

**DENNIS CARLTON 关于对  
互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提议引入  
新通用顶级域名 (gTLD) 的机制的报告**

**2009 年 6 月 5 日**

**I. 引言**

**A. 资历**

1. 我在芝加哥大学布斯商学院担任 Katherine Dusak Miller 经济学教授职务。我拥有哈佛大学应用数学和经济学学士学位、麻省理工学院的运筹学硕士学位和经济学博士学位。我在芝加哥大学的法学院和经济系任教，同时任职于麻省理工学院的经济系。

2. 我的专业研究领域是产业组织的经济问题，包括个体市场的研究以及反垄断和监管问题的研究。我是产业组织研究领域的前沿著作《Modern Industrial Organization》一书的作者之一，并且在各种学术期刊和书籍中发表了大量论文。

我还是业界主流期刊《Journal of Law and Economics》的联合编辑，该期刊登载运用经济学分析产业组织及法律事务的研究论文；我还担任或曾经担任多家学术期刊的编辑。

3. 除了本人的学术背景之外，我还是 Compass Lexecon 的高级总经理，这是一家运用经济学处理法律和监管事务的顾问公司。从 2006 年 10 月至 2008 年 1 月，我在美国司法部反垄断司担任负责经济分析的副助理检察长，该职位是反垄断司为经济学家设立的最高职位。我还是反垄断现代化委员会的委员，该

委员会由美国国会于 2002 年成立，负责评估美国的反垄断法律。我曾经为美国各州法院和联邦法院、美国国会、各州和联邦监管机构以及国外法庭提供专家鉴定，并在美国司法部、联邦贸易委员会和其他政府机构担任顾问。我的个人简历见本报告的附录 I。

4. 受互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 之邀，我从经济学角度对互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 预期引入新的通用顶级域名 (gTLD) 这一举措进行分析，确定并阐明互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提案带来的效益和成本。在研究过程中，我评估了由美国司法部 (DOJ) 反垄断司和美国商业部国家电信与信息管理机构 (NTIA) 提出的各种关注问题进行了评估，同时也对第三方就互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 引入新通用顶级域名 (gTLD) 的提案或我之前的两份初步报告提出的意见做了充分考虑。<sup>1</sup>结合本分析，我还阐明为了实现新通用顶级域名 (gTLD) 的潜在竞争优势，是否有必要设置价格上限，以限制对这些新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构的未来收费增长。

---

<sup>1</sup>. 参见 2008 年 12 月 3 日 Deborah A. Garza 致 Meredith A. Baker 的信函 (“司法部 [DOJ] 信函”) 以及 2008 年 12 月 18 日 Meredith A. Baker 致 Peter Dengate-Thrush 的信件 (“国家电信与信息管理机构 [NTIA] 信函”)。国家电信与信息管理机构 (NTIA) 信函还要求提供关于新通用顶级域名 (gTLD) 对域名系统稳定性和安全性影响的信息，本报告不对此进行阐述。

([http://www.ntia.doc.gov/reportsarchive\\_2007\\_2008.html](http://www.ntia.doc.gov/reportsarchive_2007_2008.html)) 关于互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 收到的意见，参见

<http://forum.icann.org/lists/competition-pricing-prelim> 和

<http://forum.icann.org/lists/gtld-guide>。

5. 本报告结合并更新了我之前两份对互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提议引入新通用顶级域名 (gTLD) 机制进行讨论的初步报告。<sup>2</sup>本报告还讨论了对我之前的报告提出的部分意见。

## B. 概览和摘要

6. 我认为互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提出了引入新通用顶级域名 (gTLD) 的框架将为准入提供便利，同时会给 *.com*、*.net* 和 *.org* 等主要通用顶级域名 (gTLD) 带来竞争压力。和其他取消人为准入限制的举措一样，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的此项提案也可能达到扩大输出、降低价格和推动创新的效果。这一结论是依据两个根本原则得出的：竞争可提高消费者福利；限制准入将阻碍竞争。

7. 司法部 (DOJ) 和国家电信与信息管理机构 (NTIA) 等多方担心引入新通用顶级域名 (gTLD) 会让消费者对域名混淆不清，并且会迫使商标持有者耗资进行收效甚微的新通用顶级域名 (gTLD)“保护性”域名注册，从而损害消费者福利。尽管准入一般会改善消费者福利，但同时也必须适当考虑知识产权的问题，以保护公司在建立声誉和树立品牌方面的投资。如果此类知识产权得不到保护，竞争对手就会有动机利用其他公司已建立的声誉“搭便车”，仿冒该公司商标或采用极为相似的商标，使消费者无法辨别。由于没有其他保护商标的机制，通用顶级域名 (gTLD) 数的增加将迫使商标持有者花费成本进行“保护性”注册，而这除了保护他们的知识产权之外别无他用。

---

<sup>2</sup>. “Dennis Carlton 关于新通用顶级域名 (gTLD) 对消费者福利影响的初步分析” (2009 年 3 月) 和“Dennis Carlton 关于对新通用顶级域 (gTLD) 互联网注册机构设置价格上限的初步报告” (2009 年 3 月)。

8. 这种可能性以及由此对消费者福利造成的损害已得到现行商标法的确认和知识产权经济学分析的认同。尽管引入新通用顶级域名 (gTLD) 会带来相关的知识产权问题，但这些问题可通过现有的争端解决机制和互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 精心制定的知识产权保护程序来得以解决。如果能使用这些替代机制解决商标相关争端，那么与基于这些替代机制的方案相比，限制准入的严格补救措施将可能损害消费者福利。

9. 司法部 (DOJ) 和国家电信与信息管理机构 (NTIA) 以及其他提议人建议，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提案的具体行动应延迟至互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 于 2006 年授权进行的经济研究完成之后再行开展，这一项目旨在研究域名注册市场是作为单一化市场来运作，还是每个顶级域名 (TLD) 都作为独立的市场来运作。这一点仍然是一个值得分析的有趣问题，但在评估互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的通用顶级域名 (gTLD) 提案对消费者福利的影响时，并不以该问题的答案作为依据。事实上，由于争夺新注册人的竞争加剧，加上准入不断鼓励创新，即使新通用顶级域名 (gTLD) 不与 .com 以及现有注册人使用的其他主要顶级域名 (TLD) 相互竞争，消费者也会意识到新通用顶级域名 (gTLD) 的巨大优势。

10. 我还认为，为确保消费者从新通用顶级域名 (gTLD) 中受益，没有必要对新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商收费实行价格上限。价格上限的支持者担心由于转换到其他注册机构需要高成本，使新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构支付高价，因此他们认为，对新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构收取的费用进行最高限制是必要的，这样可以通过向商标持有者收取高价来保护他们的商标。

11. 但是，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 通过现有的争端解决机制和互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 精心制定的知识产权保护程序来保护商标持有者的能力表明，没有必要实行价格上限来保护商标持有者。除此之

外，新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构需支付转换费用的事实也不能为实施价格上限提供充足的理由。新通用顶级域名 (gTLD) 收取的费率面临来自现有注册机构和其他进入者的竞争压力，而且新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构的运营商试图通过随后提高价格进行投机的行为将严重损害他们的声誉并使他们失去潜在客户。此外，对新通用顶级域名 (gTLD) 强制实行价格上限会限制进入者提供新注册服务的定价灵活性，却不会给新通用顶级域名 (gTLD) 注册人带来较大利益，因此可能阻碍发展并影响新通用顶级域名 (gTLD) 的市场接受度。

