

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียน
โดเมนเนม

สุกฤตา พิทยชินโชติ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ.2562

Legal Measures on Rules and Protection of Domain Name Registration

Sukitta Pithayachinchot

A Thesis Submitted in Partial Fulfilment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2019




ใบรับรองวิทยานิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

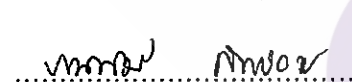
หัวข้อวิทยานิพนธ์ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ และการคุ้มครอง
การจดทะเบียนโดเมนเนม
เสนอโดย นางสาวสุกฤตา พิทยชินโชติ
สาขาวิชา นิติศาสตร์
หมวดวิชา กฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี

ได้พิจารณาเห็นชอบ โดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

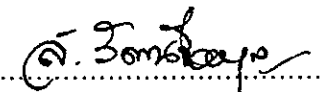
.....ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล)

.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์
(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.ณัฐ โชคเหมาะ)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ภาณินี กิจพ้อคำ)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนช่อสกุล)
วันที่ ๒ เดือน ๒๕๕๖ พ.ศ.

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม
ชื่อผู้เขียน	สุกฤตา พิทยชิน โชติ
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. อภิญญา เลื่อนฉวี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2561

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาให้เข้าใจถึงปัญหาที่เกิดขึ้นกับโดเมนเนมในประเทศไทย ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม เนื่องจากการที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนโดเมนเนมมาบังคับใช้โดยตรง การนำหลักกฎหมายมาปรับใช้กับโดเมนเนมในปัจจุบันจึงต้องอาศัยพระราชบัญญัติเครื่องหมายทางการค้า พ.ศ.2534 มาใช้ในลักษณะหลักการเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง แต่อย่างไรก็ตามโดเมนเนมไม่ใช่เครื่องหมายทางการค้าและในทางกลับกันเครื่องหมายทางการค้าก็มีใช้โดเมนเนมเนื่องจากโดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะที่สามารถแสดงออกได้ทางตัวอักษร ตัวเลข การเรียบเรียงตัวอักษรและตัวเลขเหล่านั้นเพื่อแสดงออกมาเป็นโดเมนเนม แต่เครื่องหมายทางการค้านอกจากการแสดงออกผ่านตัวอักษรแล้วยังสามารถแสดงออกได้ทาง ลักษณะ รูปร่าง ลายเส้นและรวมไปถึงสีสัน เป็นต้น จึงไม่เหมาะสมหากจะนำหลักเกณฑ์และมาตรการต่างๆของพระราชบัญญัติเครื่องหมายทางการค้า พ.ศ.2534 มาอนุโลมใช้กับโดเมนเนม

ปัจจุบันประเทศไทยมิได้ให้ความสำคัญกับปัญหาเรื่องโดเมนเนมเท่าที่ควร จึงไม่ปรากฏบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมโดยตรงที่เข้ามาคุ้มครองโดเมนเนม รองรับสถานะทางกฎหมายของโดเมนเนม หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นหลักเกณฑ์ที่ออกโดยภาคเอกชน สามารถยกเลิก แก้ไข เปลี่ยนแปลงได้ง่าย นอกจากนี้ การที่ไม่มีหน่วยงานของภาครัฐเข้ามาทำหน้าที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อเป็นสื่อกลางในการควบคุมรวมถึงกำหนดนโยบาย หรือวางแบบแผน จึงส่งผลให้เกิดปัญหาในหลายด้าน ทั้งในด้านการพิจารณาเจตนาของผู้

จดทะเบียนโดเมนเนม หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมทั้งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับช่วงระยะเวลาที่จะเริ่มต้นการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนม รวมถึงปัญหาเรื่องการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีผลกระทบต่อความเป็นเจ้าของชื่อโดเมนเนมเนื่องจากเอกชนที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมได้อาศัยการเพิ่มอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยอำเภอใจมาเป็นข้อต่อรองในการรับต่ออายุโดเมนเนมในครั้งต่อไป

จากการศึกษาพบว่ากรณีที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่มาบังคับใช้กับโดเมนเนมไว้โดยตรงและกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่ยังบังคับใช้อยู่ยังมีความล้าหลัง อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับควมมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนม ซึ่งเป็นการยากที่จะควบคุมการจดทะเบียนโดเมนเนมและคุ้มครองผู้เป็นเจ้าของชื่อโดเมนเนมโดยใช้กฎหมายฉบับอื่น ผู้เขียนจึงเห็นควรจัดให้มีกฎหมายที่สามารถเข้ามากำกับดูแลเกี่ยวกับโดเมนเนมได้โดยตรง โดยการเสนอให้มีพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนมให้ครอบคลุมถึงหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม นอกจากนี้ควรจัดตั้งหน่วยงานของทางภาครัฐ เพื่อเข้ามาทำหน้าที่เปิดประมูลเพื่อหาหน่วยงานภาคเอกชนเข้ามาทำหน้าที่รับจดทะเบียนโดเมนเนม และมีการวางนโยบายเพื่อให้ครอบคลุมถึงในส่วนของผู้ซึ่งได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติโดเมนเนม โดยนำแนวคิดและหลักการของต่างประเทศมาเป็นแนวทางเช่น สหรัฐอเมริกา ราชอาณาจักรเดนมาร์ก สาธารณรัฐฟินแลนด์ เป็นต้น เพื่อนำมาปรับใช้ ให้สามารถแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้อย่างเหมาะสม

Thesis Title	Legal Measures on Rules and Protection of Domain Name Registration
Author	Sukitta Pithayachinchot
Thesis advisor	Associate Professor Dr. Apinya Luernshavee
Department	Law
Academic Year	2018

ABSTRACT

This thesis is aimed to study and acquire a good understanding of the problems occurred with domain names in Thailand in relation to the rules and protection of domain name registration since Thai jurisdiction does not provide any law directly applicable to domain name registration. Consequently, the Trademark Act B.E. 2534 (1991) is applied to domain names on analogical basis as the closest legislation. Nonetheless, domain names are not trademarks, and conversely, trademarks are not domain names. This is due to the specific alphabetical and numerical nature of domain names, which means that it can be represented by way of arranging the alphabets and numbers. On the other hand, trademarks can be represented by its characteristics, shapes, lines and colors. Therefore, the rules and measures of the Trademark Act B.E. 2534 (1991) is not suitable for analogical application to domain names.

Nowadays, Thai law does not place importance on the problems with regard to domain names, thus the legislation directly governing domain names has not yet enacted so as protect and recognize the status of domain names. The existing registration rules on domain name registration are issued by private sectors which can be easily repealed, amended and revised. Furthermore, the lack of government agency, being responsible for registration of domain names and acting as an intermediary to control and lay down the relevant policies and guidelines, leads to several problems relating to the examination of domain name applicants' good faith and the rules on domain name registration, i.e. the start of protection period available for domain name applicants including the

determination of domain name registration fee which gives effect to the ownership in domain names. In reliance on their higher bargaining power, the private registrars arbitrarily increase the domain name registration fee as a condition to make the renewal of domain names valid.

According to the study, Thai law is silent on the legislation which directly governs domain names. Also, the existing law is not up-to-date and suitable for the specific nature of domain names. It is difficult to control the registration of domain names and to protect the owners of domain names by applying other legislation. Accordingly, the author proposes that a law directly applicable to domain name registration be enacted, i.e. the domain name act, covering the rules and protection of domain name registration. Moreover, a government agency should be established in order to select a private sector to perform the function of domain name registration by tender. In addition, the agency should lay down the policies which is retrospectively applied to the domain names registered prior to the enactment of proposed domain name act. In this regard, the principles and concepts under certain foreign laws, such as United States of America, Kingdom of Denmark and Republic of Finland law, should be adapted and form the basis for appropriate solution of the problems occurred in Thai jurisdiction.

กิตติกรรมประกาศ

ความสำเร็จของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เกิดขึ้นมาได้จากความกรุณาช่วยเหลือเป็นอย่างดีจากบุคคลหลายท่าน ซึ่งหากปราศจากบุคคลเหล่านี้แล้วงานชิ้นนี้คงไม่อาจสำเร็จขึ้นมาได้ อันดับแรกผู้เขียนขอขอบพระคุณท่าน ศ.ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ซึ่งให้เกียรติรับเป็นประธานคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์เล่มนี้ แม้ท่านจะมีงานที่ต้องรับผิดชอบอยู่มาก แต่ท่านก็ได้กรุณาสละเวลารับเป็นประธานกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ อีกทั้งยังกรุณาให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างมากแก่ผู้เขียน ขอขอบพระคุณท่าน รศ.ดร.ภูมิ โชคเหมาะ ผู้เสียสละเวลารับเป็นกรรมการสอบ ท่านได้ชี้แนะให้เห็นถึงหลักกฎหมายและแนวทางการเขียน การเรียบเรียงวิทยานิพนธ์ที่ถูกต้องให้แก่ผู้เขียน แนะนำเอกสารที่น่าสนใจจนทำให้ผู้เขียนสามารถจับแนวทางการเขียนได้อย่างดียิ่งขึ้นและปรับปรุงจนสามารถออกมาเป็นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ ขอขอบพระคุณท่าน รศ. ภาณี กิจพ่อคำ ซึ่งกรุณารับมาเป็นกรรมการสอบ แม้ท่านจะเป็นอาจารย์ประจำอยู่ที่มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช แต่ท่านได้สละเวลาและเดินทางเข้าร่วมเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ซึ่งท่านได้แนะนำติชมวิทยานิพนธ์ชิ้นนี้ พร้อมทั้งให้จุดสังเกตเพื่อให้ผู้เขียน ไปศึกษาและหาข้อมูลเพิ่มเติมเพื่อเติมเต็มวิทยานิพนธ์เล่มนี้ให้ออกมาอย่างสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น ตลอดจนให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการแก้ไขวิทยานิพนธ์

ผู้เขียนต้องขอขอบคุณท่าน รศ.ดร.อภิญา เลื่อนฉวี ซึ่งกรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ท่านเป็นผู้ซึ่งให้ความเมตตาและช่วยเหลือผู้เขียนในทุกๆด้าน ท่านเป็นผู้มีส่วนสำคัญอย่างยิ่งในความสำเร็จของงานชิ้นนี้ ไม่ว่าจะเป็นการให้คำปรึกษา คอยเอาใจใส่ รวมถึงติชมให้ข้อคิดเห็นที่เป็นประโยชน์แก่ผู้เขียน และไม่ว่าผู้เขียนจะมีข้อสงสัยในประเด็นใด ท่านไม่เคยไปบ่าเบียงแต่กลับยิ่งเอาใจใส่และช่วยค้นหาข้อมูล เพื่อให้ผู้เขียนนำข้อมูลเหล่านั้นไปศึกษาต่อยอดและนำมาปรับใช้กับวิทยานิพนธ์เล่มนี้ นอกจากนี้ผู้เขียนขอขอบคุณอาจารย์ต่อ นายพสธร พันธุ์สุวรรณ ซึ่งกรุณาให้แนวคิดในการวางเค้าโครง การเขียน และตรวจทานบทที่ 1 และบทที่ 4 ให้แก่ผู้เขียน พร้อมทั้งนำเสนอมุมมองการเขียนวิทยานิพนธ์ให้ผู้เขียนเข้าใจและต่อยอด เพื่อถ่ายทอดออกมาเป็นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ นอกจากนี้อาจารย์ยังคอยติดตามความคืบหน้าและกรุณาให้ผู้เขียนเข้าพบเพื่อปรึกษาเกี่ยวกับการทำวิทยานิพนธ์เสมอ

นอกจากนี้ผู้เขียนขอขอบคุณสำหรับมิตรภาพ น้ำใจและความช่วยเหลือของเพื่อนๆ ที่ทุกคนที่มีโอกาสได้พบปะพูดคุยและร่วมเรียนด้วยกันที่สถาบันแห่งนี้ อีกทั้งอยากขอบคุณปูกนางสาวลัดดา บุญเรืองศเพื่อนผู้เป็นนักคิดและสรรหาลิ่งใหม่ๆ มาให้แก่ผู้เขียน ทำให้ผู้เขียนหันมาสนใจเรื่องโดเมนเนมและศึกษาต่อออกจนได้เป็นหัวข้อในการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ขอขอบคุณออมภัททชา อิกะวัต ผู้เป็นร่างกายและแรงใจสำคัญ รวมถึงเป็นแนวร่วมในการคิด เรียบเรียงและจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ คอยย้ำเตือนให้ผู้เขียนอดทนและมีมานะในการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ นอกจากนี้ยังได้ช่วยตรวจทานความถูกต้องคำผิด และคอยรับฟังปัญหาที่ผู้เขียนได้ประสบพบเจอระหว่างการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ตลอดจนคิดและแก้ไขปัญหาไปพร้อมกับผู้เขียน ขอขอบคุณออม มานิตา กันทรพิชัย ผู้เป็นอีกหนึ่งมันสมองที่สำคัญในการแปลภาษา เรียบเรียงและจัดเกลาภาษาให้แก่ผู้เขียน เพื่อช่วยให้วิทยานิพนธ์ของผู้เขียนนี้สำเร็จลุล่วงและสมบูรณ์ นอกจากนี้ยังสละเวลาช่วยค้นหาแหล่งข้อมูลที่มาจกต่างประเทศให้แก่ผู้เขียน ทำให้ผู้เขียนสามารถนำมาประยุกต์ใช้กับวิทยานิพนธ์เล่มนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ที่สำคัญอย่างยิ่งผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณครอบครัวของผู้เขียนไม่ว่าจะเป็นคุณเอกอัคร พิทยชิน โชติ บิดา ผู้ทุ่มเทกายใจในการทำงาน เพื่อหาเงินมาเป็นทุนในการสนับสนุนการศึกษาของผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ นางสุทิสรา พิทยชิน โชติ มารดา ผู้ทุ่มเทกายใจให้แก่ลูกในทุกๆ อย่าง โดยไม่เคยเหน็ดเหนื่อย และเป็นกำลังใจให้ลูกสมาเสมอ ขอขอบคุณ น้องทวิน น้องทริปิเบิ้ลและน้องฮันนี่ น้องสาวและน้องชายที่น่ารักคอยให้กำลังใจและพร้อมที่จะเข้ามาช่วยเหลือสนับสนุนผู้เขียนในทุกๆ ด้าน ขอขอบพระคุณยายจ้านางนภัสนันท์ รัชมพร ยายผู้เป็นกำลังใจให้ผู้เขียนเสมอมา คอยถามไถ่และติดตามงานวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนด้วยความรักและห่วงใย

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างสูงว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีประโยชน์ต่อผู้อ่านไม่มากนักน้อย ผู้เขียนขอขอบคุณงามความดีดังกล่าวนี้ เป็นบุญกุศลแก่บุคคลซึ่งได้กล่าวมาทั้งหมดโดยเฉพาะอย่างยิ่งบิดา มารดา ครอบครัวของผู้เขียน นางล่องเอง แซ่เฮ้ง และผู้ซึ่งเป็นที่รักของผู้เขียน แต่ถ้าหากจะมีความผิดพลาดประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

สุกฤตา พิทยชิน โชติ

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฉ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ซ
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	7
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	8
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	8
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	9
1.7 นิยามศัพท์.....	10
2. การกำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนมและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนโดเมนเนม.....	15
2.1 กำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนมในระดับสากล.....	15
2.1.1 ความเข้าใจพื้นฐานของโดเมนเนม.....	25
2.1.2 ประเภทของโดเมนเนม.....	27
2.1.3 หลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนมในระดับสากล.....	31
2.1.4 สิทธิและขอบเขตของสิทธิในโดเมนเนม.....	31
2.1.5 ระบบการตรวจสอบโดเมนเนม WHOIS.....	32
2.1.6 ความแตกต่างระหว่างโดเมนเนมกับ URL.....	33
2.2 กำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนมในประเทศไทย.....	34
2.2.1 หลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย.....	38
2.2.2 วิธีการจดทะเบียนโดเมนเนม.....	41

2.2.3 สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ Electronic Transactions Development Agency (Public Organization)	45
2.2.4 เครื่องหมายการค้ากับโดเมนเนม.....	47
2.2.5 อัตราค่าธรรมเนียมในการบริการจดทะเบียน โดเมนเนม.....	48
2.3 ข้อพิพาททาง โดเมนเนม.....	49
2.4 ทฤษฎีและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนม.....	50
2.4.1 หลักการคุ้มครองสิทธิ.....	51
2.4.2 หลักสุจริต (Principle of Good Faith / Principe de Bona Fide).....	59
2.4.3 หลักการแสดงเจตนาและการเกิดนิติกรรม.....	65
2.4.4 หลัก “มาก่อนได้รับการบริการก่อน” หรือ “ผู้จดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิก่อน” (First come First served: FCFS).....	73
2.4.5 หลักตัวการตัวแทน.....	74
3. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมระหว่างประเทศ...	81
3.1 มาตรการและกฎระเบียบของ The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN).....	81
3.1.1 โครงสร้างของ ICANN.....	83
3.1.2 การดำเนินการของ ICANN	83
3.1.3 Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy (UDRP).....	84
3.1.4 ICANN กับการกำหนดข้อสันนิษฐานการจดทะเบียนและการใช้โดเมนเนมโดยไม่สุจริต.....	85
3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในต่างประเทศ.....	89
3.2.1 สหรัฐอเมริกา.....	89
3.2.2 ราชอาณาจักรเดนมาร์ก.....	100

สารบัญ (ต่อ)	หน้า
3.2.3 สาธารณรัฐฟินแลนด์.....	112
3.3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย.....	118
3.3.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	118
3.3.2 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2561.....	120
3.3.3 กระบวนการที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางโดเมนเนม.....	123
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย.....	126
4.1 ปัญหาการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตและแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	126
4.1.1 ปัญหาการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริต.....	127
4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา.....	151
4.2 ปัญหาการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบการจดทะเบียนโดเมนเนมและแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	153
4.2.1 ปัญหาการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบการจดทะเบียนโดเมนเนม.....	154
4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา.....	164
4.3 ปัญหาการไม่มีกฎหมายควบคุมค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนมและแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	167
4.3.1 ปัญหาการไม่มีกฎหมายควบคุมค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนม.....	167
4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา.....	179
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	182

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

5.1 บทสรุป.....	182
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	190
บรรณานุกรม.....	194
ภาคผนวก ก.	202
ภาคผนวก ข.	233



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เว็บไซต์ (Website) เปรียบเสมือนการแสดงตัวตนบนโลกอีกใบกล่าวคือ โลกแห่งอินเทอร์เน็ตที่กำลังจะขยายตัวและพัฒนาไปอย่างไม่หยุดยั้ง ซึ่งโลกอินเทอร์เน็ตนั้นประกอบไปด้วยหน้าเว็บไซต์ต่างๆที่สามารถเชื่อมโยงเข้าหากันด้วยการทำงานของระบบเทคโนโลยี ซึ่งสามารถคลอบคลุมให้ทุกสิ่งสามารถเกิดขึ้นได้เพียงปลายนิ้วและทำให้การติดต่อสื่อสารเชื่อมถึงกันได้ทั่วโลก เรียกว่าอินเทอร์เน็ตทำให้โลกนั้นแคบลงและทำให้มนุษย์ใกล้ชิดกันมากขึ้น นอกจากนี้อินเทอร์เน็ตจะยังมีประโยชน์และความสำคัญในด้านการติดต่อสื่อสารแล้วนั้น การแสดงตัวตนถึงผลิตภัณฑ์ สินค้าและบริการผ่านอินเทอร์เน็ตก็มีความจำเป็นในโลกปัจจุบันไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน รวมถึงการนำเสนอข้อมูล ข่าวสารก็ล้วนแล้วแต่จะมีความสำคัญโดยจะมีการแสดงตัวตนผ่านเว็บไซต์ เพื่อเป็นสื่อกลางในการบ่งบอกถึงสถานที่อยู่ แหล่งที่มาของสินค้าและบริการ หรือการแสดงข้อมูลที่สามารถเชื่อมต่อและเข้าถึงกันได้อย่างสะดวกสบาย โดยเว็บไซต์จะปรากฏในรูปแบบเป็นรหัสไอพีแอดเดรส หรือ หมายเลขประจำเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมต่อในระบบเครือข่าย (Internet Protocol Address: IP Address) ซึ่งเป็นรหัสตัวเลขชุดเรียงกันจำนวน 4 ชุด โดยแสดงออกมาเสมือนกับเป็นบ้านเลขที่บนพื้นโลกแต่ในที่นี้หมายถึง ที่อยู่อันเป็นบ้านเลขที่บนพื้นโลกอินเทอร์เน็ต แต่ด้วยความยาวและยากต่อการจดจำของ IP Address จึงเกิดการคิดค้นการแปลงตัวเลข IP Address มาเป็นตัวอักษรโดยปรากฏเป็นการตั้งโดเมนเนมขึ้นมา เพื่อให้มีความสั้น กระชับ และง่ายต่อการจดจำและการเรียกขาน อันเป็นการเรียกหาเว็บไซต์ที่เชื่อมโยงอยู่บนอินเทอร์เน็ตขึ้นมาได้โดยผ่าน โดเมนเนม

การเชื่อมต่อทางอินเทอร์เน็ตกลายเป็นอีกหนึ่งปัจจัยสำคัญในการดำรงชีวิตของมนุษย์ในศตวรรษที่ 21 นับตั้งแต่ปี พ.ศ.2530 (ค.ศ.1987) ประเทศไทยได้รับเอาอินเทอร์เน็ตเข้ามาใช้เป็นสื่อกลางในการติดต่อสื่อสารและมีการเริ่มใช้และจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งโดเมนเนมคือ ชื่อเว็บไซต์ ชื่อองค์กร ชื่อบริษัท ชื่อบล็อกหรืออื่นๆ ซึ่งเป็นชื่อที่ตั้งขึ้นเพื่อให้จดจำและนำไปใช้งานได้ง่าย นำทางให้ผู้ใช้เข้าสู่เว็บไซต์หรือเซิร์ฟเวอร์ที่เก็บไฟล์เว็บไซต์ที่เรียกว่า “เว็บโฮสติ้ง (Housing)” เข้าสู่เว็บไซต์ออนไลน์ผ่านภายใต้โดเมนเนมที่ได้ตั้งเอาไว้ ทั้งในการเข้าชมผ่านบราวเซอร์ของผู้ใช้ทั่วไปจะเข้าถึงได้โดยชื่อที่ใช้ระบุลงในคอมพิวเตอร์ เพื่อไปค้นหาในระบบโดเมนเนม (Domain Name System: DNS) เพื่อระบุถึงไอพีแอดเดรสของชื่อนั้นๆ อันเป็นชื่อที่ผู้จดทะเบียนระบุให้กับผู้ใช้ เพื่อใช้ในการเข้ามายังเว็บไซต์ของตนเอง การอ้างถึง Server แต่ละเครื่อง ผู้ใช้จะอาศัยการสื่อสารด้วยตนเองระหว่างคอมพิวเตอร์ต่อคอมพิวเตอร์ หรือระหว่าง Server ต่อ Server ซึ่งอ้างถึงกันด้วยชุดตัวเลข IPAddress ดังนั้นโดเมนเนมที่ผู้ใช้อ้างถึงเวลาต้องการเข้าเว็บไซต์จะมีการอ้างต่อไปยังตัวเลข IPAddress ที่โดเมนเนมนั้นๆในระบบโดเมนเนม (DNS) กำกับอยู่อีกที บางครั้งอาจใช้ในรูปแบบเป็นที่อยู่ของเว็บไซต์แทน โดยชื่อที่ตั้งขึ้นเพื่อให้ง่ายต่อการจดจำ เนื่องจากหมายเลขประจำตัวของเครื่องคอมพิวเตอร์มีความจดจำยาก เช่น <http://287.150.217.167> อันเป็นรหัสชุดตัวเลข จึงมีความจำเป็นที่จะต้องแปลงรหัสชุดตัวเลขมาให้อยู่ในรูปแบบของตัวอักษรซึ่งก็คือ “โดเมนเนม”

โดเมนเนมสามารถมีได้เพียงแค่ชื่อเดียวในโลกอินเทอร์เน็ตเท่านั้น จึงไม่มีทางที่จะซ้ำกับโดเมนเนมอื่นที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้แล้วได้ ทำให้โดเมนเนมมีมูลค่าในตัวเองจนสามารถจำหน่ายจ่ายโอน ให้เช่า กิ่งกำไร หรือสามารถตีราคาเป็นเงินได้ โดยโดเมนเนมกลุ่มแรกที่ได้รับจดทะเบียนในประเทศไทย ในปี พ.ศ.2531 (ค.ศ.1988) ได้แก่ ait.th, psu.th และ chula.th นับตั้งแต่นั้นมานวัตกรรมและเทคโนโลยีรูปแบบใหม่ได้เข้ามาแทรกซึมและก่อตัวพัฒนาในสังคมของประเทศไทยอย่างไม่หยุดยั้ง โดเมนเนมในประเทศไทยจึงมีการพัฒนาจนได้รับความนิยมอย่างแพร่หลาย แต่โดเมนเนมยังคงเป็นเทคโนโลยีสมัยใหม่ซึ่งประชาชนบางกลุ่มอาจไม่เข้าใจและยากต่อการเข้าถึง

อย่างไรก็ตามการคิดค้นโดเมนเนมอาจเกิดการซ้ำหรือคล้าย ใกล้เคียงกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นได้ ทำให้ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า

และชื่อบุคคลถูกนำชื่อเหล่านั้นไปใช้ในการจดทะเบียนโดเมนเนมได้รับความเสียหายไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมจากการนำชื่อดังกล่าวไปจดทะเบียนเป็นโดเมนเนม โดเมนเนมจึงมีความสำคัญต่อโลกยุคปัจจุบันที่มนุษย์ควรต้องหันมาให้ความสนใจและตระหนักถึงความสำคัญในการคุ้มครองและป้องกันอันเกี่ยวกับสิทธิทางโดเมนเนม พร้อมทั้งหลักเกณฑ์หรือแนวทางในการแก้ไขปัญหาเพื่อให้เกิดความถูกต้อง เหมาะสมและเป็นธรรม เพื่อยุติปัญหาข้อพิพาททางโดเมนเนม และเพื่อคุ้มครองสิทธิในโดเมนเนมในการที่จะคุ้มครองสิทธิของเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นที่นำมาจดทะเบียนโดเมนเนม รวมไปถึงสิทธิของผู้บริโภคในการป้องกันการสับสนหลงผิดและสิทธิของผู้ซึ่งมายื่นจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีเจตนาสุจริต และรวมไปถึงการสร้าง กำหนดขึ้นตอนการจดทะเบียนโดเมนเนม การคุ้มครองโดยกฎหมาย ดังนั้นเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและมีแนวทางในการปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกันจึงควรมีมาตรการที่อยู่ในรูปแบบของกฎหมายเพื่อให้มีสภาพบังคับสามารถนำเข้ามาบังคับใช้กับการคุ้มครองสิทธิในชื่อทางโดเมนเนม การปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการจดทะเบียน การโอนสิทธิ หน่วยงานที่จะเข้ามากำกับดูแล และการกำหนดค่าธรรมเนียมโดเมนเนม รวมถึงการคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนมอย่างเป็นรูปธรรม เพื่อให้สามารถปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวได้อย่างเหมาะสม

กฎหมายอันเกี่ยวข้องในการบังคับใช้โดเมนเนมนั้น ไม่ปรากฏกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงแต่อย่างไรก็ตามในคำพิพากษาของศาลมักจะปรับใช้ควบคู่กับประเด็นปัญหาข้อพิพาททางโดเมนเนมโดยใช้หลักบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทโดเมนเนม เช่นพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) พระราชบัญญัติชื่อบุคคล พ.ศ.2505 (ค.ศ.1962) เป็นต้น รวมไปถึงการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งการไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมโดยตรงก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายสามประการดังต่อไปนี้คือ

ประการแรก ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริต

การเติบโตอย่างรวดเร็วและการเปลี่ยนแปลงอย่างเป็นพลวัตของเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้จุดประกายกระแสความตื่นตัวของการทำงานธุรกิจออนไลน์ในรูปแบบของเว็บไซต์ เห็นได้จากการปรากฏ

ชื่อของโดเมนเนมตามสื่อต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นสื่อโทรทัศน์ วิทยุ นิตยสาร หนังสือพิมพ์ และส่งผลให้โดเมนเนมถูกนำมาจดทะเบียนและนำมาใช้เป็นที่ชื่อของเว็บไซต์เพื่อทำให้เกิดมูลค่าในตัวโดเมนเนม ทำให้ราคาโดเมนเนมสูงกว่าต้นทุนค่าใช้จ่ายที่ถูกใช้ไปเพื่อการจดทะเบียนและรักษาไว้ซึ่งโดเมนเนม เนื่องจากโดเมนเนมนั้นจะมีคุณสมบัติในการนำตัวอักษรมาเรียงกัน ซึ่งสามารถสื่อความหมายได้ จึงทำให้สามารถนำมาตั้งชื่อให้สอดคล้องกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคล อันจะสะท้อนหรือแสดงให้เห็นถึงคุณค่าหรือภาพลักษณ์ของสินค้าหรือบริการได้ ซึ่งการมีโดเมนเนมที่ดีและจดจำง่ายในการอ้างอิงถึงเว็บไซต์ ย่อมก่อให้เกิดความได้เปรียบในการดำเนินธุรกิจและการประชาสัมพันธ์ แต่อย่างไรก็ตามการคิดค้นตั้งโดเมนเนมนั้นสามารถมีความเหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นได้ โดยเจ้าของโดเมนเนมนั้นไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องหรือได้รับอนุญาตจากชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลได้ ทำให้เมื่อมีการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยใช้ชื่อเหล่านั้นอาจเกิดการละเมิดสิทธิในชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลและอาจเกิดความเสียหายถึงความเข้าใจของประชาชนที่จะสับสนหลงผิดในการอ้างอิงโดเมนเนมดังกล่าว

การละเมิดชื่อทางโดเมนเนมมีด้วยกัน 2 ประเภทคือ การละเมิดโดยวิธีการ Cybersquatting เป็นการแสวงหาผลประโยชน์จากโดเมนเนม โดยการตั้งใจที่จะจดทะเบียนโดเมนเนมให้เหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อทางการค้าชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นที่ได้จดทะเบียน โดยตนไม่มีสิทธิหรือไม่มีส่วนเกี่ยวข้อง โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะต้องการกดดันให้เจ้าของสิทธิในชื่อเหล่านั้นเห็นว่าหากไม่ลงทุนโดยการเสียเงิน เพื่อซื้อโดเมนเนมดังกล่าวอาจทำให้ต้องเสี่ยงต่อการสูญเสียโดเมนเนมนั้น และอาจเสี่ยงต่อการเสียชื่อเสียงจากการที่ถูกนำชื่อเหล่านั้นไปใช้ในทางที่ไม่เหมาะสม เช่น กรณี mcdonalds.com โดยข้อพิพาทเริ่มต้นขึ้นจากบริษัท McDonald Corporation ซึ่งแต่เดิมได้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ชื่อว่า “mcd.com” ต่อมา นาย Josh Quittner ได้ทำการจดโดเมนเนมในชื่อของ “mcdonalds.com” และเมื่อทางบริษัท McDonald Corporation ทราบเรื่องจึงเรียกร้องของโดเมนเนมดังกล่าวคืน ด้วยเหตุผลว่าโดเมนเนมดังกล่าวอาจทำให้เกิดความเข้าใจผิดว่าเป็นเว็บไซต์ของบริษัท

ท้ายที่สุดเรื่องจบลง โดยการที่บริษัท McDonald Corporation ขอมซื้อชื่อดังกล่าวคืนเป็นมูลค่า 3,500 เหรียญสหรัฐ

ส่วนอีกประเภทคือ การละเมิดโดยวิธีการ Cyberpirate หมายถึง การอาศัยชื่อเสียงของบุคคลองค์กรชื่อผลิตภัณฑ์บริการหรือชื่อเว็บไซต์ที่มีชื่อเสียง มาลวงให้คนเข้ามายังเว็บไซต์ของคนซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ให้มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อเหล่านั้น โดยใช้ในลักษณะเปลี่ยนแปลงตัวอักษรบางตัวเพื่อให้เกิดการสับสนหลงผิด หรือใช้ชื่ออื่นที่มีความหมายคล้ายคลึงหรือเหมือนกับชื่อเดิมที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว โดยในทางปฏิบัติแล้วการละเมิดทั้งสองประเภทนี้ไม่สามารถแยกออกจากกันได้อย่างชัดเจนเช่น การทำให้สับสนระหว่างตัวอักษร I, l, i, j เป็นต้น

กรณีการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีเจตนาสุจริตกล่าวคือ เจตนาของผู้ซึ่งกระทำนั้นมีเจตนาที่บริสุทธิ์ที่ต้องการแสวงหารายได้หรือเก็งกำไรจากชื่อเหล่านั้น เป็นคนละกรณีกับการละเมิดโดเมนเนม แต่เป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อลงทุนอันเป็นการคิดค้นหาโดเมนเนมใหม่ด้วยความรู้ความสามารถ ความสร้างสรรค์ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเองที่ไม่มีเจตนาที่จะละเมิดสิทธิหรือทำให้ผู้ใดเสียหาย บุคคลจำพวกนี้เป็นผู้มีเจตนาสุจริตซึ่งเรียกว่า Cyberinvestor ที่ประกอบอาชีพจากธุรกิจจากอินเทอร์เน็ตแต่ปราศจากกฎหมายคุ้มครอง

ประการที่สอง เป็นปัญหาการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบโดเมนเนม

การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทยไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและช่วงระยะเวลาในการคุ้มครองโดเมนเนมที่จะมารองรับสถานะของการจดทะเบียนโดเมนเนม อีกทั้งไม่มีหน่วยงานทางภาครัฐที่จะเข้ามากำกับดูแลการจดทะเบียนโดเมนเนม ทำให้การจดทะเบียนโดเมนเนมอยู่ภายใต้ข้อกำหนดของภาคเอกชนคือ มูลนิธิสารสนเทศเครือข่ายไทย (THNIC) ซึ่งเป็นหน่วยงานเอกชนที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อดูแลระบบข้อมูลโดเมนเนมพร้อมกับเป็นผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมในรูปแบบมูลนิธิและบริษัท แต่อย่างไรก็ตามด้วยสถานะของหน่วยงานที่มีสถานะเป็นภาคเอกชนทำให้สามารถเกิดการเปลี่ยนแปลง แก้ไขได้ง่าย ไม่มีการรองรับโดยภาครัฐอันจะทำให้หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียน

โดเมนเนมไม่มีความแน่นอน ซึ่งการที่ไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายเข้ามาออกระเบียบหลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนม นำมาซึ่งปัญหาอันเกี่ยวกับขั้นตอน วิธีการ ระเบียบ ข้อกำหนดในการจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิในการใช้โดเมนเนม การกำหนดการเริ่มต้นการคุ้มครองโดเมนเนมว่าโดเมนเนมจะได้รับการคุ้มครองตั้งแต่ขั้นตอนใดของการจดทะเบียน เพื่อที่จะได้มีหลักเกณฑ์อันเป็นมาตรฐานเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมอย่างเหมาะสม และนอกจากนี้การที่ภาครัฐไม่ได้ให้ความสำคัญกับโดเมนเนมทำให้ปราศจากหน่วยงานของทางภาครัฐที่เข้ามาควบคุม กำกับ ดูแลอย่างเป็นระบบทำให้เมื่อเกิดปัญหาการคุ้มครองโดเมนเนม การจดทะเบียนโดเมนเนมหรือข้อพิพาททางโดเมนเนมไม่สามารถหาหน่วยงานทางภาครัฐที่จะเข้ามารับผิดชอบโดยตรง

ประการสุดท้าย ปัญหาการไม่มีกฎหมายเข้ามาควบคุมค่าธรรมเนียมและคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนม

ปัญหาด้านการจดทะเบียนและต่ออายุโดเมนเนมเรื่องการกำหนดค่าธรรมเนียมโดเมนเนมซึ่งกำหนดโดยภาคเอกชนที่ปราศจากการควบคุมอัตราค่าธรรมเนียมจากทางภาครัฐ ส่งผลให้เอกชนสามารถกำหนดค่าธรรมเนียมตามอำเภอใจกล่าวคือ ตัวแทนของเจ้าของโดเมนเนมหรือบริษัทรับจัดทำออกแบบเว็บไซต์ที่เป็นตัวกลางหรือตัวแทนในการติดต่อขอจดทะเบียนโดเมนเนมกับบรรดา Registrar หรือ Reseller ได้นำชื่อของตนเข้าแสดงถึงความเป็นเจ้าของโดเมนเนมในการจดทะเบียนโดเมนเนมและนำสิทธิในความเป็นเจ้าของโดเมนเนมดังกล่าวภายใต้ชื่อของตน มาต่อรองกับผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริง เมื่อเจ้าของโดเมนเนมมีความต้องการต่ออายุโดเมนเนม ตัวแทนผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมจะกำหนดค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนมที่สูงขึ้นตามอำเภอใจและเรียกชื่ออัตราค่าธรรมเนียมไว้สูงถึงจะยินยอมต่ออายุโดเมนเนมให้ เพื่อนำมาแสวงหาผลประโยชน์ แสวงหากำไรจากการต่ออายุโดเมนเนม ซึ่งเมื่อไม่มีกฎหมายเข้ามาคุ้มครองค่าธรรมเนียมและไม่มีบทบัญญัติที่ออกมาให้สิทธิแก่เจ้าของโดเมนเนม ทำให้เจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงต้องได้รับผลกระทบจากการที่ตนอาจมิใช่เจ้าของโดเมนเนมตามที่ปรากฏในเอกสารการจดทะเบียนโดเมนเนม เพราะเอกสารในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่ติดต่อกับ Registry ผ่าน Registrar หรือ Reseller ที่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้นั้นเป็น

เอกสารที่ทำในนามของตัวแทนผู้จดทะเบียน โดเมนเนมหรือบริษัทรับจัดทำเว็บไซต์ หาใช่ชื่อเจ้าของ โดเมนเนมที่แท้จริงไม่

ผู้เขียนจึงเห็นว่า เทคโนโลยีในปัจจุบันเปรียบเสมือนปัจจัยหนึ่งที่สำคัญในการดำเนินชีวิตประจำวัน ซึ่งมนุษย์ทุกคนสามารถเชื่อมต่อถึงกันโดยผ่านเครือข่ายบนโลกอินเทอร์เน็ต โดเมนเนมจึงถือเป็นแหล่งที่อยู่ในการเชื่อมต่อเข้าถึงสินค้าและบริการ เพื่อใช้ในการทำธุรกรรม ติดต่อ ซื้อขาย แลกเปลี่ยนและเป็นที่อยู่ในการแสดงหน้าเว็บไซต์ ซึ่งนับวัน โดเมนเนมยิ่งเข้ามามีบทบาทสำคัญไปพร้อมๆ กับการพัฒนาของเทคโนโลยีการสื่อสาร ดังนั้นการตระหนักถึงความสำคัญของโดเมนเนมจึงเป็นเรื่องที่มีอาจหลีกเลี่ยงได้ในยุคดิจิทัล จึงต้องมีการให้ความสำคัญและพัฒนาต่อยอดในการควบคุม ป้องกันเพื่อให้มีการใช้โดเมนเนมในประเทศไทยอย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้นเพื่อศึกษา เสนอแนะและหาแนวทางการแก้ไขปัญหาอันเกี่ยวกับปัญหาพื้นฐานในการจดทะเบียน โดเมนเนมเกี่ยวกับพิจารณาเจตนารมณ์ของผู้จดทะเบียน โดเมนเนมที่สุจริตควรได้รับความคุ้มครองและรวมถึงหลักเกณฑ์ วิธีการ ช่วงระยะเวลาการเริ่มต้นการคุ้มครองการจดทะเบียน โดเมนเนม ค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียน โดเมนเนมที่กฎหมายควรบัญญัติขึ้นมารับรอง เพื่อให้มีสถานะที่ชัดเจนมีสภาพบังคับกับภาคเอกชน สร้างความน่าเชื่อถือและไว้วางใจให้แก่ประชาชน นอกจากนี้การจัดตั้งหน่วยงานที่เข้ามาควบคุม กำกับ ดูแลระบบการจดทะเบียน โดเมนเนมจึงเป็นเรื่องสำคัญเพื่อให้เกิดหน่วยงานกลางอันเป็นตัวแทนของทางภาครัฐที่เข้ามาดำเนินการรับผิดชอบเกี่ยวกับโดเมนเนม

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาการกำเนิดและวิวัฒนาการของ โดเมนเนมและทฤษฎีเกี่ยวข้องกับการจดทะเบียน โดเมนเนม
2. เพื่อศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การคุ้มครองการจดทะเบียน โดเมนเนมของต่างประเทศและในประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียน โดเมนเนมในประเทศไทย

4. เพื่อศึกษาแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครอง การจดทะเบียนโดเมนเนม

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ประเทศไทยมิได้ให้ความสำคัญกับปัญหาเรื่องโดเมนเนมเท่าที่ควร จึงไม่ปรากฏทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมโดยตรงที่เข้ามาคุ้มครองและรองรับสถานะทางกฎหมายของโดเมนเนม ส่งผลให้เกิดปัญหาอันเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม หลักการจดทะเบียนโดเมนเนม การคุ้มครองโดเมนเนม หน่วยงานที่เข้ามามีบทบาทรับผิดชอบในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของชื่อในโดเมนเนม ซึ่งในปัจจุบันการแก้ปัญหาดังกล่าวข้างต้นไม่สามารถนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้เพื่อแก้ไขปัญหาโดเมนเนมได้โดยตรง เนื่องด้วยควมมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนม จึงเป็นการยากและไม่เหมาะสมที่จะปรับใช้บทบัญญัติทางกฎหมายอื่นที่ใกล้เคียง ทั้งนี้เพื่อให้มีการคุ้มครอง ควบคุมและแก้ไขปัญหาโดเมนเนมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ทั้งนี้ผู้เขียนจึงเห็นควรเสนอให้มีกฎหมายที่สามารถเข้ามากำกับดูแลเกี่ยวกับโดเมนเนมได้โดยตรง โดยการเสนอแนะให้ออกเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนมอย่างเฉพาะเจาะจง โดยนำแนวคิดและหลักการของต่างประเทศมาเป็นแนวทางเช่น สหรัฐอเมริกา ราชอาณาจักรเดนมาร์ก และสาธารณรัฐฟินแลนด์ เพื่อนำมาปรับใช้ให้สามารถแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้อย่างเหมาะสม

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์เล่มนี้มุ่งศึกษาถึงการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งในประเทศไทยไม่ปรากฏทบัญญัติทางกฎหมายที่ได้กล่าวถึงการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมไว้โดยเฉพาะแต่จะอาศัยการเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งจากพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ให้การคุ้มครองชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคล นอกจากนี้ยังศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมของต่างประเทศ เช่น รัฐ

บัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคจากการกระทำละเมิดทางเทคโนโลยี; Anticybersquatting Consumer Protection Act ของสหรัฐอเมริกา รัฐบัญญัติโดเมนเนม; Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ ข้อกำหนดและเงื่อนไขในการใช้สิทธิโดเมนเนม; Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name ของราชอาณาจักรเดนมาร์ก เป็นต้น รวมทั้งศึกษานโยบายระดับข้อพิพาทอันเกี่ยวกับโดเมนเนมของ ICANN หรือ The Internet Cooperation for Assigned Name and Numbers ตาม UDRP หรือ Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยใช้วิธีการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสาร หนังสือวิทยานิพนธ์หรือสิ่งพิมพ์ที่ได้มีการเผยแพร่ให้ความรู้ทั้งในทางสาธารณะและในทางเฉพาะกลุ่มบุคคลเช่น เอกสารจากมูลนิธิสารสนเทศเครือข่ายไทย บริษัท ที.เอช.นิค จำกัด เป็นต้น รวมถึงบทความและวารสารต่างๆที่มีเนื้อหาสาระเกี่ยวข้องกับโดเมนเนม นอกจากนี้ยังศึกษาจากการสัมภาษณ์บุคคลซึ่งมีความรู้ความสามารถเชี่ยวชาญเกี่ยวกับโดเมนเนมโดยตรงและการเข้าฟังเสวนาวิชาการเกี่ยวกับโดเมนเนม¹ เพื่อให้ข้อมูลทางข้อเท็จจริงเกี่ยวกับปัญหาโดเมนเนมในปัจจุบัน นอกจากนี้ข้อมูลเชิงวิชาการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยชิ้นนี้ ผู้เขียนได้นำมาจากการสืบค้นข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตทั้งในประเทศและต่างประเทศประกอบด้วย

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงกำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนม รวมทั้งทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนโดเมนเนม

¹ เสวนาวิชาการเกี่ยวกับโดเมนเนม “๒๒ ผู้โอกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน” จัดโดย มูลนิธิศูนย์สารสนเทศเครือข่ายไทย (ทีเอชนิค) ณ ห้องประชุมชั้น 1 สหคมนิสิตเก่าจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยเมื่อวันที่ 21 สิงหาคม พ.ศ.2561 (ค.ศ. 2018).

2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การคุ้มครองการจดทะเบียน โดเมนเนม ในต่างประเทศและประเทศไทย

3. ทำให้ทราบผลการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียน โดเมนเนมในประเทศไทย

4. ทำให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครอง การจดทะเบียน โดเมนเนม

1.7 นิยามศัพท์

Domain name² ชื่อเรียกที่อยู่บนอินเทอร์เน็ตที่ง่ายต่อการจดจำของผู้ใช้งานแทนการเรียก ด้วยที่อยู่ที่เป็นรหัสชุดตัวเลข (Internet Protocol -IP address) เช่น tu.ac.th, dpu.ac.th

Top Level Domain: TLD³ โดเมนเนม ระดับบนสุดซึ่งจะเป็นที่อยู่ ที่อยู่ด้านหลังจุด (.) สุดท้ายของโดเมนเนม เช่น .com, .th, .net

Internationalized Domain Name (IDN)⁴ โดเมนเนมนานาชาติหรือ โดเมนเนมที่เขียนด้วย ตัวอักษรอักขระภาษาอื่น นอกเหนือจากภาษาอังกฤษ (a-z) และตัวเลขอารบิก (0-9) เช่น สุกฤดา.ไทย

gTLD หรือ Generic Top-Level Domain⁵ โดเมนเนมระดับบนสุดของหมวดหมู่ชื่อที่อยู่หลัง จุด (.) สุดท้ายของโดเมนเนมเป็นกลุ่มโดเมนเนมซึ่งดูแล โดย ICANN เช่น .com ซึ่งย่อมาจาก commercial เป็นต้น

² เอกสารประกอบการเสวนาวิชาการเกี่ยวกับโดเมนเนม “.th สู่ออกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน” จัดโดย มูลนิธิศูนย์ สารสนเทศเครือข่ายไทย (ทีเอชเน็ต) ณ ห้องประชุมชั้น 1 สมาคมนิสิตเก่าจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยฯ เมื่อวันที่ 21 สิงหาคม พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018).

³ เพิ่งอ้าง.

⁴ เพิ่งอ้าง.

⁵ เพิ่งอ้าง.

ccTLD หรือ Country Code Top Level Domain⁶ โดเมนเนมระดับบนสุดตามอักษรย่อของแต่ละประเทศเช่น .th (Thailand), .hk (Hongkong)

New gTLDs⁷ โดเมนเนมระดับบนสุดแบบใหม่ๆที่อาจเป็นคำสามัญทั่วไปหรือชื่อตราสินค้า/บริการ ที่อยู่หลังจุด (.) สุดท้ายของโดเมนเนม เช่น .soda หรือ .coke

Second Level Domains⁸ โดเมนเนมที่อยู่ก่อน (.) สุดท้ายของโดเมนเนม เช่น “pantip” เป็นโดเมนเนมลำดับที่สองของ pantip.com

Cybersquatting⁹ การจดทะเบียนโดเมนเนมโดยเจตนาไม่ชอบ โดยการนำเอาชื่อบุคคลชื่อทางการค้า หรือเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นไปจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อแสวงหากำไร นำออกขายแก่ผู้มีส่วนได้เสียที่แท้จริง เพื่อแสวงหากำไรโดยมิชอบในราคาที่สูง

Typosquatting¹⁰ หรือ **Cyberpirate** การจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีลักษณะคล้ายคลึง โดยมีตัวสะกดคล้ายคลึงกับชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อที่อาจตีความได้ว่าเป็นชื่อเครื่องหมายการค้าของผู้อื่น โดยมีเจตนาแอบแฝง เพื่อให้ผู้ใช้เข้าใจผิด หรือเข้าเว็บไซต์ผิดไปจากเว็บไซต์ที่แท้จริง

Registry Poerator¹¹ หรือ **Registry** ผู้ดูแลฐานข้อมูลโดเมนเนม (สกุลใดสกุลหนึ่งหรือหลายสกุล) และให้บริการระบบโดเมนเนมทำให้ระบบโดเมนเนมของสกุลนั้น ๆ ใช้งานได้ เช่น ที.เอช.นิค ผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมอย่างเป็นทางการของ .th

Registrar¹² ผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมอย่างเป็นทางการ โดยหนึ่ง registrar อาจจะได้รับสิทธิจดทะเบียนได้มากกว่า 1 สกุล

⁶ เพิ่งอ้าง.

⁷ เพิ่งอ้าง.

⁸ เพิ่งอ้าง.

⁹ เพิ่งอ้าง.

¹⁰ เพิ่งอ้าง.

¹¹ เพิ่งอ้าง.

¹² เพิ่งอ้าง.

Reseller¹³ ตัวแทนจำหน่ายของ Registrar

Registrant¹⁴ บุคคลหรือองค์กรที่ติดต่อกับผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อนำไปใช้งานเป็นผู้ถือครองโดเมนเนม ในที่นี้คือ ผู้ซึ่งมีสิทธิในโดเมนนั้นอย่างเป็นทางการ

The Internet Cooperation for Assigned Name and Numbers (ICANN)¹⁵ องค์กรความร่วมมือระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนในระดับสากลที่ไม่แสวงหากำไร ทำหน้าที่จัดสรรชื่อและหมายเลขอินเทอร์เน็ต การบริหารจัดการระบบโดเมนเนมระดับบนสุด โดยคำนึงถึงความปลอดภัยของอินเทอร์เน็ตเป็นหลัก

Uniform Dispute Resolution Policy (UDRP)¹⁶ นโยบายระดับข้อพิพาทสากล ลักษณะการดำเนินการจัดการข้อพิพาทของนโยบาย UDRP มุ่งให้เกิดความรวดเร็วประหยัดค่าใช้จ่าย เมื่อเปรียบเทียบกับการดำเนินการด้วยกระบวนการทางศาลที่ต้องใช้เวลานานและมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการสูง ลักษณะข้อพิพาทที่เข้าข่ายคือ โดเมนเนมที่มีลักษณะเหมือนหรือมีลักษณะคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่ผู้ร้องเรียนอ้างว่ามีสิทธิ เจ้าของโดเมนเนมในปัจจุบันมีส่วนได้เสียตามกฎหมายและโดเมนเนมที่ลงทะเบียนถูกนำไปใช้ด้วยเจตนาไม่ซื่อสัตย์ (Bad Faith)

WHOIS¹⁷ เป็นระเบียบวิธีในการถามและตอบซึ่งใช้กันแพร่หลายในการสืบค้นข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับผู้ถือครองโดเมนเนมเช่น ข้อมูลเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมข้อมูลเกี่ยวกับที่อยู่หรือการติดต่อของผู้ถือครองโดเมนเนม เป็นต้น

¹³ สัมภาษณ์ ภา.คณูมิ ไตรพัฒน์, กรรมการการบริหาร บริษัทที่เอกชนจำกัด, สัมภาษณ์, ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, 28 สิงหาคม พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018).

¹⁴ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, “.th ผู้โอกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน”.

¹⁵ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, “.th ผู้โอกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน”.

¹⁶ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, “.th ผู้โอกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน”.

¹⁷ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, “.th ผู้โอกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน”.

World Intellectual Property Organization (WIPO)¹⁸ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลกเป็นหน่วยงานหน่วยพิเศษหนึ่งของ United Nations (UN) มีหน้าที่ส่งเสริมการสร้างสรรคและนวัตกรรม สนับสนุนการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาทั่วโลก มีสำนักงานกลางอยู่ที่กรุงเจนีวา สวิตเซอร์แลนด์

IP ADDRESS เป็นหมายเลขประจำเครือข่ายที่จะต้องไม่เหมือนกัน เพื่อเชื่อมเครือข่ายกับอินเทอร์เน็ต โดยต้องทำหนังสือ ไปขอจดทะเบียนจากศูนย์บริการข้อมูลด้านเครือข่ายหรือ Network information Center (NIC) เมื่อ NIC ติดต่อกลับมา¹⁹ จึงจะกำหนดหมายเลขสี่ชุดที่ไม่ซ้ำกันให้กับคอมพิวเตอร์ได้และเชื่อมต่อเข้ากับอินเทอร์เน็ต ซึ่งทำให้เครื่องคอมพิวเตอร์อื่นสามารถติดต่อมายังเครื่องคอมพิวเตอร์ของเราได้ทันที ทั้งนี้ NIC จะนำข้อมูลเกี่ยวกับหมายเลขเครื่องไปเก็บไว้ในฐานข้อมูลที่เรียกว่า Name Server ซึ่งมีกระจายอยู่ทั่วโลกคล้ายกับสมุดโทรศัพท์ฉบับคอมพิวเตอร์และมีการปรับปรุงแก้ไขให้ทันสมัย อยู่ตลอดเวลา

Host²⁰ การเก็บข้อมูล โดยฝากไว้กับ เครื่อง Server ที่ให้บริการ Upload ข้อมูล โดยผ่านทาง Internet และมี Web Hosting (เว็บโฮสติ้ง) เป็นบริการให้เช่าพื้นที่ในการนำเว็บไซต์มาฝาก กล่าวคือ Host เป็นการให้บริการรับฝากเว็บไซต์ โดยราคานั้นจะขึ้นอยู่กับพื้นที่ หากใช้พื้นที่ทำเว็บไซต์น้อยสามารถเช่า Host โดยเลือกพื้นที่ Host ไม่ต้องมากนัก

¹⁸ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, “.th ผู้โอกาสทางธุรกิจที่ยั่งยืน”.

¹⁹ ห้องปฏิบัติการเครือข่ายคอมพิวเตอร์, ความเป็นมาของอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย,(กรุงเทพมหานคร : ห้องปฏิบัติการเครือข่ายคอมพิวเตอร์ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม, 2537), น.41.

²⁰ “Host (โฮส) คืออะไร,” สืบค้นเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2562, จาก <https://mindphp.com/%E0%B8%84%E0%B8%B9%E0%B9%88%E0%B8%A1%E0%B8%B7%E0%B8%AD/73%E0%B8%84%E0%B8%B7%E0%B8%AD%E0%B8%AD%E0%B8%B0%E0%B9%84%E0%B8%A3/3498-hosting.html>.

Website หรือ Web page²¹ สื่อนำเสนอข้อมูลบนเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือ การรวบรวมหน้าเว็บเพจหลายหน้า ซึ่งเชื่อมโยงกันผ่านทางไฮเปอร์ลิงก์ ซึ่งต้องเปิดด้วยโปรแกรมเฉพาะทางที่เรียกว่า Web Browser โดยถูกจัดเก็บไว้ในรูปแบบ “เว็ลด์ไวด์เว็บ” และเว็บไซต์นั้นถูกสร้างขึ้นด้วยภาษาทางคอมพิวเตอร์ที่เรียกว่า HTML (Hyper Text Markup Language) และได้มีการพัฒนาและนำภาษาอื่นๆเข้ามาาร่วมด้วย เพื่อให้มีความสามารถมากขึ้น เช่น PHP, SQL, Java ฯลฯ ซึ่งเว็บไซต์นั้นมีคำศัพท์เฉพาะทางหลายคำ เช่น เว็บเพจ (web page) และ โฮมเพจ (home page) เป็นต้น บางครั้งเราอาจเรียก แทน Domain Name เช่น www.hellomyweb.com

²¹ สมาคมผู้ดูแลเว็บไทย, “เว็บไซต์ (Website) คืออะไร?,” สืบค้นเมื่อวันที่ 19 ตุลาคม 2561, จาก

บทที่ 2

การกำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนม และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนโดเมนเนม

ปัญหาเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นเรื่องที่ค่อนข้างใหม่ในสังคมของประเทศไทย ดังนั้นในบทนี้ผู้เขียนจะปูพื้นฐานความรู้เกี่ยวกับประวัติและความเป็นมา การกำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนมในระดับสากลและประเทศไทย ซึ่งประกอบไปด้วย ความหมายและลักษณะในทางเทคนิคของโดเมนเนม ประเภทของโดเมนเนม หลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเภทต่างๆ สิทธิละขอบเขตของสิทธิในโดเมนเนม วิธีการจดทะเบียนโดเมนเนม รวมถึงการเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างเครื่องหมายการค้ากับโดเมนเนม รวมไปถึงอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนม และข้อพิพาทโดเมนเนม นอกจากนี้ยังนำหลักกฎหมายและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องมาอธิบาย เพื่อนำไปสู่การวิเคราะห์และวิจัยปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมในบทที่ 3 และ 4 รวมทั้งเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาคือต่อไปในบทที่ 5 ต่อไป

2.1 กำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนมในระดับสากล

โดเมนเนมเป็นส่วนหนึ่งของระบบอินเทอร์เน็ต ดังนั้นจึงควรเข้าใจเบื้องต้นถึงประวัติและความเป็นมาของอินเทอร์เน็ตเสียก่อนว่า อินเทอร์เน็ตมีความเป็นมาอย่างไร อินเทอร์เน็ตคือ การเชื่อมโยงเครือข่ายคอมพิวเตอร์เข้าด้วยกัน เป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่ที่สุดของโลก ตามโครงการของ ARPAnet (Advanced Research Projects Agency Network) เป็นหน่วยงานสังกัดกระทรวงกลาโหมของสหรัฐอเมริกา (U.S. Department of Defense - DoD) ถูกก่อตั้งเมื่อประมาณปี

ค.ศ.1960 (พ.ศ.2503)¹ ต่อมาปี ค.ศ.1969 (พ.ศ.2512) ARPAnet ได้เปลี่ยนชื่อเป็น DARPANET (Defense Advanced Research Projects Agency Network) พร้อมเปลี่ยนแปลงนโยบาย และได้ทดลองการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์คนละชนิดจาก 4 เครื่องเข้าหากันเป็นครั้งแรกคือ มหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนีย ลอสแอนเจลิส (University of California, Los Angeles: UCLA) สถาบันวิจัยแอสตันฟอร์ด – ศูนย์ข้อมูลเครือข่าย (Stanford Research Institute: SRI) มหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนียซานต้าบาร์บารา (University of California Santa Barbara: UCSB) และมหาวิทยาลัยยูทาห์ (University of Utah: UTAH) ซึ่งเครือข่ายทดลองประสบความสำเร็จอย่างมาก ดังนั้นในปี ค.ศ.1975 (พ.ศ.2518) จึงได้เปลี่ยนจากเครือข่ายทดลอง เป็นเครือข่ายที่ใช้งานจริง ซึ่ง DARPANET ได้โอนหน้าที่รับผิดชอบให้แก่หน่วยการสื่อสารของกองทัพสหรัฐอเมริกา (Defense Communications Agency) ซึ่งปัจจุบันคือ Defense Informations Systems Agency

ในยุคสงครามเย็นระหว่างสหรัฐอเมริกาและสหภาพโซเวียต กระทรวงกลาโหมสหรัฐอเมริกาเป็นผู้ริเริ่มพัฒนา² โดยการพัฒนาเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อใช้ทางการทหารเป็นลำดับแรก และใช้ในการป้องกันปัญหาข้อขัดข้องในการสื่อสารระหว่างกันในสงคราม โดยให้เครื่องคอมพิวเตอร์สามารถส่งข้อมูลระหว่างกันโดยไม่ผิดพลาดและข้อมูลที่มีการส่งผ่านเข้ามาอยู่ในระบบของอินเทอร์เน็ตจะไม่มีทางสูญหายไป แม้จะมีสงครามหรือระบบการสื่อสารถูกทำลายหรือถูกตัดขาด แต่ทว่าระบบเครือข่ายทางอินเทอร์เน็ตยังสามารถทำงานได้ ซึ่งระบบดังกล่าวจะใช้วิธีการส่งข้อมูลในรูปแบบของคลื่นไมโครเวฟ ซึ่งประสบความสำเร็จและได้รับความนิยมในหมู่นักทหาร องค์กร รัฐบาล สถาบันทางการศึกษาในสหรัฐอเมริกาอย่างมาก และได้เติบโตขึ้นโดยขยายวงกว้างออกไปเชื่อมโยงเข้ากับเครือข่ายอื่นทั่วโลกจนกลายเป็นเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

ระยะเริ่มแรกโดยการเชื่อมต่อบน โลกอินเทอร์เน็ตเป็นการ โยงใยเชื่อมต่อเครื่องระหว่างคอมพิวเตอร์หลายเครื่องจากทั่วโลกมาเชื่อมต่อด้วยกัน ซึ่งช่วยให้สามารถติดต่อสื่อสารและแลกเปลี่ยน

¹ อำนวย ไชยนาม, “อินเทอร์เน็ตคืออะไร,” สืบค้นเมื่อวันที่ 9 กันยายน 2561, จาก

<http://www.thaiall.com/article/internet.htm>.

² วัชรภรณ์ สุริยาภักดิ์, คอมพิวเตอร์เบื้องต้นและเทคนิคการเขียนโปรแกรม, พิมพ์ครั้งที่ 2,

(กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546), น.384.

