

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลาย
ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา

ชลิน อาญาพิทักษ์

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2564

**THE LEGAL MATURE OF PROCEDURE TO SUPPRESS THE
DISSEMINATION OR TO REMOVE THE COMPUTER DATA FROM
VIOLATE INTELLECTUAL PROPERTY**

CHALIN ARYAPITAK

**A Thematic Paper Submitted in Partial Fullfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Laws, Dhurakij Pundit University

2021



ใบรับรองสารนิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อสารนิพนธ์ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลาย
ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา


เสนอโดย นางสาวชลิน อาญาพิทักษ์

สาขาวิชา นิติศาสตร์

หมวดวิชา กฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ

อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี

ได้พิจารณาเห็นชอบ โดยคณะกรรมการสอบสารนิพนธ์แล้ว


.....ประธานกรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตน์เชื้อสกุล)


.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์
(รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี)


.....กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองด้า)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว


..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตน์เชื้อสกุล)

วันที่ เดือน พ.ศ.

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลาย ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา
ชื่อผู้เขียน	ชลิน อาญาพิทักษ์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2563

บทคัดย่อ

โลกได้เข้าสู่ยุคที่เทคโนโลยีเข้ามามีบทบาทในการใช้ชีวิตของคนในสังคม โดยเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในปัจจัยในการดำรงชีวิต คงไม่มีใครปฏิเสธว่าเทคโนโลยีมีอิทธิพลต่อชีวิตมนุษย์เป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบันแทบทุกประเทศในโลกล้วนต้องการสร้างความได้เปรียบในเชิงการแข่งขันกับประเทศอื่น ๆ ด้วยการสร้างสรรค์และคิดค้นงานสร้างสรรค์ความรู้ทางด้านเทคโนโลยีใหม่ ๆ จนก่อให้เกิดทรัพย์สินทางปัญญาขึ้นมากมายที่อาศัยเทคโนโลยีในการขับเคลื่อนการทำงาน ดังจะเห็นได้จากการพัฒนาด้านเทคโนโลยีดิจิทัลที่สามารถเปลี่ยนแปลงข้อความเสี่ยง หรือรูปภาพให้อยู่ในรูปดิจิทัลคอนเทนต์ (เนื้อหา) ได้อย่างง่ายดาย ทรัพย์สินทางปัญญาที่เห็นได้อย่างชัดเจนคืองานลิขสิทธิ์ที่มีการปรับเปลี่ยนรูปแบบของงานให้อยู่ในรูปดิจิทัล ทำให้ทุกคนสามารถเข้าถึงงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้คิดขึ้นได้ผ่านทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต รวมทั้งสามารถเผยแพร่ข้อมูลได้อย่างรวดเร็ว ทั้งนี้ ความทันสมัยและรวดเร็วเหล่านี้ยังก่อให้เกิดการละเมิดของทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่น โดยการหาช่องทางในการเผยแพร่งาน หรือหากำไรจากงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของสิทธิ จนทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้สร้างสรรค์ ไม่เพียงเท่านั้นยังกระทบต่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจในการสร้างมูลค่าเพิ่มให้กับสินค้าและบริการเพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศอีกด้วย

แม้ประเทศไทยจะกำหนดมาตรการทางกฎหมาย แต่ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากอินเทอร์เน็ตเป็นสื่อที่มีความรวดเร็ว ครอบคลุมทั่วโลก การระบุตัวตนของผู้กระทำความผิดทำได้ยาก ทำให้ยากแก่การป้องกันรวมทั้งการแสวงหาพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด

จากการศึกษาพบว่า ประเทศไทยมีแนวคิดให้ความสำคัญคุ้มครองผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต โดยนำมาตราการแจ้งเตือนและนำออก (Notice and Take down) จากกฎหมายลิขสิทธิ์แห่งสหประชาชาติ (Digital Millennium Copyright Act 1998: DMCA) ของประเทศอเมริกามาปรับใช้ โดยได้ถูก

นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ซึ่งประยุกต์ใช้กับพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 20 โดยในกฎหมายทั้งสองฉบับ ได้กำหนดวิธีการและหลักเกณฑ์ที่จะสามารถระงับ หรือยุติการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูล ทางคอมพิวเตอร์ที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งระงับ หรือยุติ การเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าวได้ แต่ทั้งนี้ พบว่า มีปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับใช้บทบัญญัติ ข้อจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการหลายประการ อาทิ ผู้ให้บริการไม่สามารถดำเนินการตามคำสั่ง ศาลที่ให้นางานที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์เนื่องจากเซิร์ฟเวอร์ ที่พบงานดังกล่าวอยู่ต่างประเทศ หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่สามารถดำเนินคดีต่อผู้กระทำละเมิด ลิขสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือนางาน ที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์เนื่องจากไม่สามารถหาตัวผู้กระทำ ละเมิดได้ ความสับสนต่อขั้นตอนและกระบวนการในทางปฏิบัติ โดยเกี่ยวเนื่องด้วยการปฏิบัติงาน ของเจ้าหน้าที่และวิธีการยื่นคำร้องต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบต่างๆ และปัญหาในการตีความกรณี เรื่องการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในชั้นศาลเกี่ยวกับการยื่นคำร้องของเจ้าของสิทธิ เป็นต้น

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 มาตรา 32/3 และ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 มาตรา 20 สามารถนำมาใช้ได้อย่าง มีประสิทธิภาพและแก้ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย จึงควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์โดยการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต และกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา อื่น ๆ เพื่อให้ครอบคลุมฐานความผิดการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา และปัญหาในทางปฏิบัติให้ เป็นไปตามกฎหมายลิขสิทธิ์กรณีขั้นตอนการยื่นคำกล่าวหาและฟ้องร้อง ต้องจัดให้มีเจ้าหน้าที่ใน ให้ความช่วยเหลืออำนวยความสะดวกในการแนะนำ คัดกรอง และจัดเตรียมพยานหลักฐานแก่ ผู้ร้องมากขึ้น มีการทำงานแบบบูรณาการหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องและภาคเอกชนเจ้าของสิทธิ เข้ามาร่วมกันในการระดมความคิดเห็น การจัดให้มีการประชาสัมพันธ์ เพื่อสร้างความรู้ความเข้าใจ แก่ประชาชนเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่มีธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็ก เกี่ยวกับ ขั้นตอนที่ต้อง และชัดเจนในการดำเนินการเพื่อระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ รวมไปถึงการจัดให้มีการความร่วมมือระหว่างประเทศในการจัดตั้งองค์กรเพื่อระงับการเผยแพร่ ข้อมูลที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาอย่างจริงจัง เพื่อให้การปฏิบัติการบังคับใช้ให้เป็นไปตาม กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นต่อไป

คำสำคัญ: การระงับ, การเผยแพร่, ข้อมูลคอมพิวเตอร์ค่ะ

Thesis Title	The legal mature of procedure to suppress the dissemination or to remove the computer data from violate intellectual property
Author	Chalin Aryapitak
Thesis Advisor	Associate Professor Pinit Tipmanee
Department	Law
Academic Year	2020

ABSTRACT

The world has entered the digital era in which technology plays a role in the lives of people in society as part of their living factors. No one would deny that technology has a great influence on human life. Especially nowadays, almost every country in the world strives to gain a competitive advantage over other countries by creating and inventing new technology knowledge which has created a lot of intellectual property that relies on technology to drive their work. As can be seen from the development of digital technology that can easily transform text, voice or images into digital content. Copyright work is an example of intellectual property that clearly has been transformed into digital form which allowing everyone to access their work through the internet including able to disseminate information quickly. This modernization and speed also constitute a breach of the intellectual property of others by finding a way to disseminate or to make a profit from the created work without permission from the right owner until causing damage to the rights owner. Not only that, but it also impacts economic development in creating added value to products and services to enhance the country's competitiveness.

Although Thailand has stipulated legal measures, it has not been able to effectively solve the problem because the internet is a fast and globally inclusive medium, it is difficult to identify perpetrators and is also difficult to prevent, as well as to seek proof of evidence.

From the study, it was found that Thailand has a concept of protecting internet service providers (ISPs) by adopting notice and take down measures from the Digital Millennium Copyright Act 1998: DMCA of the United States of America and it was enacted in Section 32/3 of the Copyright Act B.E. 2537 (1994) as amended by the Copyright Act (No. 2) B.E. 2558 (2015), which applies to the Computer-Related Crime Act (No. 2) B.E. 2560 (2017), Section 20. Both

editions of the law establish procedures and criteria to be able to suspend or terminate the popularization of computer information with copyright infringement by submitting a request to the court for an order to suspend or terminate the dissemination of the said information. However, it was found that there were several practical problems in enforcing the provisions of the limitation of liability of service providers, for example, the service provider was unable to comply with a court order to remove the work claimed to have been infringed from the computer system because the server of data storage is in abroad, or the copyright owner can not prosecute the infringer within the period of the court's order to suspend the act claiming to be copyright infringement or remove the work claimed to have been infringed from the computer system because the infringer cannot be found, or confusion over the procedures and practices of government officers and the measures to file a complaint with responsible government agencies, and problems in interpreting cases of intellectual property infringement in court regarding submission of right owner claims, etc.

Therefore, for the implementation of the Copyright Act (No. 2) B.E. 2558 (2015), which applies to the Computer-Related Crime Act (No. 2) B.E. 2560 (2017), Section 20 can be implemented effectively and solve law enforcement problems. It should amend the Copyright Act by defining the liability of Internet service providers and other intellectual property laws to cover offenses of intellectual property infringement and practical problems in accordance with the copyright law, in case of the process of filing allegations and prosecutions, which requires more officers to assist in the recommending, screening and providing evidence for the petitioner and working in an integrated system of relevant government agencies and the private sector which is the right owner to come together to brainstorm ideas and promoting public relations to create knowledge and understanding of the people who own intellectual property rights with small and medium-sized enterprises about the correct and clear steps to suspend the proliferation of computer data, including organizing international cooperation in establishing an organization to seriously suppress the dissemination of information that violates intellectual property in order to make law enforcement more effective.

Keywords: Suppression, Dissemination, Computer Data

กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์นี้ได้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยดี อันเนื่องมาจากความกรุณาจาก รองศาสตราจารย์ พิณิจ ทิพย์มณี อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้กรุณาสละเวลาอันมีค่า ในการให้ความรู้ คำแนะนำในการศึกษาค้นคว้า และให้ความช่วยเหลือในการแก้ไขปรับปรุงการทำการศึกษาระดับนี้ รวมไปถึงผลักดันจนสามารถกำหนดเป็นเค้าโครงตามรูปแบบการทำสารนิพนธ์ และสำเร็จเป็นรูปเล่มสมบูรณ์ไปด้วยดี ผู้เขียนจึงกราบขอพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูงที่ได้ให้ความเมตตาแก่ผู้เขียน

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนชื่อสกุล และ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ ซึ่งได้ร่วมเป็นคณะกรรมการการสอบสารนิพนธ์ในครั้งนี้ นอกจากนี้ ท่านทั้งสองได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าให้คำปรึกษา ดูแล และให้ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขต่อผู้เขียนจนสำเร็จเป็นรูปเล่ม

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณพี่ ๆ และเพื่อนร่วมงานกรมทรัพย์สินทางปัญญา ที่คอยช่วยเหลือ ให้คำแนะนำต่าง ๆ เมื่อผู้เขียนมีปัญหาในการวิจัย และแง่คิดในด้านต่าง ๆ และคอยให้กำลังใจ สนับสนุนตลอดเวลา จนทำให้การศึกษาและค้นคว้าวิจัยสำเร็จราบรื่นไปด้วยดี

ท้ายที่สุด หากสารนิพนธ์นี้จะมีคุณค่าและประโยชน์ต่อการศึกษา ผู้ศึกษาขอมอบความดีทั้งหมดนี้ให้แก่บิดามารดา และครูอาจารย์ ของผู้เขียนทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาการศึกษาให้แก่ผู้เขียน หากมีความผิดพลาดประการหรือข้อบกพร่องประการใดเกิดขึ้นแก่สารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ชลิน อาญาพิทักษ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความสำคัญและที่มาของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง.....	6
2.1 แนวคิดและเหตุผลในการคุ้มครองกฎหมายลิขสิทธิ์.....	6
2.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์	15
2.3 การบังคับใช้สิทธิตามกฎหมาย	16
2.4 การละเมิดสิทธิทางลิขสิทธิ์	18
2.5 แนวคิดเกี่ยวกับอินเทอร์เน็ต	22
2.6 หลักว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต่อการละเมิดลิขสิทธิ์.....	24
2.7 ความรับผิดชอบเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต.....	25
2.8 กลไกในการกำกับดูแลเนื้อหาอินเทอร์เน็ต	26
3. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย และต่างประเทศ	30
3.1 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม	30
3.2 มาตรการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับ คอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550	48
3.3 มาตรการทางกฎหมายต่างประเทศ	54

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับการทำให้แพร่หลาย ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา และมาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง	64
4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย	64
4.2 ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ (ISP)	70
4.3 ปัญหาในทางปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายลิขสิทธิ์	72
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	81
5.1 บทสรุป	81
5.2 ข้อเสนอแนะ	87
บรรณานุกรม	90
ประวัติผู้เขียน	94

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความสำคัญและที่มาของปัญหา

ทรัพย์สินทุกอย่างล้วนมีมูลค่า ไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ เช่น เงิน ทองคำ แหวนเพชร ฯลฯ หรืออสังหาริมทรัพย์ เช่น บ้าน ที่ดิน สิ่งปลูกสร้าง เป็นต้น ทรัพย์สินดังกล่าวนี้ ช่วยให้ผู้ที่ถือครองมีความมั่งคั่ง และสามารถแปรเปลี่ยนสภาพเป็นทรัพย์สินอื่น ๆ ได้ตามความต้องการของผู้ถือครองและมูลค่าของทรัพย์สินนั้น แต่ยังคงมีทรัพย์สินอีกบางประเภทที่สามารถสร้างมูลค่าให้กับผู้ที่รังสรรค์งานขึ้นมา ก่อให้เกิดเป็นองค์ความรู้ นวัตกรรม และสิ่งประดิษฐ์ที่ช่วยสร้างความสะดวกสบายให้กับมนุษย์ คือ “ทรัพย์สินทางปัญญา” ทรัพย์สินทางปัญญามีมูลค่าทางความคิดที่ได้รับการสร้างสรรค์จากสติปัญญาของมนุษย์ และถ่ายทอดออกมาในลักษณะต่าง ๆ ทั้งในรูปแบบของนามธรรมและรูปธรรม จึงต้องใช้ระยะเวลาในการพัฒนาและสั่งสมเป็นเวลานานจนกว่าจะ ตกผลึกทางความคิด และถ่ายทอดออกสู่สังคม ทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีทั้งคุณค่าและมูลค่าในตัวทรัพย์สินอย่างมหาศาล แต่ก็มักจะมีผู้ที่แสวงหาประโยชน์จากผลงานที่มีทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่น ด้วยการทำซ้ำ คัดแปลง ปลอม หรือเลียนทรัพย์สินทางปัญญานั้น โดยมิได้รับอนุญาตจากเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิก่อน และแสวงหากำไร หรือประโยชน์อันมิชอบเพื่อตนเองหรือผู้อื่น ถือเป็นการกระทำละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา เช่น การจำหน่ายสินค้าปลอม การคัดลอกงานของผู้อื่นแล้วอ้างว่าเป็นผลงานของตน เป็นต้น การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจการค้าและสังคมเป็นอย่างมาก การที่ประเทศไทยมีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในระดับสูง ประเทศสหรัฐฯ จึงได้ประกาศให้ประเทศไทยอยู่ในสถานะ การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศคู่ค้า ในบัญชีประเทศที่ต้องจับตามอง หรือ Watch List: WL ตามกฎหมายการค้าสหรัฐฯ มาตรา 301 พิเศษ

ในปัจจุบัน เทคโนโลยีสารสนเทศได้เข้ามามีบทบาทกับสังคมมากขึ้น ประสิทธิภาพของเครือข่ายอินเทอร์เน็ตกับการพัฒนาซอฟต์แวร์ช่วยให้การเข้าถึง เชื่อมต่อ การเจาะระบบข้อมูลทำได้ง่ายขึ้น ทำให้ผู้ประกอบการในประเทศไทยส่วนใหญ่หันมาทำการค้าขายทางออนไลน์มากขึ้น เนื่องจากมีความสะดวกรวดเร็วและง่ายในการติดต่อสื่อสาร ปัญหาสำคัญประการหนึ่งที่เป็นผลโดยตรงจากการพัฒนาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร คือปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบ

อินเทอร์เน็ต ในอดีตงานลิขสิทธิ์ถูกสร้างสรรค์ขึ้นในรูปแบบที่จับต้องได้ ปัจจุบันการพัฒนาด้านเทคโนโลยีดิจิทัลสามารถเปลี่ยนแปลงข้อความเสียง หรือรูปภาพให้อยู่ในรูปดิจิทัลคอนเทนต์ (เนื้อหา) งานลิขสิทธิ์ในรูปแบบดิจิทัล เช่น เกมออนไลน์ เพลงออนไลน์ ภาพยนตร์ออนไลน์ ละครออนไลน์ และอีบุ๊ก เป็นต้น ทำให้ทุกคนสามารถเข้าถึงข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตได้อย่างครอบคลุมทุกพื้นที่ รวมทั้งเผยแพร่ข้อมูลได้อย่างรวดเร็ว ไม่ว่าจะเป็นการละเมิดบนเว็บไซต์ทั่วไป หรือบนแพลตฟอร์ม เช่น ยูทูป เฟซบุ๊ก หรืออินสตาแกรม เป็นต้น การละเมิดโดยการนำข้อมูลเข้าสู่เว็บไซต์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ สร้างความเสียหายทางเศรษฐกิจแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้อย่างกว้างขวางและรวดเร็ว แม้ประเทศไทยจะกำหนดมาตรการทางกฎหมาย แต่ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากอินเทอร์เน็ตเป็นสื่อที่มีความรวดเร็วครอบคลุมทั่วโลก การระบุตัวตนของผู้กระทำความผิดทำได้ยาก ทำให้ยากแก่การป้องกันรวมทั้งการแสวงหาพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด

ประเทศไทยมีแนวคิดให้ความคุ้มครองผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต¹ โดยนำมาตรการแจ้งเตือนและนำออก (Notice and Take down) จากกฎหมายลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (Digital Millennium Copyright Act 1998: DMCA) ของประเทศอเมริกาไปปรับใช้ ระบบนี้จะช่วยคุ้มครองผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบ หากลบข้อมูลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่อยู่ในระบบของผู้ให้บริการได้ เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมีส่วนร่วมหรือสนับสนุนการกระทำผิดกฎหมาย แนวคิดดังกล่าวได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 กำหนดไว้ว่า “ในกรณีที่มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ เจ้าของลิขสิทธิ์อาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์” นอกจากนี้เจ้าของสิทธิ์นั้นสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดหรือระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา หรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญานั้นได้

¹ ประกาศกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม เรื่อง หลักเกณฑ์ ระยะเวลา และวิธีการปฏิบัติสำหรับกรระงับการทำให้แพร่หลาย หรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์ของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ให้บริการ พ.ศ. 2560 ข้อ 3 วรรค 3 บัญญัติไว้ว่า “ในประกาศนี้...

“ผู้ให้บริการ” หมายความว่า

- (1) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกัน โดยประการอื่นโดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น
- (2) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น...

ตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560

หลังจากที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มีผลบังคับใช้ พบว่ามีปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับใช้บทบัญญัติข้อจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการหลายประการ อาทิ ผู้ให้บริการไม่สามารถดำเนินการตามคำสั่งศาลที่ให้นำงานที่อ้างว่าได้ทำขึ้น โดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์เนื่องจากเซิร์ฟเวอร์ที่พบงานดังกล่าวอยู่ต่างประเทศ หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่สามารถดำเนินคดีต่อผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือนำงานที่อ้างว่าได้ทำขึ้น โดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์เนื่องจากไม่สามารถหาตัวผู้กระทำละเมิดได้ เป็นต้น นอกจากนี้เนื่องจากขั้นตอนในการดำเนินการเรื่องการยื่นขอปิดเว็บไซต์ยังไม่การกำหนดบทบัญญัติไว้อย่างมีประสิทธิภาพทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งผู้เสียหายเกิดความสับสนต่อขั้นตอนและกระบวนการในทางปฏิบัติ โดยเกี่ยวเนื่องด้วยการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่และวิธีการยื่นคำร้องต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบต่าง ๆ ส่วนในกรณีการละเมิดเครื่องหมายการค้า การละเมิดสิทธิบัตร การละเมิดอนุสิทธิบัตร การละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์บนระบบอินเทอร์เน็ต ยังไม่มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้สามารถดำเนินการได้ดังเช่นที่บัญญัติในมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และแม้จะมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 แต่ยังคงมีปัญหาในการตีความกรณีเรื่องการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาและการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว เพื่อป้องกันและปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา คณะรัฐมนตรีซึ่งได้มีมติเมื่อวันที่ 8 กันยายน 2558 รับทราบข้อเสนอแนะเพื่อการปฏิรูปตามมาตรา 31 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 เรื่อง เศรษฐกิจดิจิทัล (Digital Economy) โดยการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร หรือ ICT ขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้น จึงต้องมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาระบบอินเทอร์เน็ตรองรับอย่างมีประสิทธิภาพ

จากปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาเห็นว่าขั้นตอนตามกฎหมายที่ใช้บังคับการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาระบบอินเทอร์เน็ตนั้น ยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงเห็นควรที่จะให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย รวมทั้งขั้นตอน ในการปฏิบัติโดยอาศัยหลักการจากต่างประเทศที่มีประสิทธิภาพ โดยผู้ศึกษาจะศึกษามาตรการที่บังคับใช้ การระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาที่เห็นผลและประสบความสำเร็จ หรือมาตรการแจ้งเตือนและนำออก (Notice and Takedown) ในกฎหมายของประเทศอเมริกา และประเทศสิงคโปร์มาศึกษาว่าเหตุใดการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทยยังคงมีอุปสรรคและไม่อาจดำเนินการให้เกิด

ประสิทธิภาพได้เช่นต่างประเทศ และศึกษาแนวทางการแก้ไขปัญหาที่เป็นรูปธรรมของต่างประเทศ เพื่อใช้ปรับปรุงกฎหมายในประเทศไทยต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาและการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา
4. เพื่อเสนอแนวทางการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การแก้ไขปัญหาการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญานบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย แม้ได้มีมาตรการตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 32/3 และพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มาตรา 20 แล้ว แต่การแก้ไขปัญหาดังกล่าวยังไม่มีความมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากการพิสูจน์ว่าใครเป็นผู้กระทำความผิดนั้นทำได้ยาก และบางกรณีเซิร์ฟเวอร์ของเว็บไซต์ที่เปิดเพื่อให้บริการข้อมูลที่มีผิดกฎหมายอยู่ในต่างประเทศ ส่งผลให้เจ้าของสิทธิได้รับความเสียหายจากการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา จึงควรมีการปรับเปลี่ยนแนวทางการบังคับใช้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาให้มีประสิทธิภาพ ทั้งในเรื่องการรวบรวมพยานหลักฐาน การยื่นฟ้องคดี การลดขั้นตอนการดำเนินการที่อาจก่อให้เกิดความล่าช้าในการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา และครอบคลุมถึงการละเมิดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตอื่น ๆ นอกเหนือจากการละเมิดทางลิขสิทธิ์ เช่น การละเมิดเครื่องหมายการค้า ลิขียบัตร หรือสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ เป็นต้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้ ศึกษาจากแนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา รวมถึงปัญหาอันเกิดจากการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ตั้งแต่ขั้นตอนการรวบรวมพยานหลักฐาน

การดำเนินคดี การปฏิบัติตามคำสั่งศาล หรือการบังคับคดีเมื่อศาลเห็นสมควรอนุญาตให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบอินเทอร์เน็ต โดยรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 เอกสาร วารสาร บทความ ตำราทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ งานวิจัย และสืบค้นข้อมูลที่เกี่ยวข้องจากระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

ศึกษาโดยใช้วิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลจากตัวบทกฎหมาย บทความทางวิชาการ งานวิจัย งานวิทยานิพนธ์ ข้อมูลในเว็บไซต์ต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ และคำสั่งที่เกี่ยวข้อง รวมถึงแนวทางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ เพื่อนำข้อมูลมาประกอบวิเคราะห์ บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ส่วนการศึกษาและวิธีการเขียน จะใช้วิธีพรรณนาและวิเคราะห์ (Descriptive and analytical method) โดยจะทำการวิเคราะห์ปัญหา โดยอาศัยหลักเกณฑ์จากหลักกฎหมาย แนวคิด ทฤษฎี และข้อมูลที่รวบรวมประกอบการวิเคราะห์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์
2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา และการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา
4. ทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะและแนวทางการแก้กฎหมายในการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

ทรัพย์สินทางปัญญา หมายถึง นวัตกรรมหรือผลงานอันเกิดจากการประดิษฐ์ คิดค้น หรือสร้างสรรค์ของมนุษย์ ซึ่งเน้นที่ผลผลิตของสติปัญญาและความชำนาญ อาจปรากฏให้เห็น ในหลายรูปแบบของการสร้างสรรค์และวิธีการที่แสดงออกถึงการสร้างสรรค์นั้น โดยอาจเป็นสิ่งที่ จับต้องได้หรือจับต้องไม่ได้ ทรัพย์สินทางปัญญาที่เกิดจากการสร้างสรรค์ของมนุษย์มีอยู่ด้วยกัน หลายประเภท โดยลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งที่เกิดขึ้นและมีวิวัฒนาการมา อย่างยาวนาน ลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่มอบสิทธิทางกฎหมายให้แก่ผู้สร้างสรรค์เป็นสิทธิ แต่เพียงผู้เดียวในการเผยแพร่ ทำซ้ำ หรือดัดแปลงงานที่สร้างสรรค์ โดยเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถ มอบสิทธิให้แก่บุคคลอื่นได้ โดยจะมอบสิทธิทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนก็ได้ แนวคิดและทฤษฎี ทางลิขสิทธิ์จึงมีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิอันชอบธรรมของเจ้าของลิขสิทธิ์เท่าที่ไม่เป็นการ กระทบกระเทือนต่อสิทธิของสังคม เมื่อหมดอายุการคุ้มครอง ก็สามารถให้สาธารณชนใช้ ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ได้ การคุ้มครองผลประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของบุคคลที่ได้ใช้ความรู้ ความสามารถ หรือความชำนาญ ของตนสร้างสรรค์ผลงานนี้ จึงเป็นการ ส่งเสริมให้เกิดการ สร้างสรรค์งานชิ้นใหม่อันจะเป็นประโยชน์ ต่อมวลมนุษยชนต่อไป

2.1 แนวคิดและเหตุผลในการคุ้มครองกฎหมายลิขสิทธิ์

2.1.1 แนวคิดการคุ้มครองลิขสิทธิ์

แนวคิดการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีมาอย่างยาวนาน เมื่อมีการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีมาก ขึ้น ทำให้มีการขยายความคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ให้ครอบคลุมงานสร้างสรรค์และนวัตกรรม ใหม่ ๆ การพัฒนาดังกล่าวนอกจากจะเป็นประโยชน์ต่อผู้สร้างสรรค์แล้ว ยังถือว่าเป็นประโยชน์ต่อ สาธารณชนอีกด้วย ขณะเดียวกันงานสร้างสรรค์หรือนวัตกรรมต่าง ๆ ก็อาจถูกใช้ในทางที่เป็นโทษ หรือใช้เป็นเครื่องมือในการการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา จึงเป็นจุดเกาะเกี่ยวเชื่อมโยงไปสู่

¹ The Concept of Intellectual Property, from

การพัฒนาระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ จากกรณีที่ผู้คิดค้นเทคโนโลยีเกี่ยวกับการพิมพ์ขึ้นมา โดยมีต้นกำเนิดจากประเทศจีนและประเทศเกาหลี ทั่วทั้งราวปี ค.ศ. 1400 ได้เผยแพร่ไปยังยุโรป และในปี ค.ศ. 1450 Johann Gutenberg ชาวเยอรมันได้คิดค้นการพิมพ์แบบ Movable type printing ขึ้นในยุโรป²

ปี ค.ศ. 1476 William Caxton ได้นำการพิมพ์ระบบนี้ไปเผยแพร่ในประเทศอังกฤษ และรวมกลุ่มผู้ประกอบการในด้านหนังสือขึ้นเรียกว่า “Stationer’s” เป็นผลให้ในปี ค.ศ. 1556 Queen Marry I มีพระบรมราชานุญาตให้ “Stationer’s” Company เป็นผู้ผูกขาดการพิมพ์หนังสือ และหนังสือสำหรับขายจะต้องนำมาจดทะเบียนกับบริษัทหรือสมาชิกของบริษัท โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองและป้องกันการต่อต้านฝ่ายศาสนจักรและฝ่ายอาณาจักร และได้มีการออกกฎหมายต่าง ๆ อีกหลายฉบับอันเกี่ยวกับการผลิตและจำหน่ายหนังสือ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1710 ได้ประกาศใช้ The Statute of Anne ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 10 เมษายน ค.ศ. 1710 เป็นต้นไป อาจถือได้ว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกที่ทำให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับหนังสือและวรรณกรรมทุกชิ้นทั้งงานที่เกิดขึ้นใหม่ รวมถึงงานที่เคยมีอยู่ก่อนกฎหมายฉบับนี้ ไม่ว่าจะเกิดขึ้นมานานเท่าใดแล้วก็ตาม เป็นผลให้ผู้พิมพ์ทุกคนซึ่งรวมทั้งสมาชิกกลุ่มผู้พิมพ์ต่างมีสิทธิผูกขาดหนังสือทุกเล่มเท่าเทียมกันตามที่กฎหมายบัญญัติรับรอง³ โดยมีอายุการคุ้มครอง 21 ปี นับจากวันที่ 10 เมษายน ค.ศ. 1710 สำหรับงานที่สร้างก่อนหน้าวันดังกล่าว และอายุการคุ้มครอง 14 ปี นับจากการโฆษณาครั้งแรกสำหรับงานที่สร้างสรรค์หลังวันดังกล่าวนี้ และมีอิทธิพลต่อกฎหมายคุ้มครองลิขสิทธิ์ของประเทศต่าง ๆ อีกหลายประเทศ

ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 18 - 19 เป็นยุคของการปฏิวัติอุตสาหกรรมต่อเนื่องถึงยุคโลกาภิวัตน์ ได้เกิดการพัฒนาด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารที่ล้ำสมัย ทำให้เกิดงานอันมีลิขสิทธิ์ในรูปแบบใหม่ ๆ จึงจำเป็นต้องมีการขยายความคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้ครอบคลุมงานต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น เช่น งานสิ่งบันทึกเสียง งานภาพยนตร์ งานแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นต้น ด้วยการพัฒนาของเทคโนโลยีที่มากขึ้นทำให้การเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ และการกระทำละเมิดต่องานอันมีลิขสิทธิ์กระทำได้อย่างสะดวก รวดเร็ว และสร้างความเสียหายได้อย่างกว้างขวางมากยิ่งขึ้น ดังนั้นระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงต้องพัฒนาให้ทันต่อความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้น

² กัชร สติรกุล, ประวัติหนังสือและการพิมพ์, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2523), น. 54.

³ ภูมินทร์ บุตรอินทร์, เอกสารการสอนวิชาทรัพย์สินทางปัญญา, (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), น. 47-50

เดิมงานอันมีลิขสิทธิ์ส่วนใหญ่เป็นงานศิลปกรรมหรืองานวรรณกรรม ซึ่งถูกบันทึกในสื่อที่เป็นกระดาษ เมื่อมีการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยี ก็ทำให้เกิดการขยายความคุ้มครองลิขสิทธิ์ไปยังงานสร้างสรรค์ประเภทอื่น ๆ และในขณะเดียวกันก็ได้เกิดการพัฒนาสื่อบันทึกข้อมูลงานอันมีลิขสิทธิ์พร้อมกันไปด้วย เช่น เทปคาสเซ็ท งานเสียง วีดีโอเทป แผ่นซีดี หรือแผ่นดีวีดี เป็นต้น นอกจากการคุ้มครองและปกป้องงานอันมีลิขสิทธิ์แล้ว ยังได้มีความพยายามที่จะกำหนดมาตรการต่าง ๆ สำหรับสื่อบันทึกข้อมูลงานอันมีลิขสิทธิ์ เพื่อปกป้องคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ที่บันทึกไว้ในสื่อดังกล่าวด้วย

โดยหลักแล้วการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ เป็นการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายภายในของประเทศ ต่อมาเมื่อเกิดความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเป็นผลให้ต้องมีการขยายความคุ้มครองให้ครอบคลุมงานสร้างสรรค์ประเภทต่าง ๆ ตามมา และความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีนอกจากจะทำให้การสร้างสรรคและการเผยแพร่งานสร้างสรรค์สามารถทำได้อย่างรวดเร็วมากยิ่งขึ้นแล้ว ยังทำให้การเข้าถึงงานสร้างสรรค์และการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ต่องานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นกระทำได้อย่างสะดวกเร็วมากขึ้นด้วยการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวนี้สร้างความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์อย่างกว้างขวาง ส่งผลกระทบต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ในการแสวงหาผลประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ของตน ประกอบกับระบบเศรษฐกิจของโลกที่เป็นแบบเสรีนิยม มีการค้าขายระหว่างประเทศ ทำให้เกิดการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ในประเทศต่าง ๆ อย่างแพร่หลาย และการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ก็มีมาตรฐานที่แตกต่างกัน ดังนั้น กลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งส่วนใหญ่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ จึงพยายามสร้างระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ด้วยการทำความตกลงระหว่างประเทศในรูปของความตกลงทวิภาคีและพหุภาคี เพื่อให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์เป็นมาตรฐานเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน ทั้งนี้ ได้มีความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับลิขสิทธิ์เกิดขึ้นหลายฉบับ แต่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกมีอยู่ 2 ฉบับ กล่าวคือ อนุสัญญาเบอร์นว่าด้วยความคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 และความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือที่เรียกว่า ข้อตกลงทริปส์ (TRIPS: Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights)

1) The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works 1886, revised at Paris 1971 (Berne Convention หรือ Paris Act)⁴

⁴ Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, from https://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=283698.