## II. 互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提案的背景信息

### A. 域名系统的经济学分析

12. 近年来，虽然引入了多个新通用顶级域名 (gTLD)，但现今的互联网活动仍然由少数几个注册机构主导。例如，顶级域名 (TLD) *.com* 目前拥有超过 8000 万个注册域名，*.net* 和 *.org* 则分别拥有约 1200 万和 700 万个注册域名。<sup>3</sup> 尽管近年来已引入了许多新通用顶级域名 (gTLD)，但这些通用顶级域名 (gTLD) 在吸引注册人和互联网活动方面不太成功。例如，2001 年引入的 *.info* 和 *.biz* 只分别吸引了约 500 万和 200 万域名。<sup>4</sup>

---

3. 2009 年 1 月的《互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 注册机构运营商月度报告》。(http://www.icann.org/en/tlds/monthly-reports/)

4. 同上

13. 目前，在互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 与运营非赞助性通用顶级域名 (gTLD) 的注册机构签订的所有协议中，都规定了对注册商收费的最高价格和允许的未来提价限额。<sup>5</sup>注册商则向非互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 监管的注册人收取费用。注册商通常与多个注册机构进行交易，并向注册人提供各种附加服务，例如网站托管和设计。

14. 购买特定互联网域名的注册人需要付费才能转换注册机构，因为顶级域名 (TLD) 是域名的一个组成部分，而域名本质上是不能在各个注册机构之间互用的。也就是说，如果一个运营 *cars.com* 网站的注册人希望转换到 *.net* 注册机构，则必须采用 *cars.net* (如果可用) 或采用其他 *.net* 域名。由于注册人要支付转换费用，这使得注册机构和注册商有动机乘机提价。但是，由于预计到吸引新注册

---

<sup>5</sup>. 参见 2006 年 3 月 1 日 ICANN 和 VeriSign 签订的《*.com* 注册机构协议》第 7.3 条。非商业性通用顶级域 (gTLD) (*.com*、*.biz*、*.info*、*.name*、*.net*、*.org*、*.pro*) 设有价格上限；所有商业性通用顶级域 (gTLD) (*.aero*、*.asia*、*.ca*、*.coop*、*.jobs*、*.mobi*、*.museum*、*.tel*、*.travel*) 均不设价格上限，多数情况下，这些通用顶级域 (gTLD) 的规模比非商业性通用顶级域 (gTLD) 小。

人的竞争较为激烈，加上注册机构和/或注册商担心其声誉受损，从而限制了他们乘机提价的可能性。

15. 通用顶级域名 (gTLD) 数量的增加为消费者带了更多选择，因而可以推动竞争、降低价格并扩大输出。新通用顶级域名 (gTLD) 的引入也让注册机构和注册商有更多机会开发创新性服务或业务模型，这是改善消费者福利的大好机会。

#### **B. 互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提议的关于部署新通用顶级域名 (gTLD) 的程序**

16. 互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提出了一个新通用顶级域名 (gTLD) 的授权框架。互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的《申请人指南草案》详细介绍了互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 审核流程的各个阶段以及获得批准需要满足的条件。<sup>6</sup>互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 将对申请人的技术和财务能力、所申请的通用顶级域名 (gTLD) 对消费者造成的域名混淆程度以及申请的通用顶级域名 (gTLD) 对互联网稳定性的影响进行评估。<sup>7</sup>

<sup>6</sup>. 参见互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 公布的新通用顶级域 (gTLD) 项目：2009 年 2 月 18 日的《申请人指南草案》第二版（简称《指南草案》），(<http://icann.org/en/topics/new-gtlds/comments-2-en.htm>)。

<sup>7</sup>. 参见《指南草案》第 2-2 页。

17. 各方 ( 包括现有顶级域名 [TLD] 注册机构、其他申请人、商标等知识产权持有者和其他人 ) 均可对通用顶级域名 (gTLD) 申请提出异议。<sup>8</sup>相关方可根据一定理由提出异议, 包括字符串混淆、侵犯法定权利 ( 如侵犯商标权 )、违背道德准则、扰乱公共秩序以及遭到群体反对。

18. 互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 也已经开始处理与引入新通用顶级域名 (gTLD) 相关的商标持有者的问题。互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 组建了执行建议小组 (IRT), 该小组发布了一份报告 ( 下文详细讨论 ), 其中包含与新商标保护机制相关的建议, 意在减少此类问题。

---

<sup>8</sup>. 对申请提出异议的一方必须支付争端申诉费, 费用预计在 1000 到 5000 美元之间。同时, 申请者有 30 天的回应期限 ( 并需支付同等金额的费用 )。然后, 双方预先支付用于争端解决程序的费用, 胜诉方预交的费用予以退还 ( 参见《指南草案》第 1-24 到 1-25 页 )。



C. 关于互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提议增加通用顶级域名 (gTLD) 的关注问题汇总。

19. 司法部 (DOJ)、国家电信与信息管理机构 (NTIA) 以及其他各方表

示，担心引入新通用顶级域名 (gTLD) 会损害消费者和/或商标持有者的利益。总体来说，这些意见反映了这样一个观点：引入新通用顶级域名 (gTLD) 将对消费者 (注册人) 造成域名混淆情况，并且会迫使商标持有者为保护其商标和现有域名而耗费大量资金对新通用顶级域名 (gTLD) 进行“保护性”注册，从而损害他们的利益。司法部 (DOJ) 和其他机构还认为，引入新通用顶级域名 (gTLD) 未必能达到刺激竞争的效果，因此不一定有助于降低价格或改善向注册人提供的服务。<sup>9</sup>

20. 例如，美国广告客户协会称，新通用顶级域名 (gTLD) 将导致“品牌管

理方面的成本升高，同时也为他人实施侵权行为、网络钓鱼以及采取其他欺骗行为创造新的机会。因此，品牌所有者和消费者将完全成为输家。”<sup>10</sup>同样，美国商会

---

<sup>9</sup>. 美国电信电报公司 (AT&T) 在他们对我之前两份报告做出回应的经济报告中提出相似的问题。参见 2009 年 4 月 17 日 Michael Kende 代表美国电信电报公司 (AT&T) 提交的《对于互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 关于竞争和定价的初步报告的评估》(简称《Kende 报告》)。我正在准备单独的报告，讨论《Kende 报告》方面的问题。

<sup>10</sup>. 参见美国广告客户协会 (ANA) 信函第一页 (<http://forum.icann.org/lists/gtld-guide/mail2.html>)。“网络钓鱼”是“一种计算机诈骗行为，诈骗者试图通过将用户引到看似真实但实属伪造的网站而获取敏感性个人信息。”(出处：

也认为，“通用顶级域名 (gTLD) 项目提案 [...] 将迫使企业投入数百万美元进行保护性域名注册和诉讼 [...]”<sup>11</sup> 《Kende 报告》称，“引入新通用顶级域名 (gTLD) 的提案可能带来大量附加费用和资源负担。”<sup>12</sup>

21. 司法部 (DOJ) 指出：“不少注册人需要在很多或大部分通用顶级域名 (gTLD) 中购买域名，仅仅因为新增了一个通用顶级域名 (gTLD) 就需要再购买域名，使各个通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商就此向注册人收取费用。[...] 根据这些调查结果，我们认为，按照提案索取函 (RFP) 引入新通用顶级域名 (gTLD) 可能会迫使许多消费者额外支付高额域名注册费，并且许多新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商可能对于注册人具有市场支配力。”<sup>13</sup> 《Kende 报告》提到，因为“保护性注册的价格敏感性比基本的新注册低许多”<sup>14</sup>，新通用顶级域名 (gTLD) 的注册机构可以向商标所有者榨取高额费用，因此建议监管注册机构价格。