ข้อมูลระหว่างกัน ได้อย่างทั่วถึง โดยในการติดต่อจำเป็นต้องมีการระบุถึงข้อมูลว่ามีการส่งมาจากที่ใด และจะส่งข้อมูลไปยังที่ใด แต่ในปัจจุบันอินเทอร์เน็ตมีคณะทำงานที่รับผิดชอบบริหารเครือข่ายโดยรวม เช่น ISOC (Internet Society) คณะวิศวกรรมศาสตร์หลัก, IAB (Internet Architecture Board) พิจารณานวัตกรรมมาตรฐานใหม่ในอินเทอร์เน็ต, IETF (Internet Engineering Task Force) พัฒนามาตรฐานที่ใช้กับอินเทอร์เน็ต ซึ่งเป็นการทำงานโดยอาสาสมัครทั้งสิ้น ในปี ค.ศ.1983 (พ.ศ.2526) DARPA NET ตัดสินใจนำ TCP/IP (Transmission Control Protocol /Internet Protocol) มาใช้กับเครื่องคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องในระบบ จึงเป็นมาตรฐานของวิธีการติดต่อ ในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมาจนถึงปัจจุบัน เพราะ TCP/IP เป็นข้อกำหนดที่ทำให้คอมพิวเตอร์ทุกเครื่องในโลกสื่อสารด้วยความเข้าใจบนมาตรฐานเดียวกัน

การอ้างอิงถึงโฮสต์ (Host) โดยมี SRI ทำหน้าที่เป็นผู้ดูแลรักษาชื่อของโฮสต์และ IP Address ทั้งหมดของเครือข่ายในขณะนั้น โดยได้จัดทำ Host Table ที่ใช้ในการจับคู่ชื่อของโฮสต์เข้ากับเลข IP Address ของเครื่องที่เก็บข้อมูลของคนนั้นๆ ซึ่งชื่อของเครื่องปลายทางนั้น สถานที่หรือเว็บเพจที่จะส่งไปจะปรากฏเป็นรหัสชุดตัวเลขที่เรียกว่า TCP/IP หรือข้อตกลงที่ทำให้เครื่องคอมพิวเตอร์ติดต่อกันได้ ซึ่งรหัสชุดตัวเลขเหล่านั้นจะไม่มีทางซ้ำกัน โดยในขณะนั้นยังไม่มีอ้างอิงโดเมนเนม แต่จะใช้เปลี่ยนชื่อโฮสต์เพียงอย่างเดียวเท่านั้นในการอ้างอิงเช่น สถาบันวิทยาการสารสนเทศ (Information Sciences Institute: ISI) มหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนีย เบิร์กลีย์ (University of California Berkeley: UCB) ส่วนอีเมลที่นำมาใช้จะอยู่ในรูปของ USER@HOST, Cerf@ISI หรือ Fabry@Berkeley แต่เนื่องจากในขณะนั้นข้อมูลที่เก็บอยู่ใน Host Table มีไม่มากนักจึงสามารถเก็บลงในไฟล์ชื่อ Host.txt เพียงไฟล์เดียวได้ ซึ่งไฟล์นี้จะมีการปรับปรุงหรืออัปเดตข้อมูลสัปดาห์ละ 1-2 ครั้ง ต่อมาในปี ค.ศ.1981 (พ.ศ.2524) เมื่อ ARPANET มีขนาดใหญ่ขึ้นกล่าวคือ ในเดือนสิงหาคม ค.ศ.1981 (พ.ศ.2524) มีจำนวนโฮสต์ที่เชื่อมต่อกับเครือข่ายเพิ่มถึง 213 เครื่องและเริ่มเกิดปัญหาในการใช้อินเทอร์เน็ตเช่น ปัญหาความคับคั่งของเครือข่าย เนื่องจากข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตจะถูกส่งเข้ามาเพื่ออัปเดตที่ SRI เพียงที่เดียว ส่งผลให้เกิดช่องทางการติดต่อเพียงแห่งเดียวจึงไม่เพียงพอที่จะรองรับการเพิ่มขึ้นของจำนวนโฮสต์ได้ นอกจากนี้ยังเกิดปัญหาเรื่องความเสถียรภาพหรือความมีประสิทธิภาพของเครือข่ายกล่าวคือ เมื่อ

เครือข่ายมีขนาดใหญ่ขึ้นและมีจำนวนผู้ใช้งานมากขึ้นการรักษาสถานภาพและควมมีประสิทธิภาพของเครือข่ายก็เป็นเรื่องที่ทำไต่ยากขึ้นเช่นกัน

แนวคิดการเกิด โดเมนเนม นั้นเกิดขึ้นในปี ค.ศ.1982 (พ.ศ.2525) เมื่อ Dr. Jonathan Postel³ ได้เสนอแนวคิดที่จะเปลี่ยนจากระบบการอ้างอิงตัวเลขของ IP Address แทนการอ้างอิงเพื่อชื่อ โฮสต์ เพียงอย่างเดียว เช่น จากเดิมอีเมลจะอยู่ในรูปแบบของ USER@HOST ก็เปลี่ยนมาเป็น USER@HOST.DOMAIN เพื่อแก้ปัญหาคำความกำกวมและปัญหาเรื่องเสถียรภาพและประสิทธิภาพของเครือข่าย ซึ่งทำให้ต้องมีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างการจักระบบอ้างอิงตำแหน่งของโฮสต์ใหม่อีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากหมายเลข IP Address เป็นรหัสชุดตัวเลขจำนวน 4 ชุดให้เกิดความยากต่อการจดจำและสับสนได้ง่าย จึงได้มีการพัฒนาเปลี่ยนเป็นการอาศัยชื่อที่สามารถจดจำได้ง่ายและเป็นสื่อกลางในการเข้าถึงเว็บไซต์ เพื่อเชื่อมต่อกันทางอินเทอร์เน็ตแทนหมายเลข IP Address ซึ่งยากและไม่สะดวกต่อการเรียกขาน โดย ISI ซึ่งเป็นหน่วยงานไม่แสวงหากำไรภายใต้มหาวิทยาลัย University of Southern California ได้เรียกชื่อที่มาแทนรหัสตัวเลขชุดว่า “โดเมนเนม (Domain Name)” โดยการนำหลักการคิดโดเมนเนมหรือ Domain Concept เข้ามาแก้ไขปัญหาและเปลี่ยนการบริหารแบบศูนย์รวมไปเป็นแบบกระจายอำนาจ เพื่อเพิ่มเครือข่ายย่อยต่างๆที่สามารถบริหารจัดการดูแลระบบของตัวเองได้ด้วยตนเองอย่างอิสระ โดยใช้การอ้างอิงและค้นหาโดเมนเนมแบบลำดับชั้นซึ่งมีการติดตั้งและนำมาใช้งานแทนระบบเดิมอย่างสมบูรณ์ในวันที่ 15 กรกฎาคม ค.ศ.1985 (พ.ศ.2528) ซึ่งในขณะนั้น SRI เป็นผู้เข้ามาดูแลโดเมนเนมทั้งหมดในฐานะตัวแทนของหน่วยงานอื่นๆ ภายใต้ชื่อสถาบันวิจัยสแตนฟอร์ด – ศูนย์ข้อมูลเครือข่าย (The Stanford Research Institute: SRI-NIC หรือ ศูนย์ข้อมูลเครือข่าย (The Network Information Center: The NIC)⁴ และได้มีการเริ่มรับจดทะเบียนโดเมนเนมในวันที่ 15 มกราคม ค.ศ. 1985 (พ.ศ.2528) โดยมีโดเมนเนม nic.us และ nic.uk ซึ่งปัจจุบันถือเป็นโดเมนเนม 2 ชื่อแรกในกลุ่มโดเมนเนมระดับประเทศ (Country Code Top-Level: ccTLD) ถูกจดทะเบียนไปเมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์

³ David Lindsay, International Domain Name Law: ICANN and the UDRP, (Portland: Hart Publishing, 2007), p.7.

⁴ Elle Rony, Peter Rony, The Domain Name Handbook, (Emeryville, CA: R & D Books, 1998), p.116.

และ 24 กรกฎาคม ค.ศ.1985 (พ.ศ.2528) ตามลำดับ ส่วนโดเมนเนมในกลุ่มโดเมนเนมระดับสากล (General Top-Level Domain: gTLD) ได้รับจดทะเบียนครั้งแรกเมื่อวันที่ 15 มีนาคม ค.ศ.1985 (พ.ศ. 2528) ในชื่อ symbolics.com โดยบริษัทซิมโบลิกเทคโนโลยี Symbolics Technology, Inc

ต่อมาเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ.1991 (พ.ศ.2534) หน้าที่ในการดูแลการจดทะเบียนโดเมนเนม ถูกโอนกลับมาอยู่ภายใต้การดูแลของกระทรวงกลาโหมของสหรัฐอเมริกาโดยหน่วยงานระบบข้อมูล กลาโหม (Defense Information System Agency : DISA) ได้มอบหมายให้บริษัทกอฟเวอร์นเมนท์ ซิสเต็มส์ (Government Systems Inc.: GSI) เข้ามาทำหน้าที่แทน SRI-NIC ภายใต้ชื่อเครือข่ายข้อมูล กระทรวงกลาโหม - ศูนย์ข้อมูลเครือข่าย (Defense Data Network - Network Information Center:DDN-NIC)⁵ ซึ่งในขณะนั้นประเทศต่างๆได้เริ่มทยอยเปิดให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมประเภท ccTLD และต่อมาในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ.1993 (พ.ศ.2536) สถาบันวิทยาศาสตร์แห่งชาติ (National science foundation : NSF) ได้เปิดเว็บไซต์ InterNIC หรือ The NIC เพื่อให้บริการข้อมูลเกี่ยวกับอินเทอร์เน็ต รวมทั้งการบริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้ข้อตกลงร่วมกับภาคเอกชน และในส่วนของ การให้บริการข้อมูลข่าวสารอยู่ภายใต้การดำเนินการของบริษัทเน็ตเวิร์ค โซลูชั่น (Network Solution : NSI) นอกจากนี้ได้มีการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตเข้าสู่ระบบของทำเนียบขาวของสหรัฐอเมริกาและเปิดใช้งาน อีเมลของประธานาธิบดีในสหรัฐอเมริกาเป็นครั้งแรกซึ่งเป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่ทำให้ชื่อเสียงของโดเมนเนมเริ่มปรากฏเป็นที่รู้จักมากขึ้นในระดับโลก

เดิมค่าใช้จ่ายในการดำเนินการดูแลรักษาโดเมนเนม NSI ได้รับเงินทุนสนับสนุนจาก NSF ของสหรัฐอเมริกา แต่ต่อมาจำนวนผู้ใช้อินเทอร์เน็ตมีมากขึ้น โดยเพิ่มจำนวนเท่าตัวอย่างมหาศาล NSI จึงได้รับอนุญาตให้เก็บค่าธรรมเนียมรับจดทะเบียนโดเมนเนม จำนวนในราคา 100 ดอลลาร์สำหรับการจดทะเบียนและรักษาโดเมนเนมในระยะ 2 ปีแรกและอัตรา 50 ดอลลาร์ต่อปีสำหรับการจดทะเบียนและรักษาโดเมนเนม โดยมีข้อตกลงว่าร้อยละ 30 ของรายได้ทั้งหมดจะถูกส่งเข้ามาในกองทุนโครงสร้างพื้นฐานทางปัญญา (Intellectual Infrastructure Fund : IIF) เพื่อนำรายได้มาใช้ในการปรับปรุงและพัฒนาเครือข่าย ต่อมาเมื่อวันที่ 31 มีนาคม ค.ศ.1998 (พ.ศ.2541) กองทุนดังกล่าวได้ถูกยุบไปทำให้ NSI

⁵ *Supra note 24*, David Lindsay, p.33.

มีการปรับลดราคาค่าธรรมเนียมลดลงมาเหลือ 70 ดอลลาร์ต่อ 2 ปีแรกและ 35 ดอลลาร์สำหรับปีต่อไป ซึ่งในช่วงนั้น NSI เป็นเพียงหน่วยงานเดียวที่มีสิทธิผูกขาดในการให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมในกลุ่ม .com, .org, .net และ .edu ซึ่งสิทธิผูกขาดที่ NSI ได้รับเป็นปัจจัยหนึ่งที่สำคัญที่ก่อให้เกิดกระแสการต่อต้านการผูกขาดสิทธิในการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยในเดือนมีนาคมปี ค.ศ.1996 (พ.ศ.2539) ได้มีการนำเสนอรูปแบบของการจดทะเบียนโดเมนเนมในทางเลือกอื่นในลักษณะของกลุ่มโดเมนเนมอื่น ซึ่งจากการเปิดตัวของเว็บไซต์ alternic.net ของ AlterNIC⁶ เป็น Registry ที่มีความอิสระในการดำเนินงานโดยภาคเอกชนคือ นาย Eugene Kashpureff เพื่อให้เป็นทางเลือกใหม่อีกทางเลือกหนึ่งและเป็นการต่อต้านการผูกขาดสิทธิในการให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยศูนย์เครือข่ายข้อมูลทางเลือก (Alternative Network Information Center : AlterNIC) เปิดให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมประเภทใหม่คือ .exp, .ltd, .lnx, .med, .nic และ .xxx รวมทั้งเปิดโอกาสให้เอกชนหรือผู้ซึ่งต้องการมี Top Level Domain (TLD) ของตนเองสามารถยื่นขอจดทะเบียนนั้นดำเนินการเป็นผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมในหมวดนั้นกล่าวคือ เป็น Registrar สำหรับหมวดดังกล่าวได้ภายใต้ระบบโดเมนเนมของ AlterNIC ซึ่งได้รับความนิยมเป็นอย่างมากและมีการอ้างถึงสิทธิในเชิงทรัพย์สินทางปัญญาต่อโดเมนเนมในกลุ่มข้างต้น ซึ่งเป็นประเด็นดังกล่าวข้างต้นทำให้องค์กรกำหนดหมายเลขอินเทอร์เน็ต (The Internet Assigned Numbers Authority: IANA) ซึ่งมีหน้าที่ในการดูแลการออกแบบโดเมนเนมในขณะนั้นมีความตื่นตัวที่จะแก้ไขปัญหาอันนำมาซึ่งกระแสต่อต้านดังกล่าว

หลังจากนั้น Dr. Jonathan Postel ผู้ซึ่งเป็นตัวแปรสำคัญในการเกิดขึ้นของโดเมนเนมได้มีแนวคิดที่จะเสนอการแข่งขันอย่างเสรีในเรื่องการให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยเสนอให้เพิ่มจำนวนของ Registry โดยแต่ละรายมีสิทธิที่จะออก TLD ใหม่ได้ 3 ชื่อในปีแรก ซึ่งจะทำให้เกิดโดเมนเนมอย่างมหาศาลบนโลกอินเทอร์เน็ตและแนวคิดนี้แม้จะไม่ได้ได้รับความนิยมแต่ก็เป็นการจุดประกายให้เกิดการเปลี่ยนแปลงจากการผูกขาดการจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นการแข่งขันอย่างเสรีในการให้บริการเรื่องจดทะเบียนโดเมนเนม โดย IANA และสมาคมอินเทอร์เน็ต (The Internet Society : ISOC) ได้ร่วมก่อตั้งคณะกรรมการเฉพาะเรื่องอินเทอร์เน็ต (The International Ad Hoc Committee : IAHC หรือ The Ad Hoc

⁶ *Supra note 25, Elle Rony, Peter Rony, p.517-521.*

Committee)⁷ เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาข้อเสนอด้านการจัดระบบโดเมนเนมที่นำออกมาใช้โดยมีตัวแทนจาก 4 องค์กรคือ องค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก (The World Intellectual Property Organization : WIPO) สมาคมเครื่องหมายการค้าระหว่างประเทศ (The International Trademark Association : INTA) สหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศ(The International Telecommunication Union : ITU) และคณะกรรมการสถาปัตยกรรมอินเทอร์เน็ต (The Internet Architecture Board : IAB) เข้ามามีส่วนร่วมในการเป็นคณะกรรมการของ IAHC เพื่อร่วมพิจารณาข้อเสนอเกี่ยวกับการจัดการระบบของโดเมนเนมโดยได้ออกร่างแผนงานการดูแลระบบโดเมนเนมใหม่ 7 ชื่อ⁸ คือ .firm, .shop, .web, .arts, .rec, .info และ .nom โดยเสนอให้มีกลุ่มผู้ให้บริการที่เป็นเอกชนซึ่งรับบริการจดทะเบียนโดเมนเนมเป็น Registrar รายใหม่ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของผู้ดูแลระบบข้อมูลโดเมนเนมคือ Registry เพียงรายเดียว

Registrar แต่ละรายจะมีสิทธิให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมทุกกลุ่มที่ได้เสนอหรือได้ขออนุญาตจาก Registry แล้ว ภายใต้เงื่อนไขที่คณะกรรมการองค์กรรับคำขอจดทะเบียนโดเมนเนม (The Council of Registrars : CORE) เป็นผู้กำหนด⁹ นอกจากนี้ยังได้เสนอให้มีการจัดตั้งคณะทำงานขึ้นมาดูแลและบริหาร gTLD โดยการลงนามภายใต้บันทึกความเข้าใจโดเมนเนมระดับสากล (gTLD-Memorandum of Understanding: gTLD-MOU) เพื่อเป็นกรอบในการทำงานระดับสากลอันเป็นการพัฒนานโยบายบริหารและเพิ่มศักยภาพของระบบโดเมนเนมทั่วโลก รวมถึงการพิจารณาการออกโดเมนเนมในกลุ่มใหม่ การคัดสรรผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมหรือ Registrar รายใหม่และการเป็นกลไกในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทที่สืบเนื่องมาจากชื่อของโดเมนเนม โดยคณะทำงานประกอบด้วย 5 หน่วยงานคือ หน่วยงานจัดเก็บบันทึกความเข้าใจ (The Depository of the gTLD-MOU), หน่วยงานให้คำปรึกษาทางนโยบาย (gTLD Policy Advisory Body: PAB) คณะกรรมการกำกับนโยบาย (gTLD Policy Oversight Committee : POC), คณะกรรมการองค์กรรับคำขอจดทะเบียนโดเมนเนม (Council of

⁷ *Supra note 24*, David Lindsay, p.39.

⁸ แทนที่ข้อเสนอของ Dr.Jonathan Postel ที่ Registry จะสามารถออก TLD ใหม่อีกรายละ 3 ชื่อ.

⁹ *Supra note 24*, David Lindsay, p.38.

Registrars: CORE) และ คณะตัดสินข้อเรียกร้องเกี่ยวกับการบริหารจัดการ โดเมนเนม (Administrative Domain Name Challenge Panels: ACPs)

ต่อมาในวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1987 (พ.ศ.2530) คณะบริหารของประธานาธิบดี Bill Clinton¹⁰ ได้นำเสนอแนวคิดในการเปิดเสรีภาพในการให้บริการปรับเปลี่ยน โดเมนเนมเป็นส่วนหนึ่งในกรอบการทำงานสำหรับการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ทั่วโลก (Framework for Global Electronic Commerce) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การแข่งขันและการเปิดโอกาสให้แก่บุคคลทั่วไปได้ใช้ประโยชน์จากโดเมนเนมรวมทั้งต้องการจัดตั้งองค์กรซึ่งเป็นการที่มีความเป็นอิสระมากขึ้นเป็นตัวแทนในการดำเนินการบริหารระบบโดเมนเนม เนื่องจากในขณะนั้นได้เกิดปัญหาขึ้นหลายด้านไม่ว่าจะเป็น¹¹ การขาดการแข่งขันในส่วนของการให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนม การขาดกลไกที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทระหว่างเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าและเจ้าของโดเมนเนม ซึ่งกฎหมายต่างๆในขณะนั้นที่มีอยู่เดิมยังคงมีขั้นตอนที่ยุ่งยากและมีค่าใช้จ่ายที่สูง ผลประโยชน์ทางการค้าที่เกิดขึ้นบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจำเป็นต้องได้รับการจัดระเบียบโดเมนเนม การเพิ่มขึ้นของผู้ใช้อินเทอร์เน็ตในประเทศต่างๆที่ไม่ได้อยู่ในสหรัฐอเมริกา มูลค่าของโดเมนเนมที่เริ่มมีมูลค่าในเชิงพาณิชย์ และการขยายตัวของอินเทอร์เน็ตทั่วโลก ส่งผลให้เกิดความไม่เหมาะสมที่รัฐบาลสหรัฐอเมริกาจะเป็นผู้ดูแลเครือข่ายโดเมนเนมแต่เพียงผู้เดียวอีกต่อไป

จากปัญหาในการให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมของสหรัฐอเมริกาเห็นว่า เพื่อแก้ไขปัญหา กระทรวงพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา (National Telecommunication and Information Administration: NTIA) จึงได้ออก Green Paper เพื่อปรับปรุงระบบการจัดการโดเมนเนมและเลข IP Address ให้สามารถรองรับการแข่งขันอย่างเสรีได้ในอนาคต รวมทั้งเปิดรับฟังความคิดเห็นจากสาธารณะในการกำหนดแนวนโยบายของสหรัฐอเมริกาต่อเรื่องดังกล่าว และหลังจากที่มีการหารือ

¹⁰ The 42nd President of the United States from January 20, 1993, to January 20, 2001.

¹¹ สรพงษ์ อุณาภิรักษ์, สาระน่ารู้เกี่ยวกับ โดเมนเนม, (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์งาน, 2544), น. 35-36.

พร้อมทั้งกำหนดนโยบายกับหน่วยงานต่างๆกระทรวงพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกาได้ออก White Paper¹² ในวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ.1988 (พ.ศ.2531) ซึ่งอธิบายกระบวนการในการจัดตั้งองค์กรกลางที่ไม่แสวงหากำไรขึ้นมาดูแลรับผิดชอบระบบโดเมนเนมโดยสำหรับกลุ่ม gTLD ซึ่งในขณะนั้นผูกขาดโดย NSI กล่าวคือ เป็นทั้ง Registry และ Registrar เนื่องจากได้รับการคัดเลือกจาก NSF ให้เป็นผู้ดำเนินงานเกี่ยวกับระบบการลงทะเบียนโดเมนเนมแต่เพียงผู้เดียวมาตั้งแต่ปี ค.ศ.1992 (พ.ศ.2535) โดย White Paper ได้รับการตอบรับจาก IANA เพื่อถ่ายโอนหน้าที่ความรับผิดชอบทั้งในส่วนของการจัดสรรโดเมนเนมและเลข IP Address รวมถึงการออกมาตรการโปรโตคอลที่ใช้ในการรับส่งข้อมูลบนเครือข่ายที่ IANA เป็นผู้ดูแลภายใต้สัญญาาร่วมกันกับรัฐบาลสหรัฐอเมริกาไปสู่องค์กรการสากลที่ไม่แสวงหากำไร ในชื่อองค์กรความร่วมมือด้านการจัดสรรชื่อและหมายเลขทางอินเทอร์เน็ต (The Internet Cooperation for Assigned Name and Numbers: ICANN) ซึ่งได้มีการลงนามในบันทึกความเข้าใจเกี่ยวกับขอบเขตความรับผิดชอบกับกระทรวงพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกาอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 25 พฤศจิกายน ค.ศ.1998 (พ.ศ.2541) ต่อมาในวันที่ 19 เมษายน ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ICANN ได้เริ่มเปิดโครงการทดสอบให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้ชื่อโปรแกรมทดสอบการระบุข้อกำหนดซอฟต์แวร์ (Software requirements specification Tested Program : SRS Tested Program)¹³ เพื่อให้เข้ามาให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมประเภท .com, .net, .org แข่งขันกับ NSI โดยได้มีการประกาศรายชื่อผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมที่ผ่านการคัดเลือกให้ร่วมในโครงการรอบแรกจำนวน 5 ราย ได้แก่ บริษัท America online, CORE, France Telecom, Melbourne IT และ Register.com โดยผู้ให้บริการทดสอบที่สามารถเปิดให้บริการได้เป็นรายแรกคือ Register.com ซึ่งเปิดให้บริการในประมาณต้นเดือน มิถุนายน ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) หลังจากนั้นได้มีการเพิ่มจำนวนหน่วยงานรับจดทะเบียนโดเมนเนมและมีการประกาศรายชื่อผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง จนถึงสิ้นเดือนกันยายน ค.ศ.

¹² *Supra note 24*, David Lindsay, p.43.

¹³ *ibid*, p.47-48.

1999 (พ.ศ.2542) ได้มีผู้ให้บริการรับจดทะเบียน โดเมนเนมที่ได้รับการรับรองจาก ICANN มากถึง 76 ราย แต่มีผู้เปิดให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมตามจริงจำนวน 11 รายเท่านั้น

การแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรมในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อเข้าหมายถึงวัตถุประสงค์หลักของ ICANN จึงมีการร่วมลงนามข้อตกลงระหว่าง ICANN และ NSI ซึ่งเป็นผู้มีสิทธิผูกขาดตั้งแต่เดิม แต่เมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ได้มีการกำหนดให้ NSI ต้องยุติบทบาทหน้าที่ในการเป็นทั้ง Registry และ Registrar ของโดเมนเนมประเภท .com, .net, .org ภายใน 18 เดือนหลังลงนามกล่าวคือ ก่อนวันที่ 10 พฤษภาคม ค.ศ.2001 (พ.ศ.2544) โดยจะต้องขายสิทธิ์และการดำเนินการทั้งหมดของการบริการออกไปให้แก่บุคคลอื่น ซึ่งเป็นบุคคลที่สามที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้อง โดยให้เหลือเพียงการบริการเพียงอย่างเดียวคือ Registry หรือ Registrar เท่านั้น โดยการเลือกระหว่าง Registry หรือ Registrar เพียงอย่างเดียว ซึ่งบุคคลที่สามที่ได้รับโอนจาก NSI จะเข้ามาลงนามใหม่ในข้อตกลงใหม่กับ ICANN ข้อเสนอฉบับแก้ไขนี้ได้มีการสรุปผลโดยคณะกรรมการบริหารของ ICANN ภายใต้ความเห็นชอบของกระทรวงพาณิชย์สหรัฐอเมริกาเมื่อวันที่ 2 เมษายน ค.ศ.2001 (พ.ศ. 2544) โดยระบุให้ NSI ไม่มีสิทธิเข้าร่วมเสนอตัวเป็น Registrar ของโดเมนเนมประเภท .org ในการคัดเลือกผู้ให้บริการรายใหม่หลังจากหมดสัญญาในปี ค.ศ.2002 (พ.ศ.2545) ในขณะที่ NSI ยังคงมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะเข้าร่วมเสนอตัวเป็น Registry สำหรับ .net และ .com นอกจากนี้ยังกำหนดให้ NSI ต้องลดอัตราค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บจากผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมหรือ Registrar ในแต่ละราย จากชื่อละ 9 ดอลลาร์ต่อปีลดลงเหลือ 6 ดอลลาร์ต่อปีตั้งแต่วันที่ 15 มกราคม ค.ศ.2000 (พ.ศ. 2543) และต้องทำการปรับปรุงระบบ SRS ให้สามารถรองรับการจดทะเบียนหรือการต่ออายุโดเมนเนมแบบรายปีจากผู้ให้บริการรับจดทะเบียนรายอื่นรวมทั้งต้องรองรับการเพิ่มอายุโดเมนเนมอีก 1 ปี ในกรณีที่มีการโอนย้ายโดเมนเนมที่จดทะเบียนกับผู้ให้บริการรายหนึ่งไปยังผู้ให้บริการอีกรายด้วยและใน ส่วนของเว็บไซต์ Internic จะต้องถูกโอนไปอยู่ภายใต้การดูแลของกระทรวงพาณิชย์สหรัฐอเมริกา ภายใน 6 เดือนหลังจากการย้าย internic.net และจะถูกใช้เป็นที่เว็บไซต์ที่ให้บริการแจ้งรายชื่อของผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมที่ได้รับการรับรองจาก ICANN เท่านั้น

ในปี ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ICANN ได้ออกข้อกำหนดนโยบายระดับข้อพิพาทโดเมนเนมสากล(Uniform Domain Name Dispute-Resolution Policy : UDRP) เพื่อใช้เป็นหลักในการยุติข้อพิพาทอันเกิดจากการใช้โดเมนเนมตามวัตถุประสงค์ที่ได้ระบุไว้ใน White paper ซึ่ง WIPO ได้จัดทำและปรับปรุงร่างนโยบายอันเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยคณะกรรมการบริหารของ ICANN ได้มอบหมายให้องค์กรสนับสนุนโดเมนเนม (Domain Name Supporting Organization : DNSO) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลส่วนของโดเมนเนมภายใต้การกำกับดูแลของ ICANN โดยนำส่วนที่เกี่ยวข้องไปทำการศึกษาและวิเคราะห์เพื่อให้ข้อเสนอแนะ ซึ่ง DNSO ได้จัดตั้ง working group ขึ้นมาทำงานในส่วนดังกล่าว หลังจากนั้นจึงได้มีการส่งต่อไปยังกลุ่มผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อให้ความเห็นชอบก่อนที่จะเปิดทำประชาพิจารณ์รับฟังความคิดเห็นจากสาธารณะของประชาชนในช่วงวันที่ 29 กันยายนถึง 13 ตุลาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) และได้มีการประกาศใช้อย่างเป็นทางการในวันที่ 24 ตุลาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ซึ่งยังมีผลบังคับใช้จวบจนปัจจุบัน

2.1.1 ความเข้าใจพื้นฐานของโดเมนเนม

โดเมนเนม (Domain name) เป็นชื่อที่อยู่บนโลกอินเทอร์เน็ต ดังนั้นจึงต้องทำความเข้าใจขั้นพื้นฐานเกี่ยวกับคำศัพท์เบื้องต้นในโลกของอินเทอร์เน็ต โดยเริ่มต้นจากคำว่า www. หรือ World wide web หรือ Web หรือ W3 ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนขออธิบายโดยวิธีการเปรียบเทียบกับ “ห้องสมุด” ที่ใช้ค้นหาข้อมูล

www. มีความแตกต่างจากห้องสมุดทั่วไป เนื่องจากเป็นการใช้งานผ่านเครือข่ายของอินเทอร์เน็ตและทั้งโลกมีอยู่ห้องเดียว¹⁴ คือ ชื่อ WWW. ส่วนคำว่าเว็บไซต์ (website) เว็บเพจ (web page) และ โฮมเพจ (home page) นั้นเป็นคนละส่วนกัน แต่โดยความเข้าใจของบุคคลส่วนมากจะเข้าใจว่าสามสิ่งเหล่านี้เป็นสิ่งเดียวกัน ซึ่งแท้จริงแล้วหากเปรียบเทียบ 3 คำดังกล่าวกับห้องสมุดจะเปรียบเทียบได้ดังต่อไปนี้กล่าวคือ คำว่า “เว็บไซต์” เปรียบเสมือนหนังสือหนึ่งเล่มที่อยู่ในห้องสมุดที่ชื่อว่า www. ส่วนคำว่า “เว็บเพจ” เปรียบเสมือนกระดาษแผ่นหนึ่งในหนังสือเล่มนั้น ซึ่งหากรวมกัน

¹⁴ ศุภชัย สุชนะนรินทร์. เทคนิคการจดและสร้างชื่อ Domain, (กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดยุคเคชั่น, 2545), น.5.

แล้วก็จะได้รับไซต์หรือหนังสือเล่มหนึ่ง ในขณะที่การเข้าไปที่ห้องสมุดที่ชื่อว่า www. แล้วเห็นหนังสือหน้าใดอยู่หน้าแรกหน้านั้นก็จะถูกเรียกว่า “โฮมเพจ”¹⁵

นอกจากนี้เมื่อหนังสือเล่มหนึ่งต้องมีชื่อหนังสือ ตัวเว็บไซต์ก็เช่นเดียวกันต้องมีชื่อหรือที่อยู่ของเว็บไซต์เสียก่อน ซึ่งจะมีลักษณะเฉพาะที่เรียกว่า URL และในแต่ละเว็บไซต์ก็จะนำหน้าด้วย http:// ซึ่งย่อมาจาก HyperText Transfer Protocol แต่บางครั้งสามารถ “ละ” ไปได้ เพื่อสามารถเชื่อมต่อเข้าถึงเว็บไซต์ได้เช่นกัน โดยผู้ใช้อินเทอร์เน็ตไม่จำเป็นต้องพิมพ์ http:// เสมอไป อย่างไรก็ตามแท้จริงแล้วหน้าตาดั้งเดิมของโดเมนเนมจะเป็นตัวเลขชุด 4 ชุด ที่เรียกว่า รหัส IP Address ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับคนที่มียี่ห้อจริงและชื่อเล่น และมีเลขบัตรประจำตัวประชาชนซึ่งไม่ว่าจะเรียกชื่อจริงหรือชื่อเล่นหรือเรียกตามเลขบัตรประจำตัวประชาชน ก็จะหมายถึงบุคคลคนเดียวกัน โดเมนเนมก็เช่นเดียวกัน แต่ตัวเลขชุดเหล่านั้นมีความยาวและยากต่อการจดจำ ดังนั้นผู้ใช้อินเทอร์เน็ตหรือบุคคลทั่วไปมักจะจดจำจากตัวอักษรซึ่งง่ายและสะดวกกว่า ซึ่งส่วนนี้เองที่เรียกว่า โดเมนเนม แต่ถึงอย่างไรการเข้าสู่เว็บไซต์โดยจดจำชุดตัวเลขรหัส IP Address จะสามารถเข้าถึงเว็บไซต์ได้รวดเร็วกว่าการจดจำเป็นตัวอักษรอยู่เล็กน้อย เนื่องจากเครื่องคอมพิวเตอร์ไม่ต้องเสียเวลาแปลงค่าอีกครั้งหนึ่ง¹⁶

2.1.2 ประเภทของโดเมนเนม¹⁷

ก. แบ่งตามรูปแบบในเชิงเทคนิค โดเมนเนมถูกกำหนดใช้ในการกำหนดขอบเขตพื้นที่อันเป็นนามธรรมในการอ้างอิงถึงหรือขอบเขตพื้นที่ซึ่งมีการแยกย่อยโดเมนเนมออกเป็น 3 ระดับชั้นได้แก่

1. Top-Level Domain (TLD) ซึ่งจะอยู่ตำแหน่งท้ายสุดทางขวามือของโดเมนเนมเช่น .com, .net, .org, .edu, .th, .uk เป็นต้น
2. Second-Level Domain หรือ SLD ซึ่งเป็น Sub Domain ของ TLD โดยจะอยู่ตำแหน่งถัดจาก TLD มาทางซ้ายมือเช่น .ac.th, .org.uk เป็นต้น

¹⁵ เติ้งฮ้าง.

¹⁶ เติ้งฮ้าง, น.8.

¹⁷ สรพงษ์ อุณนาภิรักษ์, “ผลกระทบจากการจดและใช้งานชื่อโดเมนบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต การบริหารโทรคมนาคม วิทยาลัยนวัตกรรมอุดมศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), น.9.

3. Third-Level Domain Name ซึ่งเป็น Sub Domain ของ SLD อีกชั้นหนึ่ง ซึ่งจะอยู่ในตำแหน่งถัดจาก SLD มาทางด้านซ้ายมือเช่น dpu.ac.th, nesta.org.uk เป็นต้น

ข. แบ่งตามลักษณะการใช้งานและขอบเขตทางภูมิศาสตร์

1. โดเมนเนมระดับสากล gTLD: General Top-Level Domain (โดเมนเนม. ประเภทของโดเมนเนม) ซึ่งจะประกอบด้วย “www. โดเมนเนม . ประเภทของโดเมน” เช่น โดเมนเนมระดับบนสุดอยู่ในหมวดทั่วไป ซึ่งเป็นส่วนประกอบทางด้านขวาสุดเสมอของแต่ละโดเมนเนม ที่อาจประกอบด้วยตัวอักษรมากกว่า 2 ตัวขึ้นไป gTLD ที่เปิดใช้ในระบบจะผ่านการพิจารณาตามกระบวนการของ ICANN และจะได้รับการกระจายออกให้ประชาคมอินเทอร์เน็ตโลกได้ผ่านการเปิดใช้จาก ICANN ผู้รับคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่ได้รับการรับรอง (Accredited Registrar) ซึ่งเป็นผู้ให้บริการรับลงทะเบียนโดเมนเนมที่ ICANN รับรอง ซึ่งหน่วยงานใน ICANN ที่มีภารกิจเฉพาะในการบริหารนโยบายให้แก่ gTLD คือ องค์กรสนับสนุนด้านชื่อทั่วไป (Generic Names Supporting Organisation : GNSO) โดยในปัจจุบัน gTLD มีจำนวนทั้งหมด 21 dot ทั่วโลก และมีการจัดประเภทของแต่ละ gTLD ซึ่งแบ่งตามลักษณะของผู้ดูแลฐานข้อมูลโดเมนเนมภายใต้สัญญาฉบับกับ ICANN ได้แก่

-Sponsored gTLDs (sTLD) หมายถึง โดเมนเนมระดับบนสุด (TLD) ที่มีลักษณะการใช้งานเฉพาะกลุ่มและบริหารงานโดยหน่วยงานที่เป็น Sponsor ซึ่งเป็นตัวแทนกลุ่มเฉพาะนั้นๆ ที่มีสัญญา Sponsorship Agreement กับ ICANN เป็นองค์กรผู้บริหารจัดการฐานข้อมูลโดเมนเนม ซึ่งมีการสร้างนโยบายเพื่อบริหาร TLD นั้นๆเอง พร้อมกับเป็นผู้ดูแลฐานข้อมูลของ TLD นั้นๆไปด้วย TLD ในกลุ่มนี้ได้แก่ .aero, .asia, .cat, .coop, .jobs, .mobi, .museum, .tel, .travel

-Unsponsored gTLDs หมายถึง โดเมนเนมระดับบนสุด (TLD) ที่มีผู้ดูแลฐานข้อมูลโดเมนเนม (Registry) ที่มีสัญญา Registry Agreement กับ ICANN เป็นผู้ดูแลฐานข้อมูลของ TLD นั้นๆ ภายใต้นโยบายของประชาคม อินเทอร์เน็ตที่บังคับใช้โดย ICANN TLD ในกลุ่มนี้ได้แก่ .com, .net, .org, .info, .name, .pro, .biz โดย Unsponsored gTLDs ยังแบ่งออกได้เป็น

(ก). Generic gTLD มีลักษณะการใช้งานแบบทั่วไปคือ ใครสามารถขอจดทะเบียนก็ได้ ได้แก่ .com, .net, .org, .info และ

(ข). Generic restricted gTLD¹⁸: มีลักษณะการใช้งานแบบเฉพาะกลุ่มเหมือนกรณี sponsored gTLD แต่บริหารงานผ่านองค์กร ICANN ได้แก่ .pro, .biz, .name

ประเภทของโดเมนเนม คือ คำย่อขององค์กร โดยประเภทขององค์กรที่พบบ่อยมีดังต่อไปนี้

- * .com คือ บริษัท หรือ องค์กรพาณิชย์
- * .org คือ องค์กรเอกชนที่ไม่แสวงผลกำไร
- * .net คือ องค์กรที่เป็นเกตเวย์ หรือ จุดเชื่อมต่อเครือข่าย
- * .edu คือ สถาบันการศึกษา
- * .gov คือ องค์กรของรัฐบาล
- * .mil คือ องค์กรทางทหาร

โดเมนเนมมีชื่อหรือมหภาค (.) อยู่หลายประเภท แต่ที่ได้รับความนิยมอย่างมากคือ .com เพราะเป็นชื่อท (.) ในยุคเริ่มต้นที่ใช้และง่ายต่อการจดจำ

2. โดเมนเนมระดับประเทศ ccTLD: Country Code Top-Level Domain (โดเมนเนม, ประเภทของโดเมนเนม, ประเทศ) ซึ่งประกอบด้วย “www. โดเมนเนม . ประเภทของโดเมนเนม . ประเทศ” เช่น www.abc.ac.th, www.aaa.or.th, www.google.co.th คือ โดเมนระดับบนสุดในหมวดรหัสประเทศ ซึ่งเป็นส่วนประกอบทางด้านขวาสุดเสมอของแต่ละโดเมนเนม ที่จะต้องประกอบด้วยตัวอักษร 2 ตัวที่แสดงถึงความเป็นประเทศหนึ่งๆหรือเขตแดนใดเขตแดนหนึ่งอย่างเป็นทางการ ตามมาตรฐาน ISO 3166 ซึ่งเป็นมาตรฐานที่กำกับดูแลโดยสหรัฐอเมริกา โดย ccTLD ที่เปิดใช้ในระบบจะผ่านการพิจารณาตามกระบวนการของ ICANN และ ccTLD Manager ทำหน้าที่บริหารจัดการดูแล ccTLD ที่ผ่านการกระบวนการพิจารณาของ ICANN เช่นเดียวกัน ซึ่ง ccTLD Manager ที่ได้รับ

¹⁸ .edu, .gov, .mil, .int, arpa ไม่ได้มีพันธะสัญญาในการบริหารงานกับองค์กร ICANN โดยตรง อย่างไรก็ตาม .int และ .arpa อยู่ภายใต้การดำเนินงานของ IANA ซึ่งเป็นองค์กรภายใต้การกำกับดูแลของ ICANN.

มอบหมายจาก ICANN จะดำเนินนโยบายอย่างอิสระ โดยเป็นองค์กรผู้บริหารจัดการฐานข้อมูลโดเมนเนม ซึ่งมีการสร้างนโยบายเพื่อบริหาร TLD นั้นๆเอง พร้อมกับเป็นผู้ดูแลฐานข้อมูลของ TLD นั้นๆไปด้วย อย่างไรก็ตามเพื่อเป็นหลักประกันให้ ICANN บริหารระบบโดเมนเนมอย่างเป็นไปตามหัวใจสำคัญในการดำเนินงานคือ การรักษาเสถียรภาพ และความมั่นคงปลอดภัยของระบบอินเทอร์เน็ต ICANN จึงมีการกำหนดรูปแบบสัญญาที่ระบุความสัมพันธ์และโครงสร้างหน้าที่ระหว่างกันของ ccTLD Manager และ ICANN ซึ่งเอื้อประโยชน์ให้ ICANN สามารถกำกับดูแลการทำงานของ ccTLD Manager ได้ โดยหน่วยงานใน ICANN ที่มีการกิจเฉพาะในการดูแลนโยบายให้แก่ ccTLD คือ ccNSO (Country Code Names Supporting Organization) ซึ่งปัจจุบัน ccTLD มีจำนวนทั้งหมด 252 dot ทั่วโลกมาจากประเทศและเขตแดนต่างๆ

-ประเภทของโดเมนเนม คือองค์กรโดยประเภทขององค์กรที่พบบ่อย มีดังต่อไปนี้

- * .co คือ บริษัท หรือ องค์กรพาณิชย์
- * .ac คือ สถาบันการศึกษา
- * .go คือ องค์กรของรัฐบาล
- * .net คือ องค์กรที่ให้บริการเครือข่าย
- * .or คือ องค์กรเอกชนที่ไม่แสวงผลกำไร

-ตัวย่อของชื่อประเทศที่ตั้งขององค์กร

- * .th คือ ประเทศไทย
- * .cn คือ ประเทศจีน
- * .uk คือ ประเทศอังกฤษ
- * .jp คือ ประเทศญี่ปุ่น
- * .au คือ ประเทศออสเตรเลีย

ดังนั้นเมื่อรวม โดเมนเนมที่เป็นองค์กรและประเทศด้วยกันแล้วจะปรากฏเป็นโดเมนเนม 3 ระดับดังนี้ เช่น .co.th, .net.jp, .ac.uk เป็นต้น

ผู้ทำหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลโดเมนเนมกลุ่ม ccTLD ของแต่ละประเทศจะขึ้นอยู่กับองค์กรที่ดูแลระบบข้อมูลโดเมนเนมประจำชาติเป็นหลัก ซึ่งหน่วยงานดังกล่าวมักจะเป็นหน่วยงานเอกชนที่เป็นผู้บุกเบิกเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศนั้นมาตั้งแต่ต้น โดยอาจทำหน้าที่เป็นทั้งผู้ดูแลระบบข้อมูลโดเมนเนมพร้อมกับเป็นผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมในเวลาเดียวกันเช่น ประเทศไทยจะมี THNIC ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้การสนับสนุนของสถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชีย (Asian Institute of Technology : AIT) เป็นผู้ดูแลระบบข้อมูลโดเมนเนม .th และให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนม .th ทั้งหมด แต่อย่างไรก็ตามในบางประเทศ เช่น สหราชอาณาจักรหรือประเทศญี่ปุ่นจะมีการแบ่งส่วนของผู้ดูแลระบบโดเมนเนมและผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมแยกออกจากกันหรืออาจมีหน่วยงานที่เข้ามาให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมมากกว่าหนึ่งราย ซึ่งโดเมนเนมประเภท ccTLD ส่วนมากจะจำกัดสิทธิให้แก่การจดทะเบียนให้เฉพาะบริษัท บุคคลหรือหน่วยงานที่ประกอบการหรือมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศเท่านั้น แต่ก็จะมีบางประเทศที่เปิดกว้างให้จดทะเบียนโดยใช้โดเมนเนมของตนกับชื่อของบริษัท บุคคลหรือชื่อองค์กรใดๆ ได้ทั่วโลก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการหารายได้มาพัฒนาประเทศเนื่องจากชื่อหรือรหัสโดเมนเนมของตนนั้นสามารถสื่อความหมายเป็นอย่างอื่นได้และเป็นอักษรที่น่าสนใจ จดจำง่ายและมีโอกาสในการแสวงหาประโยชน์จากโดเมนเนมของสัญชาติของตนเช่น¹⁹

.tv คือ ประเทศ Tuvalu แต่เป็นที่น่าสนใจสำหรับสถานีโทรทัศน์หรือรายการต่างๆทางโทรทัศน์

.ws คือ ประเทศ Western Samona แต่เป็นที่น่าสนใจสำหรับเว็บไซต์ต่างๆบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

.md คือ ประเทศ Moldova แต่เป็นที่น่าสนใจสำหรับเว็บไซต์ด้านการแพทย์หรือนายแพทย์

.at คือ ประเทศ Austria แต่เป็นที่น่าสนใจสำหรับการใช้งานในลักษณะเดียวกันกับ .to

2.1.3 หลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนมในระดับสากล

¹⁹ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 32, สรพษย์ อุนนาภิรัชย์, น.19.

Internic หรือ The NIC คือ หน่วยงานของสหรัฐอเมริกาจดทะเบียนภายใต้ชื่อที่เป็น gTLD โดยร่วมมือกับ Network Solution, Inc : NSI²⁰ ติดต่อตัวแทนจำหน่าย (Registrar หรือ Reseller) เพื่อดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนมหรือดำเนินการเข้าไปกรอกรายละเอียดบนหน้าเว็บของ Internic ซึ่งการจดทะเบียนโดเมนเนมจาก Internic.net คือ โดเมนเนมที่ตามด้วย .com, .org, .net การจดทะเบียนโดเมนเนมจาก Internic.net ระบบจะมีการตรวจสอบชื่อที่ซ้ำเหมือนระบบ WHOIS และระบบจะมีการคำนวณค่าธรรมเนียมโดย 1 สกุลโดเมนเนมราคา 70 \$ ต่อมาเมื่อกรอกข้อมูลครบถ้วนแล้วและไม่เกิดปัญหา หน้าจอแสดงผลจะขึ้นให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไปเปิดอีเมลเพื่อตรวจสอบข้อมูลอีกครั้งว่าถูกต้องหรือไม่ หากข้อมูลถูกต้องครบถ้วนให้ทำการส่งอีเมลกลับไปยังอีเมลเดิมที่ได้ส่งมา ซึ่งจะใช้เวลาอีกประมาณ 2 วันก็จะมีจดหมายส่งมาเพื่อยืนยันการจดทะเบียน เมื่อได้รับการยืนยันโดเมนเนมไปแล้ว หน่วยงานกลางจะไม่จดทะเบียนให้กับผู้อื่นในโดเมนเนมเดียวกันนั้นอีก อันแสดงให้เห็นว่าทุกชื่อไม่มีการใช้ซ้ำกัน แต่หากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่ชำระเงินตามเวลาที่กำหนดทำให้ชื่อจะถูกยกเลิกไปได้ เมื่อมีบุคคลอื่นที่ต้องการจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นและได้กระทำการตามที่กำหนดไว้ บุคคลนั้นก็จะมีสิทธิในโดเมนเนมดังกล่าว ซึ่งขั้นตอนลงทะเบียนจะยึดหลัก “มาก่อนได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้ใดจดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)”

2.1.4 สิทธิและขอบเขตของสิทธิในโดเมนเนม

หลักการที่ใช้ในการจดทะเบียนโดเมนเนมคือ “มาก่อนได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้ใดจดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)” ซึ่งใช้เป็นหลักที่ใช้กันอย่างแพร่หลายและเป็นสากลในการจดทะเบียนโดเมนเนมทุกประเภททั่วโลก ซึ่งหากชื่อใดถูกจดทะเบียนโดเมนเนมไปแล้วก็จะไม่สามารถจดทะเบียนได้อีกในภายหลัง ภายในระยะเวลาที่ยังอยู่ในอายุของสัญญาการใช้โดเมนเนมดังกล่าว และไม่สามารถจองชื่อล่วงหน้าหรือสงวนชื่อไว้สำหรับการใช้งานในอนาคตได้กล่าวคือ หากจะสงวนโดเมนเนมดังกล่าวจะต้องทำการจดทะเบียนเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ซึ่งลักษณะในการให้บริการการจดทะเบียนโดเมนเนมมี 2 จำพวกคือ

²⁰ ปัจจุบันคือ VeriSign.

กลุ่มแรกเป็นกลุ่มที่ให้บริการสำหรับบุคคลหรือองค์กรที่สามารถจดทะเบียนโดเมนเนมได้โดยเสรีทั่วโลก โดยไม่ต้องมีหลักฐานในการแสดงสิทธิมาพิสูจน์เพื่อยืนยันในการจดทะเบียนในชื่อโดเมนเนมในกลุ่มนี้ได้แก่โดเมนเนมกลุ่ม gTLD และ ccTLD บางประเภทเช่น .TV .NU .WS เป็นต้น และสามารถซื้อขายหรือถ่ายโอนสิทธิดังกล่าวได้

ส่วนกลุ่มที่สองเป็นกลุ่มที่จำเป็นต้องใช้หลักฐานในการแสดงสิทธิในการเชื่อมโยงเช่น เอกสารจดทะเบียนนิติบุคคล เอกสารการจดทะเบียนเครื่องหมายทางการค้า เป็นต้น เพื่อยืนยันในการจดทะเบียน โดยกลุ่มชื่อของโดเมนเนมนี้จะเป็กลุ่ม ccTLD เช่น .TH .JP .FR เป็นต้น ซึ่งหลักฐานดังกล่าวนอกจากจะเป็นการยืนยันสิทธิในชื่อที่จะจดทะเบียนแล้ว ยังเป็นการจำกัดขอบเขตของสิทธิในการจดทะเบียนให้อยู่ภายในขอบเขตของประเทศที่จดทะเบียนไว้อีกด้วย เนื่องจากสิทธิในการใช้โดเมนเนมจะไม่มีขอบเขตที่จำกัดและเครือข่ายทางอินเทอร์เน็ตนั้นไร้พรมแดน นอกจากนี้จะไม่สามารถซื้อขายหรือถ่ายโอนสิทธิดังกล่าวได้อย่างอิสระ

ปัจจุบันโดเมนเนมนอกจากจะเป็นชื่อที่ใช้อ้างอิงแทนตัวเลขไอพีแล้ว โดเมนเนมยังมีมูลค่าทางธุรกิจซึ่งเพิ่มมากขึ้นตามชื่อเสียงหรือความนิยม รวมไปถึงตามความเกี่ยวพันกับชื่อดังกล่าว ปัจจุบันโดเมนเนมมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการจดทะเบียน ซึ่งจำกัดไว้เพียงตัวอักษรที่มาประกอบเป็นคำที่จะต้องไม่ซ้ำกันเท่านั้น แต่ไม่สามารถป้องกันความสับสนหลงผิดอันเกิดจากความหมายของคำนั้นๆได้เช่น Toyota.com To-yo-ta.org, Toyotta.co.jp ซึ่งอาจเป็นบุคคลหรือบริษัทเดียวกันหรือมิใช่บุคคลหรือบริษัทเดียวกัน

2.1.5 ระบบการตรวจสอบโดเมนเนม WHOIS

WHOIS เป็นแฟ้มข้อมูลโดเมนเนม²¹ สามารถใช้ตรวจสอบรายละเอียดเบื้องต้นของโดเมนเนมผ่านการบริการที่ใช้เพื่อค้นหาโดเมนเนม รายละเอียดการติดต่อ รวมไปถึงบุคคลหรือองค์กรที่ได้ทำการจดทะเบียนโดเมนเนม การบริการของ WHOIS สามารถค้นหาข้อมูลที่ถูกบันทึกไว้ในขณะที่ได้จด

²¹ ชรัตน์ คชรัตน์, อโณทัย วัฒนาพรณิพร, อสนี อ้าวโสภณ, มณฑะนา อิศสระ โชติ, ปณณพัฒน์ เหลืองธาตุทอง, วิญฐู ธรรมประณีต, นุศรา สุขวิบูลย์ และพรรณภา เผ่าจินดา, อาชญากรรมคอมพิวเตอร์, (รายงานสัมมนากฎหมายธุรกิจ โครงการประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมายธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), น.10.

ทะเบียน ซึ่งรวมไปถึงชื่อของเครือข่าย ระบบที่จดทะเบียนผู้ดูแลระบบ หรือผู้ซึ่งสามารถติดต่อได้ โดยตรงซึ่งการค้นหาในระบบของ WHOIS สามารถค้นหาจากฐานข้อมูลที่ถูกรวบรวมไว้ได้โดยการนำ ส่วนที่เกี่ยวข้องกับตัวผู้จดทะเบียน โดเมนเนมไม่ว่าจะเป็นชื่อบุคคล ชื่อองค์กร ีเมล ที่อยู่ เป็นต้น เพื่อใช้ในการค้นหาในระบบฐานข้อมูล โดยข้อมูลที่นำไปสืบค้นเหล่านั้นสามารถบ่งชี้ระบุเข้าไปถึง ตัวตนของเจ้าของโดเมนเนมได้ ซึ่งวัตถุประสงค์เริ่มแรกในการจัดตั้งฐานข้อมูล WHOIS คือ เพื่อเป็น แหล่งข้อมูลในการแก้ไขปัญหาทางเทคนิคที่เกี่ยวข้องกับฐานข้อมูล ARPANET และต่อมาระบบ อินเทอร์เน็ตได้มีการเติบโต พัฒนาการได้รับความนิยมนำมาใช้ในเรืองทางการค้าจึงทำให้เกิดหน้าที่ ของ WHOIS ที่ต้องมีความรับผิดชอบมากขึ้น เช่น WHOIS เคยถูกนำมาใช้ในการติดตามการกระทำที่ ไม่ถูกต้องเช่น Spamming, Hacking²² เป็นต้น นอกจากนี้ WHOIS ยังถูกนำมาใช้เพื่อให้เจ้าของ เครื่องหมายการค้าค้นหาการจดทะเบียนโดเมนเนมที่อาจเป็นการจดทะเบียนขึ้นมาโดยมิเจตนาเพื่อ ละเมิดเครื่องหมายการค้าของเจ้าของชื่อเครื่องหมายการค้า โดยใช้ระบบ WHOIS ในการค้นหาเพื่อให้ ได้มาซึ่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่ได้กระทำโดยไม่สุจริตนั้น ปัจจุบันการใช้งานระบบ WHOIS ได้รับการนิยมนำมาใช้กันอย่างแพร่หลาย เนื่องจากการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ด้วยเช่นกัน จนทำให้การบริการของ WHOIS มีประเด็นที่เป็นปัญหา ได้รับการถกเถียงจนเกิดประเด็น ข้อพิพาท โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของบุคคลที่ได้ทำการเปิดเผยข้อมูลของตนให้ ไปอยู่ในระบบของ Data Base หรือหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (General Data Protection Right : GDPR)

2.1.6 ความแตกต่างระหว่างโดเมนเนมกับ URL (Uniform Resource Locator : URL)

ยูอาร์แอล (URL) คือ ตัวชี้แหล่งทรัพยากรสากลในอินเทอร์เน็ต ใช้สำหรับระบุแหล่งที่อยู่ ของทรัพยากรและมีกลไกในการดึงทรัพยากรมาใช้ในเอกสารทางเทคนิคและการอภิปรายทั่วไป มักจะ ใช้แทนความหมายที่คล้ายคลึงกับยูอาร์ไอ URL (Uniform Resource Locator) ซึ่งถือเป็นส่วนประกอบ หนึ่งของ URI เป็นลักษณะของการระบุที่อยู่ของทรัพยากรบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ส่วนตัวระบุแหล่ง ทรัพยากรสากล (Universal Resource Identifier: URI) เป็นมาตรฐานการอ้างอิงรูปแบบการเข้าถึง

²² *Supra note 24, David Lindsay, p.25-26.*

ทรัพยากร เป็นมาตรฐานซึ่งดูแลกำกับโดยหน่วยงาน IANA มีลักษณะการเรียกใช้งานที่เรียกว่า Scheme โดยมี Scheme ที่กำหนดไว้เป็นมาตรฐาน ซึ่งไม่ใช่สิ่งเดียวกันและอาจทำให้เกิดความสับสน อาจกล่าวโดยง่ายได้ว่ายูอาร์แอลคือ ที่อยู่บนเว็บไซต์หรือที่อยู่อินเทอร์เน็ตเช่น URL คือ <http://www.abc.com/> ส่วน Domain คือ abc.com

2.2 กำเนิดและวิวัฒนาการของโดเมนเนมในประเทศไทย

สำหรับอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยได้เริ่มก่อตัวขึ้นในปี พ.ศ.2530 (ค.ศ.1987)²³ ในลักษณะการใช้บริการจดหมายที่อยู่ในรูปแบบจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แบบแลกเปลี่ยนถุงเมล์เป็นครั้งแรก โดยได้เริ่มต้นใช้งานเครือข่ายจากการเชื่อมต่อระบบอีเมลเข้าสู่เครือข่าย ARPANET ด้วยความร่วมมือของนักวิชาการจาก 3 สถาบัน โดยเริ่มต้นที่สถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียหรือสถาบันเอไอที (AIT) มหาวิทยาลัยเมลเบิร์น เครือรัฐออสเตรเลียและมหาวิทยาลัยโตเกียว ประเทศญี่ปุ่น²⁴ โดยในขณะนั้นประเทศไทยยังขาดแคลนสาธารณูปโภคทางด้านโทรคมนาคมเป็นอย่างมาก ทั้งในด้านของระบบสื่อสารสัญญาณและอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ ดังนั้นในต้นปี พ.ศ.2531 (ค.ศ.1988) รัฐบาลของเครือรัฐออสเตรเลียได้เข้ามาช่วยเหลือให้ทุนสนับสนุนแก่สถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชีย (AIT) มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ และจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย²⁵ ภายใต้โครงการแผนการพัฒนาระหว่างประเทศ (The International Development Plan: IDP) ในการจัดตั้งเครื่องคอมพิวเตอร์แม่ข่าย²⁶ ของประเทศไทยเพื่อใช้ในการ

²³ ชวรงค์ ลิมป์ปัทมาปราณี, "1 ทศวรรษอินเทอร์เน็ตไทย "ไทยนิก" ผู้ปิดทองหลังพระ," ไทยรัฐ (30 เมษายน 2540).

²⁴ สิริินทร์ ปานศรี สตีเฟ่น จี อิวเตอร์และซิด้า เวนเซล, ประวัติอินเทอร์เน็ตไทย, ม.ป.ท: ม.ป.พ, 2542, น. 8.

²⁵ เพ็งอ้าง, น.10.

²⁶ ชื่อแม่ข่าย หรือ hostname คือ โดเมนเนมที่กำหนดไว้กับคอมพิวเตอร์ที่รับฝากไฟล์บนอินเทอร์เน็ต โดยมักจะเป็นการร่วมกันระหว่างชื่อคอมพิวเตอร์ภายในเครือข่ายกับโดเมนเนมส่วนบนเช่น en.wikipedia.org ประกอบด้วย 1.ชื่อภายในคือ en และ 2.โดเมนเนมคือ wikipedia.org ชื่อแม่ข่ายประเภทนี้จะถูกแปลงไปเป็นที่อยู่ IP Address โดยระบบตั้งโดเมนเนมคอมพิวเตอร์หนึ่งเครื่องสามารถมีชื่อแม่ข่ายได้หลายชื่อ แต่อย่างไรก็ตามโดเมนเนมก็

ติดต่อสื่อสารกับต่างประเทศและถือเป็นเครือข่ายแรกที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ซึ่งแม้ว่าจะยังคงต้องใช้วิธีต่อโทรศัพท์ทางไกล เพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลกับเครื่องแม่ข่ายในสหรัฐอเมริกา ยุโรป และออสเตรเลียอยู่ แต่ถือเป็นเครือข่ายได้ที่เกิดขึ้นในประเทศไทยภายใต้ชื่อ “เครือข่ายวิทยาศาสตร์คอมพิวเตอร์ประเทศไทย (Thai Computer Science Network: TCSNet)”

การใช้งานเครือข่ายที่มีอยู่ในประเทศไทยเติบโตและขยายตัวมากยิ่งขึ้น ต่อมาในกลางปี พ.ศ.2531 (ค.ศ.1988) ได้มีการเปิดบริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย ภายใต้หน่วยงานที่ชื่อว่า “ศูนย์สารสนเทศเครือข่ายไทย (Thai Network Information Center Foundation: THNIC)” โดย ดร.กาญจนา กาญจนสุต อาจารย์ประจำภาควิชาวิทยาการคอมพิวเตอร์ สถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชีย เป็นผู้ซึ่งมีความสำคัญต่อโดเมนเนม อีกท่านหนึ่งในกลุ่มผู้รวมคิดริเริ่มบุกเบิกการใช้เครือข่ายอินเทอร์เน็ตของประเทศไทย โดยโดเมนเนมแรกที่ได้รับการจดทะเบียนคือ ชื่อ ait.th จากสถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียและต่อมาได้มีโดเมนเนมของมหาวิทยาลัยอีก 2 แห่งคือ psu.th จากมหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ และchula.th จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย แต่ในขณะนั้นยังไม่มีระบบการแบ่งหมวดหมู่ย่อยของโดเมนเนม ต่อมาในช่วงเดือนสิงหาคม พ.ศ.2535 (ค.ศ.1992) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยได้เปิดเกตเวย์ (gateway) ซึ่งเป็นประตูใช้ในการเชื่อมต่อเครือข่ายในประเทศไทยออกสู่ต่างประเทศด้วยการต่อสายแบบถาวรตลอด 24 ชั่วโมงพร้อมกับการเกิดขึ้นของศูนย์กลางเครือข่ายแห่งใหม่ในชื่อ ThaiNet ซึ่งเชื่อมต่อระหว่างมหาวิทยาลัย 4 แห่งในประเทศคือ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ (ABAC) สถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียและจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

โลกอินเทอร์เน็ตได้มีการขยายตัวและเป็นที่นิยมอย่างมาก ส่งผลให้มีผู้ใช้งานเครือข่ายเพิ่มจำนวนมากขึ้นอย่างรวดเร็ว ซึ่งนับเป็นก้าวสำคัญของประเทศไทยในการเข้าสู่โลกอินเทอร์เน็ต เพื่อทำให้เกิดการติดต่อกับต่างประเทศได้สะดวกขึ้น ประเทศไทยจึงได้มีการปรับปรุงศูนย์สารสนเทศ

สามารถเป็นชื่อแม่ข่ายได้เช่นกันหากมีการกำหนดที่อยู่ IP Address ให้กับโดเมนเนมทั้งชื่อ wikipedia.org และ en.wikipedia.org หรือ th.wikipedia.org ซึ่งต่างก็เป็นชื่อแม่ข่ายและเป็นโดเมนเนมไปในขณะเดียวกัน จึงกล่าวได้ว่าชื่อแม่ข่ายทุกชื่อจะมีโดเมนเนมอยู่ในตัว แต่อย่างไรก็ตาม โดเมนเนมบางชื่อเท่านั้นที่จะเป็นชื่อแม่ข่าย โดยต้องปรากฏชื่อเครือข่ายส่วนบนในโดเมนนั้นจะทำให้โดเมนนั้นเป็นชื่อแม่ข่ายด้วย.

