構（註⁸）處理網域名稱之爭議，這些機構迄今共已經受理約五千個案件，並作出約三千五百件決定（註⁹）。

目前我國台灣網路資訊中心（TWNIC）為能有效處理網域名稱之爭議，也已經根據 ICANN 前述爭議解決政策，擬定「網域名稱爭議處理辦法草案」與「網域名稱爭議處理辦法實施要點草案」（註¹⁰），此一處理辦法為未來網域名稱爭議開設另一處理途徑，亦即可以透過由 TWNIC 認可之爭議處理機構來處理有關網域名稱之糾紛。

不論是 IAHC 提出之備忘錄（MoU）、WIPO 提出之報告，或是 ICANN 之「統一網域名稱爭議解決政策」，多是從行政管理、技術、政策或是爭訟之行政處理等角度，嘗試改善網域名稱之登記制度，並就爭議問題提出解決之機制。這些基本之做法有其重要性，希望經過多方之努力，能建立起網域名稱之新秩序、減少糾紛之產生，或者於糾紛產生後，能透過新設置之爭議處理管道，迅速地處理解決。然而畢竟這些做法都還在初步摸索階段，欲於短時間內完全解決網域名稱之問題，恐非易事。而且在 WIPO 之期末報告，仍然承認當事人有尋求司法訴訟解決之權利（註¹¹），且法院判決結果與行政處理程序之結果不同時，法院判決之效力優先（註¹²）。

網域名稱秩序的建
立與紛爭的解決，過
去多從行政管理、技
術、政策等行政面出
發，但 WIPO 仍承認
當事人有權尋求司
法解決，法院判決效
力優先於行政程序。

⁸ 目前經過 ICANN 認可之爭議處理機構有四個：WIPO（World Intellectual Property Organization）、NAF（The National Arbitration Forum）、eRes（eResolution）、CPR（CPR Institute for Dispute Resolution），見 <http://www.icann.org/udrp/approved-providers.htm>。其中 WIPO 是於 1999.12.1 通過認可，由 WIPO 仲裁及調解中心（The WIPO Arbitration and Mediation Center）負責處理。

⁹ 見 <http://www.icann.org/udrp/proceedings-stat.htm>。

¹⁰ 見 <http://www.twNIC.net.tw/gtld/0105/105.htm>。

¹¹ 見前揭期末報告，第 140 點。

¹² 見前揭期末報告，第 150 (ix) 點。

而 ICANN 之「統一網域名稱爭議解決政策」(註¹³)，以及我國 TWNIC 所提出之「網域名稱爭議處理辦法草案」(註¹⁴)，亦均不排除當事人向法院提出訴訟之可能性，並接受法院所為之判決結果，因為 ICANN 所提出之爭議處理機構，性質上均屬民間組織，並不具有公權力。目前 TWNIC 依現有之規定亦接受法院之判決，並可依之而變更或撤銷網域名稱(註¹⁵)。

ICANN 之「統一網域名稱爭議解決政策」及我國 TWNIC 之「網域名稱爭議處理辦法草案」均不排除當事人向法院提出訴訟。

因此在現階段，法院遇到網域名稱糾紛案件之機會相當多，事實上許多國家已經有相當多以司法訴訟之方式解決此類糾紛之案例。可以說目前就網域名稱糾紛之處理而言，司法機關扮演相當重要而關鍵之角色，因此法院於面對網域名稱之糾紛案件時，如何根據現有之相關規範與制度有效地加以處理，並藉助案例形成共識，同時也透過判決建立網域名稱之秩序，以減少未來糾紛之產生，便成為法院之重要課題。

另外值得注意者，為解決網址不夠分配的問題，ICANN 已經於 2000 年 11 月決定增加七個新的網域名稱類型(gTLD)：供一般資訊用之.info；供商業機構使用之.biz；供個人登錄之.name；供專業人士或機構登錄之.pro；供博物館使用之.museum；供合作機構用之.coop；以及供航空業界使用之.aero(註¹⁶)。而且隨著技術之發展，非英語之網域名稱亦成為可能，TWNIC 也已經於 2000 年五月開放中文網域名

¹³ 見該政策第 4.K 點：「任何一個當事者在本網路名稱紛爭處理程序開始前、處理中、或結束後的任何一個階段，都得向法院提出有關該網路名稱登記的訴訟。本條的規定亦不妨礙當事人對其他有管轄權的機構提出爭訟」。

¹⁴ 見草案第十條第一項：「本辦法之規定，不妨礙當事人向法院提出有關該網域名稱之訴訟」。

¹⁵ 見網際網路英文網域名稱(Domain Name)申請暨收費辦法第六條之網域名稱爭議處理原則第三項之規定：「受理單位得依法院判決通知或具法律效力之和解書，進行網域名稱變更或撤銷其網域名稱」。

¹⁶ 就此可參考陳文生著，ICANN 開放新網域名稱(gTLD)及其可能之影響，財團法人台灣網路資訊中心通訊，第 9 期，2000.12，第 28 頁以下。

稱註冊服務。另外，TWNIC 最近也推出泛用型中英文網域名稱註冊服務（註¹⁷）。這些新近之發展趨勢，將使得網域名稱爭議之處理愈形複雜。

三、網域名稱之功能

網域名稱之作用在於他人只要鍵入有一定意義而容易記憶之字組，即可透過網域名稱伺服器（DNS）將其轉換成與其相對應之 IP 位址，由於網路上之各個電腦有其各別且唯一之 IP 位址，因此可以使他人很方便而迅速地連接到特定之電腦主機。就此觀之，網域名稱在網路上可以說是扮演著「類似於地址」之功能。然而除此之外，網域名稱具有唯一性之特性，同一網域名稱在全世界只能由一人取得註冊，他人無法就相同之網域名稱在其他國家重複取得註冊，因此網域名稱在網路上亦具備有「區別」之功能（註¹⁸），特別是當該網域名稱係使用姓名、事業名稱或商標等字組時，亦即不同之網域名稱，在網路上代表不同之主體（個人或事業）（註¹⁹）。

網域名稱可被認為是網路上的地址，另由於網域名稱的唯一性亦使其具「區別」功能。

四、網域名稱之法律地位

由於網域名稱是於網際網路興起後始出現的，且迄今並無法律對其加以規範，因此其法律地位如何並不清楚，國內亦甚少有人對其深入加以探究。究竟申請人經過註冊而取得

¹⁷ 就此可參考 TWNIC DN 組，泛用型中英文網域名稱保留字之概況，財團法人台灣網路資訊中心通訊，第 9 期，2000.12，第 20 頁以下。

¹⁸ 德國法院實務亦採取相同之見解，見 Landgericht München I, Urteil vom 4. März 1999, 17 HKO 18453/98 - fnet.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgm_6.htm; Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 5. November 1998, 3 U 130/98 - emergency.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olghh_1.htm。

¹⁹ 雖然在我國目前之網域名稱申請相關辦法中，並未嚴格限制一個主體只能申請一個 DomainName，然而過去實際上審查委員會並不容許同一主體申請多個網域名稱，惟自 1999 年 4 月以後放寬為一家公司可以申請多個網域名稱，見 1999.11.17 聯合新聞網電子報。目前縱使是個人網域名稱，一人亦得申請多個網域名稱。

網域名稱，此一法律關係如何？法律關係之當事人是誰？申請人透過註冊而取得者，究竟是該網域名稱之所有權，或只是取得使用權？該權利之性質究竟如何，是否具有排他之效力？是否可以成為交易之客體？是否可以成為強制執行之客體？這些根本性之問題，均有待釐清。

向 TWNIC 註冊取得
網域名稱，屬於私法
上的法律關係。

取得網域名稱之法律關係 民法上之法律關係

欲了解網域名稱之法律地位，首先必須就其申請取得之情形有所了解。在我國負責網址名稱註冊的單位（Registry）為台灣網路資訊中心（TWNIC），TWNIC 原先係由教育部召集各界代表於 1994 年開始進行之實驗性計畫，該計畫結束後暫由中華民國電腦學會接手，成立 TWNIC 轉型籌備委員會，嗣後經過立法院通過交通部設置台灣網路資訊中心的經費後，於 1999 年 12 月 29 日正式完成財團法人設立登記事宜（註²⁰），成為一獨立之法人（註²¹）。至於實際上之註冊業務則是由 TWNIC 授權相關單位，辦理之：.edu.tw 由教育部電算中心負責、.gov.tw 由行政院研考會負責、.mil.tw 由國防部負責、.com.tw, .org.tw, .net.tw, .idv.tw 則自 2000 年 10 月起開放給經過 TWNIC 審核通過之六家代理廠商（Registrar）辦理（註

註²⁰ 見財團法人台灣網路資訊中心通訊春季號，2000.3，第 2 頁以下。

註²¹ 1999 年 9 月交通部提出「財團法人台灣網路資訊中心捐助章程」草案；最後正式通過之捐助章程，見 [http://www.twmic.net/NEWS/財團法人台灣網路資訊中心捐助章程\(88.11.txt\)](http://www.twmic.net/NEWS/財團法人台灣網路資訊中心捐助章程(88.11.txt))。在 TWNIC 獨立成為財團法人之前，雖然 TWNIC 是由中華民國電腦學會協助運作，然而在組織上其並不隸屬於電腦學會，因此性質應屬於「非法人團體」，其雖然依民事訴訟法第四十條第三項有訴訟當事人能力，然而依最高法院六十七年臺上字第八六五號判例，並不具備權利能力，而無法成為權利義務之主體，這對當事人間之法律關係以及網際網路之發展影響甚大。在 TWNIC 正式獨立成為財團法人而取得法人資格之後，當不再有此問題。

²²)。

就目前糾紛與爭議最多之類別.com.tw 而言，不僅是授權辦理註冊業務之 TWNIC 為一財團法人，負責辦理註冊之代理廠商亦均為公司型態之法人，兩者均非屬政府機關。由於 TWNIC 與辦理網域名稱註冊登記之廠商並非基於公權力之行使，因此其與網域名稱申請人或註冊人間之關係並非公法上之關係，彼此間有關網域名稱註冊之爭議處理，或者是第三人與註冊人間關於網域名稱之爭議，均應屬普通司法機關管轄之範圍，而不屬於行政救濟程序之範疇。在其他國家之情形，辦理網域名稱註冊者亦為非官方之民間組織，相關之爭議亦皆由普通法院審理之（註²³）。

因此網域名稱（特別是 com, org, net, idv 這些類別）可以說是申請人透過其與網域名稱管理組織間私法上之契約關係，而取得與其 IP 位址（Internet Protocol Address）相對應之文字組合，此一取得網域名稱使用權之契約關係，可以稱之為「網域名稱使用契約」。惟此種契約之法律關係，其契約之當事人是誰？契約內容與契約之性質如何？均值得進一步探討。