---

<http://onlinebusiness.about.com/od/onlinebusinessglossary/g/phishing.htm>  
2008 年 2 月 17 日援引该定义 )

<sup>11</sup>. 美国商会信函第 1 页。(http://forum.icann.org/lists/gtld-guide/index.html)

<sup>12</sup>. 《Kende 报告》第 11 页。

<sup>13</sup>. 司法部 (DOJ) 信函第 3 页。

<sup>14</sup>. 《Kende 报告》第 12 页

22. 此外，国家电信与信息管理机构 (NTIA) 和司法部 (DOJ) 也对互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提议的申请和审核流程表示担忧。国家电信与信息管理机构 (NTIA) 和司法部 (DOJ) 担心，即使新通用顶级域名 (gTLD) 对其注册人具有市场支配力，但是仍然建议互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 在分配顶级域名 (TLD) 时采用竞争性招标法，投标人提交的标书中应说明最高价格和允许的提价限额。<sup>15</sup>国家电信与信息管理机构 (NTIA) 和司法部 (DOJ) 还建议，如果竞争性招标法效果不佳，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 可直接在其与新注册机构的协议中添加相关条款（如价格限制、必须与用户签订长期合同），以防注册机构使用市场支配力。<sup>16</sup>最后，国家电信与信息管理机构 (NTIA) 和司法部 (DOJ) 建议互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 与注册机构签订协议时采用定期的竞争性招标形式来进行。

### III. 消费者有望从引入新通用顶级域名 (gTLD) 中受益

23. 国家电信与信息管理机构 (NTIA)、司法部 (DOJ) 和其他机构的意见主要集中在新通用顶级域名 (gTLD) 对消费者福利的影响方面，但我认为他们所得

---

<sup>15</sup>. 司法部 (DOJ) 信函第 7 页和国家电信与信息管理机构 (NTIA) 信函第 2 页。

<sup>16</sup>. 我了解当前互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 和新通用顶级域 (gTLD) 注册机构之间的提议协议要求注册机构为注册商提供 10 年注册选择。

的结论是错误的。<sup>17</sup>本部分将阐述互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 引入新通用顶级域名 (gTLD) 的计划可为准入提供便利，有望为消费者带来新服务、削弱 .com 和其他主要顶级域名 (TLD) 的市场支配力，同时也将促进创新，因此可能会使消费者受益 ( 这里暂不讨论有关提供替代机制造成消费者域名混淆和保护性注册的问题，相关内容将在下一部分予以阐述 )。因此，司法部 (DOJ)、国家电信与信息管理机构 (NTIA) 和其他机构关于延迟甚至阻止部署新通用顶级域名 (gTLD) 的提议可能是违背消费者利益的。我认为，这种对输出加以限制的行为是没有必要的，促成采取这些限制的问题能够以不对准入进行严格限制的方式得以解决，这将使顶级域名 (TLD) 的数量在互联网的第一次商业发展后基本上保持不变近十五年。

---

<sup>17</sup>. 参见司法部 (DOJ) 信函第 2 页，“... 互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 应修改其引入新通用顶级域 (gTLD) 的总体方式，更加重视消费者的利益。互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 应该更谨慎地权衡可能给消费者带来的利弊...”

**A. 促进准入的政策有助于消除对 .COM 和其他主要顶级域名 (TLD) 市场支配力的担忧**

24. 司法部 (DOJ) 和其他机构表示了他们对 .com 和其他通用顶级域名 (gTLD) 具有市场支配力的担心。<sup>18</sup>即使他们确实具有这方面的市场支配地位，但互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 关于增加可用顶级域名 (TLD) 数量的提议也有助于减少此类担忧。《横向并购指南》指出，准入可能会“消除对竞争效果的担忧。”<sup>19</sup>从更普遍的意义上说，在维护竞争性市场方面，准入具有核心作用。<sup>20</sup>因此就目前 .com 和顶级域名 (TLD) 所具有的市场支配力而言，通过增加顶级域名 (TLD) 的数量都有助于削弱其在未来进行约束。

25. 司法部 (DOJ) 认为“... 增加通用顶级域名 (gTLD) 未必能够限制现有顶级域名 (TLD) 的市场支配力 ...”<sup>21</sup>但司法部 (DOJ) 似乎将重点放在新顶级域名 (TLD) 对现有注册人的影响方面，而没有看到新顶级域名 (TLD) 会刺激为争夺新注册人而开展的竞争。例如，司法部 (DOJ) 推测“.com 的网络效应很大，这使得 .com 注册对于消费者非常重要，这是其他顶级域名 (TLD) 难以克服的困难。”<sup>22</sup>然而，就算 .com 具有市场支配地位，那也会吸引进入者采用旨在吸引新通用顶级域名 (gTLD) 注册人的策略。如果限制进入者追逐这一利润的机会，必将保护和维持 .com 注册机构及其注册商的利润。

26. 不论从经济学理论还是从验证结果来看，消除准入障碍都会对消费者福利大有裨益，包括降低价格、扩大输出和促进创新。准入将为消费者带来更多选

<sup>18</sup>. 参见司法部 (DOJ) 信函第 3 页和《Kende 报告》第 17 页。

<sup>19</sup>. 参见美国司法部及联邦贸易委员会合编的《横向并购指南》第 25 页。

<sup>20</sup>. 参见 Carlton 的《Modern Industrial Organization》第 4 版第 77-82 页。

<sup>21</sup>. 司法部 (DOJ) 信函第 1 页。

<sup>22</sup>. 司法部 (DOJ) 信函第 2 页。

择，使现有公司面临的需求弹性增大，从而促使公司降低价格，这是准入可带来的直接好处。产品多样性增加以及输出增多使得消费者盈余增多，因而提高了消费者福利。一项关于新通用顶级域名 (gTLD) (如 *.info* 和 *.biz*) 准入对输出及价格影响的实验分析也许能帮助我们理解准入对消费者福利的影响；但是如下文所述，即使此类研究表明该准入不会导致 *.com* 注册或费用的减少，这也不能得出准入不是有利可图的这一结论。<sup>23</sup>

27. 司法部 (DOJ) 认为新通用顶级域名 (gTLD) 不会为 *.com* 和其他现有顶级域名 (TLD) 带来实际的竞争压力，并强调 *.com* 无所不在的现状，同时指出现有注册人在转换至其他顶级域名 (TLD) 时需要承受高昂的成本。即便的确如此，这一逻辑也并不适用于 *.com* 和新通用顶级域名 (gTLD) 之间在吸引新注册人方面的竞争。新注册人的选择增多，将促使新旧通用顶级域名 (gTLD) 的注册机构在吸引新注册人竞争中降低价格、提高服务质量并提供创新性服务。需指出的是，即使 *.com* 价格仍旧受到价格上限的管理限制，这一优势也依然存在，因为竞争可促使受管理的顶级域名 (TLD) 注册机构在价格上限之下降低价格并开发新的、更好的服务。

28. 此外，即使新顶级域名 (TLD) 的准入对 *.com* 和其他现有顶级域名 (TLD) 的收费价格不会造成影响，准入也仍然有可能改善消费者福利，国家电信与信息管理机构 (NTIA) 和司法部 (DOJ) 似乎忽略了这一点。注册人选择新通用顶级域名 (gTLD) 而非现有通用顶级域名 (gTLD) 的事实即表明，可选通用顶级域名 (gTLD) 数量的增加改善了消费者福利。也就是说，单单是可选通用顶级域名