เครือข่ายไทยหรือ THNIC เพื่อให้สอดคล้องกับโลกอินเทอร์เน็ต โดยย้ายเครื่องแม่ข่ายสำหรับให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทยไปไว้ที่จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ดังนั้นการจดทะเบียนโดเมนเนมจึงอยู่ภายใต้ความร่วมมือระหว่างจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และสถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียเพื่อให้มีสถานภาพที่สามารถเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้อย่างสมบูรณ์และได้เริ่มมีการอนุญาตให้ภาครัฐให้เอกชนเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตหรือผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet service provider: ISP) ในประเทศไทย และได้รับความนิยมน้อยกว่าหลายจากการเปิดกิจการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตที่ทำให้มีบริษัทหรือธุรกิจทั้งในรูปแบบแสวงหากำไรและไม่แสวงหากำไรเข้ามาขอจดทะเบียนโดเมนเนมเพิ่มขึ้น ทำให้ THNIC เริ่มต้องปรับปรุงศูนย์บริการเพื่อรองรับการจดทะเบียนโดเมนเนมที่เพิ่มขึ้นอย่างมหาศาล จึงทำให้ต้นทุนและค่าใช้จ่ายต่างๆเพิ่มสูงขึ้นตามมาจนไม่สามารถให้บริการในลักษณะสาธารณะอีกต่อไปประกอบกับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตหรือ ISP ในขณะนั้นมักจะเป็นผู้ดำเนินการจดทะเบียนให้กับลูกค้าที่มาใช้บริการเชื่อมต่อและจัดทำเว็บไซต์โดยจัดเก็บค่าธรรมเนียม ซึ่งในส่วนนี้ THNIC ไม่ได้รับผลประโยชน์แต่อย่างใด อีกทั้งอาสาสมัครและงบประมาณที่มีอยู่เดิมไม่เพียงพอต่อการให้บริการ จึงได้เริ่มปรับปรุง ปรับเปลี่ยนการให้บริการโดยเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้ชื่อ .th ตั้งแต่วันที่ 16 มกราคม พ.ศ.2542 (ค.ศ.1999) โดยกำหนดค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนแรกเริ่มในอัตรา 1,605 บาทหรือ 55 เหรียญสหรัฐซึ่งรวมภาษีมูลค่าเพิ่มแล้ว โดยค่าธรรมเนียมดังกล่าวนี้จะครอบคลุมระยะเวลาในการคุ้มครองดูแลรักษาเป็นระยะเวลา 2 ปี

หลักเกณฑ์ที่ถือเป็นนโยบายหลักในการดำเนินงานของ THNIC ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมให้แก่องค์กรต่างๆในประเทศไทยคือ แต่ละองค์กรหรือหน่วยงานจะสามารถจดทะเบียนโดเมนเนมได้โดยเป็นการจดเพื่อใช้งานจริง มิใช่โจทก์เพื่อแสวงหากำไรหรือเชิงพาณิชย์ ซึ่งชื่อที่โจทก์ต้องมีความใกล้เคียงหรือสอดคล้องกับชื่อขององค์กรหรือชื่อย่อขององค์กร เพื่อป้องกันปัญหาการจ้องชื่อเพื่อเก็บไว้ขายต่อให้แก่องค์กรที่มีชื่อตรงกับโดเมนเนมที่จองไว้ เนื่องจาก THNIC ใช้หลักเกณฑ์ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมไปลักษณะจดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิก่อน ซึ่งเป็นหลักสากลที่ใช้ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมทั่วโลก

ในเวลาต่อมาอินเทอร์เน็ตได้มีการขยายตัวและได้รับความนิยมเป็นอย่างมากในประเทศไทยรวมถึงการที่หน่วยงานอื่นๆเข้ามาทำหน้าที่เปิดบริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมอย่างเป็นทางการ ซึ่งศูนย์สารสนเทศเครือข่ายได้ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานกลางในการดูแลระบบการจดทะเบียนให้มีการจดทะเบียนโดยมีสถานะเป็นศูนย์บริการการจดทะเบียน โดเมนเนมซึ่งตั้งอยู่ภายในเอไอที เมื่ออินเทอร์เน็ตได้รับความนิยมจากภาคเอกชนในการใช้อินเทอร์เน็ต เป็นสื่อกลางทางการค้าและธุรกิจ ทำให้มีผู้ไปจดทะเบียนโดเมนเนมจำนวนมากขึ้น จึงได้มีการจัดหมวดหมู่โดเมนเนมระดับประเทศขึ้น โดยในระยะแรกนั้นการจดทะเบียนโดเมนเนมแบ่งออกเป็น 6 หมวดหมู่ได้แก่ ac.th, co.th, go.th, mi.th, net.th และ or.th ซึ่งผู้จดทะเบียนโดเมนเนมจะต้องได้รับการตรวจสอบหลักฐานและความเหมาะสม ก่อนที่จะได้รับการอนุมัติในการใช้โดเมนเนมนั้น และในปี พ.ศ.2542 (ค.ศ.1999) ได้มีการเพิ่มหมวดหมู่โดเมนเนมลำดับสองเป็น in.th ซึ่งย่อมาจาก in Thailand ปัจจุบันจึงรวมมาเป็น 7 หมวดหมู่ ส่วนคำว่า ".th" นั้นเป็นส่วนที่เรียกว่าโดเมนเนม ซึ่งแสดงโซนของเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในระดับประเทศ ย่อมาจากคำว่า Thailand²⁷

มูลนิธิศูนย์สารสนเทศเครือข่ายไทยได้มีการพัฒนาไปอย่างไม่หยุดยั้ง ได้มีการประกาศใช้โดเมนเนม .ไทย ในปี พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018) ซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018) ซึ่งบุคคลที่จะได้รับอนุมัติสิทธิในการจดทะเบียนโดเมนเนมจาก THNIC จะต้องเป็นบุคคลที่มีสถานที่ตั้งในประเทศไทย ประกอบด้วย 7 หมวดหมู่ดังนี้

1. .ac.th หรือ .ศึกษา. ไทย
2. .co.th หรือ .ธุรกิจ. ไทย
3. .go.th หรือ .รัฐบาล. ไทย
4. .mi.th หรือ .ทหาร. ไทย
5. .net.th หรือ .เน็ต. ไทย

²⁷ “อินเทอร์เน็ตในประเทศไทย,” สืบค้นเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม พ.ศ.2561, จาก <https://sites.google.com/site/kratigcom/hnwy-kar-reiyn-ru-thi-6/khxdi-khx-cakad-khxng-xintexrnet/xintexrnet-ni-prathesthiy>.

6. .or.th หรือ .องค์กร. ไทยและ

7. .in.th หรือ .ไทย

2.2.1 หลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย

2.2.1.1 หลักเกณฑ์การตั้งโดเมนเนม .th

หลักเกณฑ์การตั้งโดเมนเนม .th นี้เป็นหลักเกณฑ์ของทางภาคเอกชนซึ่งกำหนดโดย THNIC²⁸ ซึ่งเป็นไปตามนโยบายการดำเนินงานของ THNIC

1. โดเมนเนมแต่ละชื่อจะต้องประกอบด้วยอักษรภาษาอังกฤษ (a-z) และ/หรือ ตัวเลขอารบิก (0-9) โดยโดเมนเนมต้องมีความยาวอย่างน้อย 2 ตัว แต่ไม่เกิน 63 ตัวโดยตัวอักษรใหญ่เล็กถือว่าเหมือนกัน และห้ามเว้นวรรคระหว่างชื่อ

2. โดเมนเนมประกอบด้วยเครื่องหมายติดกัน “-” (เครื่องหมายขีดสั้น) คั่นระหว่างตัวอักษรหรือตัวเลขได้ ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้ใช้ในลำดับเริ่มต้นหรือลงท้ายของชื่อ และไม่สามารถใช้เรียงติดกันได้

3. โดเมนเนมที่เลือกจะต้องใช้ตัวอักษรที่มาจากชื่อภาษาอังกฤษของชื่อต่างๆ ดังต่อไปนี้ ยกเว้นได้ระบุเป็นอย่างอื่นใน นโยบายเฉพาะเจาะจงตามหมวดหมู่โดเมนเนม

3.1 กรณีตั้งโดเมนเนมตามชื่อองค์กรหรือชื่อหน่วยงาน ชื่อที่เลือกนั้นจำเป็นต้องสื่อถึงชื่อองค์กรหรือชื่อหน่วยงานอย่างชัดเจน โดยอาจเป็นชื่อเต็ม ชื่อย่อ คำหรืออักษรย่อที่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของชื่อองค์กรหรือชื่อหน่วยงาน ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้เพิ่มเติมตัวอักษรหรือตัวเลข

3.2 กรณีตั้งโดเมนเนมตามชื่อโครงการ ชื่อที่เลือกนั้นจำเป็นต้องสื่อถึงชื่อโครงการนั้นได้อย่างชัดเจน โดยอาจเป็นชื่อเต็ม ชื่อย่อ คำหรืออักษรย่อที่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของชื่อโครงการ ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้เพิ่มเติมตัวอักษรหรือตัวเลข

3.3 กรณีตั้งโดเมนเนมตามเครื่องหมายการค้า ชื่อนั้นจำเป็นต้องตรงกับเครื่องหมายการค้าทุกประการทั้งตัวอักษรและตัวเลข

²⁸ วิไลวัลย์ พนารินทร์, “นโยบายการให้บริการโดเมนเนมฉบับปรับปรุงปี 2561,” สืบค้นเมื่อวันที่ 11 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.thnic.or.th/wp-content/uploads/2018/01/thPolicy-THNICF-Form-Revised2560-FINAL-th.pdf>.

4. โดเมนเนมจะต้องไม่เป็นคำสงวนและคำเฉพาะ²⁹ เช่น

4.1 คำที่เกี่ยวข้องกับพระมหากษัตริย์ พระราชวงศ์ พระบรมวงศานุวงศ์ และสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับพระมหากษัตริย์พระราชวงศ์และพระบรมวงศานุวงศ์

4.2 คำที่กระทบต่อความละเอียดอ่อนทางด้านศาสนาและความเชื่อ

4.3 คำที่ก่อให้เกิดความเสื่อมเสียชื่อเสียงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือองค์กรหนึ่งองค์กรใด รวมไปถึงการใช้คำล้อเลียน เสียดสีประชดประชัน หรือก่อให้เกิดความขัดแย้ง ก่อกวน

4.4 คำที่เป็นชื่อประเทศ จังหวัด รัฐ เมืองรวมถึงสถานที่อันเป็นสาธารณะต่างๆ หรือสื่อถึงชื่อเหล่านั้น

4.5 คำหยาบหรือคำที่ผิดต่อหลักศีลธรรมอันดีงามของไทย รวมถึงคำที่มีได้เป็นคำหยาบโดยตัวเองแต่เกิดจากกระบวนการบางอย่าง เช่น การพวนคำ เป็นต้น

4.6 คำที่เกี่ยวข้องกับอินเทอร์เน็ตและคอมพิวเตอร์

5. ระยะเวลาในการจดทะเบียนเริ่มตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไปและสามารถจดได้นานที่สุด 10 ปี และสำหรับ Local Domain

หลักการคิดชื่อ Domain Name ควรเป็นโดเมนเนมไม่ควรยาวเกินไป และโดเมนเนมนั้นจะต้องสามารถจดจำได้ง่าย สะกดผิดได้ยากโดยเฉพาะโดเมนเนมที่เป็นการเลียนแบบลักษณะคำอ่านของภาษาไทย ควรต้องระมัดระวังไม่ให้สะกดยากจนเกินไป เนื่องจากคำภาษาไทยบางคำ เมื่อแปลงเป็นภาษาอังกฤษแล้วอาจทำให้เกิดการสับสนระหว่างการจดจำได้หากต้องการใช้ควรใช้เป็นคำสั้นๆง่ายๆ เช่น pantip.com, sanook.com, kapook.com เป็นต้น อีกทั้งต้องสื่อความหมายทางธุรกิจที่สอดคล้องกับสินค้าและบริการที่ทำการจดโดเมนเนมนั้น ไม่ควรใช้เพียงแต่ชื่อบริษัทในการจดทะเบียนเท่านั้น แต่ควรให้มีคำสำคัญที่เกี่ยวข้องกับสินค้าและบริการอยู่ด้วย เช่น หากทำเว็บไซต์เกี่ยวกับเพลง ก็ควรมีคำว่า music หรือ lyrics ประกอบอยู่ด้วย เพื่อช่วยให้ผู้เข้าทราบว่าเป็นเว็บไซต์ที่มีเรื่องราวเกี่ยวข้องกับอะไร ซึ่งสื่อได้ชัดเจนกว่าการใช้เพียงชื่อบริษัทอย่างเดียว

²⁹ “คำสงวนและคำเฉพาะ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2560, จาก <http://reserv.thnic.co.th>.

2.2.1.2 การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย

การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทยได้เริ่มต้นขึ้นเมื่อปี พ.ศ.2531 (ค.ศ.1988) โดยมีมูลนิธิศูนย์สารสนเทศเครือข่ายไทย (Thailand Network Information Center: THNIC) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำหน้าที่เป็นหน่วยงานดูแลระบบทะเบียนและการให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อตอบสนองกับการขยายตัวของจดทะเบียนโดเมนเนม โดเมนเนมหรือชื่อเว็บไซต์ที่ลงท้ายด้วย .TH เป็นโดเมนเนมระดับบนสุดในหมวดรหัสประเทศ (Country Code Top-Level Domain: ccTLD) มีต้นกำเนิดมาจากการทดลองการใช้งานอินเทอร์เน็ตในช่วงยุคเริ่มต้นของการพัฒนาการเชื่อมต่อทางอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย ซึ่งเริ่มต้นในปี พ.ศ.2529 (ค.ศ.1986) โดยความร่วมมือของ ดร.กาญจนา กาญจนาสุด กับ ดร.โทโมโนริ คิมูระ อาจารย์ประจำสถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชียหรือ (AIT) เพื่อใช้ในการรับส่งอีเมลกับมหาวิทยาลัยเมลเบิร์น เครือรัฐออสเตรเลีย กับมหาวิทยาลัยโตเกียว ประเทศญี่ปุ่น แต่ในขณะนั้นยังมิได้มีการจดทะเบียนโดเมนเนมในรหัสของประเทศไทย เนื่องจากการเชื่อมต่อทางอินเทอร์เน็ตยังไม่ได้ใช้ (TCP/IP) ซึ่งใช้ในการรับส่งจดหมายและข้อมูลผ่านอินเทอร์เน็ตซึ่งต้องใช้โดเมนเนมประจำคอมพิวเตอร์ ต่อมาในปี พ.ศ.2531 (ค.ศ.1988) ประเทศไทยได้เริ่มต้นให้มีการขอจดทะเบียนโดเมนเนมรหัสประเทศไทยเป็นครั้งแรก

ระยะแรกในเบื้องต้นศูนย์บริการจะให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย เนื่องจากผู้ใช้อินเทอร์เน็ตในกลุ่มแรกเริ่มจะเป็นกลุ่มสถาบันทางการศึกษาและองค์กรไม่แสวงหาผลกำไร อีกทั้งการบริหารดูแลระบบข้อมูลจะอาศัยอาสาสมัครทางที่เป็นอาจารย์และนักศึกษาในมหาวิทยาลัยเข้ามาดูแลและบริการจดทะเบียนโดเมนเนม ต่อมาเมื่ออินเทอร์เน็ตได้รับความนิยมอย่างมากในประเทศไทยและมีการขยายตัวเพิ่มขึ้น จึงเริ่มเกิดมีโดเมนเนมของบริษัทที่ตั้งขึ้นมาเพื่อแสวงหากำไรทางธุรกิจและหน่วยงานอื่นที่เข้ามาจดทะเบียนโดเมนเนมเพิ่มมากขึ้น ทำให้ภาระหน้าที่ของทีเอชนิคในการให้บริการจดทะเบียนจึงเพิ่มมากขึ้นเป็นทวีคูณ ทำให้บุคลากรและอาสาสมัครไม่เพียงพอต่อการให้บริการอีกทั้ง THNIC ไม่มีแหล่งเงินทุนสำรองหรือหน่วยงานทางภาครัฐที่เข้ามาดูแลหรือให้ความสนับสนุนโดยตรงจึงทำให้ในวันที่ 16 มกราคม พ.ศ.2542 (ค.ศ.1999) THNIC ได้เริ่มต้นกำหนดค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมและการรักษาโดเมนเนมเป็นรายปี และได้จดทะเบียนเป็น

นิติบุคคลในรูปแบบของบริษัทตามกฎหมายภายใต้ชื่อ บริษัท ที.เอช.นิค จำกัดเมื่อวันที่ 11 มีนาคม พ.ศ. 2542 (ค.ศ.1999) โดยมีบุคลากรเบื้องต้น 11 คนและอาสาสมัครจำนวนหนึ่งและได้ดำเนินการมาจวบจนปัจจุบัน

การจดทะเบียนโดเมนเนมในปัจจุบันสามารถจดทะเบียนได้โดยตรงหรือจดทะเบียนกับตัวแทนจำหน่าย (Registrar หรือ Reseller) เพื่อให้ตัวแทนจำหน่ายเป็นตัวแทนไปติดต่อกับผู้รับจดทะเบียนโดยตรง โดยชนิดของโดเมนเนมแบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ โดเมนเนมระดับสากล และโดเมนเนมระดับประเทศ

2.2.2 วิธีการจดทะเบียนโดเมนเนม

โดเมนเนมไม่ใช่เว็บไซต์แต่เป็นเพียงส่วนหนึ่งของการสร้างเว็บไซต์เพื่อระบุตัวตนบนโลกอินเทอร์เน็ต การขอจดทะเบียนโดเมนเนมสามารถขอจดทะเบียนได้โดยยังไม่จำเป็นต้องทำเว็บไซต์ แต่เป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อขอสงวนไว้ซึ่งชื่อบริษัท ห้างร้าน เครื่องหมายทางการค้าหรือชื่อของตนไว้ก่อน โดยเป็นการป้องกันมิให้ผู้อื่นมาขึ้นขอจดทะเบียนโดเมนเนมไปก่อนเรียกว่า “Domain Parking”³⁰ ซึ่งในส่วนนี้จะขอกล่าวถึง 2 วิธีด้วยกันคือ

ก. การจดทะเบียนโดเมนเนมจาก THNIC คือ โดเมนเนมที่ตามด้วย .th เริ่มต้นโดยตรวจสอบชื่อที่ประสงค์จะจดทะเบียนโดเมนเนมจากระบบ WHOIS ว่ามีความซ้ำซ้อนหรือใกล้เคียงกับโดเมนเนมอื่นที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้วจนอาจทำให้เกิดการสับสนหลงผิดได้หรือไม่ และติดต่อตัวแทนจำหน่าย Registrar หรือ Reseller เพื่อดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนม หรือ เข้าไปกรอกรายละเอียดบนหน้าเว็บของ THNIC เมื่อกรอกข้อมูลและทำการส่งข้อมูลเรียบร้อยแล้วจะได้รับจดหมายตอบกลับมา เพื่อให้ตรวจสอบความถูกต้องอีกครั้ง หากเห็นว่าถูกต้องเรียบร้อยแล้วให้ส่งอีเมลกลับไปยังอีเมลที่ได้ส่งเข้ามา หลังจากตอบกลับไปแล้วจะได้กลุ่มตัวเลขชุดกลับมาหนึ่งชุดในจดหมายตอบกลับซึ่งสามารถตรวจสอบได้ว่าขั้นตอนการดำเนินงานจดทะเบียนโดเมนเนมอยู่ในขั้นตอนใด ซึ่งระยะเวลาในการดำเนินการอยู่ระหว่าง 1-3 วันทำการในการดำเนินการจดทะเบียนให้สมบูรณ์

³⁰ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 35, ศุภชัย สุขะนินทร์, น.17.

ข. เอกสารการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย โดเมนเนมของประเทศไทย .th³¹ ที่มีนามสกุล .th นั้น จำกัดเอาไว้ให้เฉพาะคนไทยหรือ ธุรกิจ หน่วยงาน องค์กร ที่จดทะเบียนในไทยเท่านั้น การขอจดทะเบียนโดเมนเนมเหล่านี้ จึงจำเป็นต้องใช้เอกสารประกอบเพื่อยืนยัน โดยชื่อแต่ละนามสกุล³² ต้องใช้เอกสารดังต่อไปนี้

1. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .ac.th สำหรับสถานศึกษาที่ได้รับประกาศรับรองโดยกระทรวงศึกษาธิการหรือหน่วยงานที่มีสถานะเทียบเท่า

เอกสารที่ใช้: หนังสือจัดตั้งโรงเรียนหรือสถานศึกษาที่ได้รับรองโดยกระทรวงศึกษาธิการหรือหน่วยงานที่มีสถานะเทียบเท่า

กรณีที่ไม่สามารถแสดงหนังสือจัดตั้งโรงเรียนได้ ให้โรงเรียนออกหนังสือรับรอง หน่วยงานที่สังกัด ที่ตั้งของโรงเรียน และคำรับรองการจดทะเบียนโดเมนเนม พร้อมทั้งประทับตราและลงลายชื่อรับรองโดยผู้อำนวยการของทางโรงเรียนหรือผู้บริหารระดับสูงพร้อมประทับตราโรงเรียนหรือสถาบันทางการศึกษา

2. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .co.th สำหรับธุรกิจเอกชน รัฐวิสาหกิจ หรือเครื่องหมายการค้า แบ่งได้เป็น 2 รูปแบบ

รูปแบบที่หนึ่ง คือ จดทะเบียนโดเมนเนม โดยพิจารณาจากชื่อองค์กรสำหรับธุรกิจเอกชน รัฐวิสาหกิจ

- องค์กรที่จดทะเบียนในประเทศไทย

เอกสารที่ใช้: หนังสือรับรองการจดทะเบียนบริษัทหรือห้างหุ้นส่วน ใบ ภ.พ.20

(ภาษีมูลค่าเพิ่ม) หรือใบท.ค.0401 (ทะเบียนการค้า) พร้อมตราประทับ

³¹ “เอกสารประกอบการจดทะเบียนและความหมายของโดเมนเนม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.porar.com/domainname-document.html>.

³² บริษัท โพลาร์ เว็บแอปพลิเคชัน จำกัด, “เอกสารประกอบการจดทะเบียนและความหมายของโดเมนเนม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 18 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.porar.com/domainname-document.html>.

- องค์กรต่างประเทศ ต้องมีตัวแทนที่จดทะเบียนบริษัทในประเทศไทย เอกสารที่ใช้: หนังสือรับรองบริษัทต่างประเทศ (ทั้งต้นฉบับและฉบับแปลเป็นภาษาอังกฤษ) หนังสือรับรองบริษัทตัวแทนที่จดทะเบียนบริษัทในประเทศไทย หนังสือรับรองที่รับรองโดยบริษัทต่างประเทส ซึ่งมีใจความสำคัญ 2 ประการคือ รับรองบริษัทที่จดทะเบียนในประเทศไทยเป็นบริษัทตัวแทนและรับรองการอนุญาตใช้ชื่อองค์กรต่างประเทศในการจดทะเบียน

รูปแบบที่สอง คือ จดทะเบียนโดเมนเนมโดยพิจารณาจากเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายร่วม เครื่องหมายรับรอง โดยโดเมนเนมจำเป็นต้องตรงกับเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการทุกตัวอักษร และเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการต้องถูกจดทะเบียนและประกาศรับรองโดยกรมทรัพย์สินทางปัญญา

- เครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนในประเทศไทย

เอกสารที่ใช้: หนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า หรือ เครื่องหมายบริการ โดยกรมทรัพย์สินทางปัญญา

- เครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนในต่างประเทศ จะต้องมีความที่จดทะเบียนนิติบุคคลในประเทศ

เอกสารที่ใช้: หนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าต่างประเทศ (ทั้งต้นฉบับและฉบับแปลเป็นภาษาอังกฤษ) หนังสือรับรองนิติบุคคลของตัวแทนที่จดทะเบียนนิติบุคคลในประเทศไทย หนังสือรับรองโดยผู้ถือครองเครื่องหมายการค้าต่างประเทศ ซึ่งมีใจความสำคัญรับรองนิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศไทยเป็นตัวแทน และรับรองการอนุญาตใช้ชื่อเครื่องหมายการค้าต่างประเทศในการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยระบุโดเมนเนมอย่างชัดเจน

3. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .go.th สำหรับส่วนราชการ และโครงการในกำกับของหน่วยงานภาครัฐตามประกาศมติคณะรัฐมนตรี

เอกสารที่ใช้: หนังสือที่ทางหน่วยงานแจ้งโดเมนเนม .go.th ให้ทางผู้บริหารเทคโนโลยีสารสนเทศระดับสูง (Chief Information Officer: CIO) ของกระทรวงหรือกรมต้นสังกัดรับทราบ

กรณีที่ 1. จดทะเบียนโดเมนเนมด้วยชื่อส่วนราชการ

ส่วนราชการระดับกระทรวง ทบวง กรม จังหวัด หรือจังหวัดเทียบเคียงใช้หนังสือราชการแจ้งของจดทะเบียนโดเมนเนม ลงนามโดยผู้บังคับบัญชาสูงสุด หรือโดยผู้บริหารสำนักเทคโนโลยีสารสนเทศสำหรับส่วนราชการท้องถิ่น ใช้หนังสือราชการแจ้งของจดทะเบียนโดเมนเนม ลงนามโดยผู้บังคับบัญชาสูงสุดของหน่วยงานนั้นๆ

กรณีที่ 2. จดทะเบียนโดเมนเนมด้วยชื่อโครงการ

หนังสือรับรองโครงการ ประกอบด้วย ชื่อโครงการ ราชานามคณะกรรมการโครงการ วัตถุประสงค์โครงการ วันสิ้นสุดโครงการ หน่วยงานผู้รับผิดชอบโครงการ

4. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .in.th สำหรับบุคคลทั่วไป แบ่งได้เป็น 2 รูปแบบรูปแบบที่หนึ่ง จดทะเบียน โดเมนเนมในนามองค์กรหรือนิติบุคคล

เอกสารที่ใช้: หนังสือรับรองบริษัท ใบภ.พ.20 (ภาษีมูลค่าเพิ่ม) ใบท.ค.0401 (ทะเบียนการค้า) หรือ หนังสือรับรององค์กร พร้อมทั้งหลักฐานการชำระค่าธรรมเนียม และต้องมีใจความสำคัญคือ ชื่อองค์กร ที่อยู่และข้อมูลติดต่อ และโดเมนเนม

รูปแบบที่สอง จดทะเบียน โดเมนเนมในนามบุคคล³³

เอกสารที่ใช้: สำเนาบัตรประชาชน สำเนาใบขับขี่ หนังสือเดินทาง ออกโดยกระทรวงต่างประเทศ ราชอาณาจักรไทยหรือ หนังสืออนุญาตประกอบอาชีพของคนต่างด้าว (Work Permit) พร้อมทั้งหลักฐานการชำระค่าธรรมเนียม

หมายเหตุ: ผู้ถือครองเครื่องหมายการค้าต่างประเทศสามารถขอจดทะเบียน โดเมนเนมภายใต้ .in.th ได้ เพื่อวัตถุประสงค์ในการปกป้องสิทธิ ทั้งนี้จะไม่สามารถใช้งานโดเมนเนมนั้นได้ และต้องชำระค่าธรรมเนียมรายปีตามอัตราปกติ โดยให้ส่งคำขอและเอกสารประกอบกล่าวคือ หนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ทั้งต้นฉบับและฉบับแปลเป็นภาษาไทย

5. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .mi.th สำหรับหน่วยงานทางทหาร

³³ ในกรณีบุคคลธรรมดาอายุต่ำกว่า 15 ปี จะต้องขอจดทะเบียนโดเมนเนมในนามผู้ปกครอง และจะสามารถแจ้งขอเปลี่ยนแปลงผู้ถือครองเป็นชื่อตนเองได้เมื่ออายุครบ 15 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป.

เอกสารที่ใช้: หนังสือรับรองจาก กรมการสนเทศทหาร กองบัญชาการทหารสูงสุด ว่าอนุญาตให้หน่วยงานหรือองค์กร จดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้ .mi.th ได้ ในกรณีที่ไม่สามารถแสดงหนังสือจัดตั้งโรงเรียนได้นั้น ให้โรงเรียนออกหนังสือรับรอง หน่วยงานที่สังกัด ที่ตั้งของโรงเรียน และรับรองการขอจดทะเบียนโดเมนเนม พร้อมทั้งประทับตราและเซ็นรับรองโดยผู้อำนวยการ

6. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .net.th สำหรับผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคม

เอกสารที่ใช้: ใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมทั้ง 3 แบบ ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2544 (ค.ศ.2001)

7. เอกสารประกอบการจดทะเบียนโดเมนเนม .or.th สำหรับองค์กรพัฒนาเอกชน

องค์กรพัฒนาเอกชน เช่น สมาคม มูลนิธิ สภาวิชาชีพ ศาสนสถาน องค์กรมหาชน องค์กรอิสระ สหกรณ์ พรรคการเมือง สถานทูต หอการค้า ชมรม หรือ โครงการเพื่อสังคม เป็นต้น

เอกสารที่ใช้: หนังสือจัดตั้งองค์กรที่รับรองโดยหน่วยงานภาครัฐ เช่น หนังสือจัดตั้งสมาคม หรือ หนังสือจัดตั้งมูลนิธิ เป็นต้น หากไม่มีเอกสารดังกล่าวข้างต้น ให้แสดงเอกสารประกอบ 2 ฉบับดังต่อไปนี้

1. หนังสือรับรองที่ออกโดยประธานองค์กร ซึ่งแสดงรายละเอียดดังนี้คือ ชื่อองค์กร ราชานาม คณะกรรมการ วัตถุประสงค์ ที่ตั้งและข้อมูลติดต่อ และในกรณีขอจดทะเบียน โดเมนเนมด้วยชื่อโครงการ ให้ระบุข้อมูลเพิ่ม ชื่อโครงการ ราชานามคณะกรรมการของโครงการ วัตถุประสงค์โครงการ ระยะเวลาสิ้นสุดโครงการ

2. หนังสือรับรองจากองค์กรพัฒนาเอกชนอื่นที่มีสถานะเป็นนิติบุคคลหรือหน่วยงานภาครัฐ รับรองว่า มีองค์กรดังกล่าวอยู่จริง

2.2.3 สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ Electronic Transactions Development Agency (Public Organization)

สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เกิดขึ้นเมื่อวันที่ 25 พฤศจิกายน พ.ศ.2553 (ค.ศ.2510) โดยคณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบให้จัดตั้ง “สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

Electronic Transactions Development Agency (Public Organization) หรือ ETDA” โดยเรียกชื่อย่อว่า “สพทอ.” อยู่ภายใต้กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมตามที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ หรือ กพร เสนอเพื่อเป็นหน่วยงานหลักในการทำหน้าที่ดำเนินการพัฒนาและทำการส่งเสริม สนับสนุนการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ให้มีความน่าเชื่อถือ พร้อมทั้งสร้างโอกาสและความเท่าเทียมกันให้กับทุกฝ่าย โดยมีภารกิจหลักที่สำคัญในการศึกษาและวิจัยสนับสนุนการดำเนินงานของ คณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง พร้อมทั้งช่วยเหลือพัฒนาและ ส่งเสริมการทำธุรกรรมทาง อิเล็กทรอนิกส์ ของประชาชน

เมื่อวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2554 (ค.ศ.2011) มีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าให้ประกาศ ให้จัดตั้งสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งเป็นองค์กรมหาชน โดยมีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาในวันที่ 21 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2554 (ค.ศ.2011) และในวันที่ 22 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2554 (ค.ศ. 2011) พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์กรมหาชน) พ. ศ. 2554 จึงมีผลบังคับใช้ ต่อมาวันที่ 3 พฤษภาคม พ.ศ.2554 (ค.ศ.2011) คณะรัฐมนตรีได้มีมติแต่งตั้งประธาน กรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จากคณะกรรมการบริหารสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อ เป็นประธานและเป็นกรรมการในการควบคุมกำกับดูแลสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทาง อิเล็กทรอนิกส์

ภารกิจ วัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทาง อิเล็กทรอนิกส์ ในการพัฒนาและส่งเสริมการทำธุรกรรมทางอินเทอร์เน็ต และเป็นหน่วยงานที่เกิดขึ้น ใหม่และทันสมัยสอดคล้องกับ การรับจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องใหม่ และยากต่อการ เข้าใจของประชาชน จึงเห็นเป็นการเหมาะสมที่จะให้สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เข้า มาทำหน้าที่เป็นสื่อกลางในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมร่วมกับภาคเอกชนเช่น THNIC เพื่อให้เกิดการ ตรวจสอบในเบื้องต้นเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม พร้อมทั้งเป็นหน่วยงานที่เปรียบเสมือนเป็น ตัวแทนของภาครัฐที่มีความเป็นกลางในการรับจดทะเบียนพร้อมทั้งให้ข้อมูลเกี่ยวกับโดเมนเนมใน เบื้องต้นให้แก่ประชาชน

2.2.4 เครื่องหมายการค้ากับโดเมนเนม

เครื่องหมายการค้าคือ เครื่องหมายหรือสัญลักษณ์หรือตราที่ใช้กับสินค้าหรือการบริการที่กฎหมายให้ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) มี 4 ประเภท ดังนี้คือ

1. เครื่องหมายการค้า (Trademark) คือ เครื่องหมายที่ใช้เป็นเครื่องหมายที่เกี่ยวข้องกับสินค้าเพื่อแสดงว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายนั้นแตกต่างกับสินค้าอื่นอย่างไรเช่น เลย์ บริส เป็นต้น

2. เครื่องหมายบริการ (Service mark) คือ เครื่องหมายที่ใช้เป็นเครื่องหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริการเพื่อแสดงว่าการบริการที่ใช้เครื่องหมายนั้นแตกต่างกับการบริการอื่นอย่างไรเช่น เครื่องหมายของสายการบิน โรงแรม ธนาคาร เป็นต้น

3. เครื่องหมายรับรอง (Certification Mark) คือ เครื่องหมายที่เจ้าของเครื่องหมายรับรองจะใช้เป็นเครื่องหมายที่เกี่ยวข้องกับสินค้าหรือการบริการของบุคคลอื่นเพื่อรับรองคุณภาพของสินค้าหรือบริการของบุคคลนั้นเช่น Clean Food Good Taste Halal เป็นต้น

4. เครื่องหมายร่วม (Collective Mark) คือ เครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่ใช้โดยบริษัทหรือวิสาหกิจในกลุ่มเดียวกันโดยสมาชิกของสมาคมกลุ่มบุคคลหรือองค์กรอื่นใดของรัฐหรือเอกชนเช่น SCG (ตราช้างของบริษัทปูนซิเมนต์ไทยจำกัด) TRUE (บริษัททรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน)) CP (บริษัทเครือเจริญโภคภัณฑ์จำกัด) เป็นต้น

เครื่องหมายการค้าถือเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง ซึ่งต้องมีคุณสมบัติที่กฎหมายได้กำหนดเอาไว้ โดยกฎหมายได้คุ้มครองด้วยการพยายามสร้างความเป็นธรรมทางการค้าด้วยการป้องกันการสับสนหลงผิดของผู้บริโภคในสินค้าเพราะการที่ทำให้ผู้บริโภคเชื่อมั่นในเครื่องหมายการค้าก็มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าคุณภาพของสินค้า ดังนั้นเครื่องหมายการค้าที่ได้รับความนิยมและมีชื่อเสียงก็อาจมีความเสี่ยงสูงที่จะถูกนำชื่อทางการค้า หรือชื่อของเครื่องหมายทางการค้ามาใช้ในการแสวงหาประโยชน์ได้ โดยเครื่องหมายการค้านั้นต้องมีลักษณะบ่งเฉพาะและไม่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียงแพร่หลายโดยทั่วไปจนอาจทำให้เกิดการสับสนหรือหลงผิดในความเป็น

เจ้าของหรือแหล่งกำเนิดของสินค้าได้ ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าโดเมนเนมก็อาจถือเป็นเครื่องหมายการค้าในบางส่วนหนึ่งได้ด้วย

เนื่องจากชื่อของโดเมนเนม หากได้รับความนิยมนและเป็นที่ยอมรับอย่างแพร่หลายในทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์จนมีการนำชื่อของเครื่องหมายการค้าหรือสถานประกอบการไปจดทะเบียนโดเมนเนมหรือมีการเลียนแบบโดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนไว้แล้วให้มีลักษณะคล้ายคลึง โดยผู้ซึ่งจดทะเบียนมิได้เป็นเจ้าของหรือมีความเกี่ยวข้องกับชื่อทางการค้าหรือชื่อของสถานประกอบการ จนเกิดการสับสนหลงผิดของผู้บริโภคได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังเกิดปัญหาการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อขายเก็งกำไรทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เป็นเจ้าของชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อสถานประกอบการที่แท้จริงเป็นอย่างมาก ถึงขนาดบางกิจการต้องจ่ายขอมาซื้อโดเมนเนมจากผู้นำชื่อของตนมาจดทะเบียนเพื่อขายเก็งกำไร ซึ่งนำมาสู่ข้อพิพาททางกฎหมาย

2.2.5 อัตราค่าธรรมเนียมในการบริการจดทะเบียนโดเมนเนม

บริษัท THNIC ซึ่งรับจดทะเบียนภายใต้สกุล .th และ .ไทย³⁴

.th(ปี)	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
ราคา	856	1,605	2,408	3,210	4,013	4,623	5,393	6,164	6,934	7,704

บริษัท Netdesignhost³⁵

สกุล	.th	.com	.net	.org	.biz	.info	.mobi	.tv	.cc
ราคา	800	400	500	500	600	525	700	1,300	1,200

บริษัท Dotarai³⁶

สกุล	.th	.com	.net	.org	.biz	.info	.mobi	.tv	.cc
ราคา	428	4569	569	669	669	669	669	1,559	1,299

³⁴ “อัตราค่าบริการ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.thnic.co.th/th/price/>.

³⁵ “ค่าบริการจดทะเบียนโดเมนเนม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม 2561, จาก <http://www.netdesignhost.com/domain-price.php>.

³⁶ “ตารางราคา,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม 2561, จาก <https://register.dotarai.com/PriceList>.

บริษัท Domain.z³⁷

สกุล	.th	.com	.net	.org	.biz	.info	.mobi	.email	.online
ราคา	950	280	300	385	450	100	650	300	50

บริษัท Hostinglotus³⁸

สกุล	.th	.com	.net	.org	.biz	.info	.mobi	.tv	.cc
ราคา	800	320	320	320	320	320	670	1,100	720

2.3 ข้อพิพาททางโดเมนเนม

ข้อพิพาททางโดเมนเนมมักจะเกิดจากการแสวงหาผลประโยชน์จากโดเมนเนมโดยการนำชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า รวมไปถึงชื่อบุคคล ที่ตนไม่มีสิทธิและไม่มีส่วนเกี่ยวข้องมาจดทะเบียนเป็น โดเมนเนม โดยมีเจตนาไม่สุจริตอันเป็นปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นอันเกี่ยวกับ โดเมนเนมมาจากสาเหตุ 2 ประการคือ Cybersquatting และ Cyberpirate กล่าวคือ

1. Cybersquatting คือ การแสวงหาผลประโยชน์จากโดเมนเนมที่จดทะเบียนมาให้เหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้าของบุคคล องค์กรหรือเว็บไซต์ที่ตนเองไม่มีสิทธิหรือมีส่วนเกี่ยวข้องด้วย โดยมักจะมีการนำไปขายต่อให้แก่เจ้าของสิทธิ โดยแสดงออกให้เห็นว่าหากเจ้าของสิทธิหรือเจ้าของชื่อทางการค้าไม่ลงทุนจ่ายเงินเพื่อซื้อชื่อดังกล่าว อาจทำให้ต้องเสี่ยงกับการเสียชื่อเสียงการถูกนำไปใช้ทำเว็บไซต์ที่ไม่เหมาะสม เช่น เว็บไซต์สื่อลามกอนาจาร

Cybersquatting มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะจดทะเบียน โดเมนเนมไว้เพื่อค้ากำไร โดยหลักโดเมนเนมนั้นจะคุ้มครองตามหลักสากลที่ว่า “ผู้ใดจดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)” ซึ่งเป็นหลักในการจดทะเบียน โดเมนเนมทั่วโลก หากยังไม่หมดอายุสัญญา ก็จะไม่สามารถที่จดทะเบียนซ้ำได้อีก นอกจากนี้ยังส่งผลกระทบต่อผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อ

³⁷ “ราคาโดเมนเนม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม 2561, จาก <https://domain.z.com/th/price/>.

³⁸ “จดโดเมนเนม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.hostinglotus.com/domain.php>.

เครื่องหมายการค้า หรือชื่อบุคคลที่แท้จริง หากมีความประสงค์ที่ต้องการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีเจตนาสุจริตเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจหรือเพื่อประโยชน์ของตนเองก็จะไม่สามารถกระทำไม่ได้เพราะมีความซ้ำซ้อนกับผู้ซึ่งมีเจตนาไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว เพื่อแสวงหาประโยชน์จากการขายโดเมนเนมนั้น ทำให้เกิดข้อพิพาทหรือความขัดแย้งระหว่างผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนกับผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

2. Cyberpirate คือ การอาศัยชื่อเสียงของบุคคล องค์กร ชื่อผลิตภัณฑ์ บริการหรือชื่อเว็บไซต์ ที่มีชื่อเสียงในการลวงให้คนเข้ามายังเว็บไซต์ของตน ซึ่งจดโดเมนเนมไว้ให้เหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อเหล่านั้น ซึ่งสำหรับนักวิชาการบางท่านออกเรียกวิธีการนี้ว่า Typosquatting เช่นตัวอักษรแอลเล็ก (l) กับตัวอักษรไอเล็ก (i) ที่มีความใกล้เคียงกันมาก เป็นต้น

Cyberpirate เป็นการที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม โดยอาศัยชื่อเสียงของผลิตภัณฑ์ทางการค้า เครื่องหมายทางการค้า หรือชื่อบุคคลมาจดทะเบียนเพื่อลวงให้คนเข้ามายังเว็บไซต์ของตนโดยการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีลักษณะคล้ายหรือเหมือนกับชื่อเหล่านั้นเพื่อให้เกิดการสับสนหลงผิด และแสวงหาประโยชน์จากคนที่สับสน หลงผิดเข้ามายังโดเมนของตน

2.4 ทฤษฎีและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนม

การจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ซึ่งได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนและรวมถึงผู้ซึ่งยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนม โดยต้องอาศัยการพิจารณาถึงเจตนาตามหลักสุจริตการเข้าจดทะเบียนโดเมนเนม ตามหลักการคุ้มครองสิทธิเป็นปัจจัยขั้นพื้นฐาน นอกจากนี้ยังต้องพิจารณาถึงการเกิดขึ้นของโดเมนเนมว่าการจดทะเบียนนั้นได้รับการคุ้มครองตั้งแต่เมื่อใด ในขณะใด โดยอาศัยหลักการแสดงเจตนาและการเกิดนิติกรรมและต้องอยู่ภายใต้หลักการสำคัญในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมคือ หลักการมาก่อนได้รับการบริการก่อน อีกทั้งการรับจดทะเบียนโดเมนเนมที่นิยมทำการจดทะเบียนผ่าน Registrar หรือ Reseller ที่จะติดต่อไปยัง Registry ซึ่งกลไกดังกล่าวต้องอาศัยหลักตัวการตัวแทนเข้ามาอธิบายหน้าที่และความรับผิดชอบ

2.4.1 หลักการคุ้มครองสิทธิ

การรับรองและการคุ้มครองสิทธิของประชาชนเป็นหน้าที่พื้นฐานของรัฐ ซึ่งองค์กรของรัฐจะต้องเคารพ โดยการคุ้มครองสิทธิจากการละเมิดของรัฐนั้นมี 3 ระดับ³⁹ คือ การคุ้มครองสิทธิที่องค์กรของรัฐไม่สามารถละเมิดสิทธิเหล่านั้นได้โดยเด็ดขาด ซึ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เช่น สิทธิในร่างกายในความเชื่อและการนับถือศาสนา เป็นต้น โดยรัฐไม่สามารถตรากฎหมายออกมาให้กระทบต่อเสรีภาพหรือสิทธิดังกล่าวได้ เนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ ประการต่อไปคือ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจากการละเมิดของฝ่ายบริหาร เนื่องจากฝ่ายบริหารมีอำนาจในการควบคุมบริหารจัดการประเทศ ดังนั้นจึงต้องกำหนดการจำกัดสิทธิจากกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นเท่านั้น มิใช่ออกมาจากองค์กรอื่นที่มีใช้ตัวแทนของประชาชน และประการสุดท้ายคือ การคุ้มครองสิทธิในกรณีที่มีการละเมิด โดยต้องให้ประชาชนสามารถฟ้องร้องต่อศาลได้หากรัฐสภาออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญต้องมียุติการในการชี้ขาดให้กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้นใช้บังคับมิได้ นอกจากนี้รัฐยังต้องมีภาระที่จะต้องดูแลกรณีเอกชนละเมิดสิทธิเสรีภาพของเอกชนด้วยกัน โดยกำหนดให้ศาลทำหน้าที่เยียวยาความเสียหายแก่ประชาชนและลงโทษผู้ซึ่งกระทำการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน⁴⁰

ภารกิจหรือความมุ่งหมายของสิทธิและเสรีภาพ⁴¹ เดิมทีสิทธิและเสรีภาพทำหน้าที่เป็นสิทธิในการป้องกันของปัจเจกชนต่อการกระทำของรัฐ แต่ในปัจจุบันนั้นต่างยอมรับกันว่าสิทธิและเสรีภาพนั้น มิใช่เพียงสิทธิในการป้องกันเท่านั้นแต่เป็นสิทธิและเสรีภาพที่จะเรียกร้องให้รัฐกระทำการอันเป็นข้อห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ เพื่อให้เกิดความเสมอภาค นอกจากนี้ยังเป็นการป้องกันการแทรกแซงของบุคคลที่สาม และก่อให้เกิดหน้าที่แก่ฝ่ายนิติบัญญัติที่จะออกกฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียด

³⁹ George Burdeau, *Libertés publiques*, (Paris, LGDJ, 1972), p.33-35.

⁴⁰ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547), น. 193-194.

⁴¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), น.57-58.

เงื่อนไขที่จำเป็นสำหรับการใช้สิทธิ ให้สามารถมีผลในทางปฏิบัติ นอกจากนี้สิทธิและเสรีภาพยังเป็นหลักประกันในทางศาล ซึ่งเป็นสาระสำคัญที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจึงเป็นการยอมรับว่าสิทธิและเสรีภาพมีฐานะเป็นสิทธิเรียกร้องประการหนึ่ง

ก. สิทธิของผู้ประกอบกิจการ

สิทธิของผู้ประกอบกิจการเป็นการปกป้องชื่อผลิตภัณฑ์หรือสินค้าของเจ้าของเครื่องหมายการค้า โดยป้องกันไม่ให้ธุรกิจอื่นๆ ใช้ชื่อผลิตภัณฑ์หรือสินค้าภายใต้ชื่อเดียวกันกับที่ได้รับการจดทะเบียนไว้ มีหน้าที่คุ้มครองผลประโยชน์ทางการค้าให้กับเจ้าของเครื่องหมายการค้าในกิจการของตน ตลอดจนเพิ่มมูลค่าให้กับชื่อเสียงในทางการค้า หรือที่เรียกว่า “กู๊ดวิลล์ (goodwill)” แต่ทั้งนี้ก็ขึ้นอยู่กับความสามารถในการใช้เครื่องหมายการค้าเพื่อให้ผู้บริโภคสามารถจดจำ และจำแนกความแตกต่างระหว่างสินค้าของตนกับของกลุ่มคู่แข่งได้⁴² ผู้ประกอบการค้าได้ใช้เครื่องหมายการค้าเป็นเครื่องมือหรือสื่อทางการค้า ทั้งภายในประเทศและการส่งออกสินค้าไปจำหน่ายยังต่างประเทศ เจ้าของเครื่องหมายการค้าจึงมีความจำเป็นต้องจดทะเบียนขอรับความคุ้มครองสิทธิในประเทศต่างๆ รวมถึงการส่งสินค้าไปจำหน่ายอันเป็นการคุ้มครองระหว่างประเทศเพื่อป้องกันปัญหาการละเมิดเครื่องหมายการค้าและมิให้ผู้ใดนำเครื่องหมายการค้าของตนไปจดทะเบียนในต่างประเทศโดยมิได้เป็นเจ้าของ ซึ่งกรมทรัพย์สินทางปัญญาได้มีนโยบายในการส่งเสริมการให้บริการขอรับความคุ้มครองเครื่องหมายการค้าในต่างประเทศด้วยความสะดวก รวดเร็ว และประหยัดค่าใช้จ่าย ด้วยการศึกษานโยบายการเข้าเป็นภาคีพิธีสารกรุงมาดริด (Madrid Protocol)⁴³

⁴² กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์, “เครื่องหมายการค้า,” สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2561, จาก http://www.trueinnovationcenter.com/ip_trademark.php.

⁴³ การเป็นภาคีพิธีสารกรุงมาดริด ผู้ประกอบการหรือผู้ส่งออกของไทยก็จะได้รับประโยชน์ที่จะสามารถยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า เพื่อขอรับความคุ้มครองในประเทศต่างๆ ได้หลายประเทศในคราวเดียวกัน โดยยื่นคำขอจดทะเบียนเพียงคำขอเดียว ใช้เพียงภาษาเดียว (อังกฤษฝรั่งเศสหรือสเปน) และเสียค่าธรรมเนียมเพียงครั้งเดียว, สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2561, จาก <http://www.ipthailand.go.th/th/gi-011/>.

เจ้าของเครื่องหมายการค้าจะได้รับความคุ้มครอง เมื่อนำเครื่องหมายการค้านั้นมาขึ้นขอรับ ความคุ้มครองและได้รับการจดทะเบียนจากกรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ เจ้าของ เครื่องหมายการค้า เป็นผู้มิตินิติแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้าของตนกับสินค้าที่ได้จด ทะเบียนไว้และกรณีที่มีบุคคลอื่นละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนแล้วมีสิทธิที่จะฟ้องร้อง เรียกค่าเสียหาย หรือฟ้องเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมาย การค้าของตนได้ นอกจากนั้นเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนแล้วยังสามารถโอนสิทธิหรือรับ มรดกหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าซึ่งจดทะเบียนแล้วได้ ส่วนเครื่องหมายการค้าที่ยัง ไม่ได้จดทะเบียนเจ้าของเครื่องหมายการค้ามีสิทธิที่จะใช้เครื่องหมายการค้าที่ยังไม่ได้จดทะเบียนนั้น แต่จะฟ้องคดีเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า หรือเรียกค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติ เครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีลวงขาย⁴⁴

สิทธิผู้ประกอบการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ตามมาตรา 258⁴⁵ ได้กล่าวถึงการดำเนินการปฏิรูปประเทศ ซึ่งการดำเนินการทางด้านเศรษฐกิจได้ถูกกำหนดไว้ใน ข้อ ก. ในข้อ 2 และข้อ 4 เกี่ยวกับการสร้างกลไกเพื่อส่งเสริมและสนับสนุนการนำเข้าความคิด สร้างสรรค์และเทคโนโลยีทันสมัยมาใช้ในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศไทยและส่งเสริมสหกรณ์ และผู้ประกอบการแต่ละขนาดให้มีความสามารถในการแข่งขันอย่างเหมาะสมและส่งเสริมการ ประกอบอาชีพวิสาหกิจเพื่อสังคมและวิสาหกิจที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อมรวมทั้งสร้างกลไกเพื่อเพิ่ม

⁴⁴ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 63, “เครื่องหมายการค้า”.

⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 258 วางหลักไว้ว่า “ให้ดำเนินการปฏิรูป ประเทศอย่างน้อยในด้านต่างๆให้เกิดผลดังต่อไปนี้.....

ก ด้านเศรษฐกิจ

(2) สร้างกลไกเพื่อส่งเสริมและสนับสนุนการนำความคิดสร้างสรรค์และเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการ พัฒนาเศรษฐกิจของประเทศไทย....

(4) สร้างกลไกเพื่อส่งเสริมสหกรณ์และผู้ประกอบการแต่ละขนาดให้มีความสามารถในการแข่งขันกันอย่าง เหมาะสมและส่งเสริมการประกอบวิสาหกิจเพื่อสังคมและภาษาอังกฤษที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อมรวมทั้งสร้างกลไกเพิ่ม โอกาสในการทำงานและการประกอบอาชีพของประชาชน....”.

โอกาสในการทำงานและการประกอบอาชีพของประชาชนอันเป็นการแสดงให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้ให้ความสำคัญถึงการพัฒนากฎหมายทางด้านเศรษฐกิจ โดยอาศัยเทคโนโลยีที่ทันสมัยเข้ามาใช้พัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อให้เกิดการแข่งขันอย่างเหมาะสมและส่งเสริมต่อการประกอบอาชีพของประชาชน

ข. สิทธิของเจ้าของชื่อบุคคล

สิทธิในชื่อบุคคลได้รับการคุ้มครองประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18⁴⁶ และตามพระราชบัญญัติชื่อบุคคล พ.ศ.2505 (ค.ศ.1962) ซึ่งได้มีการอนุโลมมาใช้กับนิติบุคคลด้วยโดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 67⁴⁷ ที่อยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 66⁴⁸ โดยจัดว่าเป็นสิทธิในสภาพบุคคลเช่นเดียวกับสิทธิในการมีชีวิตร่างกายอนามัยและเสรีภาพ ดังนั้นจึงถือว่าเป็นสิทธิที่อยู่นอกกรอบของทรัพย์สินไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนได้ และไม่อาจสูญไปหรือได้มาโดยอายุความ โดยสิทธิในชื่อนั้นใช้เพื่อจำแนกแยกบุคคลออกจากกันเพื่อให้รู้ว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ใดแทนการบรรยายคุณลักษณะต่างๆของบุคคล ซึ่งสิทธิของเจ้าของชื่อบุคคล (บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล) ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 32⁴⁹ ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิในความ

⁴⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18 วางหลักไว้ว่า “สิทธิของบุคคลในการที่จะใช้นามอันชอบที่จะใช้ได้นั้นถ้ามีบุคคลอื่นโต้แย้งก็ดี หรือบุคคลผู้เป็นเจ้าของนามนั้นต้องเสื่อมเสียประโยชน์เพราะการที่มีผู้อื่นมาใช้นามเดียวกันโดยมิได้รับอำนาจให้ใช้ได้ก็ดี บุคคลผู้เป็นเจ้าของนามจะเรียกให้บุคคลนั้นระงับความเสียหายก็ได้ ถ้าและเป็นสิ่งที่พึงคิดว่าจะต้องเสียหายอยู่สืบไป จะร้องขอต่อศาลให้สั่งห้ามก็ได้”.

⁴⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 67 วางหลักไว้ว่า “ภายใต้บังคับ มาตรา 66 นิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงเป็นได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น”.

⁴⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 66 วางหลักไว้ว่า “นิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ภายในขอบแห่งอำนาจหน้าที่หรือวัตถุประสงค์ได้บัญญัติหรือกำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง”.

⁴⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2560 มาตรา 32 วางหลักไว้ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในความ เป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว

เป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว โดยการกระทำอันใดที่เป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิดังกล่าวหรือเป็นการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ไม่ว่าทางใดก็ตามจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะเท่านั้น

ค. สิทธิของผู้บริโภค

ผู้บริโภคต้องได้รับความคุ้มครองเพื่อให้สามารถจดจำและแยกแยะสินค้าได้อย่างถูกต้อง ไม่สับสนหลงผิด หรือถูกลวงขายเนื่องมาจากปลอมหรือเลียนแบบ เนื่องจากสินค้าแต่ละประเภทแต่ละชนิดมีลักษณะเฉพาะของสินค้าที่ใช้ชื่อการค้า เครื่องหมายการค้า นั้น โดยไม่สับสนหรือหลงผิดกับสินค้าชนิดเดียวกันที่ใช้ชื่อหรือเครื่องหมายทางการค้าอื่น เพื่อให้ผู้บริโภคเลือกซื้อสินค้าที่มีคุณภาพ และตรงตามความต้องการ โดยทราบถึงแหล่งที่มา คุณสมบัติ คุณภาพ และรวมไปถึงมาตรฐานของสินค้า หากสินค้านั้นมีความบกพร่องก็สามารถหาผู้รับผิดชอบได้ นอกจากนี้ยังสร้างความไว้วางใจให้แก่ผู้บริโภคได้

การคุ้มครองผู้บริโภคเป็นกฎหมายที่มีหลักกฎหมายหลายสาขาผสมรวมกันด้วยความที่เป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับกฎหมายหลายสาขาที่อาจเรียกได้ว่าเป็น “กฎหมายสหสาขา”⁵⁰ ไม่ว่าจะเป็น หลักกฎหมายอาญา หลักกฎหมายปกครอง หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความผิด หลักกฎหมายพาณิชย์ธุรกิจ และหลักกฎหมายแพ่ง ซึ่งในส่วนของกฎหมายแพ่งนั้นกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมีหลักที่เกี่ยวกับกฎหมายเอกชนในส่วนของการใช้หลักกฎหมายสัญญา รวมถึงข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอันเป็นหลักเกี่ยวกับกฎหมายพาณิชย์และธุรกิจ ในส่วนของการกำหนดหลักการการแข่งขัน นอกจากนี้ยังเป็นกฎหมายที่มีลักษณะของกฎหมายเศรษฐกิจ โดยมีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการบริโภคอีกด้วย กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมีลักษณะเป็นหลักกฎหมายบังคับ (Jus cogens) เป็นหลักกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนจะตกลงแตกต่างเป็นอย่างอื่นมิได้ มีหลักการและเหตุผลใน

การกระทำอันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลตามวรรคหนึ่งหรือการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ไม่ว่าในทางใดก็ตามจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ”.

⁵⁰ คาราวร ธีระวัฒน์, สัญญาผู้บริโภค, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2559), น. 22-23.

การควบคุมการประกอบธุรกิจไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค ในลักษณะของหลักการคุ้มครองผู้บริโภคจะมีความละเอียดละอ่อน แต่ในบางกรณีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคก็เป็นกฎหมายบังคับเด็ดขาดด้านเศรษฐกิจเพื่อคุ้มครองวัตถุประสงค์ความมุ่งหมายของบุคคลบางประเภท หรือในบางสถานการณ์ที่ผลประโยชน์ของผู้บริโภคถูกคุกคาม สืบเนื่องจากตกอยู่ในสถานการณ์ทางเศรษฐกิจที่ด้อยกว่า

ทฤษฎีการคุ้มครองผู้บริโภคโดย United Nation Guidelines for Costumer Protection หรือ UNGCP⁵¹ ได้วางแนวทางในเรื่องสิทธิของผู้บริโภคไว้ 8 ประการ ซึ่งการส่งเสริมและป้องกันผู้บริโภคจากการลงทุนทางเศรษฐกิจ โดยทฤษฎีการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นนำมาใช้กับการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งรัฐควรให้ความสำคัญและให้ความคุ้มครอง มีนโยบายที่ช่วยเหลือให้ผู้บริโภคได้รับประโยชน์อันสูงสุดทางเศรษฐกิจโดยการหาหนทางที่จะทำให้อัตราการเข้ามามีการบริการ การจดทะเบียนโดเมนเนม ให้มีการดำเนินงานให้ได้มาตรฐานในการประกอบธุรกิจที่เป็นธรรม ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้บริโภคอย่างมีประสิทธิภาพและควรป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำที่เกิดความเสียหายแก่ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้บริโภคเกิดขึ้น โดยควรพัฒนาส่งเสริมหรือรักษามาตรฐานในการควบคุมอย่างเข้มงวดเกี่ยวกับแนวทางในการดำเนินธุรกิจที่อาจเป็นอันตรายต่อผู้บริโภคและบังคับใช้มาตรฐานที่เป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภค⁵² นอกจากนี้รัฐควรนำนโยบายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบการคือ ตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือผู้ซึ่งรับจัดทำเว็บไซต์มาใช้เป็นรูปธรรม เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าผู้บริโภคนั้นจะได้รับการตอบสนองอย่างเหมาะสมและมีความน่าเชื่อถือ สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่ผู้บริโภคต้องการได้รับ อีกทั้งรัฐควรส่งเสริมการแข่งขันที่เป็นธรรมและมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมโดเมนเนม เพื่อที่จะให้ผู้บริโภคมีทางเลือก

⁵¹ “Guidelines for Consumer Protections, UN Department of International Economic and Social Affairs, A/RES/39/248 (1986),” สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2561, จาก <http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>.

⁵² ช่อทิพย์ สุนทรวิภาต, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษากรณี ผลิตภัณฑ์แว่นกันแดด,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2557), น.8.

ในการที่จะเลือกซื้อหรือใช้บริการที่มีคุณภาพและราคาที่เหมาะสมโดยมีรัฐเข้าไปกำกับดูแลและควบคุม และควรมีการให้ข้อมูลที่จำเป็นในการที่ให้ผู้บริโภคสามารถเลือกตัดสินใจได้อย่างอิสระในการบริโภค หรือใช้บริการ

สิทธิของผู้บริโภค ซึ่งปัจจุบันได้มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 40⁵³ ได้รับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคในการที่จะให้บุคคลมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพและไม่จำกัดเสรีภาพ เว้นแต่จะอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติทางกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ การแข่งขันอย่างเป็นธรรม การป้องกันหรือจัดการกีดกันหรือผูกขาด การคุ้มครองผู้บริโภค การจัดระเบียบ การประกอบอาชีพเพียงเท่าที่จำเป็น หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่นและการตรากฎหมายเพื่อจัดระเบียบการประกอบอาชีพ ต้องไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือก้าวก่ายการจัดการศึกษาของสถาบันการศึกษา และสิทธิของผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 46⁵⁴ นอกจากนี้ มาตรา 61⁵⁵ ได้กำหนดไว้ว่า รัฐต้องจัดให้มีมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการ

⁵³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 40 วางหลักไว้ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ การแข่งขันอย่างเป็นธรรม การป้องกันหรือจัดการกีดกันหรือการผูกขาด การคุ้มครองผู้บริโภค การจัดระเบียบ การประกอบอาชีพเพียงเท่าที่จำเป็น หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น

การตรากฎหมายเพื่อจัดระเบียบการประกอบอาชีพตามวรรคสอง ต้องไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือก้าวก่ายการจัดการศึกษาของสถาบันการศึกษา”.

⁵⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 46 วางหลักไว้ว่า “สิทธิของผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครอง.....”.

⁵⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 61 วางหลักไว้ว่า “รัฐต้องจัดให้มีมาตรการหรือกลไกที่มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภคด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านกรู้อข้อมูลที่เป็นจริง ด้านความปลอดภัยด้านความเป็นธรรมในการทำสัญญา หรือด้านอื่นใดอันเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค”.

คุ้มครองและพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภคทางด้านข้อมูลข่าวสาร ด้านความปลอดภัย ด้านความเป็นธรรม ในการทำสัญญา รวมถึงด้านอื่นที่เป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคด้วย

เศรษฐกิจและการค้าในอดีตไม่มีความซับซ้อนมากทำให้มนุษย์ทุกคนมีอิสระในการเลือก บริโภคสินค้าและการบริการอย่างเท่าเทียมกัน โดยปราศจากรัฐที่เข้ามาควบคุมหรือแทรกแซงเสรีภาพ ของประชาชนในการตกลงเข้าทำนิติกรรมต่างๆ แต่ต่อมาสังคมเริ่มซับซ้อนมากขึ้นเศรษฐกิจและการค้า มีความเจริญ จึงอาจเกิดการละเลยถึงคุณภาพและความปลอดภัยของวัตถุดิบที่นำมาใช้ผลิต หรือ กระบวนการที่จะคุ้มครองผู้บริโภค ทำให้การคุ้มครองผู้บริโภคนั้นไม่มีมาตรฐานเพียงพอ ซึ่งแนวคิด เกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคมีการพัฒนามาจากเรื่องสิทธิมนุษยชน โดยปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วย สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในปี ค.ศ.1948 (พ.ศ.2491) ได้ประกาศเจตนารมณ์ในการร่วมมือ ระหว่างประเทศที่มีความสำคัญในการวางกรอบเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและเป็นเอกสารหลัก ด้านสิทธิมนุษยชนฉบับแรกที่มีการกำหนดถึงสิทธิในการได้รับความคุ้มครองของผู้บริโภค ดังนั้นกล่าว โดยสรุปผู้บริโภคควรได้รับความคุ้มครองดังนี้

- สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้า หรือบริการได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการโฆษณาหรือการแสดงผลตามความเป็นจริงและปราศจากพิกษัย แก่ผู้บริโภค รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการอย่างถูกต้องและเพียงพอที่จะไม่หลงผิดในการซื้อ สินค้าหรือรับบริการโดยไม่เป็นธรรม

- สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการได้แก่ สิทธิที่จะเลือกซื้อสินค้าหรือรับ บริการโดยความสมัครใจของผู้บริโภคและปราศจากการชักจูงใจอันไม่เป็นธรรม

- สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการได้แก่ สิทธิที่จะได้รับสินค้า หรือบริการที่ปลอดภัยมีสภาพและคุณภาพได้มาตรฐานเหมาะสมแก่การใช้ ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อ ชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สิน ในกรณีใช้ตามคำแนะนำหรือระมัดระวังตามสภาพของสินค้าหรือบริการนั้น

- สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับข้อสัญญาโดยไม่ถูก เอาเปรียบหรือเอารัดเอาเปรียบจากผู้ประกอบธุรกิจ และ

- สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองและชดเชยค่าเสียหายเมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคตามข้อ 1, 2, 3 และ 4 ดังกล่าว

2.4.2 หลักสุจริต⁵⁶ (Principle of Good Faith / Principe de Bona Fide)

หลักสุจริต (Good Faith หรือ Bona Fide) เป็นหลักทั่วไปและได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทั้งระบบที่มีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการใช้สิทธิและการปฏิบัติตามหน้าที่ของบุคคล ตลอดจนคุ้มครองผู้ซึ่งรู้เท่าไม่ถึงการณ์ในการรักษาสิทธิของตนในทางแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหลักสุจริตนั้นเป็นหลักทั่วไปที่สามารถปรับใช้ในกรณีทั่วไปและกรณีเฉพาะจึงเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญที่นักกฎหมายโรมันพัฒนาขึ้นโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้มีกฎเกณฑ์ที่มีความตายตัวนั้นสามารถยืดหยุ่น ในการปรับใช้แก่ข้อเท็จจริงในสถานการณ์ต่างๆ ได้ ทั้งในทางเศรษฐกิจและสังคม เพราะเมื่อสังคมและเศรษฐกิจมีความเปลี่ยนแปลงไปในอนาคต หลักสุจริตนี้ก็ยังคงสามารถบังคับใช้ได้ ไม่ถูกเปลี่ยนแปลงไปตามกาลและเวลา ซึ่งในระบบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยบัญญัติรับรองเกี่ยวกับการใช้สิทธิโดยสุจริตไว้ตาม มาตรา 5⁵⁷ และ มาตรา 368⁵⁸ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่เกี่ยวกับการใช้สิทธิแห่งตนหรือการชำระหนี้ บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต และสัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย ซึ่งเป็นการกำหนดไว้อย่างกว้างในลักษณะเดียวกับบทกฎหมายยุติธรรม (Jus aequum) และเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (General Principle) ที่มีฐานะสูงกว่าบทกฎหมายเฉพาะ

⁵⁶ ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร, “หลักสุจริตหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์,” เล่มที่ 3, *บทความวารสารมหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ*, น.20-21 (AULJ Vol.III August, 2012).