「網域名稱使用契約」係指申請人透過與網域名稱管理組織間私法上之契約關係，而取得與其 IP 位址相對應之文字組合，即取得網域名稱使用權。

²² 這六家廠商分別為：協志聯合科技股份有限公司、亞太線上服務股份有限公司、中華電信數據通信分公司、網路中文資訊股份有限公司、網路家庭資訊服務股份有限公司、數位聯合電信股份有限公司，見 <http://rs.twNIC.net.tw/registrars.html>。

²³ 雖然如此，各國負責網域名稱註冊之組織多不願介入網域名稱之爭議糾紛中。例如 ICANN 之「統一網域名稱爭議解決政策」第六條就規定：「註冊管理機構不參與登記者與第三者之間有關網路名稱的登記與使用的紛爭」，在我國 TWNIC 網際網路英文網域名稱（Domain Name）申請暨收費辦法、個人網域名稱註冊管理辦法、中文網域名稱註冊暫行管理辦法第六條之網域名稱爭議處理原則第一項均有類似之規定：網域名稱受理單位依本辦法辦理註冊事項，不判斷網域名稱之註冊與使用是否侵害第三者權益，不介入申請人與第三者之法律爭議。另外，在 TWNIC 所公布之「網域名稱爭議處理辦法草案」第十二條第一項亦規定：「註冊管理機構不介入註冊人與他人之間有關網域名稱註冊與使用之爭議」。

網域名稱使用契約之當事人

網域名稱使用契約
的當事人爲註冊人
與 TWNIC 造，註冊
代理機構僅立於代
理人的身分。

此一問題涉及 TWNIC、註冊代理機構（Registrar），以及網域名稱註冊申請人間之三角法律關係。TWNIC 爲台灣負責網址名稱註冊的組織（Registry），由其授權符合一定資格之註冊代理機構辦理註冊業務²⁴而申請人係向註冊代理機構，並非直接向 TWNIC 提出註冊之申請。此種情形下，究竟此一「網域名稱使用契約」之當事人是 TWNIC 或是註冊代理機構？

根據申請註冊人所須出具之「網域名稱申請同意書」之內容：「本公司（機構）向台灣網路資訊中心（TWNIC）申請...網域名稱，同意遵照如下約定事項.....」，該同意書及相關文件則是寄至受理單位，由其進行審核，通過審核後，由 TWNIC 以電子郵件通知申請人，由申請人直接繳納費用到 TWNIC 之帳戶，經 TWNIC 確認後，由 TWNIC 於三日內啓用所申請之網域名稱（註²⁴）。由此一實際之運作情形可知，雖然申請書係寄給受理單位，但在法律上受理單位只是被 TWNIC 授權代爲處理受理與審核之工作，充其量僅是代理人之地位，其並不因而成爲該契約之當事人，因此網域名稱使用契約應該是存在於 TWNIC 與註冊人之間。

網域名稱使用契約之內容固定性

網域名稱使用契約之性質，就契約之內容觀之，TWNIC 賦予註冊者於一定期間內就特定之網域名稱享有使用權，而註冊者則必須繳納費用，期間屆滿後，可再繳納費用而延長

²⁴ 見 TWNIC 之 domain name 註冊流程：
<http://rs.twNIC.net.tw/img/engflow.jpg>。

其使用期間（註²⁵），屬於有償取得使用權之繼續性契約。因此，申請人透過註冊，所取得者僅是就該網域名稱在一定期間內之「使用權」而已，並非取得該網域名稱之所有權，TWNIC 於註冊人未繼續繳費時，得暫停或撤銷其網域名稱，違反「網域名稱申請同意書」聲明事項者，其網域名稱亦得被撤銷（註²⁶）。

此一有償取得使用權之繼續性契約關係，雖然類似於租賃契約，然而由於網域名稱並非有體物，因此與典型之租賃契約並不相同。此外，此一契約關係亦不屬於其他任何有名契約，其契約之內容亦非由有名契約之給付義務混合而成，而與一般無體財產權之授權契約較為接近，其性質上均應同屬於無名契約。雖然如此，由於此種契約具有若干租賃契約之特徵，在必要時於特徵相同之範圍內可以類推適用民法有關租賃契約之規定。

網域名稱非有體物，性質上為一無名的有償取得使用權之繼續性契約，若註冊人未繳使用費，或違反同意書中之申明事項時，得撤銷其網域名稱。

網域名稱使用權之性質與效力

關於網域名稱使用權之性質，幾乎沒有被討論過，因為迄今有關網域名稱問題之討論，大多集中在網域名稱之註冊是否會侵害到他人既有之權利，特別是商標權與姓名權，其所涉及者主要為商標權與姓名權之效力問題，而非網域名稱使用權本身之效力問題。

²⁵ 在我國目前除個人網域名稱取得一年之使用權外，其餘都是取得兩年之使用權。見網際網路英文網域名稱（Domain Name）申請暨收費辦法第四條之網域名稱註冊收費原則第四項規定：「申請人申請之網域名稱於繳付註冊費及二年年費後，享有該網域名稱二年內之使用權，使用期限屆滿之前 90 天，將由受理單位以電子郵件(E-mail)通知申請人，請申請人再次繳付費用，每次繳付二年之年費，申請人始能繼續保有此網域名稱之使用權」。

²⁶ 前揭 TWNIC 申請暨收費辦法第七條規定之網域名稱撤銷原則：「一、所繳付之年費時限屆滿，未再繼續繳費者，受理單位得暫停其使用權 90 天，90 天後仍未繳費者，則撤銷其網域名稱。二、違反「網域名稱申請同意書」聲明事項者，受理單位得撤銷其網域名稱。三、因法律訴訟，受理單位得依法院判決指示而撤銷其網域名稱」。

網域名稱之使用權係由當事人間私法上之契約關係所賦予者，前已述之，其性質上屬於私權應無疑義。然而該權利究竟是屬於債權性質之權利，抑或是屬於準物權性質之權利？亦即該權利是否有排他之對世效力？則值得進一步探究。

網域名稱雖具有事實上的唯一性，但其僅具債權效力不具準物權的效力，即不享有排他性亦不得對抗第三人。實務上不乏相關案例，而法院多肯認既有權利應優於網域名稱使用權。

網域名稱於註冊後，基於其事實上之唯一性，亦即同一網域名稱在全世界只能由一人取得註冊，他人無法就相同之網域名稱在其他國家重複取得註冊，在技術上固然享有專用之權利，然而在法律上其是否即享有排他之權利，則不無疑問。目前我國並無任何法律對於網域名稱加以規範，網域名稱之使用權並非由法律規範所創設，而是由當事人之間所約定而產生，此一權利之取得僅係單純地依照先申請之原則（first come, first served），並未經過任何實質之審查，特別是其是否侵害他人既有之權利，並未經過審查，若因該註冊而與他人業已存在之權利產生衝突，則由申請人自行負責（註²⁷），因此在各國實務上不乏發生其他權利人（特別是商標權人或姓名權人）出面主張其權利之案例，而法院原則上多肯認既有權利人之權利應優於網域名稱取得者而受保護（就此詳見後述）。由此可知，取得網域名稱使用權之人在法律上並不享有排他性之效力，該使用權本身並無對抗第三人之效力，亦即不具有準物權之效力，而僅具有債權性之效力。

值得注意者，許多人係以其商標或事業名稱申請取得網域名稱，或者反之，以該網域名稱申請商標註冊或作為事業名稱，或者是就該網域名稱於使用後取得姓名權之地位或公平交易法上之表徵地位（註²⁸），這些情形均可能會產生強化

²⁷ 在我國 TWNIC 前揭收費辦法第六條網域名稱爭議處理原則中第二項之規定：「網域名稱如有侵害第三者之權益的情況產生時（包括有關商標、服務標章、商號名稱等之侵害），申請人需負擔網域名稱受理單位因此侵害行為所產生之一切損失（包括名譽損害、人員勞力耗損費用、以及相關訴訟費用等），並代為防禦抗辯」。

²⁸ 網域名稱與其他法律領域之關係，詳見後述。

其網域名稱地位之效果。然而其縱使因此而取得較強之地位，甚至排他性之效力，其排他效力之來源並非來自網域名稱使用權本身，而係該網域名稱於符合其他法律規範之保護要件後，根據其他法律規範而受到保護，例如商標法、民法或公平交易法，網域名稱使用權之性質並未因而有所改變。

網域名稱雖然只具有債權性之效力，惟值得進一步探究者為：其是否可以成為侵權行為所保護之客體？此一問題有意義之處在於，當他人以近似之網域名稱申請註冊並取得使用權時，先註冊者可否請求依侵權行為之規定將其撤銷，或者是禁止其使用該近似之網域名稱於商品、服務或廣告上？或者甚至請求損害賠償？

就此一問題，如果先註冊者係如上所述，以其自己之名稱或商標取得網域名稱之註冊，則他人以近似之網域名稱取得註冊，可能會造成混淆，此時先註冊者是否可以根據其他法律規範所賦予之姓名權或商標權之排他性而為主張，這是另一個問題（註²⁹，就此詳見後述）；然而如果並無其他規範可以憑藉，例如一事業所取得之網域名稱與其事業名稱或商標完全無關，且使用之時間亦短而無法取得公平法上表徵之保護，這種情形最常見者即是係用一般說明性、描述性文字，或通用名稱註冊網域名稱，如 happy、car、watch 等，通常此類通用名稱並無法取得商標註冊，然而卻可以被註冊於網域名稱上，則在該網域名稱使用權不具有排他效力而無法禁止他人使用之情形下，是否可以單純以其先註冊之網域名稱，即主張後註冊近似之網域名稱侵害其已取得之網域名稱使用權，而將其撤銷或禁止其使用？

網域名稱是否為侵權行為所保護之客體？其他法律規範所賦予名稱或商標之權利得否針對近似或相同的網域名稱主張權利？近似而先後註冊之網域名稱間得否主張權利？

²⁹ 例如微軟公司〔Microsoft〕就控告註冊取得 misrosoft.com 以及 mnsbc.com 網域名稱者與其所取得之 microsoft.com 以及 msnbc.com 非常近似，另一家 Paine Webber 公司亦控告一登記為 wwwpainewebber.com 之色情網站與其所登記之 painewebber.com 近似，見鍾明通，網域名稱近似與商標近似，刊於 PC home: <http://www.pchome.com.tw/column/ming/ming19990427.html>。

網域名稱非侵權行為所直接保護之權利，至多為一有財產價值的而受保護的利益。

由於網域名稱之註冊係由民間組織為之，且並不進行任何實體審查，是否與他人已經註冊之網域名稱近似，完全不予以考慮，只要電腦操作上可以辨識區別即可，這與商標之註冊情形完全不同，再加上有意義或容易記憶之網域名稱資源有限，因此就很容易會產生許多近似之網域名稱。這種情形，由於單純之網域名稱使用權本身並非排他性之權利，因此原則上其並非侵權行為法上所直接保護之權利，其只是一種有財產價值而受保護之利益，而且其為私法行為所創設者，與保護他人之法律亦無關係，因此只能於他人係以背於善良風俗之方法加損害時，始能依民法第一百八十四條第一項後段之規定受保護。雖然如此，實際上要符合此要件恐將不容易。當然，如果該網域名稱嗣後取得其他法律制度之保護，則可能可以排除上述情事之發生，惟此已非原來網域名稱使用權本身之效力矣。