---

<sup>23</sup>. 开展此类研究所需的注册和价格由注册机构维护，而非互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN)。

(gTLD) (包括顶级域名 [TLD] 和二级域名) 数量增加这一点就可能提高消费者福利。

29. 消除准入障碍也有望促进创新。如果没有新通用顶级域名 (gTLD) 带来的竞争压力, 为 .com 和其他主要顶级域名 (TLD) 提供服务的注册机构和注册商就会缺乏开发新技术和/或为吸引新客户而改善服务的动力。但是, 如果对新通用顶级域名 (gTLD) 没有限制, 潜在的新进入者就会积极开发新技术和寻求新方法, 以应对 .com 的先发优势。这也会促使 .com 和其他现有注册机构的注册商为努力吸引新注册人而提高创新动力。<sup>24</sup>

30. 增加通用顶级域名 (gTLD) 的数量有望推动各种创新行为。例如:

- 专用于金融服务业的通用顶级域名 (gTLD) 需要注册人提供安全的交易方式。而通用顶级域名 (gTLD) 名称中的证书可向需要在互联网上进行安全金融交易的消费者提供宝贵的信息。
- 新通用顶级域名 (gTLD) 可提供国际化域名, 这样 URL (如 <http://www.google.com>) 就能以地区语言显示, 便于注册商提供多语言服务。
- 预计新通用顶级域名 (gTLD) 将主要为高度目标化的市场提供服务, 如特定公司的客户和供应商, 而其他通用顶级域名 (gTLD) 则主要为特定地理区域内的各种注册人提供服务。<sup>25</sup>

31. 正如上述实例所述, 即使新通用顶级域名 (gTLD) 目前不与现有顶级域名 (TLD) 竞争, 它的许多优势也能得到体现。例如, 即使新通用顶级域名

---

<sup>24</sup>. 参见 Carlton 与 Perloff 合著的《Modern Industrial Organization》第 4 版第 564 页。

<sup>25</sup>. 参见 Connecting.NYC Inc. 致 ICANN 的信函(<http://forum.icann.org/lists/gtld-guide/index.html>)。

(gTLD) 处于与 *.com* 市场截然不同的反垄断市场，通用顶级域名 (gTLD) 数量的增加也将促进创新，最起码会提高互联网注册和使用总量，进而使消费者福利得以改善。当然，如果只存在一个通用顶级域名 (gTLD) (*.com*)，消费者混淆域名的可能性可以降到最低，但这样未必符合消费者利益。我在下文中将更详细地讨论这一问题。

32. 司法部 (DOJ) 担心“提案索取函 (RFP) 预想的一些新通用顶级域名 (gTLD) 可能会具有市场支配力...”<sup>26</sup>但就算的确如此，这也不能成为限制准入的依据。即使某些新通用顶级域名 (gTLD) 会具有一定的市场支配力，但允许准入仍会改善消费者福利，如同准入导致垄断产生双头垄断的局面，这将提高消费者的福利，即便通常情况下，两个垄断者都会具有市场支配力也是如此。要了解这一点，不妨设想一个产品差异化的行业，每种产品都具有一定的市场支配力。根据准入不会削弱现有产品的市场支配力这一观点，难以想象会有人认为应当对这一行业实行准入限制。

**B. 即使新通用顶级域名 (gTLD) 不与 *.COM* 直接竞争，消费者也有望受益。**

33. 新通用顶级域名 (gTLD) 还能提供相关导航信息，便于用户在互联网中查找网站，从而改善消费者福利，即便新通用顶级域名 (gTLD) 对 *.com* 的替代性有限也是如此。这是因为可以利用新的通用顶级域名 (gTLD) 来弥补 *.com* 未能充分满足的消费者需求。比如，域名中会包含对消费者有用的信息内容，一些新通用顶级域名 (gTLD) 能够更快速地引导消费者访问提供其所需内容的网站，从而方便他们在互联网中浏览和搜索。再比如，包含公司名称的顶级域名 (TLD) (如 *.Ford*) 会更便于 Ford 的客户获取产品信息，促进供应商和代理商与 Ford 之

---

<sup>26</sup>. 司法部 (DOJ) 信函第 1 页。



间的交流。同样，像 .cars 这样的新通用顶级域名 (TLD) 会便于消费者获取有关汽车的一般性信息，也便于访问汽车制造商、供应商的网站以及使用这一新通用顶级域名 (gTLD) 建立网站的其他汽车消费者网站。

**C. 评估互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提案不需要对顶级域名 (TLD) 的竞争范围进行详细的研究。**

34. 如上所述，司法部 (DOJ) 和国家电信与信息管理机构 (NTIA) 都建议互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 暂停引入新的通用顶级域名 (gTLD)，而应按照互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 董事会 2006 年提议的流程，先对顶级域名 (TLD) 的竞争范围进行研究。<sup>27</sup>2006 年，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提议要进行以下分析：(i) 每个顶级域名 (TLD) 是否作为一个独特的经济市场来运营；(ii) 从一个顶级域名 (TLD) 转换到另一个顶级域名 (TLD) 的成本所带来的影响；以及 (iii) 现有顶级域名 (TLD) 的市场结构对进入者定价的影响。

35. 虽然这些问题涉及到经济利益，但分析这些问题对于评估互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的通用顶级域名 (gTLD) 提案并不是必需的。尽管 .com (或其他任何顶级域名 [TLD]) 当前具有市场支配力，也没有任何根据能得出新通用顶级域名 (gTLD) 将创造新产品并推动创新，从而改善消费者福利并将加剧与 .com 和其他顶级域名 (TLD) 之间在未来的竞争这一结论。此外，对于消费者混淆域名、域名抢注以及可能促使新通用顶级域名 (gTLD) 进行保护性注册的担心同样引出了这样一个问题：现有的顶级域名 (TLD) 是各自构成独立的反垄断市场还是要将其视为更广泛市场的组成部分。

---

<sup>27</sup>. 参见司法部 (DOJ) 信函第 6 页和国家电信与信息管理机构 (NTIA) 信函第 1 页。

**D. 在允许准入前要求提供有利于竞争的证据可能会损害消费者的福利。**

36. 对互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 提案提出意见的各方 (包括司法部 [DOJ] 和国家电信与信息管理机构 [NTIA]) 认为, 新通用顶级域名 (gTLD) 对商标持有人和其他方可能会产生成本, 在获得互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的使用授权之前, 应首先证明新通用顶级域名 (gTLD) 有利于竞争。<sup>28</sup>例如, 国家电信与信息管理机构 [NTIA] 认为“为消费者带来的利益是否超过已充分探讨和确定的潜在成本, 这一先决问题尚不清楚。”<sup>29</sup>这种分析方式是有悖常理的, 如上所述, 准入可以扩大输出并降低价格, 从而使消费者受益。

37. 从经济效益角度而言, 只有新通用顶级域名 (gTLD) 带来的成本 (包括消费者域名混淆情况的增加和/或监控商标和执行商标权的成本上升) 超过了其给消费者可能带来的益处 (可能包括降低域名价格、扩大输出和促进创新) 的情况下, 限制互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 增加通用顶级域名 (gTLD) 数量的举措才是有经济效率的。如上所述, 即使新通用顶级域名 (gTLD) 不与现有的顶

---

<sup>28</sup>. 参见司法部 (DOJ) 信函第 2 页、国家电信与信息管理机构 (NTIA) 第 1 页和 2008 年 12 月 15 日美国电报电话公司 (AT&T) 向互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 递交的意见 (<http://forum.icann.org/lists/gtld-guide/>)。