⁵⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 วางหลักไว้ว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต”.

⁵⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 368 วางหลักไว้ว่า “สัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย”.

คำว่า “สุจริต” เป็นคำที่มีความหมายที่กว้างและเป็นนามธรรม อีกทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้มีคำนิยามหรือมีการวิเคราะห์หรือให้คำจำกัดความไว้อย่างชัดเจน ซึ่งความหมายของคำว่าสุจริตมีดังนี้

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 (ค.ศ.2011) อธิบายคำว่า “สุจริต หมายถึง ความประพฤติชอบ”

ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย⁵⁹ อธิบายว่า “จุดมุ่งหมายแท้จริงของหลักสุจริตคือ ความยุติธรรมภายใน หรือความยุติธรรมตามเนื้อเรื่อง (Substantial Justice) รัฐจะต้องออกข้อบังคับของกฎหมายและการวินิจฉัยคดีให้สอดคล้องกับมาตรฐานแห่งความยุติธรรม ดังนั้นจึงเป็นภาระหน้าที่ของผู้ใช้กฎหมายต้องวินิจฉัยตามหลักความเป็นธรรมและความถูกต้องตามหลักคุณธรรม ความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ”

ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์⁶⁰ อธิบายว่า “หลักสุจริตเป็นรากฐานของกฎหมายแพ่งทั้งระบบมีจุดมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ เพื่อสร้างความเป็นธรรมแก่สังคม เป็นหลักกฎหมายเพื่อความยุติธรรม ความซื่อสัตย์และความไว้วางใจที่ไม่อาจอธิบายให้ชัดเจนในรายละเอียดได้”

รองศาสตราจารย์ประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล⁶¹ อธิบายว่า “คำว่า สุจริต มีลักษณะเป็นนามธรรม มีความหมายกว้างไม่ได้ หมายความว่าเฉพาะถึงความรู้เท่าไม่ถึงการณ์เท่านั้น มีความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิของผู้ซึ่งสุจริต ในทางกลับกันก็จะไม่คุ้มครองผู้ซึ่งใช้สิทธิไม่สุจริต”

หลักสุจริตจึงเป็นมาตรฐานนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและใช้กับทุกกรณีไม่จำกัดเฉพาะนิติกรรมสัญญาเท่านั้น จากความหมายของคำว่าสุจริตที่ปรมาจารย์ด้านกฎหมายที่มีชื่อเสียงหลายท่านได้

⁵⁹ หยุต แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2519), น.102.

⁶⁰ ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่งหลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดภาพพิมพ์, 2526), น.32-33.

⁶¹ ประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล, กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4-14, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548), น.78.

อธิบายไว้ดังกล่าวสามารถสรุปได้ว่า “สุจริต” เป็นหลักทั่วไปที่กำหนดมาตรฐานในการใช้สิทธิและการชำระหนี้ของบุคคล หมายถึงความซื่อสัตย์ ความไว้วางใจ ความถูกต้องชอบธรรม รวมถึงใช้เพื่อคุ้มครองผู้สุจริตในกรณีเฉพาะเรื่องเช่นความรู้เท่าไม่ถึงการณ์หรือความไม่รู้ถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่มีมาก่อนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5⁶² ได้บัญญัติหลักสุจริตเป็นหลักทั่วไปในระบบกฎหมายไทย⁶³ มาตรานี้ถือเป็นบทยุติธรรม (Jus aequum) เป็นบทบังคับ (Jus cogens) และเป็นบททั่วไป (Jus générale)⁶⁴ ถือเป็นแกนของระบบกฎหมายเป็นบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยที่คู่กรณีไม่อาจตกลงยกเว้นได้ หลักสุจริตจะแทรกซึมอยู่ในทุกบทมาตราของระบบกฎหมายไทย คำว่า “สุจริต” เป็นคำที่เป็นนามธรรมผู้ทำหน้าที่ปรับใช้จึงต้องใช้วิจารณญาณและดุลพินิจปรุงแต่งให้การใช้กฎหมายหรือตีความสัญญาอย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับความยุติธรรม⁶⁵

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วจะพบว่าคำว่า “สุจริต” ใช้ในความหมายที่แตกต่างกัน 2 ประการ ได้แก่

ก. หลักสุจริตทั่วไป ในภาษาละตินเรียกว่า “Bona Fides” แปลว่า ความซื่อสัตย์หรือตั้งใจที่ดี ซึ่งปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใน มาตรา 5 และมาตรา 368 โดยคำว่า “สุจริต” ในบทบัญญัติเหล่านั้นมีความหมายโดยทั่วไปที่อยู่ในลักษณะเป็นความหมายอย่างกว้าง โดยไม่ได้มีความหมายเฉพาะเจาะจง แต่รวมถึงความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ของคู่กรณี แต่เป็นมาตรฐานทั่วไปที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ เพื่อใช้เป็นเครื่องวัดความประพฤติของมนุษย์ในกรณีต่างๆ เกี่ยวกับการกระทำเหล่านี้ว่าอยู่ในกรอบที่กฎหมายจะคุ้มครองหรือให้ความสนับสนุนหรือประณามหรือไม่

⁶² อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 78, “มาตรา 5”.

⁶³ กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น.61.

⁶⁴ เท็งฮ้าง, น.71-77.

⁶⁵ สมยศ เชื้อไทย, ความรู้กฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2555), น. 157.

ข. **หลักสุจริตเฉพาะเรื่อง** หมายถึง ความรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงของคู่กรณีในเรื่องเฉพาะ เรื่อง ที่เกี่ยวข้อง เช่น มาตรา 412 มาตรา 413 มาตรา 1299 มาตรา 1300 มาตรา 1303 มาตรา 1310 มาตรา 1311 มาตรา 1312 มาตรา 1329 มาตรา 1330 มาตรา 1331 และ มาตรา 1332 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งคำว่า “สุจริต” ในที่นี้ใช้ในความหมายที่ว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของกฎหมายหรือไม่ ดังนั้นคำว่า “สุจริต” จึงมีความหมายอย่างแคบซึ่งตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาอธิบายเกี่ยวกับความสุจริตว่าหมายถึง การกระทำโดยไม่รู้หรือไม่ควรรู้ถึงความบกพร่องแห่งสิทธิที่มีมาแต่อดีต⁶⁶ แต่ถ้าการกระทำโดยรู้ถึงความบกพร่องแห่งสิทธิของตนจะถือว่าสุจริตไม่ได้⁶⁷ กล่าวคือ จะเป็นผู้ซึ่งกระทำโดยไม่สุจริตและยังได้ให้ความหมายรวมไปถึงว่า หากความไม่รู้นั้นเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้แสดงเจตนาถือว่าไม่สุจริตเช่นเดียวกันซึ่งหลักสุจริตมีลักษณะสำคัญ 5 ประการ⁶⁸

1. เป็นบทกฎหมายยุติธรรม (Jus aequum)⁶⁹ ซึ่งมีได้กำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบหรือผลทางกฎหมายไว้อย่างแน่ชัด ดังนั้นการใช้และตีความกฎหมายเหล่านี้จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจประกอบเพื่อเสริมเนื้อความให้กฎหมายสมบูรณ์ยิ่งขึ้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดี ซึ่งตรงข้ามกับบทกฎหมายเคร่งครัด (Jus strictum) ที่กำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบและผลทางกฎหมายเอาไว้ชัดเจนแน่นอนผู้ใช้หรือตีความกฎหมายไม่สามารถใช้ดุลพินิจเสริมเติมแต่งเนื้อหาของบทบัญญัติ เพียงแต่จะต้องตีความหรือใช้กฎหมายตามที่ได้บัญญัติ ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายต้องการความชัดเจนแน่นอน

2. เป็นบทกฎหมายที่เป็นบทบังคับ (Jus cogens) กล่าวคือ เป็นกฎหมายที่คู่กรณีไม่สามารถตกลงแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ ซึ่งตรงกันข้ามกับบทกฎหมายที่ไม่เป็นบทบังคับ (Jus dispositivum) โดย

⁶⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 550/2490.

⁶⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1012/2504.

⁶⁸ วรรณรี สิงห์โต, “หลักสุจริต,” ในเอกสารประกอบการเรียนการสอนมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, น. 10-11.

⁶⁹ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 82, ประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล, น. 53-54.

กฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลทำการทุจริตเป็นกฎหมายเอกชนเรื่องหนึ่งเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเช่น กรณีจงใจก่อให้เกิดความเสียหายคู่กรณีไม่สามารถจะตกลงกันเรื่องค่าเสียหายได้

3. เป็นกฎหมายที่มีเนื้อความไม่ชัดเจน⁷⁰ โดยกฎหมายจะใช้ถ้อยคำอย่างกว้างๆ ไม่สามารถให้ความหมายที่แน่ชัดไว้ล่วงหน้าได้ ต้องรอให้เกิดข้อพิพาทขึ้นจึงจะสามารถนำไปวินิจฉัยขอบเขตของหลักสุจริตเพื่อเป็นแนวทางให้กฎหมายควบคุมการแสดงเจตนาทำนิติกรรมของเอกชนไม่ให้ขัดกับผลประโยชน์ส่วนรวมและความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของสังคมอย่างรุนแรง

4. เป็นหลักกฎหมายทั่วไป (General Principle) หรือเป็นบทที่เป็นหลักการของความประพฤติของมนุษย์ในสังคม แต่มิใช่เป็นกฎหมายทั่วไป (Jus générale) ที่จะถูกตัดโดยกฎหมายพิเศษ (Jus spéciale) โดยในกรณีที่มีกฎหมายพิเศษที่ต้องด้วยกรณีนั้นๆ เป็นการเฉพาะแล้วย่อมต้องปรับด้วยกฎหมายพิเศษนั้นและจะนำกฎหมายทั่วไป มาปรับใช้ก็ต่อเมื่อไม่มีกฎหมายพิเศษที่จะปรับใช้แล้วเท่านั้น ดังนั้นสุภาษิตกฎหมายที่ว่ากฎหมายพิเศษยกเว้นกฎหมายทั่วไป (Specialia generalibus derogant) จึงไม่อาจนำมาใช้กับหลักสุจริตได้

อนึ่งรองศาสตราจารย์ ดร.กิตติศักดิ์ปรกติมีความเห็นว่า “หลักสุจริตเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (Jus générale) ในกรณีที่มีบทกฎหมายพิเศษ (Jus spéciale) ย่อมมาก่อนกฎหมายทั่วไป ต่อเมื่อไม่มีบทเฉพาะหรือบทพิเศษจะปรับใช้ให้ต้องด้วยกรณีแล้วจึงจะหันมาปรับใช้หลักสุจริต อาจกล่าวได้ว่าหลักสุจริตใน มาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะนำมาปรับใช้ได้ในฐานะเป็นที่พึงสุดท้าย”

ความเห็นของบรรดานักกฎหมายเกี่ยวกับความหมายของหลักกฎหมายทั่วไป (General Principle) อาจแบ่งออกเป็น 2 แนวทาง ได้แก่ความเห็นที่หนึ่ง ถือว่าสุภาษิตกฎหมายที่เขียนเป็นภาษาลาดินเป็นหลักกฎหมายทั่วไป และ

⁷⁰ ปรีดี เกษมทรัพย์, หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ, ในอนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ รองศาสตราจารย์ดร. สมศักดิ์ สิงห์พันธุ์ ป.ม.ท.ช (มิถุนายน 2526), ไม่ปรากฏเลขหน้า.

ความเห็นที่สอง ถือว่าหลักกฎหมายที่ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นำมาใช้ในการร่างประมวลกฎหมายฉบับนั้นเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งจะทราบได้จากการนำบทบัญญัติหลายๆ มาตราที่บัญญัติสำหรับข้อเท็จจริงที่คล้ายคลึงกันมาพิจารณา และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติหลายมาตราดังกล่าวแล้วจะพบหลักกฎหมายทั่วไปที่ผู้ร่างประมวลกฎหมายนำมาใช้ ซึ่งเป็นวิธีพิจารณาค้นคว้าจากเรื่องเฉพาะหลายๆ เรื่องมาสู่หลักเกณฑ์ทั่วไป (Induction) ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย⁷¹ เห็นด้วยกับความเห็นที่สองนี้

5. เป็นบทครอบจักรวาล (General klausel) คือ แม้จะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนั้นไว้อยู่แล้ว แต่หลักสุจริตก็ยังใช้เป็นฐาน โดยทำหน้าที่เป็นมาตรฐานควบคุมความประพฤติของบุคคลในทุกเรื่องจึงได้รับการยกย่องว่าเป็นรากฐานของกฎหมายทั้งระบบ นับเป็นการประกาศอุดมคติแห่งความสัมพันธ์ของมนุษย์ในสังคมว่าจะต้องปฏิบัติต่อกันโดยสุจริต

อนึ่งหลักสุจริตมีบทบาทในระบบกฎหมายเอกชนกล่าวคือ⁷² เป็นหลักการที่ใช้เพื่อเสริมให้กฎหมายหรือสัญญาที่มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นกล่าวคือ แม้สัญญาหรือกฎหมายมิได้กำหนดหรือระบุไว้โดยตรงสามารถใช้หลักสุจริตเข้าไปเสริม เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่แท้จริงแห่งนิติสัมพันธ์นั้นๆ ได้ เช่น การตีความสัญญาตาม มาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อปฐมนิยามแห่งนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีให้สอดคล้องกับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปในอนาคตกล่าวคือ ในกรณีที่พฤติการณ์อันเป็นรากฐานแห่งการตกลงระหว่างคู่กรณีหรือที่คู่กรณีคาดหมายว่าจะเกิดขึ้นนั้นแตกต่างไปจากที่ตกลงกันในสาระสำคัญจนถึงขนาดที่ว่า หากคู่กรณีได้รู้ถึงความเปลี่ยนแปลงหรือความแตกต่างนี้แล้วคงจะมีได้ตกลงกันหรือตกลงกันในเนื้อหาที่แตกต่างออกไปจึงเป็นที่ยอมรับว่าหลักสุจริตช่วยในการปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาแห่งนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีให้สอดคล้องกับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปได้ และเพื่อต่อสู้ขัดขวางการกระทำที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ชอบมาพากลเช่น การใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะก่อความเสียหายแก่ผู้อื่น เป็นการแสดงเจตนาไม่สุจริตผ่านการกระทำหรือการกระทำที่ขัดหรือแย้งกับการ

⁷¹ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 80, หยุด แสงอุทัย, น.145.

⁷² อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 89, วรณวีร์ สิงห์โต, น.13-14.

ประพจน์ปฏิบัติที่ตนได้เคยกระทำไว้อันเป็นหลักทำนองเดียวกับหลักกฎหมายปิดปาก (Estoppels) ในกฎหมายอังกฤษ แต่หลักสุจริตมีความหมายที่กว้างกว่า

2.4.3 หลักการแสดงเจตนาและการเกิดนิติกรรม

การแสดงเจตนาหมายถึง การที่บุคคลแสดงเจตนาโดยมุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาที่สำเร็จเด็ดขาด โดยผู้แสดงเจตนาได้กระทำการทั้งปวงในลักษณะที่วิญญูชนเข้าใจได้ว่าได้เป็นการแสดงเจตนาไปโดยเด็ดขาด ซึ่งการแสดงเจตนาเป็นเรื่องผลประโยชน์ของผู้แสดงเจตนาแต่เพียงผู้เดียว หากกระทบต่อประโยชน์ได้เสียของบุคคลอื่นนอกจากผู้แสดงเจตนาไม่ ดังนั้นเห็นได้ชัดว่ากฎหมายย่อมรับรองให้เจตนาอันมีผลทันทีที่แสดงออกไป การแสดงเจตนาที่สำคัญได้แก่ การแสดงเจตนาที่ไม่จำเป็นต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาเช่น การทำพินัยกรรม การแสดงเจตนาอันยอมมีผลทันทีนับตั้งแต่ผู้ทำพินัยกรรมได้แสดงออกโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าผู้ทำพินัยกรรมจะต้องแจ้งให้ผู้อื่นรับรู้ด้วยหรือไม่และไม่ว่าผู้รับพินัยกรรมจะรู้หรือไม่รู้ก็ตามหรือในกรณีการประกาศหรือ โฆษณาให้คำมั่นว่าจะให้รางวัล ดังในกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 362⁷³ ดังนั้นการแสดงเจตนาให้ปรากฏรับรู้ได้ด้วยการประกาศโฆษณาจะให้รางวัลย่อมมีผลผูกพันทันทีที่ผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาออกไปให้เป็นที่รับรู้และยอมผูกพันแม้ไม่มีผู้รับรู้ ดังนั้นกฎหมายก็ย่อมจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ของผู้ซึ่งเกี่ยวข้องด้วยเช่น การแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญา โดยที่ผลของการบอกเลิกสัญญาย่อมทำให้นิติสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีที่มีอยู่ตามความผูกพันทางสัญญาต้องสิ้นสุดลง เป็นกรณีที่เป็นการแสดงเจตนาที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา กฎหมายคำนึงถึงประโยชน์ของคู่กรณีทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญและแยกพิจารณาออกเป็น 2 กรณีคือ กรณีที่เป็นการแสดงเจตนาต่อผู้อยู่เฉพาะหน้าซึ่งสามารถติดต่อเข้าใจกันได้ทันที กฎหมายถือว่าเจตนามีผลเมื่อคู่กรณีที่เป็นผู้รับการแสดง

⁷³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 362 วางหลักไว้ว่า “บุคคลออกโฆษณาให้คำมั่นว่าจะให้รางวัลแก่ผู้ซึ่งกระทำการอันใด ท่านว่าจำต้องให้รางวัลแก่บุคคลใด ๆ ผู้ได้กระทำการอันนั้น แม้ถึงมิใช่ผู้นั้นจะได้กระทำ เพราะเห็นแก่รางวัล”.

เจตนาได้ทราบการแสดงเจตนาขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 168⁷⁴ และการแสดงเจตนาต่อผู้อยู่ห่างโดยระยะทาง เป็นกรณีที่ไม้อาจติดต่อเข้าใจกันได้ทันที กฎหมายจึงกำหนดให้การแสดงเจตนามีผลเมื่อเจตนาขึ้นได้ส่งไปถึงผู้รับแล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169⁷⁵ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าผู้รับเจตนาจะทราบการแสดงเจตนาขึ้นหรือไม่ เป็นต้น

การแสดงเจตนาประกอบด้วย “เจตนา” ซึ่งอยู่ภายในจิตใจ และ “การแสดง” ที่แสดงออกมาภายนอก โดยเจตนาเป็นองค์ประกอบภายในซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ประการคือ

1. เจตนาที่จะกระทำหมายถึง เจตนาที่มุ่งถึงความประพฤติกายนอกของตัวบุคคล เป็นการเคลื่อนไหวเพื่อแสดงให้บุคคลอื่นรับรู้ถึงข้อความที่ผู้แสดงเจตนาประสงค์จะแสดงออกมา
2. เจตนาที่แสดงออกหมายถึง ความรู้สึกของผู้กระทำหรือผู้แสดงออกซึ่งข้อความโดยการแสดงออกนี้ยังมีอยู่เมื่อข้อความหรือการกระทำของผู้กระทำนั้นถูกต้องตรงกับเจตนาภายในจิตใจ
3. เจตนาที่จะทำดีกรรมหมายถึง เจตนาที่มุ่งโดยตรงที่จะผูกนิติสัมพันธ์เพื่อให้เกิดผลทางกฎหมาย

สำหรับการแสดงเป็นองค์ประกอบภายนอกอันเป็นกิริยาอาการที่ปรากฏออกมาเพื่อให้บุคคลทราบสภาพภายในของผู้แสดงนั้น ซึ่งการแสดงเจตนาขึ้นจะมีผลเมื่อใด ต้องพิจารณาว่าการแสดงเจตนาดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวโดยแท้หรือเป็นการแสดงเจตนาโดยต้องมีผู้รับการแสดง

⁷⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 168 วางหลักไว้ว่า “การแสดงเจตนาที่กระทำต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าให้ถือว่ามิผลนับแต่ผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบการแสดงเจตนาขึ้น ความข้อนี้ให้ใช้ตลอดถึงการที่บุคคลหนึ่งแสดงเจตนาไปยังบุคคลอีกคนหนึ่ง โดยทางโทรศัพท์ หรือโดยเครื่องมือสื่อสารอย่างอื่น หรือโดยวิธีอื่นซึ่งสามารถติดต่อถึงกันได้ทำนองเดียวกัน”.

⁷⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 วางหลักไว้ว่า “การแสดงเจตนาที่กระทำต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้าให้ถือว่ามิผลนับแต่เวลาที่การแสดงเจตนาขึ้นไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา แต่ถ้าได้บอกออกไปถึงผู้รับการแสดงเจตนาขึ้น ก่อนหรือพร้อมกันกับการแสดงเจตนาขึ้นไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา การแสดงเจตนาขึ้นตกเป็นอันไร้ผล

การแสดงเจตนาที่ได้ส่งออกไปแล้วย่อมไม่เสื่อมเสียไป แม้ภายหลังการแสดงเจตนาขึ้นผู้แสดงเจตนาจะถึงแก่ความตาย หรือถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ”.

เจตนา ซึ่งในการแสดงเจตนา นั้นยังต้องพิจารณาด้วยว่าการแสดงเจตนา นั้นเป็นการแสดงเจตนา ประเภทที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนาหรือไม่ถ้าเป็นการแสดงเจตนาประเภทที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา การแสดงเจตนา ย่อมสำเร็จเมื่อผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาให้ปรากฏรับรู้ได้ดังเช่น กรณีการแสดงเจตนาด้วยการโฆษณา คำมั่นจะให้รางวัลหรือการทำพินัยกรรม ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาชนิดที่ไม่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา ดังนั้นการแสดงเจตนา ย่อมสำเร็จลงโดยไม่ต้องส่งเจตนาไปยังผู้ใด สำหรับเรื่องโฆษณาให้คำมั่นจะให้รางวัลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 362 การที่ผู้โฆษณาประกาศไปติดไว้กับต้นไม้ก็ทำให้การแสดงเจตนา นั้นมีผลผูกพันแล้ว แม้ว่าจะไม่มีผู้ใดเห็นประกาศดังกล่าวเลยก็ตาม แต่ถ้าหากเป็นการแสดงเจตนาประเภทที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา ดังนั้นการแสดงเจตนาจะสำเร็จลงได้ก็ต่อเมื่อได้ส่งเจตนา นั้นไปยังผู้รับแล้วในลักษณะที่ผู้แสดงเจตนา คาดหมายได้ว่าเจตนา นั้นย่อมไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา

ก. กรณีการแสดงเจตนาด้วยวาจาต่อผู้อยู่เฉพาะหน้า เจตนา ย่อมมีผลเมื่อผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาออกไปในลักษณะที่ผู้รับการแสดงเจตนา ย่อมรับรู้และเข้าใจหรือรับทราบได้ทันที เช่น กล่าววาจา นั้นต่อหน้าหรือโดยทางโทรศัพท์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 168 แต่ถ้าผู้รับการแสดงเจตนาไม่อยู่ในฐานะที่อาจเข้าใจการแสดงเจตนา เช่น นั้นได้ตามปกติ เช่น บอกเลิกสัญญา ในขณะที่อยู่ในที่สาธารณะท่ามกลางฝูงชนมีเสียงอึกทึกกึกก้องหรือระหว่างกำลังมีการแข่งขันฟุตบอลหรือตะโกนบอกเลิกสัญญาบนท้องถนนที่มีเสียงอึกทึกและอีกฝ่ายหนึ่งไม่สามารถเข้าใจเนื้อหาแห่งการแสดงเจตนา นั้น แม้จะมีผู้อื่นได้ยินหรือเข้าใจการแสดงเจตนา นั้นได้แต่หากผู้รับการแสดงเจตนาไม่อยู่ในฐานะที่จะเข้าใจได้ก็ยังไม่ได้ว่าผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาออกไปในลักษณะที่ผู้รับการแสดงเจตนาอาจรับรู้เข้าใจได้ จึงเป็นกรณีที่ต้องถือว่ายังไม่มีการแสดงเจตนา

ข. การแสดงเจตนาเป็นหนังสือต่อผู้อยู่เฉพาะหน้าจะถือว่าได้มีการแสดงเจตนา ก็ต่อเมื่อผู้แสดงเจตนาได้ส่งมอบหนังสือ นั้นให้แก่ผู้รับการแสดงเจตนาแล้ว การทำหลักฐานเป็นหนังสือหรือทำเป็นหนังสือโดยมิได้มีการส่งมอบหนังสือ นั้น ให้อยู่ในเงื้อมมือของผู้รับการแสดงเจตนา ก็ยังถือว่าไม่ถือว่าเป็นการแสดงเจตนาสำเร็จเช่น ในพินัยนามสัญญาโดยทำเป็นหนังสือระหว่างกันแม้คู่กรณีทั้งสองฝ่าย

จะได้ลงนามในหนังสือนั้นแล้ว หากยังมีได้ส่งมอบหนังสือที่ตนลงนามให้แก่กัน ดังนั้นการแสดงเจตนายังไม่สำเร็จ

ก. การแสดงเจตนาด้วยวาจาต่อผู้มีได้อยู่เฉพาะหน้า การแสดงเจตนาในกรณีนี้ต้องกระทำโดยให้ผู้อื่นแสดงเจตนาด้วยการบอกกล่าวแทน ในกรณีเช่นนี้การแสดงเจตนาขึ้นยอมสำเร็จลงหากผู้แสดงเจตนาได้บอกกล่าวข้อความแก่ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้นำข้อความนั้นไปบอกแก่ผู้รับการแสดงเจตนา เช่น ก. สั่งคนขับรถของตนให้ไปบอกกล่าวแก่ ข. ด้วยวาจา ดังนั้นจึงถือว่า ก. ได้แสดงเจตนาแล้ว ส่วนเจตนาที่ ก. แสดงออกแล้วนั้นจะไปถึง ข. หรือจะมีผลหรือไม่ เป็นกรณีที่จะต้องพิจารณาต่อไป ภายหลัง การแสดงเจตนาโดยมอบหมายให้ผู้อื่นบอกกล่าวแทนนั้นอาจไร้ผลได้เช่น ในกรณีที่บุคคลผู้ได้รับมอบหมายลืมบอกกล่าว เป็นต้น

ง. การแสดงเจตนาเป็นหนังสือต่อผู้มีได้อยู่เฉพาะหน้าจะถือว่าการแสดงเจตนาสำเร็จลงได้ก็ต่อเมื่อได้มีการส่งหนังสือนั้น ไปตามปกติเช่น หนังสือแสดงเจตนาฉบับหนึ่งจะถือได้ว่าได้ส่งไปยังผู้รับแล้วก็ต่อเมื่อผู้ส่งได้ส่งหนังสือนั้นไปทางไปรษณีย์หรือส่งมอบให้แก่บุคคลผู้ได้รับมอบหมายให้นำส่งหนังสือส่งต่อไปยังทางไปรษณีย์ และหนังสือนั้นได้ถูกส่งออกไปถือว่าได้มีการแสดงเจตนาแล้ว สำหรับผู้รับการแสดงเจตนาจะถือว่ารู้หรือทราบเมื่อหนังสือนั้นไปถึงตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 ถ้าผู้แสดงเจตนายังมีได้ส่งหนังสือพ้นออกจากเงื้อมมือของตนเช่น เขียนหนังสือเสร็จแล้วแต่ยังไม่ได้ส่ง ยังคงทิ้งไว้บนโต๊ะเขียนหนังสือหรือใส่ลิ้นชักเก็บไว้ก็ยังถือไม่ได้ว่ามีการแสดงเจตนาสำเร็จเด็ดขาดลงไปเพราะผู้แสดงเจตนาอาจจะยังต้องการคิดทบทวนให้แน่ใจเสียก่อนส่ง ดังนั้นหากต่อมามีบุคคลอื่นเช่น เลขานุการ หรือภริยาของผู้แสดงเจตนาพบเห็นหนังสือนั้นและสำคัญคิดว่าผู้แสดงเจตนาประสงค์จะส่งหนังสือไปยังผู้รับการแสดงเจตนาจึงนำหนังสือนั้นไปส่งทางไปรษณีย์ ดังนั้นยังถือไม่ได้ว่าผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาแล้วทั้งนี้เพราะหนังสือดังกล่าวมิใช่หนังสือแสดงเจตนาและมีได้ส่งไปตามเจตนาของผู้แสดงเจตนา

จ. การแสดงเจตนาทางอิเล็กทรอนิกส์ (การแสดงเจตนาทางออนไลน์) ซึ่งการแสดงเจตนาทางอิเล็กทรอนิกส์สามารถแบ่งได้ 2 รูปแบบคือ การแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์แบบ Real Time และการแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์แบบ Non-Real Time ดังนี้

1. การแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์แบบ Real Time หมายถึง การติดต่อสื่อสารผ่านโลกออนไลน์ที่ผู้รับการแสดงเจตนาสามารถรับการแสดงเจตนาได้ในเวลาจริง มีลักษณะที่สามารถแสดงเจตนาได้ในเวลาปัจจุบันที่เกิดขึ้นและผู้รับการแสดงเจตนาสามารถรับการแสดงเจตนาได้ทันที เสมือนว่าแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า โดยพระราชบัญญัติธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ.2544 (ค.ศ.2001) มิได้บัญญัติไว้ถึงเรื่องการแสดงเจตนา ดังนั้นการแสดงเจตนาดังกล่าวว่าจะมีผลเมื่อใดจึงต้องกลับไปพิจารณาหลักกฎหมายตามปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 168 เพราะผู้รับการแสดงเจตนาสามารถจะติดต่อทำความเข้าใจถึงขณะนั้นได้ทันทีโดยไม่มีระยะเวลาคั่นกลางระหว่างการแสดงเจตนาของอีกฝ่าย⁷⁶ แม้ว่าในกรณีที่บุคคลจะไม่เห็นหน้ากัน แต่ก็สามารถติดต่อทำความเข้าใจกันได้ทันที หรือกรณีอยู่ไกลกันแต่ใช้เครื่องมือสื่อสารที่สามารถทำความเข้าใจได้ทันทีก็สามารถเรียกได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า⁷⁷ และการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าในมาตรานี้จะมีผลเมื่อผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบถึงการแสดงเจตนาตาม “หลักการของเรื่องรู้ (Doctrine of Perception)”⁷⁸ จึงกล่าวได้ว่าการแสดงเจตนาต่อบุคคล ผ่านสื่อออนไลน์แบบ Real Time สามารถปรับใช้กับหลักการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าและถือว่าการแสดงเจตนาอันมีผลนับตั้งแต่ผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบถึงการแสดงเจตนาอัน

2. กรณีการแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์แบบ Non-Real Time หมายถึงกรณีที่ผู้รับการแสดงเจตนาจะไม่ได้รับการแสดงเจตนาโดยทันทีในเวลาจริงหรือในเวลาเดียวกันกับที่ผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาออกไป แต่ทั้งนี้จะต้องอาศัยหลักประการสำคัญคือ หากผู้รับการแสดงเจตนาสามารถรับ

⁷⁶ จี๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะนิติกรรมสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม โดยคาราพร ติระวัฒน์, (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551), น. 127.

⁷⁷ อัครวิทย์ สุมาวงศ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น.10.

⁷⁸ อักษราท จุฬารัตน, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: คณะกรรมการสัมมนาวิจัยและห้องสมุด คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531), น.76.

การแสดงเจตนาดังกล่าวได้ทันทีก็จะกลับไปสู่หลักกฎหมายในรูปแบบของการแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์แบบ Real Time ซึ่งในกรณีการแสดงสถานะผ่านสื่อออนไลน์แบบ Non-Real Time กฎหมายก็มิได้บัญญัติในพระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ.2544 (ค.ศ.2001) เช่นกันว่าเป็นการแสดงประเภท ดังนั้นในการที่จะทราบว่าผู้รับการแสดงเจตนาได้รับการแสดงเจตนาดังกล่าวเมื่อใดจึงต้องอาศัยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 ซึ่งถือว่าเป็นการแสดงเจตนาที่กระทำต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า หรืออาจเรียกว่าการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่ห่างโดยระยะทาง เนื่องจากผู้แสดงเจตนาและผู้รับการแสดงเจตนาจะติดต่อกันจะต้องใช้ระยะเวลาหนึ่งถึงจะทำความเข้าใจกันได้ ดังนั้นจึงต้องทำความเข้าใจว่าผู้แสดงเจตนาไม่จำเป็นต้องอยู่ห่างไกลกันโดยระยะทางจริงกับผู้รับการแสดงเจตนา⁷⁹ เพียงแต่วิเคราะห์ถึงผู้การแสดงเจตนาและผู้รับการแสดงเจตนาว่าไม่สามารถทำความเข้าใจในเจตนาได้ทันที⁸⁰ โดยการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 นี้กฎหมายให้ถือว่ามีผลนับตั้งแต่เวลาที่การแสดงเจตนาไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา ซึ่งเป็นไปตาม “หลักได้รับ (Doctrine of Receipt หรือ Postal Rule)”⁸¹ โดยสิ่งสำคัญที่จำเป็นต้องให้ความสำคัญคือ การคำนึงถึงคำว่า “ไปถึง” กล่าวคือ เมื่อการแสดงเจตนาไปถึงคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ผลของการแสดงเจตนานั้นก็จะมีผลทันทีโดยไม่ต้องพิจารณาว่าบุคคลที่รับการแสดงเจตนาได้อ่านดูหรือรู้เห็นการแสดงเจตนาหรือไม่⁸² กล่าวคือ เพียงแค่การแสดงเจตนาที่ส่งไปอยู่ในอำนาจของผู้รับการแสดงเจตนาที่จะทราบได้ หรืออยู่ในพฤติการณ์ที่ผู้รับการแสดงเจตนา นั้นอาจทราบได้ก็เป็นการเพียงพอแล้ว⁸³

⁷⁹ ศนันท์กรณ์ โสคติพันธ์, กฎหมายนิติกรรมสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), น.148.

⁸⁰ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 98, อัครวิทย์ สุมาวงศ์, น.10.

⁸¹ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 99, อักษราทร จุฬารัตน, น.77.

⁸² อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 97, จี๊ด เศรษฐบุตร, น.129.

⁸³ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 99, อักษราทร จุฬารัตน, น.78.

สำหรับการเกิดนิติกรรมนิติกรรมหมายถึง การใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวนหรือระงับซึ่งสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149⁸⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นิติกรรมตามกฎหมายได้แบ่งเป็น 3 ประเภทคือ นิติกรรมฝ่ายเดียว นิติกรรมสองฝ่ายและนิติกรรมหลายฝ่าย ซึ่งสัญญาอันเป็นนิติกรรมสองฝ่าย หรือนิติกรรมหลายฝ่ายซึ่งสัญญาถือเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่งโดยเป็นนิติกรรมสองฝ่าย หรือนิติกรรมหลายฝ่าย

การแสดงเจตนาของคนตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปโดยฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาทำคำเสนอและอีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาทำคำสนอง ซึ่งมาจากเจตนาของทั้งสองฝ่ายที่แสดงออกมามีเนื้อหาต้องตรงกันก็จะทำให้เกิดเป็น “สัญญา” ขึ้นมา โดยทั้งนี้มิได้หมายความว่าเนื้อหาของเจตนาจะต้องเหมือนกันทุกประการ แต่หมายความว่าเจตนาของทั้งสองฝ่ายที่มุ่งประสงค์จะผูกพันนั้นมีเนื้อหาอย่างเดียวกัน⁸⁵ นอกจากนี้นิติกรรมต้องไม่มีความบกพร่องมิฉะนั้นอาจเกิดผลทำให้สัญญาตกเป็นโมฆะ โมฆียะ โดยมีวัตถุประสงค์หรือความมุ่งหมายในการทำสัญญาจะต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย ไม่เป็นการฝ่าฝืนและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มิเช่นนั้นสัญญาย่อมตกเป็นโมฆะหรือมีความบกพร่องของผู้แสดงเจตนาหรือคู่สัญญา ซึ่งอาจเป็นโมฆียะได้เช่นกัน

สัญญาถือเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่งโดยนิติกรรมหมายถึง การใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวนหรือระงับซึ่งสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นิติกรรมก่อให้เกิดสัญญาในกรณีที่เป็นนิติกรรมสองฝ่าย หรือนิติกรรมหลายฝ่าย เพราะสัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อมีคู่สัญญาตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป

⁸⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149 วางหลักไว้ว่า “นิติกรรม หมายความว่า การใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ”.

⁸⁵ กิตติศักดิ์ ปรกติ, ในเอกสารประกอบการศึกษาวิชากฎหมายลักษณะสัญญา น.101, (กรุงเทพมหานคร คณะนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์, 2554), น.7.

สัญญาสามารถแบ่งได้หลายรูปแบบซึ่งนักกฎหมายได้แบ่งแยกประเภทของสัญญาตามวัตถุประสงค์ของสัญญานั้นโดยสรุปได้ 5 ประการดังนี้

1. แบ่งตามชื่อของสัญญาคือ เอกเทศสัญญาที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และสัญญาไม่มีชื่อคือ สัญญาที่ไม่ปรากฏในบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
2. แบ่งตามค่าตอบแทนคือ สัญญามีค่าตอบแทนและสัญญาไม่มีค่าตอบแทน
3. แบ่งตามการตอบแทนทางทรัพย์สินคือ สัญญาต่างตอบแทนและสัญญาไม่ต่างตอบแทน
4. แบ่งตามความสัมพันธ์ของคู่สัญญาคือ สัญญาซึ่งมีความผูกพันเฉพาะคู่สัญญากับสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก
5. แบ่งตามลักษณะของสัญญาคือ สัญญาประธานและสัญญาอุปกรณ์

นอกจากการแบ่งประเภทของสัญญาที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น ยังมีความเห็นของนักกฎหมายที่แบ่งประเภทของสัญญาโดยใช้หลักเกณฑ์ในกรณีอื่นเช่น แบ่งตามบุคคลที่เป็นคู่สัญญาได้แก่ สัญญาสองฝ่ายและสัญญาหลายฝ่าย หรือแบ่งตามแบบของสัญญาได้แก่ สัญญาที่ต้องทำตามแบบกับสัญญาที่กฎหมายไม่ได้บังคับให้ต้องทำตามแบบ หรือแบ่งตามความสมบูรณ์ของสัญญาได้แก่ สัญญาสมบูรณ์ด้วยความยินยอมหรือสัญญาที่นอกจากจะต้องได้รับความยินยอมของคู่สัญญาแล้วต้องอาศัยการส่งมอบทรัพย์สินอันเป็นวัตถุประสงค์ของสัญญาเพื่อให้สัญญาสมบูรณ์อีกด้วยเช่น สัญญาซื้อขายสินค้าเปลื้องกล่าวคือ ในสัญญาคู่ซึ่งจะสมบูรณ์เมื่อได้ส่งมอบเงินที่คู่กัน เป็นต้น

สำหรับการเกิดขึ้นของสัญญาสามารถเกิดได้ 2 วิธี⁸⁶ คือ

1. สัญญาโดยชัดแจ้ง แบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ สัญญาเกิดระหว่างบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า หมายถึง บุคคลที่สามารถติดต่อสื่อสารเข้าใจกันได้โดยทันทีแม้ด้วยทางโทรศัพท์หรือทางเทคโนโลยี เครื่องมือสื่อสารอย่างอื่น และสัญญาเกิดระหว่างบุคคลที่ไม่อยู่เฉพาะหน้า หมายถึงบุคคลที่ไม่สามารถติดต่อสื่อสารกันได้ทันทีอาจต้องใช้วิธีการติดต่อด้วยจดหมาย โทรเลขหรืออิเล็กทรอนิกส์อย่างอื่น

⁸⁶ ศนันท์กรณ โสคติพันธุ์, ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลาคม, 2559), น.24-25.

2. สัญญาโดยปริยายคือ สัญญาที่ไม่ได้เกิดจากการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งของบุคคลที่เกี่ยวข้องแต่เกิดจากการกระทำบางประการ ซึ่งโดยลำพังการกระทำนั้นไม่เป็นการแสดงเจตนาแต่ต้องอาศัยข้อสันนิษฐานจากพฤติการณ์แห่งกรณี

นอกจากนี้ความเป็นผลของสัญญาเมื่อสัญญาได้เกิดขึ้นกล่าวคือ มีองค์ประกอบเป็นสาระสำคัญของสัญญาครบถ้วนทั้งในทางข้อเท็จจริงและในทางกฎหมายแล้วสัญญาย่อมก่อให้เกิดผลของสัญญา ซึ่งเป็นผลที่คู่สัญญาประสงค์และได้กำหนดไว้ล่วงหน้าตั้งแต่ขณะทำสัญญา ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายหรือการเคลื่อนไหวแห่งสิทธิที่กฎหมายยอมรับและรับรองความต้องการของคู่สัญญาให้บังเกิดผลทางกฎหมายกล่าวได้ว่าผลของสัญญาก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์หรือความผูกพันทางกฎหมายที่เรียกสั้นๆว่า “หนี้”⁸⁷ และเป็นความผูกพันที่เกิดจากความต้องการอิสระหรือหลักเสรีภาพของคู่สัญญาเมื่อเกิดความผูกพันในทางกฎหมายเกิดขึ้น ทำให้คู่สัญญามีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตามห้ามบิดพลิ้วไม่ได้ หากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบิดพลิ้วไม่ยอมปฏิบัติตามสัญญาก็จะมีความรับผิดชอบ⁸⁸ ซึ่งอาจเป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือก่อให้เกิดอำนาจแก่อีกฝ่ายที่สามารถบังคับให้ชำระหนี้ได้หรือทั้งสองกรณี เป็นต้น

2.4.4 หลัก “มาก่อนได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้ใดจดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิก่อน (First come First served: FCFS)”

สิทธิในการใช้ประโยชน์ร่วมกันได้อย่างเสรี (rés communis) ซึ่งแต่หลักนี้แฝงไปด้วยหลักของการจัดแถว การจัดการระบบการระบบและกลไกการจัดการ การกำหนดเส้นทางเครือข่ายที่ดำเนินการตามคำขอและกระบวนการที่จัดคิวโดยอัตโนมัติตามลำดับการมาถึง เมื่อมาก่อนให้บริการก่อนกล่าวคือ สิ่งที่มาก่อนได้รับการจัดการก่อน คำขอต่อไปจะถูกดำเนินการเมื่อมีคำขอก่อนที่จะเสร็จสมบูรณ์ ซึ่งจำเป็นต้องมีเกณฑ์ในการให้บริการกับลูกค้าเช่น “มาก่อนได้รับการบริการก่อน” หรือ “การให้บริการอย่างสุ่ม (Service in Random Order)” หรือ “การให้บริการเป็นกรณีพิเศษกับลูกค้าที่มีสิทธิ

⁸⁷ เพิ่งอ้าง, น.28.

⁸⁸ ดาราพร ธีระวัฒน์, หลักและขอบเขตของความรับผิดชอบตามสัญญา, ใน “อาจารย์บุษยา” หนังสือรวบรวมบทความทางวิชาการ เพื่อเป็นอนุสรณ์แก่ ศาสตราจารย์ ไพโรจน์ ชัยนาม, 2538, หน้า 369.

พิเศษ (Priority)” เป็นต้น แต่ทั้งนี้การให้บริการด้วยเกณฑ์ใดนั้นขึ้นอยู่กับความเหมาะสมและองค์ประกอบอื่นๆที่เกี่ยวข้อง

หลักมาก่อนได้รับการบริการก่อน เป็นหลักพื้นฐานของการบริการที่ดีที่จะต้องปฏิบัติต่อผู้ซึ่งขอรับบริการก่อนผู้มาขอรับบริการรายหลัง เพื่อให้มีการลำดับการบริการที่เหมาะสมและเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย โดยไม่ให้บริการแก่ผู้ซึ่งขอรับบริการภายหลังอันจะส่งผลกระทบต่อผู้ซึ่งขอรับบริการก่อน เพื่อการจัดการตารางเวลาให้มีกระบวนการที่มีประสิทธิภาพและเรียบง่าย ปราศจากข้อผิดพลาดและเป็นการช่วยประหยัดทรัพยากรที่จะเข้ามาจัดการระบบ เพื่อให้เกิดการดำเนินงานที่ต่อเนื่องไม่หยุดชะงัก เป็นการจัดคิวโดยอัตโนมัติเพื่อให้เกิดกลไกการจัดการที่ถูกต้อง

2.4.5 หลักตัวการตัวแทน

“ทฤษฎีตัวแทน (Agency Theory)” ของ Jensen and Meckling ในปี ค.ศ.1976 (พ.ศ.2519) เป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย ซึ่งฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ตัวการ (Principle)” และอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ตัวแทน (Agent)” ที่ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสถานภาพทางกฎหมายของตัวการ ทำให้ตัวการมีผลผูกพันกับบุคคลภายนอกในกิจการที่ตัวแทนได้กระทำลงไป ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นนี้ไม่จำเป็นต้องอาศัยเจตนาของคู่สัญญาในการสร้างความสัมพันธ์ระหว่างตัวการกับบุคคลภายนอก แต่เป็นความสัมพันธ์ที่เกิดจากการกระทำของตัวแทน ซึ่งตามหลักของสัญญาตัวการตัวแทนนั้นจะมีบุคคลภายนอกเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยเสมอ จึงเป็นความสัมพันธ์ของบุคคล 3 ฝ่ายคือ ตัวการ ตัวแทน และบุคคลภายนอก หากปราศจากบุคคลภายนอกเข้ามาเกี่ยวข้องในงานที่ได้รับมอบหมายให้ไปผูกนิติสัมพันธ์นั้นไซ้ก็จะไม่ใช่เรื่องของตัวแทน⁸⁹ โดยตัวการเป็นผู้ซึ่งมอบอำนาจให้ ตัวแทนเข้าทำงานแทนให้กับตน ซึ่งตัวแทนสามารถตัดสินใจในกิจการ เรื่องราวต่างๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างผลประโยชน์สูงสุดให้กับตัวการโดยความสัมพันธ์ระหว่างตัวการและตัวแทนก็ถือเป็นความสัมพันธ์ที่มีประสิทธิภาพ แต่หากวัตถุประสงค์และผลประโยชน์ของตัวการกับตัวแทนไม่สอดคล้องกัน ขัดผลประโยชน์ซึ่งกันและกันก็จะทำให้เกิดปัญหาการเป็นตัวแทน

⁸⁹ จักรพงษ์ เส็กสกุลไชย, คำอธิบายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะตัวแทน หน้า 10 ของ พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559), น.12.

การเกิดขึ้นของตัวการตัวแทน

สัญญาตัวการตัวแทนสามารถเกิดขึ้นได้ 3 กรณีคือ สัญญาตัวการตัวแทนโดยความตกลง สัญญาตัวการตัวแทนโดยผลของกฎหมาย และสัญญาตัวการตัวแทนโดยการให้สัตยาบัน

ก. สัญญาตัวการตัวแทนโดยความตกลง การเกิดขึ้นของสัญญาตัวการตัวแทนด้วยความตกลงโดยชัดแจ้งคือ การที่ตัวการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งกับตัวแทน เพื่อให้ตัวแทนทราบความประสงค์ของตัวการที่จะแต่งตั้งให้ตัวแทนทำกิจการแทนตนและเมื่อได้รับทราบเจตนาของตัวการแล้ว ตัวแทนได้ตกลงยอมรับเข้าทำกิจการนั้นสัญญาตัวการตัวแทนก็จะเกิดขึ้น โดยสมบูรณ์เช่นเดียวกับหลักทั่วไปของการแสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมสัญญาคือ เมื่อคำเสนอและคำสนองต้องตรงกันสัญญาก็จะเกิดขึ้น

หลักกฎหมายตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797⁹⁰ กำหนดลักษณะของการเกิดขึ้นของสัญญาตัวแทนไว้โดยการแสดงเจตนาระหว่างคู่สัญญาที่ถูกต้องตรงกันจนเกิดเป็นสัญญาที่สมบูรณ์ขึ้น โดยไม่ปรากฏการกล่าวถึงบุคคลภายนอกในตัวบทกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามองค์ประกอบเรื่องบุคคลภายนอกนั้นแม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดไว้ชัดแจ้งแต่ตามสัญญาตัวแทนถือเป็นเรื่องที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ตัวแทนไปติดต่อหรือเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกให้แก่ตัวการโดยตัวแทนจะต้องได้รับอำนาจจากตัวการในการเข้าทำแทนในเรื่องที่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงฐานะทางกฎหมายของตัวการกับบุคคลภายนอก แต่หาใช่ว่าสิ่งที่ตัวแทนได้กระทำลงไปจะถือเป็นการกระทำแทนตัวการทั้งหมดไม่ และนอกจากนี้กฎหมายไม่ได้กำหนดว่าการกระทำแทนนั้นจะต้องเป็นกิจการประเภทใดกล่าวคือ เป็นความหมายอย่างกว้างที่ตัวแทนสามารถจัดการกระทำการแทนตัวการได้ทุกเรื่องที่ตัวการได้มอบหมายอำนาจไปให้

การเกิดขึ้นของสัญญาตัวแทน โดยความตกลงโดยปริยาย เป็นกรณีที่คู่สัญญาไม่ได้แสดงเจตนาชัดแจ้งระหว่างกันว่าประสงค์จะเข้าทำสัญญาตัวการตัวแทน แต่การแสดงออกบางประการที่ทำให้สามารถเข้าใจได้ว่าตัวการประสงค์ให้ตัวแทนกระทำการกิจการแทนตนและตัวแทนได้และตัวแทน

⁹⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797 วางหลักไว้ว่า “อันว่าสัญญาตัวแทนนั้น คือสัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าตัวการ และตกลงจะทำการดั่งนั้น อันความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยตั้งแต่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายก็ย่อมได้”.

ยินยอมเข้าจัดการแทนตัวการเพื่อประโยชน์ของตัวการ ซึ่งหลักนี้สามารถตีความได้กว้าง เนื่องจากการยากที่จะกำหนดให้ชัดเจนว่าลักษณะใดถือเป็นการแสดงเจตนาเพื่อเขาทำสัญญาตัวแทนโดยความตกลงโดยปริยาย

ข. การเกิดขึ้นของสัญญาตัวแทนโดยผลของกฎหมายได้แก่ ตัวแทนโดยเหตุฉุกเฉินและตัวแทนเชิด ตัวแทนโดยเหตุฉุกเฉินซึ่งนักกฎหมายบางท่าน⁹¹ เรียกตัวแทนโดยเหตุฉุกเฉินว่า “ตัวแทนจำเป็น” ซึ่งเป็นตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 802⁹² คือ การที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งเป็นตัวแทนได้เข้าทำการแทนตัวการ โดยเหตุผลของความจำเป็น เพื่อป้องกันไม่ให้ตัวการต้องได้รับความเสียหายโดยกิจการที่ทำการไปแทนนั้น ไม่ใช่อำนาจที่ได้รับมอบหมายโดยตรงจากตัวการ แต่เป็นอำนาจที่ได้รับจากกฎหมายในการกระทำการแทนเช่นนั้นได้ อย่างไรก็ตามได้มีความเห็นของนักกฎหมาย⁹³ อีกฝ่ายหนึ่งได้จัดหมวดหมู่ให้ตัวแทนโดยเหตุฉุกเฉินอยู่ในประเภทของตัวแทนโดยผลของกฎหมายโดยให้เหตุผลว่าตัวแทนโดยเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นจากการที่ กฎหมายให้อำนาจตัวแทนในการทำแทนตัวการในเรื่องที่กฎหมายถือว่าเป็นเหตุฉุกเฉิน โดยไม่จำเป็นต้องได้รับอำนาจจากตัวการ แต่ทั้งนี้ต้องทำด้วยมีเจตนาเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อทรัพย์สินของตัวการเท่านั้น เห็นได้ว่าตัวแทนโดยเหตุฉุกเฉินจึงไม่ได้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาเข้าสู่กพันตามสัญญาตัวแทนของตัวการต่อตัวแทน แต่เกิดขึ้นเพราะมีเหตุฉุกเฉิน

⁹¹ หลวงสุทธีมนต์ธนา, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2510), น.5.

⁹² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 802 วางหลักไว้ว่า “ในเหตุฉุกเฉิน เพื่อจะป้องกันมิให้ตัวการต้องเสียหาย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าตัวแทนจะทำการใด ๆ เช่นอย่างวิญญูชนจะพึงกระทำ ก็ย่อมมีอำนาจจะทำได้ทั้งสิ้น”.

⁹³ อั้งแล้ว เจริญธรรมที่ 110, จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, น.28.

การเกิดขึ้นของตัวแทนอีกประเภทหนึ่งตามผลของกฎหมายคือ ตัวแทนเชิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 821⁹⁴ คือ การที่บุคคลหนึ่งแสดงออกทางวาจา กิริยา ท่าทางทำให้บุคคลภายนอกเข้าใจได้ว่าตนได้รับอำนาจจากอีกคนหนึ่งให้เป็นตัวแทน ซึ่งความจริงแล้วมิได้มีการมอบอำนาจให้เป็นตัวแทนกัน แต่บุคคลภายนอกได้เชื่ออย่างสุจริตใจว่าบุคคลนั้นเป็นตัวแทน จึงได้เข้าทำสัญญากับตัวแทน โดยหวังว่ากิจการนั้นผูกพันตัวการ โดยผ่านตัวแทน⁹⁵

ค. สัญญาตัวการตัวแทนโดยการให้สัตยาบัน การเกิดขึ้นของสัญญาตัวแทนโดยการให้สัตยาบัน ซึ่งปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 823⁹⁶ กล่าวคือ การที่บุคคลหนึ่งรับรองหรือถือเอาประโยชน์ในภายหลังจากกิจการหรือการกระทำของอีกบุคคลหนึ่ง ซึ่งเจตนาและได้แสดงออกให้บุคคลอื่นเห็นพอสมควรว่าได้เข้าทำกิจการนั้นแทน ทั้งนี้ไม่ว่าบุคคลทั้งสองจะเคยมีความสัมพันธ์ในฐานะตัวการตัวแทนมาก่อนหรือไม่ก็ตาม แต่การรับรองหรือการถือเอาประโยชน์ในภายหลัง เช่นนี้มีผลเสมือนว่ากิจการนั้นผู้กระทำได้รับมอบหมายให้บุคคลซึ่งตนรับรองกระทำแทนมาตัวการตั้งแต่ต้น⁹⁷

ในการพิจารณาความรับผิดชอบของตัวการเพื่อการกระทำละเมิดของตัวแทนเป็นการรับผิดชอบเรื่องละเมิดเพื่อการกระทำความผิดของบุคคลอื่น ซึ่งตนมีความสัมพันธ์เกี่ยวกับการทำงานหรือมีหน้าที่ในการ

⁹⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 821 วางหลักไว้ว่า “บุคคลผู้ใดเชิดบุคคลอีกคนหนึ่งออกแสดงเป็นตัวแทนของตนก็ดี รู้แล้วยอมให้บุคคลอีกคนหนึ่งเชิดตัวเขาเองออกแสดงเป็นตัวแทนของตนก็ดี ท่านว่าบุคคลผู้นั้นจะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกผู้สุจริตเสมือนว่าบุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเป็นตัวแทนของตน”.

⁹⁵ อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 110, จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, น.32.

⁹⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 823 วางหลักไว้ว่า “ถ้าตัวแทนกระทำการอันใดอันหนึ่งโดยปราศจากอำนาจก็ดี หรือทำนอกทำเหนือขอบอำนาจก็ดี ท่านว่ายอมไม่ผูกพันตัวการ เว้นแต่ตัวการจะให้สัตยาบันแก่การนั้น

ถ้าตัวการไม่ให้สัตยาบัน ท่านว่าตัวแทนย่อมต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกโดยลำพังตนเอง เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าบุคคลภายนอกนั้น ได้รู้ถือว่าตนทำการ โดยปราศจากอำนาจ หรือทำนอกเหนือขอบอำนาจ”.

⁹⁷ กมล สนธิเกษตริณ, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทนและ นายหน้า, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2520), น.2.

ควบคุมดูแลหรือมีส่วนในการกระทำความผิดด้วย⁹⁸ โดยต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 427 ที่กฎหมายบัญญัติให้นำเรื่องความรับผิดชอบของนายจ้างในการกระทำละเมิดของลูกจ้างในทางการที่จ้าง และการจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425-426⁹⁹ นอกจากนี้ความสัมพันธ์ของคู่สัญญาตามหลักกฎหมายตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797 ซึ่งหากเป็นความสัมพันธ์เรื่องตัวแทน ในกิจการที่ตัวแทนได้กระทำไปและได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำดังกล่าวภายใต้ขอบอำนาจของตัวแทน หากเกิดความละเมิดขึ้น ในขณะที่ตัวแทนปฏิบัติหน้าที่ในฐานะตัวแทนและเพื่อประโยชน์ของตัวการ¹⁰⁰ ตัวการต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเพราะโดยหลักทั่วไปตัวการไม่ได้ควบคุมการทำงานของตัวแทน และตัวแทนก็อาจก่อให้เกิดการละเมิดได้ตลอดเวลา ดังนั้นการที่จะกำหนดให้ตัวการต้องมารับผิดในการกระทำทุกอย่างของตัวแทนจึงถือว่าเป็นความรับผิดที่กว้างเกินสมควร กฎหมายจึงได้กำหนดขอบเขตของความรับผิดของตัวการให้รับผิดชอบเฉพาะการกระทำที่ทำตามที่ได้รับมอบหมายอำนาจ ให้กระทำ ซึ่งถือเป็นลักษณะเดียวกันกับความรับผิดของนายจ้างคือ รับผิดในกรณีที่ถูกจ้าง กระทำละเมิดอยู่ในทางการที่จ้าง ซึ่งความรับผิดของตัวการในการละเมิดของตัวแทนนั้น ตัวแทนต้องทำไปภายในขอบอำนาจของตัวแทนและเป็นไปเพื่อประโยชน์ของตัวการ หากตัวการไม่ได้รับประโยชน์จากตัวแทนเลยตัวการก็ย่อมไม่ต้องรับผิดเพราะ

⁹⁸ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ป.พ.พ. ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่, (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2544), น.95.

⁹⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425 วางหลักไว้ว่า “นายจ้างต้องร่วมกันรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิด ซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น”

มาตรา 426 วางหลักไว้ว่า “นายจ้างซึ่งได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อละเมิดอันลูกจ้างได้ทำนั้น ชอบที่จะได้ชดเชยจากลูกจ้างนั้น”

มาตรา 427 วางหลักไว้ว่า “บทบัญญัติในมาตราทั้งสองก่อนนั้น ท่านให้ใช้บังคับแก่ตัวการและตัวแทนด้วยโดยอนุโลม”.

¹⁰⁰ ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล, “ความรับผิดในการทำละเมิดของ ผู้อื่น ตัวการ- ตัวแทน,” วารสารกฎหมายจุฬา, (มกราคม-เมษายน 2520), น.65.

การที่กฎหมายกำหนดให้บุคคลหนึ่งต้องรับผิดชอบเพื่อการกระทำละเมิดของอีกบุคคลหนึ่ง มิใช่เป็นการปลดเปลื้องความรับผิดชอบแก่ผู้กระทำละเมิด ดังนั้นผู้ทำละเมิดคือ ตัวแทนจึงยังคงต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของตน ตามหลักความรับผิดชอบทางละเมิดทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420¹⁰¹

ทฤษฎีตัวแทน (Agency Theory) ในการจดทะเบียนโดเมนเนม เจ้าของโดเมนเนมเป็น ตัวการ (Principle) และมีตัวแทนคือผู้จดทะเบียนโดเมนเนม (Agency) ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมอันเป็นความสัมพันธ์ระหว่างตัวการและตัวแทน ซึ่งตัวแทนมีหน้าที่ต่อตัวการที่จะต้องกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายให้สำเร็จลุล่วงตามวัตถุประสงค์ จะละทิ้งหรือเลิกรากลางคันไม่ได้ หรือมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำตามคำสั่งหรือตามธรรมเนียมที่เคยปฏิบัติต่อกันมา¹⁰² นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ใช้ความระมัดระวังในการทำงาน¹⁰³ และหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ตัวการทราบถึงความเป็นไปของงานที่ได้รับมอบหมาย ดังนั้นการเป็นตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือผู้ซึ่งรับจัดทำเว็บไซต์มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งที่ตัวการหรือเจ้าของโดเมนเนมได้มอบหมาย นอกจากนี้ยังเป็นการปฏิบัติตามธรรมเนียมที่เคยปฏิบัติต่อกันมาคือ การขอจดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ความระมัดระวังตามผู้มีอาชีพหรือผู้มีความรู้เฉพาะด้าน ซึ่งปัญหาที่เกิดจากตัวแทนมีดังต่อไปนี้

1. Conflict of Interest การขัดแย้งของผลประโยชน์ ซึ่งเป็นกรณีที่ตัวแทนเห็นแก่ประโยชน์ส่วนตนมากจนไปขัดแย้งต่อหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากตัวการ

¹⁰¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 วางหลักไว้ว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”.

¹⁰² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 807 วางหลักไว้ว่า “ตัวแทนต้องทำการตามคำสั่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายของตัวการเมื่อ ไม่มีคำสั่งเช่นนั้นก็ต้องดำเนินตามทางที่เคยทำกันมาในกิจการค้าขายอันเขาให้คนทำอยู่นั้น”.

¹⁰³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 807 วรรคสอง วางหลักไว้ว่า “อนึ่งบทบัญญัติตาม มาตรา 659 ว่าด้วยการฝากทรัพย์สินนั้นท่านให้นำมาใช้ด้วยโดยอนุโลมตามควร”.