網域名稱使用權之交易與財產價值

雖然網域名稱之使用權僅具有債權之效力，然而其屬於註冊者之財產權，而且可以成為繼承之客體，則無疑問。然而該使用權是否可以成為交易之客體？網域名稱之使用權由於其並非性質上不得讓與者，亦非禁止扣押者，且 TWNIC 並未與申請人約定不得讓與（註³⁰），因此應是具有可讓與性（民法第二百九十四條參照），其讓與之方式可以與事業一併讓與，亦可單獨讓與。雖然在一般繼續性之契約關係中（如租賃或授權契約），原則上基於雙方當事人間之信賴關係，並不容許一方當事人擅自將其契約地位轉讓給他人，惟此種信賴關係在網域名稱使用契約中則是極為薄弱且不重要，此與租賃契約並不相同，在無特別約定禁止之情形下，並不能類推

³⁰ 事實上 TWNIC 容許就申請人就註冊之網域名稱進行移轉，見 <http://rs.twNIC.net.tw/eng-transfer.html>。

適用其規定而認為不得讓與他人。

事實上，以網域名稱使用權做為交易之客體，亦即將網域名稱使用權移轉讓與他人之情形，在世界各國已經是屢見不鮮，而且往往有很高之交易價值。因為如前所述，網域名稱具有區別之功能，而非只是單純具有類似地址之功能，為使社會大眾能方便地連接到其所設置之網站，申請者多設法以其事業名稱、商標，或與其事業相關之字組，或者是容易記憶或有意義之其他字組申請註冊，然而基於網域名稱之唯一性，且畢竟具有特殊意義之文字組合有限，在資源有限而需求無限之情形下，網域名稱使用權之市場價值與財產價值即顯現出來，特別是容易記憶或辨識之網域名稱。此由網域名稱使用權之交易已經成為當前社會上最熱門話題之一即可知，例如不久前美國休士頓一名商人以七百五十萬美元的價格，出售其網域名稱 **business.com** 之使用權，創下迄今網域名稱銷售的最高紀錄（註³¹）。我國亦已經出現專門出售網域名稱之網站（註³²）。

網域名稱使用權非
不得讓與他人之債
權，且其具有市場與
財產價值，故自得為
交易之客體，目前在
世界各國時有所聞。

網域名稱使用權既然是債權性質之財產權，而具有可讓與性，且有一定之財產價值，因而可以成為強制執行之客體，應無疑義。是以網域名稱使用權人如與他人發生糾紛，則他人可以請求法院實施假扣押、假處分其網域名稱使用權，甚至查封、拍賣該網域名稱之使用權。除此之外，由於網域名稱使用權具有財產價值，且性質上屬於可讓與之債權，因此其亦應可以成為權利質權之客體（民法第九百條參照）。

³¹ 另外，America.com 網域名稱拍賣的標金已經超過七百五十萬美元，賣方仍不願意出售，均見 1999.12.2 中國時報。在美國 1999 年所出售之五個成交金額最高的網址依序為 Bingo.com（一百一十萬美金），WallStreet.com（一百萬美金），Drugs.com（八十二萬美金），University.com（五十三萬美金），Blackjack.com（四十六萬美金），見 <http://www.domains.com.tw/news.htm>。

³² 我國第一個網址估價與買賣經紀商為「多名氏網站」（<http://www.domains.com.tw>），其所欲標售之 eBank.com.tw 網址的底價高達 15 萬美元，見 1999.11.17 聯合新聞網電子報。

美德皆有案例說明
法院肯定網域名稱
使用權屬於一種財
產，可供強制執行或
假執行。德國更認為
網域名稱為「特別
的法律制度」與授權
相當。

上述有關網域名稱使用權性質之討論，在實務上有其重要之意義，例如於 1999 年 2 月美國維吉尼亞州法院即於一案件中，原告（Umbro International, Inc）先於另案控訴被告搶先登記 “umbro.com” 之網域名稱獲得勝訴判決，被告除應放棄該網域名稱外，尚須賠償原告之損失，然而被告實際上並無財產可供求償，因此原告提起本案訴請法院扣押、拍賣被告於網路解答公司（Network Solutions Inc.）所登記之其他二十七個網域名稱。法院於審理後，肯定網域名稱屬於一種財產，並准許扣押、拍賣被告所登記之網域名稱（註³³）。在德國亦已經有許多法院准許就他人所登記之網域名稱實施假處分，禁止取得登記者於營業交易上繼續使用該網域名稱（註³⁴）。此外，在德國 Essen 地方法院 1999 年 9 月的一項判決中，即認為網域名稱屬於一種「特別之法律制度」（Rechtsinstitut sui generis），與授權（Lizenz）相當，其具有經濟價值，不僅可以讓與，可以成為買賣、出租、拍賣之客體，亦可以成為質權之客體（註³⁵）。類似之案件，未來在我國亦可能發生，可見網域名稱使用權之價值在訴訟上與實務上已經引起相當大之注意。

³³ Umbro Int'l, Inc. v. 3263851 Canada, Inc., Law No. 174388, CIRCUIT COURT OF FAIRFAX COUNTY, VIRGINIA, 1999 Va. Cir. LEXIS 1; 50 U.S.P.Q.2D (BNA) 1786, February 3, 1999, Decide。有關此案之報導與討論，可參見 Lisa Napoli，網域名稱到底是不是財產？發表於 <http://www.pchome.com.tw/column/cybert/cybert19990505.html>。

³⁴ 包括 Landgericht Köln, Nürnberg-Fürth, Hamburg, München, Stuttgart，等都有許多相關之裁判出現，被假處分之網域名稱包括：“d-autodrom.de”，“d-center.de”，“d-shop.de”，“d-markt.de”，“honda.de”，“citroen.de”，“toyota.de”。這些判決可見 http://www.online-recht.de/vores.html?ohne_Entscheidungsgruende、http://www.netlaw.de/urteile/index_markenrecht.html，以及 <http://www.netlaw.de/newsletter/news9904/urteile.htm>。

³⁵ Landgericht Essen, Beschluss vom 22. September 1999, 11 T 370/99 - Pfändung von Domains, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lge_1.htm。

五、網域名稱與現有法律制度之關係

由於網域名稱是一種新興的社會生活事實，其對於現有法律制度不可避免地會造成直接之衝擊，特別是與姓名權、商標權以及公平交易秩序相關之法律制度，其間之關係究竟如何，由於此對於適用法律處理法律糾紛相當重要，實有進一步探究之必要。

與姓名權之關係

首先就網域名稱與姓名權之關係而言，常見的例如使用他人之姓名、事業名稱，特別是在社會上已經具有一定知名度者，甚至使用一些具有知名度之城市名稱，或者是使用與這些名稱極為近似之名稱，這些情形是否構成對姓名權之侵害？此一問題涉及姓名權保護之問題。首先，姓名權之侵害並不因為侵害行為是發生在網路上，就不為姓名權效力所及，重要者為，使用他人姓名或名稱之行為，是否已經侵犯到法律對姓名權所保護之範圍，是否因而使得姓名權之作用受到影響。除此之外，如果登記取得一網域名稱並使用後，卻被他人以該名稱拿去申請註冊商標，該網域名稱取得人是否可以受有保護，特別是如果其並非該事業之名稱或商標，而無法依其他法律受保護時，是否可以主張該網域名稱已經因使用而具有姓名之功能，而主張應受姓名權之保護？另外，如果數事業有相同之事業名稱，而均欲以之申請網域名稱，結果其中之一捷足先登，其他人是否可以要求禁止使用？

姓名權的保護並不會因侵害行為發生在網路上而異其效力，此為思考網域名稱與姓名權間之關係的關鍵。

1. 利用他人之姓名或名稱取得網域名稱登記

有些人登記網域名稱時，為能達到讓使用者有深刻印象或容易記憶，往往會利用他人之姓名，特別是具有相當知名度之個人姓名或是事業名稱，甚至國家城市之名稱，將其登記為自己之網域名稱，例如微軟總裁比爾蓋茲之姓名

利用他人姓名或名稱取得網域名稱是否構成侵害？應以「混淆危險」為判斷標準。

“billgates.com”即被他人登記並在網路上叫價一百萬美金（註³⁶），而“taiwan.com”亦已被新華社香港分社登記，實際上還有許城市名稱均已被他人捷足先登而後待價而沽。此種情形，不僅使得真正姓名權人無法再以該名登記網域名稱，更重要的是，其會導致網路使用上之混淆，許多網路使用者可能會因而誤以為該網域名稱所在之網頁內容係由該姓名權人所提供。此種利用他人姓名取得網域名稱登記之情形，牽涉到是否會對他人之姓名權構成侵害之問題。

姓名權之侵害，依國內學者之見解，主要包括：干涉他人自己決定姓名、盜用他人姓名、冒用他人姓名，以及對他人姓名權的不當利用，四種情形，而盜用或冒用他人姓名是否構成侵害，應以「混淆危險」為判斷之標準（註³⁷），因此如果無權使用他人之姓名，而有造成混淆誤認之虞者，即可能構成對他人姓名權之侵害。利用他人姓名或名稱取得網域名稱登記，是否會侵害他人姓名權，於判斷時「混淆誤認之危險」應屬重要之考慮因素。就此，雖然我國法院尚未有此類案例發生，然而在德國就曾經發生許多以他人姓名或名稱（包括事業名稱、城市名稱等）登記取得網域名稱之案例，姓名權人因而出面主張其姓名權被侵害，並請求法院禁止登記取得者使用該網域名稱，德國法院對這種案件，一開始在見解上有所歧異，然而嗣後已經漸趨一致，此一發展值得吾人參考。

在德國最早涉及網域名稱與姓名權之關係者，為德國

³⁶ 另外根據報導，一名「網路蟑螂」（cybersquatters）在英國搶先登記取得“www.billgatez.co.uk”後，打算在網路上公開拍賣該網域名稱，底價為二百萬英鎊（約台幣一億元），這件事已經引起微軟的關注，微軟已決定採取法律行動，見1999.12.14聯合新聞網電子報。

³⁷ 王澤鑑，侵權行為法，第一冊，1998.9版，第138頁以下。

Mannheim 地方法院於 1996 年 3 月所為之一個判決（註³⁸），該判決涉及德國一私人公司，登記取得“heidelberg.de”之網域名稱，其目的在於提供萊茵區之相關資訊。海德堡市認為侵害其姓名權，因而向法院聲請實施假處分，請求禁止該公司繼續使用該網域名稱。法院准其所請，認為區別不同之人或組織係姓名權最基本之作用，而被告使用該網域名稱且未加上可資區別之文字，會使許多網路使用者誤認其與海德堡市有關，而可以從該網站取得海德堡市所提供之資訊。