อนุสัญญาเบอร์นเป็นมาตรฐานระหว่างประเทศในการให้ความคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม มีการลงนามกัน ณ กรุงเบอร์น สมาพันธรัฐสวิส เมื่อวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 1886 มีประเทศต่าง ๆ เข้าเป็นสมาชิกและให้สัตยาบัน 40 ประเทศ มีอำนาจบังคับแก่ประเทศสมาชิกเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 1887 เป็นต้นไป และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งด้วยกัน ดังต่อไปนี้

(1) อนุสัญญาเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม ค.ศ. 1896 (The Paris Additional Act, 1896)

(2) อนุสัญญาเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงเบอร์น เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1908 (The Berlin Act, 1908)

(3) การจัดทำพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเบอร์น ฉบับปี ค.ศ. 1908 ณ กรุงเบอร์น เมื่อวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ. 1914 (The Berne Additional Protocol Act, 1914)

(4) อนุสัญญาเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงโรม เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 1908 (The Rome Act, 1928)

(5) อนุสัญญาเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงบรัสเซลส์ เมื่อวันที่ 26 มิถุนายน ค.ศ. 1948 (The Brussels Act, 1948)

(6) อนุสัญญาเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงสตอกโฮล์ม เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ. 1967 (The Stockholm Act, 1967)

(7) อนุสัญญาเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม ค.ศ. 1971 (The Paris Act, 1971)

“ปัจจุบันอนุสัญญาเบอร์นมีประเทศสมาชิก รวม 179 ประเทศ⁵ (ข้อมูล ณ วันที่ 18 มกราคม 2564) สำหรับประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิกและผูกพัน เมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1931 (พ.ศ. 2474) โดยเป็นสมาชิกของอนุสัญญาเบอร์น⁶ The Berlin Act, 1908 และ The Berne Additional Protocol Act, 1914 ในส่วน Substance คือ ส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ และเป็นสมาชิกอนุสัญญาเบอร์น⁶ The Paris Act, 1971 ในส่วนที่เกี่ยวกับการบริหารองค์การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ”

⁵ ไชยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), น. 4.

⁶ Berne Convention, from https://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?treaty_id=15

2) Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade in Counterfeit Goods (TRIPs)⁷

ข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) เกิดขึ้นภายใต้หลักความตกลงระหว่างประเทศ แต่ในข้อตกลงทริปส์ได้รับรองหลักการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศอื่นไว้ด้วย ในบทบัญญัติข้อ 2 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “บทบัญญัติในภาค 1 - 4 ของความตกลงนี้จะไม่ลิดรอนพันธกรณีที่บรรดาสมาชิกมีต่อกันภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน อนุสัญญากรุงโรม

“ดังนั้นแม้ว่าประเทศต่าง ๆ จะเป็นสมาชิกของความตกลงระหว่างประเทศใดอยู่ก่อนแล้วก็ตาม ข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) ก็จะไม่เข้าไปลิดรอนพันธกรณีต่าง ๆ ที่มีอยู่ตามความตกลงเดิม และในข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) มีขอบเขตความคุ้มครองที่กว้างขวางครอบคลุมทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภทที่มีอยู่ในปัจจุบัน สำหรับประเทศไทยกับการเข้าร่วมผูกพันตามข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) เริ่มจากประเทศภาคีความตกลงทั่วไปทางภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs and Trade) หรือ GATT ซึ่งรวมประเทศไทยด้วย ได้มีความตกลงร่วมกันจัดตั้งองค์การการค้าโลก (World Trade Organization หรือ WTO) เมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2538 และได้มีการกำหนดข้อตกลงในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้าหรือข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) นี้ขึ้น เมื่อวันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2537 โดยมีผลบังคับเมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2538 โดยความตกลงนี้ให้ความผูกพันภาคีสมาชิกของ WTO ทั้งหมด⁸ ซึ่งปัจจุบันมีประเทศสมาชิก รวม 164 ประเทศ⁹ (ข้อมูล ณ วันที่ 18 มกราคม 2564)

ตามบทบัญญัติของข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) นั้น ผู้ผูกพันให้ประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการบังคับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไว้ในกฎหมายภายในของประเทศตน เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญามีประสิทธิภาพ รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์ในการเยียวยาและการยับยั้งการละเมิดให้ประเทศสมาชิกได้นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในของประเทศตนเอง เพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกันในการปฏิบัติของประเทศสมาชิก

ข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) มีลักษณะโครงสร้างแบ่งออกได้เป็น 7 หมวด ประกอบด้วย หมวดที่ 1 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไปและข้อวินัยพื้นฐาน (General Provisions and Basic Principles) เริ่มตั้งแต่ มาตรา 1 ถึงมาตรา 8 กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องอนุวัติการกฎหมายภายในเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาให้สอดคล้องกับข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) โดยให้ความคุ้มครองแก่

⁷ AGREEMENT ON TRADE-RELATED ASPECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS, from https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

⁸ อรรถพรณ พันธ์พัฒนา, คำอธิบายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549), น. 6 - 19.

⁹ WTO Members, from https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm

คนชาติ (National Treatment) ของตน และประเทศสมาชิกอื่น ๆ โดยใช้หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment) กล่าวคือ จะต้องให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาต่อคนชาติอื่นไม่น้อยไปกว่าที่ปฏิบัติต่อคนชาติของตนเอง และจะต้องใช้หลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-Favoured National Treatment) กล่าวคือ ต้องให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสมาชิกอื่นไม่น้อยไปกว่าที่ได้ให้แก่คนชาติของประเทศสมาชิกด้วยตนเอง

หมวดที่ 2 ว่าด้วยมาตรฐานเกี่ยวกับการมีขอบเขตและการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Standards Concerning the Availability Scope and Use of Intellectual Property Rights) เป็น การกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำที่แต่ละประเทศต้องมีกฎหมายให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาต่าง ๆ ได้แก่ ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง (Copyright and Related Rights) เครื่องหมายการค้า (Trademarks) สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (Geographical Indications) การออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Designs) สิทธิบัตร (Patents) แบบผังภูมิของวงจรรวม (Technology Licensing Office) การคุ้มครองข้อมูลที่ไม่เปิดเผย (Protection of Undisclosed Information) และการควบคุมที่เป็นปฏิปักษ์ต่อการแข่งขันในการอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสัญญา (Control of Anti-competitive Practices in Contractual Licenses)

ในส่วน of ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงนั้น ประเทศสมาชิกจะต้องให้ความคุ้มครอง ลิขสิทธิ์ตามบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาเบอร์น ค.ศ. 1971 นอกจากนี้ ยังได้กำหนดให้งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นงานที่ได้รับความคุ้มครองในฐานะงานวรรณกรรม รวมทั้งให้สิทธิในการเช่าเป็น สิทธิแต่เพียงผู้เดียวแก่เจ้าของลิขสิทธิ์งาน โปรแกรมคอมพิวเตอร์และผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง สำหรับ สิทธิข้างเคียง กำหนดให้ความคุ้มครองแก่นักแสดง โดยห้ามมิให้ผู้ใดบันทึกการแสดงหรือแพร่ เสียงแพร่ภาพการแสดงสด โดยไม่ได้รับอนุญาต และกำหนดให้องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิ ควบคุมบุคคลอื่นไม่ให้ใช้ประโยชน์จากสัญญาณแพร่เสียงแพร่ภาพของตน โดยไม่ได้รับอนุญาต

หมวดที่ 3 ว่าด้วยการบังคับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Enforcement of Intellectual property Rights) เริ่มตั้งแต่มาตรา 41 ถึงมาตรา 61 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ประเทศสมาชิก จะต้องกำหนดมาตรการบังคับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามข้อตกลงทริปส์ (TRIPS) ไว้ใน กฎหมายของประเทศตน เช่น มาตรการเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง มาตรการชั่วคราวเพื่อป้องกัน มิให้มีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา มาตรการพิเศษ ณ จุดผ่านแดน รวมทั้งมาตรการทางอาญา

หมวดที่ 4 ว่าด้วยกระบวนการได้มาและการคงไว้ซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และวิธีการดำเนินการระหว่างคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง (Acquisition and Maintenance of Intellectual Property Rights and Related Inter Parties Procedures) บัญญัติไว้ในมาตรา 62 กำหนดให้มีการ ปฏิบัติตามกระบวนการ และระเบียบวิธีใด ๆ เพื่อเป็นเงื่อนไขในการได้มาและการคงไว้ซึ่งสิทธิใน

ทรัพย์สินทางปัญญา เช่น การจดทะเบียนสิทธิเป็นเงื่อนไขของการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า หรือ สิทธิบัตร เป็นต้น

หมวดที่ 5 การป้องกันและการระงับข้อพิพาท (Dispute Prevention and Settlement) เริ่มตั้งแต่มาตรา 63 ถึงมาตรา 64 กำหนดว่า ต้องจัดให้มีการเผยแพร่ต่อสาธารณชน ซึ่งบรรดากฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำวินิจฉัยของศาล และระเบียบบริหาร ตามหลักความโปร่งใส และแจ้งระเบียบดังกล่าวต่อคณะมนตรีทริปส์ (Council for Trade Related of IP Rights) เพื่อประโยชน์ในการทบทวนตรวจสอบว่าได้มีการดำเนินการตามข้อตกลงทริปส์หรือไม่

หมวดที่ 6 ว่าด้วยบทที่ใช้ในช่วงการปรับเปลี่ยน (Transitional Arrangements) กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องปฏิบัติตามข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) ภายใน 1 ปีนับแต่วันที่ความตกลง ทริปส์ (TRIPs) มีผลใช้บังคับ กล่าวคือ ภายในปี พ.ศ. 2538 สำหรับประเทศกำลังพัฒนา สามารถขยายเวลาที่กำหนดไว้ออกไปได้อีก 4 ปี กล่าวคือ ต้องปฏิบัติตามข้อตกลงทริปส์ (TRIPs) ภายในปี พ.ศ. 2542 สำหรับประเทศมีการพัฒนาน้อยที่สุดสามารถขยายเวลาได้อีก 10 ปี

หมวดที่ 7 ว่าด้วยบทที่ใช้สำหรับสถาบัน : บทสุดท้าย (Institutional Arrangements: Final Provisions) กำหนดไว้ว่า คณะมนตรีทริปส์ (Council for Trade Related of IP Rights) เป็นผู้ดูแลการปฏิบัติของประเทศสมาชิกให้เป็นไปตามข้อตกลงทริปส์ (Trips) และกำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องจัดให้มีหน่วยติดต่อ (Contact Points) เพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลด้วย

2.1.2 ความเป็นมาของการคุ้มครองกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศไทย

การให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในประเทศไทยเริ่มต้นขึ้นในสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวภายหลังจากที่ได้มีการก่อตั้งหอพระสมุดวชิรญาณ (หอสมุดแห่งชาติ) ได้ 8 ปี คณะกรรมการบริหารหอพระสมุดที่เรียกว่ากรรมสัมปทิกสภาได้ประชุมตกลงกันว่า ควรที่จะห้ามมิให้ผู้ใดนำเรื่องในหนังสือวชิรญาณวิเศษไปตีพิมพ์ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากกรรมสัมปทิกสภาก่อน และพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงได้ออกเป็นประกาศหอพระสมุดวชิรญาณลงวันที่ 20 กันยายน ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435)¹⁰

ต่อมาได้มีการออกประกาศพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 (พ.ศ. 2444) เพื่อขยายความคุ้มครองไปถึงสิทธิของผู้ประพันธ์หนังสือทั่วไปโดยเป็นการคุ้มครองหนังสืออื่น ๆ นอกจากหนังสือวชิรญาณวิเศษ ภายใต้ง่อนไขว่าจะต้องนำมาจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน จึงจะได้รับความคุ้มครอง ซึ่งถือว่าเป็นการให้ความคุ้มครองแบบพิธีการ (Formality) ผ่านการจดทะเบียน และพระราชบัญญัติดังกล่าวได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อขยายขอบเขตการ

¹⁰ รัชชัช สุขผลศิริ, กฎหมายลิขสิทธิ์, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), น. 4-5.

คุ้มครองให้ครอบคลุมงานสร้างสรรค์อื่น ๆ โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457

จนถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวได้มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 โดยได้ยกเลิกพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือทั้ง 2 ฉบับ กำหนดให้งานสร้างสรรค์ได้รับความคุ้มครองโดยอัตโนมัติ (Automatic) ไม่ต้องนำมาจดทะเบียน และขยายความคุ้มครองแก่งานสร้างสรรค์อื่น ๆ ให้กว้างขวางขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาเบอร์น์เพื่อคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 เมื่อพระราชบัญญัติคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ใช้บังคับมาเป็นระยะเวลาถึง 47 ปี จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ออกมาใช้บังคับแทนโดยยกเลิกพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่ยังคงระบบการให้ความคุ้มครองแบบอัตโนมัติ (Automatic) เอาไว้เช่นเดิม

เมื่อสังคมมีการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารอย่างรวดเร็ว ประกอบกับประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีข้อตกลงว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPS) จึงได้มีการตรากฎหมายลิขสิทธิ์ขึ้นมาใหม่เพื่ออนุวัติการกฎหมายภายในของประเทศไทยให้สอดคล้องกับข้อตกลงดังกล่าวโดยยกเลิกพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แทน หลังจากนั้นได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกหลายครั้งจนกระทั่งฉบับล่าสุด คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

2.1.3 เหตุผลในการคุ้มครองลิขสิทธิ์

การคุ้มครองลิขสิทธิ์นั้นมิใช่เหตุในการคุ้มครอง ดังต่อไปนี้¹¹

1) เหตุผลแห่งความยุติธรรมของสังคมทั่วไป เป็นเหตุผลของความยุติธรรมตามธรรมชาติที่เมื่อผู้ใดได้สร้างสรรค์ผลงานใด ๆ ขึ้น ด้วยสติปัญญา ความรู้ความสามารถ ความวิริยะอุตสาหะ ทักษะ ความชำนาญ ของตนแล้ว ก็ย่อมเป็นการสมควรที่ผู้นั้นจะได้รับประโยชน์ตอบแทนในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นมา และมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะหวงกั้นมิให้ผู้อื่นมาใช้ประโยชน์งานสร้างสรรค์นั้น โดยไม่ได้รับอนุญาต

¹¹ จีระประภา มากกลิ่น, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), น. 32-38.

2) เหตุผลด้านความเจริญก้าวหน้าของวัฒนธรรม เมื่อผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ผลงานขึ้นมาและได้รับความคุ้มครอง ผลตอบแทนที่ได้รับจากงานของผู้สร้างสรรค์ที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นนั้น จะนำความเจริญก้าวหน้ามาสู่ งานวรรณคดี นาฏกรรม ดนตรีกรรม และอื่น ๆ ตลอดจนขยายไปถึง ตำราเรียน ฯลฯ ของประเทศชาติ ส่งผลให้เกิดการพัฒนาด้านศิลปวัฒนธรรมของชาติ

3) เหตุผลบนพื้นฐานทางเศรษฐศาสตร์ ในการสร้างสรรค์ผลงานต่าง ๆ ขึ้นมานั้น นอกจากผู้สร้างสรรค์จะต้องใช้สติปัญญา ความรู้ความสามารถ ความวิริยะอุตสาหะ ทักษะ ความชำนาญ และแรงงานแล้ว ผู้สร้างสรรค์ยังต้องมีค่าใช้จ่ายต่าง ๆ มีการลงทุนในการสร้างสรรค์ผลงานขึ้นมา เช่น การลงทุนสร้างภาพยนตร์ การลงทุนสร้างงานสถาปัตยกรรม เป็นต้น และในการเผยแพร่หรือแสวงหาประโยชน์จากงานที่สร้างสรรค์นั้น ก็ล้วนแล้วแต่ต้องมีการลงทุน เช่น การจัดพิมพ์หนังสือ การผลิต สิ่งบันทึกเสียง เป็นต้น ดังนั้นผู้สร้างสรรค์จะได้รับประโยชน์ตอบแทนอย่างเต็มที่ก็ต่อเมื่อมีการคุ้มครองลิขสิทธิ์และเมื่อมีการลงทุนเกิดขึ้นก็จะนำไปสู่การพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศด้วย

4) เหตุผลด้านศีลธรรม เมื่อผู้ใดได้สร้างสรรค์ผลงานขึ้นมาด้วยสติปัญญา ความรู้ความสามารถ ความวิริยะอุตสาหะ ทักษะ ความชำนาญ เขาควรได้รับความเคารพนับถือในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น และย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะตัดสินใจว่าเมื่อใดจะทำซ้ำผลงานที่สร้างสรรค์ขึ้น หรือนำงานที่สร้างสรรค์ขึ้นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน หรือมีสิทธิที่จะห้ามผู้อื่นใช้หรือดัดแปลงงานสร้างสรรค์นั้น สิทธิประเภทนี้เรียกว่า ชรรถลิขสิทธิ์ (Moral Right)

5) เหตุผลทางด้านชื่อเสียงและเกียรติคุณของประเทศชาติ ในการสร้างสรรค์ผลงานต่าง ๆ ขึ้นมานั้น เมื่อผลงานดังกล่าวถูกสร้างสรรค์ขึ้นมาโดยคนชาติใด ก็มักจะแฝงด้วยปรัชญาหรือคุณลักษณะของคนชาตินั้น ดังนั้นการสร้างสรรค์ผลงานต่าง ๆ ขึ้นมา จึงแฝงไว้ด้วยบริบทของการคุ้มครองมรดกทางวัฒนธรรมด้วย และเมื่องานดังกล่าวได้นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน ก็จะทำให้ขนบธรรมเนียมประเพณีที่แฝงอยู่ในงานสร้างสรรค์แพร่หลายเป็นที่รู้จักไปด้วย

6) เหตุผลทางสังคม เมื่องานที่สร้างสรรค์ขึ้นได้นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน และทำให้สังคมได้รับประโยชน์ ผู้สร้างสรรค์ย่อมได้รับประโยชน์จากงานนั้นด้วย และการเข้าถึงงานของคนจำนวนมากจะทำให้เกิดความเชื่อมโยงกันได้ระหว่างชนชั้น ชนชาติ และกลุ่มผู้มีวัยต่างกัน เป็นผลให้สังคมมีความมั่นคงยิ่งขึ้น ผู้สร้างสรรค์งานจึงถือได้ว่าเป็นผู้ให้บริการแก่สังคม โดยประชาชนทั่วไปสามารถเข้าถึงผลงานเพื่อนำไปต่อยอด และสร้างความก้าวหน้าให้กับสังคมได้

2.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

แนวคิดในการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีที่มาจากรากฐานทางทฤษฎีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้¹²

1) ทฤษฎีเสรีนิยม (liberal Theory) แนวคิดของทฤษฎีนี้เห็นว่า บรรดางานสร้างสรรค์ที่เกิดจากความนึกคิดของมนุษย์ควรให้สาธารณชนทั่วไปได้ใช้ประโยชน์ในงานอย่างเสรี เพื่อเป็นการผลักดันและส่งเสริมความเจริญก้าวหน้าทางวัฒนธรรมของประเทศ ทั้งนี้เนื่องจากผลงานที่สร้างสรรค์นั้นไม่อาจที่จะเกิดขึ้นได้เองอย่างเอกเทศ แต่การสร้างสรรค์ผลงานต่าง ๆ ย่อมได้รับแรงบันดาลใจจากบรรพบุรุษ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ดังนั้นงานนิพนธ์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งความจริงก็คือผลผลิตทางสังคม ดังนั้น ประโยชน์อันเกิดจากงานสร้างสรรค์ดังกล่าวจึงควรตกเป็นของสังคมด้วย และการใช้ประโยชน์อันเกิดจากความนึกคิดของมนุษย์จึงสมควรที่จะปล่อยให้ เป็นของสาธารณะอย่างเสรี หมายความว่าบรรดางานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ตกเป็นของสาธารณะ มิใช่ของผู้สร้างสรรค์

2) ทฤษฎีตามธรรมชาติ (Natural Rights Theory) แนวคิดนี้มาจากเหตุผลของนักปรัชญาชาวอังกฤษ ชื่อ จอห์น ล็อก (John Lock 1632-1704) ในงานเขียนชื่อ Two Treatises of Civil Government โดยตั้งทฤษฎีทรัพย์สินจากแรงงานว่า มนุษย์เป็นเจ้าของแรงงานของตนเอง เมื่อได้ผสมผสานแรงงานกับสิ่งใดสิ่งนั้นย่อมเป็นผู้ใช้แรงงานนั้น และผู้นั้นมีสิทธิแสวงประโยชน์จากทรัพย์สินของตนได้อย่างเสรี อย่างไรก็ตาม แม้งานสร้างสรรค์ควรตกเป็นทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ แต่การใช้หรือการอ้างสิทธิในงานสร้างสรรค์ต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสังคมด้วย ดังนั้น การใช้หรือการอ้างสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่สามารถสร้างความสมดุลที่เหมาะสมในสังคมได้นั้น ต้องจำกัดขอบเขตไว้เพียงเท่าที่จะมีเหลือพอเพียงและเป็นธรรมสำหรับบุคคลอื่น ๆ ในสังคม และภายในสัดส่วนที่เหมาะสมเท่านั้น ซึ่งทฤษฎีนี้สนับสนุนให้ผู้สร้างสรรค์เป็นเจ้าของงานที่สร้างสรรค์ขึ้น

3) ทฤษฎีคุ้มครองป้องกัน แนวคิดนี้เห็นว่าลิขสิทธิ์สมควรได้รับการคุ้มครองป้องกันเช่นเดียว กับสิทธิทางแพ่งทั่วไป และอ้างว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไ้ข้ยันบุคคลทั่วไปอย่างหนึ่งซึ่งมีลักษณะพิเศษ โดยมีเหตุผลสนับสนุน 2 ประการ ได้แก่

¹² นุสรรา กาญจนกุล, “ความพร้อมของประเทศไทยและผลกระทบของการเข้าเป็นภาคี “สนธิสัญญาอินเตอร์เน็ต” ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญา”, (รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูตกระทรวงการต่างประเทศ, 2560), น. 8-9.

(1) ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial Property) หมายถึง ผลงานอันเกิดจากการสร้างสรรค์เกี่ยวกับการผลิตหรือการจำหน่ายผลิตภัณฑ์ ซึ่งได้แก่ สิทธิในสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า¹³

(2) ทรัพย์สินทางวรรณกรรมและศิลปกรรม (Literary and Artistic Property) หมายถึง ผลงานอันเกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์ อันเกี่ยวกับการแสดงออกซึ่งความคิด (Expression of Idea) เป็นงานที่เกิดขึ้นจากความสุนทรีย์ภาพ (Aesthetic) อันเป็นงานที่มุ่งตอบสนองเกิดผลทางด้านจิตใจและการเรียนรู้ของมนุษย์ สร้างสิ่งอันสวยงามทั้งด้านภายนอกและภายในจิตใจ อันเป็นการสื่อโดยการใช้สื่อให้ผู้อื่นได้รับรู้ อันได้แก่ สิทธิทางลิขสิทธิ์ (Copyright) และนอกจากนี้ สิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ยังแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ ลิขสิทธิ์ (Copyright) และสิทธิข้างเคียง (Neighboring Rights)

จากเหตุผล 2 ประการนี้ ทำให้หลักของลิขสิทธิ์แตกต่างกันออกไปด้วย คือ ประการแรก เห็นว่าชีวิตในส่วนจิตใจและสติปัญญาเป็นส่วนหนึ่งของสภาพบุคคล เมื่อสภาพบุคคลได้รับความคุ้มครอง การแสดงออกทางความนึกคิดอันเป็นรูปธรรมก็เป็นส่วนหนึ่งแห่งสภาพบุคคลซึ่งน่าจะได้รับความคุ้มครองด้วย จากเหตุผลสนับสนุนนี้ทำให้ลิขสิทธิ์ถูกมองในลักษณะที่เป็นสิทธิในสภาพบุคคลประการที่สอง เห็นว่าสิ่งนิพนธ์ (งานสร้างสรรค์) ที่เป็นของบุคคลใดควรตกเป็นสิทธิแก่บุคคลนั้นเพียงผู้เดียว ถ้าสิ่งนั้นมีมูลค่าทางเศรษฐกิจก็ควรที่จะตกเป็นสิทธิของผู้นั้นเช่นกัน จากเหตุผลสนับสนุนนี้ทำให้เกิดแนวความคิดว่า ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง (Right of Incorporeal Property)

2.3 การบังคับสิทธิตามกฎหมาย

สิทธิ หมายถึง อำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ โดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า สิทธิ คือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและให้ความคุ้มครองแก่บุคคล ผู้ใดจะล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นไม่ได้ เนื่องจากสิทธิ เป็นอำนาจที่กฎหมายให้แก่บุคคลที่มีเจตจำนงหรือเป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ ดังนั้น บุคคลชอบที่จะใช้สิทธิของตนในการกระทำการใด ๆ ภายใต้ขอบเขตแห่งจิตของตน และเมื่อบุคคลมีสิทธิในการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการใด ๆ แล้ว บุคคลอีกคนหนึ่งหรืออีกหลายคนย่อมมีหน้าที่ที่จะปฏิบัติให้เป็นไปตามอำนาจแห่งสิทธิหรือผู้ทรงสิทธิ เช่น เจ้าของทรัพย์สินมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตนเองจะนั้นบุคคลซึ่งไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินดังกล่าว มีหน้าที่ที่จะไม่รบกวนขัดขวางต่อการใช้

¹³ ырรอง พวงราช, “ทรัพย์สินทางปัญญา: ความหมาย ขอบเขต ความเป็นมา และความสำคัญ,” บทบัญญัติ, เล่มที่ 54, น. 18 (2541).

กรรมสิทธิ์ของเจ้าของทรัพย์สินนั้น แต่เมื่อประชากรมีจำนวนมากขึ้น ในขณะที่ทรัพยากรคงมีปริมาณเท่าเดิม บุคคลจึงมีความต้องการทรัพย์สินหรือประโยชน์เพิ่มขึ้นตลอดเวลา โดยไม่ได้คำนึงถึงว่าตนเองมีหน้าที่จะไม่กระทำการใด ๆ อันมีลักษณะกระทบกระเทือนสิทธิของผู้อื่น การลดรอนสิทธิของผู้อื่นจึงเริ่มขึ้น และขยายออกเป็นวงกว้างคนส่วนใหญ่มุ่งเอาประโยชน์ส่วนตนมากกว่าจะคำนึงถึงสิทธิของบุคคลอื่น ก่อให้เกิดการกระทำโดยปราศจากอำนาจของบุคคลผู้ไม่มีสิทธิไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม เมื่อการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมายและก่อให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่นย่อมเป็นการกระทำละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิ¹⁴

แม้ผู้มีสิทธิตามกฎหมายสามารถกระทำการใด ๆ ตามสิทธิของตนเองได้ การใช้สิทธิดังกล่าว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ข้อกำหนดกฎเกณฑ์การใช้สิทธิของผู้มีสิทธิว่า “การใช้สิทธิแห่งตน บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” ดังนั้น นอกจากการละเมิดสิทธิจะเกิดขึ้นจากการกระทำโดยผู้กระทำไม่มีสิทธิแล้ว การละเมิดสิทธิอาจเกิดจากกรณีบุคคลนั้น มีสิทธิกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการ แต่บุคคลดังกล่าวใช้สิทธิของตนในทางที่มีแต่จะให้เกิดความเสียหาย เช่น การสร้างรั้วอิฐบล็อกในที่ดินของตนเองติดกับผนังตึกแถวด้านหลังของอีกฝ่าย จนเป็นเหตุให้ปิดกั้นทางลมและแสงสว่างที่จะผ่านเข้าออกทางด้านหลังตึกแถว โดยที่เจ้าของตึกแถวนั้นมีได้ยินยอมด้วย¹⁵ ก็อาจเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนไม่สุจริตได้ การใช้สิทธิเกินส่วน หรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริตนั้น ได้รับการยอมรับว่าเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย กฎหมายวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้สิทธิของตนเองโดยไม่คำนึงถึงสิทธิบุคคลอื่นดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 421 ที่ว่าการใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้น ท่านว่าเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย สำหรับการบังคับสิทธิตามกฎหมายแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

1) การบังคับสิทธิตามมาตรการทางแพ่ง¹⁶ เมื่อบุคคลใดกระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นการล่วงละเมิดโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อเพื่อให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย หรือกระทำการไปตามสิทธิของตน ในอันจะก่อให้เกิดความเสียหายของบุคคลอื่น กฎหมายให้ถือว่าเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น หรือการฝ่าฝืนโต้แย้งไม่ปฏิบัติตามนิติสัมพันธ์ที่ตนก่อไว้กับคู่สัญญา บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากกรณีดังกล่าวชอบที่จะบังคับให้ผู้ล่วงละเมิดสิทธิของตนเยียวยาบรรเทาความเสียหายจากการกระทำการงดเว้น

¹⁴ ดูจ. คำชู, “มาตรการบังคับสิทธิทางแพ่งเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา: ศึกษาการละเมิดลิขสิทธิ์และเครื่องหมายการค้า,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), น. 5 – 14.

¹⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7168-7172/2545.

¹⁶ เพิ่งอ้าง.

กระทำการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือบังคับให้ปฏิบัติตามนิติสัมพันธ์ที่ทำกันไว้ได้ นอกจากผู้ถูกละเมิดมีสิทธิที่จะบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของตนโดยอาศัยกระบวนการทางศาล กฎหมายยังกำหนดมาตรการเยียวยาบรรเทาความเสียหายของผู้ถูกละเมิดสิทธิ ให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหาย อันได้แก่ค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายตามปกติที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ รวมทั้งค่าเสียหายอันเกิดขึ้นได้หากกรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็น หรือควรจะได้คาดเห็นพฤติกรรม เช่นนั้นล่วงหน้าแล้ว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 หรือกรณีละเมิด ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิดดังกล่าวได้

2) การบังคับสิทธิตามมาตรการทางอาญา¹⁷ กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการกระทำที่เป็นความผิด และกำหนดโทษของผู้กระทำความผิด บัญญัติขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองแก่บุคคล มิให้ได้รับการประทุษร้ายแก่ชีวิต ร่างกาย สิทธิ และเสรีภาพ เน้นเพื่อปกป้องคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคม ให้คำนึงถึงการชดใช้ความเสียหายที่เกิดแก่ประชาชนคนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะ การบังคับผิดในทางอาญามีลักษณะเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของรัฐ ที่จะป้องกันปราบปรามผู้กระทำความผิดให้สังคมมีความสุข มาตรการการบังคับสิทธิทางอาญา คือ การลงโทษผู้กระทำความผิดหรือผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพื่อขยับยั้ง ป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในสังคม ถือเป็น การชดใช้ความเสียหายให้แก่สังคมโดยรวม มิใช่เพียงแต่เอกชนคนใดคนหนึ่งเท่านั้น โทษทางอาญา ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ หรือริบทรัพย์สิน

2.4 การละเมิดสิทธิทางลิขสิทธิ์

ลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง ซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิทางแพ่งที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจ สอดคล้องกับความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPs) อันเป็นแนวทางสากลในประชาคมโลกได้กำหนดไว้ว่า สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิเอกชน ดังนั้น ผู้ทรงสิทธิจึงมีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามสิทธิแห่งตนภายใต้ความคุ้มครองทางกฎหมาย โดยนำมาตรการทางแพ่งมาใช้บังคับสิทธิเป็นหลัก และนำมาตรการทางอาญามาเป็นส่วนเสริมในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 6 กำหนดงานอันมีลิขสิทธิ์ไว้ว่า ได้แก่ งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี วิทยาศาสตร์ แผนกศิลปะ ของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่าจะแสดงออกด้วยวิธีการใดหรือรูปแบบอย่างไร โดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 15 กำหนดให้เจ้าของสิทธิมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำ หรือคัดแปลง

¹⁷ คุงแจ คำชู, *อ้างแล้ว เจริญธรรม* 14, น. 15.