2. Moral Hazard Problem เป็นปัญหาที่ตัวการไม่มั่นใจว่าตัวแทนได้ใช้ความพยายามหรือความสามารถในการทำงานให้แก่ตน และตัวแทนได้ทำงานอย่างเต็มประสิทธิภาพของตัวแทน

3. Adverse Selection Problem เป็นปัญหาที่ตัวการไม่มั่นใจว่าตัวแทนได้ใช้ความสามารถในการจัดการให้สอดคล้องไปกับผลประโยชน์ของตัวการ

4. Risk Aversion เป็นปัญหาความขัดแย้งที่เกิดจากพฤติกรรมการยอมรับความเสี่ยงในการกระทำของตัวแทน เนื่องจากผลตอบแทนที่ตัวแทนได้รับมีลักษณะเป็นเงินเดือนที่จ่ายเป็นรายเดือนอันเป็นค่าตอบแทนที่คงที่ ที่มีได้ขึ้นอยู่กับความสำเร็จของผลงาน ผู้ลงทุนหรือตัวการย่อมมีความเสี่ยงเนื่องจากตัวแทนจะไม่ได้บริหารงาน เพื่อให้ได้รับประโยชน์ส่วนอื่นเพิ่มเติมจากการนั้นอันทำให้ตัวการไม่ได้รับผลประโยชน์ที่ตัวการควรได้รับเพิ่มเติม

ดังนั้นการนำหลักกฎหมายมาปรับใช้กับการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในเรื่องการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียน โดเมนเนมต้องอาศัยหลักสุจริตและหลักการคุ้มครองสิทธิเป็นสำคัญในการเป็นหลักเกณฑ์ แนวทางพื้นฐานในการพิจารณาถึงเจตนาของผู้จดทะเบียน โดเมนเนม ในเบื้องต้น อีกทั้งวิธีการจดทะเบียน การเกิดขึ้นของการแสดงเจตนาเพื่อให้กฎหมายเข้ามารับรองและคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่จะได้รับการคุ้มครองตั้งแต่เมื่อใดและในลักษณะใด ย่อมต้องอาศัยหลักการแสดงเจตนาและการเกิดของนิติกรรมสัญญาซึ่งอยู่ภายใต้หลักของมาก่อนได้รับการบริการก่อน และประการสุดท้ายปัญหาในการควบคุมอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมและความเป็นเจ้าของในโดเมนเนมในการจดทะเบียนที่ต้องอาศัย หลักตัวการตัวแทนเข้ามาอธิบายหน้าที่และความรับผิดชอบที่ตัวแทนพึงมีต่อตัวการเจ้าของโดเมนเนม

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการจดทะเบียน โดเมนเนมระหว่างประเทศ

การก่อตัวและพัฒนาขึ้นของโดเมนเนมที่ได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายในปัจจุบัน โดยทำหน้าที่เป็นชื่อที่ปรากฏในการเชื่อมต่อเข้าถึงเครือข่ายบนโลกอินเทอร์เน็ต สำหรับโลกยุคดิจิทัล โดเมนเนมได้รับความสนใจและให้ความนิยมนมากในระดับสากล ส่งผลให้นานาประเทศให้ความสำคัญกับโดเมนเนม โดยการบัญญัติกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับต่างอันเกี่ยวกับการบังคับใช้โดเมนเนมเช่น สหรัฐอเมริกา ราชอาณาจักรเดนมาร์กและสาธารณรัฐฟินแลนด์ เป็นต้น ดังนั้นในบทนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงบทบัญญัติทางกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมในระดับสากล รวมทั้งการบังคับใช้โดเมนเนมในประเทศไทย เพื่อให้เห็นความแตกต่างของบทกฎหมายที่นำมาบังคับใช้เกี่ยวกับโดเมนเนม เพื่อเป็นแนวทางอันนำไปสู่การเสนอแนะแก้ไขในบทที่ 4 และบทที่ 5 ต่อไป

3.1 มาตรการและกฎระเบียบของ The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)

The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN) เป็นองค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไร มีภารกิจทำหน้าที่รับผิดชอบในการประสานงานการบำรุงรักษาดูแลฐานข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับ Namespaces และดูแลเรื่องการจดทะเบียนและการบังคับข้อพิพาท โดเมนเนมตามสัญญาก่อตั้ง Internet Assigned Numbers Authority ซึ่งเป็นสัญญาเกี่ยวกับการดูแล IANA ระหว่าง ICANN กับ National Telecommunications And Information Administration (NTIA) ซึ่งโดยหลักมีหน้าที่ดูแลโดเมนเนมทั่วโลกในโดเมนเนมระดับสากล (gTLDs) รวมถึงพัฒนานโยบาย เพื่อให้เป็นสากลเกี่ยวกับการดูแลแนะนำโดเมนเนมการลงทะเบียนโดเมนเนมทั่วโลก ถูกจัดตั้งขึ้นเมื่อเดือนตุลาคม ค.ศ.1998 (พ.ศ.2541) โดยนโยบายของ ICANN ตาม Uniform Domain Name Dispute

Resolution Policy (UDRP) ได้มีมาตั้งแต่เมื่อวันที่ 24 ตุลาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งจดทะเบียนกับ ICANN มีหน้าที่ปฏิบัติตามนโยบายของ ICANN

Internet Assigned Numbers Authority เป็นองค์กรหนึ่งภายใต้ ICANN ซึ่งมีหน้าที่บริหารระบบโดเมนเนม โดยมอบหมายผู้ดำเนินการโดเมนเนมชั้นสูงสุด (Top Level Domain) เช่น .com .uk โดยทำหน้าที่ทั้งดูแลรักษาข้อมูลทางเทคนิคและข้อมูลด้านการบริหารจัดการ¹ นอกจากนี้ยังให้การจดทะเบียนโดเมนเนมสกุล .int ซึ่งเป็นโดเมนเนมเฉพาะสำหรับองค์กรระหว่างประเทศแต่เพียงอย่างเดียว ซึ่ง .int เป็นองค์กรที่ก่อตั้งโดยสนธิสัญญาระหว่างประเทศ² รวมทั้งให้การจดทะเบียน .arpa (Address Routing Parameter Area) ซึ่งเป็นโดเมนเนมที่ออกแบบเพื่อให้ใช้ในวัตถุประสงค์อันเกี่ยวข้องกับโครงสร้างพื้นฐานทางอินเทอร์เน็ตโดยเฉพาะ³

นอกจากนี้ยังมีหน่วยงานที่ให้ความร่วมมือกับ ICANN ได้แก่ Afilias ซึ่งเป็นผู้ดูแลฐานข้อมูลที่ให้บริการโดเมนเนมชั้นสูงสุด (Top Level Domain) เพื่อให้การบริการอันเกี่ยวกับระบบโดเมนเนมเป็นไปอย่างราบรื่นและมีประสิทธิภาพ ไม่ว่าจะเป็นฐานข้อมูลโดเมนเนมประเภทใดและขนาดเท่าใดก็ตาม ซึ่งสามารถใช้งานได้ทั่วโลกภายในระยะเวลาไม่กี่นาทีภายหลังจากการจดทะเบียนโดเมนเนมเข้าสู่ระบบ และยังมีความปลอดภัยต่อการโจมตีและการใช้ในทางที่มิชอบเพื่อให้มั่นใจว่าหน้าเว็บจะได้รับความคุ้มครอง มีความยืดหยุ่นและปลอดภัย ซึ่งฐานโดเมนเนมชั้นสูงสุดที่ Afilias ให้การบริการ ได้แก่ gtlds เช่น .org .ngo .lgbt .asia และ ccTLDs อันเป็นรหัสประเทศบางประเทศ เช่น .au .ag .mn และ newgtlds เช่น .global⁴ เป็นต้น นอกจากนี้ยังให้บริการสนับสนุนโดเมนเนมแก่บางประเทศ เช่น .sg .la⁵ และ Donuts เป็นบริษัทฐานข้อมูลโดเมนเนม ซึ่งมี

¹ “Internet Assigned Numbers Authority,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก

https://en.wikipedia.org/wiki/Internet_Assigned_Numbers_Authority .

² “INT Zone Management,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก <https://www.iana.org/domains/int>.

³ “.ARPA Zone Management,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก

<https://www.iana.org/domains/arpa>.

⁴ “Products and Services | Afilias,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก <https://afilias.info/products-services>.

⁵ “Afilias,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก <https://en.wikipedia.org/wiki/Afilias>.

gTLDs ถึง 240 gtlds⁶ ซึ่งทำให้การขยาย gtlds เพื่อให้เกิด new gTLDs ตามโปรแกรมของ ICANN เป็นไปได้⁷

3.1.1 โครงสร้างของ ICANN ประกอบไปด้วยหน่วยงานดังนี้⁸

1. คณะกรรมการ (Board of Director) และคณะกรรมการเลือกสรร (Nomco) ที่ทำหน้าที่ในการคัดเลือกสมาชิกของคณะกรรมการ
2. องค์กรสนับสนุน 3 หน่วยงาน ซึ่งได้แก่ องค์กรสนับสนุนด้านที่อยู่ (Address Supporting Organisation: ASO) องค์กรสนับสนุนด้านชื่อรหัสประเทศ (Country-Code Names Supporting Organisation: ccNSO) และองค์กรสนับสนุนด้านชื่อทั่วไป (Generic Names Supporting Organisation: GNSO) และ
3. คณะกรรมการที่ปรึกษา 4 หน่วยงาน ได้แก่ คณะกรรมการที่ปรึกษาฝ่ายรัฐบาล (Governmental Advisory Committee: GAC) คณะกรรมการที่ปรึกษาด้านความปลอดภัยและความมั่นคง (Security and Stability Advisory Committee: SAC) คณะกรรมการที่ปรึกษาด้านระบบรากฐาน (Root Server System Advisory Committee (RSSAC)) และ คณะกรรมการที่ปรึกษาทั่วไป (At-Large Advisory Committee (ALAC))

3.1.2 การดำเนินการของ ICANN

การดำเนินการเกี่ยวกับโดเมนเนมที่จดทะเบียนเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายทางการค้าของผู้อื่นและเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าอ้างว่าผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่มีสิทธิโดยชอบในการใช้โดเมนเนมนั้น ผู้กล่าวอ้างหรือเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าต้องพิสูจน์ให้ได้ถึง 3 ประการดังต่อไปนี้

1. โดเมนเนมเหมือนหรือคล้ายจนเกิดความสับสนกับเครื่องหมายทางการค้าหรือเครื่องหมายบริการซึ่งผู้กล่าวอ้างมีสิทธิ

⁶ “Donuts (company),” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก

[https://en.wikipedia.org/wiki/Donuts_\(company\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Donuts_(company))

⁷ “Donuts,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก <https://icannwiki.org/Donuts>.

⁸ David Lindsay, *International Domain Name Law: ICANN and the UDRP*, (Portland: Hart Publishing, 2007), p.67.

2. ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่มีสิทธิหรือประโยชน์อันเกี่ยวข้องโดยชอบธรรมในโดเมนเนมดังกล่าว

3. โดเมนเนมได้จดทะเบียนและถูกใช้โดยไม่สุจริต

3.1.3 Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy (UDRP)

ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ซึ่งเป็นเจ้าของโดเมนเนมและคดีได้เข้าสู่การพิจารณาของ ICANN จำเป็นต้องมีกฎระเบียบหรือหลักเกณฑ์ เพื่อให้การพิจารณาระงับข้อพิพาทเป็นไปตามขั้นตอนและกระบวนการที่กำหนดไว้ ซึ่งในวันที่ 24 ตุลาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ICANN ได้อนุมัติการใช้นโยบายการระงับข้อพิพาทที่มีชื่อว่า “Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy” และนโยบายนี้ได้มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542)⁹ โดยนโยบายนี้จะใช้กับการระงับข้อพิพาทของผู้ให้บริการภายใต้ UDRP หรือ ICANN-Accredited Registrar (ผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมที่ ICANN รับรอง) ซึ่งต้องนำไปปรับใช้ในข้อตกลงงานนโยบายของการจดทะเบียนระหว่าง Registrar (ผู้รับจดทะเบียน) และ Registrant (ผู้จดทะเบียน) สำหรับทุก gTLDs ทั้งนี้ นโยบายการระงับข้อพิพาทนี้ได้จัดทำขึ้นโดยคำแนะนำที่อยู่ใน WIPO Final Report ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เป็นที่มั่นใจว่ากระบวนการระงับข้อพิพาทถูกต้องและเป็นธรรมในการดำเนินการกระบวนการเพื่อให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายจะได้รับความเท่าเทียมกับและโอกาสที่เพียงพอในการนำเสนอคดี อีกทั้งเพื่อให้คู่กรณีทราบว่าการที่จะได้ดำเนินการต่อไปคู่กรณีจะต้องดำเนินการสิ่งใดเมื่อใดที่คู่กรณีจำเป็นต้องดำเนินการเช่นนั้นและผู้ตัดสินคดีมีอำนาจอะไรบ้าง¹⁰ ซึ่งเป็นเจ้าของโดเมนเนมจะต้องนำคดีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาเมื่อปรากฏว่ามีบุคคลภายนอก (ผู้ร้อง) อ้างว่า

1. โดเมนเนมเหมือนหรือคล้ายคลึงกับเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการซึ่งผู้ร้องมีสิทธิอยู่
2. เจ้าของโดเมนเนมไม่มีสิทธิหรือไม่มีประโยชน์อันชอบธรรมในโดเมนเนม และ
3. โดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนและใช้โดยไม่สุจริต

⁹ Hidekazu Tanaka, *Management of Internet Domain Name*, (Cambridge, Mass: Program on U.S.-Japan Relations, Harvard University, 2000), p.27-30.

¹⁰ *Supra note 132*, David Lindsay, p.129.

การพิจารณาพิสูจนจะอยู่ที่ผู้ร้องหากผู้ร้องได้แสดงการพิสูจนที่เพียงพอว่าผู้ร้องสามารถขอให้มีการยกเลิกโดเมนเนมหรือให้โอนการจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นให้แก่ผู้ร้อง นโยบายการระงับข้อพิพาทนี้จะใช้บังคับแก่คดีที่เกี่ยวข้องกับความไม่สุจริตเท่านั้น โดยพิจารณาจากข้อ 4b เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางสากลที่ว่าโดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนโดยไม่สุจริตนั้นควรจะต้องถูกกำจัดให้หมดสิ้นจึงเป็นการดีหากจะได้มีการพิจารณาข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนที่ไม่สุจริต เพื่ออำนวยความสะดวกทั้งด้านความรวดเร็วในการระงับข้อพิพาทและด้านค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ

วันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) เมื่อ WIPO ได้นำ UDRP มาใช้เพื่อการบริการระงับข้อพิพาทผ่านทางเว็บไซต์ทำให้มีการยื่นข้อพิพาทแรกเข้ามาในวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ต่อศูนย์ระงับข้อพิพาทและไกล่เกลี่ยของ WIPO (WIPO's arbitration and mediation center) โดยผู้อยู่อาศัยของใน California และกลุ่มเกียรติยศสำหรับนักมวยปล้ำอาชีพระดับโลก (World Wrestling Federation: WWF) ในคดีนี้ผู้อยู่อาศัยในเขต California ได้จดทะเบียนโดเมนเนม worldwrestlingfederation.com และได้เสนอขายโดเมนเนมดังกล่าวแก่ WWF เพื่อให้ได้กำไรอย่าง เป็นสำคัญโดยท้ายที่สุดแล้ว WIPO ได้พิจารณาว่าผู้อยู่อาศัยใน California นั้นได้กระทำการโดยไม่สุจริต ส่วนข้อพิพาทเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้าและโดเมนเนมที่มีความซับซ้อนกว่าประเด็นในเรื่องความไม่สุจริตนั้นจะต้องนำขึ้นสู่ศาลผ่านกระบวนการพิจารณาแล้วแต่ละข้อเท็จจริงนั้นๆ ที่ค่อนข้างซับซ้อนและใช้เวลามากกว่าจึงอาจกล่าวได้ว่า แม้การพิจารณาผ่านทางวิธีการพิจารณาภายใต้นโยบาย UDRP ตามที่ ICANN ได้จัดตั้งขึ้นมาจะจำกัดเพียงแต่กรณีการจดทะเบียนโดยไม่สุจริตแต่กระบวนการตามนโยบายดังกล่าวมีส่วนช่วยร่นระยะเวลาในการระงับข้อพิพาทและช่วยลดค่าใช้จ่าย ซึ่งส่งผลดีต่อเจ้าของเครื่องหมายการค้าและเจ้าของโดเมนเนมเป็นอย่างยิ่ง

3.1.4 ICANN กับการกำหนดข้อสันนิษฐานการจดทะเบียนและการใช้โดเมนเนมโดยไม่สุจริต ซึ่ง ICANN ได้กำหนดไว้ใน UDRP ข้อ b ทั้งหมด 4 ประการดังนี้¹¹

¹¹ Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy, b. Evidence of Registration and Use in Bad Faith. For the purposes of Paragraph 4(a)(iii), the following circumstances, in particular but without limitation, if found by the Panel to be present, shall be evidence of the registration and use of a domain name in Bad Faith:

1. ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดเมนเนมไม่สุจริตถ้าได้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อขาย ให้เช่าหรือโอนโดเมนเนมที่จดทะเบียนนั้น เพื่อการค้าแสวงหากำไร
 2. ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดยไม่สุจริตถ้าได้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อที่จะป้องกันไม่ให้เจ้าของเครื่องหมายที่แท้จริงจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น
 3. ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดยไม่สุจริตถ้าได้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อที่จะขัดขวางธุรกิจของกลุ่มแข่งของตน และ
 4. ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดยไม่สุจริตถ้าได้ใช้โดเมนเนมนั้นโดยตั้งใจที่จะล่อผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตมายังเว็บไซต์ของตนเพื่อผลกำไร ซึ่งอาจทำให้เกิดความสับสนหลงผิดในแหล่งที่มาของเครื่องหมายหรือสินค้าที่บริการของเจ้าของเครื่องหมายการค้าบนเว็บไซต์
- ICANN ได้กำหนดหน้าที่ให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมมีหน้าที่ในการพิจารณาโดเมนเนมที่จะขอจดทะเบียนในเบื้องต้นถึงความถูกต้อง สมบูรณ์ในโดเมนเนมและโดเมนเนมดังกล่าวเป็นชื่อที่ไม่เป็นการกระทบหรือละเมิดสิทธิของผู้อื่นไม่ว่าจะเป็นชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อบุคคลอื่น อีกทั้งต้องไม่ปรากฏว่าเป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมมีวัตถุประสงค์อันมิ

(i) circumstances indicating that you have registered or you have acquired the domain name primarily for the purpose of selling, renting, or otherwise transferring the domain name registration to the complainant who is the owner of the trademark or service mark or to a competitor of that complainant, for valuable consideration in excess of your documented out-of-pocket costs directly related to the domain name; or

(ii) you have registered the domain name in order to prevent the owner of the trademark or service mark from reflecting the mark in a corresponding domain name, provided that you have engaged in a pattern of such conduct;

(iii) you have registered the domain name primarily for the purpose of disrupting the business of a competitor; or

(iv) by using the domain name, you have intentionally attempted to attract, for commercial gain, Internet users to your website or other on-line location, by creating a likelihood of confusion with the complainant's mark as to the source, sponsorship, affiliation, or endorsement of your website or location or of a product or service on your website or location.

ขอด้วยกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งปรากฏอยู่ใน Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy หรือ UDRP ข้อ 2¹² ดังนี้

“2. คำรับรองของท่าน เมื่อได้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือในการขอให้คงไว้หรือต่ออายุ การจดทะเบียนโดเมนเนม ท่านได้รับรองและยืนยันว่า

(ก) ข้อความที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ให้ไว้ครบถ้วนและถูกต้อง

(ข) เท่าที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมทราบในเบื้องต้นการจดทะเบียนโดเมนเนมไม่เป็นการ ละเมิดต่อ หรือขัดต่อสิทธิของบุคคลภายนอก

(ค) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่ชอบด้วย กฎหมาย และ

(ง) ไม่ได้ตั้งใจที่จะใช้โดเมนเนมในการละเมิดต่อกฎหมายหรือระเบียบที่บังคับใช้ใดๆ ทั้งนี้ให้เป็นหน้าที่ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในการพิจารณาว่าทะเบียนโดเมนเนมของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ละเมิดหรือขัดต่อสิทธิของผู้อื่นหรือไม่”

ในกรณีที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถูกกล่าวหาว่าไปละเมิดหรือใช้สิทธิในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่ขัดต่อสิทธิในชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่น ต้องแสดงสิทธิหรือประโยชน์ตามกฎหมายเพื่อเป็นคำให้การในการแก้ไขหรืออธิบาย โดยต้องพิสูจน์จากหลักฐานที่ได้แสดงให้เห็นปรากฏว่า ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ใช้หรือแสดงให้เห็นถึง การใช้โดเมนเนมที่มีความเกี่ยวข้องกับการเสนอขายสินค้าหรือการบริการโดยสุจริต โดยบุคคลทั่วไปรู้จักสินค้าหรือการบริการของตนจากโดเมนเนม แม้จะมีได้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการและไม่ได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ทางการค้ากล่าวคือ มิได้มีเจตนาที่จะประสงค์ให้

¹² Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy, 2. Your Representations. By applying to register a domain name, or by asking us to maintain or renew a domain name registration, you hereby represent and warrant to us that (a) the statements that you made in your Registration Agreement are complete and accurate; (b) to your knowledge, the registration of the domain name will not infringe upon or otherwise violate the rights of any third party; (c) you are not registering the domain name for an unlawful purpose; and (d) you will not knowingly use the domain name in violation of any applicable laws or regulations. It is your responsibility to determine whether your domain name registration infringes or violates someone else's rights.

ผู้บริ โภคเกิดความสับสน หลงผิดหรือละเมิดเครื่องหมายการค้าหรือบริการอื่นอันปรากฏตาม Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy หรือ UDRP ข้อ C¹³

ข้อ C “ทำอย่างไรเพื่อที่จะแสดงสิทธิและประโยชน์ตามกฎหมายในโดเมนเนม เพื่อตอบโต้ต่อคำร้องเมื่อผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้รับคำร้อง ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมต้องอาศัยวรรค 5 ในเรื่องกฎเกณฑ์ในการกำหนดว่าการตอบคำร้องนั้นควรต้องทำอย่างไรและในกรณีใดๆ แต่ไม่จำกัดเพียงกรณีต่อไปนี้ หากองค์กรฯ ได้พบว่าพิสูจน์จากการประเมินหลักฐานที่ได้แสดงมา จะถือเป็นการแสดงสิทธิและประโยชน์ตามกฎหมายใน โดเมนเนมนั้นเพื่อประโยชน์ใน มาตรา 4 (a) (ii)

(i) ก่อนการบอกกล่าวถึงผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในเรื่องข้อพิพาท ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ใช้ หรือสามารถแสดงให้เห็นได้ถึงการเตรียมการที่จะใช้โดเมนเนมนั้นหรือชื่อที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมซึ่งเกี่ยวกับการเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยสุจริต หรือ

(ii) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม (ในฐานะปัจเจกบุคคล ธุรกิจ หรือองค์กรใดๆ) ได้เป็นที่รู้จักโดยทั่วไปจากโดเมนเนม แม้ว่าผู้จดทะเบียนโดเมนเนมจะไม่ได้รับสิทธิในเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการก็ตาม

¹³ Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy, c. How to Demonstrate Your Rights to and Legitimate Interests in the Domain Name in Responding to a Complaint. When you receive a complaint, you should refer to Paragraph 5 of the Rules of Procedure in determining how your response should be prepared. Any of the following circumstances, in particular but without limitation, if found by the Panel to be proved based on its evaluation of all evidence presented, shall demonstrate your rights or legitimate interests to the domain name for purposes of Paragraph 4(a)(ii):

(i) before any notice to you of the dispute, your use of, or demonstrable preparations to use, the domain name or a name corresponding to the domain name in connection with a bona fide offering of goods or services;

(ii) you (as an individual, business, or other organization) have been commonly known by the domain name, even if you have acquired no trademark or service mark rights; or

(iii) you are making a legitimate noncommercial or fair use of the domain name, without intent for commercial gain to misleadingly divert consumers or to tarnish the trademark or service mark at issue.

(iii) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ใช้ โดยไม่ใช่เพื่อประโยชน์ทางการค้า หรือเป็นการใช้ โดยเป็นธรรม (Fair Use) โดยชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่มีเจตนาเพื่อการได้รับประโยชน์ทางการค้า เพื่อเบียดเบียนผู้บริโภค หรือเพื่อทำลายเครื่องหมายการค้าหรือบริการที่เป็นประเด็นนั้น”

3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในต่างประเทศ

โดเมนเนมได้เกิดขึ้นบนโลกในช่วงราวปี ค.ศ.1982 - 1983 (พ.ศ.2525-2526) ใน สหรัฐอเมริกาและได้รับความนิยมนแพร่หลายเรื่อยมาในระดับสากล จนทำให้นานาประเทศเล็งเห็น และให้ความสำคัญต่อโดเมนเนมในการแสวงหาประโยชน์จากการใช้โดเมนเนม เพราะโดเมนเนม เป็นเทคโนโลยีสำคัญในยุคสมัยนั้นที่นำมาซึ่งการเปลี่ยนแปลงทางด้านเทคโนโลยีครั้งใหญ่ การ คุ้มครองและรับรองโดเมนเนมให้อยู่ในรูปแบบสถานะทางด้านกฎหมายเพื่อให้เกิดการบังคับใช้ โดเมนเนมอย่างเป็นทางการจึงเป็นเรื่องสำคัญที่หลีกเลี่ยงมิได้ ในบางประเทศได้คุ้มครองและ รับรองโดเมนเนมโดยอาศัยวิธีการร่างพระราชบัญญัติหรือรัฐบัญญัติในการตรากฎหมาย เพื่อ คุ้มครองและรับรองโดเมนเนมหรือบางประเทศได้หยิบยกกฎระเบียบของ ICANN ซึ่งได้กำหนดไว้ ใน UDPR เพื่อนำมาพิจารณาวิเคราะห์และปรับใช้กับหลักกฎหมายของประเทศของตนและนำไปสู่ การตรากฎหมายออกมาเพื่อบังคับใช้เกี่ยวกับโดเมนเนมโดยวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะขอกกล่าวถึง 3 ประเทศสำคัญได้แก่ สหรัฐอเมริกา ราชอาณาจักรเดนมาร์ก และสาธารณรัฐฟินแลนด์ โดยจะขอ อธิบายในหัวข้อที่ 3.2 ดังต่อไปนี้

3.2.1 สหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาคือเป็นต้นกำเนิดของโดเมนเนม ในยุคแรกได้ดำเนินการโดยหน่วยงาน เอกชนซึ่งเรียกว่า “InterNIC” ดำเนินการ โดยบริษัท Network Solution Inc. หรือ NSI¹⁴ ซึ่งใช้ หลักเกณฑ์ “ผู้ได้ยื่นขอจดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิก่อน (First Comes First Served)” ในการรับจด ทะเบียนโดเมนเนม แต่หลักการดังกล่าวได้ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการนำเอาชื่อทางการค้าหรือชื่อ

¹⁴ บริษัทด้านเทคโนโลยีที่ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1979 (พ.ศ.2522) โดยรับจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นธุรกิจ หลักและได้กลายเป็นส่วนสำคัญที่สุดของบริษัทรับจดทะเบียนโดเมนเนม โดยการจัดการโดเมนเนมมากกว่า 6.6 ล้านชื่อ ซึ่งนอกเหนือจากการเป็นนายทะเบียนจดทะเบียนโดเมนเนมแล้ว Network solutions ยังให้บริการเว็บไซต์ เกี่ยวกับเว็บ โฮสติงการออกแบบเว็บไซต์และการตลาดออนไลน์ ปัจจุบันโดเมนเนมสกุล .com อยู่ภายใต้การดูแล ของ VeriSign.

ทางเครื่องหมายการค้ารวมถึงชื่อของบุคคลอื่นมาจดทะเบียนโดยไม่มีสิทธิโดยชอบธรรม หรือไม่มี ความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงกับเจ้าของชื่อดังกล่าว ต่อมาจึงได้มีการแก้ไขปรับปรุงโดยผู้ซึ่งขอยื่นจด ทะเบียนจะต้องทำการพิสูจน์เพื่อรับรองว่าโดเมนเนมที่ยื่นจดทะเบียนนั้น ไม่มีความซ้ำซ้อนกับชื่อ ทางการค้าหรือชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่น โดยการยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมผู้ยื่น ของจดทะเบียน หากตรวจสอบแล้วสามารถรับจดทะเบียนโดเมนเนมได้ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม จะมีค่าใช้จ่ายในส่วนของการธรรมเนียมในการจดทะเบียนและการดูแลรักษาโดเมนเนม ซึ่ง ระยะเวลาการใช้ชื่อหรือการคุ้มครองดูแลรักษาโดเมนเนมดังกล่าวขึ้นอยู่กับผู้จดทะเบียนมีความ ประสงค์ให้โดเมนเนมดังกล่าวนั้น ได้รับการคุ้มครองภายในระยะเวลาอันเท่าใดโดยอัตรา ค่าธรรมเนียมก็จะเพิ่มขึ้นสอดคล้องกับระยะเวลาในการคุ้มครองโดเมนเนมดังกล่าว หากครบ กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองแล้วผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่มาต่ออายุระยะเวลาการคุ้มครอง หรือไม่ชำระค่าธรรมเนียมก็จะถูกตัดสิทธิ ทำให้โดเมนเนมดังกล่าวไม่มีเจ้าของซึ่งอาจทำให้ บุคคลอื่นนำไปจดทะเบียนใช้ต่อได้

ในช่วงเริ่มแรกยังไม่มีความหมายที่ออกมาเพื่อรองรับโดเมนเนมโดยเฉพาะ จึงเป็นการ ปรับใช้เครื่องหมายการค้าในคดีเกี่ยวกับเรื่องโดเมนเนม ต่อมาราวในเดือนกรกฎาคม ค.ศ.1995 (พ.ศ.2538) NSI ได้ออก Dispute Resolution Policy เพื่อใช้ในการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับโดเมน เนม แต่ยังไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากหากเจ้าของโดเมนเนมไม่สามารถ หาพยานหลักฐานถึงการเป็นเจ้าของสิทธิในโดเมนเนมดังกล่าวได้ จึงทำได้เพียงการพักหรือระงับ การใช้โดเมนเนมนั้นไว้ ทำให้เจ้าของโดเมนเนมไม่สามารถใช้งานหรือกระทำการใดๆ เกี่ยวกับ โดเมนเนมได้ อันเป็นการทำให้โดเมนเนมนั้นหมดมูลค่าและไม่สามารถแสวงหาประโยชน์ต่อไป ได้ จึงไม่ใช่วิธีแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมเพราะโดเมนเนมที่ถูกระงับหรือถูกพักการใช้งานจะถูกระงับ ไว้จนกว่า คู่กรณีจะตกลงกันได้หรือจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด

ต่อมาเมื่อ ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) สภาคองเกรสของสหรัฐอเมริกา (United States Congress) ได้ออก Anticybersquatting Consumer Protection Act โดยเพิ่มเติมเข้าไปใน “กฎหมาย การค้าของสหรัฐอเมริกา (Trademark Act (Lanham Act))” เพื่อขยายขอบเขตการนำโดเมนเนมมา พิจารณาคดีโดยประสงค์เพื่อ

1. ป้องกันชื่อของบุคคลจากการจดทะเบียน โดยบุคคลอื่นในรูปแบบของโดเมนเนมและเพื่อวัตถุประสงค์ในการขาย รวมถึงการโอน ย้ายและเก็งกำไร

2. ป้องกันปัจเจกชนจากการถูกนำเอาชื่อของบุคคลไปใช้ในทางที่มีขอบ โดยมีเจตนาทำลายชื่อเสียงหรือภาพพจน์ของปัจเจกชนที่เป็นเจ้าของชื่อที่ถูกนำไปจดทะเบียนโดเมนเนม

3. ป้องกันผู้บริโภคจากการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งมีส่วนของชื่อของบุคคลประกอบอยู่ในโดเมนเนม โดยใช้วิธีการตั้งใจสร้างโดเมนเนมให้เกิดความสับสนหรือหลอกลวงให้เกิดความเชื่อแก่สาธารณะ

กฎหมายที่แก้ไขเรื่องโดเมนเนมนี้ได้ระบุเกี่ยวกับความผิดไว้ว่าจะเกิดขึ้นเมื่อโดเมนเนมได้รับการจดทะเบียนหรือนำไปใช้แสวงหากำไร โดยมีเจตนาไม่สุจริต (Bad Faith) หรือโดเมนเนมที่ได้รับการจดทะเบียนหรือนำไปใช้มีลักษณะเหมือนหรือก่อให้เกิดความสับสนกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลที่มีอยู่ก่อนแล้ว ซึ่งมีลักษณะเฉพาะ

สำหรับการระงับข้อพิพาทการกระทำ Cybersquatting ในปี ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) สภาของสหรัฐอเมริกาได้มีกฎหมายต่อต้าน Cybersquatting โดยตราเป็นรัฐบัญญัติ Anticybersquatting Consumer Protection Act: ACPA เพื่อให้ความคุ้มครองเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าจากปัญหา Cybersquatting โดยกฎหมายฉบับนี้ถูกร่างขึ้นมาเพื่อที่จะแก้ไขปัญหา Cybersquatting และเพื่อที่จะได้รับคำตอบแทนภายใต้กฎหมายการต่อต้าน Cybersquatting ซึ่งโจทก์ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า

1. เครื่องหมายการค้ามีลักษณะพิเศษหรือมีชื่อเสียง
2. โดเมนเนมมีความเหมือนหรือคล้ายจนก่อให้เกิดความสับสนกับเครื่องหมายการค้า
3. จำเลยกระทำโดยมีเจตนาทุจริตเพื่อหวังผลกำไรจากเครื่องหมายทางการค้า

3.2.1.1 Anticybersquatting Consumer Protection Act

กฎหมายต่อต้าน Cybersquatting ได้กำหนดกฎเกณฑ์บางประการเพื่อวินิจฉัยตัดสินว่าจำเลยมีเจตนาทุจริตเพื่อหวังผลกำไรหรือไม่ โดยมีการแก้ไขรัฐบัญญัติ Anticybersquatting Consumer Protection Act เมื่อวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ในส่วนของการพิจารณาเจตนาที่ไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยให้เพิ่มเติมข้อความดังต่อไปนี้ในตอนท้ายของ มาตรา

43 แห่งรัฐบัญญัติเครื่องหมายการค้า ค.ศ.1946 (พ.ศ.2489) กฎหมายการค้าของสหรัฐอเมริกา (Trademark Act (Lanham Act of 1964)) (15 USC § 1125)¹⁵

¹⁵ Anticybersquatting Consumer Protection Act, (B) In determining whether there is a Bad Faith intent described under subparagraph (A), a court may consider factors such as, but not limited to--

‘(i) the trademark or other intellectual property rights of the person, if any, in the domain name;

‘(ii) the extent to which the domain name consists of the legal name of the person or a name that is otherwise commonly used to identify that person;

‘(iii) the person’s prior lawful use, if any, of the domain name in connection with the bona fide offering of any goods or services;

‘(iv) the person’s lawful noncommercial or fair use of the mark in a site accessible under the domain name;

‘(v) the person’s intent to divert consumers from the mark owner’s online location to a site accessible under the domain name that could harm the goodwill represented by the mark, either for commercial gain or with the intent to tarnish or disparage the mark, by creating a likelihood of confusion as to the source, sponsorship, affiliation, or endorsement of the site;

‘(vi) the person’s offer to transfer, sell, or otherwise assign the domain name to the mark owner or any third party for financial gain without having used, or having an intent to use, the domain name in the bona fide offering of any goods or services;

‘(vii) the person’s provision of material and misleading false contact information when applying for the registration of the domain name or the person’s intentional failure to maintain accurate contact information;

‘(viii) the person’s registration or acquisition of multiple domain names which the person knows are identical or confusingly similar to marks of others that are distinctive at the time of registration of such domain names, or dilutive of famous marks of others that are famous at the time of registration of such domain names, without regard to the goods or services of such persons;

‘(ix) the person’s history of offering to transfer, sell, or otherwise assign domain names incorporating marks of others to the mark owners or any third party for consideration without having used, or having an intent to use, the domain names in the bona fide offering of any goods and services;

‘(x) the person’s history of providing material and misleading false contact information when applying for the registration of other domain names which incorporate marks, or the person’s history of using aliases in

“(B) การจะกำหนดว่ามีเจตนาไม่สุจริตตาม อนุมาตรา (A) นั้น ศาลอาจพิจารณาปัจจัย ตัวอย่างที่ไม่จำกัดเพียงเรื่องดังต่อไปนี้

(i) สิทธิในเครื่องหมายการค้าหรือทรัพย์สินทางปัญญาของบุคคลนั้น (ถ้ามี) ในโดเมน เนม

(ii) ขอบเขตที่ว่าโดเมนนั้นประกอบไปด้วยชื่อตามกฎหมายของคน หรือมีเจตนาชื่อนั้น ใช้เพื่อระบุตัวบุคคลนั้น

(iii) สิทธิของบุคคลนั้นที่จะใช้โดเมนเนมโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่ก่อน (ถ้ามี) เกี่ยวข้อง กับความสุจริตในการเสนอขายสินค้าและบริการ

(iv) สิทธิของบุคคลในการใช้เครื่องหมายโดยไม่ใช่ทางการค้า (non-commercial) หรือ การใช้งานโดยเป็นธรรม (fair use) ในเว็บไซต์ที่เข้าถึงด้วยโดเมนเนม

(v) เจตนาของบุคคลนั้นในการที่จะเบี่ยงเบนผู้บริโภคจากที่ตั้งของเจ้าของเครื่องหมาย ในทางออนไลน์ไปยังเว็บไซต์ที่เข้าถึงด้วยโดเมนเนมนั้น ซึ่งอาจทำให้เสียหายต่อค่าความนิยม (goodwill) ซึ่งแสดงโดยเครื่องหมายนั้น ไม่ว่าจะเพื่อจุดประสงค์ทางการค้า หรือเจตนาเพื่อทำให้เสื่อม เสียหรือเสียชื่อเสียงต่อเครื่องหมายนั้น โดยการสร้างความเป็นไปได้ในการที่จะทำให้สับสนว่าเป็น แหล่งเป็นการสนับสนุน เป็นเครือเดียวกัน หรือเป็นการรับรองในเว็บไซต์นั้น

(vi) ข้อเสนอของบุคคลนั้นในการโอน ขาย หรือมีเจตนาโอนสิทธิในโดเมนเนมให้แก่ เจ้าของเครื่องหมาย หรือบุคคลภายนอกเพื่อได้รับประโยชน์ทางการเงิน โดยไม่ได้มีการใช้ หรือ เจตนาที่จะใช้โดเมนเนมนั้นโดยสุจริตเพื่อการเสนอขายสินค้าและบริการ

(vii) การจัดหาข้อมูลการติดต่อที่เป็นเท็จทำให้เข้าใจผิดและเป็นสาระสำคัญของบุคคล นั้นในขณะที่ขอรับการจดทะเบียนโดเมนเนม หรือเจตนาในการที่ผิดพลาดในการรักษาข้อมูลการ ติดต่อที่ถูกต้องนั้นของบุคคลนั้น

(viii) การจดทะเบียนหรือการได้มาซึ่งโดเมนเนมหลายโดเมนเนมโดยที่บุคคลนั้นรู้ว่า เหมือนหรือคล้ายคลึงกับเครื่องหมายของบุคคลอื่นซึ่งมีลักษณะเฉพาะในเวลาที่มีการจดทะเบียน

the registration of domain names which incorporate marks of others; and

‘(xi) the extent to which the mark incorporated in the person’s domain name registration is distinctive and famous within the meaning of subsection (c)(1) of section 43 of the Trademark Act of 1946 (15 USC § 1125)

โดเมนเนมนั้น หรือลดความสำคัญของเครื่องหมายบุคคลอื่นนั้นซึ่งมีชื่อเสียงในเวลาที่จะจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น โดยไม่ต้องพิจารณาถึงสินค้าและบริการของบุคคลนั้นเลย

(ix) ประวัติของบุคคลอันเกี่ยวกับการเสนอที่จะโอน ขาย หรือมอบโดเมนเนมที่ประกอบเป็นเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่นให้แก่ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของเครื่องหมาย หรือบุคคลภายนอกใดๆ เพื่อค่าตอบแทน โดยไม่ได้ใช้ หรือมีเจตนาที่จะใช้โดเมนเนมโดยสุจริตเพื่อการเสนอขายสินค้าและบริการ

(x) ประวัติของบุคคลอันเกี่ยวกับการให้ข้อมูล และทำให้ได้ข้อมูลการติดต่อที่เป็นเท็จ เมื่อได้มีการจดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งประกอบเป็นเครื่องหมายนั้น หรือประวัติของบุคคลในการใช้นามสมมติในการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งประกอบเป็นเครื่องหมายของบุคคลอื่น และ

(ix) ขอบเขตที่ว่าเครื่องหมายที่ประกอบเป็นชื่อของโดเมนเนมจดทะเบียนของบุคคลนั้น มีลักษณะเฉพาะและมีชื่อเสียงภายในความหมายของ อนุมาตรา (c)(1) ของ มาตรา 43 รัฐบัญญัติเครื่องหมายการค้า ปี ค.ศ.1946 (พ.ศ.2489) (15 USC § 1125)” เช่น

(ก) จำเลยตั้งใจที่จะล่อผู้บริโภคจากเว็บของเจ้าของเครื่องหมายการค้ามายังเว็บไซต์ของตน ซึ่งอาจเป็นอันตรายต่อชื่อเสียงของเครื่องหมายการค้า นั้น ไม่ว่าจะเพื่อการค้าหรือการทำให้เสื่อมค่าของเครื่องหมายการค้า โดยอาจทำให้เกิดความสับสนหลงผิดถึงแหล่งที่มา รวมถึงการสนับสนุนความเป็นสมาชิกหรือการอนุมัติของเว็บไซต์

(ข) จำเลยตกลงที่จะโอน ขาย โดยจำหน่ายโดเมนเนมให้เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าหรือบุคคล ประสงค์จะแสวงหากำไร โดยปราศจากการใช้ชื่อหรือตั้งชื่อที่จะใช้โดเมนเนมโดยสุจริตกับสินค้าหรือการบริการ โดยมีเหตุอันชี้ชัดว่ามีการกระทำอันไม่สุจริต

(ค) จำเลยจดทะเบียนหรือทำให้ได้มาซึ่งโดเมนเนมหลายชื่อซึ่งมีความเหมือนหรือคล้ายกันจนสับสนกับเครื่องหมายทางการค้าของผู้อื่นที่มีลักษณะเฉพาะในเวลาที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมนั้นหรือเป็นการทำให้เสื่อมเสียเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงของผู้อื่นในเวลาที่จะจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น โดยไม่จำเป็นว่าต้องมีการใช้กับสินค้าหรือการบริการหรือไม่

นอกจากนี้คำนิยามของโดเมนเนมก็ปรากฏการ โดยมีการแก้ไขรัฐบัญญัติ

Anticybersquatting Consumer Protection Act เมื่อวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ในส่วน

ของคำนิยาม โดยให้แก้ไขข้อความดังต่อไปนี้ใน มาตรา 45 แห่งรัฐบัญญัติเครื่องหมายการค้า ค.ศ. 1946 (พ.ศ.2489) (15 USC § 1125) เพื่ออธิบายถึงคำจำกัดความของคำว่าโดเมนเนม

ข้อแตกต่างระหว่างกระบวนการระงับข้อพิพาทโดเมนเนมของ ICANN กับกฎหมาย Cybersquatting ของสหรัฐอเมริกา¹⁶

จุดมุ่งหมายในการระงับข้อพิพาทของ ICANN กับกฎหมาย Cybersquatting ของสหรัฐอเมริกา แม้จะเป็นไปเพื่อการขจัดปัญหา Cybersquatting แต่ยังมีข้อแตกต่างระหว่างกระบวนการระงับข้อพิพาทของ ICANN และสหรัฐอเมริกาอยู่ 4 ประการดังนี้

1. กฎหมายต่อต้าน Cybersquatting ของสหรัฐอเมริกาคำหนดการฟ้องคดีไว้ 2 รูปแบบ คือ การดำเนินคดีต่อทรัพย์สินและการดำเนินคดีต่อบุคคล โดยการดำเนินคดีต่อทรัพย์สินนั้นโจทก์สามารถที่จะดำเนินคดีกับโดเมนเนมได้โดยตรงหากโจทก์ไม่สามารถสืบทราบได้ว่าจำเลยมีภูมิลำเนาเดิมอยู่ ณ ที่แห่งใดหรือเป็นในกรณีที่จำเลยไม่อยู่ในขอบเขตแห่งอำนาจของศาล ส่วนการดำเนินคดีต่อบุคคลนั้นจำเลยจะต้องมีภูมิลำเนาเดิมหรือถิ่นที่อยู่ภายในเขตอำนาจของศาลที่จะทำการพิจารณาคดี โดยการเสียหายของการดำเนินคดีต่อบุคคลนั้นไม่จำกัดแต่เพียงเพิกถอนหรือโอนโดเมนเนมเท่านั้น หากแต่ยังรวมถึงการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนอันเป็นตัวเงินด้วย โดยกฎหมายต่อต้าน Cybersquatting ของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดค่าเสียหายไว้ตั้งแต่ 1,000 บาทถึง 100,000 บาทหรือยศุสหรัฐต่อหนึ่งโดเมนเนม¹⁷

ในส่วนกระบวนการระงับข้อพิพาทโดเมนเนมของ ICANN จะต้องผูกพันตามสัญญาที่ให้ไว้กับ ICANN ในการระงับข้อพิพาท ดังนั้นเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าสามารถได้รับการเยียวยาโดยการเพิกถอนหรือโอนโดเมนเนมคืนแก่เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าโดยเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าไม่อาจเรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นตัวเงินได้ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องทราบภูมิลำเนาเดิมหรือถิ่นที่อยู่ของจำเลยผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมโดยไม่สุจริต

¹⁶ สราวุธ ปิติยาศักดิ์, กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ, (กรุงเทพมหานคร: นิธิธรรม, 2555), น.177.

¹⁷ 15 U.S. Code § 1117 (d) Statutory damages for violation of section 1125(d)(1) In a case involving a violation of section 1125(d)(1) of this title, the plaintiff may elect, at any time before final judgment is rendered by the trial court, to recover, instead of actual damages and profits, an award of statutory damages in the amount of not less than \$1,000 and not more than \$100,000 per domain name, as the court considers just.

2. การดำเนินคดีภายใต้การต่อต้าน Cybersquatting ของสหรัฐอเมริกาจะต้องใช้เวลา
มากและมีค่าใช้จ่ายสูง เนื่องจากกระบวนการพิจารณาคดีในศาลมีความซับซ้อนและต้องอาศัยผู้
พิพากษาที่มีความรู้ความสามารถชำนาญในด้านเทคโนโลยีและโดเมนเนมโดยเฉพาะ

ในส่วนของ การระงับข้อพิพาทโดย ICANN สามารถทำได้โดยผ่านเครือข่าย
อินเทอร์เน็ตโดยผู้เชี่ยวชาญที่มีความเกี่ยวข้องกับโดเมนเนม โดยประจำทำให้ค่าใช้จ่ายและ
ระยะเวลาในการระงับข้อพิพาทเป็นไปอย่างประหยัดและรวดเร็ว

3. กระบวนการระงับข้อพิพาทของสหรัฐอเมริกาใช้บังคับทั้งโดเมนเนมในระดับสากล
และในระดับประเทศ ในส่วนกระบวนการระงับข้อพิพาทของ ICANN จะระงับข้อพิพาทเฉพาะ
โดเมนเนมระดับสากลเท่านั้น

4. คำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกามีผลผูกพันทางกฎหมายและเป็นที่สุดคู่กรณีมี
อำนาจเพียงอุทธรณ์ต่อศาลสูงเท่านั้น ในส่วนคำตัดสินของกำลังกลับข้อพิพาทโดย ICANN ไม่มีผล
ผูกพันทางกฎหมายและไม่เป็นที่สุดคู่กรณีสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อวินิจฉัยคำตัดสินดังกล่าวได้
อีกครั้ง

3.2.1.2 Neustar

Neustar เป็นบริษัทอเมริกันที่ให้บริการทางเทคโนโลยีสหรัฐอเมริกา และเป็นผู้
ให้บริการฐานข้อมูลทั้ง .biz .us โดยดำเนินการแทนกรมการค้าสหรัฐอเมริกา ส่วน .co และ .nyc
เป็นการดำเนินการแทนเมืองนิวยอร์ก¹⁸ ในวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ.2001 (พ.ศ.2544) Neustar ได้รับ
สัญญาให้จัดการ .us และในวันที่ 24 เมษายน ค.ศ.2002 (พ.ศ.2545) ได้รับสัญญาให้จัดการโดเมน
เนมชั้นที่สองภายใต้ .us ซึ่งได้รับการต่อสัญญาภายใต้องค์กรโทรคมนาคมแห่งชาติและการบริหาร
จัดการข้อมูล National Telecommunications and Information Administration ในปี ค.ศ.2007 (พ.ศ.
2550) และล่าสุดในปี ค.ศ.2014 (พ.ศ.2557)¹⁹ ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติผู้ถือครอง
โดเมนเนมใน usTLD ดังต่อไปนี้²⁰

¹⁸ “Our History,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก <https://www.home.neustar/about-us/our-history>.

¹⁹ “.us,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก <https://en.wikipedia.org/wiki/.us>.

²⁰ usTLD Nexus Requirements Policy

1. บุคคลธรรมดา (i) ซึ่งเป็นประชาชนชาวอเมริกัน (ii) ผู้ซึ่งอาศัยอยู่ถาวรที่ประเทศสหรัฐอเมริกา หรือที่อยู่ในครอบครอง หรือที่เป็นอาณาเขตของสหรัฐอเมริกา หรือ (iii) ผู้ซึ่งมีที่อยู่อาศัยหลักอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือที่อยู่ในครอบครอง หรือที่เป็นอาณาเขตของสหรัฐอเมริกา
2. องค์กรธุรกิจ หรือองค์กรอเมริกันที่ (i) ก่อตั้งภายในหนึ่งในห้าสิบ (50) รัฐของสหรัฐอเมริกา แคว้นโคลัมเบียหรือที่อยู่ในครอบครอง หรือที่เป็นอาณาเขตของสหรัฐอเมริกา หรือ (ii) ดำเนินการจัดการหรือจัดตั้งภายใต้กฎหมายของสหรัฐอเมริกา หรือที่อยู่ในครอบครอง หรือที่เป็นอาณาเขตของสหรัฐอเมริกา (ซึ่งรวมถึงรัฐบาลกลาง รัฐบาลของรัฐ หรือรัฐบาลท้องถิ่นของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือหน่วยย่อยทางการเมืองการปกครองใดๆ ของสิ่งเหล่านั้น และองค์กรที่ไม่ใช่องค์กรทางการค้าที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา)
3. องค์กรธุรกิจ หรือองค์กรที่มีตัวตนโดยสุจริตในสหรัฐอเมริกาหรือที่อยู่ในครอบครอง หรือที่เป็นอาณาเขตของสหรัฐอเมริกา

ผู้ซึ่งประสงค์จะถือครองโดเมนเนมต้องรับรองว่ามีตัวตนโดยสุจริตในสหรัฐอเมริกา โดยมีจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงและเป็นสาระสำคัญ หรือมีกิจกรรมที่ถูกต้องตามกฎหมายในสหรัฐอเมริกา หลักเกณฑ์นี้มุ่งหวังที่จะแน่ใจว่าบุคคลธรรมดาหรือองค์กรที่เกี่ยวข้อง โดยชอบด้วย

1. A natural person (i) who is a United States citizen, (ii) who is a permanent resident of the United States of America or any of its possessions or territories, or (iii) whose primary place of domicile is in the United States of America or any of its possessions [Nexus Category 1],

2. A United States entity or organization that is (i) incorporated within one of the fifty (50) U.S. states, the District of Columbia, or any of the United States possessions or territories, or (ii) organized or otherwise constituted under the laws of a state of the United States of America, the District of Columbia or any of its possessions or territories (including a federal, state, or local government of the United States or a political subdivision thereof, and non-commercial organizations based in the United States) [Nexus Category 2], or

3. A foreign entity or organization that has a bona fide presence in the United States of America or any of its possessions or territories [Nexus Category 3].

กฎหมายและเป็นสาระสำคัญกับสหรัฐอเมริกาจะได้รับการอนุญาตให้จดทะเบียนโดเมนเนม usTLD ส่วนข้อมูลที่เกี่ยวข้องจากผู้ถือครองโดเมนเนม เพื่อที่จะจดทะเบียนชื่อ ผู้ถือครองโดเมน (โดยผ่านทางได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม) จะต้องให้ข้อมูลการจดทะเบียนเบื้องต้นไว้แก่ทะเบียน ข้อมูลขั้นต่ำที่ต้องการได้แก่²¹

- ก. โดเมนเนมที่จดทะเบียน
- ข. ที่อยู่ IP และชื่อที่เกี่ยวข้องของเซิร์ฟเวอร์ชั้นปฐมภูมิและทุติยภูมิสำหรับชื่อที่จดทะเบียน
- ค. ชื่อผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม และ URL หรือตัวตนของผู้ดำเนินการที่ได้รับมอบหมายซึ่งชื่อนั้นได้รับการจดทะเบียน ตามแต่ที่เหมาะสม
- ง. วันที่สร้างและข้อกำหนดการจดทะเบียนตัวจริง
- จ. ชื่อและที่อยู่ไปรษณีย์ของผู้ถือครองโดเมนเนม
- ฉ. ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของบุคคลที่ถือครองชื่อที่จดทะเบียน
- ช. ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของบุคคลที่ติดต่อทางเทคนิคของชื่อที่จดทะเบียน
- ซ. ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของบุคคลที่เป็นผู้จัดการเกี่ยวกับชื่อที่จดทะเบียน

นอกเหนือจากข้อมูลข้างต้น ผู้ถือครองโดเมนเนมต้องให้ข้อมูลเพิ่มเติมบางประการเกี่ยวกับความเกาะเกี่ยวแก่ผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม เว้นแต่ได้มีการระบุไว้ว่าการจดทะเบียนจะถูกปฏิเสธหากข้อมูลขาดหายไป การจดทะเบียนที่ไม่ครบหลักเกณฑ์การเกาะเกี่ยวจะทำให้ชื่อถูกระงับชั่วคราว 30 วัน ในระยะเวลานั้นผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมจะได้รับแจ้งและได้รับโอกาสให้แก้ไขข้อมูลกับผู้ถือครองโดเมนเนม หากไม่มีการดำเนินการใดๆ โดยผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมภายในระยะเวลา 30 วัน การจดทะเบียนจะถูกยกเลิกและชื่อจะอยู่ในสถานะที่สามารถจดทะเบียนได้ ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนจะไม่คืน หากผู้

²¹ “Information Collected From Registrants,” สืบค้นเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2562, จาก

ถือครองทะเบียนสามารถแสดงการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และข้อมูลถูกต้อง การระงับจะสิ้นสุดและ
ซึ่งจะได้รับการจดทะเบียน

3.2.1.3 Federal Trademark Dilution Act (FTDA)

รัฐบัญญัติ Federal Trademark Dilution Act เป็นกฎหมายรัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกา
ถูกตราเป็นกฎหมายขึ้นเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม ค.ศ.2006 (พ.ศ.2549)²² ซึ่งได้กำหนดไว้เพื่อวัตถุประสงค์
ในการเป็นกฎหมายแม่แบบ (Uniform Law) และเพื่อการคุ้มครองเครื่องหมายการค้าทั่วประเทศ
ซึ่งเป็นเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงจากการที่บุคคลภายนอกนำไปใช้ในลักษณะเป็นการลดทอนความ
เฉพาะเจาะจงของเครื่องหมายหรือลดทอนความสามารถของเครื่องหมายนั้นในการจำแนกแยกแยะ
ประเภทสินค้าและบริการที่จำหน่ายภายใต้เครื่องหมายหรือทำให้เป็นการเสื่อมเสียแก่เครื่องหมาย
ทั้งนี้การคุ้มครองเช่นนี้จะเป็นคนละกรณีกันกับการใช้เครื่องหมายการค้าเพื่อสร้างความสับสนถึง
แหล่งที่มาของสินค้าและบริการที่จำหน่ายภายใต้เครื่องหมายนั้นอันถือเป็นการละเมิดเครื่องหมาย
การค้าตามกฎหมายมีมาแต่เดิมเช่น หากมีบริษัทอื่นขายสินค้าประเภทกล้องถ่ายรูปภายใต้
เครื่องหมายการค้า KODAK เช่นนี้จะเป็นที่สับสนแก่ผู้บริโภคเกี่ยวกับแหล่งที่มาของสินค้าว่ามา
จาก KODAK หรือไม่ ซึ่งเป็นความคุ้มครองดั้งเดิมตามรัฐบัญญัติเครื่องหมายการค้าอย่างไรก็ตาม
หากมีผู้ขายสินค้าประเภทเครื่องดนตรีเปียโนภายใต้เครื่องหมายการค้า KODAK แม้ผู้บริโภคจะ
สามารถแยกแยะได้ว่าบริษัทดังกล่าวไม่ได้มีความเกี่ยวข้องกับ KODAK แต่การนำไปใช้ก็อาจ
สร้างความเสียหายแก่ KODAK เนื่องจาก KODAK ได้สร้างความแข็งแกร่งในชื่อเสียงของบริษัทใน
ด้านกล้องและการถ่ายภาพไว้มากกล่าวคือ เมื่อผู้บริโภคเห็นเครื่องหมาย KODAK ก็จะนึกถึงการ
ถ่ายภาพ แต่เมื่อบริษัทเครื่องดนตรีเปียโนได้นำไปใช้ในการขายผลิตภัณฑ์เปียโนจึงอาจทำให้มี
ผู้บริโภคบางคนนึกถึงเปียโนแทนที่จะเป็นการถ่ายภาพในกรณีการละเมิดเช่นนี้จึงจะตกอยู่ภายใต้
ความคุ้มครองของ FTDA

²² “Federal Trademark Dilution Act,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2561, จาก

3.2.2 ราชอาณาจักรเดนมาร์ก

ราชอาณาจักรเดนมาร์กมีโดเมนเนม “.dk” ซึ่งเป็นโดเมนระดับบนสุด (Top-level domain) ขึ้นเป็นครั้งแรกเมื่อ 14 กรกฎาคม ค.ศ.1987 (พ.ศ.2530) ที่ศูนย์ ARPA Network Information Center (ARPANIC) กฎหมายในเรื่องโดเมนเนม “.dk” ของราชอาณาจักรเดนมาร์กได้ผ่านรัฐสภาของประเทศเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน ค.ศ.2005 (พ.ศ.2548) โดยออกมาเป็นพระราชบัญญัติโดเมนเนม (Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains) โดยพระราชบัญญัตินี้มีความมุ่งหมายที่จะวางและกำหนดกรอบการดำเนินการและการจัดการพื้นฐานเกี่ยวกับกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับโดเมนสำหรับผู้ให้บริการ²³ ซึ่งแต่เดิมนั้นผู้ให้บริการสามารถออกออกกฎระเบียบใดๆ ได้อย่างอิสระด้วยตนเอง ทั้งนี้พระราชบัญญัติโดเมนเนมฉบับนี้ได้กำหนดหลักการว่าการบริหารจัดการโดเมนเนม “.dk” จะต้องเป็นการไม่แสวงหากำไร และจะต้องดำเนินการอยู่บนพื้นฐานของความเท่าเทียมกัน ทั้งการดำเนินการจะต้องโปร่งใส ปลอดภัย และเป็นธรรม นอกจากนี้ยังมีการกำหนดในเรื่องของคณะกรรมการขึ้นเพื่อพิจารณาข้อร้องเรียนและข้อพิพาทระหว่างผู้ใช้ในเรื่องโดเมนเนม ดังนั้นจึงถือได้ว่าโดเมนเนมและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์กได้มีหลักเกณฑ์และการควบคุมดูแลโดยกฎหมายและองค์กรของรัฐเป็นครั้งแรกด้วยพระราชบัญญัติฉบับนี้ ซึ่งโดเมนเนมในราชอาณาจักรเดนมาร์กมีการดำเนินการรับจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้การควบคุมของ DK hostmaster อันเป็นหน่วยงานที่เข้ามาจัดการดูแลควบคุมโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์กโดยตรง ซึ่งก่อตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542)

²³ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 1 The purpose of this Act is

- 1) to promote dynamic and high-quality development in the Danish Internet community by providing availability, transparency, efficiency and security in relation to Internet domains specifically allocated to Denmark,
- 2) to ensure the basis for self-regulation in the Danish Internet community, and
- 3) to lay down the framework for registration and use of Internet domain names.

นอกจากนี้พระราชบัญญัติโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์ก ได้กำหนดให้โดเมนเนมที่ได้รับการอนุญาตให้ใช้เป็นของราชอาณาจักรเดนมาร์ก²⁴ กล่าวคือ ถึงแม้ว่าราชอาณาจักรเดนมาร์กจะให้ DIFO เข้ามาดูแลจัดการผ่าน DK hostmaster แต่โดเมนเนมนั้นยังเป็นของราชอาณาจักรเดนมาร์ก และตามมาตรา 4 ได้ให้อำนาจการบริหารจัดการโดเมนเนมแก่รัฐมนตรีกระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและนวัตกรรม²⁵ ซึ่งมีอำนาจออกคำสั่งให้องค์กรเทคโนโลยี

²⁴ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 2 Internet domains specifically allocated to Denmark shall belong to the Danish State.

²⁵ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 4

(1) The Minister for Science, Technology and Innovation may decide that the National IT and Telecom Agency should issue a public invitation to tender for the administration of one or more Internet domains governed by the rules of this Act.

(2) The Minister for Science, Technology and Innovation shall lay down specific rules for the public invitation to tender. Such rules may include the following:

- 1) what Internet domains should be included in the tender,
- 2) duration of the appointment and renewal of the licence,
- 3) award procedure, including any initial round seeking expressions of interest, tender documents, implementation of the tender process, and rules specifying the conditions for tendering,
- 4) minimum requirements,
- 5) the criteria to be considered important in evaluating tenders submitted, including a comparison between the tenders,
- 6) tenderer behaviour that may restrict or is intended to restrict competition in connection with the tender process,
- 7) compensation and sanctions for violating rules prescribed for the tender process, by way of exclusion from the tender process, revocation of licences already issued, and penalties,
- 8) regulation of the situation that a public invitation to tender fails to attract tenders that satisfy the rules stipulated for participating in the tender process or the minimum requirements specified for tenders, including rules to the effect that the National IT and Telecom Agency will take over responsibility for the administration until a registry can be appointed, or that the Internet domain will not be used,

สารสนเทศและโทรคมนาคมแห่งชาติออกหนังสือเชิญชวนต่อสาธารณะให้เข้าร่วมการประมูล เพื่อจัดหาผู้จัดการดูแลโดเมนเนมและสามารถออกหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประมูล นอกจากนี้ได้ให้องค์การเทคโนโลยีสารสนเทศและโทรคมนาคมแห่งชาติแต่งตั้งผู้ซึ่งยื่นเข้ามาร่วมประมูลและได้ผ่านเกณฑ์ที่กำหนดไว้สำหรับการประมูลให้เป็นผู้จัดการโดเมนเนม หรือ Registry ตามที่ได้ระบุไว้ในการประมูล อีกทั้งตาม มาตรา 10²⁶ ได้บัญญัติให้ผู้จัดการโดเมนเนม หรือ Registry ตามที่ได้ระบุไว้ มอบหมายให้แก่ Registrar ดำเนินการรับจดทะเบียน โดเมนเนมทั้งหมดหรือบางส่วนรวมถึงการจัดการคำร้องและการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม

นอกจากนี้พระราชบัญญัติโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์กได้กำหนดให้ Registry มีคณะกรรมการที่มาจากผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในวงการอินเทอร์เน็ตไว้กล่าวคือ ทั้งผู้ใช้งานทางด้านเอกชน ผู้ใช้งานทางด้านวิชาชีพและอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ และกำหนดเงื่อนไขบางประการ อันเป็นคุณสมบัติพื้นฐานของผู้ซึ่งจะเข้ามาเป็น Registry กล่าวคือ ต้องเป็นผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญและมีแหล่งการเงินเพียงพอที่จะสามารถจัดการโดเมนเนมได้และจะต้องไม่ดำเนินการ

9) that participants in the public invitation to tender should pay the costs involved in the National IT and Telecom Agency's preparation and implementation of the tender process,

10) principles for allocating the costs involved in the Complaints Board's activities between several registries, cf. section 13(2), and

11) deposit.