然而稍後於 1996 年 12 月之另一案件，科隆（Köln）地方法院卻持不同之意見，認為使用城市名稱做為網域名稱，並不構成對該城市姓名權之侵害（註³⁹）。在該案件中被被告首先登記取得“Kerpen.de”之網域名稱，其後原告 Kerpen 市向法院請求對被告為假處分，禁止其使用該網域名稱，法院准其所請後，被告不服對該裁判提出異議，請求撤銷該假處分。科隆地方法院經過審理後認為其請求有理由，遂將原來假處分之裁判撤銷。該法院認為被告取得並使用“Kerpen.de”，並不構成對原告姓名權之侵害，因為在網際網路上使用“Kerpen.de”尚不該當德國民法第十二條意義下所稱之姓名之功能，除非該字母組合能讓網路使用者於使用時，可知其係指某一特定之對象（在此為 Kerpen 市），然而在本案並非如此，而且雖然網域名稱可能與姓名有所關連，並具有指向特定人之作用，然而實際上一般並不具有此作用，且在登記

德國各法院對網域名稱的法律見解並不相同，主要的判斷標準在於該當民法中姓名的定義或與姓名有關聯而指向特定人之作用。

³⁸ Landgericht Mannheim, Urteil vom 8. März 1996, 7 O 60/96, CR 1996, 353 – heidelberg.de., 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgma_1.htm。

³⁹ Landgericht Köln, Urteil vom 17. Dezember 1996, 3 O 477/96 – kerpen.de, 判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgk_2.htm。

1997 年 Lüneburg 地
院認為網域名稱具
有與姓名相同之個
別化與識別化的功
能。

網域名稱時並不要求如此（註⁴⁰）。

惟科隆地方法院此項見解，並不為其他法院所贊同，嗣後數個法院之判決，均肯定姓名權會因他人以之為網域名稱而受侵害。例如 1997 年 1 月 Lüneburg 地方法院在另一案件，即表示不同之見解（註⁴¹），被告為一提供網頁空間之公司，為能提供給 Celle 市之企業利用，其乃分別向 DENIC 與 Inter-NIC 登記取得“celle.com”與“celle.de”之網域名稱，嗣後 Celle 市乃對該公司提起訴訟。法院認為被告之行爲已經構成對原告姓名權之侵害，雖然被告抗辯網域名稱只是具有類似地址之功能，但法院認為網域名稱亦具有與姓名相同之個別化與識別性之功能，大多數網路使用者會因該網域名稱而認為該網頁為 Celle 市所擁有，其亦會引起混淆而造成原告已經同意被告使用其名稱之錯誤印象。雖然被告抗辯其中一個網域名稱“celle.de”只是取得而尚未使用，然而法院認為縱使如此，亦已經構成對原告姓名權利直接而立即之危害（註⁴²），特別是如果欲以該網域名稱為交易或轉讓給他人之客體，法院因而判決被告命放棄並不得再使用該網域名稱。

1998 年 11 月 Düsseldorf 高等法院於另一個案例亦認為以他人之事業名稱登記網域名稱，會構成姓名權之侵害（註

⁴⁰ 在其他兩個案件，科隆地方法院均持相同之見解，Landgericht Köln, Urteil vom 17. Dezember 1996, 3 O 478/96 – huerth.de (<http://www.online-recht.de/vorent.html?LGKoeln961217a>) 以及 Landgericht Köln, Beschluss vom 17. Dezember 1996, 3 O 507/96 – pulheim.de (<http://www.online-recht.de/vorent.html?LGKoeln961217>), 亦均有相同之見解。

⁴¹ Landgericht Lüneburg, Urteil vom 29. Januar 1997, 2 O 336/96, CR 1997, 288, mit Anm. Strömer – celle.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lglg_1.htm。

⁴² 縱使只是登記取得網域名稱而未使用，德國法院亦認為其會構成對姓名權之侵害，不只在本案，在另一 juris.de 案中另一法院亦採取相同之見解，見 Landgericht München, Urteil vom 15. Januar 1997, 1 HKO 3146/96, CR 1997, 479 – juris.de., in: http://www.netlaw.de/urteile/index_markenrecht.html。

⁴³⁾，在該案中原告公司於 1996 年以“UFA”取得之商標註冊，嗣後其欲以“ufa.de”登記網域名稱設置網頁以提供該公司資訊時，發現該網域名稱已經被被告捷足先登，被告總共登記了約兩千個網域名稱，並要求原告價購該網域名稱。由於“UFA”與原告公司名稱有關，因此法院認為其亦受姓名權之保護，法院並進一步認為網域名稱如果係由姓名所組成，則亦具有姓名之功能，雖然網域名稱原本僅具是用來識別電腦，而非用來識別人，然而由於選擇特定網域名稱之人，其目的通常是在於亦能用來識別自己與別人，特別是有網頁之事業，往往會使用其網域名稱使用於信箋等營業相關之物品上，以表彰自己之事業並具有廣告之效用，其顯然已經具有姓名之功能，被告以原告之名稱登記網域名稱據為己有之行爲，屬於「否定姓名」(Namensleugnung)之行爲，亦即否定原告使用自己姓名之權利，阻礙原告在網際網路上使用自己姓名之機會，因而構成姓名權之侵害，被告應放棄該網域名稱。

1998 年 Düsseldorf
高院認為未經他人
同意而以他人名稱
登記網域名稱具為
己有者，屬於「否定
姓名」之行爲，及否
定原告使用自己姓
名之權利。

1999 年 6 月德國 Karlsruhe 高等法院在另一個案件判決中，亦肯定前述見解，禁止被告在營業交易上使用“badwildbad.com”之網域名稱（註⁴⁴）。該案被告於 1996 年即以“badwildbad.com”登記為網域名稱，並在該網頁上提供包含 Bad Wildbad 市之相關資訊，Bad Wildbad 市認為侵害其姓名權，乃訴請法院禁止其繼續使用該 Bad Wildbad，地方法院認為被告侵害姓名權，判決被告敗訴，被告不服提出上訴。高等法院仍維持原審法院之見解，認為被告侵害原告之姓名權，高等法院認為原告就其名稱受有姓名權之保護，縱使其

⁴³ Oberlandesgericht Düsseldorf, Urteil vom 17. November 1998 20 U 162/97 - ufa.de II, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olgd_1.htm。

⁴⁴ Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 9. Juni 1999, 6 U 62/99 - badwildbach.com, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olgka_3.htm。

只要有同一性或歸屬混淆之虞，不論其是否阻礙姓名權人使用姓名，對姓名權侵害之判斷並不重要。

未曾登記任何網域名稱，並不因此而受影響。法院認為姓名權受侵害，包括姓名權人之姓名使用權被否認，以及由於他人之無權使用而損及姓名權人受保護之利益兩種情形，後者只要無權使用他人之姓名，而有導致姓名歸屬上混淆之可能，即該當之，亦即只要該無權使用之行爲，使姓名權人與其完全不相關之組織、財物或產品等有發生關連之虞，特別是會使人誤以為是姓名權人授權該使用人使用其姓名，即構成姓名權之侵害。使用他人之姓名做為第二層網域（Second-Level-Domain），應被視為構成姓名或標識之使用，因為網域名稱所有人使用該網域名稱，會被認為該姓名權人同時亦是該網域名稱及該網頁之所有人，亦可能會被認為其使用該姓名做為網域名稱之一部份至少已經得到姓名權人之同意，而且相當多之網路使用者，會認為“badwildbad.com”與原告有所關連，係原告利用此一網域名稱提供與該市相關之資訊，此亦會造成對同一性與歸屬上之混淆，亦即讓人誤以為該網頁為原告所有，且此一錯誤之印象尚會因在“badwildbad.com”之網頁上的確可以找到與該市相關之資訊而被強化。而且此一姓名歸屬上之混淆，並不因被告係在該市之名稱之外加上“.com”即可避免，因為就整體印象上而言，“.com”相對於“badwildbad”只是居於次要之地位，而且對大多數網路使用者而言，其並不知道“.com”主要是由商業性之事業所使用，況且非商業性法人，亦有可能利用“.com”來提供資訊。雖然原告仍然可以利用其他高階網域（Top-Level-Domain），或者是就其姓名之使用選擇與被告不同之表現方式，然而此並不影響本案之判決，因為就姓名權之侵害而言，重要者為原告之姓名是否被使用，而且有造成同一性或歸屬混淆之虞，至於其是否因而阻礙原告使用該姓名，對姓名權侵害之判斷並不重要。另外值得注意的是，在該案中由於被告並非向 DENIC 登記取得之網域名稱，被告亦曾抗辯德國法院無管轄權，且不應適用德國法律，

然而法院認為被告之住所地在德國境內，因此德國法院有管轄權，而且縱使儲存網域名稱之伺服器在美國，然而姓名權之侵害應適用侵權行為地法，本案網域名稱可以從德國境內讀取，因此侵權行為地在德國境內，應適用德國法。

除使用城市之名稱做為網域名稱，會構成對該城市公法人之姓名權侵害外，使用與他人之姓名，或與其他團體之名稱相同之網域名稱，甚至只是網域名稱近似，亦有可能會侵害他人之姓名權。例如在德國有人以“anwalts-verein.de”與“anwalts-verein.com”登記取得網域名稱，並使用於信箋上，由於其所使用之名稱與德國律師協會（Anwaltsverein）之名稱極為近似，只是中間多加“s-”，德國律師協會乃訴請法院禁止其使用該網域名稱，法院認為該網域名稱與律師協會之名稱雖略有不同，然而仍然會造成混淆，因而判決原告勝訴，而且法院認為將該網域名稱使用於宣傳物上，會讓一般人誤以為其即為律師協會或者至少與律師協會有所關連，因此亦違反不正競爭防止法（註⁴⁵）。

使用與他人姓名，或
與其他團體之名稱
相同甚或近似之網
域名稱，亦有可能侵
害他人之姓名權。

使用別人團體之名稱做為網域名稱，在最近世界智慧財產權組織（WIPO）仲裁及調解中心所處理的案例亦涉及此一問題。在該案中，一名美國男子於1999年10月先以不到一百美元的費用搶先註冊與「世界摔角協會」名稱相同之“www.worldwrestlingfederation.com”網域名稱，然後企圖以一千美元的價格賣給世界摔角協會，結果世界摔角協會向世界智慧財產權組織提出申訴。世界智慧財產權組織成立仲裁委員會審核此案後，裁定波斯曼必須無條件將這個網址移交給世界摔角協會，或是告知網址登記處，將這個網址重新發