เผยแพร่ต่อสาธารณชนให้เข้าต้นฉบับ หรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ และสิ่งบันทึกเสียง ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่นอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิทำซ้ำ คัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่างานอันมีลิขสิทธิ์ โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไรหรือไม่ก็ได้ ในเงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนดในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขัน โดยไม่เป็นธรรมไม่ได้ สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์มีทั้งสิทธิในการหวงกันมิให้บุคคลอื่นใช้สิทธิ และเป็นสิทธิในการจัดการทรัพย์สิน การที่ของลิขสิทธิ์มีสิทธิหลายประการในงานสร้างสรรค์ ดังกล่าวข้างต้น จึงมีลักษณะเป็นสหสิทธิ ดังนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์จึงสามารถอนุญาตให้ใช้สิทธิ โอนสิทธิ และให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น โดยจะให้สิทธิทั้งหมด หรือบางส่วนก็ได้ โดยอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แต่ละประเภทจะกำหนดไว้แตกต่างกันไป เช่น ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์มีสิทธิในงานนั้นตลอดอายุของผู้ทรงสิทธิ และมีต่อไปอีก 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์นั้นถึงแก่ความตาย ตามมาตรา 19 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม หรือกรณีงานอื่น เช่น ภาพถ่าย โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ มีอายุ 50 ปี นับแต่ได้สร้างสรรค์งาน แต่ถ้าได้มีการโฆษณางานนั้นในระยะเวลาดังกล่าวให้ลิขสิทธิ์มีอายุ 50 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณาครั้งแรกตามมาตรา 21 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นต้น

การละเมิดสิทธิทางลิขสิทธิ์ แบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือ¹⁸

1. การละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง หมายถึง การกระทำต่องานอันมีลิขสิทธิ์โดยไม่ได้ขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ คือ

1.1 ในงานทั่วไป ได้แก่

- ทำซ้ำ หรือคัดแปลง
- เผยแพร่ต่อสาธารณชน

1.2 ในงานโสตทัศนวัสดุ หรือ ภาพยนตร์

- ทำซ้ำ หรือคัดแปลง
- เผยแพร่ต่อสาธารณชน (นำออกโฆษณาเฉพาะภาพ หรือเฉพาะเสียง หรือทั้ง 2 อย่าง

โดยไม่ได้รับอนุญาตก็เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์)

1.3 ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพ

- จัดทำภาพยนตร์ โสตทัศนวัสดุ หรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพ ทั้งหมดหรือบางส่วน
- แพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ทั้งหมดหรือบางส่วน

¹⁸ ทวียศ ศรีเกตุ, งานลิขสิทธิ์ในยุคไร้ขอบเขต ใช้ข้อมูลอย่างปลอดภัย, (ม.ป.ท, 2561), น. 5 – 7.

- จัดให้ประชาชนฟังและหรือชมงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์ในทางการค้า

2. การละเมิดโดยอ้อม หมายถึง การกระทำโดยที่รู้อยู่แล้วว่างานใดทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ แล้วกระทำการดังต่อไปนี้

- 2.1 ขาย ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือเสนอขาย เสนอให้เช่า หรือเสนอให้เช่าซื้อ
- 2.2 เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- 2.3 แจกจ่ายในลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์
- 2.4 นำหรือส่งเข้ามาในอาณาจักร

ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ คือ การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ โดยมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ คือ

- 1) วิจัย หรือศึกษา
- 2) ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิท
- 3) ดิจิม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงาน โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น
- 4) เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชน โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น
- 5) ทำซ้ำ คัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย
- 6) ทำซ้ำ คัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอน เพื่อประโยชน์ในการสอนของตน
- 7) คัดลอก ทำสำเนา คัดแปลงส่วนของงาน หรือตัดทอน หรือทำการสรุปโดยผู้สอนหรือสถาบันศึกษาตามความเหมาะสมและตามจำนวนที่จำเป็น เพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียนในชั้นเรียนหรือในสถาบันศึกษา
- 8) นำงานนั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ
- 9) คัดลอก หรืออ้างอิงงานบางตอนสมควร โดยรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น
- 10) บรรณารักษ์ห้องสมุด ทำซ้ำโดยมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อหากำไร แต่เพื่อใช้ในห้องสมุดหรือให้แก่ห้องสมุดอื่น หรือให้แก่บุคคลอื่น เพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษาตามจำนวนการทำซ้ำที่เหมาะสม

11) การนำงานนาฏกรรม หรือดนตรีกรรมออกแสดงเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชน ตามความเหมาะสม โดยมีได้จัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อกำไรเนื่องจากการจัดให้มีการเผยแพร่ต่อสาธารณชนนั้น และมีได้จัดเก็บค่าเข้าชม ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม และนักแสดงไม่ได้รับค่าตอบแทนในการแสดงนั้น ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ รวมทั้งการดำเนินการโดยสมาคม มูลนิธิหรือองค์การอื่นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณกุศล การศึกษา การศาสนา หรือการสังคม สงเคราะห์ ที่ไม่ขัดต่อการแสวงหา ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์ และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร

12) ผู้กระทำการวาดเขียน การเขียนระบายสี การก่อสร้าง การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ การถ่ายภาพยนตร์ การแพร่ภาพหรือกระทำการใด ๆ ทำนองเดียวกันแก่ศิลปกรรมอันตั้งเปิดเผยอยู่ประจำในที่สาธารณะ นอกจากงานสถาปัตยกรรม

13) ผู้กระทำการวาดเขียน การเขียนระบายสี การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ การถ่ายภาพยนตร์ หรือการแพร่ภาพงานสถาปัตยกรรม

14) ผู้กระทำการบูรณะอาคารใด ซึ่งเป็นงานสถาปัตยกรรมอันมีลิขสิทธิ์

15) พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้กระทำการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่กระทำซ้ำให้แก่บุคคลใด ๆ เพื่อประโยชน์ของทางราชการแก่งานอันมีลิขสิทธิ์และอยู่ในความครอบครองของทางราชการ

แม้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์จะให้ความคุ้มครองงานสร้างสรรค์หลายประเภท แต่ก็มิบางประเภทที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ให้ความคุ้มครอง ได้แก่ ขั้นตอน ความคิด วิธีการ กรรมวิธี แนวความคิด หลักการ การค้นพบ หรือทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือคณิตศาสตร์ นอกจากนี้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ยังกำหนดให้งานดังต่อไปนี้ไม่ถือเป็นงานลิขสิทธิ์คือ

1) ข่าวประจำวัน และข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสาร อันมิใช่งานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ

2) รัฐธรรมนูญและกฎหมาย

3) ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของหน่วยงาน

4) คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ

5) คำแปลและการรวบรวมสิ่งต่าง ๆ ตาม 1) ถึง 4) ที่กระทรวง ทบวง กรม หรืองานอื่นใดของรัฐ หรือของท้องถิ่นจัดทำขึ้น

ดังนั้น สาธารณชนสามารถใช้งานดังกล่าวเหล่านี้ได้อย่างเสรีโดยไม่ต้องขออนุญาตผู้ใด แม้สิ่งเหล่านั้นจะปรากฏอยู่ในงานลิขสิทธิ์ของผู้อื่น หากผู้ใช้งานไม่ได้ลอกถ้อยคำใดในการนำเสนอผลงานของบุคคลอื่น เช่น หนังสือพิมพ์ไม่มีลิขสิทธิ์ในข้อเท็จจริงที่อยู่ในรายงานข่าว เป็นต้น การละเมิดลิขสิทธิ์เป็นความผิดทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา กล่าวคือ นอกจากมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายในทางแพ่งแล้ว เจ้าของลิขสิทธิ์ยังมีสิทธิที่จะดำเนินคดีอาญาด้วยตนเอง หรือจะร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเพื่อให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาได้ อายุความการฟ้องร้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์คือ 3 ปี นับแต่เจ้าของลิขสิทธิ์รู้ถึงการละเมิด แต่ต้องไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์

2.5 แนวคิดเกี่ยวกับอินเทอร์เน็ต

การพัฒนาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตของมนุษย์เป็นอย่างมาก โดยเฉพาะเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตที่ตอบสนองต่อความสะดวกสบายของกิจกรรมด้านต่าง ๆ ในชีวิตประจำวัน ไม่ว่าจะเป็นการติดต่อสื่อสาร การบันเทิง การค้าพาณิชย์ การทำธุรกรรมทางการเงิน การศึกษาค้นคว้าข้อมูล ตลอดจนกิจกรรมอื่น ๆ อีกมากมาย แม้อินเทอร์เน็ตจะมีประโยชน์นับการแต่ในขณะเดียวกันอินเทอร์เน็ตก็ถูกใช้ในลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้อย่างรวดเร็วและกว้างขวาง ยังมีการเข้าถึงอินเทอร์เน็ตมากก็ยิ่งมีความเสี่ยงที่จะถูกใช้ในทางที่เป็นโทษได้ ดังนั้นในหัวข้อนี้เพื่อให้เกิดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับอินเทอร์เน็ตมากยิ่งขึ้น จะได้ศึกษาถึงความหมายและวิวัฒนาการของอินเทอร์เน็ต

1) ความหมายของอินเทอร์เน็ต

“อินเทอร์เน็ต (Internet ย่อมาจาก Interconnected Computer Network)” หมายถึงเครือข่ายของคอมพิวเตอร์ (Network of Networks) ระบบต่าง ๆ ที่เชื่อมโยงกัน (a Global Communication System that Link Together Thousands of Individual Network) ซึ่งเป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ที่มีขนาดใหญ่ โดยเครื่องคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องทั่วโลกสามารถติดต่อกันได้โดยใช้มาตรฐานในการรับส่งข้อมูลที่เรียกว่า “โพรโทคอล (Protocol)” ซึ่งโพรโทคอลที่ใช้บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมีชื่อว่า “ทีซีพี/ไอพี (TCP/ IP: Transmission Control Protocol/internet Protocol) ระบบอินเทอร์เน็ตเป็นเสมือนใยแมงมุมที่ครอบคลุมทั่วโลกซึ่งสามารถติดต่อสื่อสารกันได้หลายเส้นทาง เป็นการติดต่อสื่อสารแบบไร้มิติ (Cyberspace)

2) วัฒนาการของอินเทอร์เน็ต¹⁹

อินเทอร์เน็ตได้เริ่มมีการพัฒนาขึ้นในปี ค.ศ. 1969 เมื่อกระทรวงกลาโหมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้ริเริ่มโครงการเครือข่ายคอมพิวเตอร์ทั่วประเทศและจัดตั้งหน่วยงานทางทหารขึ้นมาเรียกว่า อาร์พา ต่อมาอาร์พาก็ได้สร้างอาร์พานีตขึ้น (Advanced Research Project Agency Network: ARPANET) โดยเชื่อมโยงเครือข่ายอาร์พานีตกับเครือข่ายคอมพิวเตอร์ของมหาวิทยาลัยในประเทศสหรัฐอเมริกา 4 แห่ง คือ มหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนียแห่งลอสแอนเจลิส (University of California, Los Angeles: UCLA) สถาบันวิจัยสแตนฟอร์ด (Stanford Research Institute: SR) มหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนียแห่งซานตาบาร์บารา (University of California, Santa Barbara: UCSB) และมหาวิทยาลัยยูทาห์ (University of Utah) ในช่วงแรกเครือข่ายดังกล่าวถูกจำกัดในการใช้งานโดยใช้เฉพาะทหาร ราชการ และการศึกษาเท่านั้น และเมื่อกระทรวงกลาโหมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยกเครือข่ายอาร์พานีตให้เป็นเครือข่ายสาธารณะจึงได้กลายเป็นเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจนถึงปัจจุบันนี้

องค์กรเพื่อการวิจัยนิวเคลียร์แห่งยุโรปในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ (The European Organization for Nuclear Research) ได้พัฒนา เวิลด์ไวด์เว็บ (World wide web: WWW) เมื่อปี พ.ศ. 2533 มีผลทำให้การส่งข้อมูลหน้าเว็บไซด์มีทั้งข้อมูลและรูปภาพผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และหลังจากนั้นก็มีการพัฒนาโปรแกรมประยุกต์ (Application Programs) เพื่อส่งเสริมการส่งข้อมูลทางเว็บไซด์และในปี พ.ศ. 2537 ได้เกิดธุรกรรมเชิงพาณิชย์เรียกว่า “พาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Commerce: E-Commerce)

สำหรับประเทศไทยในปี พ.ศ. 2530 ได้เริ่มมีอินเทอร์เน็ตโดยการเชื่อมต่อเครือข่ายคอมพิวเตอร์ของสถาบันสงขลานครินทร์และสถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียไปยังมหาวิทยาลัยเมลเบิร์นประเทศออสเตรเลีย และในปี พ.ศ. 2535 ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ (NECTEC) ได้ทำการเชื่อมต่อเครือข่ายเข้ากับสถาบันและมหาวิทยาลัยต่าง ๆ รวม 6 สถาบันด้วยกัน อันได้แก่ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ สถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียเข้าด้วยกัน เรียกว่า “เครือข่ายไทยสาร” ซึ่งมีวัตถุประสงค์สำหรับการพัฒนาการศึกษาและการวิจัย ทั้งนี้ประเทศไทยได้เริ่มมีการใช้บริการอินเทอร์เน็ตเชิงพาณิชย์ในครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2538 โดยรัฐวิสาหกิจได้ร่วมมือกัน 3 แห่ง ได้แก่ การสื่อสารแห่งประเทศไทย องค์กรโทรศัพท์แห่งประเทศไทย และสำนักส่งเสริมวิทยาศาสตร์

¹⁹ เครือข่ายกาญจนาภิเษก, “วัฒนาการของอินเทอร์เน็ต”, สืบค้นเมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2562, จาก <http://saranukromthai.or.th/sub/book/book.php?book=25&chap=6&page=t25-6-infodetail01.html>,

และเทคโนโลยีแห่งชาติ โดยได้จัดตั้ง บริษัท อินเทอร์เน็ต ประเทศไทย จำกัด (มหาชน) ให้เป็นผู้บริการทางด้านอินเทอร์เน็ตเชิงพาณิชย์เป็นรายแรกในประเทศไทย

2.6 หลักว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต่อการละเมิดลิขสิทธิ์

มีความเห็นทางวิชาการเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวไว้เป็น 4 แนวทาง ดังต่อไปนี้²⁰

1) การละเมิดโดยตรง (Direct Infringement)

ตามหลักนี้การละเมิดโดยตรง หมายถึง ความรับผิดชอบละเมิดแบบเคร่งครัด (Strict Liability) กล่าวคือ การพิจารณาว่าควรมีความรับผิดชอบละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ไม่จำเป็นต้องพิจารณาเจตนาของผู้กระทำ หากประเด็นความรับผิดทางกฎหมายของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในกรณีผู้ใช้บริการทำการละเมิดลิขสิทธิ์ถูกพิจารณาตามหลักนี้แล้ว ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องรับผิดชอบทางกฎหมายเมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้นในหน้าจอ Homepage หรือ Sever ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ไม่ว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะรู้ถึงข้อเท็จจริงนั้นหรือไม่ก็ตาม

2) การละเมิดในฐานะทำการแทน (Vicarious Infringement)

หลักการนี้จะถูกนำมาใช้เมื่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่งมีอำนาจบังคับบัญชาและได้รับผลประโยชน์จากการกระทำละเมิดของผู้ที่ก่อละเมิดโดยตรง ส่วนใหญ่เป็นเรื่องระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง กรณีเช่นนี้มักเกิดขึ้นเมื่อนายจ้างกระทำการอย่างหนึ่ง โดยมีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ปรากฏว่าภายหลังลูกจ้างได้กระทำการละเมิดต่อสิทธิของผู้อื่น ในนามของนายจ้าง

การพิจารณาความรับผิดโดยใช้หลักนี้ตั้งอยู่บนการพิสูจน์สองประการ คือ ประการแรก จำเลยมีอำนาจและความสามารถในการควบคุมการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ได้หรือไม่ และประการที่สอง จำเลยได้รับผลประโยชน์โดยตรงจากผู้ที่กระทำละเมิดลิขสิทธิ์นั้นหรือไม่ การใช้หลักนี้จะต้องครบองค์ประกอบทั้งสองประการ ตัวอย่าง คดี RTC v. Netcom ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลอ้างถึงการกระทำของจำเลยคดีนั้น โดยหลักนี้ไปใช้ว่า จำเลย คือ Netcom ไม่ได้ผลประโยชน์ใด ๆ จากการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์นั้น จึงไม่เข้าองค์ประกอบที่สอง และตัดสินให้จำเลย ไม่มีความรับผิดชอบในการละเมิดนั้น

3) การละเมิดโดยมีส่วนร่วม (Contributory Infringement)

หลักการเช่นนี้จะถูกนำมาปรับใช้ต่อเมื่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่งรู้ถึงการกระทำ สาเหตุ หรือมีการกระทำอื่นที่ถือเป็นสาระสำคัญก่อให้เกิดละเมิด โดยอาจแบ่งองค์ประกอบที่สำคัญได้สองประการ คือ ประการแรก จำเลยต้องรู้ถึงการกระทำว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ และประการที่สอง

²⁰ เกษรกรณณ์ เส้งี่ยม, “ความรับผิดทางแพ่งของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต”, (วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี, 2551), น. 21 - 23.

จำเลยมีส่วนสนับสนุน มีส่วนเกี่ยวข้อง หรือช่วยเหลือในการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์นั้น หลักการนี้ได้รับการสนับสนุนจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตส่วนใหญ่ในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยมองว่าหากใช้แนวทางหลักการละเมิดโดยตรง (Direct Infringement) จะเป็นการรับผิดชอบทางกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมเพราะควรพิจารณาว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมีส่วนร่วมในการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ด้วย

4) การยกเว้นความรับผิดในฐานะที่เป็นการใช้ประโยชน์ของสาธารณชน (Exemption from Liability as Public Utility)

นักวิชาการบางส่วนมีความเห็นเกี่ยวกับการรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต โดยเทียบเคียงกับการให้บริการของบริษัทผู้ให้บริการโทรศัพท์ กล่าวคือ บริษัทผู้ให้บริการโทรศัพท์ เป็นเพียงผู้ให้บริการเชื่อมต่อคู่สายโทรศัพท์ แต่ไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะเข้าไปรับรู้ข้อความการสื่อสารใด ๆ ระหว่าง ผู้ให้บริการได้ ดังนั้น ผู้ให้บริการโทรศัพท์จึงไม่ต้องมีความรับผิดทางกฎหมายในกรณีผู้ใช้บริการ ทำการละเมิดใด ๆ โดยใช้ช่องทางการติดต่อสื่อสารนี้ ในลักษณะเดียวกันผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตก็เป็นเพียงผู้ให้บริการ Internet ที่ควรได้รับการยกเว้นความรับผิดทางกฎหมายในกรณีผู้ใช้บริการกระทำผิดใด ๆ ทาง Internet เนื่องจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตก็ไม่มีสิทธิกลั่นกรอง (Filter) เรียบเรียง (Compile) ตรวจสอบ (Examine) หรือควบคุม (Oversee) ข้อความใด ๆ ที่ผู้ใช้บริการ Internet สื่อสารระหว่างกันได้เช่นกัน

2.7 ความรับผิดเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต

ความรับผิดทางกฎหมายของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Legal Liability) หมายถึง ความรับผิดที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตควรต้องได้รับในกรณีมีการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้นผ่านทาง Internet เมื่อมีการกล่าวถึงประเด็นนี้ สิ่งแรกที่ควรได้รับการพิจารณา คือ สถานภาพของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตว่า เป็นผู้ให้บริการติดต่อสื่อสารของสาธารณชน (Traditional Telecommunication Public Utility Providing Lines) หรือเป็นสื่อสารมวลชนประเภทหนึ่ง (Media Publisher Providing Content) ความแตกต่างระหว่างสองประเภทนี้จะส่งผลต่อการพิจารณาถึงประเด็นความรับผิดทางกฎหมาย โดยเฉพาะในแง่ที่ว่า ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมีความสามารถและหน้าที่ที่จะต้องคัดกรองสิ่งที่ปรากฏใน Web หรือ Internet หรือไม่ และผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตควรต้องรับผิดชอบทางกฎหมายในกรณีผู้ใช้บริการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ใด ๆ ทาง Internet หรือไม่ ในการพิจารณาคดีของบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกาและประเทศไต้หวัน ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมักอยู่ในสถานะจำเลยร่วม (Co-Defendant) ด้วยเหตุผลสามประการ คือ ประการแรก เมื่อมีการกระทำผิดกฎหมายเกิดขึ้นทาง Internet ผู้ได้รับความเสียหายส่วนใหญ่มักไม่สามารถระบุตัวบุคคลผู้กระทำละเมิดได้ (ซึ่งก็คือผู้ให้บริการ Internet นั่นเอง) แต่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเป็นผู้เสียหายหรือโจทก์สามารถรู้ชื่อ สถานที่ตั้ง

ตลอดจนเครื่องหมายการค้าได้อย่างชัดเจน ประการที่สอง ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตส่วนใหญ่เป็นองค์กรที่มีฐานะทางการเงินที่ดี และผู้เสียหายหรือโจทก์เชื่อว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจะได้รับค่าชดเชยที่เหมาะสมหากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเป็นผู้กระทำผิด หรือได้กระทำการร่วมกับจำเลย และประการที่สาม ระบบกฎหมายที่มีอยู่เดิมมีหลักการว่า สื่อสารมวลชน (Media) จะต้องมีความรับผิดชอบทางกฎหมายหากมีการละเมิดใด ๆ เกิดขึ้น

นอกจากนี้ การกระทำละเมิดและแพร่กระจายตาม Web มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ประกอบกับความรู้สึกของสาธารณะชนที่ตื่นตัวมากขึ้น อันเป็นผลมาจากการกระทำผิดผ่านทางเว็บไซต์ที่เกิดขึ้นทุกหนทุกแห่ง เช่น การเผยแพร่สิ่งลามกอนาจาร การฉ้อโกง การโฆษณาหลอกลวงและการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล ทำให้เกิดกระแสที่สาธารณะชนเรียกร้องให้กำหนดความรับผิดชอบทางกฎหมายกับผู้ให้บริการทางอินเทอร์เน็ต

คำถามที่ตามมาจากกระแสเรียกร้องดังกล่าว คือ จะมีการชั่งน้ำหนักถึงผลดีและผลเสียที่เกิดขึ้นสำหรับการกำหนดความรับผิดชอบอย่างไร จะมีการบัญญัติกฎหมายอย่างไรให้เกิดความสมดุลระหว่างการส่งเสริมความก้าวหน้าในการติดต่อสื่อสารทาง Internet กับการปกป้องสิทธิความชอบธรรมของบุคคล ด้วยสภาพปัญหาและแนวความคิดข้างต้นทำให้หลายประเทศได้มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการบัญญัติ The Digital Millennium Copyright Act 1998 (DMCA) เป็นต้น

2.8 กลไกในการกำกับดูแลเนื้อหาอินเทอร์เน็ต²¹

เนื่องจากอินเทอร์เน็ตมีการเข้าถึงได้เกือบครอบคลุมในทุกพื้นที่ เนื้อหาที่เผยแพร่ในระบบอินเทอร์เน็ตมีอย่างหลากหลาย ทั้งที่เป็นประโยชน์และกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ เพื่อที่จะควบคุมกำกับดูแลเนื้อหาที่ไม่พึงประสงค์ในระบบอินเทอร์เน็ตจึงมีความพยายามที่จะหาแนวทางและมาตรการ เพื่อยับยั้งเนื้อหาที่ไม่เหมาะสม ดังนั้นในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาถึงแนวคิดและมาตรการที่ใช้ในการกำกับดูแลเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมในระบบอินเทอร์เน็ต

²¹ พิงรอง รามสูตรณะนันท์ และนิธิตา ครานิชนันท์, การกำกับดูแลเนื้อหาอินเทอร์เน็ต โครงการปฏิรูประบบสื่อ: การกำกับดูแลเนื้อหาโดยรัฐ การกำกับดูแลตนเอง และสื่อภาคประชาชน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2547), น. 12 – 24.

1) กฎหมาย มาตรการ บทลงโทษ (Legal Sanction) คือ การบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่หรือเกี่ยวข้องมาปรับใช้ในการกำกับดูแลเนื้อหาอินเทอร์เน็ต เช่น กฎหมายสื่อสารมวลชน กฎหมายว่าด้วยการเผยแพร่เนื้อหาที่เป็นอันตราย (ภาพลามกอนาจาร) กฎหมายพิทักษ์คุ้มครองเด็ก เป็นต้น หรืออาจอาศัยการร่างและออกกฎหมายใหม่ขึ้นโดยตรง

2) การปิดกั้นและกลั่นกรองเนื้อหา (blocking and filtering system)

(1) การปิดกั้นโดยภาครัฐ การปิดกั้นเนื้อหาในลักษณะนี้เป็นวิธีที่ใช้กันมากในประเทศที่มีลักษณะการปกครองแบบอำนาจนิยมและมีการควบคุมสื่อสารมวลชนอย่างเข้มแข็ง การปิดกั้นมักจะทำในระดับเครือข่ายใหญ่ เช่น ระดับ Gateway หรือ node ของเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศ ซึ่งในลักษณะดังกล่าวมักจะเป็นผลจากนโยบายหรือมาตรการของรัฐ เช่น ในประเทศจีนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจะถูกออกแบบให้มีลักษณะรวมศูนย์ โดยจะวางเครือข่ายโยงใยผ่าน Gateway ในเมืองใหญ่ ๆ เพียงไม่กี่แห่งทำให้สะดวกต่อการปิดกั้นเนื้อหาจากภายนอก ทั้งนี้รัฐบาลจีนจะมีเกณฑ์กว้าง ๆ ในการเลือกปิดกั้นเนื้อหาโดยพิจารณาจากเนื้อหาที่เข้าข่ายขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี

(2) การปิดกั้นแบบ Notice and Takedown นอกจากลักษณะการปิดกั้นที่เป็นมาตรการของภาครัฐโดยตรงแล้ว การปิดกั้นอาจจะเกิดขึ้นโดยการแจ้งเหตุ (Notice) จากผู้ใช้อินเทอร์เน็ตที่พบเห็นเนื้อหาที่ไม่เหมาะสม โดยแจ้งไปที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของรัฐ เช่น ตำรวจ หรือกระทรวงสื่อสาร เป็นต้น เมื่อ ISP ได้รับแจ้งเหตุแล้ว ก็ควรที่จะตรวจสอบว่าเนื้อหานั้นไม่เหมาะสมจริงหรือไม่ในระดับใด หากเข้าข่ายที่ผิดกฎหมายทาง ISP ก็ควรที่จะทำการปิดกั้น (Takedown) เพื่อเป็นการแสดงความรับผิดชอบต่อผู้ที่เป็นสมาชิกของ ISP โดยทั่วไปการปิดกั้นแบบ Notice and Takedown จะทำร่วมกับการกลั่นกรองโดยผู้ใช้และกลไกอื่น ๆ เช่น จรรยาบรรณ กฎ กติกา มารยาท และสายด่วน

(3) การกลั่นกรองในระดับผู้ใช้ (user-oriented filter system) การกลั่นกรองในระดับผู้ใช้ จำเป็นต้องอาศัยการแบ่งประเภทเนื้อหา (content classification) หรือการจัดอันดับ หรือเรตติ้ง (Rating) ประสิทธิภาพการกลั่นกรองจะสูงเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพของระบบการแบ่งประเภทเนื้อหา ซึ่งลักษณะทางเทคนิคที่มีความสำคัญมาก คือ ศัพท์ที่ใช้และความเที่ยงตรงรัดกุมทางภาษาในการอธิบายเนื้อหา เกณฑ์ และระดับชั้นทางเทคนิคในการกลั่นกรอง ระบบการกลั่นกรองที่ดีควรคำนึงถึงประโยชน์และควรมีส่วนร่วมจาก 3 ฝ่าย คือ ผู้ใช้ ISP และผู้ให้บริการเนื้อหาเว็บไซต์ โดย ISP และผู้ให้บริการเนื้อหาควรมีแรงจูงใจในการจัดอันดับและอธิบายเนื้อหาของตน นอกจากนี้ระบบการกลั่นกรองต้องคำนึงถึง เสรีภาพ และความหลากหลายทางความคิด

ที่แตกต่างกันไปตามบริบทของแต่ละประเทศ ค่านิยมต่าง ๆ จะเป็นตัววัดว่าเนื้อหาใดเหมาะสมหรือไม่เหมาะสม

3) กฎ กติกา มารยาท (Codes of conduct) เป็นกลไกกำกับดูแลพฤติกรรมและปฏิสัมพันธ์ของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต ทั้งที่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติทั่วไป (Customary) หรือที่เป็นกฎอย่างเป็นทางการ (Formal) กฎ กติกา มารยาท ซึ่งเป็นที่รู้จักกันดีสำหรับผู้ใช้อินเทอร์เน็ตทั่วไปจะรู้จักกันในนามของ Netiquette หรือจรรยาบรรณสำหรับผู้ใช้อินเทอร์เน็ต เพื่อปลูกฝังวิธีการใช้อินเทอร์เน็ต และตอกย้ำให้มีการทำตามกฎระเบียบอื่น ๆ ที่ได้มีการบัญญัติไว้ในพื้นที่ต่าง ๆ ทางสังคม เป็นค่านิยมร่วมกันและเป็นตัวกำหนดลักษณะการประพฤติปฏิบัติต่อกันในพื้นที่นั้น ๆ ว่าสิ่งใดที่ควรกระทำ สิ่งใดไม่ควรกระทำ

4) สายด่วน หรือ Hotlines คือ กลไกสื่อสารระหว่างผู้ใช้กับองค์กรอื่น ๆ (เช่น ISP หน่วยงานของรัฐที่สอดส่องดูแลเรื่องเนื้อหาอินเทอร์เน็ตและตำรวจ เป็นต้น) โดยมีจุดประสงค์เพื่อให้เกิดความแน่ใจว่ามีการพยายามเยียวยาแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาอย่างมีประสิทธิภาพ hotlines จะเป็นตัวกลางทางข้อมูลข่าวสารระหว่างผู้ใช้ ผู้ให้บริการเนื้อหา องค์กรที่ให้บริการด้านการจัดอันดับและกลั่นกรองเนื้อหา และหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย ซึ่ง Hotlines สามารถดำเนินการได้โดยภาคเอกชน ภาครัฐ หรือภาคประชาสังคมก็ได้ แต่ไม่ว่ากรณีใดก็ตาม Hotlines จะต้องมียู่ (Available) และประชาชนควรจะสามารถเข้าถึงการมีอยู่ของ hotlines ผ่านช่องทางสื่อสารทั้งอินเทอร์เน็ตและสื่อสารมวลชน

5) การรู้เท่าทันสื่อ (Media Literacy) ในการส่งเสริมให้เกิดการกำกับดูแลตนเอง (Self-regulation) ทางด้านเนื้อหาของอินเทอร์เน็ต โดยเฉพาะในหมู่ผู้ใช้ มีความจำเป็นต้องสร้างความสามารถหรืออำนาจในการเลือกและตัดสินใจให้แก่ผู้ใช้ (User Empowerment) ซึ่งความสามารถดังกล่าว ส่วนหนึ่งจะขึ้นอยู่กับความรู้เท่าทันสื่ออินเทอร์เน็ตของผู้ใช้แต่ละคนด้วย ทั้งนี้การรู้เท่าทันสื่ออินเทอร์เน็ตอาจมีองค์ประกอบต่าง ๆ เช่น ความสามารถเชิงวิเคราะห์ ความรู้เกี่ยวกับบริบทแวดล้อมต่าง ๆ กรอบความรู้ความเข้าใจร่วมกันในหมู่ผู้ใช้เกี่ยวกับเว็บไซต์ต่าง ๆ ความสามารถในการผลิตเนื้อหา เป็นต้น

จากความเป็นมาและแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายลิขสิทธิ์ จะพบว่ากฎหมายลิขสิทธิ์มีหลักการพื้นฐานเพื่อส่งเสริมงานสร้างสรรค์ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม เมื่อบุคคลใดได้ใช้ความรู้ความสามารถทางสติปัญญาสร้างสรรค์ผลงานขึ้นมาแล้วย่อมสมควรที่บุคคลนั้นจะมีสิทธิโดยชอบธรรมแต่ผู้เดียวในงานนั้น แต่เนื่องจากร่างงานสร้างสรรค์นี้เป็นงานที่สำคัญ ตลอดจนคุณประโยชน์ต่าง ๆ แก่สาธารณชนด้วย กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงได้เกิดขึ้น เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิอันชอบธรรมแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ผู้สร้างสรรค์ผลงานขึ้นดังกล่าว โดยไม่ให้