<sup>29</sup>. 国家电信与信息管理机构 [NTIA] 信函第 1 页。

级域名 (TLD) 竞争，新通用顶级域名 (gTLD) 以及在其基础上建立的域名所带来的好处也能部分体现出来。

38. 然而，要求进入者以成本/益处为依据来证明准入的合理性，可能会对消费者造成巨大的损害，因为很难提前预测准入所推动的新业务方式或技术是否有利于竞争。相关经济学文献表明，长期来看，创新是国民生产总值 (GNP) 增长和消费者福利增加的主要来源。最值得注意的是，因对经济增长来源的研究而获得 1987 年诺贝尔经济学奖的 Robert Solow，在其诺贝尔奖致辞中说道：“经济增长率...完全取决于技术进步的速率。”<sup>30</sup>秉承这一思想，Gene Grossman 和 Elhanan Helpman 在其名作《Innovation and Growth in the Global Economy》中将创新描述为“长期增长的发动机”。<sup>31</sup>

39. 经济学文献还强调，创新和新产品能极大提高消费者福利，而限制或延迟准入和创新速度的监管政策将严重损害消费者福利。在对新产品增加消费者福利的广泛研究中，Jerry Hausman 发现“手机服务的引入所增加的消费者福利每年已

---

<sup>30</sup>. Robert M. Solow 1987 年 12 月 8 日诺贝尔奖致辞。

<sup>31</sup>. Gene Grossman 和 Elhanan Helpman 合著的《Innovation and Growth in the Global Economy》1993 年版第 18 页。

超过 250 亿美元”，而由于对引入手机服务进行监管而带来的引入延迟，所造成的消费者福利损失接近 1000 亿美元。<sup>32</sup>在《The Economics of New Goods》一书中，Tim Bresnahan 和 Robert Gordon 梳理了相应的经济学文献并得出结论：“显然，新产品在经济进步中起到了核心作用。”<sup>33</sup>Amil Petrin 2002 年在关于小型货车的引入给消费者带来的福利增加的论文中提到“...竞争使得消费者生活水平得到大幅提高，因为各公司通过开发能带来暂时市场支配力的新产品，这样各公司相互间都可从中获利。”<sup>34</sup>

40. 这表明，准入限制只有在极不寻常的情况下才可能提高消费者福利。不过，强制实行这种限制可能会使已进入市场的相关方受益，因为这样限制了可提供创新服务和新业务方式的公司带来的竞争压力。保护 .com 和其他通用顶级域名 (gTLD) 所具有的任何市场支配力的行为都很难使消费者受益。

---

<sup>32</sup>. Jerry Hausman 于 1998 发表的“New Products and Price Indices”，美国国家经济研究局 (NBER) 网站，

[http://www.nber.org/reporter/fall98/hausman\\_fall98.html](http://www.nber.org/reporter/fall98/hausman_fall98.html)。

<sup>33</sup>. Timothy Bresnahan 和 Robert Gordon 合著的《The Economics of New Goods》1997 年版第 1 页。

<sup>34</sup>. Amil Petrin，2002 年发表的“Quantifying the Benefits of New Products:The Case of the Minivan,” *Journal of Political Economy* 第 705 页。

#### IV. 各相关方对新通用顶级域名 (gTLD) 的担忧不能成为限制市场准入的理由。

41. 如前所述，司法部 (DOJ) 和其他一些机构认为，为避免因他人不当使用商标持有者的商业名称而引起的费用，商标持有者可能需要纯粹出于保护目的而向新通用顶级域名 (gTLD) 的注册机构注册域名。<sup>35</sup>也就是说，司法部 (DOJ) 和其他一些机构以市场准入引发的竞争会增加商标持有者的知识产权保护成本为由，认为应限制其准入。本部分将阐述，尽管为保护商标确实需要付出成本，但除阻止准入外我们可通过其他机制解决这些问题，同时还可以保留市场准入促进竞争而带来的好处。

##### A. 商标保护背后的经济学原理不能证明限制新通用顶级域名 (gTLD) 的市场准入是正确的。

42. 域名可以减少消费者在互联网搜索可用信息的相关成本，注册人选择合适的域名有助于吸引消费者访问其网站。<sup>36</sup>因此，注册人担心其他名称类似的网站会造成消费者难以分辨域名，增加消费者的搜索成本，利用注册人的声誉搭便车，对注册人吸引访问量造成负面影响。

43. 毋庸多言，域名的经济作用与商标的经济作用是相关的，商标的作用也是保护商标持有者的知识产权，防止竞争对手利用商标持有者的声誉搭便车，混淆消费者。同样，注册人也非常重视保护其域名，以防他人试图利用受保护商标或极易与受保护商标混淆的商标，实施仿冒和搭便车行为。

44. 在分析商标经济作用的过程中，William Landes 和 Richard Posner 解释道：

---

<sup>35</sup>. 参见司法部 (DOJ) 信函第 5 页。

<sup>36</sup>. 搜索引擎的改进提供了另一种重要方法，消费者可通过该方法来确认和查找网站。

...商标是用于将一个公司的产品或服务与其他公司的产品和服务相区分的词、标志或象征符号。为实现其名称区分的作用，商标或品牌名称...不得重复。若是允许其他生产商以“Sanka”为品牌名销售其无咖啡因咖啡，将会损害该品牌的利益...如果法律不加以禁止，搭便车行为将破坏商标所蕴含的信息资产，因此，搭便车行为的出现可能会使公司不再愿意将创造有价值的商标放在第一位。<sup>37</sup>

45. 不过，一般来说，通用术语不能作为商标使用。<sup>38</sup>按照 Landes 和 Posner 的定义，“通用名称或术语按照定义，非某一品牌的名称，而是整类产品的名称，例如‘飞机’和‘计算机’。”<sup>39</sup>不对通称进行法律保护符合经济效率原则，因为许可某一公司使用通称作为商标，会增加消费者的搜索成本和阻碍来自其他公司的竞争。对通称进行法律保护也无益于激励使用这类通称作为商标的公司在打造知名度和信息资产方面进行投资。正如 Landes 和 Posner 所述：

...如果允许某个公司拥有专有权，可以使用表示一整类产品的词语作为商标，来与该产品的其他品牌相区分，这将削弱来自生产同种产品的其他公司的竞争。因此，如果某个个人计算机生产商由于其他公司对“个人计算机”或“PC”一词拥有专有权，而不能在其广告或标签中使用这个词语，它就不得不将其产品描述为“能通过中央处理器完成文字处理、高速运算和其他数据处理的机器...”，由于长短语比短短语

---

<sup>37</sup>. 参见《The Economic Structure of Intellectual Property Law》2003 年版第 166-168 页，作者 W. Landes 和 R. Posner，Belknap Press of Harvard University Press 出版。

<sup>38</sup>. Landes 和 Posner，第 7 章，第 190 页。本定义存在例外。例如，某个术语对某些产品是通称，但对于其他产品可以作为商标使用（因而不受保护）。例如，“苹果”一词对于某种水果是通称，但用于计算机时可以作为商标使用。

<sup>39</sup>. Landes 和 Posner，第 190-91 页。

更难记，而且冗长的表述可能比使用单一词语或短语表达的有用信息更少，因此会增加消费者搜寻产品的费用。<sup>40</sup>

46. 互联网域名既可以包含商标名称（如 *Ford.com*），也可以包含通称（*cars.com*），互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）提案即将准许使用的新通用顶级域名（gTLD）中也可以包括商标名称（*.Ford*）和通称（*.cars*）。对互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）提案所做的经济评估表明，使用通称和商标的通用顶级域名（gTLD）存在明显问题，同时也发现，在保护商标持有人知识产权和推动通称自由使用的方面存在利益之争。