⁴⁵ Landgericht Berlin, Beschluss vom 17.12.1997, 16 O 421/97 - anwaltsverein.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgb_7.htm。

給摔角協會（註⁴⁶）。由於此為 WIPO 所處理之第一宗案例，格外受到矚目。由該案所處理之情形，亦可知世界智慧財產權組織亦肯定團體組織之名稱，在網域名稱之領域仍然享有受保護之地位。

WIPO 處理過較知名的案例如雪梨歌劇院、瑪丹娜、茱莉亞·羅勃茲…等。

此外，在 WIPO 仲裁及調解中心所處理過之案件中，不乏牽涉到姓名權之問題，其中較知名者，如雪梨歌劇院被一家網路發展公司註冊取得 www.sydneyoperahouse.net 之網域名稱（註⁴⁷）、美國紅歌手瑪丹娜的名字被紐約商人丹派瑞西搶先登記取得 madonna.com，並做為經營色情網站用途（註⁴⁸）、美國知名影星女星茱莉亞·羅勃茲之名字被他人取得 juliaroberts.com 之網域名稱登記（註⁴⁹），這些案件 WIPO 於處理後，均認為使用他人姓名或名稱登記者不應繼續保有該網域名稱，而決定其應返還給真正姓名權人（註⁵⁰）。

2. 網域名稱是否可取得姓名權之保護

取得網域名稱之登記後，該網域名稱是否可以成為姓名權保護之客體？此一問題之實益在於，如果事業並非以自己

⁴⁶ WIPO Case No. D99-0001，決定全文見：<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/d99-0001.html>，中文報導見 2000.1.16 聯合新聞網電子報。

⁴⁷ WIPO Case No. D2000-1224，決定全文見：<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/d2000-1224.html>，中文報導見 200.12.1 明日報。

⁴⁸ WIPO Case No. D2000-0847，決定全文見：<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/d2000-0847.html>，中文報導見 2000.10.30 中國時報電子報。

⁴⁹ WIPO Case No. D2000-0210，決定全文見：<http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/d2000-0210.html>，中文報導見 2000.06.04 聯合報電子版。

⁵⁰ 在例外之情形，WIPO 仲裁及調解中心也曾經做對姓名權人不利之決定，英國知名搖滾歌手史汀之名字被他人登記取得網域名稱，WIPO 認為史汀（Sting）這個字在英文中很普遍，也有各種不同的意義，再加上無法證明被告搶先登記是為了牟利，因此決定史汀敗訴，WIPO Case No. D2000-0596，決定全文見 <http://arbiter.wipo.int/domains/decisions/html/d2000-0596.html>，中文報導見 2000.7.28 明日報。

之事業名稱或商標取得網域名稱登記，則該網域名稱並不能用該事業原有之事業名稱權或商標權之保護來加以涵蓋，該網域名稱本身又因未註冊商標而無法受到商標之保護，此時如果他人使用相同之網域名稱於一般商品或服務上，或者是他人將該網域名稱拿去註冊商標，則原先取得網域名稱之人可否禁止之？或者嗣後取得商標註冊之人可否以商標侵害為由，禁止原先取得網域名稱之人繼續使用該網域名稱？

就此德國有一案例，法院認為網域名稱於登記並使用後可以受姓名權之保護，甚至優先於註冊在後的商標權，可以阻止他人以之註冊取得商標權。該案原告銷售之 CD-ROM 電子遊戲中有一遊戲名為“Emergency”，而被告則是以“emergency.de”取得網域名稱之登記，提供醫藥急救方面之資訊，原告要求禁止被告使用該網域名稱，於訴訟期間原告並註冊取得“Emergency”之商標權，結果德國 Hamburg 高等法院判決原告敗訴，被告得繼續使用該網域名稱（註⁵¹）。該案一方面涉及著作物標題之保護，另一方面涉及註冊商標與網域名稱之競合問題。電子遊戲之名稱在德國屬於著作物之標題，於 1994 年德國商標法修改後，可以享有商標之保護，他人使用相同或近似之標題而會引起混淆時，可以禁止之，然而法院認為電子遊戲與醫藥急救方面之資訊兩者並不相同，並不會引起混淆，因此著作物標題之侵害並不成立。另一方面，法院認為原告嗣後取得商標權之註冊，並不得以此而禁止被告使用該網域名稱，因為被告取得該網域名稱之登記在先，且被告於登記並使用該網域名稱後，如果該網域名稱具有與姓名相同之標識作用，則應受民法有關姓名權之保護，除非該網域名稱是純屬通類概念（Gattungsbegriff），無法指向特定人而不具有標識作用，然而在本案

在德國電子遊戲之名稱屬著作物之標題，而 1994 年德國修改商標法後，其可享有商標之保護，他人使用或近似之標題會引起混淆時，得禁止之。

⁵¹ Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 5. November 1998, 3 U 130/98 - emergency.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olghh_1.htm。

姓名權間之衝突，其
判斷標準如何？高
階網域的作用何
在？

“emergency”並非德語，通常德國人並不使用該詞，是以其應具有區別力與標識作用。被告就該網域名稱既然受有姓名權之保護且登記在先，原告不得以嗣後取得之商標註冊，禁止被告使用該網域名稱。

由上可知，並非所有之網域名稱都可以享有姓名權之保護，必須具有與姓名相同功能者，亦即具有標識與區別之功能者，才能受姓名權之保護，如果是屬於通類名稱，則由於通常並不具有此功能，因此並無法受到姓名權之保護。

3. 姓名權與姓名權之衝突

在現實世界中，往往有許多人同名同姓，縱使是事業，只要其所從事之營業不同，亦可以使用相同之名稱（註⁵²），這些都不成問題，彼此間仍能透過其他特徵加以區別，原則上並不容易產生混淆。然而在網際網路上，同一個網域名稱只能由一人使用，而無法由數人共同使用，雖然可以利用不同之高階網域（Top-Level-Domain）作區別，然而一方面高階網域有限，另一方面在相同之高階網域之內，亦只能有一個相同之網域名稱，因此相同姓名之人或事業，如果均欲使用該名稱作為其網域名稱，勢必使其他亦有相同名稱之人無法再以之作為網域名稱。特別是許多事業經營者為使客戶容易記憶，或是基於宣傳廣告之需要，多會傾向於以自己之姓名或事業名稱登記為網域名稱，如果該名稱已經被其他同名之自然人或事業捷足先登取得網域名稱之登記，則不可避免地就會產生衝突之情形，此時究竟誰可以享有該網域名稱？依據何種標準來判斷？即成問題。

雖然在網域名稱之取得上，係採取先登記原則，而且不

⁵² 公司法第十八條規定：「同類業務之公司，不問是否同一種類，是否同在一省（市）區域以內，不得使用相同或類似名稱（第一項）。不同類業務之公司，使用相同名稱時，登記在後之公司應於名稱中加記可資區別之文字；二公司名稱中標明不同業務種類者，其公司名稱視為不相同或不類似（第二項）」。

進行任何實質上之審查，因此首先登記者，形式上即取得該網域名稱之使用權，然而其他相同姓名者是否即因其登記較晚而向隅，特別是如果先為登記者本身只是一個沒沒無聞的小事業，而其他同名之事業卻擁有當高之知名度，如此做法是否妥當？在此種情形，由於雙方都是屬於姓名權人，究竟應考量或強調個人利益之保護，讓先登記者取得網域名稱之使用權，或者是否也應該考慮到社會大眾是否會因而有所混淆？

在德國曾經有人以自己之姓名登記為事業之名稱提供線上服務，並以其中之姓氏部份（Krupp），登記取得網域名稱“krupp.de”，而原告為一歷史悠久且極為著名之鋼鐵、機械製造事業，Krupp 不僅為該事業名稱中之重要部份，且原告亦以之取得商標註冊，原告認為被告以相同之名稱取得網域名稱，侵害其姓名權，因而要求被告應將該網域名稱移轉讓與給原告。地方法院判決原告勝訴，被告應將網域名稱移轉讓與給原告，Hamm 高等法院原則上亦肯定之（註⁵³），認為被告登記之網域名稱侵害原告之姓名權，因原告為著名事業，不僅應避免混淆之危險，而且亦應保護其避免被淡化，是以其應享有禁止其他事業使用相同名稱之權利，雖然被告有相同之姓氏與事業名稱，然而此尚不足以使其得以選擇以此為網域名稱，原告基於其長久以來之使用與廣泛之知名度，其姓名權應該較被告之姓名權享有較高之優先性，不能僅因被告登記網域名稱在先，就喪失取得以 krupp 為網域名稱之地位。此外，高等法院認為姓名權只是賦予權利人排除侵害與請求不作為之權利，加害人並無義務協同原告使其取得一定之法律地位，因此認為原告僅得請求被告不得繼續使用該網域名稱，而不得請求被告移轉該網域名稱給原告。

個人利益的保護與
避免社會大眾的混
淆，此二者間的取捨
決定保護的範圍與
可能性。

⁵³ Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 13. Januar 1998, 4 U 135/98, MMR 1998, 214 - krupp.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olgha_1.htm。

登記在先而取得網域名稱者自有使用的正當利益，並不會構成對其他相同姓名或名稱者姓名權之侵害，除非因著名事業而有混淆誤認之危險，或有例外。

在 1999 年 9 月德國 Paderborn 地方法院所處理之另一個案件（註⁵⁴），被告以其姓氏先取得網域名稱之登記，而原告則為某一地區著名之汽車商，其亦係使用自己之姓氏作為事業名稱，並使用於信箋、廣告等，其欲擴大自己之營業，以該名稱申請網域名稱時發現被告已經先取得登記，原告乃訴請被告放棄該網域名稱。結果法院判決原告敗訴，其理由為，如果雙方都有使用該名稱之正當利益，則先取得登記者原則上並無放棄之義務，除非原告為具有知名度之事業，而且必須是全德國知名之事業，始得享有請求被告放棄該網域名稱之權利，因為網路管理組織所登記之網域名稱具有全國性之效力，因此必須具有全國知名度之事業，始能就網域名稱之使用享有優越之受保護地位，而原告只是地區性之汽車商，因此其並不享有此地位。

由上述案例可知，在姓名權相衝突之情形，由於先登記取得網域名稱者有使用該網域名稱之正當利益，其並不構成對其他相同姓名或名稱者姓名權之侵害，因此原則上他人並不能要求其放棄該網域名稱。只有在例外之情形，亦即一方為具有高知名度之事業，基於該事業在社會上之高知名度，一般網路使用者及社會大眾容易誤以為使用該網域名稱者即為該知名之事業，而引起混淆誤認，才容許該著名事業就其姓名或名稱可以享有較為優越之地位，取得網域名稱之使用權。

域名與姓名權之正當競爭規範之關係

網域名稱與商標之關係相當密切，所發生之糾紛亦最多。最常見者就是利用他人之商標登記取得網域名稱，往往愈著名之商標愈容易被他人搶先登記，然後待價而沽，此種情形在各國均經常發生，而被強先註冊之事業有些為免訴訟