กระทบกระเทือนต่อสิทธิที่สาธารณชนจะใช้ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น และเมื่อโลกได้ก้าวเข้าสู่ยุคที่มีความเจริญทางเทคโนโลยี กฎหมายที่คุ้มครองลิขสิทธิ์ในแบบเดิมอาจให้ความคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมถึงประโยชน์ที่สาธารณชนจะได้จากงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ จึงก่อให้เกิดการแก้ไข และปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่สามารถนำมาประยุกต์ใช้ให้สอดคล้องต่อสภาพสังคมปัจจุบัน ซึ่งผู้ศึกษาจะได้นำเสนอในบทถัดไป



บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลาย ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ในประเทศไทย และต่างประเทศ

ปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ไม่เพียงแต่ส่งผลกระทบต่อเจ้าของลิขสิทธิ์โดยตรงเท่านั้น แต่ยังส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์และชื่อเสียงของประเทศในสายตาของนักลงทุน เป็นการเอเปรียบทางการค้าทำให้เกิดการแข่งขันทางการค้าไม่มีความเป็นธรรม เพราะเจ้าของลิขสิทธิ์มีต้นทุนในการคิดสร้างสรรค์ผลงาน แต่ผู้กระทำละเมิดไม่ได้มีต้นทุนดังกล่าว นอกจากนี้ ยังส่งผลกระทบต่อรัฐที่ต้องจัดสรรงบประมาณในการแก้ไขปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เกิดขึ้น ทั้งยังส่งผลกระทบต่อระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม ที่อาจถูกมองว่าไม่สามารถสร้างความยุติธรรมให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ ซึ่งการศึกษาในบทนี้จะศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของประเทศไทย เพื่อให้ทราบถึงขอบเขต บทบาท และอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ รวมไปถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลาย ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาวิเคราะห์ในส่วนของการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในบทต่อไป

3.1 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดย

3.1.1 การละเมิดลิขสิทธิ์

การละเมิดลิขสิทธิ์ คือ การกระทำความผิดงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ การละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม อาจแยกได้เป็น 2 กรณี คือ การละเมิดขั้นต้น (Primary Infringement) และการละเมิดขั้นรอง (Secondary Infringement)

3.1.1.1 การละเมิดขั้นต้น (Primary Infringement)

1) การละเมิดทั่วไป คือ กรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้

(1) ทำซ้ำหรือดัดแปลง

(2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน

ดังนั้น คำว่า “ทำซ้ำ” ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 ได้กำหนดความหมายไว้ว่า “ทำซ้ำ” หมายความว่ารวมถึงคัดลอกไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ เลียนแบบ ทำสำเนา ทำแม่พิมพ์ บันทึกภาพ หรือบันทึกเสียงและภาพจากต้นฉบับ จากสำเนาหรือจากการโฆษณาในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน สำหรับในส่วนที่เกี่ยวข้องโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ให้หมายความถึง คัดลอกหรือทำสำเนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์จากสื่อบันทึกใด ไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ ในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำขึ้นใหม่ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

คำว่า “ดัดแปลง” ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 หมายความว่า ทำโดยเปลี่ยนรูปใหม่ ปรับปรุง แก้ไข เพิ่มเติม หรือจำลองงานต้นฉบับในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำขึ้นใหม่ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(1) ในส่วนที่เกี่ยวข้องวรรณกรรม ให้หมายความรวมถึง แปลวรรณกรรม เปลี่ยนรูปวรรณกรรมหรือรวบรวมวรรณกรรมโดยคัดเลือกและจัดลำดับ

(2) ในส่วนที่เกี่ยวข้องโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ให้หมายความรวมถึงทำซ้ำ โดยเปลี่ยนรูปใหม่ ปรับปรุง แก้ไขเพิ่มเติมโปรแกรมคอมพิวเตอร์ในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำขึ้นใหม่

(3) ในส่วนที่เกี่ยวกับนาฏกรรม ให้หมายความรวมถึง เปลี่ยนงานอันมิใช่ นาฏกรรมให้เป็นนาฏกรรมหรือเปลี่ยนนาฏกรรมให้เป็นงานที่มีใช้นาฏกรรม ทั้งนี้ ไม่ว่าภาษาเดิมหรือต่างภาษากัน

(4) ในส่วนที่เกี่ยวกับศิลปกรรมให้หมายความรวมถึงเปลี่ยนงานที่เป็นรูปสองมิติหรือสามมิติให้เป็นรูปสามมิติหรือสองมิติหรือทำหุ่นจำลองจากงานต้นฉบับ

(5) ในส่วนที่เกี่ยวกับดนตรีกรรมให้หมายความรวมถึง จัดลำดับเรียบเรียงเสียงประสานหรือเปลี่ยนคำร้องหรือเปลี่ยนทำนองใหม่

คำว่า “เผยแพร่ต่อสาธารณชน” ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 หมายความว่า ทำให้ปรากฏต่อสาธารณชนด้วยการแสดง การบรรยาย การสวด

การบรรเลง การทำให้ปรากฏด้วยเสียงและหรือภาพ การก่อสร้างการจำหน่ายหรือโดยวิธี อื่นใด ซึ่งงานที่ได้จัดทำขึ้น

2) การละเมิดลิขสิทธิ์ในงาน โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์หรือสิ่งบันทึกเสียง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 28 บัญญัติว่า การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดแก่โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์หรือสิ่งบันทึกเสียง อันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ทั้งนี้ ไม่ว่าในส่วนที่เป็นเสียงและหรือภาพให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้

- (1) ทำซ้ำหรือคัดแปลง
- (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- (3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานดังกล่าว
- 3) การละเมิดลิขสิทธิ์งานแพร่เสียงแพร่ภาพ

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 29 บัญญัติว่า การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดแก่งานแพร่เสียงแพร่ภาพ อันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้

(1) จัดทำโสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียงหรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(2) แพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(3) จัดให้ประชาชนฟัง และหรือชมงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นในทางการค้า

4) การละเมิดลิขสิทธิ์ในงาน โปรแกรมคอมพิวเตอร์

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 30 บัญญัติว่า การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดแก่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ อันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้

- (1) ทำซ้ำหรือคัดแปลง
- (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- (3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานดังกล่าว

3.1.1.2 การละเมิดชั้นรอง (Secondary Infringement)

ได้แก่ การกระทำตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 31 ที่บัญญัติว่า ผู้ใดรู้หรือมีเหตุอันควรรู้อย่างใด ได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่นงานนั้นเพื่อหากำไรให้ถือว่าผู้นั้นกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้

- (1) ข่าย มีไว้เพื่อขาย เสนอขาย ให้เช่า เสนอให้เช่า ให้เช่าซื้อหรือเสนอให้เช่าซื้อ
- (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- (3) แจกจ่ายในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์
- (4) นำหรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร

การละเมิดลิขสิทธิ์ชั้นรอนั้น ผู้กระทำจะต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าเป็นงานที่ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ และมีเจตนาพิเศษหรือมุ่งเหตุจงใจในการกระทำความผิดคือเพื่อหากำไรด้วย

3.1.2 การดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์

การละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์มีด้วยกันหลายรูปแบบ ได้แก่ การละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยการทำซ้ำและเผยแพร่ข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ โดยเจ้าของเว็บไซต์นำงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นมาใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้า หรือใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ในการทำซ้ำและเผยแพร่ข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ เป็นต้น การแลกเปลี่ยนเผยแพร่ข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นในระบบคอมพิวเตอร์ หรือ เว็บไซต์ขายสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ เป็นต้น

การละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์เป็นการกระทำโดยใช้อินเทอร์เน็ตเป็นสื่อกลางในการกระทำความผิด พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดดังกล่าว คือข้อมูลเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์ที่แสดงถึงแหล่งกำเนิด ต้นทาง ปลายทาง เส้นทาง เวลา วันที่ ปริมาณ ระยะเวลา ชนิดของบริการหรืออื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์ที่กระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ เพื่อสามารถหาตัวผู้กระทำความผิดและเป็นหลักฐานสำคัญในการเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งข้อมูลเหล่านี้ เรียกว่า “ข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์”²² อันมีลักษณะของข้อมูลที่เกิดขึ้นแล้วต้องมีการจัดเก็บไว้มิฉะนั้นข้อมูลดังกล่าวจะสูญหายไป หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือข้อมูลคอมพิวเตอร์²³ ที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์เครื่องใดเครื่องหนึ่งแต่เมื่อมีการสื่อสารระหว่างกันโดยผ่านระบบอินเทอร์เน็ตของผู้ให้บริการ

²² พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 3 ข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งแสดงถึงแหล่งกำเนิด ต้นทาง ปลายทาง เส้นทาง เวลา วันที่ ปริมาณ ระยะเวลา ชนิดของบริการ หรืออื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์นั้น.

²³ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตามนิยาม มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 หมายความว่า ข้อมูล ข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดบรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ และให้หมายความรวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย.

ข้อมูลดังกล่าวจะถูกเรียกว่า ข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ ซึ่งจัดเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์²⁴ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติว่า “ห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความใดเพียงเพราะเหตุที่ข้อความนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ที่เป็นพยานหลักฐานสำคัญในการดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์นั้นมีลักษณะที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่าย จึงต้องมีมาตรการป้องกันหรือรักษาความปลอดภัยของข้อมูล วิธีการเก็บรักษา การได้มาซึ่งพยานหลักฐาน จะต้องมีการมีขั้นตอนที่มีมาตรฐานเพื่อให้พยานหลักฐานมีความถูกต้องแท้จริง มีความน่าเชื่อถือ ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มิได้มีบทบัญญัติไว้ แต่พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 กำหนดไว้ว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมีหน้าที่ในการเก็บรักษาข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ เมื่อมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับพระราชบัญญัติดังกล่าว พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะเรียกดูเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐาน ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 66 บัญญัติให้ความผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นความผิดอันยอมความได้ ดังนั้นในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิด เจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นผู้เสียหายจะต้องแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน มิฉะนั้นพนักงานสอบสวนจะไม่มีอำนาจทำการสอบสวน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องคดี สำหรับเอกสารประกอบการร้องทุกข์ เช่น

- 1) หลักฐานการสร้างสร้งงานหรือหลักฐานการนำงานออกโฆษณาครั้งแรกหรือหลักฐานแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์
- 2) ตัวอย่างงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์และงานที่ถูกละเมิดลิขสิทธิ์
- 3) กรณีมิได้มาแจ้งความร้องทุกข์ด้วยตนเอง จะต้อง มีหนังสือมอบอำนาจทุกช่วง ไม่ขาดสายให้แจ้งความร้องทุกข์แทน
- 4) สำเนาบัตรประจำตัวผู้มอบอำนาจและผู้รับมอบอำนาจ
- 5) การมอบอำนาจที่ทำในต่างประเทศ จะต้องรับรองความถูกต้อง โดยวิธีการตามกฎหมายของประเทศนั้น แล้วให้สถานทูตไทยหรือสถานกงสุลไทยรับรองอีกชั้นหนึ่ง

²⁴ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามนิยาม มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 หมายความว่า ข้อความที่สร้าง ส่ง รับ เก็บรักษา หรือประมวลผลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น วิธีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โทรเลข โทรพิมพ์ หรือโทรสาร.

6) เอกสารที่เป็นภาษาต่างประเทศ ต้องจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยพร้อมรับรองสำเนาถูกต้อง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 พนักงานสอบสวนมีอำนาจสืบสวนสอบสวนเพื่อทราบข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา และมาตรา 132 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติไว้ว่า เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ตรวจสอบผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอมหรือตรวจสอบผู้ต้องหา หรือตรวจสอบสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งทำภาพถ่าย แผนที่ หรือภาพวาดภาพจำลองหรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า กับบันทึกรายละเอียดทั้งหลายซึ่งน่าจะกระทำให้เกิดแจ่มกระจ่าง

ในการตรวจสอบผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง หากผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาเป็นหญิง ให้จัดให้เจ้าพนักงานซึ่งเป็นหญิงหรือหญิงอื่นเป็นผู้ตรวจ ทั้งนี้ ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาจะขออนุญาตบุคคลใดมาอยู่ร่วมในการตรวจนั้นด้วยก็ได้

(2) ค้นหรือพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการค้น

(3) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของ ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ให้ถือเสมือนได้ปฏิบัติตามหมาย

(4) ยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมาดังกล่าวในอนุมาตรา (2) และ (3)

เมื่อพนักงานสอบสวนรับคำร้องทุกข์แล้ว ก็ต้องดำเนินการสืบสวนสอบสวนโดยไม่ชักช้า และต้องดำเนินการให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน สำหรับพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ เช่น ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ ในการแสวงหาพยานหลักฐานพนักงานสอบสวนอาจหมายเรียกไปยังผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในระบบคอมพิวเตอร์ เพื่อให้ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ เมื่อทราบตัวผู้กระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์แล้วพนักงานสอบสวนจะออกหมายเรียกให้มารับทราบข้อกล่าวหา หากผู้กระทำความผิดไม่มา พนักงานสอบสวนจะขออนุมัติออกหมายจับต่อศาล หรือขอหมายค้นเซิร์ฟเวอร์หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการหรือของผู้ใช้บริการเพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน หรืออาจประสานไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับ

คอมพิวเตอร์ เพื่อขอข้อมูลนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานต่อไป โดยอาศัยระเบียบว่าด้วยการจับกุม คืบ คั้น การทำสำนวนสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560²⁵ ข้อ 5 ซึ่งกำหนดให้พนักงานสอบสวนเมื่อได้รับคำร้องทุกข์กล่าวโทษแล้วให้ประสานกับพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานประกอบการกระทำความผิด ที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ทั้งนี้เนื่องจากพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจที่จะขอข้อมูลจากรายการคอมพิวเตอร์ได้เอง เพราะการเปิดเผยข้อมูลจากรายการคอมพิวเตอร์เป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร และการแสดงความคิดเห็นของประชาชน ประกอบกับข้อมูลจากรายการคอมพิวเตอร์ที่บุคคลใช้ติดต่อสื่อสารกัน ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 มาตรา 74 ที่ห้ามมิให้เปิดเผยข้อความข่าวสารหรือข้อมูลอื่นใดที่อาจสื่อสารทางโทรคมนาคมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมาตรา 50 ที่กำหนดให้คณะกรรมการกำหนดมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้ใช้บริการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว และเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางโทรคมนาคม ประกอบพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มาตรา 27 (13) ที่กำหนดให้ กสทช. มีอำนาจคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกเอาเปรียบจากผู้ประกอบกิจการ คุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวและเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารถึงกันโดยทางโทรคมนาคม และส่งเสริมสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของประชาชนในการเข้าถึง และใช้ประโยชน์คลื่นความถี่ที่ใช้ในกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการวิทยุ

ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ และการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ซึ่งจะต้องใช้พยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลจากรายการคอมพิวเตอร์ พนักงานสอบสวนจะต้องทำหนังสือขอยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการส่งข้อมูลจากรายการคอมพิวเตอร์ไปยังผู้ให้บริการ ซึ่งเป็นรายละเอียดเกี่ยวกับการกระทำความผิด ช่วงเวลาที่ขอให้ตรวจสอบ ชื่อผู้ใช้บริการที่ขอให้ตรวจสอบ หรือหมายเลข โทรศัพท์ หรือหมายเลข IP Address ต้นทางที่ใช้ในการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต หรือ URL ที่เกิดการกระทำความผิด เมื่อผู้ให้บริการตรวจสอบแล้วก็แจ้งรายละเอียด

²⁵ ระเบียบว่าด้วยการจับกุม คืบ คั้น การทำสำนวนสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550, ข้อ 5,ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนพิเศษ 192 ง (11 ธันวาคม 2550), น. 3-4.

ดังกล่าวส่งมาให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ออกหมาย แต่การกระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องเข้าลักษณะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ด้วย หากเป็นแต่เพียงการกระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์อย่างเดียว ไม่เกี่ยวกับความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจที่จะขอข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ได้ และเมื่อได้ข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์เกี่ยวกับการกระทำความผิดในระบบคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการแต่ละรายแล้ว จะพิจารณารวบรวมพยานหลักฐาน สรุปสำนวนการสอบสวน ทำความเห็นควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ส่งไปยังพนักงานอัยการพร้อมสำนวนการสอบสวน เพื่อให้พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีหากพนักงานอัยการเห็นว่าควรสั่งฟ้อง ก็จะยื่นฟ้องคดีต่อศาลต่อไป

3.1.3 การยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 32/3 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่มิหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าได้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการเจ้าของลิขสิทธิ์อาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น”

มีการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวเมื่อมีการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหายต้องไปแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน เนื่องจากการกระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ เป็นความผิดอันยอมความได้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ประกอบ มาตรา 121 กำหนดไว้ว่า ห้ามพนักงานอัยการฟ้องคดีโดยไม่มีการสอบสวนและในคดีความผิดต่อส่วนตัว ห้ามพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ ดังนั้นเมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบอินเทอร์เน็ตเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหายจึงต้องไปร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน โดยต้องมีสาระสำคัญตามมาตรา 123 ที่วางหลักไว้ว่า “คำร้องทุกข์ต้องปรากฏชื่อและที่อยู่ของผู้ร้องทุกข์ ลักษณะแห่งความผิด พฤติการณ์ต่าง ๆ ที่ความผิดนั้นได้กระทำความเสียหายที่ได้รับ ชื่อและรูปพรรณของผู้กระทำผิดเท่าที่จะบอกได้” เมื่อพนักงานสอบสวนรับคำร้องทุกข์ตามระเบียบแล้วก็จะใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 ส่งหมายเรียกไปยังผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต เพื่อขอทราบข้อมูลของผู้ใช้บริการที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดลิขสิทธิ์ แต่พนักงานสอบสวนมีอำนาจจำกัดในการขอข้อมูลจากผู้ให้บริการ โดยจะขอได้ เฉพาะชื่อ และที่อยู่ของผู้ใช้บริการที่กระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์เท่านั้น ไม่สามารถขอข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะบ่งบอกถึงการสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์ได้ เมื่อได้ข้อมูลและทราบว่าเป็นผู้กระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์แล้ว พนักงานสอบสวนก็จะ

ออกหมายเรียก ไปยังผู้ใช้บริการที่กระทำความผิด เพื่อแจ้งข้อกล่าวหาและดำเนินคดีต่อไป แต่มาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติมให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหาย ในการยื่นคำร้องต่อศาลโดยตรงเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ของผู้ให้บริการ เพื่อสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น โดยไม่ต้องแจ้งความร้องทุกข์ต่อ พนักงานสอบสวน ทั้งนี้ เพื่อเยียวยาแก้ไขปัญหาให้กับเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหายได้ทันที่ เพราะการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบอินเทอร์เน็ตก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ อย่างกว้างขวางและรวดเร็ว ดังนั้น ภาระในการแสวงหาพยานหลักฐานในกรณีดังกล่าวจึงตกแก่ เจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะแสดงให้ศาลเห็นว่า มีเหตุอันควรที่ศาลจะออกคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการ ละเมิดลิขสิทธิ์ โดยมาตรา 32/3 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไข เพิ่มเติม ได้กำหนดนิยามคำว่าผู้ให้บริการไว้ หมายความว่า

(1) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกันโดย ประการอื่น โดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเองหรือ ในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(2) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

3.1.4 การรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าของลิขสิทธิ์

มาตรา 32/3 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม วางหลักไว้ว่าการยื่นคำร้อง ต้องมีรายละเอียด โดยชัดแจ้งซึ่งข้อมูล หลักฐาน และคำขอบังคับ ดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ให้บริการ
- (2) งานอันมีลิขสิทธิ์ที่อ้างว่าถูกละเมิด
- (3) งานที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์
- (4) กระบวนการสืบทราบ วันและเวลาที่พบการกระทำ และการกระทำหรือ พฤติการณ์ ตลอดจนพยานหลักฐานเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์
- (5) ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์
- (6) คำขอบังคับให้ผู้ให้บริการนำงานที่ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบ คอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการหรือระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยวิธีอื่นใด

ในทางปฏิบัติเจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้มีรายละเอียดครบถ้วน ตามที่กฎหมายบัญญัติ เพื่อให้ศาลจะใช้ประกอบการพิจารณาออกคำสั่ง โดยมีแนวทางในการ แสวงหาพยานหลักฐานดังต่อไปนี้

1) สืบค้นข้อมูลการละเมิด หรือ Search Engine ว่ามีเว็บไซต์ใดที่ปล่อยให้มีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา

2) เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องหาชื่อและที่อยู่ของผู้ให้บริการ โดยหาข้อมูลชื่อเว็บไซต์ (Domain Name) ตำแหน่งที่อยู่ของข้อมูลต่าง ๆ ในอินเทอร์เน็ต (Uniform Resource Location: URL) และหมายเลขประจำเครื่องคอมพิวเตอร์ (Internet protocol Address: IP Address) ที่ต่อเข้ากับอินเทอร์เน็ต เมื่อทราบหมายเลข IP Address ก็จะสามารถตรวจสอบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้ให้บริการ

(1) เตรียมหลักฐานความเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่อ้างว่าถูกละเมิดลิขสิทธิ์ หลักฐานของผู้มอบอำนาจและผู้รับมอบอำนาจ และหากเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นบุคคลหรือนิติบุคคลต่างประเทศ เอกสารที่เกี่ยวกับหนังสือมอบอำนาจจะต้องรับรองความถูกต้อง ต้องให้โนตารีพับลิก (Notary Public) หรือแมจิสเตรท (Magistrate) รับรอง แล้วให้สถานทูตไทยหรือสถานกงสุลไทยรับรองอีกครั้งหนึ่ง

(2) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับมอบอำนาจต้องเตรียมตัวอย่างงานอันมีลิขสิทธิ์ ไม่ว่าจะเป็นภาพถ่าย สิ่งของ หรือตัวสินค้าที่ละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับมอบอำนาจต้องเตรียมหนังสือรับรองลิขสิทธิ์หรือหนังสือที่ยืนยันว่าสิทธิในลิขสิทธิ์นั้นเป็นของตนมายืนยันด้วย พร้อมหลักฐานการเผยแพร่หรือประกาศโฆษณางานอันมีลิขสิทธิ์นั้น

(3) หลักฐานที่อ้างว่าได้มีการกระทำความผิดโดยละเมิดลิขสิทธิ์ตามที่ปรากฏบนเว็บไซต์ โดยอาจทดลองดาวน์โหลดหรือใช้บริการเว็บไซต์แล้วบันทึกไว้ หรือ Capture หน้าจอไว้ รวบรวมไฟล์ที่มีการละเมิดหรือสิ่งพิมพ์ออกมาเป็นเอกสารหลักฐาน ตลอดจนหลักฐานการชำระเงินต่าง ๆ

(4) เอกสารอื่นที่เป็นภาษาต่างประเทศ จะต้องแปลเป็นภาษาไทยและมีการรับรองคำแปลแนบมาด้วย

(5) สำหรับ วันและเวลาที่พบการกระทำ และการกระทำหรือพฤติกรรมเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์นั้น จะสามารถทราบได้ เมื่อรู้หมายเลข IP Address ว่าเป็นของผู้ให้บริการรายใดแล้ว โดยการนำหมายเลข IP Address และวันที่ เวลาที่ปรากฏ สอบถามไปยังผู้ให้บริการ (Internet Service Provider: ISP) รายนั้น ๆ จะทำให้ทราบชื่อผู้จดทะเบียนหมายเลขโทรศัพท์ที่ใช้เชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตในช่วงเวลานั้น ๆ ตำแหน่งที่ตั้งของเครื่องคอมพิวเตอร์แม่ข่าย (Server) โดยผู้ให้บริการอาจเป็นคนละรายกับ IP Address ก็ได้

(6) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับมอบอำนาจต้องกำหนดหรือระบุรายละเอียดเกี่ยวกับความเสียหายที่ได้รับจากการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าวในคำร้องที่ยื่นต่อศาลด้วย

3.1.5 ตัวอย่างคำร้องที่ยื่นต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

1) คดีหมายเลขดำที่ คค 2/2558 ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง วันที่ 18 สิงหาคม 2558 บริษัท แคททาลิสท์ อัลลายแอนซ์ (ประเทศไทย) จำกัด ผู้ร้อง ซึ่งได้รับสิทธิให้เป็นผู้จัดจำหน่ายภาพยนตร์ และได้รับมอบอำนาจจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์ ภาพยนตร์ รูปแบบวีซีดี ดีวีดีภาพยนตร์ ให้ทำหน้าที่ปกป้องปราบปรามและดำเนินคดีกับผู้ละเมิด ลิขสิทธิ์ จากเจ้าของลิขสิทธิ์ คือ (2) วอร์เนอร์ บราส์ เอ็นเตอร์เทนเมนท์ อิงค์ (2) ทเว็นตี เซ็นจูรี ฟ็อกซ์ ฟิล์ม คอปอเรชั่น (3) ยูนิเวอร์แซล ซิตี้ สตูดิโอ แอลแอลซี

ผู้ร้องบรรยายคำร้อง สรุปได้ว่า ผู้ร้องตรวจสอบทราบว่า มีผู้ลักลอบเผยแพร่งาน ภาพยนตร์ของผู้เสียหายทั้งสาม อันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เพื่อการค้า ในระบบคอมพิวเตอร์ (เว็บไซต์) ผ่านช่องทางระบบคอมพิวเตอร์ของเจ้าของระบบผู้ให้บริการ จำนวน 8 ราย คือ (1) บริษัท ทู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) (2) บริษัท ทีไอที จำกัด (มหาชน) (3) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) (4) บริษัท ทริปเปิ้ลที อินเทอร์เน็ต จำกัด (5) บริษัท ซีเอส ล็อกซอินโฟ จำกัด (มหาชน) (6) บริษัท อินเทอร์เน็ต ประเทศไทย จำกัด (มหาชน) (7) บริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (8) บริษัท โทเทิล แอ็กเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด โดยมีเว็บไซต์ที่ให้บริการอันเป็น ความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ ทั้ง 8 ราย จำนวน 81 เว็บไซต์ สำหรับ ภาพยนตร์ที่ผู้ร้องตรวจพบ มีผู้ลักลอบนำออกให้บริการเว็บไซต์ผ่านระบบอินเทอร์เน็ต โดย ผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของเจ้าของระบบผู้ให้บริการทุกราย ทั้ง 8 ราย ตัวอย่างเช่น ภาพยนตร์เรื่อง Harry Potter เรื่อง X-Men เป็นต้น การให้บริการเผยแพร่ภาพยนตร์ผ่านทางเว็บไซต์ โดยไม่ได้ รับอนุญาตเป็นเหตุให้ผู้เสียหายทั้งสามและผู้ร้องได้รับความเสียหาย และประสพภาวะขาดทุนจาก การประกอบกิจการภาพยนตร์ ซึ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ภาพยนตร์โดยผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของ ระบบผู้ให้บริการทั้ง 8 ราย เป็นความผิดตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ผู้ร้องมีหนังสือบอกกล่าวขอความร่วมมือไปยังเจ้าของระบบคอมพิวเตอร์ ผู้ให้บริการทั้ง 8 ราย แล้วแต่ผู้ให้บริการเพิกเฉย

ศาลพิเคราะห์พยานหลักฐานของผู้ร้องแล้วเห็นว่า ผู้ร้องได้รับมอบอำนาจจากบริษัทที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ภาพยนตร์จากประเทศสหรัฐอเมริกา โดยให้ปกป้องและดำเนินคดีกับผู้ละเมิด ลิขสิทธิ์ดังกล่าวด้วย แม้ก่อนหน้านั้นผู้ร้องเคยมีหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ให้บริการทั้ง 8 รายแล้ว แต่ผู้ให้บริการเพิกเฉย กรณีจึงมีเหตุอันเชื่อได้ว่า ผู้ให้บริการทั้ง 8 รายดังกล่าวข้างต้น นำงานอันมี ลิขสิทธิ์ของผู้เสียหายเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ อันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 32/3 แห่ง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ศาลจึงมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการทั้ง 8 ราย

นางานดังกล่าวออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการเป็นเวลา 30 วัน นับแต่วันทราบคำสั่งศาล

2) คดีหมายเลขดำที่ คค 3/2558 ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง วันที่ 20 ตุลาคม 2558 บริษัท ยูไนเต็ท โฮม เอ็นเตอร์เทนเมนท์ จำกัด ผู้ร้อง ซึ่งได้รับสิทธิให้เป็นผู้จัดจำหน่ายงานภาพยนตร์ต่างประเทศ จาก โซนี่ พิกเจอร์ส โฮม เอ็นเตอร์เทนเมนท์ อิง ผู้เสียหาย และได้รับมอบอำนาจให้ทำหน้าที่ปกป้องปราบปราม และดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ในงานภาพยนตร์ในเขตพื้นที่ประเทศไทย และผู้ร้องได้รับมอบอำนาจจากบริษัท ลอว์เยอร์ไนน์ จำกัด ซึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจ จากบริษัท เอ็ม เทอร์ดีไนน์ จำกัด บริษัททาแลนส์วันจำกัด บริษัท ทรานส์ ฟอว์เมชั่น ฟิล์มจำกัด และบริษัท เอ็ม พิกเจอร์ จำกัด ให้ทำหน้าที่ ปกป้องปราบปราม และดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ในงานภาพยนตร์ไทยของผู้เสียหายทั้งสี่ดังกล่าวด้วย

ผู้ร้องบรรยายคำร้อง สรุปได้ว่า ผู้ร้องได้ตรวจสอบพบว่ามีผู้ลักลอบเผยแพร่งานภาพยนตร์ของผู้เสียหายทั้งสี่ อันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ภาพยนตร์เพื่อการค้าในระบบคอมพิวเตอร์ (เว็บไซต์) ผ่านช่องทางระบบคอมพิวเตอร์ของเจ้าของระบบผู้ให้บริการ จำนวน 8 ราย คือ (1) บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต จำกัด (2) บริษัท ทริปเปิลที อินเทอร์เน็ต จำกัด (3) บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (4) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) (5) บริษัท ซีเอส ล็อกซอินโฟ จำกัด (มหาชน) (6) บริษัท อินเทอร์เน็ต ประเทศไทย จำกัด (มหาชน) (7) บริษัท บีบี บรอดแบนด์ จำกัด (8) บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด โดยมีเว็บไซต์ที่ให้บริการแพร่ภาพและแพร่เสียงภาพยนตร์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการทั้ง 8 ราย จำนวน 65 เว็บไซต์ ทำให้ผู้เสียหายทั้งสี่และผู้ร้องได้รับความเสียหาย และประสพภาวะขาดทุนจากการประกอบกิจการภาพยนตร์ ซึ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ภาพยนตร์โดยผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของเจ้าของระบบผู้ให้บริการทั้ง 8 ราย เป็นความผิดตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ผู้ร้องมีหนังสือบอกกล่าวขอความร่วมมือไปยัง เจ้าของระบบคอมพิวเตอร์ผู้ให้บริการแล้ว แต่ไม่ได้รับการดำเนินการตามที่ผู้ร้อง ร้องขอให้ดำเนินการดังกล่าว

ศาลพิเคราะห์หลักฐานแล้วเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2558 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มีวัตถุประสงค์มุ่งคุ้มครองความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่ผู้ร้อง โดยระงับการให้บริการของผู้ให้บริการคอมพิวเตอร์เป็นการชั่วคราว แต่ศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้ ผู้ร้องจะต้องไต่สวนให้ได้ข้อเท็จจริงตามมาตรา 32/3 วรรคสาม (1) ถึง (6)²⁶ ให้ครบถ้วน แต่ผู้ร้อง

²⁶ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2558 และที่แก้ไข มาตรา 32/3 บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ เจ้าของลิขสิทธิ์อาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น.

ไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานยืนยันข้อเท็จจริงว่า ผู้ให้บริการทั้ง 8 รายตามคำร้องดังกล่าว บริษัท ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตรายใดเป็นเจ้าของเว็บไซต์ใดในจำนวน 65 เว็บไซต์ ตามที่กล่าวอ้างในคำร้อง และผู้ร้องได้พบเห็นการละเมิดของผู้ให้บริการทั้ง 8 ในวันและเวลาใด โดยเฉพาะพยานของผู้ร้องที่ให้การเบิกความยืนยันได้เพียงว่า แต่ละเว็บไซต์มีการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เสียหายที่ 1 เป็นจำนวนมาก แต่ก็ไม่สามารถระบุยืนยันข้อเท็จจริงว่า ละเมิดลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์เรื่องใด เวลาใด ได้ทั้งหมด และมีข้อเท็จจริงเป็นลักษณะเช่นนี้ทุกเว็บไซต์ เห็นว่าทางไต่สวนของผู้ร้องไม่มีพยานหลักฐานที่น่าสืบ

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ผู้ให้บริการ หมายความว่า

(1) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่น ในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกัน โดยประการอื่น โดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเองหรือในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(2) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ต้องมีรายละเอียดโดยชัดแจ้งซึ่งข้อมูล หลักฐาน และคำขอบังคับ ดังต่อไปนี้

(1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ให้บริการ

(2) งานอันมีลิขสิทธิ์ที่อ้างว่าถูกละเมิดลิขสิทธิ์

(3) งานที่อ้างว่าได้ทำขึ้น โดยละเมิดลิขสิทธิ์

(4) กระบวนการสืบทราบ วันและเวลาที่พบการกระทำ และการกระทำหรือพฤติกรรม ตลอดทั้ง หลักฐานเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์

(5) ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

(6) คำขอบังคับให้ผู้ให้บริการนำงานที่ทำขึ้น โดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการหรือระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยวิธีอื่นใด

เมื่อศาลได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลทำการไต่สวน หากศาลเห็นว่าคำร้องมีรายละเอียดครบถ้วนตามวรรคสาม และมีเหตุจำเป็นที่ศาลสมควรจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องนั้น ไหศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือนำงานที่อ้างว่าได้ทำขึ้น โดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยคำสั่งศาลให้บังคับผู้ให้บริการได้ทันที แล้วแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ให้บริการทราบโดยไม่ชักช้า ในกรณีเช่นนี้ ไหเจ้าของลิขสิทธิ์ดำเนินคดีต่อผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือนำงานที่อ้างว่าได้ทำขึ้น โดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์

ในกรณีที่ผู้ให้บริการมิใช่ผู้ควบคุม ริเริ่ม หรือสั่งการให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ และผู้ให้บริการนั้น ได้ดำเนินการตามคำสั่งศาลตามวรรคสี่แล้วผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งและหลังจากคำสั่งศาลเป็นอันสิ้นสุดแล้ว

ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการตามคำสั่งศาลตามวรรคสี่

ให้ได้ข้อเท็จจริง ตามเงื่อนไขแห่งบทบัญญัติมาตรา 32/3 วรรคสาม (4)²⁷ แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม จึงให้ยกคำร้อง

3) คดีหมายเลขดำที่ คค 4/2558 ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง วันที่ 29 ตุลาคม 2558 บริษัท ยูไนเต็ด โฮม เอ็นเตอร์เทนเมนต์ จำกัด ผู้ร้อง ซึ่งได้รับสิทธิให้เป็นผู้จัดจำหน่ายงานภาพยนตร์ต่างประเทศจาก โซนี่ พิคเจอร์ส โฮม เอ็นเตอร์เทนเมนต์ อิง ผู้เสียหายที่ 1 พาราเมานท์ พิคเจอร์ส คอร์ปอเรชั่น ผู้เสียหายที่ 2 และได้รับมอบอำนาจให้ทำหน้าที่ปกป้องปราบปราม และดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ในงานภาพยนตร์ในเขตพื้นที่ประเทศไทย และผู้ร้องได้รับมอบอำนาจช่วงจากบริษัท ลอว์เยอร์ไนน์ จำกัด ซึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจ จากบริษัท เอ็มเทอร์ดีไนน์ จำกัด บริษัททาแลนด์ วัน จำกัด บริษัท ทรานส์ ฟอรัมชั่น ฟิล์ม จำกัด และบริษัท เอ็ม พิคเจอร์ จำกัด ให้ทำหน้าที่ปกป้องปราบปราม และดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ในงานภาพยนตร์ไทยของผู้เสียหายทั้งสี่ดังกล่าวด้วย

ผู้ร้องบรรยายคำร้อง สรุปได้ว่า ผู้ร้องตรวจพบว่ามีผู้อื่น ไม่ทราบชื่อและภูมิลำเนา ที่อยู่กระทำการอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย โดยลักลอบเผยแพร่ข้อมูลภาพและเสียงงานภาพยนตร์ของผู้เสียหาย โดยวิธีการส่งเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์คอมพิวเตอร์ (เว็บไซต์) เพื่อให้ผู้รับบริการทั่วไปรับชมโดยผ่านช่องทางระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) จำนวน 2 ราย คือ (1) บริษัท เรียล มูฟ จำกัด (2) บริษัท แอดวานซ์ ไวร์เลส เน็ตเวิร์ค จำกัด โดยมีเว็บไซต์ที่ลักลอบส่งข้อมูลแพร่ภาพและเสียงงานภาพยนตร์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เสียหาย จำนวน 10 รายชื่อเว็บไซต์แต่ละเว็บไซต์ ทั้ง 10 รายชื่อดังกล่าว กระทำการลักลอบนำเอาข้อมูลภาพยนตร์ของผู้เสียหายแพร่ภาพและเสียงโดยการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์คอมพิวเตอร์ (เว็บไซต์) งานภาพยนตร์ของผู้เสียหาย จำนวนมาก เช่น เรื่อง PIXELS เรื่องมันเปลี่ยวมาก เรื่องรักที่รอคอย เป็นต้น เป็นเหตุให้ผู้เสียหายและผู้ร้องได้รับความเสียหาย เนื่องจากมีผู้รับบริการซึ่งเป็นลูกค้าของผู้ให้บริการของแต่ละราย ได้รับชมภาพยนตร์จากเว็บไซต์ ผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ (ISP) โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น และมากกว่าล้านคนที่สามารถรับชมได้ เป็นผลสืบเนื่องให้กลุ่มลูกค้าของผู้ร้องซึ่งประกอบกิจการร้านบริการให้เช่าแผ่นภาพยนตร์เพื่อการรับชมความบันเทิงแก่ลูกค้าทั่วไปไม่สามารถให้เช่าแผ่นภาพยนตร์ทางการค้าปกติได้ ต้องประสบภาวะขาดทุนและจำเป็นต้องปิดกิจการร้านบริการให้เช่าแผ่นภาพยนตร์ในที่สุด ทั่วประเทศไทยจำนวนมากกว่า 3,000 แห่ง ซึ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ภาพยนตร์โดยผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ (ISP) ดังกล่าว เป็นความผิดต่อกฎหมายตามมาตรา 32/3 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ผู้ร้องมีหนังสือ

²⁷ เพิ่งอ้าง, น. 43.

บอกกล่าวขอความร่วมมือไปยังเจ้าของระบบคอมพิวเตอร์ผู้ให้บริการแล้ว แต่ไม่ได้รับความร่วมมือ
ดำเนินการแก้ไขตามที่ผู้ร้องร้องขอให้ดำเนินการดังกล่าวแต่ประการใด

ศาลพิเคราะห์คำร้องแล้วเห็นว่า มาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537
และที่แก้ไขเพิ่มเติม มีวัตถุประสงค์มุ่งคุ้มครองความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่ผู้ร้อง ซึ่งมีหลักฐาน
อันควรเชื่อได้ว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ ดังนั้น ศาลจึงต้อง
พิจารณาคดีโดยเคร่งครัดและรอบคอบ แต่ศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้ ผู้ร้องจะต้องบรรยายคำร้องให้
มีรายละเอียดโดยชัดแจ้งซึ่งข้อมูลหลักฐานและคำขอบังคับครบถ้วนตามวรรคสามของมาตรา
ดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การบรรยายถึงกระบวนการสืบทราบ วันและเวลาที่พบการกระทำและ
การกระทำหรือพฤติกรรม ตลอดทั้งหลักฐานเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อปรากฏว่าคำร้องของ
ผู้ร้อง มิได้บรรยายรายละเอียดโดยชัดแจ้งซึ่งวันและเวลาที่พบการกระทำตามมาตรา 32/3 วรรคสาม
(4)²⁸ แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ศาลจึงได้มีคำสั่งให้ยกคำร้อง

4) คดีหมายเลขดำที่ คค 5/2558 ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง
วันที่ 16 พฤศจิกายน 2558 บริษัท แคททาลิสท์ อัลลายแอนซ์ (ประเทศไทย) จำกัด ผู้ร้องซึ่งได้รับ
สิทธิให้เป็นผู้จัดจำหน่ายภาพยนตร์ และได้รับมอบอำนาจจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์
ภาพยนตร์ รูปแบบวีซีดี ดีวีดีภาพยนตร์ ให้ทำหน้าที่ปกป้อง ปรามปราม และดำเนินคดีกับผู้
ละเมิดลิขสิทธิ์ จากผู้เสียหาย คือ บริษัท ทเวนตี เซ็นจูรี ฟ็อกซ์ ฟิล์ม คอปอเรชั่น

ผู้ร้องบรรยายคำร้อง สรุปได้ว่า ผู้ร้องตรวจสอบพบว่ามีผู้อื่น ไม่ทราบชื่อ และภูมิลำเนา
ที่อยู่ กระทำการอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย โดยลักลอบเผยแพร่ข้อมูลภาพและเสียงงานภาพยนตร์
ของผู้เสียหาย โดยวิธีการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์คอมพิวเตอร์ (เว็บไซต์) เพื่อให้ผู้รับบริการทั่วไป
รับชมโดยผ่านช่องทางระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ (ISP) จำนวน 2 ราย คือ บริษัท เรียล มูฟ
จำกัด และบริษัท ทู อินเทอร์เน็ต จำกัด พบเว็บไซต์ที่ลักลอบส่งข้อมูลแพร่ภาพและเสียงงาน
ภาพยนตร์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ภาพยนตร์ของผู้เสียหาย จำนวน 7 รายชื่อเว็บไซต์ ผ่านระบบ
คอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ ชื่อ บริษัท เรียล มูฟ จำกัด และผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ
ชื่อ บริษัท ทู อินเทอร์เน็ต จำกัด โดยผู้ร้องได้ระบุชื่อเว็บไซต์ ภาพยนตร์ที่พบการละเมิด รวมทั้ง
วันและเวลาที่พบการละเมิดไว้ในคำร้องแล้ว การกระทำละเมิดดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้ร้องได้รับความ
เสียหาย ต้องประสพภาวะขาดทุนจากการประกอบธุรกิจภาพยนตร์ ซึ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ภาพยนตร์
โดยผ่านระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ (ISP) ดังกล่าว เป็นความผิดต่อกฎหมายตามมาตรา 32/3
พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ผู้ร้องมีหนังสือบอกกล่าวขอความร่วมมือ

²⁸ เพิ่งอ้าง.

ไปยังเจ้าของระบบคอมพิวเตอร์ผู้ให้บริการแล้ว แต่ไม่ได้รับความร่วมมือดำเนินการแก้ไขตามที่ผู้ร้องร้องขอให้ดำเนินการดังกล่าว

ศาลจึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง เนื่องจากผู้ร้องไม่บรรยายรายละเอียดโดยชัดแจ้งเกี่ยวกับกระบวนการสืบทราบการละเมิดลิขสิทธิ์ และไม่ได้แสดงหลักฐานเบื้องต้นตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง รวมทั้งผู้ร้องไม่ได้บรรยายเกี่ยวกับผู้ให้บริการตามที่กล่าวอ้าง ว่าเป็นผู้ให้บริการในการเข้าสู่ระบบอินเทอร์เน็ตตามคำร้อง

5) คดีหมายเลขดำที่ คค 5/2559 ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง วันที่ 30 มีนาคม 2559 บริษัท เซ็นจูรี ฟอกซ์ฟิล์ม คอปอเรชั่น ผู้ร้อง โดยบริษัท แคททาลิสท์ อัลลายแอนซ์ (ประเทศไทย) จำกัด ผู้รับมอบอำนาจ

ผู้ร้องบรรยายคำร้อง สรุปได้ว่า ผู้รับมอบอำนาจตัวแทนผู้ร้อง ทำการตรวจสอบพบว่า มีผู้ไม่ทราบชื่อและภูมิลำเนากระทำการอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย โดยลักลอบนำเสนอเผยแพร่ ข้อมูล ภาพและเสียงงานภาพยนตร์ของผู้ร้อง โดยวิธีการ นำเสนอ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ คอมพิวเตอร์ (เว็บไซต์) จำนวน 7 เว็บไซต์ ผ่านทางผู้ให้บริการของผู้ให้บริการ (ISP) จำนวน 2 ราย คือ บริษัท เรียวลูฟ จำกัดและบริษัท ทู อินเทอร์เน็ต จำกัด โดยผู้ร้องได้ระบุชื่อเว็บไซต์ ภาพยนตร์ ที่พบการละเมิด รวมทั้งวันและเวลาที่พบการละเมิดไว้ในคำร้องแล้ว การกระทำละเมิดดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้เสียหายและผู้ร้องได้รับความเสียหายต้องขาดรายได้จากการลงทุนสร้างสรรค์ภาพยนตร์อันเป็นทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งต้องจ่ายเพื่อการลงทุนสร้างสรรค์เป็นเงินจำนวนมาก ความเสียหายที่ได้รับปีละไม่ต่ำกว่าหนึ่งพันล้านบาท และต้องประสบปัญหาเกี่ยวกับภาวะขาดทุนทางการค้าทางภาพยนตร์ ซึ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ของเว็บไซต์ดังกล่าว เป็นความผิดต่อกฎหมายตามมาตรา 32/3 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ผู้ร้องมีหนังสือบอกกล่าวขอความร่วมมือไปยังเจ้าของระบบคอมพิวเตอร์ผู้ให้บริการแล้ว แต่ไม่ได้รับความร่วมมือดำเนินการแก้ไขตามที่ผู้ร้องขอให้ดำเนินการแต่ประการใด

คำสั่งศาลคดีดังกล่าวทนายผู้ร้องยื่นคำร้องขอถอนคำร้อง และผู้คัดค้านทั้งสองไม่แถลงคัดค้าน ศาลจึงอนุญาตให้ผู้ร้องถอนคำร้องและให้จำหน่ายคดีจากสารบบความ

3.1.6 การปฏิบัติตามคำสั่งศาลตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

มาตรา 32/3 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม วางหลักไว้ว่า “เมื่อศาลได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลทำการไต่สวน หากศาลเห็นว่าคำร้องมีรายละเอียดครบถ้วนตามวรรคสาม และมีเหตุจำเป็นที่ศาลเห็นสมควรจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องนั้น ให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการกระทำที่อ้างว่าละเมิดลิขสิทธิ์หรือนางานที่อ้างว่า

ได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยคำสั่งศาลให้บังคับผู้ให้บริการได้ทันที แล้วแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ให้บริการทราบ โดยไม่ชักช้า ในกรณีเช่นนี้ให้เจ้าของลิขสิทธิ์ดำเนินคดีต่อผู้กระทำละเมิดภายในระยะเวลาที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับ การกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือนำงานที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจาก ระบบคอมพิวเตอร์”

บทบัญญัติดังกล่าวบังคับผู้ให้บริการและเจ้าของลิขสิทธิ์ กล่าวคือในส่วนของ ผู้ให้บริการต้องดำเนินการตามคำสั่งศาลภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ส่วนเจ้าของลิขสิทธิ์ก็ต้อง ดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิดภายในระยะเวลาดังกล่าวด้วย เมื่อผู้ให้บริการปฏิบัติตามคำสั่งศาลแล้ว ก็ไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้น ซึ่งในทางปฏิบัติเนื่องจากผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ผู้ให้บริการจะแจ้งแก่ผู้ใช้บริการทราบก่อน

กรณีของผู้ให้บริการเมื่อศาลมีคำสั่งให้ระงับหรือปิดกั้นเว็บไซต์ละเมิดลิขสิทธิ์และ ได้แจ้งคำสั่งแก่ผู้ให้บริการโดยชอบแล้ว หากผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล มีปัญหาว่าผู้ให้ บริการจะมีความรับผิดชอบตามกฎหมายอย่างไรหรือไม่ เพราะพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ ที่แก้ไขเพิ่มเติม ไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดความผิดและโทษสำหรับผู้ให้บริการที่ไม่ปฏิบัติตาม คำสั่งศาลเอาไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง เท่ากับว่าไม่มีสภาพบังคับในทางกฎหมายแก่ผู้ให้บริการ ที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งศาลตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ และในกรณีดังกล่าวนี้เจ้าของลิขสิทธิ์จะ สามารถฟ้องร้อง ผู้ให้บริการเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาได้หรือไม่

ในส่วนเจ้าของลิขสิทธิ์เมื่อศาลมีคำสั่งให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ของผู้ให้บริการภายในระยะเวลาตามที่ศาลกำหนดแล้ว เจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหายจะต้องดำเนินคดี กับผู้กระทำละเมิดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดนั้นด้วย ซึ่งในทางปฏิบัติเป็นไปได้ยากเนื่องจาก สาเหตุหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นเซิร์ฟเวอร์หรือผู้กระทำความผิดอยู่ต่างประเทศ เจ้าของลิขสิทธิ์ ไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดทำให้ไม่ทราบว่าฟ้องบุคคลใดเป็นผู้ต้องหา และในกรณีที่ ยื่นคำร้องขอให้ปิดเว็บไซต์ที่ละเมิดหลาย ๆ เว็บไซต์ ดังเช่นกรณีคดีหมายเลขดำที่ คค 2/2558 ที่ผู้ร้อง ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการ จำนวน 8 ราย ระงับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของ เว็บไซต์ จำนวน 81 เว็บไซต์ ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ และศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการ ทั้ง 8 ราย นำงานดังกล่าวออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการภายใน 30 วัน นับแต่วันทราบ คำสั่ง นั้นหมายความว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้ร้อง จะต้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเจ้าของ เว็บไซต์ 81 เว็บไซต์ ภายในระยะเวลา 30 วัน

3.1.7 อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 บัญญัตินิยามของพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ และรัฐมนตรี หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมาตรา 5 กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนั้น โดยสรุป พนักงานเจ้าหน้าที่ จึงหมายถึงพนักงานเจ้าหน้าที่ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์แต่งตั้งเพื่อไปปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ สำหรับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นมีบัญญัติไว้ในหมวด 7 มาตรา 67 ความเป็นไปของพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) เข้าไปในอาคาร สถานที่ทำการ สถานที่ผลิต หรือสถานที่เก็บสินค้าของบุคคลใด ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น หรือเข้าไปในยานพาหนะ เพื่อตรวจค้นสินค้า หรือตรวจสอบเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ยึดหรืออายัดเอกสารหรือสิ่งของที่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีในกรณีมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(3) สั่งให้บุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นในกรณีมีเหตุอันควรเชื่อว่าถ้อยคำ สมุดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานดังกล่าวมีประโยชน์แก่การค้นพบหรือใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกตามสมควร โดยประกาศกระทรวงพาณิชย์ ฉบับที่ 7/2552 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และบัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้ข้าราชการในสังกัดกรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ในทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักร และให้ข้าราชการในสังกัดสำนักงานพาณิชย์จังหวัดในทุกจังหวัดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ภายในท้องที่หรือเขตอำนาจของแต่ละจังหวัด

ดังนั้นในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับการร้องเรียนจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ขอให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจตามมาตรา 67 ในการแสวงหาพยานหลักฐาน ยึดหรืออายัดเอกสารหรือสิ่งของที่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำ

ความคิดเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีหรือร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือให้พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้บุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งบัญชี เอกสารหรือหลักฐานอื่น พนักงานเจ้าหน้าที่จะสามารถดำเนินการได้หรือไม่ อย่างไร นอกจากนี้มาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดไว้ว่า หากผู้ใดขัดขวางไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 67 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งสั่งตามมาตรา 67 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

3.2 มาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

3.2.1 มาตรการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560

ในการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มีหลักการและเหตุผลว่า “เนื่องจากในปัจจุบันระบบคอมพิวเตอร์ได้เป็นส่วนสำคัญของการประกอบกิจการและการดำรงชีวิตของมนุษย์ หากมีผู้กระทำความผิดด้วยประการใด ๆ ให้ระบบคอมพิวเตอร์ไม่สามารถทำงานตามคำสั่งที่กำหนดไว้หรือทำให้การทำงานผิดพลาดไปจากคำสั่งที่กำหนดไว้ หรือใช้วิธีการใด ๆ เข้าล่วงรู้ข้อมูล แก้ไข หรือทำลายข้อมูลของบุคคลอื่นในระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ หรือใช้ระบบคอมพิวเตอร์เพื่อเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จหรือมีลักษณะอันลามกอนาจาร ย่อมก่อให้เกิดความเสียหาย กระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของรัฐ รวมทั้งความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชน สมควรกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดดังกล่าว” ซึ่งเมื่อพิจารณาหลักการและเหตุผลดังกล่าวแล้วทำให้เห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มีการกระทำที่เป็นความผิดอยู่สองส่วน กล่าวคือ การกระทำต่อระบบคอมพิวเตอร์ และการใช้ระบบคอมพิวเตอร์เผยแพร่เนื้อหาที่ไม่เหมาะสม

1. ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์และบทกำหนดโทษ

1) การเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมาตรการนั้นมีได้มีไว้สำหรับคน ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 5)

2) การล่วงรู้ถึงมาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 6)

3) การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมาตรการนั้นมิได้มีไว้สำหรับตน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 7)

4) การดักข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 8)

5) การทำให้เสียหายหรือทำลายข้อมูลคอมพิวเตอร์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 9)

6) การรบกวนระบบคอมพิวเตอร์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 10)

7) การส่งสแปมเมล์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท (มาตรา 11)

8) การกระทำความผิดต่อความมั่นคง (มาตรา 12)

- กรณีก่อความเสียหายแก่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

- กระทำต่อความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงห้าปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงสามแสนบาท กรณีที่เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี

9) การจำหน่ายเผยแพร่ชุดคำสั่งเพื่อใช้ในการกระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 13)

10) การเผยแพร่หรือนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลที่ไม่เหมาะสม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 14)

11) ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ ในกรณีจงใจ สับสนุน หรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา 14 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ต้องระวางโทษจำคุกเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา 14 (มาตรา 15)

12) เผยแพร่ภาพจากการตัดต่อดัดแปลง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 16)

3.2.1.1 มาตรการควบคุมผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต

ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต คือ ผู้เป็นตัวกลางระหว่างผู้ใช้บริการในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดนิยามของผู้ให้บริการไว้ หมายความว่า

(1) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกันโดยประการอื่น โดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเองหรือในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(2) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ได้กำหนดความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไว้ในมาตรา 15 ความว่า “ผู้ให้บริการผู้ใดจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา 14 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตนต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา 14” และมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดไว้ว่า “ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ต่อไปนี้ต้องระวางโทษจำคุก ไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)

สำหรับขั้นตอนการแจ้งเตือน การระงับการทำให้แพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ และการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบ ได้มีประกาศกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม เรื่อง ขั้นตอนการแจ้งเตือน การระงับการทำให้แพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ และการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ซึ่งบัญญัติให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตสร้างระบบการแจ้งเตือนให้ลบเนื้อหาสำหรับผู้ให้บริการ ที่ได้อัปโหลดเนื้อหา ข้อความที่ผิดกฎหมายตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ฯ รวมไปถึงประกาศกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมเรื่อง หลักเกณฑ์ ระยะเวลา และวิธีการปฏิบัติสำหรับการระงับการทำให้แพร่หลาย หรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์ของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ให้บริการ พ.ศ. 2560 ซึ่งเป็นขั้นตอนภายหลังที่ศาลได้มีคำสั่งให้ระงับการแพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์แล้ว เจ้าหน้าที่มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ให้

บริการทราบและปฏิบัติตามคำสั่งศาลภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ภายใน 15 วัน หากผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามจะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมายต่อไป

การกระทำความผิดดังกล่าวในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของผู้ให้บริการ อันจะทำให้ผู้ให้บริการต้องรับผิดชอบตามกฎหมายนั้น ต้องมีพยานหลักฐานชัดเจนว่าผู้ให้บริการจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดในระบบคอมพิวเตอร์ของตน จึงจะมีความรับผิดชอบตามกฎหมายตามมาตรา 15 กล่าวคือ ระวังโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิด แต่หากผู้ให้บริการกระทำความผิดโดยนำเข้าเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมเสียเองตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ผู้ให้บริการก็ต้องรับผิดชอบในฐานะเป็นผู้กระทำตามมาตรา 14 และมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดให้ ผู้ให้บริการต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้ไม่น้อยกว่าเก้าสิบวันนับแต่วันที่ข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ แต่ในกรณีจำเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งให้ผู้ให้บริการผู้ใดเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้เกินเก้าสิบวันแต่ไม่เกินหนึ่งปีเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายและเฉพาะคราวก็ได้ ผู้ให้บริการผู้ใดไม่ปฏิบัติตามต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าแสนบาท นอกจากนี้หากผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งตามมาตรา 18 หรือมาตรา 20 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลตามมาตรา 21 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท และปรับเป็นรายวันอีกไม่เกินวันละห้าพันบาทจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง ทั้งนี้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่ง พระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560

3.2.1.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560

มาตรา 18 ภายใต้งบบังคับมาตรา 19 เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ เฉพาะที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด และหาตัวผู้กระทำความผิด

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสาร ข้อมูล หรือหลักฐานอื่นใดที่อยู่ในรูปแบบที่สามารถเข้าใจได้

(2) เรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

(3) สั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา 26 หรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

(4) ทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ จากระบบคอมพิวเตอร์ ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีที่ระบบคอมพิวเตอร์นั้น ยังมีได้อยู่ในความครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่

(5) สั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

(6) ตรวจสอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด อันเป็นหลักฐานหรืออาจใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดและสั่งให้บุคคลนั้น ส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

(7) ถอดรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด หรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ทำการถอดรหัสลับ หรือให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการถอดรหัสลับดังกล่าว

(8) ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็นเฉพาะ เพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิดและผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 19 บัญญัติไว้ว่า การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 18 (4) (5) (6) (7) และ (8) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำร้อง ทั้งนี้ คำร้องต้องระบุเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดกระทำความผิดหรือกำลังจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เหตุที่ต้องใช้อำนาจ ลักษณะของการกระทำความผิด รายละเอียดเกี่ยวกับอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิด และผู้กระทำความผิด เท่าที่สามารถจะระบุได้ประกอบคำร้องด้วย ในการพิจารณาคำร้องให้ศาลพิจารณาคำร้องดังกล่าวโดยเร็ว เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว ก่อนดำเนินการตามคำสั่งของศาล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งสำเนาบันทึกเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้ต้องใช้อำนาจ ตามมาตรา 18 (4) (5) (6) (7) และ (8) มอบให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐาน แต่ถ้าไม่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองเครื่องคอมพิวเตอร์อยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งมอบสำเนาบันทึกนั้นให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เป็นหัวหน้าในการดำเนินการตามมาตรา 18 (4) (5) (6) (7) และ (8) ส่งสำเนาบันทึกรายละเอียดการดำเนินการและเหตุผลแห่งการดำเนินการให้ศาลที่มีเขตอำนาจภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาลงมือดำเนินการเพื่อเป็นหลักฐาน การทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามมาตรา 18 (4) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และต้องไม่เป็นอุปสรรคในการดำเนินกิจการของเจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเกินความจำเป็น การยึดหรืออายัดตาม

มาตรา 18 (8) นอกจากจะต้องส่งมอบสำเนาหนังสือแสดงการยึดหรืออายัดมอบให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐานแล้วพนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งยึดหรืออายัดไว้เกินสามสิบวันมิได้ ในกรณีจำเป็นที่ต้องยึดหรืออายัดไว้นานกว่านั้น ให้ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอขยายเวลายึดหรืออายัดได้ แต่ศาลจะอนุญาตให้ขยายเวลาครั้งเดียวหรือหลายครั้งรวมกันได้อีกไม่เกินหกสิบวัน เมื่อไม่มีความจำเป็นที่จะยึดหรืออายัดหรือครบกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องส่งคืนระบบคอมพิวเตอร์ที่ยึดหรือถอนการอายัดโดยพลัน หนังสือแสดงการยึดหรืออายัดตามวรรคห้าให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และมาตรา 20 บัญญัติว่า ในกรณีที่การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในภาคสองลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน พนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีอาจยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีการสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการระงับการทำให้แพร่หลายนั้นเอง หรือสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้ จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่าการกำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมาตรา 18 (1) (2) (3) เป็นอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปที่จะสอบถาม หรือเรียกบุคคล หรือข้อมูลจากบุคคลอื่น หรือสั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา 26 หรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ แต่อำนาจหน้าที่ตามมาตรา 18 (4)-(8) เป็นการใช้อำนาจพิเศษ กฎหมายกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำร้อง โดยคำร้องอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรายละเอียดดังต่อไปนี้เท่าที่สามารถจะระบุได้ (1) เหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดกระทำหรือกำลังจะกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ (2) เหตุที่ต้องใช้อำนาจ (3) ลักษณะของการกระทำความผิด (4) รายละเอียดเกี่ยวกับอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิด และ (5) ผู้กระทำความผิด

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 โดยเฉพาะมาตรา 20 ที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ระงับการแพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร

ตามที่กำหนดไว้ในภาคสองลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่ในพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบอินเทอร์เน็ตเอาไว้ ดังนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่จึงไม่มีอำนาจที่จะยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ระงับการแพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้น หรือให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ได้ เพราะไม่มีกฎหมายให้อำนาจกระทำได้

ส่วนกรณีการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารก่อน จึงจะยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อพิจารณาตั้ง และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการระงับเองหรือสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้

3.3 มาตรการทางกฎหมายต่างประเทศ

3.3.1 กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ในปี ค.ศ. 1998 รัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมายลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (Digital Millennium Copyright Act 1998: DMCA)²⁹ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงกฎหมายลิขสิทธิ์ให้ทันสมัยสอดคล้องกับการพัฒนาเทคโนโลยีทางด้านอินเทอร์เน็ต ซึ่งเป็นการคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์จากปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต และขณะเดียวกันก็คุ้มครองผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจากการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต ในการนี้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว กฎหมายได้กำหนดให้มีมาตรการในการ “แจ้งเตือนและนำออก” หรือ Notice and Takedown ดังต่อไปนี้³⁰

1. มาตรการในการ “แจ้งเตือนและนำออก” เริ่มเมื่อผู้ใช้อินเทอร์เน็ตกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต ไม่ว่าจะเป็นการนำงานอันมีลิขสิทธิ์มาทำซ้ำในรูปแบบของไฟล์ดิจิทัลบนอินเทอร์เน็ต หรือนำมาเผยแพร่บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ หลังจากนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์จะแจ้งไปยังผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตว่าพบงานละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวปรากฏอยู่บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตของผู้ให้บริการ และขอให้ผู้ให้บริการนำงานดังกล่าวออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตหรือดำเนินการเพื่อให้สาธารณชนไม่สามารถเข้าถึงงานดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม

²⁹ Digital Millennium Copyright Act 1998 (DMCA) - US Copyright Office, from <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>, December 20, 2019.

³⁰ เอกรินทร์ วิริโย, “มาตรการแจ้งเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต: ศึกษาหลักการตรวจสอบการแจ้งตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา”, วารสารนักบริหาร, ปีที่ 34, ฉบับที่ 2, น. 48-51, (กรกฎาคม-ธันวาคม 2557).

กฎหมายไม่ได้กำหนดการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว การนำมาตรการดังกล่าวมาใช้จึงเป็นการดำเนินการโดยสมัครใจ (Voluntary) หากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว โดยนางานละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน หรือดำเนินการเพื่อทำให้ผู้ใดไม่สามารถเข้าถึงงานดังกล่าวเมื่อได้รับแจ้งจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต ในทางกลับกัน หากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ปฏิบัติตาม ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองภายใต้มาตรการดังกล่าว แต่สามารถสู้คดีในชั้นศาลได้และกฎหมายก็ไม่ได้กำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว เพื่อบังคับใช้สิทธิในลิขสิทธิ์ของตน โดยเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินการฟ้องร้องในชั้นศาลเกี่ยวกับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ตได้ แต่การปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวจะทำให้ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย เมื่อเปรียบเทียบกับ การฟ้องร้องในชั้นศาล³¹ ในการปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องแจ้งตามรูปแบบ และครอบคลุมสาระสำคัญตามที่กฎหมายกำหนด ดังนี้ (มาตรา 512)

(1) จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและส่งให้กับตัวแทนที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตกำหนดไว้ให้เป็นผู้รับแจ้ง เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์

(2) จะต้องมีการลงลายมือชื่อเป็นลายลักษณ์อักษร หรือลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์

(3) จะต้องระบุงานอันมีลิขสิทธิ์ที่เป็นของเจ้าของลิขสิทธิ์ให้ชัดเจน

(4) จะต้องระบุงานอันมีลิขสิทธิ์ที่เจ้าของลิขสิทธิ์ อ้างว่าเป็นการนำมาใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือเป็นการทำขึ้นมาโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์ประสงค์จะให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตนางานที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และดำเนินการเพื่อทำให้ สาธารณชนไม่สามารถเข้าถึงได้ ทั้งนี้เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องให้ข้อมูลที่เพียงพอ เพื่อที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะสามารถระบุตำแหน่งของสิ่งดังกล่าวได้

(5) จะต้องระบุรายละเอียดเกี่ยวกับเจ้าของลิขสิทธิ์ที่สามารถติดต่อได้

(6) จะต้องระบุว่าเจ้าของลิขสิทธิ์เชื่อโดยสุจริต (Good Faith Belief) ว่าเป็นการนางานอันมีลิขสิทธิ์มาใช้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมาย นอกจากนั้นจะต้องระบุว่า เจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้ให้ข้อมูลที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ (Knowing Misrepresentation) ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต

³¹ Digital Millennium Copyright Act Services Ltd. Terms and Conditions, from <https://www.dmca.com/FAQ/Digital-Millennium-Copyright-Act-Services-Ltd-Terms-and-Conditions>, 20 December 2019.