47. 将商标保护扩展到域名领域，例如，只有 Ford 才能使用和/或防止其他公司使用 *Ford.com* 等域名，或类似的，只有 Ford 可以将 *.Ford* 注册为通用顶级域名（gTLD）。<sup>41</sup>国会于 1999 年制定了《反域名抢注消费者保护法案》，以明确商标在域名中的角色以及防止“域名抢注”（即，试图注册域名 [包括涉及商标的域名] 再将其转卖给商标持有人的行为）。互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）也已建立了现有通用顶级域名（gTLD）域名争议的解决机制；例如，互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）在 1999 年制定了统一争议解决政策，确立了域名争议的解决步骤。<sup>42</sup>下面将会继续提到，互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）还启动了一项程序，用于解决商标持有人的问题以及改进关于在域名中使用商标的争议解决机制。

<sup>40</sup>. Landes 和 Posner，第 175 页。

<sup>41</sup>. 《反域名抢注消费者保护法案》（1999 年 11 月）。

<sup>42</sup>. 按照这些程序，反对方向互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）认可的争议解决服务提供商进行投诉，该服务提供商将按互联网名称与数字地址分配机构（ICANN）指定的政策和程序解决这一投诉。

48. 尽管如此，正如关于互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的通用顶级域名 (gTLD) 提案的各种意见所强调的那样，商标持有人仍需努力监控其商标被擅自使用的情况，并加强产权。许多商标持有人担心新通用顶级域名 (gTLD) 的引入会增加对这些商标进行监控和执行商标权利 (包括达成并非出于效率增强的目的且仅为了保护商标持有人的知识产权的“保护性”注册) 的成本。<sup>43</sup>不过也要注意，使用通称作为域名的注册人，在限制竞争对手在域名和通用顶级域名 (gTLD) 中使用这些通称方面也存在个人利益，尽管这种情况下，限制通称的使用对削减监控和执行成本效果有限。

49. 实际上，引入新通用顶级域名 (gTLD) 可能带来的重大益处是有益于在域名中增加通称的使用。如上所述，这类名称的使用可以降低互联网用户的搜索成本，从而提高消费者福利。例如，将 *.cars* 设为通用顶级域名 (gTLD) 可能有助于互联网用户查找汽车方面的信息，并帮助注册人吸引互联网用户。

## **B. 准入限制可能是一种无效的商标保护机制。**

50. 虽然保护商标和知识产权能够改善消费者福利，但经济效率要求以最小的可能成本保护商标持有人。准入限制不大可能是保护商标持有人的最有效方式。

51. 当前存在的用于保护域名中商标使用的机制。如前所述，除了商标法律外，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 维护了统一争议解决政策

---

<sup>43</sup>. 参见 2008 年 12 月 15 日 Microsoft 和 US Telecom 向互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 递交的意见 (<http://forum.icann.org/lists/gtld-guide/>)。



(UDRP)，用于解决注册人所拥有域名侵犯现有商标方面的索赔。尽管大量的争议通常可按照这些程序来解决，而商标持有人对这些规则可能会有不满，但是准入限制是解决商标问题的极端方法，其他替代方法（例如修改现有的争议解决机制）也可能有助于实现这些目标，同时保留准入对于消费者的好处。

52. 例如，经济学文献表明，由败诉方承担双方诉讼费的制度可以防止对通用顶级域名 (gTLD) 的草率申请和/或草率争夺新域名的行为。在这种“败诉方付费”的规则下，如果商标持有人对域名或通用顶级域名 (gTLD) 的竞争成功，试图获得商标域名或通用顶级域名 (gTLD) 的非商标持有人将承担商标持有人的诉讼费用和相关的行政费用。这一规则能阻止非商标持有人草率注册包含商标名称或与商标名称极为接近的域名，也避免了保护性注册的需要。<sup>44</sup>在更为严厉版本的“败诉方付费”规则下，可对域名侵犯了某个商标的一方进行罚款。<sup>45</sup>

53. 此外，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 已采取了一种流程来评估商标持有人的问题，方法是获取关于改进保护商标持有人产权的机制的建

---

<sup>44</sup>. “Litigation and Settlement Under the English and American Rules: Theory and Evidence”，《Law and Econ》38 期 (1995) 第 225 页，作者和

<sup>45</sup>. 为了确保公司有足够的资金以支付罚款，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 可要求公司在提出争议或注册域名时缴纳保证金。

议，这种机制可防止在域名中使用未经授权的商标。在 2009 年 3 月，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 成立了执行建议小组 (IRT)，其目的在于考虑和推荐提案以帮助保护商标所有者的合法权利，重点关注（但不限于）与引入新通用顶级域名 (gTLD) 相关的问题。<sup>46</sup>

54. 执行建议小组 (IRT) 最近发布了一篇报告，在报告中提出了一些保护商标持有者的新机制。其中包括：建立集中式知识产权清算所，以支持新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构；制定一种机制，用于防止在顶级和二级域名空间中注册某些全球受保护的商标（《Globally Protected Marks List》中包含的商标）；设立一个场所以快速处理公然的商标侵权和滥用。执行建议小组 (IRT) 向互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 董事会提交的建议目前正在接受审核，预计将进一步征求公众意见。

55. 最后，由互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的提案带来的顶级域名 (TLD) 数量增加看上去不会引起现有的域名系统下未出现过的、执行商标权和监控商标使用方面的新问题。以 Ford 试图保护其域名 *Ford.com* 为例。公司已

---

<sup>46</sup>. 执行建议小组 (IRT) 报告 (<http://www.icann.org/en/announcements/announcement-4-29may09-en.htm>)

持有并监控着许多可替代域名，包括 *Fordvehicles.com*、*Lincoln.com* 等。尚不清楚引入新通用顶级域名 (gTLD) (如用于汽车相关网站的 *.cars*) 是否会进一步加大监控 Ford 商标使用所需的难度和相关成本。对于在 *.cars* 这一通用顶级域名 (gTLD) 中引入 Ford 商标所持的顾虑，在其他通用顶级域名 (gTLD) 中也会出现，因而并不能说在域名中商标的标识或监控方面产生了新的问题。

**C. 反对者似乎夸大了“保护性注册”问题的严重程度。**

56. 尽管与通用顶级域名 (gTLD) 对“保护性注册”需求的影响相关的问题得到了密切关注，但相对而言，人们对此类注册的程度所知甚少。美国电话电报公司 (AT&T) 的经济报告声称要记录“保护性注册”的程度，但看上去夸大了此类问题的严重程度。更具体地说，《Kende 报告》提供了来自 MarkMonitor 的关于五家“代表性”公司的数据，表明这些公司超过 99% 的注册都属于“保护性”。Kende 博士将保护性注册定义为“将流量重定向到核心注册”的注册，并声称此类注册除了“防止域名抢注者注册这些域名”以外别无他用。<sup>47</sup>

57. 然而，许多“将流量重定向”到其他网站的注册是出于吸引和保持互联网流量的积极目的，而不仅仅是为了防止域名抢注。Kende 博士未能区分这些其他

---

<sup>47</sup>. 《Kende 报告》第 7 页。更完整地说，Kende 博士将保护性注册定义如下：“保护性注册：这些注册并不独特，因为它们即不解析流量或将流量重定向到核心注册，也不包含独特的内容（例如包含键错商标名称的注册）。注册这些域名是为了防止域名抢注者抢注它们，或者可以从抢先注册了它们的域名抢注者手中收回。”