⁵⁴ LG Paderborn, Urteil vom 01. September 1999, 4 O 228/99 - Familiennamen-Domain, in: [http:// www.netlaw.de/urteile/index_markenrecht.html](http://www.netlaw.de/urteile/index_markenrecht.html)

之困擾，往往花鉅資買下該網域名稱，因而造就許多俗稱之「網路蟑螂」(cybersquatters)之興起，使得網域名稱之問題更形複雜。

除此之外，商標之保護以其所指定之商品或服務為範圍，他人可以註冊使用相同之商標於不同之商品或服務，然而當這些事業要登記網域名稱保護時，卻只有一個事業能以該商標登記取得網域名稱，這種情形與上述事業名稱衝突之情形相當類似，在實務上亦經常發生，究竟應如何處理較為妥當？另外，是否可以用網域名稱申請取得商標之保護？說明性文字與通用名稱原則上無法取得商標之註冊，是否可以之登記為網域名稱？這些問題都有待釐清。

商標權的效力可否
延伸到網路之領
域？

1. 利用他人之商標登記網域名稱

利用他人之商標取得網域名稱之情形，係指申請登記之人本身並無與該網域名稱相同之姓名權或商標權，而以與他人商標相同或近似之文字取得網域名稱之登記。這種情形，有許多是故意搶先登記，有時是以完全相同之商標文字登記，然而有許多情形則是用近似之商標文字取得登記，例如在字尾多加個“s”、在字中間加入連接符號“-”、將其中一個字母予以更改，或者是省略掉“www”後面之分隔點等。當然，有時並非故意搶先登記網域名稱，而是無意中與其他事業之商標文字相同或近似。這些情形，究竟商標權人可否可根據商標權之效力，請求登記取得網域名稱者放棄或返還該網域名稱？如果網域名稱與商標所使用之商品或服務之類別並不相同，商標權人是否仍然可以請求？當然，這裡牽涉到一個根本之問題，亦即商標權之效力是否可以延伸到網路之領域？

a. 商標權人可否禁止使用該網域名稱

有些人對於商標權之效力是否可以延伸到網路之領域，有所懷疑。固然商標法之規範與概念並不是可以完全套用在

網際網路與網域名稱之問題上，例如說明性之文字原則上無法取得商標之註冊，但各國實務上對於將此類文字使用在網域名稱上，均容許之（就此詳見後述）；惟並不能因而認為網際網路之領域為商標權之效力所不及。

商標制度主要是透過商標權的保障，建立正當的商業競爭秩序，避免因仿用而混淆，故若有危及前述保護之情形，自應為商標權效力所及，不論現實社會或虛擬世界。

商標制度是與交易秩序有關之法律領域，其一方面是雖然在於保障商標權人之權益，然而更重要的一面是，透過對商標權之保障，建立起正當之商業競爭秩序，避免因為商標被仿用而造成混淆，以確保社會大眾之公共利益。因此商標侵害與否，判斷商標是否近似，以及商品服務是否類似，是否有造成混淆誤認之虞一直是最重要之考量因素。網際網路之興起，不僅使社會大眾增加一個新的管道，可以相互流通大量資訊，對產業界而言，更是增加一個宣傳、廣告、甚至銷售之管道，對產業之競爭與發展而言，在面對未來資訊社會以及電子商務的時代，網際網路將扮演極為重要之角色。網際網路既然成為產業競爭交易之一環，自不能以其為虛擬世界而自外於競爭秩序規範之外。商標制度為競爭秩序規範之一，如果商標權之效力無法及於網際網路之領域，不僅商標權人之權益保護將因而有重大之漏洞，而且將使社會大眾在網際網路上活動或進行商業活動時，很容易即因他人之任意仿用行為而受到混淆並有所誤認，而無法受到有效之保障。

是以只要他人使用與註冊商標相同或近似之標識於相同或類似之商品上，而有造成混淆誤認之虞，即應為商標權效力所及，至於他人是否直接使用在商品或服務上，或者只是用在宣傳或廣告品上，是否使用於現實社會抑或只是在虛擬世界中使用，均非所問。況且就網域名稱而言，雖然其主要是使用在網際網路上，然而於現實世界中，不少事業往往將其網域名稱作為廣告宣傳之一部份，而且縱使是在網際網路上，網域名稱並不只是有類似地址之功能，其尚且具有區別標識之功能（就此前已述之，請參照本文三、），因此亦有產生混淆誤認之可能性，並不能謂其只是單純屬於地址而與商

標之使用無關。

德國法院基本上亦肯定商標權於網路上以及網域名稱上之效力，因此不僅商標權人可以禁止他人以相同於文字商標之文字登記取得網域名稱，甚至他人所登記之網域名稱只是近似於其文字商標，只要會引起混淆，商標權人仍然可以根據德國商標法第十五條第一、二項所賦予之排他權禁止其使用。例如有人經營電腦業務，其事業名稱屬於德國新商標法第五條所保護之範圍，其並以該受商標法保護之名稱 "(.)computer.de" 登記取得網域名稱，嗣後他人經營相同之業務，登記網域名稱為 "(.)-computer.de"，中間只是多一連接符號，結果法院認為後者構成混淆。法院進一步認為，混淆與否須以兩者之營業類似程度以及標記之近似程度為判斷之標準，如果營業之差異性愈大，則標記之近似程度可以較高，此種情形並不會構成混淆；反之，如果營業之相同性愈高，則標記之差異性必須要愈大，否則即會被認為構成混淆。在本案之情形，兩者之營業內容相同，且標記具有極高之近似性，應該被認為構成混淆，因此後者侵害前者之商標權，縱使只是登記而尚未使用亦然（註⁵⁵）。然而亦有德國法院認為判斷是否構成商標侵害，並不以該網域名稱之網頁上所提供之商品或服務為判斷之標準，而是該網域名稱所連結之網頁本身即足以構成混淆誤認（註⁵⁶）。

德國法院亦肯定商標權在網路上的效力。

在另外一案，原告以 "Stadtinfo" 先申請取得商標註冊指定使用於軟體與資訊之提供，嗣後被告以 "stadtinfo.com" 登記取得網域名稱，法院認為判斷是否有混淆之虞，".com" 或

⁵⁵ Landgericht Köln, Urteil vom 10. Juni 1999, 31 O 55/99 - Bindestrich in der Domain, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgk_11.htm。惟亦有法院認為如果只是登記而尚未使用，尚不構成侵害商標之使用，見 "epson.de" 案，本文註 56。

⁵⁶ Landgericht Düsseldorf, Urteil vom 4. April 1997, 34 O 191/96, CR 1998, 165 - epson.de., 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgd_1.htm。

目前 WIPO 仲裁的
案例多傾向對商標
所有人有利之決定。

".de" 等高階網域並不列入判斷範圍，由於兩者均使用相同之 "stadtinfo" 且使用之範圍亦相同，均使用於軟體與資訊，因此認為構成混淆（註⁵⁷）。

以與他人商標近似之文字取得網域名稱註冊之情形，在 WIPO 仲裁及調解中心所處理過之案例中，基本上亦係傾向於對商標所有人有利之決定，特別是當該商標為著名商標時，例如在 Yahoo 的案件中，WIPO 就要求一位烏拉圭居民與另一群網路蟑螂由於惡意註冊，必須放棄 40 個內含 Yahoo! Inc. 或是它的旗下單位 GeoCities 名稱之網域名稱，包括 www.yahooemail.net、www.yahoofree.net、www.yahoofree.com 與 www.yahoochat.net 等網域名稱（註⁵⁸）。另外，Sony 公司亦透過 WIPO 成功地收回 19 個與 "SONY" 有關之網域名稱，包括 sonyschool.com、sonysecurities.com、sonyshopping.com 等（註⁵⁹）。

然而如果他人所登記之網域名稱與既有之商標並不近似，則商標權人並不得禁止之，例如有人以一系列之 "D..." 申請取得商標註冊使用於電腦程式之 CD-ROM，如 "D-Atlas", "D-Auto", "D-Hotel", "D-Restaurant" 等，另外有人登記網域名稱為 "d-net.de"，德國法院認為兩者並不近似，並無混淆之虞，商標權人不得禁止該網域名稱之使用（註⁶⁰）。

在我國，商標法不僅禁止他人禁止他人使用相同或近似

⁵⁷ Landgericht Braunschweig, Urteil vom 24. Februar 1999, 9 O 328/98 - stadtinfo.com, http://www.netlaw.de/urteile/lgbs_3.htm。

⁵⁸ 見 2000.8.16 Infopro.com 電子報。

⁵⁹ 見 2000.12.29 CNET 電子報。

⁶⁰ Landgericht Köln, Urteil vom 25. Februar 1999, 28 O 216/98 - d-net.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgk_10.htm。

之商標於同一或類似之商品，亦禁止使用使用相同或近似之商標於相關之廣告、說明書或其他文書上（見商標法第六十二條第二款），如果肯定商標權之效力及於網際網路，則於自己無相同之商標權或姓名權之情形下，利用他人之商標搶先登記並使用該網域名稱於相同或類似之商品或服務，就可能被認為構成商標權之侵害。就此智慧財產局亦認為如果以他人已經註冊的商標文字，搶先登記為網域名稱登記，並於網頁或相關網路資訊上表彰他人同一或類似的商品或服務者，可能會構成對商標權之侵害；如果未用以表彰商品或服務，也就是未作為商標使用，但有致與他人商品混淆或與他人營業或服務之設施或活動混淆者，還是可能會違反公平交易法（註⁶¹）。此外，依照智慧財產局所提出之商標法修正草案，亦規定透過機器或電腦處理之電子訊息、電磁紀錄或其他媒介物顯示其商標者，均構成商標之使用（草案第六條第六款，註⁶²）。

我國智慧財產局原則上認同商標權的效力及於網路。

b. 著名商標所有人得否禁止使用於不同類別之網域名稱

著名商標所有人可以享有較一般商標較大之保護範圍，縱使他人使用該商標於不類似之商品或服務上，只要能讓人引起對該著名商標之聯想、會利用到該著名商標之區別力或甚至會減損其價值，商標權人即可以禁止之，而不需要達到有「混淆之虞」之程度。此種擴大保護之效力，不僅為許多國所規範，亦為相關國際條約所規範（註⁶³）。

德國法院認為著名商標權人在網際網路上所受之保護，

⁶¹ 見智慧財產局 2000.3.7(八九)智商九八○字第 890015273 號文「冒用他人註冊商標作為網址名稱有無商標法第六十五條規定之適用」，<http://www.moeaipo.gov.tw/sub3/sub3-2b8.htm>。