(7) จะต้องระบุว่า การแจ้งมีข้อมูลถูกต้องครบถ้วน และผู้แจ้งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับมอบอำนาจให้ดำเนินการแจ้งดังกล่าว หลังจากที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้แจ้งไปยังผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเกี่ยวกับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ตแล้ว ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอาจนำงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และดำเนินการเพื่อให้สาธารณชนไม่สามารถเข้าถึงได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดลิขสิทธิ์ก็สามารถส่งการแจ้งโต้ตอบ (Counter-Notice) ไปยังผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตได้ และจะได้รับความคุ้มครองภายใต้มาตรการดังกล่าว หากการนำงานดังกล่าวออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และดำเนินการเพื่อให้ไม่สามารถเข้าถึงได้นั้น เกิดจากการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ทำให้เกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้เชื่อโดยสุจริตว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ กรณีนี้ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตก็สามารถดำเนินการฟ้องร้องเจ้าของลิขสิทธิ์และขอให้มีการนำงานที่นำออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตกลับมาไว้ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเช่นเดิม หากเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้แจ้งกลับให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตว่าจะดำเนินการฟ้องร้องผู้ใช้อินเทอร์เน็ต ในข้อหาละเมิดลิขสิทธิ์ ภายในระยะเวลา 14 วัน นับแต่วันที่ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตได้ส่งการแจ้งโต้ตอบ ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถนำงานดังกล่าวกลับมาไว้ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเช่นเดิม แม้ว่าอาจจะมีการนำออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตแล้วก็ตาม

2. การคุ้มครองผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต มาตรา 512 ของกฎหมายฉบับนี้กำหนดว่า ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ตในการให้บริการต่าง ๆ โดยชอบด้วยกฎหมาย

(1) ให้ความคุ้มครองสำหรับการให้บริการในการส่งและให้ช่องทางในการส่งข้อมูลโดยใช้เครือข่ายอินเทอร์เน็ตของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Transitory Digital Network Communications) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการส่งข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ หากการส่งข้อมูลนั้นกระทำโดยผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตหรือริเริ่มโดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต เป็นการส่งผ่านระบบอัตโนมัติและไม่ได้มีการคัดลอกข้อมูลผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตหรือคัดลอกข้อมูลดังกล่าวไว้และส่งข้อมูลผ่านระบบหรือเครือข่ายโดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงเนื้อหา

(2) ให้ความคุ้มครองสำหรับการให้บริการระบบหน่วยเก็บความจำ (System Catching) ซึ่งหมายถึงการเก็บข้อมูลต่าง ๆ ไว้ในเครือข่ายเป็นการชั่วคราว เพื่อให้ผู้ใช้อินเทอร์เน็ต สามารถเรียกใช้ข้อมูลดังกล่าวได้อย่างรวดเร็วในครั้งต่อไป โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต หากข้อมูลดังกล่าวมีการเผยแพร่และส่งโดยผู้ใช้อินเทอร์เน็ตและข้อมูลดังกล่าวถูกจัดเก็บไว้โดยอัตโนมัติเพื่อวัตถุประสงค์ให้ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตสามารถเรียกใช้ข้อมูลดังกล่าวได้อย่างรวดเร็วในครั้งต่อไป

(3) ให้ความคุ้มครองผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจากข้อมูลที่ถูกจัดเก็บในระบบหรือเครือข่ายของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต คำสั่งของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต (Hosting) โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ตซึ่งถูกจัดเก็บในระบบหรือเครือข่ายของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต หากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่รู้ว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือไม่รับรู้ถึงข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือเมื่อได้รู้ถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าว ได้นำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์นั้นออกจากเครือข่าย หรือดำเนินการเพื่อทำให้ผู้ใดไม่สามารถเข้าถึงได้

(4) ให้ความคุ้มครองสำหรับการให้บริการอุปกรณ์ ระบุตำแหน่งข้อมูล (Information Location Tools) เช่น เครื่องมือค้นหา (Search Engine) โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการเชื่อมโยงผู้ใช้อินเทอร์เน็ตเข้ากับเว็บไซต์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ หากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่รู้ว่าข้อมูลในเว็บไซต์ดังกล่าวเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือไม่รับรู้ถึงข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือเมื่อได้รู้ถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวก็ได้ นำเว็บไซต์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์นั้นออกจากเครือข่าย หรือดำเนินการเพื่อทำให้ผู้ใดไม่สามารถเข้าถึงได้ จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงเห็นได้ว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะไม่ต้องรับผิดชอบที่ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตใช้บริการดังกล่าวข้างต้นในการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ หากเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด (Threshold Requirement) นอกจากนี้ได้มีการอธิบายถึงหน้าที่ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในการนำสิ่งที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากอินเทอร์เน็ตและการรับแจ้งจากเจ้าของลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 512 ดังนี้

1) หากผู้ให้บริการรู้ถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าว ที่อยู่บนเครือข่ายของตนต้องนำสิ่งที่ละเมิดลิขสิทธิ์นั้นออกจากเครือข่าย หรือดำเนินการเพื่อทำให้ผู้ใดไม่สามารถเข้าถึงงานดังกล่าวได้โดยทันที

2) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องมีตัวแทนที่ทำหน้าที่รับแจ้งจากเจ้าของลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ และต้องมีรายละเอียดการติดต่อ เพื่อสามารถติดต่อตัวแทนดังกล่าวได้โดยทันที

3) เมื่อผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตได้รับแจ้งเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ตจากเจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องนำงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์นั้นออกจากเครือข่าย หรือดำเนินการเพื่อทำให้ผู้ใดไม่สามารถเข้าถึงสิ่งดังกล่าวได้โดยทันที

4) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องกำหนดนโยบายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์รวมทั้งนโยบายเกี่ยวกับการแจ้งและนำงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

5) หากเจ้าของลิขสิทธิ์ทำให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเข้าใจผิด หรือไม่เชื่อโดยสุจริต เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต อันทำให้มีการนำสิ่งที่ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตเผยแพร่ ออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หรือดำเนินการเพื่อทำให้สาธารณชนไม่สามารถเข้าถึงสิ่งดังกล่าวแล้ว เจ้าของลิขสิทธิ์ก็จะต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ใช้อินเทอร์เน็ต

กฎหมายลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (Digital Millennium Copyright Act 1998: DMCA) ได้กำหนดโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญาไว้แก่ผู้ทำการอันละเมิดบทบัญญัติดังกล่าว นอกจากนี้ กฎหมายดังกล่าวยังให้อำนาจแก่ศาล ในการใช้ดุลยพินิจได้อย่างกว้างขวาง ในการออกคำสั่งยุติการ กระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ต่อไป หรือการออกคำสั่งเรื่องค่าเสียหายอัน เกิดจากการละเมิดลิขสิทธิ์ การจงใจละเมิดลิขสิทธิ์เพื่อผลประโยชน์ทางการค้า หรือเพื่อการแสวง ผลประโยชน์ทางการเงินของตนเอง อาจมีโทษหนักทางอาญา

3.3.2 กฎหมายของประเทศสิงคโปร์

สิงคโปร์จัดให้ระบบอินเทอร์เน็ตเป็นสื่อการบริการถ่ายทอด (Broadcast Service) และมีแนวทางในการควบคุมผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต โดยมีหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดูแล ซึ่งเป็นองค์กรที่ ควบคุมดูแล หรือ Singapore Broadcast Authority (SBA) ทั้งนี้ ประเทศสิงคโปร์กำหนดความรับผิด ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไว้ในกฎหมาย Electronic Transaction Act ปี ค.ศ. 1998 ซึ่งกฎหมาย ดังกล่าวบัญญัติโดยมีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมให้เกิดการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ทำให้ การใช้ข้อมูลมีผลทางกฎหมายและน่าเชื่อถือ ทั้งยังก่อให้เกิดความชัดเจนในความรับผิดของ ผู้ให้บริการเครือข่ายในข้อมูลที่บุคคลที่สามจัดขึ้น³²

Electronic Transaction Act ปี ค.ศ. 1998 ได้กำหนดความรับผิดของผู้ให้บริการเครือข่าย ไว้ใน Section 10 ของ Electronic Transaction Act 1998 โดยกำหนดว่า ผู้ให้บริการเครือข่ายไม่ต้อง รับผิดทางแพ่งและทางอาญา ภายใต้กฎหมายอันเนื่องมาจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บุคคลที่สามเป็น ผู้จัดทำขึ้น โดยคนเป็นเพียงผู้ให้บริการการเข้าใช้เครือข่าย (Access Provider) หากมีลักษณะต้อง ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน Transaction Act ปี ค.ศ. 1998

อย่างไรก็ดี แม้มาตรา 10 จะกำหนดให้ผู้ให้บริการเครือข่ายไม่ต้องรับผิดทางแพ่งหรือ อาญา แต่ในกรณีที่ผู้ให้บริการเครือข่ายมีหน้าที่ตามสัญญา หรือหน้าที่ตามที่ปรากฏในการขอรับ ใบอนุญาต หรือตามกฎหมายข้อบังคับใดที่มีขึ้นภายใต้กฎหมาย หรือหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมายหรือโดย ศาล ในการเคลื่อนย้าย ปิดกั้น หรือปฏิเสธการเข้าถึงข้อมูลใด ๆ ตามที่กำหนด หากผู้ให้บริการ

³² เกษราภรณ์ เสรีเยี่ยม, “ความรับผิดทางแพ่งของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), น. 21 - 23.

เครือข่ายไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ดังกล่าว ผู้ให้บริการเครือข่ายนั้นย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้

อนึ่ง Electronic Transaction Act 1998 กำหนดขยกเว้นความรับผิดแก่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตที่ดำเนินการเฉพาะการให้บริการการเข้าใช้เครือข่ายบุคคลที่สามให้ไม่ต้องรับผิดในข้อมูลบุคคลที่สามจัดทำขึ้น ส่วนผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอื่นที่มีได้เป็นเพียงสื่อกลาง แต่เกี่ยวข้องกับกระทำความผิด ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายและจะต้องรับผิดทางแพ่งหรืออาญาแล้วแต่กรณี

แนวทางในการกำหนดความรับผิดทางแพ่งของผู้ให้บริการ อินเทอร์เน็ตของประเทศสิงคโปร์ตาม Electronic Transaction Act ปี ค.ศ. 1998 ตามมาตรา 10 โดยกำหนดไว้ว่า ผู้ให้บริการเครือข่ายไม่ต้องรับผิดทางแพ่งและทางอาญา ภายใต้กฎหมายอันเนื่องมาจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บุคคลที่สามเป็นผู้จัดทำขึ้น โดยตนเป็นเพียงผู้ให้บริการการเข้าใช้เครือข่าย หากความรับผิดเช่นนั้นพบใน

(a) การสร้าง การเผยแพร่ การส่ง หรือกระจายข้อมูล หรือข้อความที่ปรากฏอยู่ในข้อมูล หรือ

(b) การละเมิดสิทธิใด ๆ ที่อยู่ในข้อมูลนั้น
มาตรานี้ไม่กระทบถึง

(a) หน้าที่ตามที่ปรากฏในสัญญา

(b) หน้าที่ของผู้ให้บริการเครือข่ายภายใต้การได้รับอนุญาต หรือกฎข้อบังคับใดที่ขึ้นภายใต้กฎหมาย หรือ

(c) หน้าที่ที่กำหนดในกฎหมายหรือโดยศาลเพื่อให้เคลื่อนย้าย ปิดกั้นหรือปฏิเสธการเข้าถึงข้อมูลใด ๆ

เพื่อวัตถุประสงค์ของมาตรานี้

“การให้บริการการเข้าใช้ (Provides Access)” หมายถึง การดำเนินการทางเทคนิคที่จำเป็นที่ทำให้เข้าใช้ได้ในข้อมูลของบุคคลที่สาม รวมถึงการจัดเก็บข้อมูลของบุคคลที่สามโดยชั่วคราวและอัตโนมัติเพื่อให้มีการเข้าใช้ได้

“บุคคลที่สาม” หมายถึง บุคคลที่ผู้ให้บริการไม่อาจควบคุมได้

มาตรานี้บัญญัติขึ้นเพื่อยกเว้นความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาใด ๆ ของผู้ให้บริการเครือข่ายจากเนื้อหาบุคคลที่สามจัดทำขึ้น โดยความรับผิดของผู้ให้บริการเครือข่ายอาจเกิดขึ้นจากการที่ผู้ให้บริการเครือข่ายทำให้ผู้ใช้บริการอื่นเข้าถึงเนื้อหาใด ๆ ที่ถูกสร้างขึ้น เผยแพร่ กระจาย แจกจ่ายหรือจากการละเมิดสิทธิใด ๆ เช่น การหมิ่นประมาท การเผยแพร่ภาพลามกอนาจาร เป็นต้น

อย่างไรก็ดี กฎหมายมิได้กำหนดนิยามของคำว่า “ผู้ให้บริการเครือข่าย (Network Service Provider)” ไว้โดยชัดเจน แต่กำหนดถึงลักษณะของผู้ให้บริการเครือข่ายที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายนี้ กล่าวคือ ผู้ให้บริการเครือข่ายที่เป็นผู้ให้บริการเข้าใช้ (Providing Access) ดังนั้น ผู้ให้บริการเครือข่ายที่มีได้เป็นผู้ให้บริการการเข้าใช้จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้

จะเห็นได้ว่ากฎหมาย Electronic Transaction Act 1998 กำหนดยกเว้นความรับผิดแก่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตที่ดำเนินการเฉพาะการให้บริการเข้าใช้เครือข่ายของบุคคลที่ทำให้ไม่ต้องรับผิดชอบในข้อมูลที่บุคคลที่สามจัดทำขึ้น เนื่องจากตนเป็นเพียงสื่อกลางในการเผยแพร่ (Passive Conduit) จึงไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายทั้งทางแพ่งและทางอาญาใด ๆ กับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตประเภทนี้ ส่วนผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอื่นที่มีได้เป็นเพียงสื่อกลางแต่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายและจะต้องรับผิดทางแพ่งหรืออาญาแล้วแต่กรณี

อย่างไรก็ดี แม้ Section 10 Electronic Transaction Act 1998 จะกำหนดให้ ผู้ให้บริการเครือข่ายไม่ต้องรับผิดทางแพ่งและทางอาญาก็ตาม แต่ได้กำหนดให้ผู้ให้บริการเครือข่ายต้องตกอยู่ภายใต้หน้าที่ตามที่ปรากฏในสัญญา หน้าที่ตามที่ปรากฏในการขอรับใบอนุญาตหรือกฎข้อบังคับใดที่มีขึ้นภายใต้กฎหมาย หรือหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมายหรือโดยศาลเพื่อเคลื่อนย้าย ปิดกั้นหรือปฏิเสธการเข้าถึงข้อมูลใด ๆ ซึ่งกรณีดังกล่าวรัฐบาลของประเทศสิงคโปร์ได้กำหนดมาตรการทางปกครองขึ้นเพื่อควบคุมการให้บริการทางอินเทอร์เน็ต คือ ผู้จัดทำข้อมูลอินเทอร์เน็ต (Internet Content Provider) และผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Service Provider) จะต้องได้รับใบอนุญาตก่อนการประกอบกิจการ สำหรับผู้จัดทำข้อมูลอินเทอร์เน็ตที่ดำเนินการหรือ SBA เห็นว่าเกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางการเมืองของศาสนาและผู้ให้บริการ อินเทอร์เน็ตต้องจดทะเบียนต่อ SBA ด้วย และต้องปฏิบัติหน้าที่ SBA กำหนดตามเงื่อนไขที่ได้รับอนุญาต

ทั้งนี้ SBA ยังมีอำนาจในการกำหนดแนวทางการปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต (Internet Code of Practice หรือ Industry Guideline) เพื่อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการใช้อินเทอร์เน็ต ซึ่งกำหนดให้ผู้จัดทำข้อมูลอินเทอร์เน็ตและผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องใช้ความพยายามที่จะไม่เผยแพร่ข้อมูลต้องห้าม โดย SBA อาจสั่งให้เคลื่อนย้ายหรือห้ามการเผยแพร่รายการที่ SBA แจ้งเนื่องจากรายการดังกล่าวขัดต่อแนวทางปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ตหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งนี้ SBA จะทำการตรวจสอบข้อมูลเฉพาะเครือข่ายที่ให้บริการสาธารณะเท่านั้น

นอกจากประเทศสิงคโปร์มีแนวทางในการควบคุมผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต โดยมีหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดูแล ยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการแจ้งเตือนและนำออก (Notice and Takedown) เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมาตรการดังกล่าวปรากฏอยู่ใน Copyright Act

(Chapter 63) 1987³³ ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งล่าสุดในปี พ.ศ. 2557 โดยบัญญัติไว้ในหมวดที่ 9A ว่าด้วยงานอันมีลิขสิทธิ์และสิทธิที่เกี่ยวข้องที่อยู่ในรูปแบบสื่ออิเล็กทรอนิกส์ มีลักษณะเป็นการกำหนดข้อจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการที่ไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายใด ๆ หากได้ดำเนินการตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดแล้ว โดยมีการจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการตามประเภทของการให้บริการไว้ในมาตรา 193B มาตรา 193C และมาตรา 193D ดังนี้³⁴

(1) จำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ ประเภทการส่งหรือให้ช่องทางในการส่งข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ (Transmission, routing and provision of connections) โดยผู้ให้บริการประเภทนี้จะไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการส่งข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ หากผู้ให้บริการมิได้เป็นผู้เริ่มในการส่งข้อมูลดังกล่าว เป็นการส่งข้อมูลผ่านระบบอัตโนมัติของผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการมิได้เป็นผู้เลือกผู้รับข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ เว้นแต่เกิดจากการเลือกโดยระบบอัตโนมัติ และผู้ให้บริการมิได้เปลี่ยนแปลงแก้ไขเนื้อหาของข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ในสาระสำคัญระหว่างการส่งข้อมูลดังกล่าว

(2) จำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการที่มีหน่วยเก็บความจำเป็นการชั่วคราว (System Caching) โดยผู้ให้บริการประเภทนี้จะไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการทำซ้ำข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ที่อยู่ในหน่วยความจำเป็นการชั่วคราวบนเครือข่ายของผู้ให้บริการ ซึ่งเป็นการทำซ้ำข้อมูลที่ผู้ใช้บริการนำเข้ามาในเครือข่ายของผู้ให้บริการผ่านระบบอัตโนมัติ เพื่อสร้างความสะดวกในการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวแก่ผู้ใช้บริการเองหรือผู้ใช้บริการคนอื่น หากผู้ให้บริการมิได้เปลี่ยนแปลงแก้ไขเนื้อหาของข้อมูลในสาระสำคัญ เมื่อผู้ให้บริการได้รับแจ้งเตือนจากเจ้าของลิขสิทธิ์ (ในลักษณะและรูปแบบตามที่กฎหมายกำหนด) เกี่ยวกับการข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์และผู้ให้บริการดำเนินการนำข้อมูลที่อยู่ในหน่วยความจำเป็นการชั่วคราวออกจากเครือข่ายหรือระงับการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว ถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์โดยไม่ชักช้า และได้แต่งตั้งตัวแทนรับเรื่องร้องเรียนการละเมิดลิขสิทธิ์ และได้ประกาศการแต่งตั้งตัวแทนดังกล่าวตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว

ตามมาตรา 193DA7 เมื่อผู้ให้บริการ ดังกล่าวข้างต้น ได้ทำการนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายของตนหรือระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์โดยสุจริตแล้ว ไม่ว่าจะโดยที่ผู้ให้บริการรับรู้ถึงการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นเอง หรือได้รับการแจ้งเตือนจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ให้บริการจะได้รับการยกเว้นความรับผิดชอบอันอาจเกิดขึ้นจากการนำข้อมูลออกหรือระงับการเข้าถึงนั้น อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่ผู้ให้บริการให้เก็บข้อมูลหรือบริการระบุตำแหน่งเป็นผู้นำข้อมูล

³³ Copyright Act - Singapore Statutes, from <https://sso.agc.gov.sg/Act/CA1987>.

³⁴ พิทยา ไชยมหาพฤกษ์, “มาตรการแจ้งเตือนและเอาออก : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทย กับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสิงคโปร์”, วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ, ปีที่ 8, ฉบับที่ 2, น. 39-47 (มกราคม - มิถุนายน 2561).

ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายหรือระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์นั้น ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องดำเนินการดังต่อไปนี้ก่อนจึงจะได้รับยกเว้นความรับผิด³⁵

(1) กรณีผู้ให้บริการดำเนินการตามที่ได้รับแจ้งจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ให้บริการต้องแจ้งผู้ให้บริการซึ่งนำข้อมูลเข้าสู่เครือข่ายทราบโดยไม่ชักช้า หากผู้ให้บริการแจ้งโต้ตอบ (Counter Notice) ผู้ให้บริการต้องนำส่งหนังสือแจ้งโต้ตอบไปยังเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นผู้แจ้งเตือน และแจ้งเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วยว่า ผู้ให้บริการจะนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์เข้าสู่เครือข่ายหรือยกเลิกการระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ทันที หากเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อยับยั้งการนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์เข้าสู่เครือข่ายหรือยกเลิกการระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ภายใน 10 วัน นับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับแจ้งจากผู้ให้บริการ และแจ้งให้ผู้ให้บริการทราบเป็นลายลักษณ์อักษร และภายหลังจาก 10 วันแต่ไม่เกิน 14 วันนับแต่วันที่แจ้งให้เจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ให้บริการได้นำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์กลับเข้าสู่เครือข่ายหรือยกเลิกการระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์เว้นแต่ภายใน 10 วัน เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ฟ้องคดีต่อศาล และแจ้งให้ผู้ให้บริการทราบถึงการฟ้องคดีดังกล่าวเป็น ลายลักษณ์อักษร

(2) กรณีผู้ให้บริการดำเนินการนำข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายหรือระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์โดยความรู้ของผู้ให้บริการเองโดยสุจริต ผู้ให้บริการต้องแจ้งให้ผู้ให้บริการซึ่งนำข้อมูลเข้าสู่เครือข่ายทราบโดยไม่ชักช้า หากผู้ให้บริการได้รับการแจ้งโต้แย้งจากผู้ให้บริการซึ่งเป็นผู้นำข้อมูลเข้าสู่เครือข่าย ผู้ให้บริการต้องนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์กลับเข้าสู่เครือข่ายหรือยกเลิกการระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ภายในเวลาไม่น้อยกว่า 10 วันแต่ไม่เกิน 14 วันนับแต่วันที่ได้รับการแจ้งโต้แย้งจากผู้ให้บริการ เว้นแต่ภายในระยะเวลา 10 วัน นั้น เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อยับยั้งการนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์เข้าสู่เครือข่าย หรือยกเลิกการระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ การแจ้งเตือนให้ผู้ให้บริการนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์เข้าสู่เครือข่ายหรือระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถเลือกที่จะใช้หรือไม่ก็ได้ มิได้เป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องดำเนินการแต่อย่างใด เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการดำเนินการดังกล่าวเลยก็ได้ หรือหากผู้ให้บริการปฏิเสธไม่ดำเนินการตามที่แจ้งเตือนเจ้าของลิขสิทธิ์ก็ยังมีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการดำเนินการได้ เช่นเดียวกันตามมาตรา 193DB8 ภายหลังจากศาลได้รับคำร้องจากเจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ศาลต้องพิจารณาถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นหรืออาจเกิดขึ้นต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ภาระที่คำสั่งอาจก่อให้เกิดขึ้นต่อผู้ให้บริการ ความเป็นไปได้ทางเทคนิคของคำสั่ง

³⁵ Intellectual Property Office of Singapore. Copyright. From <https://www.ipos.gov.sg/protect-ip/copyright-resources>, 20 December 2019.

ความมีประสิทธิภาพของคำสั่ง ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อธุรกิจหรือการดำเนินงานของผู้ให้บริการ พิจารณามีคำสั่งอื่นที่อาจสร้างภาระต่อ ผู้ให้บริการน้อยกว่าคำสั่งที่ศาลกำลังจะสั่งหรือไม่ และ พิจารณาข้อควรพิจารณาอื่น ๆ อย่างรอบด้าน โดยมาตรา 193DB ได้กำหนดประเภทของคำสั่งที่ศาล อาจสั่งให้ผู้ให้บริการดำเนินการ ไว้สองกรณี ได้แก่ (1) กรณีผู้ให้บริการส่งข้อมูล หรือช่องทางส่ง ข้อมูล ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการเข้าถึงที่ตำแหน่งออนไลน์ (online location) ที่อยู่นอก ประเทศถึงค โปร์ก็ได้ หรืออาจมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการยกเลิกบัญชีผู้ใช้ก็ได้ (2) กรณีผู้ให้บริการทำ หน่วยความจำชั่วคราว หรือผู้ให้บริการจัดเก็บข้อมูล หรือผู้ให้บริการระบุตำแหน่ง ศาลอาจมีคำสั่ง ให้ผู้ให้บริการนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่าย หลักของผู้ให้บริการหรือระงับการเข้าถึง ข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์บนเครือข่ายหลักของผู้ให้บริการหรือเครือข่ายอื่นมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการยกเลิก บัญชีผู้ใช้ หรือมีคำสั่งอื่นใดที่จำเป็น โดยคำนึงถึงภาระที่ ผู้ให้บริการต้องรับด้วย

บทที่ 4

ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลาย ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา

การละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เป็นอย่างมาก การสืบสวนสอบสวนแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดมีความยากลำบาก เนื่องจากระบบคอมพิวเตอร์มีพื้นที่ครอบคลุมทั่วโลก ประกอบกับลักษณะที่สลับซับซ้อนของเทคโนโลยีซึ่งเอื้อต่อการกระทำความผิด แต่ไม่เอื้อต่อการแสวงหาพยานหลักฐาน ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีมาตรการทางกฎหมายเป็นพิเศษ เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานดำเนินการกับผู้กระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ และป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งในบทนี้จะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย

4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย

การละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์นั้น เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์เกิดขึ้น ปัญหาสำคัญคือ จะเก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอย่างไร เมื่อการกระทำดังกล่าวต้องกระทำผ่านคอมพิวเตอร์ จึงทำให้หลักฐานการกระทำและข้อมูลต่าง ๆ ถูกจัดเก็บในรูปแบบของดิจิทัลหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยหลักฐานที่เกิดจากการกระทำความผิดได้แก่ (1) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ เกิดในขั้นตอนที่มีการกระทำผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือผ่านระบบอินเทอร์เน็ตทั้งหลาย โดยกฎหมายให้ความหมายข้อมูลคอมพิวเตอร์ไว้ครอบคลุมข้อมูลที่อยู่ในรูปแบบดิจิทัลหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เชื่อมต่อการประมวลผลของระบบคอมพิวเตอร์ทั้งหมด (2) ข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ เป็นข้อมูลการติดต่อของระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้ใช้คอมพิวเตอร์ใช้เชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตไปกระทำกิจกรรมต่าง ๆ โดยถือว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ชนิดหนึ่งที่มีความสำคัญในการบ่งบอกถึงการติดต่อสื่อสารของระบบ

คอมพิวเตอร์³⁶ จึงเห็นได้ว่า เมื่อเจ้าของสิทธิพบเห็นการละเมิดบนแพลตฟอร์มอินเทอร์เน็ต ส่วนใหญ่จะดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานได้ในเบื้องต้นเท่านั้น เช่น การบันทึกภาพ หรือ ข้อความที่การลงไว้ทางออนไลน์ ตำแหน่งที่อยู่ของข้อมูลคอมพิวเตอร์ (Uniform Resource Locator: URL) เป็นต้น การที่จะเข้าตรวจสอบทางอินเทอร์เน็ตเพื่อค้นหาผู้ที่กระทำความผิด ที่แท้จริงจึงทำได้ยาก ต้องอาศัยความรู้ความชำนาญทางด้านเทคโนโลยีอย่างมาก แม้ว่าจะตรวจสอบ จนพบผู้กระทำความผิดก็ไม่อาจดำเนินการทางกฎหมายได้ เนื่องจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอาจมี เซิร์ฟเวอร์ที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายนั้น ไม่อาจมีผลให้ครอบคลุมไปยัง นอกราชอาณาจักรได้

แม้ว่าตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม จะอาศัยมาตรการ “แจ้งเตือนและนำออก” หรือ (Notice and take down) เช่นเดียวกับประเทศ อเมริกา โดยเจ้าของสิทธิ์ที่พบการละเมิดจะต้องมายื่นคำร้องต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา พร้อมหลักฐานการละเมิดเพื่อให้เจ้าหน้าที่ส่งคำร้องขึ้นสู่ศาล โดยจะมีการตรวจสอบในเบื้องต้นว่า เว็บไซต์ดังกล่าวมีการนำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์อยู่จริงหรือไม่ หากพบว่ามีการละเมิดแล้วศาลจะมี คำสั่งระงับการเผยแพร่ข้อมูล โดยการปิดเว็บไซต์ที่พบการละเมิดนั้น แต่ด้วยระยะเวลาในการ ดำเนินการที่ค่อนข้างใช้เวลาในการดำเนินการ แม้ว่าจะได้มีการสั่งปิดเว็บไซต์แล้วก็เป็นเพียงการ แก้ปัญหาได้ชั่วคราวเท่านั้น เว็บไซต์ดังกล่าวก็จะเปิดขึ้นใหม่โดยการใช้อินเทอร์เน็ตชื่อเว็บไซต์ (Domain Name) หรือตำแหน่งที่อยู่ของข้อมูลต่าง ๆ ในอินเทอร์เน็ต (Uniform Resource Location: URL) ขึ้นมาใหม่ทั้งหมด

นอกจากนี้การบังคับใช้กฎหมายหากเกิดการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มาตรา 18 เรื่อง การให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์ได้ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ อาจมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคล หรือส่งคำชี้แจง หรือเอกสาร หรือข้อมูลจรรยาบรรณ คอมพิวเตอร์ หรือสั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่เก็บไว้ หรือที่อยู่ในความ ครอบครอง หรือควบคุมของผู้ให้บริการได้โดยไม่ต้องใช้อำนาจศาล แต่ในกรณีทำสำเนา ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจรรยาบรรณคอมพิวเตอร์ หรือสั่งให้บุคคลส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือ ตรวจสอบ หรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ เพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิด หรือถอดรหัสลับของ ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือฮาร์ด หรืออ้ายระบบคอมพิวเตอร์ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่

³⁶ สุรเชษฐ ชาติชาคร, “ปัญหาการจัดเก็บและการได้มาซึ่งข้อมูลจรรยาบรรณคอมพิวเตอร์เพื่อนำมาใช้เป็น พยานหลักฐานในคดีละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย กรุงเทพมหานคร, 2556).

มีเขตอำนาจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการได้ และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจให้ มีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ในกรณีที่มีการแพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่กระทบต่อความมั่นคงหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มีอำนาจหน้าที่เฉพาะคดีที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติดังกล่าวเท่านั้น โดยมีอำนาจดังนี้คือ

1) การใช้อำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่ต้องขออนุญาตศาล ได้แก่ การใช้ อำนาจตามมาตรา 18 (1) (2) และ(3) (1)

(1) โดยมีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัตินี้มาให้ถ้อยคำหรือชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสารข้อมูล หรือหลักฐานอื่นใดที่อยู่ในรูปแบบที่สามารถเข้าใจได้

(2) เรียกข้อมูลจากรายการทางคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์ หรือจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

(3) สั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา 26 หรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

2) การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องขออนุญาตศาล การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 18 รวม 5 ประการตาม (4) (5) (6) (7) หรือ (8) ต้องขออนุญาตศาลตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 ก่อน³⁷

(1) ทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจากรายการทางคอมพิวเตอร์จากระบบคอมพิวเตอร์ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีที่ระบบคอมพิวเตอร์ยังมีได้อยู่ในความครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่

(2) สั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าว ให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

³⁷ พรเพชร วิชิตชลชัย, “คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560,” จาก https://ict.moph.go.th/upload_file/files/d9ea06d89c714348a8c6ff6415870007.pdf, 17 ธันวาคม 2562

(3) ตรวจสอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด อันเป็นหลักฐานหรืออาจใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดและสั่งให้บุคคลนั้นส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

(4) ถอดรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด หรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ทำการถอดรหัสลับ หรือให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการถอดรหัสลับดังกล่าว

(5) ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็นเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิดของผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์และข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์สำหรับการกระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์นั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มิได้บัญญัติให้อำนาจหน้าที่แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ไว้โดยเฉพาะ ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่มีอำนาจที่จะขอข้อมูลคอมพิวเตอร์และข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติมได้ การดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์จึงเป็นการดำเนินคดีอาญาไปตามปกติ กล่าวคือ ดำเนินการโดยเจ้าพนักงานตำรวจ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ไม่ได้มีบทบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวนที่จะสามารถขอข้อมูลคอมพิวเตอร์และข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ในฐานะที่ตนเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ด้วย จึงต้องอาศัยอำนาจศาลในการออกหมายเรียกพยานหลักฐาน ในการขอหมายเรียกและออกหมายเรียกซึ่งต้องมีหลักฐานประกอบคำร้องพอสมควรเพื่อให้ศาลเชื่อว่ามีอำนาจที่จะต้องเรียกข้อมูลคอมพิวเตอร์และข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์มาเป็นพยานหลักฐานสำคัญในคดี แต่เมื่อหลักฐานเบื้องต้นที่จะต้องใช้ประกอบการขอหมายเรียกดังกล่าว อยู่ในรูปของข้อมูลคอมพิวเตอร์และข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ ที่เจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวนไม่สามารถรวบรวมมาประกอบการขอออกหมายเรียกได้เพราะไม่มีอำนาจตามกฎหมาย จึงทำให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในส่วนของ การสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 จะเห็นได้ว่า ในการแสวงหาพยานหลักฐานในระบบคอมพิวเตอร์เป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กฎหมายจึงกำหนดให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามา

ตรวจสอบข้อมูลก่อนมีคำสั่ง โดยพนักงานเจ้าหน้าที่อาจยื่นคำร้องต่อศาลเองหรือในบางกรณีต้องได้รับอนุมัติจากผู้บังคับบัญชาในระดับสูงก่อนจึงจะมีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลได้ และการที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม นั้น เนื่องมาจากการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์มีความรุนแรงมากขึ้นเรื่อย ๆ สร้างความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์อย่างกว้างขวาง และไม่มีมาตรการทางกฎหมายอื่นที่จะแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ทันทั่วถึง จึงได้มีการบัญญัติมาตราดังกล่าวขึ้นมาเพื่อให้เจ้าของลิขสิทธิ์ใช้เป็นเครื่องมือในการปกป้องและคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์จากการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งมาตรการดังกล่าวถือว่ามีความเหมาะสมที่กำหนดให้ศาลเป็นผู้กั้นกรองและมีคำสั่ง แต่หากเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องแล้ว ในการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐาน ยังคงต้องอาศัยอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพราะแม้กฎหมายจะให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ในการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้สั่งผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ แต่ก็ยังมีปัญหาและอุปสรรคในการเสนอพยานหลักฐานต่อศาล โดยพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการไว้อย่างชัดเจนว่าผู้ให้บริการต้องรับผิดชอบและต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาทและปรับเป็นรายวันอีกไม่เกินวันละห้าพันบาทจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง³⁸ ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลหรือคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่

สำหรับการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือกฎหมายลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (Digital Millennium Copyright Act 1998: DMCA) นั้น จะพบว่า การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะเริ่มต้นที่ผู้แจ้งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับมอบอำนาจให้ดำเนินการแจ้งการละเมิดลิขสิทธิ์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หลังจากที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้แจ้งไปยังผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเกี่ยวกับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตก็อาจจะนำงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และดำเนินการเพื่อทำให้สาธารณชนไม่สามารถเข้าถึงงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์ได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดลิขสิทธิ์ก็สามารถส่งการแจ้งโต้ตอบ (Counter-Notice) ไปยังให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตได้ และจะได้รับความคุ้มครองภายใต้มาตรการดังกล่าว หากการนำงานดังกล่าวออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และดำเนินการเพื่อทำให้ไม่สามารถเข้าถึงได้นั้น เกิดจากการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ทำให้เกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้เชื่อโดยสุจริตว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ กรณีนี้ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตก็สามารถดำเนินการฟ้องร้องเจ้าของ

³⁸ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560.

ลิขสิทธิ์ และขอให้มีการนำงานที่นำออกออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตกลับมาไว้ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเช่นเดิม นอกจากนี้ ภายในระยะเวลา 14 วัน นับแต่วันที่ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตได้ส่งการแจ้งโต้ตอบ หากเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้แจ้งกลับให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตว่าจะดำเนินการฟ้องร้องผู้ใช้อินเทอร์เน็ต ฐานละเมิดลิขสิทธิ์ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตก็จะสามารถนำงานดังกล่าวกลับมาไว้ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเช่นเดิม แม้ว่าจะมีการนำออกจากระบบอินเทอร์เน็ตแล้วก็ตาม ในส่วนของกฎหมายคุ้มครองลิขสิทธิ์ของประเทศสิงคโปร์ ก็จะมีขั้นตอนการดำเนินการที่คล้ายคลึงกับของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ต่างกันที่การแจ้งเตือนให้ผู้ให้บริการระงับการเข้าถึงข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถเลือกที่จะใช้หรือไม่ใช้ก็ได้ มิได้เป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องดำเนินการแต่อย่างใด เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการดำเนินการดังกล่าว หรือหากผู้ให้บริการปฏิเสธไม่ดำเนินการตามที่แจ้งเตือนเจ้าของลิขสิทธิ์ ก็ยังมีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการดำเนินการได้

จากการศึกษาขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศสิงคโปร์ จะมีการบัญญัติขั้นตอนที่ชัดเจนและเข้าใจง่าย ในการดำเนินการระงับหรือยุติข้อมูลละเมิดลิขสิทธิ์ ต่างจากของประเทศไทย บ่อยครั้งที่เจ้าของลิขสิทธิ์สับสนว่าหากผลงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้นมีการละเมิดอยู่บนอินเทอร์เน็ตจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป หรือต้องดำเนินการในส่วนใดก่อน กล่าวคือ เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องแจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่รัฐก่อนหรือไม่ หากดำเนินการแล้วในลำดับถัดมาต้องแจ้งต่อเจ้าหน้าที่กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ เพื่อให้ดำเนินการไปยังศาลต่อไป หรือมีคำร้องต่อผู้ให้บริการให้นำเนื้อหา รูปภาพ หรือข้อความที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของตนออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนการดำเนินคดีของประเทศไทยอาจเกิดขึ้นเพราะการที่มีกระบวนการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ที่เป็นการแก้ไขจากกฎหมายที่มีอยู่เดิม ทำให้ต้องอาศัยการดำเนินการและประยุกต์ใช้ร่วมกันของกฎหมายทั้งสองฉบับ ส่งผลให้เกิดความสับสน ไม่มีลำดับขั้นตอนที่ชัดเจน ทั้งนี้ อาจเพราะขั้นตอนการดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ทางอินเทอร์เน็ตยังคงเป็นเรื่องใหม่สำหรับสังคมไทย การบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองลิขสิทธิ์ดังกล่าวยังคงขาดความคล่องตัวในการดำเนินการอยู่มาก

นอกจากนี้ในกรณีของการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 แม้จะมีการบังคับใช้มาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2550 และส่วนใหญ่ถูกใช้ไปเกี่ยวกับคดีด้านความมั่นคงเป็นหลัก เมื่อต้องนำบทบัญญัติมาบังคับใช้เกี่ยวกับการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ทำให้การตีความกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ยังคงมีปัญหาในทางปฏิบัติ ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถใช้

มาตรการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ และข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์เกี่ยวกับคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ได้ เพราะไม่ใช่การกระทำความผิดที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวนอกจากนี้ยังมีปัญหาในเรื่องของการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น พนักงานสอบสวนกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ หรือการประสานความร่วมมือระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคอมพิวเตอร์กับผู้ให้บริการ เป็นต้น จึงเห็นได้ว่าบุคลากรในหน่วยงานทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน และประชาชนทั่วไปยังขาดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

4.2 ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ (ISP)

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อใช้กำหนดมาตรฐานความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต โดยเฉพาะ รวมทั้งยังไม่มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่จะเป็นบรรทัดฐานการฟ้องร้องดำเนินคดีผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต เกี่ยวกับความผิดที่เกิดจากการให้บริการอินเทอร์เน็ต ซึ่งผู้ให้บริการไม่ได้เป็นผู้กระทำด้วยตนเอง

แม้ว่าตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม จะมีได้บัญญัติเรื่องความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไว้ อาจเนื่องจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเปรียบเสมือนตัวกลางในการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต ซึ่งผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต้องพึ่งพาตัวกลางทางเทคโนโลยีเพื่อส่งหรือฝากข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอาจใช้พื้นที่ของผู้ให้บริการในการโพสต์เนื้อหาที่ผิดกฎหมาย ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตและผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตควรร่วมรับผิดชอบต่อเนื้อหาผิดกฎหมายหรือเนื้อหาที่เป็นอันตรายที่เกิดโดยผู้ให้บริการหรือบุคคลที่สาม แต่ทั้งนี้ แม้ผู้กระทำผิดจะมีใช้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต การที่กฎหมายจะกำหนดความรับผิดชอบเพื่อให้ผู้ให้บริการต้องไปรับผิดชอบนั้น อาจจะเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ให้บริการเกินสมควร เพราะอินเทอร์เน็ตเป็นโลกทางออนไลน์ที่เปิดกว้างและบุคคลทั่วไปสามารถเข้าถึงได้ง่าย รวมทั้งข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ที่ไม่อาจตรวจสอบได้ทั้งหมด จึงควรมีการกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดตามกฎหมายของผู้ให้บริการซึ่งเป็นตัวกลางในการเชื่อมต่อข้อมูล ดังตัวอย่างของประเทศสหรัฐอเมริกา³⁹ ได้มีการบัญญัติกฎหมายที่ครอบคลุมถึงนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการรับผิดชอบของ

³⁹ วรพจน์ วงศ์กิจรุ่งเรือง และสฤณี อาชวานันทกุล, “การรับผิดทางกฎหมายของตัวกลาง: ปกป้องพื้นที่อินเทอร์เน็ตเพื่อส่งเสริมการแสดงออกและสร้างสรรค์นวัตกรรม พ.ศ. 2553,” จาก <https://thainetizen.org/wp-content/uploads/2010/05/Inter-liability-full.pdf>

ตัวกลาง ได้แก่ มาตรา 230 ในพระราชบัญญัติการสื่อสาร (Communication Act of 1934) และ มาตรา 512 ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ในสื่อดิจิทัล (Digital Millennium Copyright Act of 1998 – DMCA) โดยมาตรา 230 ได้กำหนดไว้ว่า ให้การคุ้มครองตัวกลางจากภาระรับผิดชอบเนื้อหาที่ผลิตโดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตซึ่งเป็นบุคคลที่สาม และผู้ให้บริการสื่อปฏิสัมพันธ์ออนไลน์ก็ใช้มาตรานี้เพื่อป้องกันตัวเองจากข้อกล่าวหา รวมถึงความประมาทเลินเล่อ การฉ้อฉล การฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองสิทธิพลเมือง และการหมิ่นประมาท

กฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาตามมาตรา 520 มีความแตกต่างจากมาตรา 230 เล็กน้อย แต่ก็ยังจำกัดขอบเขตการรับผิดชอบต่อการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยมาตรา 512 ในกฎหมาย DMCA กำหนดให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมี “พื้นที่ปลอดภัย” (Safe harbor) เพื่อให้เข้าข่ายในการได้รับความคุ้มครองจากพื้นที่ปลอดภัย ผู้ให้บริการต้องนำเอาเนื้อหาที่ละเมิดลิขสิทธิ์ออกเมื่อได้รับคำเตือนจากเจ้าของลิขสิทธิ์ การใช้นโยบายเหล่านี้เป็นการกระตุ้นให้เกิดการสร้างสรรค่นวัตกรรม ขยายโอกาสไปสู่การค้าอิเล็กทรอนิกส์และการแสดงออกอย่างเสรี ซึ่งช่วยสนับสนุนการใช้เทคโนโลยี การสื่อสารอย่างกว้างขวางมากขึ้น

แม้ว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะไม่ต้องรับผิดชอบในกรณีนี้ตามกฎหมาย เปลี่ยนเป็นการให้ความร่วมมือในการปิดเว็บไซต์ตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติมในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นก็ตาม แต่กฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติถึงความรับผิดชอบในกรณีที่ผู้ให้บริการไม่ดำเนินการปิดกั้นเว็บไซต์ตามคำสั่งศาล ซึ่งหากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ดำเนินการระงับการเข้าถึงข้อมูลอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้ให้บริการจะไม่มีผลตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ดังกล่าว โดยความรับผิดชอบที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลจะไปปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มาตรา 27 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งตามมาตรา 18 หรือมาตรา 20 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลตามมาตรา 21 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท และปรับเป็นรายวันอีกไม่เกินวันละห้าพันบาท จนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง”

นอกจากนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยยังไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ให้บริการในกรณีที่ผู้ให้บริการซึ่งเป็นตัวกลางพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดในการนำเนื้อหาที่ละเมิดเข้าสู่เครือข่ายอินเทอร์เน็ต การคุ้มครองตัวกลางจากภาระรับผิดชอบจึงมีความสำคัญ และกฎหมายควรกำหนดขอบเขตที่ชัดเจนเช่นเดียวกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ตัวอย่างเช่น กรณีที่ผู้ให้บริการได้ดำเนินการนำเนื้อหาหรือปิดกั้นการเข้าถึงซึ่งงานที่ละเมิดออกจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตออกจากแพลตฟอร์มหรือเว็บไซต์ของตนแล้ว ถือว่าผู้นั้นไม่มีความรับผิด เป็นต้น

4.3 ปัญหาในทางปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายลิขสิทธิ์

มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายในการระงับการกระทำที่แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ละเมิดลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 32/3 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 นั้น แม้กฎหมายจะได้กำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ เมื่อศาลได้รับคำร้อง และได้ทำการไต่สวนตามคำร้องแล้ว หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นไปตามคำร้องขอ ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือนางานที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยคำสั่งศาลให้บังคับผู้ให้บริการได้ทันที แล้วแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ให้บริการทราบโดยไม่ชักช้า แต่ในทางปฏิบัติจริงกลับไม่สามารถปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายไม่ได้ โดยปัญหาในทางปฏิบัติที่มักพบจะเกิดจากการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ที่พบข้อมูลการละเมิดลิขสิทธิ์บนเว็บไซต์ของผู้ให้บริการ และได้แจ้งผู้บริการให้ดำเนินการนำข้อมูลที่ละเมิดออกจากเว็บไซต์ของผู้ให้บริการแล้ว แต่ผู้ให้บริการก็ไม่ได้ปฏิบัติตาม เจ้าของลิขสิทธิ์บางรายไม่สามารถดำเนินคดีทางศาลได้เพราะไม่สามารถมีทุนทรัพย์มากพอในการฟ้องร้องดำเนินคดี เจ้าของลิขสิทธิ์จึงได้ร้องขอให้หน่วยงานของรัฐเข้ามาช่วยเหลือในการติดต่อผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในการระงับหรือยุติการเผยแพร่ข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ จึงขอยกตัวอย่างสมมติที่เคยเกิดขึ้นในทางปฏิบัติ คือ ผู้ร้องเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานเขียนหนังสือเพื่อใช้เป็นสื่อการสอนแก่นักเรียน แล้วผู้ร้องได้เผยแพร่ข้อมูลผลงานลิขสิทธิ์ของตนลงในแพลตฟอร์มออนไลน์ผ่านทางเฟซบุ๊กของตน ต่อมาผู้ร้องพบว่า มีผู้ใช้งานเฟซบุ๊กรายอื่นได้มีการเผยแพร่ผลงานลิขสิทธิ์ของผู้ร้องเพื่อแสวงหากำไร และไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ร้อง ผู้ร้องจึงได้แจ้งไปยังเฟซบุ๊กเพื่อขอให้นำข้อมูลดังกล่าวออกจากแพลตฟอร์ม แต่ทางเฟซบุ๊กก็ไม่ได้ดำเนินการตามที่ร้องขอ ผู้ร้องจึงได้ติดต่อมายังกรมทรัพย์สินทางปัญญา ให้ดำเนินการประสานทางผู้ให้บริการเฟซบุ๊กแทนการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาล เนื่องจากผู้ร้องเห็นว่าหากปล่อยไว้เนิ่นช้าอาจเกิดความเสียหายได้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาจึงได้มอบหมายให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการประสานผู้ให้บริการเฟซบุ๊กให้ดำเนินการ และทางผู้ให้บริการเฟซบุ๊กได้นำข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์นั้นออกจากแพลตฟอร์มภายในเวลารวดเร็ว

จากปัญหาข้างต้นจะเห็นได้ว่า การดำเนินการเกี่ยวกับระงับการแพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ ไม่สามารถดำเนินการได้ตามกฎหมายในทุกกรณี บางครั้งอาจต้องใช้การขอความร่วมมือจากผู้ให้บริการในการดำเนินการดังกล่าวแทนการร้องขอต่อศาล เพราะเป็นการดำเนินการที่ใช้เวลาน้อยกว่าการดำเนินการร้องขอต่อศาล

นอกจากปัญหาที่เกิดขึ้นข้างต้นแล้ว ยังพบปัญหาในเชิงปฏิบัติเกี่ยวกับการนำคดีเข้าสู่ศาลไม่ว่าจะเป็นการรวบรวมพยานหลักฐาน ปัญหาการปฏิบัติตามคำสั่งศาล และปัญหาเกี่ยวกับคำร้องที่ยื่นต่อศาลที่เกิดขึ้นจากการมาตรา 32/3 โดยจะพิจารณาได้ ดังนี้

(1) ปัญหาการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ หลักของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐคือให้อำนาจพนักงานอัยการฟ้องคดี แต่พนักงานอัยการจะฟ้องคดีได้ต้องมีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา จึงมีปัญหาว່การละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์นั้น พนักงานสอบสวนจะมีอำนาจเพียงใดในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

ในกรณีดังกล่าวเมื่อพิจารณาประกอบ ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 343/2549 เรื่อง อำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจในการปิดกั้นเว็บไซต์ที่ไม่เหมาะสมทางอินเทอร์เน็ต และของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 132 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งสรุปได้ว่าพนักงานสอบสวนใช้อำนาจตามมาตราดังกล่าวออกหมายเรียกเอกสารหรือพยานบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เข้าถึงข้อมูลทางโทรคมนาคมหรือข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต เกี่ยวกับชื่อที่อยู่และหมายเลข โทรศัพท์ที่ใช้เชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตตลอดจนรายละเอียดการเชื่อมต่อที่ระบุระยะเวลา login และ logout ของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่เผยแพร่ภาพลามกอนาจารหรือมีการกระทำความผิดกฎหมายอื่นเพื่อที่จะรู้ตัวผู้กระทำความผิดเท่านั้น มิได้ต้องการทราบรายละเอียดในข้อมูลส่วนบุคคลหรือข้อความในสิ่งสื่อสารที่บุคคลติดต่อกัน ถ้าข้อมูลที่พนักงานสอบสวนต้องการทราบปรากฏอยู่ในรูปเอกสารก็อาจออกหมายเรียกบุคคลผู้ครอบครองเอกสารให้จัดส่งเอกสารนั้นมาให้ได้ตามมาตรา 132 (3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้ศึกษา มีความเห็นว่าพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจที่จะขอข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้บริการที่ละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการ ได้ เว้นแต่ข้อมูลที่พนักงานสอบสวนขอนั้นจะอยู่ในรูปของเอกสาร⁴⁰

ก่อนมีบทบัญญัติมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ใช้บังคับนั้น เมื่อเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหายพบการกระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ก็จะไปแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน ภายใน 3 เดือนนับแต่วันรู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นเป็นอันขาดอายุ

⁴⁰ สุรเชษฐ ชาติชาคร. *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 36*, น. 33-34.

ความตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 96 ในการแจ้งความร้องทุกข์เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องมีข้อมูลเบื้องต้นคือต้องหาชื่อและที่อยู่ของผู้ให้บริการ โดยหาข้อมูลชื่อเว็บไซต์ (Domain Name) ตำแหน่งที่อยู่ของข้อมูลต่าง ๆ ในอินเทอร์เน็ต (Uniform Resource Location: URL) และหมายเลขประจำเครื่องคอมพิวเตอร์ (Internet protocol Address: IP Address) ที่ต่อเข้ากับอินเทอร์เน็ต เมื่อทราบหมายเลข IP Address ก็จะสามารถตรวจสอบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้ให้บริการ พนักงานสอบสวนเมื่อรับคำร้องทุกข์แล้วก็จะตรวจสอบ IP Address ว่าเว็บไซต์ที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดลิขสิทธิ์นั้นอยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการรายใด แล้วพนักงานสอบสวนก็จะใช้อำนาจตามมาตรา 132 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาออกหมายเรียกไปยังผู้ให้บริการระบบคอมพิวเตอร์นั้นเพื่อขอข้อมูลของผู้ใช้บริการหรือเจ้าของเว็บไซต์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นข้อมูลที่อยู่ในรูปของเอกสาร หลังจากนั้นพนักงานสอบสวนก็จะออกหมายเรียกไปยังผู้ให้บริการหรือเจ้าของเว็บไซต์ให้มารับทราบข้อกล่าวหา หรือขอความร่วมมือไปยังกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ในการแสวงหาพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติม เพื่อประกอบสำนวนการสอบสวน เมื่อทำสำนวนการสอบสวนเสร็จ พนักงานสอบสวนก็จะทำความเห็นควรถังฟ้องหรือควรถังไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการมีความเห็นสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง หากพนักงานอัยการเห็นว่าสั่งฟ้องก็จะฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลในความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และจะมีคำขอไปในคำฟ้องเพื่อให้ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งในการดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบอินเทอร์เน็ตดังกล่าว มีข้อสังเกตที่สำคัญอยู่ 5 ประเด็นคือ

1) ระยะเวลาในการดำเนินคดี การดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ที่ใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาดำเนินคดี มีระยะเวลานานเพราะกว่าพนักงานสอบสวนจะรวบรวมพยานหลักฐานทำสำนวนการสอบสวนเสร็จ ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการและเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล ผู้กระทำความผิดอาจยังกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์อยู่ ความเสียหายยังเกิดแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ เพราะยังไม่สามารถระงับการละเมิดได้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง

2) ในการพิจารณาพิพากษาของศาลคำสั่งศาลจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีซึ่งในทางปฏิบัติศาลจะออกคำสั่งแก่ผู้กระทำละเมิด ให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ ไม่ได้ออกคำสั่งแก่ผู้ให้บริการระบบคอมพิวเตอร์

3) พนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจส่วนใหญ่ไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำความผิดในระบบคอมพิวเตอร์ ทำให้การ

ดำเนินคดีล่าช้า หรือไม่สามารถทำการสืบสวนสอบสวนไปถึงตัวผู้กระทำความผิดได้ และไม่มีอำนาจขอข้อมูลจากรายการคอมพิวเตอร์ได้

4) การใช้ดุลพินิจของศาลในการพิจารณาออกคำสั่งให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นการใช้ดุลพินิจต่อตัวผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง ซึ่งเมื่อพิจารณาได้ความว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ศาลย่อมใช้ดุลพินิจได้อย่างเต็มที่ในการออกคำสั่งให้ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์

จากการศึกษาพบว่า การที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะนำคดีขึ้นสู่ศาล ยังมีขั้นตอนและกระบวนการที่ยังไม่ส่งผลดีเท่าที่ควร เนื่องด้วยปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาพยานหลักฐานการดำเนินงานที่ต้องอาศัยความชำนาญทางเทคโนโลยี รวมทั้งระยะเวลาในการตรวจสอบข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก ส่งผลให้การดำเนินการ ระงับการละเมิดลิขสิทธิ์จึงใช้เวลาก่อนข้างนานตามไปด้วย

ภายหลังได้มีแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ฉบับที่ 2 ในปี พ.ศ. 2558 โดยได้เพิ่มเติมมาตรา 32/3 เข้ามาอันเป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถที่จะยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อให้มีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยอาศัยหลักการเดียวกับมาตรการ “แจ้งให้ทราบและเอาออก” หรือ Notice and Takedown ของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ในการยื่นคำร้องต่อศาลในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น เมื่อผู้ให้บริการระงับการกระทำอ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือนางานที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดแล้ว ผู้ให้บริการก็ไม่ต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่ง ทั้งนี้ก็ด้วยเหตุผลในอันที่จะคุ้มครองความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ และในขณะเดียวกันก็เป็นการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้บริการระบบคอมพิวเตอร์ในฐานะที่เป็นตัวกลาง เมื่อผู้ให้บริการปฏิบัติตามคำสั่งศาลแล้วก็ไม่ต้องรับผิดชอบ โดยให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางได้ถ่วงดุลองพยานหลักฐานของฝ่ายผู้ร้อง เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ทุกฝ่าย ก่อนที่จะมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ แต่ศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้ จะต้องไต่สวนให้ได้ข้อเท็จจริงตามมาตรา 32/3 วรรคสาม (1) ถึง (6) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องสามารถแสดงพยานหลักฐานยืนยันข้อเท็จจริงให้ได้ว่าผู้ให้บริการระบบคอมพิวเตอร์เป็นเจ้าของเว็บไซต์ หรือให้บริการแก่ผู้ใช้บริการ หรือเจ้าของเว็บไซต์รายใด ตามที่กล่าวอ้างในคำร้อง และผู้ร้องได้พบเห็นการละเมิดของผู้ให้บริการในวันและเวลาใด แต่ละเว็บไซต์มีการละเมิดลิขสิทธิ์ประเภทใด เวลาใด ให้ชัดเจน มิฉะนั้นถือว่าพยานหลักฐานไม่ครบถ้วนศาลจะสั่งยกคำร้อง แต่ในทางปฏิบัติพบว่าผู้ยื่นคำร้องซึ่งเป็นเจ้าของ

ลิขสิทธิ์ไม่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานให้ครบถ้วน ชัดแจ้ง ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 32/3 วรรคสาม (1) ถึง (6) ศาลจะมีคำสั่งยกคำร้อง ซึ่งในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วย ลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 มีข้อสังเกตที่สำคัญ ดังนี้

1) เจ้าของลิขสิทธิ์ประสบกับปัญหาในการรวบรวมพยานหลักฐาน เนื่องจากไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์ได้ แตกต่างจากพนักงานสอบสวน หรือพนักงาน เจ้าหน้าที่อื่น ๆ ซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐาน ได้อย่างกว้างขวาง

2) ในการยื่นคำร้องต่อศาลเจ้าของลิขสิทธิ์จะมีข้อมูลเฉพาะ IP Address แต่ไม่ทราบว่า ใครเป็นเจ้าของ IP Address ดังกล่าว แม้ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือไม่ก็ตาม เจ้าของลิขสิทธิ์ก็ไม่สามารถที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบ คอมพิวเตอร์ได้ เนื่องจากไม่ทราบตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริง เพราะผู้ให้บริการไม่ได้ถูกบังคับให้ ต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการแก่ศาลหรือเจ้าของลิขสิทธิ์

3) การใช้ดุลพินิจของศาลเพื่อพิจารณาสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น คำสั่งของศาลกระทำต่อบุคคลที่สามคือผู้ให้บริการซึ่งมิใช่ผู้กระทำความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ โดยตรง ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการ ประกอบกับ พยานหลักฐานที่เสนอต่อศาล เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาจากการแสวงหาของเอกชนเจ้าของ ลิขสิทธิ์ มิใช่พยานหลักฐานที่รวบรวมโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนั้นศาลจึงใช้ดุลพินิจพิจารณาอย่าง รอบคอบ รัดกุม หากพยานหลักฐานไม่ชัดเจนก็ควรยกคำร้อง

4) เจ้าของลิขสิทธิ์รายเล็ก ๆ ที่ถูกละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ ไม่สามารถที่จะ เข้าถึงมาตรการดังกล่าวได้ เพราะในการยื่นคำร้องต่อศาลมีค่าใช้จ่ายสูง ต้องอาศัยทุนความหรือ ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย ทั้งต้องแสวงหาพยานหลักฐานด้วยตนเอง ซึ่งไม่มีความรู้ความเข้าใจหรือ งบประมาณที่เพียงพอที่จะดำเนินการได้

การรวบรวมพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์ จึงเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นผู้เสียหายจากผู้ละเมิด เนื่องจากข้อมูลส่วนใหญ่จะอยู่ในความดูแลของผู้ให้บริการทั้งหมด ฉะนั้นพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจจึงเป็นเพียงผู้เดียวที่จะสามารถเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้เท่านั้น

(2) ปัญหาการปฏิบัติตามคำสั่งศาล บทบัญญัติมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม บัญญัติให้เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิด ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น อาจตีความได้ว่า กฎหมาย บังคับให้เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องดำเนินคดีภายในกำหนดเวลาที่ศาลสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิด ลิขสิทธิ์ ไม่ว่าจะผู้ให้บริการจะปฏิบัติตามคำสั่งศาลหรือไม่ก็ตาม โดยเจ้าของลิขสิทธิ์จะต้อง

ดำเนินการให้เป็นไปตามอายุความทางอาญาของคดีลิขสิทธิ์หรืออายุความทางแพ่งของคดีลิขสิทธิ์ ซึ่งหากเป็นอายุความทางอาญา คดีลิขสิทธิ์เป็นคดีที่ยอมความได้จึงต้องพิจารณาหลักกฎหมาย มาตรา 66 ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 ที่กำหนดว่า ในคดีความผิดอันยอมความได้ ให้ผู้เสียหายร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันรู้เรื่องและรู้ตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นถือว่าขาดอายุความ ประกอบมาตรา 95⁴¹ แห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งกำหนดว่า อายุความคดีละเมิดลิขสิทธิ์มีกำหนดไว้ 10 ปี แต่หากต้องดำเนินคดีทางแพ่งของคดีลิขสิทธิ์ด้วยแล้ว อายุความทางแพ่งของคดีลิขสิทธิ์ จะพิจารณาตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งกำหนดไว้ว่า ห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิดแต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง จะเห็นได้ว่า เมื่อศาลมีคำสั่งให้ ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ภายในเวลาที่ศาลกำหนด เจ้าของลิขสิทธิ์ก็ต้องดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ภายในกำหนดเวลานั้น หากไม่ได้ดำเนินคดีภายในกำหนดเวลาดังกล่าว มีปัญหาว่าคดีจะขาดอายุความหรือไม่ และที่ว่าให้ดำเนินคดี หมายถึงดำเนินคดีแพ่งหรือคดีอาญา หรือทั้งคดีทางแพ่งและคดีอาญา นอกจากนี้ในการดำเนินคดีภายในกำหนดเวลาดังกล่าว หมายถึง การดำเนินคดีโดยเจ้าของลิขสิทธิ์ เป็นโจทก์ฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเอง หรือดำเนินคดีโดยเจ้าของลิขสิทธิ์ไปแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน และให้อัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดี

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์หาก ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตาม คำสั่งศาล เจ้าของลิขสิทธิ์จะสามารถดำเนินคดีกับผู้ให้บริการได้หรือไม่ ผู้ให้บริการต้องรับผิดชอบ ใดๆต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ และในกรณีที่ ผู้ให้บริการปฏิบัติตามคำสั่งศาลแล้ว ผู้ให้บริการไม่ต้อง รับผิดชอบ เท่ากับว่า ผู้ให้บริการไม่ต้องให้ข้อมูลผู้ให้บริการแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือศาลเพื่อนำมา ประกอบการดำเนินคดีได้

บทบัญญัติมาตรา 32/3 วรรค 4 ที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่ ผู้ให้บริการมิใช่ผู้ควบคุม ริเริ่ม หรือสั่งการให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ และผู้ให้บริการนั้นได้ ดำเนินการตามคำสั่งศาลตามวรรคสี่แล้วผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าเป็น การละเมิดลิขสิทธิ์ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งและหลังจากคำสั่งศาลสิ้นสุดแล้ว” เมื่อพิจารณา บทบัญญัติมาตราดังกล่าวแล้วเห็นได้ว่าผู้ให้บริการจะต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ในกรณีที่ ผู้ให้บริการเป็นผู้ควบคุมริเริ่มหรือสั่งการให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของ

⁴¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 กำหนดไว้ว่า ในคดีอาญาถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิด มายังศาล ภายในกำหนดดังต่อไปนี้ เป็นอันขาดอายุความ

(3) สิบปีสำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี

ผู้ให้บริการ แม้ผู้ให้บริการจะปฏิบัติตามคำสั่งศาลก็ต้องรับผิดชอบ เพราะถือว่าผู้ให้บริการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์เสียเอง สำหรับกรณีความรับผิดชอบของผู้ให้บริการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มาตรา 15 กำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ ในกรณีจงใจ สนับสนุน หรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา 14⁴² ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ใน ความควบคุมของตน จะเห็นว่าองค์ประกอบตามความรับผิดชอบสำหรับผู้ให้บริการตามกฎหมาย ทั้งสองฉบับใช้ถ้อยคำแตกต่างกันและมีรายละเอียดที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ในส่วนของมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ต้องเป็นการควบคุม ริเริ่มหรือสั่งการ ให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ และในส่วนของมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ต้องเป็นการจงใจ สนับสนุน หรือยินยอมให้มีการนำเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ ซึ่งในทางปฏิบัติเป็นเรื่องยากในการที่จะ พิสูจน์ได้ว่าผู้ให้บริการมีความผิดตามกฎหมายหรือไม่

⁴² พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 บัญญัติไว้ว่า มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(6) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง(1) มิได้กระทำต่อประชาชน แต่เป็นการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้กระทำ ผู้เผยแพร่ หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้เป็นความผิดอันยอมความได้.