类型的“保护性”注册。<sup>48</sup>例如，将流量定向到其他网站的以下类型注册有助于吸引流量，而不仅仅是为了防止域名抢注而持有：

- 涉及将流量定向到母公司网站的商标名称的注册；
- 涉及已不再使用的商标名称的注册；
- 涉及目前没有使用但以后可能会使用的商标名称的注册；
- 涉及将流量重定向到核心网站的常见误拼的注册。

58. 仅以我自己的公司 (Compass Lexecon) 作为一个小例子，目前除 *compasslexecon.com* 外还持有几十个注册。其中包括 *compass.com* 和 *lexecon.com*，分别是合并组成 Compass Lexecon 的两家公司持有的注册。<sup>49</sup> 这些域目前并不托管内容，而是将流量路由到 *compasslexecon.com*。持有这些注册将防止个人产生的流量因为可能没有注意到公司名称更改而造成潜在损失。但是，按照 Kende 博士采用的标准，这些注册都可以归为无价值的“保护性注册”。

---

<sup>48</sup>. Kende 博士并未出示作为分析基础的数据或调查表。因此，并不能确定被调查者是否将所有仅将流量重定向到其他域的注册都视为无价值的“保护性”投资，或者这只是 Kende 博士的解释。

<sup>49</sup>. 此外，Compass Lexecon 还持有各种 .cc 注册以及将流量定向到 *compasslexecon.com* 网站的相关注册。

59. 公司出于多种原因会持有与商标保护没什么关系的“保护性”注册。<sup>50</sup>

毫无疑问，其中一些注册是为了防止商标滥用。但是，Kende 博士在总结 MarkMonitor 数据时，未能区分仅仅旨在防止域名抢注的“保护性注册”与帮助吸引和维护互联网流量（同时将流量重定向到另一个网站）的注册，这夸大了互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 的通用顶级域名 (gTLD) 提议的不良后果。

60. 此外，新的通用顶级域名 (TLD)（例如 *.info* 和 *.biz*）相对有限的成功表明，保护性注册并不如美国电话电报公司 (AT&T) 及其他提议人提出得那么重要。自从 2001 年引入以来，*.info* 已吸引了 500 万注册人，而 *.biz* 吸引了 200 万注册人，这都远远低于 *.com* 约 8000 万的注册人。<sup>51</sup> 尽管有些新通用顶级域名 (gTLD) 下域名的注册确实是出于保护性目的，但是新通用顶级域名 (gTLD) 有限的注册数量表明，绝大多数 *.com* 注册人并不认为必须对新通用顶级域名 (gTLD) 进行保护性注册。

## V. 价格上限可能很难使消费者

---

<sup>50</sup>. 引用一个额外的示例，公司可能会注册各种“逆向区域”域名，用于监控互联网流量的来源。按照 Kende 博士的标准，这些注册都将归类为“保护性”，但是它们与商标保护完全没有任何关系。

<sup>51</sup>. “ICANN Registry Operator Monthly Reports”，2009 年 1 月。

## 明显受益。

61. 各方都建议对新通用顶级域名 (gTLD) 设置与 *.com* 及其他主要非赞助性顶级域名 (TLD) (例如 *.net*、*.org*、*.info* 和 *.biz* 等) 类似的价格上限。<sup>52</sup>促进此提议的两大顾虑是：(i) 对于保护性注册，可能会向商标所有者收取超竞争的价格，以及 (ii) 由于转向另一家注册机构要承担的成本，可能会向现任注册人收取超竞争的价格。本部分说明，以上两点顾虑都是多余的。

### A. 存在保护商标持有人的其他机制意味着价格上限对于保护消费者并非必要。

62. 司法部 (DOJ) 和其他一些机构认为对新通用顶级域名 (gTLD) 设置价格上限是合适的，理由是由于保护性注册的需求很可能“高度无弹性”，因此新通用顶级域名 (gTLD) 可以收取超竞争的价格。<sup>53</sup>但是，只有当执行产权的争议解决机制无效时，保护性注册的需求才有可能高度无弹性。

63. 如上所述，已存在用于解决争议的机制，而且互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 一直在积极地参与旨在修改和改进这些机制的行动。既然存在设计合理的商标保护提议，则没有任何理由认为新通用顶级域名 (gTLD) 会收取过

<sup>52</sup>. 参见国家电信与信息管理机构 (NTIA) 信函第 2 页和司法部 (DOJ) 信函第 7 页。

<sup>53</sup>. 《Kende 报告》第 12 页。

高的价格，也没有必要强制价格上限。强制价格上限有可能会阻碍对新通用顶级域名 (gTLD) 的投资，并有可能阻碍新注册人实验有潜力挑战 *.com* 和其他主要顶级域名 (TLD) 的业务模型，下文将对此进行更详细的讨论。

## **B. 转换费用为供应商间的“事前”竞争提供了动机。**

64. 采用特定互联网域名的注册人需付费才能转换注册管理机构，因为在域名中使用顶级域名 (TLD) 防止了互联网地址在各注册机构之间移植。也就是说，想要转换注册机构的域名持有人至少需要采用新的顶级域名 (TLD)。转换费用涉及到各种产品和行业，而这种费用的存在从一定程度上让消费者对于供应商形成依赖。这可能为注册机构的运营商在注册人获得新域名后乘机将价格提高到他们获得域名时合理预见的更高水平提供动机。为注册服务设置价格上限并将这一上限写进注册机构合同的支持者可能认为：价格上限能防止注册机构的这种投机行为。

65. 然而，供应商为吸引市场中的新客户而展开的转换费用竞争，限制或消除了其投机行为的动机和能力。例如，如果某个供应商强行实施意外的或不合理的涨价，这将很快损害其自身声誉，从而增加了继续吸引新客户的难度。因此，即使不设置价格上限，竞争也能减少或消除供应商进行投机行为的动机。



66. 经济学文献认同“事前竞争”在防止供应商利用产品的转换费用进行投机方面发挥的作用。例如，在一项有关转换费用的先进学术研究中提到：

在消费者依附于供应商之前，公司从各自的细分市场获得的垄断力量引起了对市场份额的激烈竞争。<sup>54</sup>

67. 经济学文献进一步指出，对于需面对转换费用的消费者进行投机的公司极易名誉受损，长远来说，会限制其吸引新客户的能力：

... 短期来看，每个卖家都有其“忠实”客户。我们不应担心轻度垄断；自由市场会比反垄断法更快地解决这一问题。对配件实行“垄断”的卖家终将发现下一阶段自己的原始设备不会再有很多买家。<sup>55</sup>

68. 这一观点也在 Carl Shapiro (1995) ( 当前的美国司法部反垄断司的副助理检察总长 ) 对美国法院有关 *Eastman Kodak Co.* 和 *Image Technical Services, Inc.*

---

<sup>54</sup>. Klemperer, Paul. “Markets with Consumer Switching Costs” *Quarterly Journal of Economics* 102 (1987), 375-394, 第 377 页。在我自己所做的 *Kodak* 案例分析中也得出了类似结论。Carlton, Dennis. “A General Analysis of Exclusionary Conduct and Refusal to Deal – Why *Aspen* and *Kodak* are Misguided”, *Antitrust Law Journal* 68 (2001), 659-683, 第 679 页。