⁶² 見智慧財產局商標法修正草案（第六版）
<http://www.moeaipo.gov.tw/sub3/sub3-2-4.htm>。

⁶³ 關於著名商標之保護，詳見拙著，從商標法與競爭法之觀點論著名標章之保護，收錄於拙著，智慧財產權基本問題研究，1999.7 版，第 229 頁以下。

著名商標享有較大範圍的保護，故雖使用之範圍不相同或不類似，但若無正當理由而以不正當方式利用之，即屬侵害。

與現實世界並無不同，如果他人使用著名商標於網域名稱上，縱使所使用之類別並不相同，仍為著名商標權效力所及。在 1998 年四月慕尼黑高等法院所為之一項判決中，原告所出版之雜誌 "freundin" 係存在長久且知名之雙週刊，每期銷售量達六十三萬份，該期刊名稱並經註冊取得商標，嗣後欲登記網域名稱時，發現被告業以 "freundin.de" 取得登記，原告乃訴請禁止被告使用該網域名稱，結果慕尼黑地方法院判決原告敗訴，因其認為原告雖然有商標權，然而被告登記該網域名稱係使用於交友中心的網頁，兩者所使用之領域並不相同或類似。惟該案經原告提起上訴後，慕尼黑高等法院推翻地方法院之見解，改判原告勝訴（註⁶⁴），認為原告之商標註冊在先且為著名商標，依德國商標法第十四條第二項第三款可以享有較大範圍之保護，縱使被告所使用之範圍與其並不相同或類似，只要被告係無正當理由而以不正當之方法利用原告商標之區別力或價值，即構成商標之侵害。

另外，漢堡地方法院於 1999 年 1 月所為之另一項判決亦採取相同之見解。在該案中，原告發行一極有極高知名度（74%）之報紙 "Welt"，被告則登記取得約兩萬個網域名稱，其中包括 "welt-online.de"，原告認為該網域名稱侵害其商標權，乃訴請法院禁止其使用，法院准其所請（註⁶⁵），認為被告所使用之網域名稱中之 "online" 與 "de" 均純屬說明性之文字，於判斷是否近似時無庸加以考慮，而主要文字 "welt"（為「世界」之意）則為相同，雖然原告係使用於報紙，而被告是使用於網路服務，兩者使用之類別並不相同，然而原告之商標為著名商標，依德國商標法第十四條第二項第三

⁶⁴ Oberlandesgericht München, Urteil vom 2. April 1998, 6 U 4798/97, CR 1998, 556 - freundin.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olgm_2.htm。

⁶⁵ Landgericht Hamburg, Urteil vom 13. Januar 1999, 315 O 478/98 - welt-online.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lghh_7.htm。

款，其效力及於不類似之商品或服務，因此被告侵害原告之商標權，而且被告無正當理由以不正當之方法利用原告商標之聲價（Wertschätzung），亦違反不正競爭防止法第一條之規定。

我國對於著名商標之保護，嚴格言之並不充足，特別是如果將該商標使用於不類似之商品或服務上，而非以之申請註冊於不類似之商品或服務，商標法對此並無規範，而只能依公平交易法第二十條處理。亦即如果發生著名商標被他標權人搶先登記取得網域名稱而使用於不類似之商品或服務之情形，只能依公平交易法而受保護（註⁶⁶）。然而值得注意者，適用公平交易法第二十條規定時，由於其規定以有混淆為前提，因此是否能有效處理此類問題，實不無疑問，最後可能不得不遁入公平交易法第二十四條，下述之萬客隆案即是如此。

我國對著名商標的保護不周，通常是以公平交易法第 20 條處理。

國內著名之量販店萬客隆擬以“carrefour”作為網域名稱，而向 TWNIC 申請登記時，發現“carrefour”已為另一家奕昕電腦公司搶先註冊，而無法使用，遂向公平會提出檢舉，雖然奕昕公司辯稱其並未使用，但公平會仍然認為萬客隆公司已經因而無法使用其原已擁有之“carrefour”為網域名稱，進而喪失以消費者原熟悉之名稱進入網路市場爭取交易之機會，因而認定奕昕公司違反競爭效能原則，阻礙競爭，影響交易秩序，而屬顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條規定，襲用他人著名之商品或服務表徵，雖尚未致混淆程度，但有積極攀附他人商譽之情事，即構成違反效能競爭（註⁶⁷）。

2. 網域名稱可否取得商標權或表徵之保護

網域名稱是否可以取得商標權之保護，首先應視該網域

註⁶⁶ 但是如果是使用於相同或類似之商品或服務上，則屬於商標法與公平交易法競合之範圍，見拙著前揭註書，第 298 頁。

註⁶⁷ 行政院公平交易委員會處分書（八九）公處字第○三六號。

名稱是否滿足商標法所要求之保護要件。我國商標法採取註冊保護主義，因此若欲以網域名稱取得商標權之保護，必須提出註冊之申請，並經過審查後，始能受到保護，目前許多國家並不排除以網域名稱申請取得商標權保護之可能性，我國亦然（註⁶⁸）。惟既然是申請商標註冊，則當然必須符合商標法所要求之保護要件始可，因此不能以相同或近似於他人註冊商標之網域名稱，申請商標註冊使用於相同或類似之商品或服務上。以網域名稱申請商標註冊時，如果連同“.com”或“.com.tw”一併申請註冊，由於其係表示特定之領域，本身並不具有區別力或識別力，必須申請人聲明該部份不在專用範圍之內，始得申請註冊（見商標法施行細則第二十八條第一項）。另外，特別值得注意者，在此種情形由於商標法施行細則第二十八條第二項規定，於審查與他人之商標圖樣是否相同或近似時，仍以其整體圖樣加以判斷，而加上“.com”或“.com.tw”與否，從整體觀之，實有相當大之差異，因此如果利用他人已註冊之商標文字，再加上“.com”或“.com.tw”，而申請指定使用於相同或類似之商品或服務上，恐於審查時，會被認為並不構成近似；惟此時仍應根據商標法第三十七條第十三款之規定，即以他人註冊商標作為自己商標之一部分，而使用於同一商品或類似商品為理由，駁回其註冊之申請。

但是如果只是登記使用網域名稱，而未就該名稱申請取得商標註冊，在我國就無法取得商標權之保護，只能在成為「表

⁶⁸ 智慧財產局於其所公布之「商標註冊與網址名稱登記之問題」中即表示：「網址名稱使用若足以使一般消費者認識其為表彰商品或服務來源的標識，且申請人於其所營業的商品或服務上有專用該標識的意思，並以之使用於所欲表彰的網路資訊等相關商品或服務者，自得依商標法規定申請註冊為商標或服務標章」，見<http://www.mocaipo.gov.tw/sub3/sub3-2b6.htm>。

徵」時，始能受到公平交易法之保護（註⁶⁹），惟必須要達到「相關事業或消費者普遍認知」之程度（公平交易法第二十條第一項第一二款）。使用中之網域名稱，如果未取得商標之註冊，於一定之情形下給予保護，實有其必要性，特別是該網域名稱已經使用一段期間而在網路上廣為他人認知時，如果他人以該網域名稱搶先註冊取得商標，並反過來禁止該網域名稱之使用，不僅對網域名稱使用人將造成相當大之困擾，亦會對社會大眾造成混淆。此種情形，應肯認該已經使用一段期間而在網路上廣為他人認知之網域名稱亦應享有一定之受保護地位，甚至得對抗取得註冊在後之商標權。

德國兼採使用保護主義與註冊保護主義。

在德國商標之保護是兼採使用保護主義與註冊保護主義，縱使未為註冊，只要使用並在交易上達到一定之認知程度，即可受到商標法之保護，此與我國不同。由於德國商標法只要求社會上對該使用之商標有一定之認知程度，即可受到保護，而不需要達到眾所周知之著名商標之程度，因此比我國更容易受到保護，對於正當使用網域名稱而未能及時申請取得商標註冊者，有其實益。例如原告 "Infoshop Electronics Europe PLC" 為設址於倫敦提供網路服務之公司，擬擴展其業務到德國，因而申請 "infoshop.de" 之網域名稱，結果發現該名稱已經由被告取得登記，被告從事通信軟硬體及服務業務，原告認為被告侵害其事業標識之商標權，因而請求法院為假處分，法院駁回原告之請求（註⁷⁰），認為被告早在 1996 年就已經登記該網域名稱並用以在網際網路上提供相關之資訊，如果一個網域名稱之使用，已經讓社會大

⁶⁹ 德國學者亦肯認，網域名稱可能可以受到不正競爭法之保護，甚至是一般種類名稱或職業名稱亦然，惟其前提必須是該網域名稱經過長時間之使用後已經被大眾所認知，見 Bettinger, Kennzeichenrecht im Cyberspace: Der Kampf um die Domain-Name, GRUR 1997, 402, 418.

⁷⁰ Landgericht Düsseldorf, Beschluss vom 20. April 1999, 4 O 101/99 - infoshop.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgd_9.htm。

眾認識其為特定人或事業之標識，縱使其並非該人或事業之依商事法所登記之名稱，其仍然可以享有姓名權或商標權之保護。

德國法院肯定網域名稱受商標權的保護外，更認為網域名稱使用人可據以為請求塗銷他人所取得之商標註冊。

在另外一案中，德國法院不僅肯定網域名稱可以受到商標權之保護，更進一步認為網域名稱使用人可以據以請求塗銷他人所取得之商標註冊。原告於 1995 年登記取得 "fnet.de" 之網域名稱並專門用以於網路上提供經濟性期刊，嗣後於 1996 年 12 月以 "fnet" 申請註冊商標，被告則是早原告一個月提出 "F-net" 商標註冊之申請，兩個商標都獲准註冊，但所指定使用之類別有所重疊，被告一直聲稱兩個商標極為近似，且原告註冊在後應不得使用之，原告乃訴請塗銷被告使用類別重疊部份之註冊商標，原告主張雖然其申請商標註冊在後，但其使用於網域名稱則較早，應受保護，結果原告勝訴，法院認為（註⁷¹）原告於網路上使用之網域名稱已經成為事業之標識，有識別力之事業標識於使用時即受保護，無識別力之事業標識則於交易大眾認知時，始受保護，本案 "fnet.de" 具有識別力，因而於使用之後即受商標法之保護，網域名稱受商標法保護，並不以其係由姓名或事業名稱組成為必要，只要該名稱足以成為事業來源之標識即可。最後法院認為原告使用該網域名稱並取得商標法之保護既然早於被告申請商標註冊，自得請求塗銷被告之商標註冊。

在我國，如果網域名稱未取得註冊，即無商標權保護之可言，而必須達到公平交易法所要求之知名度，才能受到公平交易法之保護，在此之前，並無法受到保護。然而此種情形，特別是該網域名稱已經使用一段期間，並為網路使用者所認知時，不僅對使用該網域名稱者無法加以保障，亦容易造成混淆，並不妥當。此時可能受保護之途徑，不妨考慮肯

⁷¹ Landgericht München I, Urteil vom 4. März 1999, 17 HKO 18453/98 - fnet.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgm_6.htm。