(3) ปัญหาเกี่ยวกับคำร้องที่ยื่นต่อศาล การยื่นคำร้องต่อศาลตามบทบัญญัติมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องผ่านพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งจากการศึกษาตัวอย่างกรณีที่เจ้าของลิขสิทธิ์ยื่นคำร้องต่อศาลในบทที่ 3 พบว่า ในกรณีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องเป็นคดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามกฎหมายลิขสิทธิ์ต่อศาลนั้น จะต้องมีการบรรยายคำร้องด้วยองค์ประกอบกระทำความผิดที่ครบถ้วน และกระบวนการสืบทราบ วันเวลาที่พบการกระทำความผิด หรือพฤติการณ์ตลอดทั้งหลักฐานเกี่ยวกับการละเมิด ซึ่งผู้ร้องจะต้องทราบข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดก่อนจึงจะยื่นคำร้องได้ มิฉะนั้นจะขาดองค์ประกอบความผิดในข้อนี้ เนื่องจากอุปสรรคบางประการของเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นผู้ร้องทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์มีข้อจำกัด เป็นผลให้ศาลสั่งยกคำร้อง โดยมีตัวอย่างดังคดีในคดีหมายเลขดำที่ คค5/2558 วันที่ 16 พฤศจิกายน 2558 โดยมีรายละเอียด เกี่ยวกับการบรรยายคำร้องไว้ว่า “...ผู้ร้องได้ทำการตรวจพบมีการเผยแพร่ข้อมูลภาพ และหรือข้อมูลเสียงในงานภาพยนตร์ของบริษัท ทเว็นตี เซ็นจูรี ฟ็อกซ์ ฟิล์ม คอปอเรชั่น ที่ผู้ร้องเป็นผู้ได้รับสิทธิแต่เพียงผู้เดียว ในเว็บไซต์จำนวน 7 รายชื่อ ซึ่งมีการเผยแพร่ผ่านทางช่องทางให้บริการข้อมูล ทางอินเทอร์เน็ตของผู้ให้บริการทั้งสองดังกล่าว ดังนี้ (1) เว็บไซต์ชื่อ <http://www.mastermovie-hd.com/> (2) เว็บไซต์ชื่อ <http://www.nungmovies-hd.com/> (3) เว็บไซต์ชื่อ <http://www.movie2free.com/> (4) เว็บไซต์ชื่อ <http://037hd.tv/> (5) เว็บไซต์ชื่อ <http://9nung.com/> (6) เว็บไซต์ชื่อ http://www3.mampost.com (7) เว็บไซต์ชื่อ <http://fwiptv.net/> โดยไม่ปรากฏการได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานภาพยนตร์หรือผู้ร้องแต่ประการใด การกระทำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์โดยบุคคลซึ่งไม่ปรากฏชื่อและตัวดังกล่าว ทำให้ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้มีสิทธิแสวงหาผลประโยชน์ทางธุรกิจและในทางการค้าจากภาพยนตร์ดังกล่าวได้รับความเสียหาย ขอศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้...” คำร้องคดีนี้ศาลสั่งยกคำร้อง เป็นคดีหมายเลขแดงที่ คค5/2558 วันที่ 16 พฤศจิกายน 2558 โดยให้เหตุผลว่าไม่บรรยายรายละเอียดโดยชัดแจ้งเกี่ยวกับกระบวนการสืบทราบการละเมิดลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 32/3 วรรคสาม (4) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม รวมทั้งไม่แสดงหลักฐานเบื้องต้นตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง รวมทั้งผู้ร้องไม่บรรยายเกี่ยวกับผู้ให้บริการตามที่กล่าวอ้างว่าเป็นผู้ให้บริการใดที่ได้นำข้อมูลเข้าสู่ระบบอินเทอร์เน็ตตามคำร้อง เพียงแต่บรรยายว่าเว็บไซต์ใดที่ละเมิดลิขสิทธิ์เท่านั้น

จากคดีตัวอย่างคดีดังกล่าวข้างต้น ในคดีที่ศาลยกคำร้อง ศาลให้เหตุผลไว้ว่า เนื่องจากผู้ร้องไม่บรรยายรายละเอียดในคำร้องโดยชัดแจ้งตามมาตรา 32/3 วรรคสาม (1) ถึง (6) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเรื่องใหม่ ทั้งต่อเจ้าของลิขสิทธิ์และศาล ดังนั้น ในการรวบรวมพยานหลักฐานและบรรยายคำร้องของ

เจ้าของลิขสิทธิ์หรือทนายความ ซึ่งไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์อย่างเพียงพอ เป็นสาเหตุสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้การเตรียมพยานหลักฐาน และการบรรยายคำร้องไม่สมบูรณ์ ประกอบกับศาลเองอาจยังไม่มีความเชี่ยวชาญ ดังจะเห็นได้จากเหตุผลในคำสั่งศาลของแต่ละองค์คณะในการสั่งคำร้อง ต่างมีเหตุผลและมุมมองที่ค่อนข้างแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัดตามตัวอย่างคำสั่งศาลในบทที่ 3 ที่ผ่านมา สำหรับในคดีหมายเลขคำที่ คค5/2558 วันที่ 16 พฤศจิกายน 2558 ที่ได้ยกตัวอย่างไปนั้น ศาลสั่งยกคำร้องโดยให้เหตุผลว่าผู้ร้องไม่บรรยายคำร้องให้ชัดแจ้ง และไม่แสดงพยานหลักฐานเบื้องต้น ทั้งนี้เหตุผลในการสั่งคำร้องดังกล่าวอาศัยรายละเอียดจากการบรรยายคำร้องที่มีข้อเท็จจริงในทำนองเดียวกันกับคดีที่ศาลเคยพิจารณาและมีคำสั่งมาก่อน แต่การสั่งยกคำร้องในแต่ละคดีถือเป็นดุลพินิจของศาลด้วยเหตุผลที่ต่างกัน

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ทรัพย์สินทางปัญญา หมายถึง ผลงานอันเกิดจากการประดิษฐ์ คิดค้น หรือสร้างสรรค์ของมนุษย์ซึ่งเน้นที่ผลผลิตของสติปัญญาและความชำนาญ โดยไม่คำนึงถึงชนิดของการสร้างสรรค์หรือวิธีในการแสดงออก ทรัพย์สินทางปัญญาอาจจะแสดงออกในรูปแบบของสิ่งที่จับต้องได้ เช่น ลิขสิทธิ์ต่าง ๆ หรือในรูปแบบของสิ่งที่จับต้องไม่ได้ เช่น บริการ แนวคิดในการดำเนินธุรกิจ กรรมวิธีการผลิตทางอุตสาหกรรม เป็นต้น สามารถได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายทั้งสามฉบับในเบื้องต้น ได้แก่ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองผู้ประดิษฐ์และผู้สร้างสรรค์ รวมทั้งเพื่อประโยชน์แก่สาธารณชนในการเข้าถึงทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาโดยมีแนวทางเริ่มต้นจากกฎหมายลิขสิทธิ์ และแนวคิดเกี่ยวกับอินเทอร์เน็ต อันได้แก่ แนวคิดทฤษฎีเสรีนิยม (Liberal Theory) ทฤษฎีตามธรรมชาติ (Natural Rights Theory) ทฤษฎีคุ้มครองป้องกัน เป็นพื้นฐานสำคัญ ที่ก่อให้เกิดการสร้างสรรค์ผลงานและนวัตกรรมขึ้นมา งานสร้างสรรค์เหล่านี้จะช่วยส่งเสริมให้เกิดการพัฒนาและเป็นประโยชน์ต่อสังคมโดยรวม การให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการแสวงหาประโยชน์ในผลงานที่สร้างสรรค์ขึ้นในช่วงระยะเวลาหนึ่ง จึงเป็นเรื่องที่เหมาะสม หลังจากหมดอายุการคุ้มครองแล้ว ผลงานดังกล่าวก็จะตกเป็นสมบัติสาธารณะ เมื่อสังคมโลกมีการพัฒนามากขึ้น การติดต่อค้าขายระหว่างประเทศก็เพิ่มมากขึ้น แต่ละประเทศเห็นถึงความสำคัญเกี่ยวกับการสร้างสรรค์งานของผู้สร้างสรรค์ที่อาจสร้างมูลค่าทางการตลาดให้แก่ประเทศ จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ขึ้นใช้ภายในของประเทศที่มีระบบการคุ้มครอง และมีมาตรฐานที่แตกต่างกัน กลุ่มประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจที่ส่วนใหญ่เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา จึงเห็นว่าการคุ้มครองลิขสิทธิ์ควรมีมาตรฐานเดียวกันทั่วโลก จึงได้เกิดแนวความคิดผลักดันให้มีอนุสัญญาเบอร์น์ว่าด้วยความคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 และความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือที่เรียกว่าข้อตกลงทริปส์ขึ้น

สำหรับประเทศไทยเริ่มมีกฎหมายคุ้มครองลิขสิทธิ์ตั้งแต่ในสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ในรูปของประกาศขอพระสมุทวชิรญาณวิเศษ ลงวันที่ 20 กันยายน ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกของไทย ทั้งนี้ประเทศไทยได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์เพื่อให้ทันกับยุคสมัยมาโดยตลอด และได้อนุวัติการกฎหมายภายในเพื่อให้เป็นไปตามพันธกรณีที่มีต่ออนุสัญญาเบอร์นว่าด้วยความคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 และความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้าหรือที่เรียกว่าข้อตกลง ทริปส์ ในฐานะที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก ทำให้ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติมเป็นกฎหมายให้ความคุ้มครองและปกป้องลิขสิทธิ์ที่สอดคล้องกับมาตรฐานสากล

ปัจจุบันในทุกประเทศทั่วโลกต่างก็ประสบกับปัญหาการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในหลายรูปแบบที่แตกต่างกัน สำหรับในประเทศไทยแม้ว่าจะสามารถเนิ่นการปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาที่เกิดขึ้นตามท้องตลาด หรือสถานที่จัดจำหน่ายสินค้าที่มีหน้าร้านค้าหรือแผงลอยให้ลดน้อยลงได้ แต่ปัญหาการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญานอนอินเทอร์เน็ตกลับทวีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้เพราะความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงระบบอินเทอร์เน็ตได้อย่างทั่วถึง ก่อให้เกิดปัญหาการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญานอนอินเทอร์เน็ตได้ที่มีกระจายไปทั่วทุกพื้นที่ ซึ่งลักษณะการทำงานของระบบอินเทอร์เน็ตที่ไร้พรมแดนทำให้ยากที่จะควบคุมหรือป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญานอนอินเทอร์เน็ตได้ การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาก็เพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ แม้สหรัฐอเมริกาได้ปรับสถานะของประเทศไทยออกจากประเทศที่ต้องจับตามองเป็นพิเศษ (PWL) แล้ว เมื่อปีพ.ศ. 2560 และประเทศไทยได้แก้ไขกฎหมายในปี พ.ศ. 2558 ให้คุ้มครองลิขสิทธิ์งานต่าง ๆ ขยายความคุ้มครองไปถึงบนโลกออนไลน์ และลิขสิทธิ์ของนักแสดงได้อย่างครอบคลุมแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรา 32/3 อันเป็นเรื่องเกี่ยวกับมาตรการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลทางคอมพิวเตอร์ที่ละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งได้นำแนวความคิด “แจ้งเตือนและนำออก” หรือ Notice and Takedown ของสหรัฐอเมริกาอันเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลควบคุมเนื้อหาต่าง ๆ ที่ไม่เหมาะสม ด้วยการปิดกั้นหรือนำเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต โดยการแจ้งผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) เพื่อให้ปิดกั้นหรือนำเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมออกจากระบบ

สำหรับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตนั้น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 32/3 ได้บัญญัติให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น และในการยื่น

คำร้องตามมาตรา 32/3 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ จะต้องมีรายละเอียดโดยชัดเจน ซึ่งข้อมูล หลักฐาน และคำขอบังคับ ดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ให้บริการ
- (2) งานอันมีลิขสิทธิ์ที่อ้างว่าถูกละเมิด
- (3) งานที่อ้างว่าได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์
- (4) กระบวนการสืบทราบ วัน และเวลาที่พบการกระทำและการกระทำหรือพฤติการณ์ ตลอดจนพยานหลักฐานเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์
- (5) ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์
- (6) คำขอบังคับให้ผู้ให้บริการนำงานที่ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการหรือระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยวิธีอื่นใด

ในทางปฏิบัติเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหายจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้มีรายละเอียด โดยชัดเจนครบถ้วนตามที่กฎหมายบัญญัติ เพื่อที่ศาลจะใช้ประกอบการพิจารณาออกคำสั่ง โดยมีแนวทางในการแสวงหาพยานหลักฐานดังต่อไปนี้

- (1) สืบค้นข้อมูลการละเมิด หรือ Search Engine ว่ามีเว็บไซต์ใดที่ปล่อยให้มีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา
- (2) เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องหาชื่อและที่อยู่ของผู้ให้บริการ โดยหาข้อมูลชื่อเว็บไซต์ (Domain Name) ตำแหน่งที่อยู่ของข้อมูลต่าง ๆ ในอินเทอร์เน็ต (Uniform Resource Location: URL) และหมายเลขประจำเครื่องคอมพิวเตอร์ (Internet protocol Address: IP Address) ที่ต่อเข้ากับอินเทอร์เน็ต เมื่อทราบหมายเลข IP Address ก็จะสามารถตรวจสอบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้ให้บริการ
- (3) เตรียมหลักฐานความเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่อ้างว่าถูกละเมิดลิขสิทธิ์ หลักฐานของผู้มอบอำนาจและผู้รับมอบอำนาจ และหากเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นบุคคลหรือนิติบุคคล ต่างประเทศ เอกสารที่เกี่ยวข้องกับหนังสือมอบอำนาจจะต้องรับรองความถูกต้อง ต้องให้โนตารีพับลิก (Notary Public) หรือแมจิสเตรท (Magistrate) รับรอง แล้วให้สถานทูตไทยหรือสถานกงสุลไทย รับรองอีกครั้งหนึ่ง
- (4) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับมอบอำนาจต้องเตรียมตัวอย่างงานอันมีลิขสิทธิ์ ไม่ว่าจะเป็นภาพถ่าย สิ่งของ หรือตัวสินค้าที่ละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับมอบอำนาจต้องเตรียมหนังสือรับรองลิขสิทธิ์หรือหนังสือที่ยืนยันว่าสิทธิในลิขสิทธิ์นั้นเป็นของตนมายืนยันด้วย พร้อมหลักฐานการเผยแพร่หรือประกาศโฆษณาในงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น

(5) หลักฐานที่อ้างว่าได้มีการกระทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ตามที่ปรากฏบนเว็บไซต์ โดยอาจทดลองดาวน์โหลดหรือใช้บริการเว็บไซต์แล้วบันทึกไว้ หรือ Capture หน้าจอไว้รวบรวมไฟล์ที่มีการละเมิดหรือสิ่งพิมพ์ออกมาเป็นเอกสารหลักฐาน ตลอดจนหลักฐานการชำระเงินต่าง ๆ

(6) เอกสารอื่นที่เป็นภาษาต่างประเทศ จะต้องแปลเป็นภาษาไทยและมีการรับรองคำแปลแนบมาด้วย

(7) สำหรับ วันและเวลาที่พบการกระทำ และการกระทำหรือพฤติการณ์เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์นั้น จะสามารถทราบได้เมื่อรู้หมายเลข IP Address ว่าเป็นของผู้ให้บริการรายใดแล้ว โดยการนำหมายเลข IP Address และวันที่ เวลาที่ปรากฏ สอบถามไปยังผู้ให้บริการ (Internet Service Provider: ISP) รายนั้น ๆ จะทำให้ทราบ ชื่อผู้จดทะเบียน หมายเลขโทรศัพท์ที่ใช้เชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตในช่วงเวลานั้น ๆ ตำแหน่งที่ตั้งของเครื่องคอมพิวเตอร์แม่ข่าย (Server) โดยผู้ให้บริการอาจเป็นคนละรายกับ IP Address ก็ได้

(8) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับมอบอำนาจต้องกำหนดหรือระบุรายละเอียดเกี่ยวกับความเสียหายที่ได้รับจากการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าวในคำร้องที่ยื่นต่อศาลด้วย

จากการศึกษาปัญหาการบังคับใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ มาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พบว่ายังมีปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย ดังต่อไปนี้

(1) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย การรวบรวมพยานหลักฐานในการยื่นคำร้องขอต่อศาล เจ้าของลิขสิทธิ์จะสามารถแสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ได้ จาก IP Address ซึ่ง IP Address จะทำให้ทราบเพียงว่าใครเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) เท่านั้น แต่จะไม่สามารถทราบรายละเอียดเกี่ยวกับผู้ใช้บริการหรือเจ้าของเว็บไซต์ที่กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบอินเทอร์เน็ต และหากผู้กระทำความผิดได้ใช้งานเซิร์ฟเวอร์ที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ การบังคับใช้กฎหมายนั้นก็อาจมีผลให้ครอบคลุมไปยังนอกราชอาณาจักรได้เช่นกัน

(2) ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ (ISP) ตามมาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม จะมีได้บัญญัติเรื่องความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไว้ อย่างเช่นสหรัฐอเมริกา ทำให้บางครั้ง เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการทำการปิดกั้นเนื้อหาที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเว็บไซต์ ผู้ให้บริการบางรายก็ไม่ได้ปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด อาจเนื่องจาก มาตรา 32/3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มิได้บัญญัติถึงการดำเนินการ หรือกำหนดความรับผิดชอบใด ๆ ไว้ในมาตรานี้ ทำให้บางครั้งการปิดกั้นเนื้อหาดังกล่าวอาจได้ผลในกรณีที่หน่วยงานภาครัฐขอความร่วมมือผู้ให้บริการแทน ซึ่งทางผู้ให้บริการจะดำเนินการได้รวดเร็วกว่าการดำเนินคดีทางศาล

(3) ปัญหาในทางปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายลิขสิทธิ์ กรณีเจ้าของลิขสิทธิ์ที่พบข้อมูลการละเมิดลิขสิทธิ์บนเว็บไซต์ของผู้ให้บริการ และได้แจ้งผู้บริการให้ดำเนินการนำข้อมูลที่ละเมิดออกจากเว็บไซต์ของผู้ให้บริการแล้ว แต่ผู้ให้บริการไม่ได้ปฏิบัติตาม เจ้าของลิขสิทธิ์บางรายไม่สามารถดำเนินคดีทางศาลได้เพราะไม่สามารถมีทุนทรัพย์มากพอในการฟ้องร้องดำเนินคดี จึงได้ร้องขอให้หน่วยงานของรัฐเข้ามาช่วยเหลือในการติดต่อผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในการระงับหรือยุติการเผยแพร่ข้อมูลที่ละเมิดลิขสิทธิ์ กรณีการนำคดีเข้าสู่ศาลไม่ว่าจะเป็นการรวบรวมพยานหลักฐาน ปัญหาการปฏิบัติตามคำสั่งศาล และปัญหาเกี่ยวกับคำร้องที่ยื่นต่อศาลที่เกิดขึ้นจากการมาตรา 32/3 ที่ผู้ร้องไม่บรรยายรายละเอียดโดยชัดแจ้งเกี่ยวกับกระบวนการสืบทราบการละเมิดลิขสิทธิ์ และไม่บรรยายเกี่ยวกับรายละเอียดผู้ให้บริการมากพอเป็นผลให้ศาลสั่งยกคำร้อง

ส่วนมาตรการและปัญหาการบังคับใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 นั้น สรุปได้ดังนี้

มาตรการตามพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดการกระทำต่าง ๆ ที่เป็นการกระทำความผิดและกำหนดโทษสำหรับการกระทำความผิด รวมทั้งกำหนดมาตรการควบคุมผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเอาไว้ โดยบทบัญญัติมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจในการสืบสวนและสอบสวน เพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด และหาตัวผู้กระทำความผิด ที่กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ กล่าวคือ

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสาร ข้อมูล หรือหลักฐานอื่นใดที่อยู่ในรูปแบบที่สามารถเข้าใจได้

(2) เรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการเกี่ยวกับการติดต่อ สื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

(3) สั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา 26 หรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้า หน้าที่

(4) ทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ จากระบบคอมพิวเตอร์ ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีที่ระบบคอมพิวเตอร์นั้นยังมีได้อยู่ในความครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่

(5) สั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

(6) ตรวจสอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคล ใด อันเป็นหลักฐานหรืออาจใช้เป็น

หลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดและสั่งให้บุคคลนั้นส่งข้อมูล คอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

(7) ถอดรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใดหรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ทำการถอดรหัสลับหรือให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการถอดรหัสลับดังกล่าว

(8) ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็นเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิดและผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

โดยการใช้อำนาจมาตรา 18 (4) (5) (6) (7) และ (8) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำร้อง และ มาตรา 20 บัญญัติว่า ในกรณีที่การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูล คอมพิวเตอร์ ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในภาคสองลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน พนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีอาจยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยาน หลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีการสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้

ส่วนการใช้อำนาจตามมาตรา 18 (1) (2) (3) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถทำการระงับการทำให้แพร่หลายนั้นเอง หรือสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้ และมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปที่จะสอบถามหรือเรียกบุคคลหรือข้อมูลจากบุคคลอื่นหรือสั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา 26 หรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งจะแตกต่างกับการใช้อำนาจหน้าที่ตามมาตรา 18 (4) - (8) ที่เป็นการใช้อำนาจพิเศษ กฎหมายจึงกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำร้อง โดยคำร้องอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรายละเอียดดังต่อไปนี้เท่าที่สามารถจะระบุได้ (1) เหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดกระทำหรือกำลังจะกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ (2) เหตุที่ต้องใช้อำนาจ (3) ลักษณะของการกระทำความผิด (4) รายละเอียดเกี่ยวกับอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิด และ (5) ผู้กระทำความผิด

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาพบว่า มีปัญหาในการบังคับใช้โดยเฉพาะเรื่องของการรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินคดี เนื่องจากเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นภาคเอกชนไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ได้ ทำให้ไม่สามารถที่จะแสวงหาพยานหลักฐานมาประกอบคำร้องได้อย่างครบถ้วน เมื่อยื่นคำร้องต่อศาลส่วนใหญ่ศาลจะมีคำสั่งยกคำร้อง และถึงแม้ว่าศาลจะมีอนุญาตตามคำร้องขอก็คือมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ในทางปฏิบัติเจ้าของลิขสิทธิ์ก็ไม่อาจดำเนินคดีได้ภายในเวลาที่ศาลกำหนด เพราะไม่สามารถที่จะรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดได้ และไม่มีบทกำหนดโทษในหากผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ทั้งนี้การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ก็มีปัญหาในทำนองเดียวกันกล่าวคือพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจเข้าถึงข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ และพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ก็มีอำนาจเข้าถึงหรือเรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ได้เฉพาะที่เป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยคอมพิวเตอร์เท่านั้น ไม่รวมถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ แนวทางป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาบนอินเทอร์เน็ตของไทยยังไม่มีความชัดเจนเป็นรูปธรรม และไม่เหมาะสมสอดคล้องกับข้อเท็จจริงของสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นเท่าที่ควร โดยส่วนใหญ่จะเป็นมาตรการที่กำหนดขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาด้านการละเมิดลิขสิทธิ์เพียงด้านเดียว ไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สินทางปัญญาด้านอื่น ๆ นอกจากนี้ในการประสานการป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาบนอินเทอร์เน็ตระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ยังขาดความเป็นเอกภาพ ต่างคนต่างทำ เนื่องจากไม่มีศูนย์กลางในการประสานงาน ทั้งยังไม่มีกระบวนการบูรณาการร่วมกันเพื่อแก้ไขปัญหาอย่างจริงจัง และต่อเนื่อง การกำหนดนโยบายหรือแผนยุทธศาสตร์เกี่ยวกับการป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาบนอินเทอร์เน็ตขาดการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสีย มาตรการบางอย่างอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพื่อให้มีแนวทางป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาที่ชัดเจนเป็นรูปธรรม มีความยืดหยุ่น และไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป จึงควรดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ โดยการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไว้กรณีหากมิได้ดำเนินการปิดเว็บไซต์ และควรปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ให้ครอบคลุมฐานความผิดการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา เช่น การละเมิดเครื่องหมายการค้าบนอินเทอร์เน็ต เป็นต้น เพราะการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาบนอินเทอร์เน็ตซึ่งมิใช่การละเมิดลิขสิทธิ์ มิได้มีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ทำให้การดำเนินการเกี่ยวกับการละเมิด

ทรัพย์สินทางปัญญาบนอินเทอร์เน็ตจึงต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 จึงเห็นได้ว่า ฐานความผิดเกี่ยวกับการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ยังไม่มีการกำหนดเป็นฐานความผิดที่ชัดเจนใน พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่ต้องตีความ โดยอาศัยฐานความผิดอื่นให้เข้ากับการกระทำความผิดที่ เกิดขึ้นเพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการปิดเว็บไซต์ให้

(2) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือ เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นมีอำนาจประสานความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่า ด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ เพื่อขอข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์สำหรับความผิดที่มี โทษอาญาได้ และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ให้ความร่วมมือกับพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตาม กฎหมายอื่น โดยสามารถที่จะเข้าถึงหรือขอข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์สำหรับการกระทำความผิดที่มี โทษอาญาได้ตามกฎหมาย

(3) กรณีขั้นตอนการยื่นคำกล่าวหาและฟ้องร้อง ต้องจัดให้มีเจ้าหน้าที่ในให้ความ ช่วยเหลืออำนวยความสะดวกในการแนะนำ คัดกรอง และจัดเตรียมพยานหลักฐานแก่ผู้ร้องมากขึ้น โดยอาจจัดเตรียมแบบฟอร์ม ตัวอย่างการเขียนคำร้อง หรือการแนะนำประชาสัมพันธ์ให้ความรู้ เพื่อลดปัญหาในการนำคดีเข้าสู่ศาล แล้วขาดหลักฐานที่จำเป็นจนนำไปสู่การยกฟ้องคดีต่าง ๆ ทั้งนี้ ศาลควรมีคำสั่งให้มีการแก้ไขหรือเพิ่มเติมในกรณีที่คำร้องนั้นขาดตกบกพร่องในส่วนใดส่วนหนึ่ง ในเบื้องต้นก่อนที่จะมีคำสั่งว่าเห็นควรต้องปิดเว็บไซต์หรือไม่ โดยทั้งนี้ส่วนสำคัญคือเจ้าหน้าที่ ที่ต้องพิจารณากำกับดูแลในส่วนนี้สำคัญ

(4) ควรมีการปรับปรุงโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ และยกสถานะ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน ด้านการทำงานป้องกันและปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดย อาจจัดให้มีหน่วยงานเฉพาะขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายและประสานการป้องปรามการละเมิด ทรัพย์สินทางปัญญาบนอินเทอร์เน็ตที่มีประสิทธิภาพ สะดวกรวดเร็ว สอดคล้องเหมาะสมกับ สถานการณ์ ทั้งนี้อาจมีการทำงานแบบบูรณาการหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง และภาคเอกชน เจ้าของสิทธิเข้ามาร่วมกันในการระดมความคิดเห็น ศึกษา วิจัย อย่างเป็นระบบ ถึงข้อดีข้อเสีย ตลอดจนปัญหาและอุปสรรค ต่าง ๆ เพื่อให้ได้แผนยุทธศาสตร์ทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีมี ประสิทธิภาพ และสามารถใช้นำปฏิบัติงานได้จริง

ส่งเสริมให้มีการดำเนินคดีทางแพ่งเพื่อเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการละเมิด ลิขสิทธิ์ ซึ่งเจ้าของสิทธิควรจะได้รับเยียวยาที่สมควรตามความเสียหายที่เกิดขึ้น อีกทั้งเป็นการ

สร้างความเป็นธรรมระหว่างคู่กรณีที่จะพิสูจน์ข้อกล่าวหาที่ได้รับ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและ
แก้ไขปัญหาการแสวงหาประโยชน์จากการขอมความในคดีได้





บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

คำธร สติกรกุล. ประวัติหนังสือและการพิมพ์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2523.

เกษราภรณ์ เสงี่ยม. “ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

เครือข่ายกาญจนาภิเษก. “วิวัฒนาการของอินเทอร์เน็ต.”

<http://kanchanapisek.or.th/kp6/sub/book/book.php?book=25&chap=6&page=t25-6-infodetail01.html>, 24 พฤศจิกายน 2562.

จิรประภา มากถื่น. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.

คุณแจ คำชู. “มาตรการบังคับสิทธิทางแพ่งเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา: ศึกษาการละเมิดลิขสิทธิ์และเครื่องหมายการค้า.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.

ทวีศ ศรีเกตุ. งานลิขสิทธิ์ในยุคไร้ขอบเขต ใช้ข้อมูลอย่างปลอดภัย. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.

ธวัชชัย ศุภผลศิริ. กฎหมายลิขสิทธิ์. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544.

นุศรา กาญจนกุล. “ความพร้อมของประเทศไทยและผลกระทบของการเข้าเป็นภาคี “สนธิสัญญาอินเทอร์เน็ต” ขององค์การการค้าโลก.” รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต กระทรวงการต่างประเทศ, 2560.

ปิยอร เปลี่ยนผดุง. รายงานฉบับสมบูรณ์ กฎหมายอาชญากรรม ควบคุมการพนันออนไลน์ของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาและแนวทางการบังคับใช้พระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. 2478 กับการพนันออนไลน์. สำนักงานกองทุนเสริมสร้างสุขภาพ (สสส), 2556.

พรเพชร วิชิตชลชัย. “คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560.”

https://ict.moph.go.th/upload_file/files/d9ea06d89c714348a8c6ff6415870007.pdf, 17 ธันวาคม 2562.

พิทยา ไชยมหาพฤกษ์. “มาตรการแจ้งเตือนและเอาออก: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทย กับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสิงคโปร์.” วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ. ปีที่ 8. ฉบับที่ 2 (มกราคม - มิถุนายน 2561): 39-47.

พิรงรอง รามสูตธนะนันท์ และนิธิตา ครานิชนันท์. การกำกับดูแลเนื้อหาอินเทอร์เน็ตโครงการปฏิรูประบบสื่อ: การกำกับดูแลเนื้อหาโดยรัฐ การกำกับดูแลตนเอง และสื่อภาคประชาชน. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2547.

ภูมินทร์ บุตรอินทร์. เอกสารการสอนวิชาทรัพย์สินทางปัญญา. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.

ยรรยง พวงราช. “ทรัพย์สินทางปัญญา: ความหมาย ขอบเขต ความเป็นมา และความสำคัญ.” บทบัณฑิตย. เล่มที่ 54 (2541): 18.

วรพจน์ วงศ์กิจรุ่งเรือง และสฤณี อาชวานันทกุล. “การระมัดระวังทางกฎหมายของตัวกลาง: ปกป้องพื้นที่อินเทอร์เน็ตเพื่อส่งเสริมการแสดงออกและสร้างสรรค์นวัตกรรม พ.ศ. 2553.” <https://thainetizen.org/wp-content/uploads/2010/05/Inter-liability-full.pdf>

สุพล พรหมมาพันธุ์. “อาชญากรรมคอมพิวเตอร์: ภัยคุกคามแห่งศตวรรษที่ 21.” แพทยสารทหารอากาศ. ปีที่ 60. ฉบับที่ 3 (กันยายน – ธันวาคม, 2557): 57.

สุรเชษฐ ชาติชาคร. “ปัญหาการจัดเก็บและการได้มาซึ่งข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์เพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต.” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2556.

อนุสัญญาเบอร์น์. https://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?treaty_id=15, 15 ธันวาคม 2562.

อรพรรณ พันธุ์พัฒนา. คำอธิบายลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549.

เอกรินทร์ วิริโย. “มาตรการแจ้งเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต: ศึกษากรณีการตรวจสอบการแจ้งตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา.” วารสารนักรบริหาร. ปีที่ 34. ฉบับที่ 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2557): 48-51.

ภาษาต่างประเทศ

AGREEMENT ON TRADE-RELATED ASPECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY

RIGHTS, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works,

https://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=283698.

Berne Convention, https://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?treaty_id=15.

Copyright Act - Singapore Statutes Online, <https://sso.agc.gov.sg/Act/CA1987>, December 20, 2019.

Digital Millennium Copyright Act 1998 (DMCA) - US Copyright Office,

<https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>, December 20, 2019.

Digital Millennium Copyright Act Services Ltd. Terms and Conditions,

<https://www.dmca.com/FAQ/Digital-Millennium-Copyright-Act-Services-Ltd-Terms-and-Conditions>, December 20, 2019.

Intellectual Property Office of Singapore. Copyright, <https://www.ipos.gov.sg/protect-ip/copyright-resources>, December 20, 2019.

The Concept of Intellectual Property,

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf. page 3.

WTO Members, https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

นางสาวชลิน อาญาพิทักษ์

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2557 นิติศาสตรบัณฑิต

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ วิทยาเขตหาดใหญ่

นิติกรปฏิบัติการ

กรมทรัพย์สินทางปัญญา