<sup>55</sup>. Posner, Richard. 反垄断法, 第 2 版。芝加哥：芝加哥大学出版社，2001 年，第 230 页。

的案件判决分析中得到了认同。<sup>56</sup>在此案件中，Kodak 被指控限制消费者从 Kodak 以外的其他公司购买配件的行为违反了反垄断法。Shapiro 得出结论认为：成长市场中的供应商拥有最强烈的动机去维护自身名誉，因此可以防止投机行为。<sup>57</sup>这是因为，与稳定或衰退市场中的公司相比，成长市场中的同类公司进行投机所带来的未来损失风险更大。因此，对快速成长的行业强加价格上限在理论上是站不住脚的。

69. 事前竞争既能保护面临更大价格上涨投机风险的不知情消费者，又能保护知情消费者，因为两者需支付的费用是相同的。此外，还可通过对其他合同机制进行协商，避免供应商的投机行为。例如，公司和消费者可以签订长期合同，加入对供应商将来更改价格的能力进行限制的更新条款。

**C. 已有和新的顶级域名 (TLD) 注册机构间的竞争减少了对投机行为的顾虑。**

70. 早在 1998 年，联邦贸易委员会 (FTC) 就认定域名持有人转换费用的存在不会成为互联网域名系统私有化进程的重大障碍。作为对美国国家电信和信息管理局针对本问题征求意见的回应，联邦贸易委员会 (FTC) 总结道：

---

<sup>56</sup>. Shapiro, Carl. “Aftermarkets and Consumer Welfare: Making Sense of *Kodak*”, *Antitrust Law Journal* 63 (1994), 第 483-511 页。

<sup>57</sup>. Shapiro (1994), 第 490 页。

由于不同注册机构间的域名没有可移植性，所以对要更改注册机构的用户收取转换费似乎是合理的...因此，供应商在未来对这些锁定的客户提价存在理论上的可能性...

通过对涉及转换费用的市场进行经济学分析，已确认一些因素在合适情况下可减小供应商对其锁定客户进行投机的能力和动机...

总的来说，我们可以断定尽管存在供应商投机的可能性，增强竞争仍能给消费者带来潜在益处（如可能出现降价和质量改进） - 赞成 [向营利公司分配注册机构] 的主张。<sup>58</sup>

71. 如今，多个顶级域名 (TLD) 间的竞争减少了人们对新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构利用新域名注册人的转换费用进行投机的顾虑。首先，新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构面临着来自各方面的竞争，包括已有的主要顶级域名 (TLD) ( .com、.net、.org )、推出不久的顶级域名 (TLD) ( 如 .info 和 .biz )、国家和地区顶级域名 (TLD)、赞助性顶级域名 (TLD) ( 如 .museum 和 .aero ) 以及其他新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构。消费者有如此多的替代选择意味着新通用顶级域名 (gTLD) 如果从事损害其自身名誉的投机行为，则很难吸引大量的新注册人。

---

<sup>58</sup>. “联邦贸易委员会 (FTC) 经济司和竞争司员工有关改善互联网名称和地址技术管理问题的意见”，1998 年 3 月 23 日，第 3-4 页。

在这种情况下，没有必要通过设立价格上限来保护新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构的注册人。

72. 新通用顶级域名 (gTLD) 通过现有注册商提供服务，能进一步减少人们对注册机构运营商投机行为的担心。注册商在提供域名相关服务方面的持续参与让他们能认清注册机构运营商的潜在投机行为，从而能将潜在客户从有这种行为的新通用顶级域名 (gTLD) 那里夺走。

73. 当前主要顶级域名 (TLD) 都设置价格上限的事实进一步限制了新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商收取非竞争性价格的能力。更具体地讲，美国商务部、互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 和 VeriSign 之间的当前协议设置了 VeriSign 向 .com 和 .net 顶级域名 (TLD) 注册商收取费用的价格增长上限。其他若干个非赞助性顶级域名 (TLD) ( 如 .info 和 .biz ) 也设置了价格上限。尽管这些价格上限的合理性仍待商榷，但它们的存在通过设置主要注册机构运营商的价格上限，限制了新通用顶级域名 (gTLD) 能收取的费用价格。

74. 尽管主要的顶级域名 (TLD) 设置了价格上限，但一些新的赞助性顶级域名 (TLD) ( 如 .museum、travel 和 .tel ) 并未设置价格上限。我未收到过从这些

新的赞助性顶级域名 (TLD) 获取服务的注册商或终端用户的投诉，称其注册机构存在对其现有客户大幅提价的投机行为。这进一步证明了不需要设置价格上限来防止新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构对注册人的投机行为。

75. 最后，互联网服务的持续增长进一步减少了人们对新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商投机行为的忧虑。正如前面提到的，快速增长行业里的投机行为的动机相对较弱。近年来，注册域名数量和互联网使用人数迅猛增长，并有望继续保持高速发展。此外，美国互联网用户数量已从 1997 年的约 3100 万增长到 2000 年的 9000 万和 2007 年的 1 亿 8300 多万。<sup>59</sup>预计将来互联网行业仍将保持此增长势头。例如，IP 总流量预计从 2007 年至 2012 年增长 6 倍。<sup>60</sup>在这种情况下，进行投机行为的新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商将在未来蒙受巨大的业务损失。

## VI. 结论

76. 自由准入的优势已得到了充分认可，而引入新通用顶级域名 (gTLD) 能对 .com 和其他通用顶级域名 (gTLD) 施加竞争压力、拓宽消费者选择面并且促

---

<sup>59</sup>. Statistical Abstract of the United States 2007: 互联网使用和在线服务  
(<http://www.census.gov>)

<sup>60</sup>. 参见“Cisco Visual Networking Index – Forecast and Methodology, 2007-12”，网址：[http://newsroom.cisco.com/dlls/2008/prod\\_061608b.html](http://newsroom.cisco.com/dlls/2008/prod_061608b.html)

进创新，从而使消费者从中受益。同时，“引入新通用顶级域名 (gTLD) 必将导致保护性注册增加”这一论断有夸大之嫌，不符合近年来引入通用顶级域名 (gTLD) 所带来的有限注册数量这一众所周知的事实。现有的法律框架和互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 建立的程序为商标保护和解决消费者混淆域名的问題提供了机制。如有必要，互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 还可以建立各种其他机制来防止对现有商标的滥用。限制准入的严格补救措施是免于保护性注册的手段，对于处理这些成本而言并不是一种有效的机制，因为它使消费者失去了准入的利益。

77. 此外，对注册机构设置这些新通用顶级域名 (gTLD) 的价格上限在经济上是不合理的。现有和提议的互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 程序旨在保护商标持有者权利，不再那么需要保护性注册以及价格上限来保护商标持有者。如果不考虑保护商标持有者，那么有多种市场机制可保护面对转换成本的消费者（如新通用顶级域名 [gTLD] 注册机构的域名持有者）。在没有价格上限的情况下，如果新通用顶级域名 (gTLD) 注册机构运营商试图在注册商申请了域名后通过对注册商提价来进行投机行为，就会面临着名誉严重受损和未来客户流失的风险。

在消费者可从众多域名注册机构获得域名、主要注册机构已设置价格上限且预计互联网行业将持续发展的背景下，这些风险变得更为严重。同时，要求新通用顶级域名 (gTLD) 设置价格上限会限制它们吸引新客户的灵活性，也有悖于互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 通过促进引入新通用顶级域名 (gTLD) 来培养注册机构服务竞争的既定目标。

78. 总之，由于互联网名称与数字地址分配机构 (ICANN) 有能力也有动机修改现有程序并采用新程序来保护注册人的产权，因此在当前情况下，通过禁止所有新顶级域名 (TLD) 这一严格补救措施来解决此问题将是错误的选择。