定其屬於前述之姓名權，亦即於該網域名稱具有與姓名相同之標識與區別功能時，主張其就該網域名稱享有姓名權而受保護，並容許其根據商標法第三十七條第十一款與第五十二條第一項之規定，申請評定他人以該網域名稱註冊之商標無效。

3. 以說明性文字或通用名稱登記為網域名稱

一般而言，說明性文字或通用名稱並不具有區別力，而在許多國家均無法取得商標權之保護，我國商標法第三十七條第十款亦禁止其取得商標註冊。甚至如果以其做為事業名稱，亦因欠缺標識力，所能受到之姓名權保護亦極為有限，例如在德國有人以“Sat-Shop”做為其事業名稱，他人則以“sat-shop.de”登記取得網域名稱，雙方都是從事通信設備業務，特別是與衛星通信有關之業務，前者訴請法院禁止後者使用該網域名稱，結果德國慕尼黑地方法院駁回原告之請求，法院認為（註⁷²）不論是“Sat”、“Shop”或“Sat-Shop”對通信業務之事業而言，都不具有區別力，並不得依商標法之規定禁止他人使用，甚至亦因其欠缺區別力而無法受到姓名權之保護，原告不得請求禁止被告使用該網域名稱。

雖然如此，這種不具有區別力之文字或通用名稱，並不排除其可以有效登記為網域名稱之可能性。例如在德國有人以“fahrplan.de”（fahrplan 為「時刻表」之意）登記取得網域名稱，對此，德國鐵路公司認為此一網域名稱應歸其使用，惟德國 Köln 地方法院認為（註⁷³），fahrplan 非德國鐵路公司專屬所有之名稱，其並不受商標權或姓名權保護，因而判

不具區別力之文字
或通用名稱並不排
除可有效登記為網
域名稱，但並不得依
商標之規定禁止他
人使用。

⁷² Landgericht München I, Urteil vom 10. April 97 - 17 HKO 3447/97 - "sat-shop.com", 該判決全文見 <http://www.online-recht.de/vorent.html?LGMuenchen970410+ref=Kenzeichenrecht>。

⁷³ Landgericht Köln, Urteil vom 1. Dezember 1999 (?), 31 O 513/99 - fahrplan.de, in: http://www.netlaw.de/urteile/index_markenrecht.html.

說明性文字或通用
名稱原則上可登記
為網域名稱，但仍有
例外。

決德國鐵路公司敗訴。除此之外，德國法院也先後在數個判決中揭示，商標法上禁止以說明性文字或通用名稱註冊之規定，於網域名稱登記上並無適用或類推適用之餘地，是以例如以“sat-shop.de”，或是以“wirtschaft-online.de”（wirtschaft 為「經濟」之意）（註⁷⁴），可以取得網域名稱之登記。

惟值得注意者，並非所有之說明性文字或通用名稱一律都可以登記成為網域名稱，德國法院認為此種情形仍應有其界限，如果以該類文字登記為網域名稱而有引起混淆誤認之虞，仍然可能被認為違反不正競爭防止法，而被禁止。例如有人以“bahnhof.de”（bahnhof 為「火車站」之意）取得網域名稱（註⁷⁵），亦有人以“hauptbahnhof.de”取得網域名稱（hauptbahnhof 為「火車總站」之意）（註⁷⁶），準備用以提供與火車總站相關之資訊，並用該網站來吸引火車乘客，德國法院認即為一般人會以為火車總站之網域名稱所指向之網頁應該是德國鐵路公司之網頁，並以為其上之火車相關資訊均為該公司所提供，是以被告使用該網域名稱違反不正競爭防止法第一條之規定，應被禁止之，原告享有使用該網域名稱之正當利益。

雖然說明性文字或通用名稱原則上可以登記為網域名稱，然而由於其通常無法取得商標權保護，因此如果他人以

⁷⁴ Oberlandesgericht Frankfurt/Main, Beschluss vom 13. Februar 1997, 6 W 5/97, CR 1997, 271, – wirtschaft-online.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olgf_2.htm。在該案中，原被告雙方都發行經濟性之報紙與期刊，惟被告以“wirtschaft-online.de”（wirtschaft 為「經濟」之意）登記取得網域名稱，原告認為該網域名稱係說明性文字，應類推適用商標法之規定，請求法院禁止被告取得該網域名稱之使用，然而卻被德國法蘭克福高等法院駁回，法院認為原則上可以使用說明性文字做為網域名稱。

⁷⁵ Landgericht Köln, Beschluss vom 31. Oktober 1997, 31 O 880/97 – bahnhof.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgk_5.htm。

⁷⁶ Landgericht Köln, Urteil vom 23. September 1999, 31 O 522/99 – hauptbahnhof.de, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/lgk_12.htm。

相同之文字在不同高階網域，或是以近似之文字在同一高階網域取得網域名稱之登記，先登記取得網域名稱者並無排除他人使用之權利。例如在德國有人（原告）經營網路上書籍銷售業務，於 1998 年 5 月變更其事業名稱爲 "buecher.de"（Buecher 爲「書」之意），並以之登記取得網域名稱，被告則是登記取得 "buecher.com"，原告請求法院對被告爲假處分，結果被駁回，原告不服上訴，München 高等法院仍然維持原判（註⁷⁷），認爲原告事業名稱爲 "buecher.de"，並因而受到商標法之保護，然而被告並未構成對原告商標之侵害，因爲被告並無侵害商標之行爲，被告使用該網域名稱並不構成商標之使用，就此法院提出一原則，使用網域名稱是否會構成侵害他人商標之使用行爲，端視該網域名稱是否是由姓名、事業名稱或其縮寫、商標文字等組成而定，若是，則在網路上使用該網域名稱之行爲就會構成商標之使用，並侵害他人之商標，然而在本案單單 "buecher" 一字，爲商品之共同名稱，除非經過使用而爲交易大眾所認知，否則並不具有區別力，並不受商標法所保護，被告使用 "buecher" 只是在描述其所銷售之商品而已，而且被告所使用之 "buecher.com" 只是一個路徑而已，當鍵入 "www.buecher.com" 後，實際上會被指向到 "www.amazon.de"。此外，法院亦不認爲被告違反不正競爭防止法（UWG），因爲被告早在原告變更事業名稱之前即已取得 "buecher.com" 之登記，並無攀附原告聲譽之情事，且 "buecher.com" 實際上是導向 "www.amazon.de" 因而亦無造成混淆之虞。

4. 商標權與商標權或姓名權之衝突

前述利用他人之商標取得網域名稱，係指申請登記之人

⁷⁷ Oberlandesgericht München, Urteil vom 22. April 1999, 29 W 1389/99 – buecher, 該判決全文見 http://www.netlaw.de/urteile/olgm_3.htm。

先申請原則有其效力在，除非如著名事業的例外考量。

本身並無與該網域名稱相同之姓名權或商標權，而以與他人商標相同或近似之文字取得網域名稱登記之情形。如果登記網域名稱之人自己就該名稱已經註冊取得商標，或是享有姓名權，則其他人，特別是就相同商標取得商標註冊之人，或有相同名稱之人，得否禁止其使用？這種情形特別容易發生在數個不同之事業，其所註冊之商標圖樣相同，只是指定使用之商品或服務不同，而其中一事業先取得網域名稱之登記。由於相同之網域名稱只能有一事業取得並使用，因此這種在實際世界中可以併存而相安無事之情形，在網域名稱之領域就會產生衝突。

此種情形，由於取得網域名稱登記者，本身亦具有使用該名稱之正當權源，因此原則上應依照先申請原則（first come, first served），由先申請者取得使用該網域名稱之權利，此時其他事業雖然亦有商標權或姓名權，但不得以其來禁止該網域名稱之使用。只有在例外之情形，如果有引起混淆之虞，例如未取得網域名稱之事業為全國知名之事業，而取得網域名稱者雖然亦有相同之商標或姓名，但並不具知名度，或者只是有地區性之知名度，而會讓多數人誤以為使用該網域名稱者即為該知名之事業，此時在處理上應仿照前述姓名權衝突之情形，例外地容許該著名事業享有較為優越之地位，可以取得網域名稱之使用權。

六、結論

網域名稱之相關法律糾紛與解決，為網路上重要之議題，本文並不在於對此議題之國際解決加以探討，而在於對網域名稱之基本法律關係、其在現有法律體系中之地位，以及與其他法律制度間之關係，加以研究。

本文認為網域名稱之申請與註冊，在申請人與 TWNIC 之間屬於一種私法之契約關係，性質上屬於無名契約，可以被稱之為「網域名稱使用契約」。申請人根據該契約所取得者，

為該網域名稱之使用權，其權利性質屬於債權，本身並無排除他性之效力，除非其同時亦該當其他法律保護之要件，例如民法上之姓名權、商標法、公平交易法等。網域名稱具有財產價值，屬於財產權之一種，可以成為交易之客體，亦可以成為強制執行或質權之客體。

就網域名稱與姓名權及商標權間之關係而言，利用他人之姓名、事業名稱或商標登記取得網域名稱，而該名稱既非自己之姓名、名稱又未取得商標註冊，如果會因此而引起混淆誤認，應該被認為構成對他人姓名權或商標權之侵害，權利人得請求禁止之。如果所用以登記網域名稱者為他人之著名商標，則縱使無混淆誤認之虞，商標權人亦應得禁止之。此外，如果雙方都有使用該網域名稱之正當理由，例如都有商標權或事業名稱，原則上應由先登記者取得該網域名稱之使用權，除非如此處理之結果會造成混淆誤認。

網域名稱可以申請商標之註冊，惟是否得取得商標權，仍然必須經過審查，符合商標法之要件，始能受保護。如果未申請商標註冊，然而經過使用已經具有一定之知名度，達到相關事業或消費者普遍認知之程度，應該可以成為公平交易法上之表徵而受保護，甚至如果未達如此高之知名度，但已經具有與姓名相同之標識與區別之功能者，亦應能受姓名權之保護。

至於說明性文字或通用名稱，雖然不具有區別力原則上並無法成為姓名權或商標權保護之客體，然而如果其並不會造成混淆誤認，原則上仍然可以用以登記取得網域名稱，只不過此種網域名稱由於無法有其他法律制度來強化其地位，因此受保護之效力就比較弱。

最後要強調的是，網域名稱雖然是新興之社會事實，然而其仍然屬於交易秩序中之一環，在新的法律規範尚未出現之前，仍應受到現有法律制度之規範。法官於適用既有法律規範解決此類糾紛時，應有適當之靈活性，除要考慮到法律

網域名稱雖是新興的社會事實，但仍屬於交易秩序的一環，而新法尚未成型前，仍應受到現有法律制度的規範。

專論 - 商標

秩序及競爭秩序之建立，同時也要注意網路本身之特殊性，如此才能為網路之發展建立起健全之環境。