(3) On the basis of the public invitation to tender, the National IT and Telecom Agency shall appoint a registry who has submitted a tender satisfying the rules stipulated for participating in the tender process, to administer the Internet domain(s) included in the tender.

(4) If the Minister for Science, Technology and Innovation determines, under subsection (2), no. 8, or section 20(2), no. 2, that the National IT and Telecom Agency should take over responsibility for the administration, the Minister may lay down rules to the effect that sections 6, 18 and 19 shall not apply, in whole or in part, to the National IT and Telecom Agency's administration.

²⁶ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 10

(1) The registry may assign the registration process, wholly or in part, including the handling of applications and modifications on behalf of applicants and registrants, to registrars.....

หรือกระทํากิจกรรมอื่นนอกเหนือไปจากการบริหารจัดการโดเมนเนม นอกจากนี้ยังให้อํานาจ Registry สามารถร่างข้อบ่งคําสําหรับการรับจดทะเบียนโดเมนเนมของตนได้ และให้ Registry มีหน้าที่จัดทำรายงานประจำปีและให้มีผู้ตรวจสอบตามมาตรฐานขั้นต่ำในรายงานประจำปี ตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติการเงินตราของราชอาณาจักรเดนมาร์ก นอกจากนี้ข้อบ่งคําดังกล่าวที่มีการเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมแก้ไขจะต้องได้รับการอนุมัติโดยรัฐมนตรีกระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและนวัตกรรมตาม มาตรา 6²⁷

²⁷ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 6.

- (1) The registry shall have a broad representation of participants from the Danish Internet community, including private users, professional users and the Internet industry (providers).
- (2) The registry shall have sufficient professional and financial resources to be able to administer Internet domains in accordance with this Act.
- (3) The registry shall not carry on activities other than administration under this Act. The registry's activities shall not be carried on for profit.
- (4) In its administration, the registry shall: 1) promote development of the Internet community, cf. section 1, no. 1, and 2) show cost consciousness in its decisions.
- (5) The registry shall draw up statutes for itself and its activities.
- (6) The registry shall annually prepare a review on its activities.
- (7) The registry shall ensure that business conditions etc. which are of importance to registration and use of Internet domain names are publicly available on the registry's website.
- (8) The registry shall hold public consultations about significant changes in business conditions etc. that are of importance to registration and use of Internet domain names.
- (9) The registry shall prepare an annual report and let this be audited. As a minimum, the annual report shall be prepared and audited in accordance with the rules of the Danish Financial Statements Act for enterprises falling within the scope of accounting class B.
- (10) The registry shall submit the audited and approved annual report to the National IT and Telecom Agency. The annual report must be received by the Agency within five months after the end of the accounting year.
- (11) The registry's statutes and any amendments therein, cf. subsection 5, shall be approved by the Minister for Science, Technology and Innovation.

ต่อมาได้มีการออกข้อกำหนดและเงื่อนไขในสิทธิที่จะใช้โดเมนเนม (Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name) มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ.2017 (พ.ศ.2560) ซึ่งเป็นข้อกำหนดฉบับที่ 9 โดยออกมาเพื่อบังคับใช้ให้เป็นไปตาม มาตรา 14(1)²⁸ ของพระราชบัญญัติโดเมนเนม (Act on Internet Domains Speciflicated to Denmark)²⁹ และมีหน้าที่จะต้องดูแลให้มีการปฏิบัติที่เกี่ยวกับโดเมนเนมที่ติดตามข้อกำหนดตาม มาตรา 14(3)³⁰ โดยได้มีการกำหนด 14 ประการสำคัญได้แก่ เรื่องเกี่ยวกับสิทธิในการใช้โดเมนเนม .dk (About the right of use to a .dk Domain Name) คำขอในการได้สิทธิในการใช้โดเมนเนม (Application for the right of use to a Domain Name) ข้อมูลการติดต่อที่ถูกต้อง (Accurate contact information) การจ่ายเงินเกี่ยวกับโดเมนเนม (Payment for a Domain Name) ข้อกำหนดในการเชื่อมต่อกับ Name Servers (Requirement of Connection to Name Servers) การโอนและอาจโดเมนเนมโดยผู้ขอ (Transfer and Deletion of a Domain Name by the Registrant) การปล่อยข้อมูล (Release of Data) การใช้ตัวแทน (Use of a proxy) การใช้โดเมนเนมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful use of a Domain Name) การบังคับคำตัดสิน (Enforcement of Decisions) การร้องเรียนและข้อกำหนดในเรื่องการบริหารจัดการคดี (Complaint and Case Administration Requirements) การเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดและเงื่อนไข (Changes to Terms and Conditions) การจำกัดความรับผิด (Limitation of Liability) และกฎหมายและสถานที่ ที่ใช้บังคับ (Governing Law and Venue)

²⁸ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 14(1) The registry or registries appointed pursuant to section 4(3) shall specify rules for the Complaints Board's activities and case handling, including rules about the following:

- 1) charging of fees for cases dealt with by the Complaints Board,
- 2) deadlines for lodging complaints about decisions made by the registry,
- 3) that the Complaints Board should draw up rules of procedure, and
- 4) that fees for cases where the Board agrees with the complainant, in whole or in part, shall be paid back.

²⁹ “Terms and condition for the right of use to a .dk domain name,” สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.dk-hostmaster.dk/en/terms>.

³⁰ Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark 14 (3) Rules laid down under subsection (1) shall be approved by the Minister for Science, Technology and Innovation.

3.2.2.1 การกำกับดูแลโดเมนเนมในราชอาณาจักรเดนมาร์ก

โดเมนเนมในราชอาณาจักรเดนมาร์กมีการให้อำนาจหน่วยงาน DK hostmaster ในการรับจดทะเบียน ระวังการใช้งาน หรือลบโดเมนเนม³¹ ตามที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดหากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหากไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ของตนให้ครบถ้วนและผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่มีสิทธิที่จะได้รับการชดเชย ซึ่งการระงับโดเมนเนมนั้นจะไม่ได้รับการเชื่อมต่อบนระบบ Server และไม่สามารถใช้งานได้ซึ่งหมายความว่า Website ที่เกี่ยวกับโดเมนเนมนั้นจะใช้งานไม่ได้

การจดทะเบียนโดเมนเนมผู้ขอจะต้องยื่นคำขอให้แก่ DK hostmaster โดยมีรายละเอียด³² เกี่ยวกับโดเมนเนมที่จะขอรับจดทะเบียนโดเมนเนม ข้อมูลติดต่อของผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนม กล่าวคือ ชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ และอีเมล ระยะเวลาการจดทะเบียนโดเมนเนม กล่าวคือ ระยะเวลาที่จะขอขึ้นทะเบียนโดเมนเนม (ระยะเวลาที่ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมเลือกจะแสดงให้เห็นบนเว็บไซต์ของ DK hostmaster) ชื่อของเซิร์ฟเวอร์อย่างน้อยสองชื่อที่ได้จดทะเบียนไว้กับ DK Hostmaster และตัวเลข CVR ถ้าผู้ขอเป็นนิติบุคคลของราชอาณาจักรเดนมาร์ก นอกจากนี้ยังได้

³¹ Terms and condition for the right of use to a .dk domain name, DK Hostmaster, 1.6 DK Hostmaster may suspend and delete a Domain Name as described in details in these Terms and Conditions, including if a Registrant does not meet his/her obligations. In such cases a registrant is not entitled to reimbursement of any payment for a domain name.

Suspension of a Domain Name means that the Domain Name is disconnected from name servers and thereby is not active. That means that any website and email addresses associated with the Domain Name are inactive.

Deletion of a Domain Name means that the right of use to the Domain Name lapses, and that the agreement with DK Hostmaster is cancelled.

³² Terms and condition for the right of use to a .dk domain name, DK Hostmaster, 2.2 The Applicant must enable the Registrar to submit an application to DK Hostmaster with the following information: The Domain Name applied for, The Applicant's contact information, i.e. name, address, telephone number and email address, The registration period, i.e. the requested period of time of the Domain Name registration (the registration periods that an Applicant can choose are stated on the website of DK Hostmaster), The names of at least two authoritative name servers that are registered with DK Hostmaster and CVR number if the applicant is a Danish legal person.

กำหนดระยะเวลาที่ให้การคุ้มครองโดเมนเนม³³ ดังกล่าวในข้อ 2.3 โดยกำหนดไว้ว่ากฎหมายจะให้การคุ้มครองชื่อที่จดทะเบียนโดเมนเนมดังกล่าวนับตั้งแต่เมื่อ DK hostmaster จดทะเบียนโดเมนเนมใน Database หลังจากที่รับรองแล้วว่าโดเมนเนมนั้นยังไม่ได้รับการจดทะเบียนและมีเอกสารครบถ้วนตามที่ DK hostmaster กำหนดไว้ นอกจากนี้ชื่อ Server ที่ระบุไว้เป็น Server ที่จดทะเบียนไว้กับ DK hostmaster อีกทั้งยังมีการกำหนดเรื่องการจ่ายเงินเกี่ยวกับโดเมนเนมคือ ค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับโดเมนเนมไว้ในหมวดที่ 4 ดังนี้³⁴

³³ Terms and condition for the right of use to a .dk domain name, DK Hostmaster, 2.3 The registration period starts when DK Hostmaster registers the Domain Name in the whois database after having ascertained: That the Domain Name is not already registered, That the application contains the information stated in sub-clause 2.2, and That the name servers stated are registered with DK Hostmaster.

³⁴ Terms and condition for the right of use to a .dk domain name, DK Hostmaster,

4.1 A Registrant pays a fee for the first registration period of a Domain Name (hereinafter "Domain Fee") to the Registrar who is thereafter responsible for payment to DK Hostmaster. For subsequent registration periods, the Registrant can pay the Domain Fee direct to DK Hostmaster. All fees are stated on the website of DK Hostmaster. All payments to DK Hostmaster must be made in the manner specified by DK Hostmaster.

4.2 A Registrant can agree with another legal or natural person (e.g. the Registrar) that the person in question should be appointed billing contact for the Registrant's Domain Name. That means that DK Hostmaster issues invoices concerning the Registrant's Domain Name to the billing contact appointed and that DK Hostmaster sends notifications concerning payments to the billing contact.

In relation to DK Hostmaster, the Registrant is responsible for ensuring that the contact information of the billing contact is accurate and that payment is made.

4.3 The registration period is renewed by payment of a Domain Fee for a new period. When this payment is made, the Agreement with DK Hostmaster on the right of use to the Domain Name is renewed at the same time. DK Hostmaster must be notified of a change of the duration of the registration period going forward not later than one month prior to the expiry of the current registration period.

4.4 If a registration period is not renewed by payment of a new Domain Fee, DK Hostmaster will suspend the Domain Name.

“4.1 ผู้จดทะเบียนจ่ายค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมสำหรับระยะเวลาการจดทะเบียนครั้งแรกต่อผู้รับจดทะเบียนผู้ซึ่งมีหน้าที่จะต้องนำเงินส่ง DK hostmaster ต่อไป ส่วนในระยะเวลาการจดทะเบียน ผู้จดทะเบียนสามารถจ่ายค่าธรรมเนียมให้แก่ DK hostmaster โดยตรง

ค่าธรรมเนียมทั้งหมดแสดงอยู่บนเว็บไซต์ DK hostmaster³⁵ การจ่ายเงินทั้งหมดแก่ DK hostmaster จะต้องทำโดยวิธีการที่ DK hostmaster กำหนด

4.2 ผู้จดทะเบียนสามารถตกลงกับบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลเช่น ผู้รับจดทะเบียนว่าบุคคลนั้นจะได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ติดต่อในการออกบิลของโดเมนเนมของผู้จดทะเบียนนั้น หมายความว่า DK hostmaster จะออกใบชำระเงินเกี่ยวกับโดเมนเนมของผู้จดทะเบียนนั้นให้แก่ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นผู้ติดต่อในการออกบิล และ DK hostmaster จะส่งการบอกกล่าวเกี่ยวกับการจ่ายเงินให้แก่ผู้ติดต่อในการออกบิลในเรื่องเกี่ยวกับ DK hostmaster นั้น ผู้จดทะเบียนมีความรับผิดชอบในการทำให้มั่นใจว่าข้อมูลการติดต่อในการออกบิลนั้นถูกต้องและการจ่ายเงินใดๆ ได้กระทำลง

4.3 ระยะเวลาการจดทะเบียนที่ได้รับการต่อ โดยการชำระเงินค่าธรรมเนียมโดเมนเนมเพื่อระยะเวลาใหม่ เมื่อได้มีการชำระเงิน ข้อตกลงกับ DK hostmaster ในเรื่องสิทธิในการใช้โดเมนเนมจะได้รับการต่อในเวลาเดียวกัน

4.5 Against payment of a fee, the Registrant is entitled to have a Domain Name restored when the Domain Name has been suspended owing to non-payment of a Domain Fee.

If the Registrant has not paid a new Domain Fee and a fee for restoring the Domain Name at the latest three months after the date of suspension (see sub-clause 4.4), DK Hostmaster will delete the Domain Name.

4.6 Fees may be changed unilaterally by DK Hostmaster if it is necessary in order to cover costs for supplying and operating services connected to the administration of Domain Names. A change in fees may be caused by matters related to maintaining and updating user interfaces, IT systems and administrative operations; product development; changes in legislation; inflation and regulations of price index, and measures to meet legal actions. A further elaboration of this is available on the website of DK Hostmaster.

³⁵ “Domain name,” สืบค้นเมื่อวันที่ 14 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.dk-hostmaster.dk/en/domain-name>.

4.4 DK hostmaster จะต้องได้รับการแจ้งเรื่องการเปลี่ยนแปลงระยะเวลาการจดทะเบียนต่อไป ไม่ช้ากว่า 1 เดือนก่อนที่จะสิ้นระยะเวลาการจดทะเบียนปัจจุบัน

4.5 การจ่ายค่าธรรมเนียมนั้น ผู้ขอจดทะเบียนมีสิทธิที่จะได้รับการรื้อฟื้น โดเมนเนมเมื่อ โดเมนเนมนั้นถูกระงับ เนื่องจากไม่ได้มีการชำระค่าธรรมเนียมโดเมนเนม

ถ้าผู้ขอจดทะเบียนไม่ได้ชำระค่าธรรมเนียมโดเมนเนม และค่าธรรมเนียมสำหรับการรื้อฟื้น โดเมนเนมอย่างน้อย 3 เดือนหลังจากวันที่ได้มีการระงับ (ดูข้อ 4.4) DK hostmaster จะทำการลบ โดเมนเนม

4.6 ค่าธรรมเนียมอาจเปลี่ยนแปลง โดย DK hostmaster ฝ่ายเดียว หากเห็นว่าจำเป็นในการที่จะครอบคลุมค่าใช้จ่ายในการจัดหาและดำเนินการบริการเกี่ยวกับการบริหารจัดการโดเมนเนม การเปลี่ยนแปลงในค่าธรรมเนียมอาจเกิดจากเหตุที่เกี่ยวกับการบำรุงและการต่อประสานกับผู้ใช้ ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ และการดำเนินการด้านการจัดการต่างๆ เช่น การพัฒนาผลิตภัณฑ์ การเปลี่ยนแปลงด้านกฎหมาย เงินเพื่อและกฎระเบียบเรื่องดัชนีราคา และการวิธีการเพื่อเป็นไปตามการปฏิบัติตามกฎหมาย ในเรื่องรายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องนี้จะอยู่บนเว็บไซต์ DK hostmaster”

สำหรับ DK hostmaster ข้อ 4.2 เป็นการกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองเจ้าของโดเมนเนมที่จะได้รับการยืนยันทางเอกสารหรือหลักฐาน เพื่อยืนยันการเป็นเจ้าของโดเมนเนมจากหน่วยงานโดยตรงกล่าวคือ บุคคลผู้ซึ่งเป็นเจ้าของโดเมนเนมจะสามารถเลือกหรือแต่งตั้งเป็นผู้ใดเป็นติดต่อในการกำหนดชื่อลงไปใบเรียกเก็บเงินโดเมนเนม ซึ่งเป็นใบชำระเงินเกี่ยวกับโดเมนเนมของผู้ขอจดทะเบียนเพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าข้อมูลการติดต่อในการออกใบเรียกเก็บเงินนั้นถูกต้องและมีการจ่ายเงินตามจริง

3.2.2.2 สถาบัน Denmark Hostmaster

DK hostmaster เกิดจาก DIFO (Danish Internet Forum) ซึ่งเป็นสมาคมไม่แสวงหากำไร (association) เป็นผู้ดูแลจัดการโดเมนเนม .dk กำหนดพวคนโยบาย แผนการ ขอบข่ายการบริหารจัดการ .dk ได้ตั้ง DK hostmaster มีทุนจดทะเบียน DKK 500,000³⁶ ซึ่งเป็นบริษัทจำกัดขึ้นมาเพื่อ

³⁶ “Articles of Association,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.dk-hostmaster.dk/en/articles-association>.

การดำเนินงาน โดยที่ DIFO เป็นผู้ถือหุ้นใน DK hostmaster ทั้งหมดและประกอบไปด้วยสมาชิกและคณะกรรมการผู้บริหารเป็นชุดเดียวกัน ซึ่งสมาชิกและคณะกรรมการของทั้ง DIFO และ DK Hostmaster ประกอบไปด้วยผู้ถือหุ้นที่มาจากอุตสาหกรรมทางด้านอินเทอร์เน็ตกล่าวคือ ผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ต (Private Users) จำนวน 3 ท่าน ผู้เชี่ยวชาญด้านอินเทอร์เน็ต (Professional Users) จำนวน 3 ท่าน และผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Provider) อีกจำนวน 3 ท่าน³⁷ แต่มีการบริหารจัดการงบประมาณเงินแยกกันต่างหาก

ในช่วงทศวรรษแรก DIFO ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดใน DK hostmaster มีหน้าที่จัดการดูแลเกี่ยวกับโดเมนเนมให้แก่อรัฐ โดยสิทธินี้เกิดจากข้อตกลงซึ่งได้ทำขึ้นกับกระทรวงการค้นคว้าวิจัย (Ministry of Research) แต่ต่อมาปี ค.ศ.2005 (พ.ศ.2548) ได้มีการออกพระราชบัญญัติโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์ก ซึ่งมีบทบัญญัติกำหนดความสัมพันธ์ และแนวทางการทำงานของผู้จัดการดูแลโดเมนเนม ทำให้ DK hostmaster มีระบบการทำงานภายใต้พระราชบัญญัติข้างต้นกล่าวคือ เดิมเป็นองค์กรที่ดำเนินกิจการได้อย่างอิสระ แต่ปัจจุบันต้องดำเนินการภายใต้การกำกับของพระราชบัญญัติโดเมนเนม ซึ่งโดยที่พระราชบัญญัติโดเมนเนม กำหนดให้มีการประมูล (Tender) เพื่อค้นหาหน่วยงานที่จะเข้ามาเป็นผู้จัดการดูแลโดเมนเนม และในปี ค.ศ.2008 (พ.ศ.2551) ได้มีการจัดให้มีการประมูลขึ้น ซึ่งในขณะนั้นมี DIFO กับผู้ประมูลรายอื่นได้ยื่นประมูลเข้ามา แต่ DIFO เป็นผู้ชนะการประมูล เนื่องจากได้รับการสนับสนุนจากผู้ซึ่งเกี่ยวข้องจำนวนมาก

ต่อมาในปี ค.ศ.2014 (พ.ศ.2557) รัฐบาลของราชอาณาจักรเดนมาร์กได้จัดให้มีการทำประชาพิจารณ์ถึงความจำเป็นในการประมูลใหม่อีกครั้ง เพื่อคำนึงถึงเสียงของประชาชนส่วนรวม ซึ่งการทำประชาพิจารณ์ได้ผลออกมาให้สนับสนุน DIFO เป็นผู้จัดการดูแลต่อไป ดังนั้น DIFO จึงได้รับการอนุญาตให้ขยายเวลาจัดการดูแล .dk ในนาม DK hostmaster ได้ถึงปี ค.ศ.2021 (พ.ศ.2564)

สถาบันหรือองค์กรตามกฎหมายในช่วงแรกที่สามารถจดทะเบียนได้ต้องเป็นบริษัทเท่านั้นที่สามารถจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้ .dk ได้ ต่อมาในเดือนมกราคม ค.ศ.1997 (พ.ศ.2540) โดเมนเนม .dk ได้เปิดเสรีให้ทั้งสมาคมองค์กรและบุคคลเอกชนทั่วไปที่สามารถจดทะเบียนได้ ส่งผลให้มีการใช้งานอินเทอร์เน็ตเพิ่มมากขึ้นอย่างมีนัยยะสำคัญจากเดิมที่มีโดเมนเนมจดทะเบียน

³⁷ “Board of directors,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2561, จาก [https://www.dk-](https://www.dk-hostmaster.dk/en/board-directors)

เพียง 7,736 ราย ในเดือนมกราคม ค.ศ.1997 (พ.ศ.2540) เพิ่มขึ้นเป็นกว่า 140,000 รายในช่วงปลายปี ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำให้เกิดความชัดเจนในส่วนขององค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับการบริหารจัดการโดเมนเนมโดยตรง ในเดือนกรกฎาคม ค.ศ.1999 (พ.ศ. 2542) องค์กรอินเทอร์เน็ตราชอาณาจักรเดนมาร์ก (Danish Internet Forum: DIFO) ถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อเข้ามามีบทบาทในการบริหารจัดการ Top level domain name โดยมีวัตถุประสงค์ในการกำหนดกลยุทธ์เงื่อนไขหลักเกณฑ์ต่างๆทั้งหมดเพื่อโดเมนเนมจดทะเบียนภายใต้ .dk³⁸ และในปีเดียวกันนั้นเอง DIFO จึงได้จัดตั้ง DK hostmaster เพื่อปฏิบัติการดูแลและบริหารจัดการ .dk ccTLD ของราชอาณาจักรเดนมาร์ก³⁹ ภารกิจหลักของ DK hostmaster คือ

1. ภารกิจในการบำรุงรักษาไว้ซึ่ง DNS ในช่องทางอินเทอร์เน็ตของราชอาณาจักรเดนมาร์ก
2. ภารกิจในการบริหารจัดการฐานข้อมูล WHOIS ซึ่งมีข้อมูลของบุคคลที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนม .dk ไว้และ
3. ภารกิจในการพัฒนาความปลอดภัยบนอินเทอร์เน็ต

ในขณะที่ DK hostmaster นั้นเป็นบริษัทจำกัดความรับผิดชอบไม่แสวงผลกำไรมีทุนจดทะเบียน DKK 500,000⁴⁰ โดยหุ้นทั้งหมดร้อยละ 100 ถือโดย DIFO และประกอบไปด้วยสมาชิกและคณะกรรมการชุดเดียวกัน ทั้งนี้ถึงแม้จะใช้ผู้บริหารชุดเดียวกันแต่การจัดทำบัญชีของทั้งสององค์กรได้แยกต่างหากจากกันอย่างชัดเจน⁴¹ ซึ่งสมาชิกและคณะกรรมการของทั้ง DIFO และ DK Hostmaster ประกอบไปด้วยผู้ถือหุ้นที่มาจากอุตสาหกรรมทางด้านอินเทอร์เน็ต ผู้เชี่ยวชาญด้านอินเทอร์เน็ต (Professional Users) และผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Provider)⁴²

³⁸ “.dk’s history,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.dk-hostmaster.dk/en/dks-history>.

³⁹ “dk hosmaster,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2561, จาก https://icannwiki.org/DK_Hostmaster.

⁴⁰ *Supra note 160*, “Articles of Association”.

⁴¹ “Organisation,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.dk-hostmaster.dk/en/organisation>.

⁴² *Supra note 166*, “Board of directors”.

3.2.2.3 ค่าธรรมเนียมการบริหารจัดการ⁴³

ค่าธรรมเนียมในการทำให้โดเมนเนมกลับคืนหมายถึง โดเมนเนมที่ถูกพักการใช้งานในการส่งใบเรียกเก็บเงินทางจดหมาย หรือที่เกี่ยวกับการคืนเงินค่าธรรมเนียมโดเมนเนมที่จ่ายไปแล้ว ซึ่งหากโดเมนเนมถูกพักการใช้งาน เนื่องจากไม่ได้ชำระเงิน สามารถทำให้โดเมนเนมกลับคืนได้ โดยการชำระเงินค่าธรรมเนียม DKK 125 เมื่อโดเมนเนมถูกพักการใช้งาน อีเมลและเว็บไซต์ที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมนั้นจะใช้งานไม่ได้ ส่วนค่าธรรมเนียมการคืนเงิน อันเป็นค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับการคืนเงินค่าธรรมเนียมโดเมนเนมที่ได้จ่ายล่วงหน้าแล้วคือ DKK 50 ให้ทำการติดต่อ DK hostmaster ส่งอีเมลไปที่ info@dk-hostmaster.dk เพื่อขอคืนเงินค่าธรรมเนียมที่ได้ชำระไว้แล้ว ทาง DK hostmaster ส่งใบแจ้งหนี้ไปให้โดยอิเล็กทรอนิกส์ทางอีเมลหากมีความประสงค์จะให้ส่งใบแจ้งหนี้ไปทางจดหมาย จะต้องชำระค่าธรรมเนียม DKK 37.50 ต่อใบแจ้งหนี้ และสามารถเปลี่ยนมาเป็นใบแจ้งหนี้แบบกระดาษได้โดยเข้าสู่ระบบใน self-service portal และเปลี่ยนการตั้งค่าเรื่องการจ่ายเงิน

ค่าธรรมเนียมจะคิดในราคา DKK 50 ต่อหนึ่งปีในการมีสิทธิใช้โดเมนเนม .dk โดยสามารถเลือกระยะเวลาชำระค่าธรรมเนียม 1 ปี 2 ปี 3 ปี หรือ 5 ปี ดังนี้

1 ปี: 50 DKK

2 ปี: 100 DKK

3 ปี: 150 DKK

5 ปี: 200 DKK

ในคดี Beologic⁴⁴ ปี ค.ศ.1997 (พ.ศ.2540) ศาล The Municipal Court of Copenhagen ได้วินิจฉัยว่าจำเลยซึ่งเป็นนักศึกษากฎหมายชาวเดนมาร์กได้จดทะเบียนโดเมนเนมประเภท .com, .net, .org ที่มีชื่อตรงกับเครื่องหมายทางการค้าที่มีชื่อเสียงไว้เป็นจำนวนมากและได้พยายามที่จะแสวงหา

⁴³ “Administration fees,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2561, จาก <https://www.dk-hostmaster.dk/en/administration-fees>.

⁴⁴ Karla Lemanski-Valente, Timothy Majka, “Domain Names and Trademarks: Recent Developments in the European Union,” : Domain Dispute Laws and Cases in the European Union, In re Beologic, Municipal Court of Copenhagen, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.jurisnotes.com/IP/articles/domainsandtrmsineu.htm>.

ถ้าไรจากการขายโดเมนเนมเหล่านั้น ต่อมาเจ้าของเครื่องหมายทางการค้ารายหนึ่งซึ่งได้จดทะเบียนเครื่องหมายทางการค้าเอาไว้ทั้งในราชอาณาจักรเดนมาร์กและสหรัฐอเมริกา ได้ยื่นฟ้องนักศึกษาชาวเดนมาร์กดังกล่าวด้วยเหตุผลที่คู่กรณีต่างเป็นชาวเดนมาร์กและชื่อดังกล่าวนั้นมีมูลราคาอยู่ในราชอาณาจักรเดนมาร์ก ศาลได้ปฏิเสธคำโต้แย้งของจำเลยที่ว่าโดเมนเนมดังกล่าวเป็นเพียงการระบุอยู่ในเชิงเทคนิค เนื่องจากศาลเห็นว่าโดเมนเนมเป็นตัวอักษรที่มีมูลค่าในเชิงธุรกิจ แม้ว่าการกระทำดังกล่าวไม่ถือเป็นการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า เนื่องจากจำเลยไม่ได้นำเครื่องหมายการค้านี้มาใช้ในการประกอบธุรกิจโดยตรง แต่การแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวของจำเลยจากการจดทะเบียนโดเมนเนมดังกล่าวเพื่อมุ่งหวังที่จะให้โจทก์ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในเครื่องหมายการค้านี้ต้องเสียทรัพย์สินถือเป็นการละเมิดข้อห้ามในเรื่องการค้าอันไม่เป็นธรรม รวมถึงเป็นการละเมิดกฎหมายจารีตประเพณีของราชอาณาจักรเดนมาร์ก ในการแสวงหากำไรจากสิทธิในทรัพย์สินของผู้อื่น ดังนั้นศาลจึงได้ตัดสินให้จำเลยชดเชยค่าเสียหายคืนแก่โจทก์เดือนละ 2,800 ดอลลาร์สหรัฐ จนกว่าสิทธิในโดเมนเนมดังกล่าวจะถูกโอนให้แก่โจทก์

3.2.3 สาธารณรัฐฟินแลนด์

สาธารณรัฐฟินแลนด์มีรหัสโดเมนเนมระดับบนสุด (Top-level Domain Name) คือ .fi โดยในระยะแรกหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดูแลการบริหารจัดการและการออกโดเมนเนมนั้นอยู่ที่มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีตัมเปเร (Tampere University of Technology: TUT) ซึ่งมีบริษัทกลุ่มผู้ใช้ระบบปฏิบัติการคอมพิวเตอร์ในสาธารณรัฐฟินแลนด์ (Finnish Unix Users Group) ได้ยื่นคำร้องเพื่อขอจดทะเบียน .fi รายแรกเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ.1986 (พ.ศ.2529) ต่อมาการบริหารจัดการโดเมนเนมได้ถูกโอนย้ายไปยังหน่วยงานการสื่อสารและอินเทอร์เน็ตของสาธารณรัฐฟินแลนด์ (Finnish Communication and Internet Exchange) ก่อนที่จะถูกโอนย้ายอีกครั้งมาที่หน่วยงานรัฐที่มีชื่อว่า “หน่วยงานกำกับดูแลด้านการสื่อสารของสาธารณรัฐฟินแลนด์ (Finnish Communications Regulatory Authority: FICORA)” ให้ดำเนินการกิจการเกี่ยวกับโดเมนเนมเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน ในระยะเริ่มแรกนั้น FICORA เข้มงวดในการออกโดเมนเนมให้แก่เฉพาะบริษัทหรือองค์กรที่ได้รับเครื่องหมายการค้าเท่านั้น แต่นโยบายในการออกโดเมนเนมดังกล่าวค่อยๆเปลี่ยนแปลง และเริ่มมีการอนุญาตให้บุคคลธรรมดาจดทะเบียนโดเมนเนมได้ตั้งแต่ 1 มีนาคม ค.ศ.2006 (พ.ศ.2549) และในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ.2006 (พ.ศ.2549) รัฐสภาได้ออกกฎหมายเปลี่ยนแปลงเพื่อเพิ่มโดเมนเนม

.ax เป็นโดเมนเนมระดับบนสุดของหมู่เกาะโอลันด์ (Åland Island) และในเดือนมิถุนายนปีเดียวกัน ICANN ได้อนุมัติ .ax ซึ่งเป็นโดเมนเนมระดับบนสุดดังกล่าว ทำให้รัฐบัญญัติโดเมนเนมของสาธารณรัฐฟินแลนด์ประกอบไปด้วยรหัสระดับบนสุดสองรหัสด้วยกันคือ .fi และ .ax ซึ่งกฎหมายของสาธารณรัฐฟินแลนด์ได้อนุญาตให้บุคคลทั่วโลกทุกคนสามารถจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้รหัสระดับบนสุด .fi และ .ax ได้ตั้งแต่วันที่ 5 กันยายน ค.ศ.2016 (พ.ศ.2559)

3.2.3.1 Domain Name Act

ในปี ค.ศ.2003 (พ.ศ.2546) สาธารณรัฐฟินแลนด์มีการตรากฎหมายอันเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมไว้โดยตรงใน Domain Name Act ซึ่งได้กำหนดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของรัฐบาลบัญญัติโดเมนเนม รวมถึงขอบเขตในการใช้รัฐบาลบัญญัติโดเมนเนม นอกจากนี้ยังได้กำหนดคบทินยาม รูปแบบและเนื้อหาของสาระโดเมนเนม หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนม การให้โดเมนเนม การโอนโดเมนเนม การต่ออายุโดเมนเนม การถอนโดเมนเนม การยกเลิกโดเมนเนมและรวมไปถึงหน้าที่ของผู้ถือโดเมนเนม หน้าที่ของผู้ให้บริการโดเมนเนมและระบบทะเบียนต่างๆ อีกทั้งยังกำหนดหน้าที่ของหน่วยงานที่รับจดทะเบียนโดเมนเนม การอุทธรณ์ข้อพิพาทโดเมนเนมและอื่นๆ เป็นต้น ซึ่งคำนิยามของโดเมนเนมปรากฏตาม รัฐบาลบัญญัติโดเมนเนม มาตรา 3 ข้อ 1⁴⁵ ดังนี้

“โดเมนเนม หมายความว่า ข้อมูลที่อยู่ของโดเมนเนมชั้นที่สองบนอินเทอร์เน็ต ภายใต้รหัสโดเมนเนมระดับบนสุด ซึ่งเป็นรหัสของสาธารณรัฐฟินแลนด์ (fi) หรือโดเมนเนมระดับบนสุดซึ่งเป็นรหัสของแคว้นหรือจังหวัด (ax) อันประกอบไปด้วยตัวอักษร ตัวเลข หรืออักขระอื่นใด หรือเป็นการรวมกันในรูปแบบของชื่อ (187/2006)”

ก. รูปแบบและเนื้อหาในการจดทะเบียนโดเมนเนม ปรากฏตามรัฐบาลบัญญัติโดเมนเนม มาตรา 4⁴⁶ ดังนี้

⁴⁵ Domain Name Act 3, 1. Domain name means second-level address information on the Internet under the national country code Top Level Domain. fi or the region code Top Level Domain .ax consisting of letters, digits or other characters or their combination in the form of a name; (187/2006).

⁴⁶ Domain Name Act 4, (1) A domain name shall include at least two characters. FICORA may issue an order according to which an appropriate number of two-character domain names shall be allocated to FICORA

1. โดเมนเนมต้องประกอบไปด้วยอักขระอย่างน้อยสองตัว FICORA⁴⁷ อาจออกคำสั่งตามที่สมควรว่าเลขที่เหมาะสมของโดเมนเนมที่มีอักขระสองตัวนั้นจะถูกจัดสรรอย่างไร เพื่อประโยชน์ของการบริหารจัดการโดเมนเนม FICORA อาจออกบทบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับตัวอักขระที่สามารถใช้ในโดเมนเนมได้

2. โดเมนเนมจะต้องไม่อยู่ในรูปแบบต่อไปนี้

2.1 เป็นคำเดียวที่บ่งบอกรูปแบบของกิจการ องค์กร หรือสมาคม ชื่อย่อ หรือคำว่า “เครื่องหมายการค้า”

2.2 (ข้อสองได้ถูกยกเลิกไปแล้วตามรัฐบัญญัติ วันที่ 21 เมษายน ค.ศ.2005 (พ.ศ. 2548))

2.3 โดเมนเนมระดับบนสุด (Top Level Domain) เพียงอย่างเดียวที่ใช้กันทั่วโลก หรือใช้เป็นรหัสของประเทศ

3. โดเมนเนมต้องไม่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจากชื่อหรือเครื่องหมายการค้าที่ได้รับความคุ้มครอง ซึ่งถือครองโดยบุคคลอื่น หรือเป็นชื่อของบุคคลธรรมดา

for the purposes of domain name management. FICORA shall give further provisions on characters acceptable in a domain name.

(2) A domain name shall not be formed of:

1) a sole word indicating a form of an enterprise, a foundation or an association, their abbreviation or a word ‘trademark’;

(Section 2 has been repealed by the Act of 21 April 2005 (241/2005).)

3) a sole Top Level Domain name that is used globally or as a country code.

(3) A domain name shall not be illegally based on a protected name or trademark owned by another Party or on a natural person’s name. (241/2005)

(4) A domain name shall not include expressions that are insulting or incite into criminal activity.

⁴⁷ Finnish Communications Regulatory Authority: FICORA เป็นหน่วยงานสาธารณะที่รับผิดชอบด้านระเบียบการสื่อสารในสาธารณรัฐฟินแลนด์ FICORA ควบคุมความถี่วิทยุและใบอนุญาตการออกอากาศทางโทรทัศน์กำกับดูแลการดำเนินงานของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตและจัดการโดเมน. FICORA มีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ที่เมืองเฮลซิงกิ.

4. โดเมนเนมต้องไม่ประกอบด้วยการแสดงออกที่เป็นการดูหมิ่นหรือเป็นการปลักดันให้มีการทำที่เป็นความผิดทางอาญา

ข. หลักเกณฑ์การขอลงทะเบียนและการให้โดเมนเนมในสาธารณรัฐฟินแลนด์ ปรากฏตามรัฐบัญญัติโดเมนเนม มาตรา 4A⁴⁸ และ มาตรา 7⁴⁹ ตามลำดับดังนี้

มาตรา 4A

1. โดเมนเนมให้สมัครโดยทำเป็นหนังสือต่อ FICORA โดยใช้รูปแบบที่ FICORA อนุญาต โดยคำขอจะต้องมีข้อมูลที่จำเป็นต่อการดำเนินการตามคำขอนั้น ข้อมูลที่จำเป็นในการ

⁴⁸ Domain Name Act 4A, (1) A domain name is applied for in writing from FICORA using a form that FICORA has ratified. The application must include information necessary for the processing of the application. Information necessary for the processing of a natural person's application contains at least the applicant's name, personal identification number, postal address, e-mail address and facts about name servers connected to the domain name.

(2) FICORA issues further orders on the technical specifications necessary for a functional domain name.

(3) The applicant may apply for one or several domain names. If there are several applications for the same domain name, the name shall be granted in favour of the application that has first arrived.

(4) Domain names shall not be applied for with the purpose of warehousing them for redelivery.

(5) The processing of an application is subject to a fee. The fee is determined in accordance with the grounds provided in the Act on Criteria for Charges Payable to the State (150 /1992). The application shall include an account of paying the fee.

⁴⁹ Domain Name Act 7, (1) If an application meets the requirements set for the applicant and the form and content of a domain name, FICORA shall grant the domain name to the applicant. The domain name shall be valid for no more than five years at a time. (397/2009)

(2) An application expires, if it is insufficient or FICORA notices some other impediment of technical nature preventing its approval and, regardless of being requested to do so, the applicant fails to remedy the insufficiency or impediment in the minimum period of one month. The applicant shall be informed of an application's expiry due to an insufficiency or an impediment that has not been remedied. The applicant has a right to be informed, at request, of his or her application's expiry.

ดำเนินการตามคำขอของบุคคลธรรมดาต้องประกอบไปด้วย ชื่อผู้ขอ รหัสประจำตัวบุคคล รหัสไปรษณีย์ อีเมล และข้อเท็จจริงเกี่ยวกับชื่อเซิร์ฟเวอร์ที่เชื่อมต่อเข้ากับโดเมนเนม

2. FICORA จะออกคำสั่งเพิ่มเติมเกี่ยวกับข้อกำหนดทางเทคนิคที่จำเป็นต่อการใช้งานโดเมนเนม
3. ผู้ขออาจขอได้หนึ่งหรือหลายโดเมนเนม หากมีคำขอหลายคำขอเพื่อโดเมนเนมเดียวกัน ให้ให้โดเมนเนมนั้นแก่คำขอที่มาถึงก่อน
4. โดเมนเนมไม่ให้ใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บรักษาเพื่อรอการจำหน่ายอีกครั้ง
5. การดำเนินการคำขอให้ขึ้นอยู่กับค่าธรรมเนียม ค่าธรรมเนียมให้กำหนดโดยเป็นไปตามเหตุผลที่ให้ไว้ในรัฐบัญญัตินี้ในเรื่องประเภทค่าธรรมเนียมที่ต้องชำระแก่รัฐ (152/1992)⁵⁰ ในการยื่นคำขอจะต้องพิจารณาเรื่องการจ่ายค่าธรรมเนียมด้วย

มาตรา 7

1. หากผู้ขอมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กำหนดไว้ และมีรูปแบบเนื้อหาของโดเมนเนมครบถ้วน ให้ FICORA ให้โดเมนเนมแก่ผู้ขอ โดเมนเนมจะสามารถใช้ได้เป็นเวลาไม่มากกว่า 5 ปีในครั้งหนึ่ง (397/2009)
2. ให้คำขอหมดอายุไปในกรณีที่ไม่เพียงพอว่าหรือที่ FICORA สังเกตเห็นความขัดข้องทางเทคนิคตามธรรมชาติที่ทำให้ไม่สามารถอนุมัติให้ได้ โดยไม่คำนึงว่าจะต้องได้รับคำขอให้ทำเช่นนั้นและผู้ขอไม่สามารถแก้ไขความไม่เพียงพอหรือความขัดข้องในระยะเวลาขั้นต่ำ 1 เดือนได้ ผู้ขอจะได้รับการแจ้งการหมดอายุของคำขอ เนื่องจากความไม่เพียงพอหรือความขัดข้องที่ไม่ได้รับการแก้ไข ผู้ขอมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งถึงการหมดอายุโดยการร้องขอ

3.2.3.2 Finnish Communications Regulatory Authority (FICORA)

หน่วยงานกำกับดูแลด้านการสื่อสารของสาธารณรัฐฟินแลนด์หรือ FICORA เป็นหน่วยงานรัฐของสาธารณรัฐฟินแลนด์ถูกจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1988 (พ.ศ.2531) ในชื่อหน่วยงานรัฐ

⁵⁰ “Act on Criteria for Charges Payable to the State,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1992/en19920150.pdf>.

เพื่อการบริหารจัดการด้านโทรคมนาคม (State Agency for Telecommunications Administration) อยู่ภายใต้สังกัดของ กระทรวงคมนาคมและการสื่อสารสาธารณรัฐฟินแลนด์มีสำนักงานใหญ่อยู่ที่ กรุงเฮลซิงกิ มีวัตถุประสงค์ในการกำหนดกฎระเบียบเกี่ยวกับด้านการสื่อสารและโทรคมนาคมใน สาธารณรัฐฟินแลนด์ ซึ่งรวมถึงด้านวิถุควมดี การอนุญาตการออกอากาศทางโทรทัศน์ กำกับ ดูแลผู้ให้บริการทางอินเทอร์เน็ต และบริหารจัดการ .fi เพื่อให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าการสื่อสารและ โทรคมนาคมนั้นตอบสนองต่อความต้องการที่เพิ่มมากขึ้น FICORA มีหน้าที่และภารกิจในการ ควบคุมดูแลคลื่นความถี่วิทยุและใบอนุญาตในการออกอากาศทางโทรทัศน์ รวมทั้งมีหน้าที่ให้ คำแนะนำเกี่ยวกับการประกอบหรือดำเนินการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Service Provider)⁵¹ แม้จะ ได้ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1986 (พ.ศ.2529) FICORA ได้เริ่มเข้ามามีอำนาจในการให้ โดเมนเนม .fi ในปี ค.ศ.1997 (พ.ศ.2540) ในฐานะที่เป็นหน่วยงานที่จัดการดูแล Top Level Domain Name .fi FICORA โดยแต่เดิมอำนาจหน้าที่ดังกล่าวเคยอยู่ในอำนาจของสาธารณรัฐฟินแลนด์ ตะวันตก KPNQWest Finland ซึ่งต่อมาภายหลังได้ยกเลิกไปจึงด้วยเหตุนี้จึงทำให้ FICORA มีหน้าที่ ต้องเข้าควบคุมดูแลแทนในปี ค.ศ.2003 (พ.ศ.2546) ได้มีการเปิดเสรีโดเมนเนม .fi ขึ้นทำให้บริษัท ต่างๆสามารถเข้าซื้อโดเมนเนมได้ในปี ค.ศ.2005 (พ.ศ.2548) และ ค.ศ.2006 (พ.ศ.2549) โดเมนเนม .fi ได้มีการออก IDN ขึ้นมาจึงทำให้เกิดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายเพื่ออนุญาตให้บุคคลทั่วไป สามารถมีโดเมนเนมเป็นของตนเองได้ ต่อมาในปี ค.ศ.2014 (พ.ศ.2557) รัฐสภาของสาธารณรัฐ ฟินแลนด์ได้อนุมัติกฎหมายที่มีชื่อว่า “ประมวลกฎหมายสังคมสารสนเทศ (Information Society Code)” ซึ่งแต่เดิมมีชื่อว่า “ประมวลกฎหมายสังคมข้อมูลและบริการการสื่อสาร (Code for Information Society and Communications Services)” กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการขยาย บทบาทและไขข้อสงสัยเกี่ยวกับบทบาทของ FICORA และ Registrar ของ FICORA โดยผ่านการนำ รูปแบบการจัดการแบบ Registry-Registrar มาใช้ ซึ่งในรูปแบบใหม่นี้การขอโดเมนเนม การแก้ไข เปลี่ยนแปลงโดเมนเนมจะทำให้ลูกค้าสามารถขอรับบริการโดเมนเนมได้ในสถานที่เดียว⁵²

ต่อมาในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ.2019 (พ.ศ.2562) หน่วยงานความปลอดภัยด้านการ คมนาคมแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ (Finnish Transport Safety Agency (Trafi)) และ FICORA ได้

⁵¹ “FICORA,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2561, จาก <https://en.wikipedia.org/wiki/FICORA>.

⁵² *Supra note 132*, David Lindsay.

ควรรวมกันเป็นหน่วยงานใหม่ที่มีชื่อว่า “หน่วยงานด้านการคมนาคมและการสื่อสารแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์” หรือ Traficom (Finnish Transport and Communications Agency)” ซึ่งเป็นหน่วยงานออกใบอนุญาต ให้การจดทะเบียนและอนุมัติในเรื่องต่างๆ⁵³

3.3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย

โดเมนเนมในประเทศไทย การคุ้มครองโดเมนเนมไม่มีกฎหมายมาปรับใช้โดยตรง เนื่องจากไม่มีพระราชบัญญัติหรือกฎหมายฉบับใดที่ได้กล่าวถึงโดเมนเนมและให้การคุ้มครองไว้ ดังนั้นจึงใช้บทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง โดยอาศัยพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) แต่ในส่วนของหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียน โดเมนเนม อัตราการคิดค่าธรรมเนียมรับจดทะเบียนโดเมนเนมยังไม่มีกฎหมายมาปรับใช้ได้อย่างชัดเจน ปรากฏแต่เพียงหลักเกณฑ์ของภาคเอกชนที่กำหนดขึ้นมาเพื่อความสะดวกในการดำเนินการรับจดทะเบียนโดเมนเนม และการคุ้มครองชื่อในการจดทะเบียนโดเมนเนม

3.3.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับชื่อของบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลจะอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18 สิทธิของบุคคลในการที่จะใช้นามอันชอบธรรมที่จะใช้ได้นั้นถ้ามีบุคคลอื่นโต้แย้งก็ดี หรือบุคคลผู้เป็นเจ้าของนามนั้นต้องเสื่อมเสียประโยชน์เพราะการที่มีผู้อื่นมาใช้นามเดียวกัน โดยมีได้รับอนุญาตให้ใช้ก็ดี บุคคลผู้เป็นเจ้าของนามจะเรียกให้บุคคลนั้นระงับความเสียหายก็ได้ ถ้าเป็นที่พึงวิตกกังวลว่าจะต้องเสียหายอยู่สืบไป จะร้องขอต่อศาลให้สั่งห้ามก็ได้และ

มาตรา 67 ภายใต้บังคับ มาตรา 66 นิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงได้เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น

ชื่อที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองนั้น ได้แก่ชื่อตัว ชื่อรอง และชื่อสกุลที่ได้จดทะเบียนไว้ตามพระราชบัญญัติชื่อบุคคล พ.ศ.2505 (ค.ศ.1962) นอกจากนี้ยังขยายความคุ้มครองออกไป

⁵³ “The Finnish Transport Safety Agency,” สืบค้นเมื่อวันที่ 9 เมษายน 2562, จาก

รวมถึงนามแฝงด้วยโดยอนุโลมเช่น ชื่อนิติบุคคล ชื่อทางการค้า ชื่อย่อ นามปากกา⁵⁴ ดังนั้นเมื่อโดเมนเนมมีลักษณะเรียงลำดับกันเป็นอักษรและใช้ในฐานะที่เป็น ชื่อบุคคล ชื่อนิติบุคคล แล้วอาจทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจว่ามีความเกี่ยวข้องกับบุคคล นิติบุคคล ตามชื่อที่ปรากฏ ซึ่งหากมีผู้นำไปจดทะเบียน โดเมนเนม โดยแสวงหากำไร โดยมีขอบอาจทำให้เกิดความเลื่อมเสียซึ่งสิทธิและเป็นการละเมิดของเจ้าของชื่อบุคคลหรือชื่อนิติบุคคลดังกล่าวได้ เห็นได้ว่าปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดหรือบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองโดเมนเนม โดยเฉพาะ อีกทั้งการอาศัยบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาปรับใช้ก็ไม่สามารถบังคับใช้ได้โดยตรง เนื่องจากขาดองค์ประกอบของความผิดกล่าวคือ ต้องมีการใช้โดเมนเนมนั้นกับสินค้าหรือการบริการเพื่อให้ประชาชนสับสนหลงผิดว่าเป็นของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้านั้น

3.3.2 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991)

พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนม เนื่องจากหากโดเมนเนมดังกล่าวถูกนำมาใช้กับสินค้าและบริการ โดเมนเนมดังกล่าวย่อมเปรียบเสมือนตัวแทนของเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่ง่ายต่อการจดจำของบุคคลทั่วไป ซึ่งเมื่อพิจารณาตามมาตรา 4 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ปรากฏว่า

“เครื่องหมาย” หมายความว่า ภาพถ่าย ภาพวาด ภาพประดิษฐ์ ชื่อ คำ ตัวหนังสือ ตัวเลข ลายมือชื่อ หรือสิ่งเหล่านี้อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน

“เครื่องหมายการค้า” หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เป็นที่หมายหรือเกี่ยวข้องกับสินค้าเพื่อแสดงว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายของเจ้าของเครื่องหมายการค้าค้านั้นแตกต่างกับสินค้าที่ใช้เครื่องหมายทางการค้าของบุคคลอื่น

จึงเห็นได้ว่าสิ่งที่จะถือว่าเป็นเครื่องหมายการค้าตามกฎหมายไทยนั้นต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 3 ประการคือ ต้องมีลักษณะเป็นเครื่องหมาย ต้องใช้หรือจะใช้เป็นเครื่องหมายที่เกี่ยวข้องกับสินค้า และเพื่อแสดงว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้าของตนนั้นแตกต่างจากเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น

ลักษณะของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการคุ้มครอง

⁵⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), น.28-29.

เครื่องหมายการค้าที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ในฐานะเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนนั้น เครื่องหมายการค้าดังกล่าว จะต้องยื่นจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าโดยมีเงื่อนไขในการจดทะเบียนตามที่กฎหมายระบุไว้ กล่าวคือ เครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นต้องเป็นเครื่องหมายการค้าที่มีคุณสมบัติของ เครื่องหมายการค้าอันพึงรับการจดทะเบียนไว้ ซึ่งปรากฏตาม มาตรา 6 โดยมีลักษณะ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

1. ต้องเป็นเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะบ่งเฉพาะกล่าวคือ กฎหมายระบุให้มีความ สอดคล้องกับลักษณะบ่งเฉพาะตามที่บัญญัติไว้ในระดับสากลคือ เครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะบ่ง เฉพาะนั้นจะต้องแสดงให้เห็น ได้อย่างชัดเจนว่าเครื่องหมายการค้าของตนที่ได้จดทะเบียนนั้นมี ลักษณะแตกต่างจากบุคคลอื่นและเป็นไปตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ ซึ่งลักษณะบ่งเฉพาะระดับสากลนั้น สามารถแบ่งแยกลักษณะบ่งเฉพาะออกได้เป็น 2 ประเภทคือ

ก. ลักษณะบ่งเฉพาะในตนเอง (Inherent Distinctiveness) คือ ลักษณะบ่งเฉพาะที่มีอยู่ กับตัวเครื่องหมายการค้า ตั้งแต่ที่ผลิตเครื่องหมายการค้าขึ้นขึ้นมาโดยเครื่องหมายการค้าจะแสดงถึง ความแตกต่างของสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้าขึ้นกับตัวสินค้าที่ใช้เครื่องหมายทางการค้าอื่นได้ ด้วยตนเอง

ข. ลักษณะบ่งเฉพาะที่เกิดขึ้น เนื่องจากการใช้ภายหลัง (Acquired Distinctiveness through use) อันเป็นลักษณะบ่งเฉพาะที่เกิดขึ้นภายหลังด้วยการใช้เครื่องหมายนั้นในระยะเวลา หนึ่ง ในขณะที่สร้างเครื่องหมายทางการค้านั้น เครื่องหมายทางการค้าไม่มีลักษณะเฉพาะในตัวเอง แต่หากเจ้าของสามารถพิสูจน์ได้ว่าเป็นที่รู้จักแพร่หลาย ประชาชนสามารถรับรู้ได้ว่าสัญลักษณ์หรือ เครื่องหมายที่ใช้กับสินค้านั้นทำให้ประชาชนสามารถแยกแยะสินค้านั้นว่าแตกต่างกับสินค้าอื่นได้ จึงถือได้ว่าเครื่องหมายดังกล่าวมีลักษณะบ่งเฉพาะแล้ว ซึ่งตาม มาตรา 7⁵⁵ ของพระราชบัญญัติ เครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ได้บัญญัติลักษณะบ่งเฉพาะไว้

⁵⁵ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 7 วางหลักไว้ว่า “เครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะ บ่งเฉพาะ ได้แก่ เครื่องหมายการค้าอันมีลักษณะที่ทำให้ประชาชนหรือ ผู้ใช้สินค้านั้นทราบและเข้าใจได้ว่าสินค้า ที่ใช้เครื่องหมายการค้าขึ้นแตกต่างไปจากสินค้าอื่นเครื่องหมายการค้าที่ประกอบด้วยลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด อันเป็นสาระสำคัญดังต่อไปนี้ ให้ถือว่ามีความ บ่งเฉพาะ.

ลักษณะบ่งเฉพาะตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) คือ ลักษณะที่ทำให้ประชาชนหรือผู้ใช้สินค้าที่ใช้เครื่องหมายทางการค้าทราบและเข้าใจสามารถแยกแยะได้ว่าสินค้านั้นแตกต่างกับสินค้าอย่างอื่นอย่างไร ซึ่งเมื่อพิจารณาลักษณะซึ่งเป็นสาระสำคัญตามที่ระบุไว้ใน มาตรา 7 เห็นได้ว่าเป็นลักษณะบ่งเฉพาะในตัวเอง ส่วนในวรรคท้ายของ มาตรา 7 วรรคสอง เป็นการยอมรับหลักเรื่องการมีลักษณะเฉพาะที่สามารถเกิดขึ้นได้ภายหลังได้

2. ต้องเป็นเครื่องหมายการค้าที่ไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย ซึ่งลักษณะต้องห้ามตามที่พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ระบุไว้ใน มาตรา 8⁵⁶

(1) ชื่อตัว ชื่อสกุลของบุคคลธรรมดาที่ไม่เป็นชื่อสกุลตามความหมายอันเข้าใจกันโดยธรรมดา ชื่อนิติบุคคล หรือชื่อในทางการค้าซึ่งแสดงโดยลักษณะพิเศษ

(2) คำหรือข้อความ อันไม่ได้เล็งถึงลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้านั้น โดยตรงและไม่เป็นชื่อทางภูมิศาสตร์ที่ รัฐมนตรีประกาศกำหนด

(3) ตัวหนังสือ ตัวเลข หรือคำ ที่ประดิษฐ์ขึ้น

(4) ลายมือชื่อของผู้จดทะเบียนหรือของเจ้าของเดิมของกิจการของผู้จดทะเบียน หรือลายมือชื่อของบุคคลอื่นโดยได้รับอนุญาตจากบุคคลนั้นแล้ว

(5) ภาพของผู้จดทะเบียนหรือของบุคคลอื่น โดยได้รับอนุญาตจากบุคคลนั้นแล้ว หรือในกรณีที่บุคคลนั้นตายแล้ว โดยได้รับอนุญาตจากบุพการีผู้สืบสันดาน และคู่สมรสของบุคคลนั้น ถ้ามี แล้ว

(6) ภาพที่ประดิษฐ์ขึ้น

ชื่อ คำ หรือข้อความที่ไม่มีลักษณะตาม (1) หรือ (2) หากได้มีการจำหน่ายเผยแพร่ หรือโฆษณาสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้านั้นจนแพร่หลายแล้วตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และพิสูจน์ได้ว่าได้ปฏิบัติถูกต้องตาม หลักเกณฑ์นั้นแล้ว ก็ให้ถือว่ามีลักษณะบ่งเฉพาะ”.

⁵⁶ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 8 วางหลักไว้ว่า“เครื่องหมายการค้าที่ประกอบด้วยลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ ห้ามมิให้รับจดทะเบียน

(1) ตราแผ่นดิน พระราชลัญจกร ลัญจกรในราชการ ตราจักรี ตราเครื่องราชอิสริยาภรณ์ ตราประจำตำแหน่ง ตราประจำกระทรวง ทบวง กรม หรือตราประจำจังหวัด

(2) เครื่องหมายประจำชาติหรือธงชาติของรัฐต่างประเทศ เครื่องหมายหรือธงขององค์การระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นสมาชิกหรือที่เป็นที่รู้จักกันแพร่หลายทั่วไป เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ของรัฐ ต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศนั้น

ดังนั้นหากเครื่องหมายการค้าที่ยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าและมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวข้างต้น นายทะเบียนเครื่องหมายการค้าก็จะปฏิเสธไม่รับจดทะเบียน โดยถือว่าเครื่องหมายการค้าขัดต่อกฎหมาย

3. เป็นเครื่องหมายการค้าที่ไม่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่บุคคลอื่นได้จดทะเบียนไว้ก่อนแล้วกล่าวคือ ลักษณะนี้เป็นปัจจัยสำคัญในการพิจารณาของนายทะเบียนที่จะรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ซึ่งเครื่องหมายการค้าที่ยื่นคำขอจดทะเบียนใหม่นั้นจะต้องไม่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่บุคคลอื่นได้จดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว ซึ่งหากมีลักษณะเหมือนหรือคล้ายนายทะเบียนเครื่องหมายการค้ามีอำนาจตามที่ระบุไว้ตาม มาตรา 16⁵⁷ แห่ง

(3) พระปรมาภิไธย พระนามาภิไธย พระปรมาภิไธยย่อหรือพระนามาภิไธยย่อ

(4) พระบรมฉายาลักษณ์หรือพระบรมสาทิสลักษณ์ของพระมหากษัตริย์พระราชินี หรือรัชทายาท

(5) พระราชลัญจกร ลัญจกรในราชการ หรือตราประจำตำแหน่ง

(6) ตราเครื่องราชอิสริยาภรณ์

(7) เครื่องหมายกาชาด นามกาชาด หรือกาเจนีวา

(8) เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับเหรียญ ใบสำคัญ หนังสือรับรอง ประกาศนียบัตร หรือเครื่องหมายอื่นใด อันได้ให้เป็นรางวัลในการแสดงหรือประกวดสินค้าที่รัฐบาลไทย ส่วนราชการ หรือรัฐวิสาหกิจของประเทศไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ได้จัดให้มีขึ้น เว้นแต่ผู้จดทะเบียนจะได้รับเหรียญ ใบสำคัญ หนังสือรับรอง ประกาศนียบัตร หรือเครื่องหมายเช่นว่านั้น เป็นรางวัลสำหรับสินค้าชิ้นนั้นและใช้เป็นส่วนหนึ่งของเครื่องหมายการค้าชิ้นนั้น

(9) เครื่องหมายที่คล้ายกับ (1) (2) (3) (5) (6) หรือ (7)

(10) เครื่องหมายที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือรัฐประศาสนโยบาย

(11) เครื่องหมายที่เหมือนกับเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลายทั่วไป หรือคล้ายกับเครื่องหมายดังกล่าว จนอาจทำให้สาธารณชนสับสนหลงคิดในความเป็นเจ้าของหรือแหล่งกำเนิดของสินค้าไม่ว่าจะได้จดทะเบียนไว้แล้วหรือไม่ก็ตาม

(12) เครื่องหมายอื่นที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด”.

⁵⁷ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าพ.ศ.2534 มาตรา 16 วางหลักไว้ว่า “ถ้านายทะเบียนเห็นว่าเครื่องหมายการค้าที่ขอจดทะเบียนรายใดทั้งเครื่องหมายหรือส่วนหนึ่งส่วนใดอันเป็นสาระสำคัญของเครื่องหมายการค้าชิ้นนั้น ไม่มีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนได้ตาม มาตรา 6 ให้นายทะเบียนมีคำสั่งไม่รับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้ารายนั้น และมีหนังสือแจ้งคำสั่งพร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ขอจดทะเบียนทราบโดยไม่ชักช้า”.

พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ซึ่งจากคำสั่งดังกล่าวใน มาตรา 16 เห็นได้ว่าระบบการพิจารณา กฎหมายไทยในเรื่องลักษณะบ่งเฉพาะสอดคล้องกับลักษณะเครื่องหมายการค้าตามระบบสากลและคล้ายคลึงกับเครื่องหมายการค้าของสหรัฐอเมริกา

3.3.3 กระบวนการที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางโดเมนเนม

การระงับข้อพิพาททางโดเมนเนมในประเทศไทยยังปราศจากกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยตรง ดังนั้นจึงต้องนำบทบัญญัติของกฎหมายอื่นมาใช้ในฐานะที่เป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง ดังต่อไปนี้คือ

ความรับผิดทางแพ่ง

ก. การละเมิดเครื่องหมายการค้า การกระทำ Cybersquatting จะถือเป็นการละเมิดเครื่องหมายการค้าตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) มาตรา 44 ที่บัญญัติไว้ว่า “ภายใต้บังคับ....เมื่อได้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าแล้ว ผู้ซึ่งได้จดทะเบียนเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในอันที่จะใช้เครื่องหมายการค้าสำหรับสินค้าที่ได้จดทะเบียนไว้” ดังนั้นการใช้โดยปราศจากอำนาจ ซึ่งเครื่องหมายการค้าที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้ก่อนอาจเป็นการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้าของเจ้าของเครื่องหมายการค้า ดังนั้นการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น แต่เมื่อมิได้นำโดเมนเนมไปใช้กับสินค้าและบริการ แต่ก็ไม้อาจถือว่าเป็นการละเมิดเครื่องหมายการค้าตาม มาตรา 44 ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ได้ ดังนั้นจึงแสดงให้เห็นว่าพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ไม่อาจให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของเครื่องหมายการค้าได้ในกรณีที่เกิดปัญหา Cybersquatting เนื่องจากการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้า ซึ่งได้จดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำมาขายให้กับเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าหรือผู้ให้ราคาสูงสุดนั้นก็มิใช่การละเมิดเครื่องหมายการค้า เนื่องจากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่ได้ใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าหรือบริการและหากสินค้าหรือบริการที่ปรากฏในเว็บไซต์ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่เหมือนหรือไม่ขายกับสินค้าหรือบริการของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าก็ไม่อาจเป็นการละเมิดเครื่องหมายทางการค้าได้

ข. การลวงขาย การลวงขายตาม มาตรา 14 ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 (ค.ศ.1991) เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าที่ไม่ได้จดทะเบียนไม่ถือเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว ในอันที่จะใช้เครื่องหมายการค้าที่ไม่ได้จดทะเบียน จึงไม่มีสิทธิฟ้องร้องเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิ ในเครื่องหมายการค้าหรือเรียกค่าเสียหายค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดเครื่องหมายการค้าที่ไม่ได้จดทะเบียน แต่อย่างไรก็ตามตาม มาตรา 46 วรรคสองได้เยียวยาเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ไม่ได้จดทะเบียน โดยให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาล หากเกิดกรณีที่บุคคลอื่นเอาสินค้าของตนไปลวงขาย ว่าเป็นสินค้าของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้านั้น เนื่องจากทำให้สาธารณชนเกิดความสับสน เข้าใจผิดว่าสินค้าหรือการบริการนั้นเป็นของเจ้าของเครื่องหมายการค้า เห็นได้ว่า มาตรา 46 วรรคสองจะถูกนำมาปรับใช้เมื่อเครื่องหมายทางการค้าได้ถูกนำไปใช้กับสินค้าหรือการบริการ ซึ่ง อาจทำให้เกิดการสับสนหลงผิดว่าสินค้าเป็นของเจ้าของเครื่องหมายการค้าแต่ไม่อาจนำไป แก้ไขปัญหากรณี Cybersquatting ซึ่งไม่ได้มีการใช้เครื่องหมายทางการค้าหรือ บริการอย่างแท้จริง

ค. สิทธิในชื่อทางการค้า เป็นการที่เจ้าของเครื่องหมายการค้าซึ่งใช้เครื่องหมายการค้า เป็นชื่อทางการค้าของตนด้วยอาจฟ้องห้ามมิให้บุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าของตนโดยปราศจาก การอนุญาตภายใต้บทบัญญัติแห่ง มาตรา 18 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติแห่งมาตรานี้มีข้อจำกัดภายใต้ มาตรา 47 ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 (ค.ศ.1991) ซึ่งบัญญัติว่าการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า นั้นไม่ขัดขวางบุคคลใดในการใช้ โดยสุจริต ซึ่งชื่อตัวเองชื่อสกุลหรือชื่อสำนักงานการค้าของตนหรือของเจ้าของเดิมของกิจการของ ตน ด้วยเหตุนี้จึงมีเพียงแต่เครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียงแพร่หลายทั่วไปที่จะได้รับประโยชน์จาก บทบัญญัติแห่ง มาตรา 18 เพราะบุคคลที่ใช้เครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลายโดยปราศจากอำนาจ จะพิสูจน์ได้ยากว่าการใช้เครื่องหมายค้านั้นกระทำโดยสุจริตหรือไม่ เพราะย่อมทราบดีอยู่แล้ว ว่ามีบุคคลอื่นเป็นเจ้าของเครื่องหมายทางการค้านั้น แต่อย่างไรก็ตามการนำ มาตรา 18 แห่งประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ในการคุ้มครองโดเมนเนมในกรณี Cybersquatting ยังมีข้อจำกัดอยู่ 2 ประการคือเจ้าของเครื่องหมายการค้าต้องใช้ชื่อทางการค้าเหมือนกับเครื่องหมายการค้าของตนใน การจดทะเบียนโดเมนเนมและเครื่องหมายทางการค้านั้นต้องมีชื่อเสียงแพร่หลายเป็นที่นิยม โดยทั่วไป

ความรับผิดทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 272 อนุ 1⁵⁸ ได้กำหนดความผิดและโทษสำหรับการนำเครื่องหมายการค้าไม่ว่าจะได้มีการจดทะเบียนไว้แล้วหรือไม่ก็ตาม ทำให้ปรากฏที่สินค้าเพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าของผู้อื่น อย่างไรก็ตามยังมีข้อจำกัดในการใช้สำหรับกรณี Cybersquatting กล่าวคือ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายทางการค้าโดยไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะใช้โดเมนเนมนั้นกับสินค้าหรือการบริการเพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายการค้าของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าก็จะไม่มีความผิดตามมาตรานี้

เมื่อได้ศึกษากฎหมายที่นำมาบังคับใช้กับโดเมนเนมทั้งในและต่างประเทศ รวมถึงหลักเกณฑ์ที่นานาประเทศนิยมมาปรับใช้กับโดเมนเนม เห็นได้ว่าการแก้ไขปัญหาโดเมนเนมในข้อพิพาทต่างๆที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ในเบื้องต้นประเทศไทยอาศัยหลักกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งเพื่อนำพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และรวมถึงประมวลกฎหมายอาญา แต่ยังคงปราศจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมที่สามารถนำมาใช้กับโดเมนเนมได้โดยตรง เนื่องจากโดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากเครื่องหมายการค้า ชื่อของบุคคล หรือชื่อทางการค้าของหุ้นส่วนบริษัท ที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองเฉพาะเรื่องอย่างเฉพาะเจาะจง

⁵⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 272 วางหลักไว้ว่า “ผู้ใด (1) เอาชื่อ รูป รอยประดิษฐ์หรือข้อความใด ๆ ในการประกอบการค้าของผู้อื่นมาใช้ หรือทำให้ปรากฏที่สินค้า หีบ ห่อ วัตถุที่ใช้หุ้มห่อ แจ้างความ ราคา แสดงราคา จดหมายเกี่ยวกับการค้าหรือสิ่งอื่นทำนองเดียวกัน เพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของผู้อื่นนั้น....”.

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจด

ทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย

ประวัติและความเป็นมาทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวข้องกับ โดเมนเนม รวมไปถึงกฎหมายของต่างประเทศในระดับสากลที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมตามที่คุณเขียนได้นำเสนอไปในบทที่ 2 และบทที่ 3 นั้น เมื่อพิจารณาศึกษาโดยละเอียดแล้วเห็นได้ว่า ประเทศไทยยังประสบปัญหาที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมหลายประการอันควรที่จะได้รับการหยิบยกขึ้นมาเพื่อพิจารณาแก้ไข โดยในที่นี้ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงปัญหาอันเกี่ยวกับโดเมนเนม 3 ประการที่คุณเขียนเห็นว่าควรที่จะได้รับการแก้ไขในระบบกฎหมายของประเทศไทยคือ ปัญหาการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริต ปัญหาทางกฎหมายในการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบการจดทะเบียนโดเมนเนม และปัญหาสุดท้ายคือ ปัญหาการไม่มีกฎหมายควบคุมค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนม ซึ่งในบทที่ 4 นี้ผู้เขียนจะอธิบายถึงที่มาและความสำคัญของปัญหา ปัญหาที่เกิดขึ้น พร้อมทั้งพิจารณาถึงข้อเสียในปัญหาดังกล่าวเพื่อนำไปสู่การคิดวิเคราะห์และนำไปเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาในบทที่ 5 ต่อไป

4.1 ปัญหาการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตและแนวทางการแก้ไขปัญหา

ไทยแลนด์ยุค 4.0 เป็นวิสัยทัศน์เชิงนโยบายที่เปลี่ยนเศรษฐกิจแบบเดิมไปสู่เศรษฐกิจที่ขับเคลื่อนด้วยนวัตกรรมทางเทคโนโลยี การอาศัยเทคโนโลยีมาเป็นสื่อกลางในการขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศไทย ซึ่งในปัจจุบันโลกได้มีการพัฒนาด้านเทคโนโลยีไปอย่างก้าวหน้า ซึ่งปฏิเสธไม่ได้ว่าการนำเสนอสินค้าและบริการต่างๆล้วนแล้วแต่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการปรับเปลี่ยนการปรากฏตัว เพื่อนำเสนอสินค้าและบริการของตนในรูปแบบของโดเมนเนมโดยเว็บไซต์ทางอินเทอร์เน็ต เพื่อให้เกิดการซื้อขาย การบริการและการปรากฏตัวของสินค้าและบริการ รวมถึงการโฆษณาสินค้าและบริการผ่านทางเว็บไซต์ และเพื่อให้เกิดความสะดวกและง่าย

ต่อการเข้าถึงของประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภค อีกทั้งเป็นการนำเสนอขายสินค้าและบริการในช่องทางที่มีความสะดวกรวดเร็วในการเข้าถึง

4.1.1 ปัญหาการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริต

โดเมนเนมคือ ชื่อเว็บไซต์ ชื่อองค์กร ชื่อบริษัท ชื่อบล็อกหรืออื่นๆ ซึ่งเป็นชื่อที่ตั้งขึ้นเพื่อให้จดจำและนำไปใช้งานได้ง่ายทำให้เว็บไซต์ออนไลน์ผ่านภายใต้ชื่อ โดเมนเนมที่ได้ตั้งเอาไว้ทั้งในการเข้าชมผ่านบราวเซอร์ของผู้ใช้ทั่วไป จะเข้าถึงได้โดยชื่อที่ใช้ระบุลงในคอมพิวเตอร์ เพื่อไปค้นหาในระบบโดเมนเนมซิสเต็ม (Domain Name System: DNS) โดเมนเนมถือเป็นสิ่งสำคัญอันดับแรกที่ยากจะมองข้ามไม่ได้สำหรับโลกปัจจุบัน โดยเฉพาะกับการโฆษณา การซื้อขาย การบริการบนอินเทอร์เน็ต ถ้าได้ชื่อที่เฉพาะเจาะจง ตรงกับกลุ่มเป้าหมายที่มีความสนใจในสินค้าและการบริการตามโดเมนเนมเป็นพื้นฐานจะทำให้โดเมนเนม หรือ เว็บไซต์นั้นๆ จะได้รับความสนใจและเป็นที่จดจำได้ง่าย ยิ่งไปกว่านั้นไม่ใช่เพียงแต่ผู้เข้าชมหรือกลุ่มเป้าหมายที่เข้ามาชมเว็บไซต์ผ่านโดเมนเนมโดยตรงเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึง Search Engine ชื่อต่างๆ เช่น Google Yahoo MSN เป็นต้น ที่จะสามารถเข้าถึงเว็บเพจในหน้าต่างๆ บนเว็บไซต์ได้อย่างง่าย โดยประการต่อไปผู้เขียนขอกล่าวถึงปัญหาอันเกิดจากการที่ไม่มีกฎหมายเข้ามาคุ้มครองโดเมนเนมดังต่อไปนี้

เครื่องหมายการค้าซึ่งโดยทั่วไปประชาชนทั่วไปมักจะคุ้นเคยกับคำว่ายี่ห้อ ตรา โลโก้ หรือแบรนด์ ซึ่งในชีวิตประจำวันเครื่องหมายการค้าจะอยู่แทบทุกจุดในสิ่งต่างๆ ที่อยู่รอบตัวซึ่งล้วนแล้วแต่จะเกี่ยวข้องกับเครื่องหมายการค้าทั้งสิ้นกล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นการอุปโภค บริโภค รวมถึงใช้บริการอันเกี่ยวข้องกับสินค้าหรือการบริการที่มีเครื่องหมายการค้าเช่น เครื่องหมายการค้าของสบู่ที่ใช้อาบน้ำ เครื่องหมายการค้าของเครื่องปรุงที่ใช้ทำอาหาร เครื่องหมายการค้าของอุปกรณ์เครื่องใช้ไฟฟ้า เครื่องหมายการค้าของเสื้อผ้าที่จะสวมใส่ เครื่องหมายการค้าของรถยนต์ที่กำลังขับเคลื่อน เป็นต้น ซึ่งเครื่องหมายทางการค้ามีความสำคัญในการจำแนก แยกแยะสินค้าและบริการของเจ้าของเครื่องหมายการค้า ให้มีความแตกต่างและเป็นเอกลักษณ์จากสินค้าและบริการอื่น นำมาซึ่งเอกลักษณ์เฉพาะตัวของสินค้าและบริการนั้นๆ ก่อให้เกิดมูลค่าแก่เครื่องหมายการค้า อันเป็นการแสดงถึงรูปแบบ สีสันในการซื้อขายสินค้าหรือบริการ แหล่งที่มา คุณภาพ มาตรฐาน และรวมไปถึงชื่อเสียงของสินค้าและบริการ เพื่อไม่ให้เกิดการปลอม เลียนแบบหรือลวงขายเครื่องหมายการค้าขึ้นได้

เจ้าของเครื่องหมายการค้าจึงมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการคุ้มครองทางกฎหมาย เพื่อที่จะได้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าของตน รวมไปถึงการมีสิทธิที่จะโอนหรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้เครื่องหมายการค้าของตนได้ภายใต้ขอบเขตและข้อตกลงที่กำหนด อนุญาต นอกจากนี้หากมีการปลอมแปลง เลียนแบบหรือมีการลวงขายเครื่องหมายทางการค้าดังกล่าว เจ้าของเครื่องหมายการค้าย่อมมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าทดแทนทางแพ่งและดำเนินคดีทางอาญาแก่ผู้ซึ่งมาละเมิด อ้างใช้เครื่องหมายการค้าอันเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของเครื่องหมายการค้าได้และในส่วนของผู้บริโภคก็จะได้รับความคุ้มครองในการที่จะไม่สับสนหลงผิดในตัวสินค้าหรือบริการจากการปลอมแปลง เลียนแบบ หรือลวงขายได้ อีกทั้งยังเป็นการเพิ่มโอกาสในการเลือกซื้อสินค้าหรือการบริการแก่ผู้บริโภคได้หากสินค้าหรือการบริการมีความหลากหลายมากขึ้น และมีความแตกต่างกันในเครื่องหมายการค้า โดยเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนแล้ว หากมีบุคคลใดนำเครื่องหมายการค้าดังกล่าวไปใช้หรือกระทำซ้ำโดยเหมือนกับเครื่องหมายการค้าเดิมจะถือว่าเป็นการปลอมเครื่องหมายการค้า¹ แต่หากมีลักษณะคล้ายคลึงเพียงแต่ไม่เหมือนกับเครื่องหมายทางการค้าเดิมอาจจะเข้าข่ายลักษณะการเลียนเครื่องหมายทางการค้า² แต่สำหรับเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าที่มีได้จดทะเบียน หากบุคคลใดเอาสินค้าของตนไปลวงขายว่าเป็นสินค้าของเจ้าของเครื่องหมายการค้าจะถือว่าเป็นการลวงขาย³

¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 108 วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดปลอมเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรองหรือเครื่องหมายร่วมของบุคคลอื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสี่ปีหรือปรับไม่เกิน 400,000 บาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”.

² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 109 วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดเลียนเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรองหรือเครื่องหมายร่วมของบุคคลอื่นนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกิน 200,000 บาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”.

³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 46 วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดจะฟ้องคดีเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้าที่ไม่ได้จดทะเบียนหรือเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดสิทธิดังกล่าวไม่ได้

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ไม่ได้จดทะเบียนในอันจะฟ้องบุคคลอื่นซึ่งเอาสินค้าของตนไปลวงขายว่าเป็นสินค้าของเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้น”.

เมื่อต้องมีการปรากฏเครื่องหมายทางการค้าทางโลกอินเทอร์เน็ตจึงจำเป็นต้องอาศัย โดเมนเนมในการอ้างอิง แสดงตัวตนของเจ้าของสินค้าและบริการของตน แต่ทว่าชื่อทางโดเมนเนมนั้นหาใช่เครื่องหมายทางการค้า อีกทั้งมิได้มีกฎหมายมารองรับและคุ้มครองชื่อทางโดเมนเนมดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในกรณีที่เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าประสงค์จะจดทะเบียน โดเมนเนมในชื่อทางการค้าของตน แต่กลับไม่สามารถจดทะเบียนได้ เนื่องจากมีบุคคลอื่นนำชื่อดังกล่าวไปใช้กับการจดทะเบียน โดเมนเนมของตนแล้วตามหลัก “มาก่อน ได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้จดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)” เนื่องจากระบบการจดทะเบียนโดเมนเนมจะใช้หลักการดังกล่าว ทำให้ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของที่แท้จริงในเครื่องหมายการค้าดังกล่าวกลับไม่มีสิทธิทางกฎหมายให้การคุ้มครองสิทธิตนในการจดทะเบียนโดเมนเนม เนื่องจากประเทศไทยไม่มีกฎหมายเข้ามารองรับปัญหาทางโดเมนเนม ซึ่งปัญหานี้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นพร้อมกับการเกิดขึ้นของโดเมนเนมเพราะเมื่อมีการจดทะเบียนโดเมนเนม ผู้จดทะเบียนก็จะนำชื่อที่เป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายอันเป็นเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นไปจดทะเบียนไว้ในลักษณะที่ใกล้เคียงกันเป็นจำนวนมาก เพื่อนำไปขายต่อให้กับผู้ซึ่งต้องการชื่อโดเมนเนมดังกล่าว เมื่อผู้ซึ่งเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่แท้จริงมีความประสงค์ที่จะจดทะเบียนโดเมนเนม ก็ไม่สามารถจดทะเบียนได้เพราะชื่อทางโดเมนเนมซ้ำกับชื่อที่ผู้จดทะเบียนได้ขอจดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว อันจะส่งผลให้เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ประสงค์จะใช้ชื่อทางเครื่องหมายการค้าของตนในโดเมนเนมนั้นต้องมาซื้อหรือขอจดทะเบียนต่อจากผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนม โดยใช้ชื่อของเครื่องหมายการค้าดังกล่าวอยู่ก่อนแล้ว อันส่งผลกระทบต่อเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าที่จะต้องซื้อโดเมนเนมกลับคืนมา เพื่อใช้ในนามของตนและเพื่อให้สอดคล้องกับเครื่องหมายทางการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้

โดเมนเนมนั้นไม่ใช่เครื่องหมายการค้าเพราะโดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะและเป็นเพียงที่อยู่บนอินเทอร์เน็ต⁴ ที่ปรากฏและแสดงออกในรูปแบบของ “ชื่อ” โดเมนเนมโดยไม่เกี่ยวกับรูปร่างลักษณะหรือสี จึงทำให้โดเมนเนมแตกต่างและมีลักษณะเฉพาะแยกออกมาจากเครื่องหมายทางการค้า แม้จะมีการนำโดเมนเนมดังกล่าวมาใช้กับสินค้าและบริการและถือว่าเป็นเครื่องหมายการค้า

⁴ ไพบูรณ์ อมรภิญโญเกียรติ, “การคุ้มครองทางกฎหมายของโดเมนเนมบนอินเทอร์เน็ต,” (วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), น.100.

ได้ก็ตาม แต่ในขณะที่เดียวกันการนำชื่อตัว ชื่อรอง ชื่อสกุล รวมไปถึงชื่อทางการค้าไปจดทะเบียนโดเมนเนมก็อาจเป็นการละเมิดได้แต่ไม่ใช่การละเมิดเครื่องหมายการค้า ในปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยไม่มีการรับรองและคุ้มครองเครื่องหมายทางการค้า ชื่อของบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลในการจดทะเบียนโดเมนเนม แม้ในทางปฏิบัติได้มีการพยายามตีความทางกฎหมายเพื่อขยายความให้ครอบคลุมและหาทางออก แก้ไขปัญหาการนำชื่อของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้า ชื่อบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลไปขอยื่นจดทะเบียนไว้ล่วงหน้าก่อนที่เจ้าของเครื่องหมายทางการค้านั้นจะยื่นขอจดทะเบียนโดยอาศัยบทกฎหมายตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องชื่อทางการค้าและละเมิด ประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการลวงขาย และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) เป็นต้น ซึ่งได้มีการตีความขยายความเพื่อนำมาปรับใช้กับปัญหาของโดเมนเนม แต่ก็ทำได้มีบทบัญญัติทางกฎหมายในพระราชบัญญัติดังกล่าวที่ครอบคลุมถึงการแก้ไข ปัญหาโดเมนเนม โดยตรงไม่

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องในบทที่ 3 พบว่าการใช้โดเมนเนมในประเทศไทยยังมีปัญหาอยู่มาก เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่เข้ามาคุ้มครองและรับรองสิทธิทางโดเมนเนมของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม โดยมีเจตนาสุจริตโดยตรงกล่าวคือ ปัจจุบันต้องอาศัยการตีความอย่างกว้างต้องขยายความโดยอาศัยพระราชบัญญัติหรือประมวลกฎหมายอื่นที่มีความใกล้เคียง เพื่อนำมาใช้อย่างบทกฎหมายที่ใกล้เคียง เพื่อพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถึงความสุจริตหรือไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนมและแก้ไขปัญหาโดเมนเนมในเบื้องต้น ซึ่งแม้จะสามารถแก้ไขปัญหาได้ในเบื้องต้น แต่โลกของดิจิทัล (Digital) ที่นวัตกรรมทุกอย่างมีความก้าวหน้าไปอย่างรวดเร็วและไม่หยุดยั้ง มีความเปลี่ยนแปลง พัฒนาอย่างสม่ำเสมอ ทำให้บทบัญญัติของไทยในปัจจุบันยังขาดประสิทธิภาพ ไม่สามารถก้าวทันต่อการเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยีได้ เพื่อที่จะบังคับใช้ที่หรือรองรับข้อเท็จจริงใหม่ๆที่เกิดขึ้นบนโลกอินเทอร์เน็ตโดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับระบบโดเมนเนม

โดเมนเนมเป็นสิ่งที่แสดงถึงถิ่นที่อยู่ของฐานของมูลบนโลกอินเทอร์เน็ตเพื่อให้สะดวกต่อการติดต่อ เข้าถึงตัวสินค้า ผลิตภัณฑ์ การบริการหรือบุคคล หากเปรียบกับบุคคลธรรมดา โดเมนเนมเปรียบเสมือนภูมิลำเนาที่ตั้งถิ่นฐานของบุคคลนั้น และหากเปรียบกับนิติบุคคล โดเมนเนมเปรียบเสมือนสำนักงานใหญ่และยังรวมไปถึงการเชื่อมต่อไปยังสาขาย่อยของนิติบุคคลเหล่านั้นได้

อีกด้วย สำหรับในโลกอินเทอร์เน็ต เมื่อฐานข้อมูลหรือถิ่นติดต่อบนโลกอินเทอร์เน็ตชื่อใดได้รับความนิยม มีความแพร่หลาย โดยโดเมนเนมนั้นสามารถสร้างกำไรจากการปรากฏตัวได้อย่างมหาศาล สามารถนำพาผู้คนเข้าสู่แหล่งข้อมูลต่างๆซึ่งกระจายอยู่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตโดยตรงเป้าหมายด้วยสภาพการดำเนินงานของระบบ โดเมนเนม (DNS) ซึ่งช่วยจัดระเบียบแหล่งข้อมูลมากมายมหาศาลที่กระจายอยู่ในระบบอินเทอร์เน็ต ซึ่งต่างก็มีชื่อเฉพาะที่ใช้อ้างอิงอย่างไม่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้ผู้จดทะเบียน โดเมนเนมมีสิทธิผูกขาดใน โดเมนเนมนั้นๆ ในการดำเนินงานทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ก็จะก่อให้เกิดกลุ่มบุคคลที่มีเจตนาไม่สุจริต มีความประสงค์อยากจะอาศัยชื่อหรือถิ่นที่อยู่ดังกล่าวมาเป็นชื่อหรือถิ่นที่อยู่ตน เพื่อให้เกิดการเข้าถึงได้โดยง่าย และง่ายต่อการจดจำและเป็นที่ยอมรับของคนทั่วไป แต่ทว่าโดเมนเนมนั้นสามารถมีได้ชื่อเดียวบนโลกอินเทอร์เน็ต ไม่สามารถทำซ้ำในชื่อเดิมได้ ดังนั้นจึงทำให้บุคคลที่ต้องการแสวงหาประโยชน์จากโดเมนเนมดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นในกรณีที่บุคคลดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อจับจองชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคลที่มีชื่อเสียงเหล่านั้นบนโลกอินเทอร์เน็ต เมื่อผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า เจ้าของเครื่องหมายการค้า หรือเจ้าของชื่อบุคคลมีความประสงค์อยากจดทะเบียนโดเมนเนมก็ไม่สามารถกระทำได้เพราะชื่อดังกล่าวได้ไปซ้ำซ้อนกับบุคคลที่จดทะเบียนโดเมนเนมไว้แล้วและมีเจตนาแสวงหาประโยชน์คือ กำไรจากการขายโดเมนเนมนั้นให้แก่เจ้าของที่แท้จริง หรือในกรณีที่หากมีการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีชื่อเสียงไว้ก่อนแล้วแต่บุคคลผู้มีเจตนาไม่สุจริตประสงค์ให้ประชาชนเกิดการสับสน หลงผิด โดยจดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งเลียนแบบให้คล้ายคลึงกับโดเมนเนมเดิมที่ได้จดทะเบียนไว้จนเกิดการสับสนหลงผิด เพื่อที่จะได้เข้ามาแย่งโดเมนเนมของตนหรือเว็บไซต์ (Website) ของตนได้ และเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ประการอื่นนอกจากการขายโดเมนเนม ก่อให้เกิดผลกระทบและละเมิดสิทธิของเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายทางการค้า และชื่อบุคคล

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาตามหลักทฤษฎีการคุ้มครองสิทธิโดยไม่ว่าจะเป็น การคุ้มครองสิทธิของผู้ประกอบกิจการหรือคุ้มครองสิทธิของชื่อบุคคลจะเห็นได้ว่า สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่กฎหมายคุ้มครองและรับรองให้ ซึ่งบุคคลอื่นไม่สามารถทำให้เสื่อมเสียหรือเสียหายในชื่อทางการค้า หรือชื่อของบุคคลได้ ซึ่งชื่อทางการค้าของผู้ประกอบกิจการถูกรับรองและคุ้มครอง ภายใต้พระราชบัญญัติเครื่องหมายทางการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ส่วนชื่อของบุคคลทั้งบุคคลธรรมดา

และนิติบุคคลพิจารณาภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18 มาตรา 67 และพระราชบัญญัติชื้อบุคคล พ.ศ.2505 (ค.ศ.1962) อีกทั้งชื่อดังกล่าวเป็นชื่อที่ให้อำนาจแก่เจ้าของชื่อที่จะมีสิทธิในการใช้แต่เพียงผู้เดียวหรือโต้แย้งมิให้ผู้อื่นกระทำให้เสื่อมเสียประโยชน์โดยแยกพิจารณา ดังนี้

1. กรณีเป็นชื่อของผู้ประกอบกิจการต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่าชื่อดังกล่าวได้มีการจดทะเบียนเป็นเครื่องหมายการค้าไว้กับกรมทรัพย์สินทางปัญญาไว้หรือไม่ หากได้จดทะเบียนเป็นเครื่องหมายการค้าแล้ว พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) จะให้ความคุ้มครองชื่อทางเครื่องหมายการค้าดังกล่าวให้เจ้าของเครื่องหมายการค้ามีสิทธิเด็ดขาดแต่เพียงผู้เดียวในการใช้และแสวงหาประโยชน์จากชื่อทางเครื่องหมายการค้าดังกล่าว นอกจากนี้ยังสามารถอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ชื่อได้ภายใต้ข้อกำหนดที่ตกลงไว้

สำหรับชื่อของผู้ประกอบกิจการที่มีได้จดทะเบียนในเครื่องหมายการค้าไว้ แม้กรมทรัพย์สินทางปัญญาจะไม่ได้รับรองและคุ้มครองชื่อดังกล่าวแต่หากปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการนำชื่อดังกล่าวไปใช้ในลักษณะลวงขาย (Passing off) กล่าวคือ การหลอกลวงผู้บริโภคว่าสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ที่มีเป็นสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ของเจ้าของเครื่องหมายการค้า นั้น เป็นการเอาสินค้าหนึ่งไปทดแทนสินค้าของเจ้าของเครื่องหมายการค้า โดยอาศัยวิธีการแอบอ้างว่าเป็นอย่างเดียวกันหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกัน ในลักษณะที่คล้ายคลึงหรือเหมือนกันจนเกิดการสับสนหลงผิด ซึ่งถือเป็นการละเมิดประการหนึ่งแต่สิ่งที่กฎหมายว่าด้วยการลวงขายให้ความคุ้มครองคือ ชื่อเสียงเกียรติคุณในธุรกิจการค้าโดยถือว่าผู้เป็นเจ้าของชื่อเสียงเกียรติคุณในธุรกิจการค้า เช่นนี้กฎหมายก็จะคุ้มครองและรับรองเป็นกรณียกเว้นให้เช่นเดียวกัน

ในปี ค.ศ.1979 (พ.ศ.2522) คดี *Advocaat⁵ Lord Diplock* ได้วางหลักกฎหมายเกี่ยวกับการลวงขายไว้ว่าเป็นการแสดงข้อความอันเป็นเท็จโดยผู้ประกอบการค้าต่อลูกค้าหรือผู้บริโภคสินค้าหรือผู้รับบริการที่ตนผลิตสินค้าออกจำหน่าย ซึ่งเจตนาทำให้เกิดความเสียหายแก่ธุรกิจหรือชื่อเสียงกิตติคุณของผู้ขายอีกคนหนึ่งและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ธุรกิจหรือชื่อเสียง ซึ่งเป็น

⁵ “Erven Warnink BV V J Townend & Sons (Hull) Ltd,” สืบค้นเมื่อวันที่ 18 กันยายน 2561, จาก [https://en.wikipedia.org/wiki/Erven_Warnink_BV_v_J_Townend_%26_Sons_\(Hull\)_Ltd](https://en.wikipedia.org/wiki/Erven_Warnink_BV_v_J_Townend_%26_Sons_(Hull)_Ltd).

เจ้าของชื่อทางการค้าดังกล่าว และในปี ค.ศ.1990 (พ.ศ.2533) คดี Jiff Lemon Case ⁶ Lord Oliver ได้วางหลักเกี่ยวกับการลงขายไว้เช่นกันว่า เป็นการที่โจทก์ต้องเป็นเจ้าของในชื่อเสียงเกียรติคุณแล้วจึงจำเป็นต้องได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับสินค้าอันทำให้เกิดความเสียหายหรืออาจจะเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของโจทก์

2. กรณีการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของชื่อบุคคลซึ่งทางกฎหมายชื่อของบุคคลที่กฎหมายคุ้มครองหากเป็นบุคคลธรรมดาข้อมหมายถึง “นามสกุล” ส่วนนิติบุคคลข้อมหมายถึง “ชื่อบริษัท ชื่อห้างหุ้นส่วน ห้างร้านต่างๆที่มีการจดทะเบียนเอาไว้” ซึ่งหากโดเมนเนมไปเข้ากับนามสกุลของบุคคลธรรมดาคนใดคนหนึ่งหรือไปเข้ากับชื่อบริษัท ห้างร้านของนิติบุคคลใด ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของนามสกุลหรือบริษัทดังกล่าวสามารถฟ้องศาลเพื่ออ้างถึงสิทธิในชื่อของตนได้ โดยการตรวจสอบเครื่องหมายการค้าสามารถตรวจสอบได้ที่กรมทรัพย์สินทางปัญญา ส่วนชื่อบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนสามารถตรวจสอบได้ที่สำนักทะเบียนธุรกิจ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ และสำหรับการตรวจสอบนามสกุลสามารถตรวจสอบได้ที่ฐานข้อมูลของกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย สำหรับหลักสุจริต ซึ่งเป็นมาตรฐานของการใช้สิทธิโดยกฎหมายจะสันนิษฐานไว้ก่อนแล้วว่าบุคคลทุกคนกระทำโดยสุจริตตาม มาตรา 6 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเป็นอีกหลักที่มีจุดประสงค์คุ้มครองผู้ซึ่งมีเจตนาและกระทำการโดยสุจริตให้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายและอาจได้รับการยกเว้นความรับผิด เนื่องจากกระทำไปโดยมีเจตนาสุจริต รวมไปถึงได้รับการเยียวยาในเบื้องต้นหากการกระทำของตนก่อให้เกิดความเสียหายแต่ได้กระทำไปโดยสุจริต โดยหลักสุจริตถือเป็นหลักทางแพ่งขั้นพื้นฐานซึ่งปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยไม่มีกฎหมายอันเกี่ยวกับการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามทฤษฎีหลักสุจริต ทำให้ผู้ซึ่งมีเจตนาสุจริตไม่ได้รับการคุ้มครองและยกเว้นความผิดอย่างเหมาะสมอันเป็นการขัดต่อทฤษฎีข้างต้น

ปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นอันเกี่ยวกับโดเมนมาจากสาเหตุ 2 ประการคือ Cybersquatting และ Cyberpirate กล่าวคือ

⁶ Reports of Patent, “Reckitt & Colman Products Limited V Borden Inc.&ors,” Design and Trade Mark Cases, Volume 107, Issue 13, 1990.

1. การกระทำ Cybersquatting เช่น กรณี mcdonalds.com ในปี ค.ศ.1994 (พ.ศ.2537) ซึ่งถือเป็นเรื่องแรกที่ทำให้ทั่วโลกหันมาให้ความสนใจกับปัญหาการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยบริษัท McDonald Corporation ซึ่งแต่เดิมได้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมไว้กับ Network Solutions Inc⁷ (ผู้ผูกขาดการให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนม.com) โดยใช้ชื่อว่า “mcd.com” ต่อมานาย Josh Quittner ซึ่งเป็นนักหนังสือพิมพ์ของนิตยสาร Wired ได้ทำการจดทะเบียนโดเมนเนมในชื่อของ “mcdonalds.com” เมื่อทางบริษัท McDonald Corporation ทราบเรื่องจึงเรียกร้องขอโดเมนเนมดังกล่าวคืนด้วยเหตุผลว่าโดเมนเนมดังกล่าวอาจทำให้ประชาชนเกิดความสับสน หลงผิด แต่สุดท้ายเรื่องก็จบลงโดยบริษัท McDonald Corporation ยอมซื้อชื่อดังกล่าวคืนเป็นมูลค่า 3,500 เหรียญสหรัฐ โดยนาย Josh Quittner ได้นำเงินดังกล่าวไปบริจาคให้แก่มหาวิทยาลัยของรัฐ นอกจากนี้บริษัท McDonald Corporation ยังต้องเจอปัญหาเรื่องโดเมนเนมอีก เพราะบริษัท One in a Million Limited ซึ่งเป็นบริษัทที่ทำ Cybersquatting รายใหญ่ได้จดทะเบียนชื่อ macdonalds.com และชื่อ macdonalds.co.uk ซึ่งถูกนำมาเสนอขายเช่นเดียวกัน⁸

อีกทั้งกรณีหนังสือพิมพ์ The New York time⁹ ที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมของตนไว้ในชื่อ NYTIME.com โดยใช้ตัวอักษรย่อตามชื่อของหนังสือพิมพ์เพื่อลดความยาวของโดเมนเนมต่อมามีผู้จดโดเมนเนมว่า newyorktime.com โดยทำเป็นเว็บไซต์เพื่อหลอกลวงให้มีผู้ซึ่งเข้าชม สับสนหลงผิดและเข้าใจผิดว่าเป็นเว็บไซต์ของหนังสือพิมพ์ The New York time ทำให้เว็บไซต์ของหนังสือพิมพ์ต้องเสียบอดผู้ชมไปถึงวันละ 4,000 ราย ในปี ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) คดีนี้เองก็คณะได้ตัดสินให้โอนการจดทะเบียนโดเมนเนม newyorktimes.com แก่ the new york times

⁷ ปัจจุบันโดเมนเนม .com อยู่ภายใต้การดูแลของ VeriSign.

⁸ ไพบูลย์ อมรภิญโญเกียรติ, “การคุ้มครองทางกฎหมายของโดเมนเนม (Domain Name) บนอินเทอร์เน็ต,” วารสารนิติศาสตร์, 29: (1 มีนาคม 2542), น.31.

⁹ The New York Times Company v. New York Internet Services, D2000-1072 (WIPO, December 5, 2000).

นอกจากนี้ในปี ค.ศ.1994 (พ.ศ.2537) ยังปรากฏคดี Princeton Review¹⁰ ซึ่งเป็นบริษัทที่ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการทดสอบมาตรฐานการศึกษาของนักเรียน ซึ่งบริษัทได้ทำการจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้ชื่อ “kaplan.com”¹¹ แต่ต่อมาบริษัท Stanley H. Kaplan Education Center ซึ่งเป็นคู่แข่งกล่าวหาว่าการกระทำของ Princeton Review โดยฟ้องว่าโดเมนเนมดังกล่าวเหมือนหรือคล้ายกับชื่อของบริษัท คดีถูกตัดสินโดยอนุญาโตตุลาการว่า Princeton Review จะต้องโอนสิทธิทั้งหมดในโดเมนเนม kaplan.com ให้ Kaplan

2. การกระทำ Cyberpirate เช่น กรณีบริษัทซีโรไมโคร (Zero Micro)¹² เป็นบริษัทผลิตซอฟต์แวร์ได้จดทะเบียนโดเมนเนม “ไมโครซอฟท์โรเอฟทีคอตคอม (Microsoft.com)” ซึ่งโดเมนเนมนี้ได้คล้ายกับ “ไมโครซอฟท์คอตคอม (Microsoft.com)”

ต่อมาในกรณีปี ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) หนังสือพิมพ์ชื่อดัง The Wall Street Journal¹³ ได้ฟ้อง นาย John Zuccarini squatter ให้โอนโดเมนเนมชื่อ WallStreetjournal.com และ Wallstreetjournal.com ซึ่งศาลของสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินให้โดเมนเนมที่จดโดยมีเจตนาไม่สุจริตหรือโดยตั้งใจสะกดชื่อผิดทั้งสองชื่อ โอนโดเมนเนมดังกล่าวให้แก่โจทก์ โดยวินิจฉัยว่านาย Zuccarini มีความผิดคือ การจดทะเบียนโดเมนเนมทั้งสองชื่อมีความเหมือนหรือคล้ายคลึงกับเครื่องหมายการค้าของ The Wall Street Journal ซึ่งมีเว็บไซต์ชื่อ Wallstreetjournal.com อยู่ก่อนแล้ว ซึ่งเห็นได้ว่านาย Zuccarini มีเจตนาทำให้เกิดความสับสนเข้าใจผิด และมีเจตนาไม่ชอบ นอกจากนี้ นาย Zuccarini ไม่มีความชอบธรรมหรือสิทธิตามกฎหมายเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมดังกล่าว

นอกจากนี้กรณีบริษัท ส.ที่ถูกนำโดเมนเนมไปใช้ในชื่ออีเมลที่ใช้สำหรับติดต่อสื่อสารกับลูกค้า เมื่อวันที่ 12 มิถุนายน พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018) โดยการเปลี่ยนแปลงตัวอักษร

¹⁰ Edward A. Pisacreta, Kenneth A. Adler, Richard Raysman, Seth H. Ostrow, Intellectual Property Licensin: Forms and Analysis, (Law Journal Press; New York, 2006), 4.12[2] P. 4-53.

¹¹ Ellen Rony and Peter Rony, “KAPLAN.COM: Arch-Rival’s Ruse” no.13-199-00145 94, The Domain Name Handbook (Lawrence, KS: Miller Freeman, 1998), p.301-302.

¹² เศรษฐพงษ์ มะลิสวรรณ , “ปัญหาเครื่องหมายการค้าและโดเมนเนม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2561, จาก <https://duangporn.wordpress.com/2008/08/16/>.

¹³ Dow Jones & Company, Inc. and Dow Jones LP v. John Zuccarini, D2000-0578 (WIPO, August 28, 2000).

จากเดิม “@saahaapaat.co.th” เป็น “saahaapaat-th.co” โดยใช้เพื่อการเจรจาติดต่อการชำระเงินกับลูกค้าชาวจีนของบริษัท ส. ขณะมีการเจรจาเรื่องการชำระเงิน โดยแจ้งว่ามีการเปลี่ยนเลขบัญชีการชำระเงินและลูกค้าได้ทำการชำระเงินไปยังบัญชีผู้รับที่ได้ส่งมาใหม่แล้ว แต่อย่างไรก็ตามธนาคารซึ่งเป็นองค์กรกลางในการชำระเงินเห็นว่ามีเหตุอันน่าสงสัยว่าชื่อผู้รับเงินนั้นไม่ตรงกับชื่อของผู้ขายสินค้าจึงทำการระงับการจ่ายเงินไว้เบื้องต้น ทำให้ไม่เกิดความเสียหาย ซึ่งในเบื้องต้นสืบทราบได้ว่าผู้กระทำความผิดได้จดทะเบียนโดเมนเนมที่ประเทศไนจีเรีย เมื่อวันที่ 5 มิถุนายน พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018) และในขณะนี้กำลังทำการสืบสวนหาข้อมูลกันต่อไป เป็นต้น

การกระทำทั้งสองกรณีไม่สามารถแยกออกกันได้อย่างชัดเจน เนื่องจากทั้งสองกรณีเกิดจากเจตนาที่ไม่สุจริตของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมทั้งสองลักษณะ แต่อย่างไรก็ตามกรณีดังกล่าวข้างต้นเป็นคนละประเภทกับ “การจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อการลงทุน (Cyberinvestor)” เพราะเป็นการคิดค้นหาชื่อใหม่ที่น่าสนใจจากความคิดสร้างสรรค์และไม่ได้เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ใดหรือทำให้ใครเสียหาย แล้วนำมาประกาศขายในตลาดการค้าโดเมนเนม อันเป็นธุรกิจอีกประเภทหนึ่งที่ชอบธรรมและถูกกฎหมาย เพราะโดเมนเนมที่ดีนั้นนอกจากจะสามารถทำให้ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตสามารถจดจำชื่อได้ง่ายแล้ว ยังสามารถนำมาขายได้ด้วยวิธีการประมูลหรือเสนอขายโดยตรงได้อีก ในประเทศที่ใช้อินเทอร์เน็ตกันแพร่หลายมีการซื้อขายโดเมนเนมกันโดยราคาซื้อขายมีตั้งแต่ร้อยเหรียญจนถึงหลายล้านเหรียญสหรัฐ เช่น ปี ค.ศ.1996 (พ.ศ.2539) บริษัท “ซีเน็ต (CNET)”¹⁴ ซึ่งเป็นบริษัทเครือข่ายคอมพิวเตอร์ได้ซื้อโดเมนเนม “ทีวีดอทคอม (tv.com)” ในราคา 15,000 เหรียญสหรัฐ “บิสิเนสดอทคอม (business.com)” ขายได้ราคาถึง 7.5 ล้านดอลลาร์ “ไวน์ดอทคอม (Wines.com)” ซึ่งขายได้ 3 ล้านดอลลาร์ “เอ็กเพรสดอทคอม (Express.com)” ขายได้ 2 ล้านดอลลาร์ และ “วอลล์สตรีตดอทคอม (WallStreet.com)” ขายได้ 1.03 ล้านดอลลาร์ ในส่วนของประเทศไทยก็มีการซื้อขายโดเมนเนมเช่นกันคือ ไทยแลนด์ดอทคอม (Thailand.com) โดยกลุ่มหนังสือพิมพ์เดอะเนชั่นซื้อไปในราคาประมาณ 10 ล้านบาท เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากเชื่อว่าผู้ซึ่งได้จดทะเบียนโดเมนเนมก่อนนั้นจะมีเจตนาทุจริตเพื่อแสวงหาประโยชน์จากโดเมนเนมทุกคนเสมอไปไม่กล่าวคือ ในบางกรณีที่มีบุคคลซึ่งมีเจตนาบริสุทธิ์เช่น บุคคลจำพวก Cyberinvestor ที่ตั้งใจ คิดค้น สร้างสรรค์ หาชื่อทางโดเมนเนมที่ง่ายต่อ

¹⁴ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 194, เศรษฐพงษ์ มະติสุวรรณ.

การจดจำและได้จดทะเบียนโดเมนเนมนั้นเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจทางเทคโนโลยีเพื่อการลงทุนโดยเจตนาบริสุทธิ์ โดยไม่ได้มีวัตถุประสงค์ไปละเมิดสิทธิของผู้อื่น และไม่ได้ใช้วิธี Cybersquatting หรือ Cyberpirate แต่กลับไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายกล่าวคือ โดยหลักแล้วบุคคลที่กระทำการโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครอง มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายในการที่จะอ้างอิงใช้สิทธิของตน แต่ด้วยระบบโดเมนเนมของประเทศไทยนั้นยังไม่มีกรอบและคุ้มครองผู้มีเจตนาสุจริตอย่างมีมาตรฐานกล่าวคือ ไม่มีกฎหมายอันเป็นหลักเกณฑ์เบื้องต้นในการพิจารณาเจตนาธรรมของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถึงความสุจริตหรือไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนม ทำให้ไม่มีหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบถึงเจตนาธรรมของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อพิสูจน์เจตนาที่แท้จริงถึงความจำเป็น ความเกี่ยวข้องกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคลของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม

ธุรกิจทางเทคโนโลยีด้านโดเมนเนม ในการลงทุนคิดค้นโดเมนเนมเพื่อนำออกมาขายเป็นอีกธุรกิจหนึ่งที่มีความสุจริตและใช้ความคิดสร้างสรรค์อันเป็นความสามารถเฉพาะตัวในการค้นหาชื่อที่มีความกระชับ จดจำได้ง่าย สื่อความหมายได้ดีเพื่อประโยชน์ในการทำธุรกิจ แต่การที่ไม่มีกฎหมายเข้ามาให้ความคุ้มครองผู้สุจริต ส่งผลให้ผู้ซึ่งมีเจตนาบริสุทธิ์ที่ตั้งใจคิดค้น สร้างสรรค์โดเมนเนมไม่ได้รับความคุ้มครอง ไม่สามารถอ้างอิงสิทธิของตนได้อย่างเต็มที่ ไม่ได้รับการเยียวยา และเกิดความไม่มั่นใจในการทำธุรกิจประเภทนี้ ซึ่งแท้จริงแล้วผู้ซึ่งประกอบธุรกิจทางด้านเทคโนโลยีในการคิดค้นโดเมนเนมด้วยเจตนาสุจริตเป็นธุรกิจที่สุจริตและชอบด้วยกฎหมายสามารถสร้างรายได้อย่างมหาศาล เนื่องจากโดเมนเนมมีมูลค่าในตัวเองซึ่งในบางกรณีอาจซื้อขายกันในราคาหลายล้านบาท แต่ด้วยสังคมในปัจจุบันมีการกระทำ Cybersquatting หรือ Cyberpirate อย่างมากมาย จนทำให้เกิดการสับสนถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมที่แยกแยะได้ยากและปราศจากหลักเกณฑ์ในการพิจารณา อันส่งผลกระทบต่อผู้ซึ่งมีเจตนาบริสุทธิ์ตั้งใจคิดค้น สร้างสรรค์โดเมนเนมโดยไม่มีหนทางในการเยียวยาอย่างเหมาะสมตามกฎหมาย

ในช่วงแรกของการเกิดปัญหาอันเกี่ยวกับโดเมนเนมในระดับสากลที่ไปเหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคล เบื้องต้นกฎหมายก็มิได้ให้ความสำคัญในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเท่าที่ควร เช่น โดยตามข้อพิพาท

โดเมนเนมเรื่อง “juris.com”¹⁵ เป็นข้อพิพาทระหว่าง The Comp Examiner Agency, Inc. (TCE) เป็นบริษัทในมลรัฐแคลิฟอร์เนียดำเนินกิจการให้บริการรับสมัครงานทางอินเทอร์เน็ต กับ Juris, Inc. เป็นบริษัทในมลรัฐเทนเนสซี ดำเนินกิจการจำหน่ายโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่ใช้กับสำนักงานกฎหมายเพื่อการจัดระบบภายในตั้งแต่ปี ค.ศ.1974 (พ.ศ.2517) และเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้า “Juris” ซึ่งจะจดทะเบียนไว้กับสำนักสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าแห่งสหรัฐอเมริกา ต่อมาในปี ค.ศ.1994 (พ.ศ.2537) บริษัท TCE ได้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ชื่อ “Juris.com” เพื่อให้บริการลูกค้ากลุ่มที่ประกอบอาชีพกฎหมายในขณะที่บริษัท Juris, INC. ได้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ชื่อว่า “Jurisinc.com” และประสงค์จะจดทะเบียนโดเมนเนมชื่อ “Juris.com” อีกชื่อหนึ่ง แต่ไม่สามารถจดทะเบียนได้ เนื่องจากโดเมนเนมดังกล่าวได้ถูกบริษัท TCE จดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว

ประเด็นเกิดขึ้นในปี ค.ศ.1996 (พ.ศ.2539) เมื่อบริษัท TCE ได้ยื่นฟ้องบริษัท Juris, INC. เป็นจำเลยต่อศาลแห่งมลรัฐแคลิฟอร์เนียขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า Juris ของบริษัท Juris, INC. โดยอ้างว่าอักษรคำว่า Juris เป็นคำสามัญจึงไม่สามารถได้รับความคุ้มครองเป็นเครื่องหมายทางการค้าได้ แต่บริษัท Juris, INC. ได้โต้แย้งว่าบริษัท TCE กระทำละเมิดเครื่องหมายการค้าทำให้เครื่องหมายทางการค้าเสื่อมค่าและขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้โจทก์ระงับการใช้โดเมนเนม Juris.com ศาลแห่งมลรัฐแคลิฟอร์เนียมีคำสั่งให้บริษัท TCE ระงับการใช้โดเมนเนมดังกล่าวตามคำขอคุ้มครองชั่วคราวของบริษัท Juris, INC. และบริษัท Juris, INC. สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า การใช้โดเมนเนมของบริษัท TCE นั้นเหมือนกับชื่อเครื่องหมายทางการค้าของบริษัท Juris, INC. คือ การใช้ชื่อ Juris เพื่อขายจำหน่ายโฆษณาสินค้าและบริการให้กับลูกค้าซึ่งคือนักกฎหมายและสำนักงานกฎหมายอันเป็นกลุ่มลูกค้าเดียวกันของจำเลย เป็นการทำให้ผู้บริโภคทั่วไปสับสนถึงแหล่งที่มาของสินค้าและบริการได้และการกระทำดังกล่าวทำให้จำเลยได้รับความเสียหายการกระทำของโจทก์จึงเป็นการละเมิดเครื่องหมายทางการค้าของจำเลยศาลจึงได้มีคำสั่งให้โจทก์โอนชื่อทางโดเมนเนมที่ชื่อว่า Juris.com ให้แก่จำเลย เห็นได้ว่าคดีนี้ศาลได้มีคำสั่งให้เจ้าของเครื่องหมายการค้าเป็นผู้มีสิทธิดีกว่าเจ้าของโดเมนเนม โดยไม่ได้นำหลักการพิจารณาความสุจริตมาวิเคราะห์

¹⁵ Comp Examiner Agency, Inc., v. Juris, Inc Case No. 96-0213-WMB (CTx) (C.D. Cal. April 26, 1996).

อย่างไรก็ตามในคดีที่จำเลยผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายทางการค้าของโจทก์โดยไม่ได้ใช้เครื่องหมายทางการค้ากับสินค้าหรือการบริการอย่างเดียวกับโจทก์ อันเป็นกรณีที่พบได้ยาก และยากต่อการพิสูจน์ให้เห็นว่าโจทก์นั้นจะได้รับความเสียหายหรือก่อให้เกิดความสับสนแก่ผู้บริโภคอย่างไร แม้การกระทำดังกล่าวจะเป็นการบั่นทอนชื่อเสียงในทางการค้าภายใต้กฎหมายว่าด้วยการบั่นทอนชื่อเสียงในเครื่องหมายการค้าของสหรัฐอเมริกา ค.ศ.1995 (พ.ศ.2538) (Federal Trademark Dilution Act 1995: FTDA) ก็ตาม โดยการบั่นทอนชื่อเสียงในทางเครื่องหมายการค้าที่แตกต่างกับการละเมิดเครื่องหมายการค้า เพราะการบั่นทอนชื่อเสียงในเครื่องหมายการค้าผู้เสียหายไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าผู้บั่นทอนได้ใช้เครื่องหมายทางการค้าในทางที่น่าจะก่อให้เกิดความสับสนแก่ผู้บริโภค เพียงแต่จะทำให้ปรากฏต่อศาลว่า

1. ผู้เสียหายเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียง
2. ผู้บั่นทอนได้ใช้เครื่องหมายทางการค้าในเชิงพาณิชย์
3. การใช้เครื่องหมายทางการค้าภายหลังจากเครื่องหมายทางการค้านั้นได้มีชื่อเสียงแล้ว
4. การใช้นั้นเป็นการบั่นทอนชื่อเสียงในเครื่องหมายทางการค้าโดยการทำให้ชื่อเสียงในเครื่องหมายทางการค้านั้นค้างปร้อย (Tarnishing) หรือมัวหมอง (Blurring)

Federal Trademark Dilution Act 1995 ได้ถูกนำมาใช้กับคดี Toeppen¹⁶ ในปี ค.ศ.1998 (พ.ศ.2541) ซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่าง Panavision International โจทก์ และ Toeppen จำเลย ศาลของสหรัฐอเมริกาได้ขยายแนวคิดในเรื่องการบั่นทอนชื่อเสียงในเครื่องหมายการค้าเพื่อใช้เป็นหลักในการแก้ไขปัญหา Cybersquatting โดยผู้พิพากษาในคดีดังกล่าวได้กล่าวไว้ว่า การบั่นทอนชื่อเสียงในเครื่องหมายการค้าศาลไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงนิยามคำว่าค้างปร้อยหรือมัวหมอง โดยในคดีดังกล่าวจำเลยได้จดทะเบียนโดเมนเนม 240 ชื่อโดยใช้เครื่องหมายการค้าของโจทก์ ในลักษณะขายโดเมนเนมนั้นแก่โจทก์ โจทก์กล่าวหาว่าการจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นเป็นการบั่นทอนชื่อเสียงในเครื่องหมายการค้าของโจทก์อันเป็นการละเมิดภายใต้ มาตรา 43(c) (Federal Trademark Dilution Act of 1995) ศาลได้วินิจฉัยว่าการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีความเหมือนหรือคล้ายคลึง

¹⁶ David R. Thompson, “PANAVISION INTERNATIONAL v. TOEPPEN,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2561, จาก <https://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1286135.html>.

เครื่องหมายการค้าของผู้อื่นโดยจงใจเสนอขายโดเมนเนมนั้นให้กับเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าเป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อใช้ในการพาณิชย์ ดังนั้นจึงถือได้ว่าจำเลยได้บั่นทอนชื่อเสียงเครื่องหมายทางการค้าของโจทก์ โดยศาลได้กล่าวว่าการกระทำของจำเลยเป็นการลดขีดความสามารถของโจทก์ ในการบ่งเฉพาะสินค้าหรือบริการของตน อันชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างของสินค้าของโจทก์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

ต่อมาสหรัฐอเมริกาได้ให้ความสำคัญกับการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมมากขึ้น โดยบัญญัติหลักการพิจารณาเจตนาของผู้ซึ่งจดทะเบียนโดยสุจริตโดยหลักของ ICANN ใน UDRP มาบังคับใช้เพื่อคุ้มครองผู้มีเจตนาสุจริตเช่น ในปี ค.ศ.2002 (พ.ศ.2545) คดี Casual Day¹⁷ ซึ่งโจทก์เป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าชื่อว่า Casual Day ได้รับรู้ถึงการจดทะเบียนโดเมนเนมชื่อ casualday.com, casualday.net, casualday.org, casual-day.com, casual-day.net, casual-day.org, casualdays.com, casualdays.net, casualdays.org, casual-days.com, casual-days.net และ casual-days.org ทั้งหมด 12 ชื่อ ในเดือนธันวาคมปี ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) และเดือนสิงหาคมปี ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) โจทก์จึงส่งจดหมายให้แก่จำเลยเพื่อขอให้ระงับการละเมิดแต่จำเลยยังคงฝ่าฝืนละเมิดต่อโจทก์จึงได้ฟ้องคดี

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าจำเลยได้ทำการจดทะเบียนโดเมนเนมตั้งแต่วันที่ 2 ธันวาคมปี ค.ศ.1997 (พ.ศ.2540) จำนวน 1 โดเมนเนม และต่อมาในเดือนมกราคมถึงกุมภาพันธ์ปี ค.ศ.1998 (พ.ศ.2541) อีก 11 ชื่อ จึงเพิ่งจะค้นพบว่าได้มีชื่อเครื่องหมายการค้าของโจทก์ได้จดทะเบียนเครื่องหมายทางการค้าไว้ก่อนแล้วศาลจึงมีความเห็นแบ่งออกเป็น 2 กรณีคือ

กรณีแรกสำหรับโดเมนเนมที่ 1 ที่ชื่อว่า “casualday.com” ซึ่งจำเลยได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ตั้งแต่วันที่ 2 ธันวาคมปี ค.ศ.1997 (พ.ศ.2540) อันเป็นการจดทะเบียนก่อนที่จะทราบว่ามีเครื่องหมายการค้าของโจทก์ได้จดทะเบียนเครื่องหมายทางการค้าไว้ก่อนแล้ว ซึ่งนับเป็นระยะเวลาหลายเดือนก่อนที่จำเลยจะทราบข้อเท็จจริงดังกล่าว ถือได้ว่าจำเลยได้จดทะเบียนและใช้โดเมนเนมโดยสุจริตมาตั้งแต่แรกเริ่ม อีกทั้งโจทก์ไม่สามารถแสดงให้เห็นถึงความไม่สุจริตในการจดทะเบียนหรือใช้โดเมนเนมของจำเลย แต่กลับยืนยันว่าจำเลยสุจริตจริงในขั้นตอนการจดทะเบียน

¹⁷ Russell Specialties Corporation v. Media Image, Inc., Casual Day.Com, and Rodney Williams, D2002-0322 (WIPO, June 9, 2002).

ส่วนความไม่สุจริตของจำเลยได้เกิดขึ้นในขณะที่จำเลยต่ออายุโดเมนเนม ในกรณีนี้ศาลจึงมีความเห็นว่า เมื่อโจทก์เป็นผู้ยืนยันว่าจำเลยได้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตตาม Policy ของ ICANN โจทก์จึงต้องหาหลักฐานมายืนยันให้ได้ว่าโดเมนเนมได้ถูกจดทะเบียนและใช้โดยไม่สุจริตเพื่อที่จะขอให้มีการโอนโดเมนเนม แต่ในกรณีข้างต้นจำเลยได้จดทะเบียนโดเมนเนมอย่างสุจริต และในส่วนการต่ออายุโดเมนเนมก็มีใช้การจดทะเบียนโดเมนเนม แม้ภายหลังจะรับรู้ถึงการจดทะเบียนของเครื่องหมายทางการค้าของโจทก์ก็ไม่ทำให้สิทธิในความเป็นเจ้าของ

โดเมนเนมที่จำเลยได้จดทะเบียนไว้กลายเป็นการจดทะเบียนโดยไม่สุจริต เมื่อไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะขยายความการจดทะเบียนโดเมนเนมให้รวมไปถึงการต่ออายุโดเมนเนมด้วยจึงต้องถือว่าการที่จำเลยต่ออายุโดเมนเนมเป็นการใช้สิทธิในการเป็นเจ้าของโดเมนเนมของตนโดยสุจริต

การต่ออายุโดเมนเนม¹⁸ โดยรู้ถึงเครื่องหมายทางการค้าของอีกฝ่าย ณ เวลาต่ออายุโดเมนเนมและมีการใช้โดเมนเนมต่อไปโดยไม่สุจริตเห็นว่า ไม่เป็นการละเมิด เนื่องจากตามข้อ 4A(iii) ได้กล่าวถึงแต่การจดทะเบียนโดเมนเนมแต่ไม่ได้กล่าวครอบคลุมไปถึงความไม่สุจริตในการต่ออายุโดเมนเนม ดังนั้นจึงไม่สมควรที่จะตีความให้รวมไปถึงการต่ออายุโดเมนเนมเพราะตาม UDRP ไม่ถือว่าการต่ออายุโดเมนเนมถือเป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมด้วย ดังนั้นหากการจดทะเบียนโดเมนเนมได้เริ่มต้นกระทำโดยสุจริตก็ไม่อาจเปลี่ยนแปลงความสุจริตไปได้ตามเหตุการณ์เหตุแทรกแซงที่เปลี่ยนแปลงไปได้¹⁹ อันจะทำให้การจดทะเบียนกลายเป็นการจดทะเบียนที่ไม่สุจริตได้

กรณีที่สองสำหรับ โดเมนเนมที่ 2 - 12 เป็นโดเมนเนมที่จดทะเบียนภายหลังจากที่รู้ถึงสิทธิของโจทก์ที่ได้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าในชื่อ CASUAL DAY ไว้ก่อนแล้ว ศาลจึงมีความเห็นว่าโจทก์สามารถพิสูจน์ถึงความไม่สุจริตของจำเลยได้ แม้การกระทำของจำเลยจะมีได้มี

¹⁸ David Lindsay, *International Domain Name Law: ICANN and the UDRP*, (Portland: Hart Publishing, 2007), US, p.372.

¹⁹ Substance Abuse Management, Inc. v. Screen Actors Modesl [sic] International, Inc. (SAMI), D2001-0782 (WIPO, August 14, 2001)., SMART DESIGN LLC v. CAROLYN HUGHES, D2000-09933 (WIPO, October 18, 2000).

เจตนาทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายหรือทำให้เกิดความสับสนหลงผิดต่อผู้บริโภค เนื่องจากลูกค้ายังสามารถแยกแยะเครื่องหมายทางการค้าของโจทก์และจำเลยได้อยู่และจำเลยก็มิได้มีเจตนาที่จะรับประโยชน์หรือแสวงหากำไรจากการทำให้ลูกค้าของโจทก์สับสน แต่ใช้เพื่อสร้างแผนการตลาดในธุรกิจการจดทะเบียนโดเมนเนมของตน อย่างไรก็ตามแม้การที่ไม่สร้างความสับสนนั้นก็ไม้อาจถือได้ว่าจำเลยได้จดทะเบียนและใช้โดเมนเนมโดยสุจริต เนื่องจากเป็นการจดทะเบียนภายหลังจากที่โจทก์ได้ส่งหนังสือให้ระงับการจดทะเบียนโดเมนเนมอันเป็นการละเมิดโจทก์ นอกจากนี้แม้การจดทะเบียนโดเมนเนมในชื่อที่ 2-12 มิได้มีการใช้ในการทำเว็บไซต์ก็ตามและตาม Policy ได้กำหนดว่า “การจดทะเบียนและการใช้โดเมนเนม” ถึงจะเป็นความผิด ซึ่งประกอบไปด้วยการจดทะเบียนและการใช้ แต่อย่างไรก็ตามความไม่สุจริตนั้นเกี่ยวข้องกับจดทะเบียนโดเมนเนมโดยไม่จำเป็นต้อง “ใช้” ทั้งเป็นการจดทะเบียนเพื่อวัตถุประสงค์ในการก่อกวนคู่แข่ง ซึ่งเป็นอีกหนึ่งในตัวอย่างของเจตนาที่ไม่สุจริตตามข้อ 4b (iii) นอกจากนี้การจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อการป้องกันไม่ให้เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าสามารถแสดงเครื่องหมายทางการค้าของตนในรูปแบบโดเมนเนมได้ ก็เป็นอีกหนึ่งหลักฐานของการจดทะเบียนโดเมนเนมที่ไม่สุจริต จึงเป็นเหตุผลทำให้เกิดการตีความว่า “การใช้โดเมนเนม” ไม่จำเป็นต้องมีอยู่เพื่อให้เข้าองค์ประกอบเพียงแก่จดทะเบียนโดเมนเนมโดยยังมีต้องใช้โดเมนเนมนั้นก็ถือว่าเป็นการละเมิดผู้เป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าแล้ว

การที่จำเลยจดทะเบียนโดเมนเนมเหมือนหรือคล้ายคลึงกับเครื่องหมายทางการค้าของโจทก์ ทั้งที่รู้ว่าธุรกิจนี้เป็นธุรกิจคู่แข่งโดยตรงกับธุรกิจของโจทก์ อีกทั้งยังทำการเสนอขายโดเมนเนมนั้นในราคาที่ไม่เป็นธรรมต่อโจทก์กล่าวคือ มีการนำเสนอขายเป็นราคาที่สูงเกินราคากลางตามปกติ แต่อย่างไรก็ตามการกำหนดราคาไม่ใช่เรื่องที่ผิดกฎหมายแต่เป็นสิทธิของจำเลยที่จะกำหนดราคาในการขายโดเมนเนม แต่การที่จดทะเบียนโดเมนเนมให้เหมือนหรือคล้ายกับชื่อของโจทก์และกำหนดราคาขายไว้จำนวนสูง แสดงให้เห็นถึงเจตนาไม่สุจริตซึ่งเป็นเรื่องที่ปฏิเสธได้ยากกว่าโดเมนเนมเหล่านั้นเป็นโดเมนเนมที่จดทะเบียนเพื่อรอการซื้อจากโจทก์โดยมิได้แสดงให้เห็นถึงวัตถุประสงค์อื่นในการครอบครองโดเมนเนมทั้ง 11 โดเมนเนม ดังนั้นการจดทะเบียนและใช้โดเมนเนมที่ 2-12 เป็นการกระทำที่ไม่สุจริต คดีนี้จึงยุติที่โดยให้โดเมนที่ 1 ยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไป ส่วนโดเมนเนมที่ 2-12 ให้จำเลยโอนให้เป็นสิทธิของโจทก์ต่อไป

นอกจากนี้ยังมีกรณีของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่สุจริตเกี่ยวกับการให้ข้อมูลในการจดทะเบียนโดเมนเนมในปี ค.ศ.2001 (พ.ศ.2544) คดี LPC²⁰ โจทก์ใช้เครื่องหมายการค้าชื่อ LPC ในการดำเนินธุรกิจอสังหาริมทรัพย์มากกว่า 30 ปี ส่วนจำเลยได้จดทะเบียนโดเมนเนมว่า lpc.com ในวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) ในข้อมูลทางทะเบียนโดเมนเนมในส่วนของเบอร์โทรศัพท์ Fax ของจำเลยว่า “ไม่ทราบ / ไม่มี” ส่วนที่อยู่ของจำเลยก็ระบุไว้โดยไม่ปรากฏรหัสไปรษณีย์ ทำให้การสืบค้นเพื่อเข้าถึงตัวจำเลยเป็นไปได้ยาก ซึ่งการที่จำเลยกระทำการดังกล่าวข้างต้น โดยให้ข้อมูลเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมไม่ครบถ้วน แสดงให้เห็นว่าจำเลยพยายามที่จะปกปิดข้อมูล ที่อยู่ที่แท้จริง ตัวตนของจำเลย

เรื่องความสุจริตตาม Policy ข้อ 4b (iii)²¹ คดี Telstra Corporation v. Nuclear Marshmallows ได้วางหลักเหตุดังต่อไปนี้ว่า แม้ไม่อยู่ในข้อ 4b (iii) แต่ก็เพียงพอที่จะแสดงให้เห็นถึงความไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนมได้

1. การไม่ให้ข้อมูลทางโทรศัพท์และแฟกซ์ของผู้ติดต่อและเบอร์โทรศัพท์และฝากสำหรับการส่งใบเรียกเก็บเงินถือว่าเป็นการให้ข้อมูลโดยไม่สุจริต²²

2. ปกปิดข้อมูลที่แท้จริงเพื่อให้แน่ใจว่าตัวตนที่แท้จริงจะไม่มีการระบุและไม่มีการติดต่อกับผู้กระทำโดยไม่สุจริต

2.1 จำเลยได้จดทะเบียนโดยใช้ชื่อสมมติถือเป็นการไม่สุจริตในการจดทะเบียนและใช้โดเมนเนม²³

2.2 จำเลยพยายามปกปิดตัวตนที่แท้จริง²⁴

3. การให้ข้อมูลที่เท็จหรือทำให้เข้าใจผิดเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม²⁵

²⁰ Lincoln Property Company v. LPC, D2001-0238 (WIPO, April 11, 2001).

²¹ Telstra Corporation v. Nuclear Marshmallows, D2000-0003 (WIPO, February 18, 2000); Canada v. eResolution.com, D2000-0110 (WIPO, April 10, 2000).

²² Sud-Chemie AG v.tonsil.com, D2000-0376 (WIPO July 3,2000).

²³ Telstra Corporation v. Nuclear Marshmallows, D2000-0003 (WIPO, February 18 ,2000), Yahoo!, Inc.v. Eitan Zviely, D 2000-0273 (WIPO, June 14 ,2000).

²⁴ Salomon Smith Barney Inc.v. Salomon Internet services, D2000-0668 9 (WIPO, September 14,2000).

²⁵ Home Director, Inc.v. HomeDirector, D2000-0111 (WIPO, April 11, 2000).

4. การใช้ชื่อขององค์กรธุรกิจที่ไม่สามารถระบุตัวตนได้ ใช้ชื่อธุรกิจที่ไม่ได้จดทะเบียน และได้ให้ข้อมูลการติดต่อที่เป็นเท็จ²⁶

5. ไม่ให้ข้อมูลการติดต่อที่เพียงพอแก่นายทะเบียนในการจดทะเบียนโดเมนเนม ส่งผลให้โจทก์ไม่สามารถติดต่อจำเลยได้โดยอาศัยข้อมูลทางทะเบียนของนายทะเบียน²⁷

6. ไม่ให้ข้อมูลชื่อถนน²⁸

การกระทำของจำเลยที่ให้ข้อมูลอันเป็นเท็จเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตตาม Anticybersquatting Consumer Protection 15 USCS § 1125 (d)(1)(B)(I)(vii) ซึ่งการกระทำเช่นนี้เป็นหลักฐานของความไม่สุจริตที่อยู่นอกเหนือจากข้อ 4b (iii) จึงถือว่าการจดทะเบียนโดเมนเนมนี้ขัดกับ Policy ใน UDRP จึงตัดสินใจว่า โดเมนเนมที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าของโจทก์ที่มีสิทธิในเครื่องหมายการค้าอันอยู่ก่อน เป็นการจดทะเบียนและใช้โดเมนเนมโดยไม่สุจริต

จากการศึกษาข้างต้นพบว่าประเทศไทยเกิดปัญหาข้อเท็จจริง²⁹ เกี่ยวกับการใช้โดเมนเนมที่เหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นดังนี้กล่าวคือกรณี **Thaionline**³⁰

เป็นข้อพิพาทในเรื่องเว็บไซต์แรกของประเทศไทย โดยคำว่า “thaionline” เป็นชื่อทางธุรกิจของบริษัทในเครือของบริษัทเครือข่ายอินเทอร์เน็ต จำกัด โดยใช้โดเมนเนมว่า “www.thaionline.com” โดยชมนันท์กรุป ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการให้บริการบนเครือข่ายของอินเทอร์เน็ตตั้งแต่ปลายปี พ.ศ.2538 (ค.ศ.1995) ต่อมาปี พ.ศ.2539 (ค.ศ.1996) มีบริษัทไทยบริษัทหนึ่งชื่อว่า บริษัท ดิออร์ อินเทอร์เน็ตเนชั่นแนล จำกัด (ดิออร์ อินเทอร์เน็ต) ซึ่งประกอบธุรกิจขนาดเล็กที่เกี่ยวกับการบริการประชาสัมพันธ์สินค้าได้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ชื่อว่า

²⁶ Canada v. eResolution.com, D2000-0110 (WIPO, April 10, 2000), Salomon Smith Barney Inc.v. Salomon Internet services, D2000-0668 9 (WIPO, September 14, 2000).

²⁷ Sud-Chemie AG v.tonsil.com, D2000-0376 (WIPO, July 3, 2000).

²⁸ Canada v. eResolution.com, D2000-0110 (WIPO, April 10, 2000).

²⁹ อ้างแล้ว เชนจอร์จที่ 186, 1 โปปูลซ์ อมรวิญญูเกียรติ, น.79-81.

³⁰ โปปูลซ์ อมรวิญญูเกียรติ, “การคุ้มครองทางกฎหมายของโดเมนเนม (Domain Name) บนอินเทอร์เน็ต,” วารสารนิติศาสตร์ 29: 1 มีนาคม 2542, น.31.

www.thaionline.net และ www.thaionline.co.th เมื่อต่อมาบริษัทเครือข่ายหมั่นที่กรุงเทพฯ ได้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมระดับประเทศกับศูนย์สารสนเทศเครือข่ายแห่งประเทศไทย จึงพบว่าโดเมนเนมคำว่า thaionline พบว่าได้ถูก คีออร์ อินเทอร์เน็ตจดทะเบียนแล้ว และผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสืบสนเข้าใจว่า คีออร์ อินเทอร์เน็ต ซึ่งใช้โดเมนเนมสากลว่า www.thaionline.net และชื่อ www.thaionline.co.th เป็นบริษัทในเครือของหมั่นที่กรุงเทพฯ แต่ข้อพิพาทดังกล่าวได้มีการเจรจาตกลงกันภายหลัง

กรณี Amazing Thailand³¹

ในช่วงราว พ.ศ.2540-2541 (ค.ศ.1997-1998) ประเทศไทยได้จัดโครงการปี Amazing Thailand ขึ้น โดยหลังจากที่ข่าวการประชาสัมพันธ์งานดังกล่าวได้ถูกเผยแพร่ออกไป ในเดือนสิงหาคม พ.ศ.2540 (ค.ศ.1997) นาย Cooney Carey ชาวแคนาดาได้ส่งจดหมายมายังรัฐบาลไทยในขณะนั้นว่าตนเป็นเจ้าของโดเมนเนมชื่อ amazingthailand.com และ amazingthailand.org โดยหากรัฐบาลไทยต้องการใช้ จะต้องขอซื้อจากตนในราคา 2,300,000 เหรียญสหรัฐ ซึ่งผลจากการจดทะเบียนดังกล่าวทำให้รัฐบาลไทยต้องเปลี่ยนไปใช้โดเมนเนมชื่อ tourismthailand.org แทนอันเป็นปัญหาที่เกิดจากการใช้ชื่อของการจัดโครงการในประเทศไทยมาจดทะเบียนโดเมนเนม โดยหวังผลกำไรจากการขายโดเมนเนมดังกล่าว ดังนั้นรัฐบาลไทยจึงได้ใช้วิธีการหาคำอื่นที่มีนิยามหรือความหมายที่ใกล้เคียงและสอดคล้องที่สุด

กรณี Siamweb³²

เป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากคนไทย 2 กลุ่ม คือ กลุ่มแรกเดิมได้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมว่า www.eskimo.com ต่อมาได้นำเว็บไซต์ดังกล่าวมาเปลี่ยนชื่อเป็น www.siamweb.org เพื่อใช้ติดต่อระหว่างนักเรียนไทยทั้งในและนอกประเทศเพื่อดำเนินกิจกรรมร่วมกัน ปรากฏว่าเว็บไซต์ www.siamweb.org ดังกล่าวเป็นที่นิยมจึงต้องการที่จะยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมระดับประเทศกับศูนย์สารสนเทศเครือข่ายแห่งประเทศไทย ปรากฏว่าศูนย์ THNIC ปฏิเสธ เนื่องจากเหมือนคล้ายกับโดเมนเนมที่ชื่อว่า www.siamweb.co.th ซึ่งได้ยื่นจดทะเบียนไว้ก่อนแล้วโดยบริษัท สยามเว็บ จำกัด ซึ่งดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ที่ใช้เก็บข้อมูลเว็บไซต์ สุดท้ายก็สามารถตกลงกันได้

³¹ เพิ่งอ้าง.

³² เพิ่งอ้าง.

กรณี Bangkok Post³³

กรณีบริษัท บางกอกพับบลิชชิงอิงค์ จำกัด(มหาชน) เจ้าของหนังสือพิมพ์ “Bangkok Post” ได้ยื่นจดทะเบียน โดเมนเนมระดับประเทศเพื่อใช้กับกิจการในประเทศไทยว่า www.bkkpost.co.th และได้ใช้โดเมนเนมดังกล่าวจนเกิดความแพร่หลาย มีความต้องการยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมระดับสากลเพื่อให้อีกกิจการมีความแพร่หลายมากยิ่งขึ้น บางกอกโพสต์จึงได้ยื่นจดทะเบียนชื่อว่า www.bangkokpost.com แต่ปรากฏว่าโดเมนเนมดังกล่าวได้ถูกบุคคลอื่นยื่นจดทะเบียนไปแล้วคือ บริษัท Solberg PM&D ของสหรัฐอเมริกา ทำให้บางกอกโพสต์ ต้องเปลี่ยนโดเมนเนมของตนเป็น www.bangkokpost.net แต่ภายหลังสามารถเจรจาและโดเมนเนม bangkokpost.com ถูกโอนคืนให้แก่บางกอกโพสต์เป็นที่เรียบร้อย

กรณี Jimthompsonhouse.com³⁴

เป็นคดีที่โดเมนเนม jimthompsonhouse.com ถูกจดทะเบียนโดยคนไทยในปี พ.ศ.2542 (ค.ศ.1999) โดยเริ่มต้นเมื่อ The James H.W. Thompson Foundation ต้องการจดทะเบียนโดเมนเนม jimthompsonhouse.com แต่พบว่าชื่อดังกล่าวได้ถูกจดทะเบียนไปแล้ว จึงได้ทำการติดต่อกับจำเลย ซึ่งเป็นคนไทยให้ทราบถึงสิทธิในชื่อ Jim Thompson ของโจทก์ ซึ่งเป็นเจ้าของและได้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าในประเทศไทยไว้ตั้งแต่ปี พ.ศ.2521 (ค.ศ.1978) อีกทั้งใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวเป็นชื่อการค้า ผลิตภัณฑ์หลากหลายชนิด โดยโจทก์ได้ขอให้จำเลยทำการยกเลิกโดเมนเนมที่จดทะเบียนไปแล้ว แต่จำเลยกลับเพิกเฉย นอกจากนี้ต่อมาพบกับจำเลยได้ทำการจดทะเบียนชื่อ jimthompsonhouse.org ไว้แล้วด้วย

สำหรับจำเลยให้การว่า จำเลยทำธุรกิจโรงแรมและเป็นที่รู้จักกันดีในชื่อ Jim Thompson เป็นระยะเวลา 12 ปี และตั้งใจที่จะนำมาใช้เป็นชื่อของเว็บไซต์เพื่อเป็นศูนย์กลางข้อมูลด้านบริการเกี่ยวกับที่พักและโรงแรม ซึ่งเนื้อหาของเว็บไซต์มิได้มีข้อความใดเกี่ยวข้องกับผ้าไหมหรือหมวยไทยแต่อย่างใด

³³ “ระวังศึกชิงชื่อเว็บเมืองไทย,” ผู้จัดการรายวัน, 21 ตุลาคม 2539.

³⁴ The James H. W. Thompson Foundation and The Thai Silk Company Limited v. Panarach Puangpetc, D2000-0436 (WIPO, July 10, 2000).

WIPO พิจารณาว่า แม้ชื่อ jimthompsonhouse จะไม่ตรงกับเครื่องหมายการค้าของโจทก์ ที่จดทะเบียนในชื่อ Jim Thompson แต่ชื่อดังกล่าวเป็นที่รู้จักกันดีในฐานะชื่อทางการค้า ดังนั้น โดเมนเนมทั้งสองชื่อจึงถือว่าเข้าข่ายเหมือนหรือคล้ายคลึงจนอาจก่อให้เกิดความสับสนหลงผิด กับชื่อของโจทก์ที่เป็นผู้มีสิทธิและเหตุที่จำเลยนำมาอ้างอิงในสิทธิเพื่อใช้ชื่อ Jim Thompson ไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะทำให้เชื่อหรือใช้เป็นหลักฐานได้ และแม้ว่าจะไม่มีหลักฐานใดที่แสดงออกว่า จำเลย พยายามเสนอขายหรือแสวงหากำไรจากโดเมนเนมดังกล่าว แต่ข้อเท็จจริงในขณะที่จดทะเบียนโดเมนเนมจำเลยทราบถึงการมีอยู่ของชื่อ Jim Thompson ของโจทก์ ซึ่งจากหลักฐานแวดล้อมจึงพิจารณาได้ว่าจำเลยจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีเจตนาไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น จึงตัดสินให้จำเลยโอนชื่อโดเมนเนมทั้งสองชื่อแก่โจทก์เมื่อวันที่ 10 กรกฎาคมปี ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543)

คดีนี้เป็นคดีแสดงให้เห็นว่าการพิจารณาถึงเจตนาที่มีชอบในการจดทะเบียนและใช้งานชื่อโดเมนเนม ไม่จำเป็นที่จะต้องมีความชัดแจ้งในเรื่องของการเสนอขายต่อโดเมนเนมหรือการนำโดเมนเนมไปใช้แสวงหาประโยชน์ในสถานะของชื่อเว็บไซต์ที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด³⁵ แต่คำนึงถึงความเป็นธรรม

กรณี Worldphone188.com³⁶

ในปี พ.ศ.2543 (ค.ศ.2000) มีการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อที่มีชื่อเสียงจำนวนมาก อาทิเช่น WORLDPHONE1800.COM, SANOOKS.COM, VELOCALL.NET, VELOCALL.ORG, THAIADCLICK.NET, PRACHATIP.COM, IBM-THAILAND.COM, COMPAQTHAILAND.COM, TOSHIBATHAILAND.COM, MICROSOFT-DOS.COM, MSNNETWORK.COM อีกทั้งยังมีการนำไปข่มขู่ขายต่อชื่อดังกล่าวเพื่อหวังกำไร โดยการข่มขู่ว่าหากบริษัทเจ้าของสิทธิไม่รับซื้อชื่อดังกล่าวไว้ในราคาชุดละประมาณ 1 แสนบาทจะนำโดเมนเนมนั้นไปใช้เป็นชื่อของเว็บไซต์สื่อลามกอนาจาร ซึ่งอาจส่งผลให้บริษัทต้องเสื่อมเสียชื่อเสียง โดยโดเมนเนมเหล่านี้ถูกจดทะเบียนโดย

³⁵ สรพงษ์ อุณนาภิรักษ์, “ผลกระทบจากการจดและใช้งานชื่อโดเมนบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต การบริหาร โทรคมนาคม วิทยาลัยนวัตกรรมการศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), น.236.

³⁶ “อาชญากรไซเบอร์คนมูมิกราย,” ผู้จัดการรายวัน, 12 ตุลาคม 2543.

ผู้ต้องหาวัยเพียง 20 ปีซึ่งจดทะเบียนจดทะเบียนกับผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมฟรีในต่างประเทศจึงไม่ต้องมีการลงทุนแต่อย่างใด ต่อมาในภายหลังมีการแจ้งความโดยบริษัทผู้เสียหาย 2 รายคือ บริษัทโทเทิลแอดเซส คอมมิวนิเคชั่น จำกัด และไทยแอดคลิก คอท คอมจำกัด โดยให้เจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการจับกุมแต่ไม่ปรากฏรายละเอียดผ่านสื่อจึงไม่สามารถทราบผลการจับกุมและการพิจารณาในชั้นศาลได้

กรณี Intel³⁷

กรณีพิพาทโดเมนเนมในประเทศไทยโดยคำวินิจฉัยของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง ในคดีของบริษัท อินเทลคอร์ปอเรชัน (Intel Corporation) ซึ่งเป็นบริษัทสัญชาติสหรัฐอเมริกา (ในฐานะโจทก์) ที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัท จำกัด ภายใต้กฎหมายแห่งมลรัฐเดลาแวร์ ตั้งแต่ปี พ.ศ.2511 (ค.ศ.1968) ฟ้องคดีเพื่อห้ามบริษัทอินเทล การ์ด อินคัสทรีส์ จำกัด ซึ่งเป็นบริษัทไทย (ในฐานะจำเลย) ใช้คำว่า “INTEL” ซึ่งบริษัทอินเทล การ์ด อินคัสทรีส์ จำกัด ได้จดทะเบียนเมื่อปี พ.ศ.2538 (ค.ศ.1995) โดยประกอบธุรกิจเป็นผู้ผลิตและจำหน่ายบัตรพลาสติก บัตรกระดาษ บัตรที่ติดแถบแม่เหล็ก และบัตรที่มีแผ่นไมโครชิปรวมทั้งเป็นผู้ให้บริการออกแบบผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับบัตรพลาสติกและบัตรกระดาษทุกชนิด อีกทั้งในปี พ.ศ.2543 (ค.ศ.2000) บริษัท อินเทล การ์ด เทคโนโลยี จำกัด ได้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อใช้กับเว็บไซต์ชื่อ “www.intelcardgroup.com” ในคดีนี้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางได้พิจารณาว่าลักษณะกิจการของโจทก์กับจำเลยอยู่ในธุรกิจด้านคอมพิวเตอร์เหมือนกันทั้งคู่ และมีวัตถุประสงค์บางประการทับซ้อนกัน การที่จำเลยใช้คำว่า “INTEL” เช่นเดียวกับโจทก์ ย่อมทำให้สาธารณชนเข้าใจผิดได้ว่ากิจการของจำเลยเป็นส่วนหนึ่งหรือเกี่ยวข้องกับกิจการโจทก์ การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ซึ่งเป็นการละเมิดต่อชื่อนิติบุคคล ชื่อในทางการค้าและเครื่องหมายบริการ “อินเทล” หรือ “INTEL” ของโจทก์

³⁷ คำพิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง, คดีหมายเลขแดงที่ ทป.

อีกทั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง ได้ตัดสินว่าโจทก์มีสิทธิห้ามจำหน่ายชื่อบริษัทไปจดทะเบียนเป็นโดเมนเนมอีกด้วย

คดีนี้แสดงให้เห็นว่าเมื่อไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนม ศาลจึงใช้บทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 (ค.ศ.1991) มาปรับใช้กับข้อพิพาททางโดเมนเนม อีกทั้งศาลมิได้พิจารณาถึงความสุจริตของจำเลย เนื่องจากบทบัญญัติทางกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้ ไม่ได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม

เห็นได้ว่าทางออกของข้อพิพาทอันเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมนั้นสามารถเป็นไปได้หลายทิศทาง ไม่ว่าจะเป็นบริษัทผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือเจ้าของชื่อบุคคลต้องซื้อสิทธิในโดเมนเนมดังกล่าว โดยชำระเงินเพื่อซื้อสิทธิในความเป็นเจ้าของของโดเมนเนมคืนมาแก่ตน หรือหากไม่ต้องการลงทุนเพื่อซื้อโดเมนเนมในชื่อของตนที่ถูกจดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว ก็อาจต้องปรับเปลี่ยนไปใช้โดเมนเนมอื่นแทนที่ ทั้งนี้แท้จริงแล้วเจ้าของชื่อเดิมเหล่านั้นควรจะต้องมีสิทธิในการจดทะเบียนโดเมนเนมอยู่ก่อน หรืออาจเป็นกรณีที่ต้องอาศัยการฟ้องศาลซึ่งหากคู่กรณีสามารถตกลงกันได้ ศาลก็จะพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมที่ได้ตกลงกันไว้ แต่หากในกรณีที่คู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ศาลจะสั่งระงับการใช้โดเมนเนมไว้ชั่วคราว ซึ่งการระงับดังกล่าวเป็นการที่โดเมนเนมไม่สามารถถูกนำมาใช้ให้เกิดความเข้าใจผิดชั่วคราวหรือตลอดไปกล่าวคือ ทั้งผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อบุคคล และผู้ซึ่งนำชื่อดังกล่าวไปจดทะเบียนย่อมไม่มีสิทธิในการใช้โดเมนเนมดังกล่าวทั้งคู่หรือสั่งให้โอนโดเมนเนมให้แก่เจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือเจ้าของชื่อบุคคล เป็นต้น

ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับรองและคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตได้โดยตรง ทำให้การวินิจฉัยพิจารณาคดีต้องอาศัยการตีความขยายออกไป และไม่สอดคล้องหรือถูกต้องตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น และไม่มีหลักเกณฑ์ที่จะหยั่งรู้ถึงเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ อันทำให้วัตถุประสงค์ที่ต้องการคุ้มครองผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อบุคคลไม่บรรลุผลที่แท้จริงของโดเมนเนม ส่งผลกระทบให้เมื่อมีข้อเท็จจริงหรือข้อพิพาททางโดเมนเนมที่เกิดขึ้น ไม่สามารถวินิจฉัยตัดสินโดยใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับโดเมนเนมได้โดยตรงเพื่อแก้ไขปัญหา เนื่องจากโดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะเห็นได้ว่า

กฎหมายของประเทศไทยยังไม่สามารถเอาผิดกับผู้ซึ่งจดโดเมนเนมโดยใช้ชื่อทางการค้า ชื่อทางเครื่องหมายการค้าของผู้อื่น หรือชื่อบุคคลอื่น ทำให้บุคคลผู้เป็นเจ้าของเหล่านั้นต้องหาทางแก้ไขโดยการจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อน โดยยังไม่มีวัตถุประสงค์ในการใช้โดเมนเนมนั้น แต่เพื่อเป็นวิธีการป้องกันที่ดีที่สุด เนื่องจากหากเกิดการละเมิดหรือเกิดความเสียหายขึ้น โดยมีผู้นำชื่อทางการค้าหรือชื่อบุคคลไปจดทะเบียนโดเมนเนมแล้ว โดยเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือเจ้าของชื่อบุคคลที่มีได้จดทะเบียนป้องกันไว้จะนำมาซึ่งความยุ่งยากและค่าใช้จ่ายจำนวนมาก ส่วนผู้ซึ่งขอจดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตก็ไม่ได้รับการคุ้มครองที่แท้จริง

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าการที่ประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้โดยตรง ทำให้เมื่อเกิดปัญหาข้อพิพาททางโดเมนเนม ไม่สามารถแก้ไขปัญหาหรือหาทางออกที่เหมาะสมกับโดเมนเนมได้ ทำให้ผู้ถูกละเมิดโดเมนเนมไม่ได้รับการเยียวยาหรือแก้ไขอย่างถูกต้อง เนื่องจากโดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะแต่กลับต้องใช้บทกฎหมายอื่นที่มีความใกล้เคียงมาปรับและตีความใช้โดยอนุโลม ซึ่งไม่สอดคล้องกับทฤษฎีหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ประกอบกิจการ บุคคลธรรมดาและผู้บริโภคที่จะได้รับการคุ้มครองตามหลักกฎหมายโดเมนเนมซึ่งมีลักษณะเฉพาะที่ความได้รับการคุ้มครอง อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับหลักสุจริตที่จะได้รับการคุ้มครองหากกระทำโดยสุจริตมิได้มีเจตนาล่วงละเมิดสิทธิในโดเมนเนมของบุคคลอื่น ส่งผลให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองชื่อในการจดทะเบียนโดเมนเนม

ดังนั้นการที่ประเทศไทยไม่ปรากฏบทบัญญัติทางกฎหมายเกี่ยวกับโดเมนเนมเพื่อนำมาปรับใช้แก้ไขกับปัญหาโดเมนเนมได้โดยตรง ส่งผลให้ปัญหาโดเมนเนมไม่ได้รับการเยียวยาแก้ไขซึ่งอาจก่อปัญหาในระยะยาว หรือการแก้ปัญหาที่ไม่หมดสิ้นเช่น การที่ศาลระงับการใช้โดเมนเนมซึ่งทำให้คู่กรณีไม่สามารถใช้หรือแสวงหาประโยชน์จากโดเมนเนมดังกล่าวได้ทั้งคู่ ซึ่งทางออกนี้หาได้ส่งผลประโยชน์แก่ฝ่ายใดไม่ เนื่องจากไม่สามารถแสวงหาประโยชน์จากโดเมนเนมดังกล่าวได้ทั้งสองฝ่าย ทำให้ชื่อดังกล่าวหมดมูลค่าและไม่สามารถก่อให้เกิดประโยชน์ได้ ซึ่งหากประเทศไทยมีบทบัญญัติทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาโดเมนเนมดังกล่าวก็จะทำให้ศาลมีแนวทางในการวินิจฉัยตัดสินว่าควรตัดสินในรูปแบบใดเพื่อนำมาซึ่งประโยชน์สูงสุดกล่าวคือ ชื่อทางโดเมนเนม

นั้นสามารถใช้ได้และไม่เสื่อมมูลค่าไป อีกทั้งผู้ซึ่งมีสิทธิและอำนาจในการใช้คือ เจ้าของที่แท้จริง หรือบุคคลที่เจ้าของที่แท้จริงอนุญาตโดยต้องเสียค่าตอบแทน เป็นต้น

4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนเห็นว่าควรจัดให้มีการบัญญัติบทกฎหมายอันเกี่ยวกับโดเมนเนมไว้โดยตรง โดยปรากฏในรูปแบบของพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม เพื่อให้มีบทบัญญัติทางกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการแก้ไขคุ้มครองสิทธิของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริต อันนำไปสู่การเพิ่มเติมแก้ไขบทบัญญัติอื่นอันเกี่ยวกับข้อพิพาทในเรื่องการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อป้องกันการซ้ำ หรือคล้ายกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า ชื่อบุคคล และรวมไปถึงการจดทะเบียนโดเมนเนมในชื่อเดียวกันแต่แตกต่างกันที่นามสกุลโดเมนเนม โดยพิจารณาเจตนาสุจริตเป็นสำคัญ ซึ่งผลกระทบทางกฎหมายหรือทางออกจะปรากฏในรูปแบบที่ต่างกันระหว่าง ผู้ซึ่งจดทะเบียนโดยมีเจตนาสุจริตกับผู้ซึ่งจดทะเบียนโดยมีเจตนาไม่สุจริต ซึ่งผู้จดทะเบียนโดยมีเจตนาสุจริตตามกฎหมาย มีมาตรการเพิ่มเติมที่เป็นข้อยกเว้นในการคุ้มครองผู้มีเจตนาสุจริต เพื่อรักษาความยุติธรรมสูงสุดแก่ทั้งสองฝ่าย เช่น กรณีที่บริษัท เอ. ถูกนำชื่อทางการค้า ซึ่งมีได้จดทะเบียนไว้กับกรมทรัพย์สินทางปัญญาและชื่อนั้นมิได้เป็นที่รู้จักแพร่หลาย ต่อมา มีนาย ก. มีเจตนาสร้างโดเมนเนมโดยใช้ชื่อเดียวกันกับชื่อของบริษัท เอ. เนื่องจากเห็นว่าโดเมนเนมนั้นเข้าถึงและจดจำได้ง่าย โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงที่ว่านาย ก. ได้รู้หรือควรรู้อยู่แล้วถึงความเกี่ยวพันของโดเมนเนมดังกล่าวกับบริษัท เอ. เช่นนี้แสดงให้เห็นว่านาย ก. มีเจตนาสุจริตในการคิดค้นโดเมนเนมที่แปลกใหม่เพื่อใช้ในธุรกิจของตนปราศจากเจตนาที่จะแสวงหากำไรหรือเจตนาเอารัดเอาเปรียบจากบริษัท เอ. เช่นนี้กฎหมายควรให้ความคุ้มครองนาย ก. แต่หากบริษัท เอ. ต้องการห้ามมิให้นาย ก. ใช้โดเมนเนมดังกล่าว เพื่อป้องกันการสับสนหลงผิดของประชาชนโดยทั่วไป บริษัท เอ. ต้องทำการซื้อโดเมนเนมที่นาย ก. ได้จดทะเบียนไว้ก่อนแล้วดังกล่าวโดยต้องจ่ายผลประโยชน์อันเป็นค่าตอบแทนให้กับนาย ก. ผู้คิดค้นโดเมนเนมดังกล่าว

จากการศึกษาพบว่าใน Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy หรือ UDRP ของ ICANN ข้อ 2 และข้อ 4 รวมถึง Anticybersquatting Consumer Protection Act 1999 (พ.ศ.2542) ของสหรัฐอเมริกา มีหลักการพิจารณาความสุจริตของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ใน section 2 (B) ซึ่งแก้ไข มาตรา 43 ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าปี ค.ศ.1946 (พ.ศ.2489) (15 USC § 1125) เป็นการจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเบื้องต้นถึงการมีเจตนาไม่สุจริตตาม อนุมาตรา (A)

โดยศาลอาจพิจารณาปัจจัยตัวอย่าง ซึ่งไม่จำกัดเพียงแค่เรื่องของสิทธิในเครื่องหมายการค้าหรือทรัพย์สินทางปัญญา การใช้ชื่อเพื่อระบุตัวของบุคคล ความสุจริตในการใช้โดเมนเนมเพื่อนำเสนอสินค้าและการบริการ การมีเจตนาที่จะเบียดเบียนผู้บริโภคในทางออนไลน์ เพื่อให้เข้าถึงยังโดเมนเนมของตนที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อความนิยมของโดเมนเนมเดิม ไม่ว่าจะนำไปเพื่อประสงค์ทางการค้าหรือเพื่อทำให้เกิดความเสื่อมเสียต่อชื่อเสียง หรืออาจนำไปเพื่อให้เกิดการสับสนหลงผิดถึงแหล่งที่มาความเกี่ยวข้องหรือการรับรองจากโดเมนเนมเดิม หรือปรากฏการเสนอขายหรือโอนสิทธิในโดเมนเนมให้แก่เจ้าของเครื่องหมายการค้าหรือบุคคลอื่น เพื่อที่จะได้รับประโยชน์ทางการเงินโดยไม่สุจริตกล่าวคือ การใช้โดเมนเนมเป็นธุรกิจในการค้าขายเพื่อแสวงหากำไร โดยตนไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้อง การแสดงข้อมูลอันเป็นเท็จทำให้เกิดการเข้าใจผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญ ในขณะที่ขอรับการจดทะเบียนโดเมนเนมหรือการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยทราบดีอยู่แล้วว่ามีความเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายทางการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่น ส่วนมาตรการการระงับข้อพิพาทโดเมนเนมจากการศึกษากฎหมายต่างประเทศพบว่า ได้มีมาตรการต้นแบบในการแก้ไขข้อพิพาทเกี่ยวกับ Cybersquatting อยู่ 2 ประการคือ กระบวนการบังคับข้อพิพาทโดเมนเนมของ ICANN และกฎหมายต่อต้าน Cybersquatting ของสหรัฐอเมริกาที่ชื่อว่า Anticybersquatting Consumer Protection Act

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบ โครงสร้างการพิจารณาหลักสุจริตของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมของต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นของสหรัฐอเมริกา หรือ ICANN กับหลักกฎหมายของประเทศไทยในการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมพบว่า การที่กฎหมายของประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงโดเมนเนมไว้โดยตรงและไม่มีการพิจารณาถึงความสุจริตหรือไม่สุจริตของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ส่งผลให้เมื่อเกิดการละเมิดโดเมนเนม การนำชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของบุคคลไปจดทะเบียนโดเมนเนม อันเป็นการกระทำ Cybersquatting หรือการอาศัยชื่อเสียงของบริษัทไปจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งมีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อของบริษัทเพื่อให้เกิดการสับสนหลงผิดอันเป็นการกระทำ Cyberpirate ซึ่งมีเจตนาไม่สุจริตไปจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น ไม่สามารถควบคุมและป้องกันได้อย่างเหมาะสม อีกทั้งไม่สามารถพิจารณาและจำแนกถึงเจตนาความสุจริตในการแสดงเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ เนื่องจากปราศจากหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งหากสามารถนำหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความ

สิทธิของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมของสหรัฐอเมริกาหรือ ICANN นำมาประยุกต์ใช้ในการพิจารณาเบื้องต้นถึงความสุจริตในการแสดงเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมและนำหลักการอันเกี่ยวกับการป้องกันและเยียวยาการถูกละเมิดโดเมนเนมมาใช้ก็จะทำให้การแก้ไขปัญหาการละเมิดโดเมนเนมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และมีแนวโน้มในการปราบปรามการละเมิดโดเมนเนมไปในทิศทางที่เหมาะสมสอดคล้องกับควมมีลักษณะเฉพาะทางเทคโนโลยีของโดเมนเนม

ดังนั้นหากกฎหมายของประเทศไทยได้มีการปรับปรุงเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับโดเมนเนมในเรื่องการพิจารณาเจตนาถึงความสุจริตของผู้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมและการป้องกันการละเมิดโดเมนเนมไว้ในรูปแบบของพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม โดยบัญญัติเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม พร้อมทั้งแนวทางในการเยียวยาแก้ไขปัญหากรณีผู้ถูกละเมิดชื่อของโดเมนเนมหรือถูกนำชื่อทางโดเมนเนมไปใช้ในลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับโดเมนเนมที่มีอยู่แล้วจนทำให้เกิดการสับสนหลงผิดไว้อย่างชัดเจน จะทำให้เป็นการป้องกันผู้ซึ่งมีเจตนาไม่สุจริตหรือโดยกระทำการ Cybersquatting หรือ Cyberpirate ให้ถูกปราบปรามและโดเมนเนมได้รับคุ้มครองอย่างเหมาะสมกับความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมและในขณะเดียวกันก็เป็นการให้ความคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตอีกทางหนึ่ง

4.2 ปัญหาการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบการจดทะเบียนโดเมนเนมและแนวทางการแก้ไขปัญหา

การจดทะเบียนโดเมนเนมในปัจจุบันอยู่ภายใต้การดำเนินการของภาคเอกชน ไม่ว่าจะเป็นบริษัท goDaddy, hostingdynamo, hostway, dotsiam ฯลฯ ซึ่งเป็นบริษัทที่มีหน้ารับจดทะเบียนโดเมนเนมภายใต้นามสกุลต่างๆเช่น .com, .net.th, .world, .or.th, .info, .tv เป็นต้น โดยมีระเบียบในการขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่กำหนดขึ้นมาแตกต่างกันไปตามแต่ลักษณะของนามสกุลโดเมนเนมและขึ้นอยู่กับนโยบาย ความต้องการทางเอกสารของแต่ละบริษัทที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมว่าต้องการข้อมูลส่วนตัวของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อยืนยันตัวตนในการเข้าจดทะเบียนโดเมนเนม ถือว่าเป็นหลักการตรวจสอบเบื้องต้นถึงความซ้ำซ้อนของโดเมนเนม แต่อย่างไรก็ตามข้อกำหนดหรือระเบียบในการขอจดทะเบียนโดเมนเนมของแต่ละบริษัทนั้นเป็นการกำหนดขึ้นเองเพื่อประโยชน์ในการจัดการดูแลภายในบริษัท แต่ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์หรือระเบียบที่มีสภาพบังคับ

ทางกฎหมายที่ออกเป็นบทบัญญัติเพื่อเข้ามามีอำนาจในการควบคุมดูแลให้แต่ละบริษัทมีแนวทางในการตรวจสอบ การขอยื่นจดทะเบียนโดเมนเนม และการคุ้มครองโดเมนเนมไปในแนวทางเดียวกัน อีกทั้งยังไม่ปรากฏหน่วยงานหรือตัวแทนจากรัฐที่จะเข้ามากำกับดูแลและดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนมดังกล่าวขึ้น

4.2.1 ปัญหาการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบการจดทะเบียนโดเมนเนม

การจดทะเบียนโดเมนเนม .com ถูกดำเนินการโดยหน่วยงานภาคเอกชนในสหรัฐอเมริกาที่มีชื่อว่า “InterNIC” ซึ่งดำเนินการโดยบริษัท VeriSign³⁸ ซึ่งเป็นบริษัทสัญชาติสหรัฐอเมริกา ให้บริการด้านความปลอดภัยในการใช้อินเทอร์เน็ต และบริการชำระค่าสินค้าออนไลน์ และเป็นผู้ได้รับอนุญาตจากกระทรวงพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา ให้เป็นผู้ควบคุมการจดทะเบียนโดเมนเนม .com โดยหลักเกณฑ์ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมในรูปแบบเดิมใช้หลักเกณฑ์ “ผู้ใดจดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)”³⁹ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาในการนำเอาชื่อทางการค้าชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นมาจดทะเบียนโดยไม่มีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมาย จึงมีการแก้ไขปรับปรุง⁴⁰ โดยให้ผู้ซึ่งยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมมีหน้าที่ต้องรับรองถึงความไม่ซ้ำซ้อนของโดเมนเนมที่ประสงค์จะจดทะเบียนกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่น ซึ่งในส่วนของประเทศไทยได้มีหน่วยงานที่ทำหน้าที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งเป็นหน่วยงานภาคเอกชนคือ บริษัททีเอชเน็ตจำกัด (Thailand Network Information Center: THNIC Co., Ltd.) ได้ก่อตั้งขึ้นในรูปแบบบริษัทเพื่อแสวงหากำไรในปี พ.ศ.2542 (ค.ศ.1999) เนื่องจากก่อนหน้านั้น THNIC อยู่ในรูปแบบของมูลนิธิศูนย์สารสนเทศเครือข่ายอันเป็นองค์กรไม่แสวงหากำไร โดยการจดทะเบียนโดเมนเนมในปัจจุบัน THNIC ได้เป็น

³⁸ “VERISIGN คืออะไร,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 มีนาคม 2562, จาก

<https://silvermeit.wordpress.com/2012/07/07/verisign/>.

³⁹ Giacalone v Network Solutions Incorporation NoC-96-20434(ND.ca).June13, 1996); (US case); Pitman Training Limited v Nominet UK (1997) FSR 797 (UK case).

⁴⁰ ฤทธิชัย จงดาบ, “การวางแผนและจัดซื้อพิพาทเกี่ยวกับ Domain name,” บทความ E-commerce Magazine. (Internet&Network), น.80.

ศูนย์กลางในการพัฒนาระบบอินเทอร์เน็ตโดเมนเนมและนโยบายการจดทะเบียนโดเมนเนมอันมีประสิทธิภาพที่สุดในประเทศและมีข้อกำหนดให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมต้องแสดงหลักฐานการเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของตนเพื่อใช้ในการรับรองการจดทะเบียน ซึ่งเป็นการช่วยลดโอกาสในการเกิดความขัดแย้งระหว่างเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายทางการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นกับผู้จดทะเบียนโดเมนเนม หากเกิดปัญหาการนำชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายทางการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นมาใช้จดทะเบียนโดเมนเนม แต่ในทางปฏิบัติความขัดแย้งดังกล่าวยังอาจเกิดขึ้นได้ ซึ่งหากเกิดขึ้นแล้วก็จะไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้โดยตรงเพราะไม่มีมาตรการทางกฎหมายในการรองรับข้อพิพาทของโดเมนเนม นอกจากนี้ THNIC ยังมีบริษัทภายใต้เครื่องข่ายที่ทำหน้าที่เป็นตัวแทนจำหน่าย (Reseller) ให้แก่ THNIC ไม่ว่าจะเป็น Thaitumweb, NAXsolution, NetService, MakeWebEasy, ExpressData, ecomsiam, ThaiDomainHosting, DotArai, Chaiyo Hosting, Net Way เป็นต้น

อย่างไรก็ตามการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมจึงเป็นเรื่องสำคัญ เนื่องจากชื่อทางโดเมนเนมเป็นชื่อของที่อยู่เว็บไซต์บนโลกอินเทอร์เน็ต ซึ่งอินเทอร์เน็ตมีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องทางด้านเทคโนโลยีอันมีความจำเป็นที่จะต้องก้าวให้ทันกับโลกเทคโนโลยีเพื่อนำมาประยุกต์ใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุด วันและเวลาเป็นปัจจัยสำคัญในการเปลี่ยนแปลงสิ่งต่างๆที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงไปตามวันและเวลา ซึ่งเป็นที่แน่นอนว่าเราไม่สามารถคาดการณ์ถึงสิ่งที่เกิดขึ้นในอนาคตได้ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงอย่างไรเกิดขึ้นบ้างเช่น ในอดีต การฟังเพลงด้วยเครื่องเล่นกระบอกเสียงหรือเครื่องเล่นแผ่นเสียงมีลักษณะเคลื่อนไหวเหมือนตุ๊กตาไขลานบนแผ่นเสียง ถือว่าเป็นสิ่งใหม่และเป็นต้นตาดั้งใจเป็นอย่างมาก แต่ต่อมาวิวัฒนาการของเครื่องเล่นเพลงยังไม่หยุดยังมีการพัฒนาเป็น Sound about อันเป็นเครื่องเล่นที่ใช้สำหรับพกพาโดยใช้ร่วมกับเทป และพัฒนาเป็นเครื่องฟังแผ่นซีดี (cd) พัฒนาเป็นเครื่องเล่น MP3 และปัจจุบันสามารถรับฟังเพลงผ่านโทรศัพท์มือถือหรือบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตโดยไม่ต้องซื้ออุปกรณ์เสริมหรือ ในกรณีการพัฒนาเครื่องพิมพ์ดีดมาอยู่ในรูปแบบของเครื่องพิมพ์บนคอมพิวเตอร์ หรือกรณีการพัฒนาของโทรศัพท์เคลื่อนที่ เป็นต้น เห็นได้ว่าการเปลี่ยนแปลงในอนาคตเป็นสิ่งที่ปฏิเสธไม่ได้และไม่สามารถคาดการณ์ว่าเทคโนโลยีใดจะเป็นเทคโนโลยีที่มั่นคงถาวรในโลกดิจิทัลหรือเทคโนโลยีกำลังจะสูญหายไปโดยการแทนที่ของนวัตกรรมทางเทคโนโลยีใหม่ๆ

ปัจจุบันระเบียบหรือขั้นตอนการจดทะเบียนที่ใช้ในปัจจุบันถูกกำหนดและออกโดยภาคเอกชนปราศจากหน่วยงานของรัฐที่จะเข้าไปกำกับดูแลหรือทำหน้าที่ควบคุมการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งทำให้เกิดความไม่แน่นอนในการที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย อันทำให้เกิดความสับสนถึงขั้นตอนการจดทะเบียนโดเมนเนม การตรวจสอบว่าชื่อของโดเมนเนมควรได้รับการตรวจสอบจากหน่วยงานของรัฐในภาคส่วนใด เพื่อป้องกันการซ้ำซ้อนของโดเมนเนม ทั้งการเริ่มต้นความคุ้มครองโดเมนเนมของผู้ยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมและคุ้มครองชื่อของผู้เป็นเจ้าของที่แท้จริงของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลยังไม่ชัดเจน ซึ่งเครื่องหมายทางการค้ากับโดเมนเนมจะมีความคล้ายคลึงกันค่อนข้างมาก ทั้งในแง่ของการคุ้มครองอย่างไม่มีข้อจำกัดและในแง่ของความหมายที่สามารถบ่งบอกถึงคุณภาพหรือแหล่งที่มาของสินค้าหรือการบริการได้ ซึ่งอาจจะทำให้การจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นสามารถอาศัยหลักการตรวจสอบในลักษณะเดียวกันกับเครื่องหมายการค้า แต่อย่างไรก็ตามโดเมนเนมนั้นถูกจำกัดเพียงการแสดงออกในลักษณะของ “ชื่อ” เท่านั้น ซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับรูปร่างหรือลักษณะหรือเครื่องหมายใดๆ ที่สามารถกำหนดได้อย่างเช่นเดียวกับเครื่องหมายการค้า และเครื่องหมายทางการค้าเป็นเรื่องเฉพาะของประเทศไทยประเทศหนึ่ง ในขณะที่โดเมนเนมเป็นเรื่องสากลที่ไร้พรมแดนกล่าวคือ⁴¹ กฎหมายเครื่องหมายการค้าให้ความคุ้มครองเจ้าของเครื่องหมายการค้าภายในประเทศที่ได้มีการจดทะเบียนไว้เท่านั้น ดังนั้นจึงอาจมีเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกัน โดยเจ้าของต่างคนกันในประเทศ ในทำนองกลับกันด้วยเหตุที่ว่าโดเมนเนมเป็นเรื่องสากลที่ไร้พรมแดน ดังนั้นไม่อาจมีโดเมนเนมที่เหมือนหรือซ้ำกันได้หลายประเทศ ทำให้โดเมนเนมนั้นสามารถมีได้ชื่อเดียวบนโลกอินเทอร์เน็ตเท่านั้นเช่น โดเมนเนม prince.com จะมีได้เพียงชื่อเดียวเท่านั้น แต่บริษัทที่ใช้เครื่องหมายทางการค้าชื่อ Prince⁴² อาจมีในประเทศอื่นๆและไม่เป็นการผิดกฎหมายเครื่องหมายการค้าของประเทศหนึ่ง ทำให้โดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะตัวที่แตกต่างไปจากเครื่องหมายการค้า

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องในบทที่ 3 พบว่าการขอจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นไม่ปรากฏบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับหลักเกณฑ์ในการขอจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย ทำให้การบังคับใช้อันเกี่ยวกับการขอจดทะเบียนโดเมนเนมไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน

⁴¹ สราวุธ ปิติยาศักดิ์, กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ, (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2555), น.165.

⁴² Prince Public Limited Company v Prince Sports Group Incorporation, Supra (1998).

ชัดเจนถึงการรับรอง คຸ້ມครองและจุดเริ่มต้นของขั้นตอนในการคຸ້ມครองโดเมนเนม อีกทั้งไม่มีหน่วยงานของทางภาครัฐที่จะเข้ามากำกับดูแล แต่หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมจะถูกกำหนดขึ้นโดยองค์กรเอกชน เพื่อใช้ในการบังคับผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมกับบริษัทของตนเพียงเท่านั้น ซึ่งการจดทะเบียนโดเมนเนมในปัจจุบันสามารถจดทะเบียนได้โดยตรงหรือจดทะเบียนกับตัวแทนจำหน่าย (Reseller) เพื่อให้ตัวแทนจำหน่ายเป็นตัวแทนไปติดต่อกับผู้รับจดทะเบียนโดยตรง

จากที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่า ปัจจุบันการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย ไม่มีกฎหมายหรือบทบัญญัติอันเกี่ยวข้องกับการยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนม ปรากฏแต่เพียงข้อกำหนดที่ออกโดยบริษัทภาคเอกชนอันเป็นข้อบังคับ หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีการดำเนินการตรวจสอบ ดูแลและควบคุมโดยภาคเอกชน แต่ไม่ได้มีสถานะเป็นกฎหมายที่จะมีสภาพบังคับใช้กล่าวคือ ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเรื่อง โดเมนเนมออกมาบังคับใช้ โดยเฉพาะ ดังนั้นการจดทะเบียนโดเมนเนมในปัจจุบันเป็นแต่เพียงข้อตกลงตามเจตนารมณ์ของทั้งสองฝ่ายกล่าวคือ เป็นสัญญาทางแพ่งที่ปราศจากการควบคุมจากทางภาครัฐ เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อตกลงเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมก็ต้องอาศัยการทำสัญญาตกลงเพิ่มเติมของคู่กรณีทำให้เกิดความไม่แน่นอน ไม่มีมาตรฐานในการดำเนินการ การเจรจาต่อรองแก้ไข สามารถถูกแก้ไขปรับปรุงเพื่อเปลี่ยนแปลงให้เหมาะสมได้ตลอดเวลา ซึ่งข้อตกลงที่กำหนดโดยภาคเอกชนดังกล่าวนี้อาจเป็นข้อตกลงที่ชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเป็นเสรีภาพในทางแพ่งที่คู่กรณีสามารถตกลงแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ แต่ต้องคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนกล่าวคือ การที่เปิดโอกาสให้การตกลงเรื่องการจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นเรื่องเสรีภาพทางแพ่งแต่ปราศจากหน่วยงานฝ่ายรัฐที่จะเข้ามาควบคุมอาจทำให้เกิดการหลอกลวง การแก่งกำไร

นอกจากการไม่มีสถานะรับรองทางกฎหมายแล้ว การจดทะเบียนโดเมนเนมยังปราศจากกฎหมายอื่นมารองรับโดยตรง เนื่องจากความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมที่ยังถูกควบคุมดูแลโดยภาคเอกชนกล่าวคือ เมื่อเกิดปัญหาอันเป็นข้อพิพาทโดเมนเนมก็จะมี การฟ้องร้องกันทางแพ่ง ซึ่งจะเกิดปัญหาในการวินิจฉัยคดีของศาล เพราะไม่สามารถหาบทบัญญัติทางกฎหมายที่มาบังคับใช้ในการวินิจฉัยปัญหาโดเมนเนมได้โดยตรง ดังนั้นศาลจึงใช้หลักการเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในการวินิจฉัยปัญหาโดเมนเนม ซึ่งในปัจจุบันศาลต้องอาศัยการปรับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) พระราชบัญญัติชื้อบุคคล พ.ศ.2505

(ค.ศ.1962) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นต้น โดยนำมาใช้ในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง ทำให้ผลของคำพิพากษาไม่มีบรรทัดฐานที่แน่นอนกล่าวคือ มีคำวินิจฉัยออกมาเป็นหลายแนว มีการเปลี่ยนแปลงไปตามการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของแต่ละเรื่อง โดยปราศจากแนวทางที่จะใช้เป็นบรรทัดฐานที่ชัดเจน อีกทั้งปัญหาโดเมนเนมยังคงเป็นปัญหาข้อพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกัน ทำให้ความรับผิดชอบตามกฎหมายนั้นตกอยู่กับฝ่ายเอกชน โดยปราศจากหน่วยงานของรัฐเข้ามาดูแลรับผิดชอบปัญหาโดเมนเนม เนื่องจากไม่มีกฎหมายให้อำนาจรัฐไว้ในการที่จะเข้ามาควบคุม กำกับดูแลปัญหาเกี่ยวกับโดเมนเนม ทำให้เกิดกระบวนการดำเนินงานที่ล่าช้า และความล่าช้านำมาซึ่งความ อยุติธรรมเพราะ “ความยุติธรรมที่ล่าช้า คือ ความอยุติธรรม”⁴³

ดังนั้นเมื่อเกิดปัญหาหรือข้อพิพาททางโดเมนเนม ซึ่งปัจจุบันปัญหากรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับโดเมนเนมนั้นเกิดขึ้นใน 4 ลักษณะคือ

1. กรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการใช้โดเมนเนมกับชื่อบุคคล (บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล)
2. กรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการใช้โดเมนเนมกับเครื่องหมายการค้า
3. กรณีข้อพิพาทเกิดขึ้นจากการใช้โดเมนเนมกับชื่อทางการค้า (กรณีมิได้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้ากับกรมทรัพย์สินทางปัญญา) และ
4. กรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างโดเมนเนมด้วยกัน

จากผลดังกล่าวทำให้ไม่เกิดความชัดเจนในการระงับข้อพิพาท ไม่ว่าจะเป็นการระงับข้อพิพาททางศาลตามที่ได้อ้างไปข้างต้น และการระงับข้อพิพาททางเลือกที่มี 4 ด้านคือ การเจรจาต่อรอง การไกล่เกลี่ย การประนีประนอมยอมความ และอนุญาโตตุลาการ เพราะการคุ้มครองทางกฎหมายในโดเมนเนมยังไม่มี ความชัดเจน ทำให้ไม่มีการคุ้มครองที่เหมาะสม ไม่มีแนวทางในการเจรจาไกล่เกลี่ย ประนีประนอมยอมความ และส่งผลต่อความศักดิ์สิทธิ์ในคำพิพากษาและการเคารพผลของคำพิพากษาของประชาชน

ตลอดช่วงระยะเวลาที่โดเมนเนมได้รับการคุ้มครองจึงไม่มีความชัดเจนกล่าวคือ โดเมนเนมจะได้รับการคุ้มครองสิทธิในชื่อดังกล่าวตั้งแต่ขณะใด ขึ้นตอนใด ไม่มีปรากฏชัด แม้ในเบื้องต้นการคุ้มครองชื่อที่จดทะเบียน โดเมนเนมจะอาศัยการคุ้มครองตามหลักผู้ใดขอจดทะเบียนก่อนย่อมมี

⁴³ Justice delayed is Justice denied; William Ewart Gladstone.

สิทธิก่อน หรือ First Come First Serve อันเป็นหลักสากลที่ใช้ในการคุ้มครองโดเมนเนม แต่ด้วยความไม่ชัดเจนถึงช่วงเวลาที่จะได้รับการคุ้มครองว่าเป็นช่วงระยะเวลา ตั้งแต่ที่ผู้ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมได้ยื่นคำร้องดังกล่าว หรือนับตั้งแต่มีการได้รับการอนุมัติจดทะเบียนจนถึงขั้นเสร็จสมบูรณ์ ซึ่งหากเปรียบเทียบกับกรจดทะเบียนชื่อนิติบุคคล⁴⁴ จะต้องมีกรจองชื่อนิติบุคคลเพื่อขอจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทจำกัด โดยเมื่อนายทะเบียนพิจารณาให้จองชื่อและใช้ชื่อได้แล้ว ผู้ซึ่งจองชื่อนิติบุคคลดังกล่าวจะต้องยื่นขอจดทะเบียนภายใน 30 วันนับตั้งแต่วันที่นายทะเบียนพิจารณาและจองชื่อให้ได้ แสดงให้เห็นว่าการจดทะเบียนชื่อห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท มีการคุ้มครองสิทธิในชื่อของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทไว้ตั้งแต่ขณะที่นายทะเบียนได้พิจารณาจองชื่อและให้ใช้ชื่อได้ แต่การคุ้มครองนั้นจะมีอยู่เพียง 30 วันหากพ้นกำหนดระยะเวลา 30 วันถือว่าชื่อดังกล่าวบุคคลอื่นสามารถนำไปจดทะเบียนได้ ซึ่งการไม่ทราบถึงช่วงระยะเวลาเริ่มต้นในการคุ้มครองโดเมนเนมอาจนำมาซึ่งปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในชั้นพิจารณาได้

จากการไม่มีสถานะทางกฎหมายอันเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนมและไม่มีกฎหมายเข้ามารองรับถึงการจดทะเบียนโดเมนเนมว่าจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายใดได้บ้าง ส่งผลให้ประชาชนโดยภาพรวม ทั้งผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมและผู้ใช้โดเมนเนมได้รับผลกระทบกล่าวคือ สำหรับผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมได้รับผลกระทบอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในโดเมนเนมว่าจะได้รับการคุ้มครองในขั้นตอนใดในการจดทะเบียนโดเมนเนม การจดทะเบียนมีขั้นตอนอย่างไร ส่วนผู้ใช้ ผู้พบเห็นโดเมนเนมได้รับผลกระทบเกี่ยวกับการถูกหลอกลวงทำให้เกิดการสับสนหลงผิด โดยปราศจากหน่วยงานของรัฐเข้ามาเยียวยาและช่วยเหลือในกรณีที่ได้รับความสะดวกเพราะเป็นเรื่องข้อตกลงระหว่างเอกชน โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจรัฐในการเข้ามาควบคุมดูแล วางหลักเกณฑ์ พร้อมทั้งเข้ามารับผิดชอบถึงความเสียหายอันจะเกิดจากปัญหาทางโดเมนเนมและยังทำให้เกิดความบกพร่องในการรวบรวมโดเมนเนมที่ได้รับการจดทะเบียนแล้ว รวมถึงการยกเลิกหรือการคัดเลือกโดเมนเนมที่หมดอายุการใช้งานและขาดการต่ออายุการใช้งาน ออกจากระบบโดเมนเนม โดยหลักเกณฑ์ของแต่ละบริษัทแม้จะมีความใกล้เคียงกันแต่ยังขาดการรับรองที่แน่นอนทางกฎหมายจากฝ่ายรัฐที่ถือเป็นตัวแทนของประชาชน เห็นได้ว่าการคุ้มครอง

⁴⁴ ระเบียบสำนักงานทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทกลางว่าด้วยการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนและบริษัท พ.ศ. 2554 ข้อที่ 26.

ประโยชน์ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ในการป้องกันการซ้ำซ้อนหรือป้องกันการละเมิดชื่อทางโดเมนเนมของแต่ละตัวแทนจำหน่ายที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมยังไม่ปรากฏไปในทิศทางเดียวกันเท่าที่ควร

นอกจากนี้จากการศึกษาทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนในหลักการแสดงเจตนาและหลักการเกิดนิติกรรมจะเห็นได้ว่า ขั้นตอนการยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมพร้อมทั้งการยื่นเอกสารที่ใช้เป็นหลักฐานประกอบในการจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ที่แน่นอนถึงการเกิดขึ้นของนิติกรรมจดทะเบียนโดเมนเนมว่าจะได้รับการคุ้มครองโดเมนเนมตั้งแต่ขั้นตอนใดของการยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนม แม้ในปัจจุบันจะอาศัยหลักการผู้จดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมได้สิทธิก่อนกล่าวคือ สำหรับในเรื่องโดเมนเนมผู้ซึ่งถูกทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตหรือผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีส่วนได้เสียโดยชอบก่อน ย่อมมีสิทธิและได้สิทธิในโดเมนเนมนั้น⁴⁵ แต่ก็เป็นกรณีที่ใช้กับการจดทะเบียนโดเมนเนมที่สมบูรณ์แล้วเท่านั้นที่จะได้รับการคุ้มครองชื่อของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อน แต่ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์อันเป็นรายละเอียดเกี่ยวกับการคุ้มครองการแสดงเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้โดยเฉพาะว่าจะได้รับการคุ้มครองตั้งแต่ขั้นตอนใดส่งผลให้เกิดความไม่ชัดเจน และขาดความแน่นอน

นอกจากนี้ขั้นตอนการจดทะเบียนโดเมนเนม เป็นหลักการของภาคเอกชนที่ได้กำหนดขึ้นมาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการขอจดทะเบียนโดเมนเนมและคุ้มครองความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมให้มีขั้นตอนการยื่นขอจดทะเบียน การตรวจสอบโดเมนเนมไว้เพื่อให้ตัวแทนจำหน่าย (Registrar หรือ Reseller) ต่างๆมีหลักเกณฑ์ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมไปในแนวทางเดียวกันกับ THNIC แต่หลักเกณฑ์ดังกล่าวยังคงอยู่ในสถานะข้อกำหนดของทางภาคเอกชน ซึ่งสามารถถูกยกเลิก แก้ไข เปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลาเพราะไม่มีสถานะทางกฎหมายและไม่มีกฎหมายใดที่เข้ามารองรับจึงทำให้เกิดความไม่แน่นอน

จากการศึกษาข้างต้นพบว่าประเทศไทยเกิดปัญหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมมี 3 ประการกล่าวคือ

ประการแรกคือ การไม่มีขั้นตอนในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีการรับรองสถานะทางกฎหมายที่สามารถใช้บังคับโดยทั่วไป เพื่อบังคับใช้กับบริษัทที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมให้

⁴⁵ *Supra note 221*, Giacalone V Network Solution Incorporation.

เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งจะทำให้การจดทะเบียนโดเมนเนมมีความแน่นอนชัดเจนและไม่สามารถถูกแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงได้ง่ายเพราะการที่จะแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดที่มีสถานะเป็นกฎหมายย่อมต้องมีวิธีการหรือกระบวนการที่ยุ่งยาก ซับซ้อนกว่าข้อกำหนดที่มีสถานะเป็นของภาคเอกชน ยิ่งไปกว่านั้นนอกจากจะไม่มีขั้นตอนการจดทะเบียนโดเมนเนมแล้ว ยังพบว่าในประเทศไทยไม่มีการกำหนดช่วงระยะเวลาที่กฎหมายจะเริ่มคุ้มครองสิทธิในโดเมนเนมว่าจะเริ่มคุ้มครองตั้งแต่เมื่อใดกล่าวคือ ตั้งแต่เริ่มมีการยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมหรือคุ้มครองตั้งแต่มีการจดทะเบียนโดเมนเนมเสร็จสมบูรณ์ทำให้การคุ้มครองสิทธิในโดเมนเนมไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างชัดเจนแม้จะอยู่ภายใต้หลัก “มาก่อนได้รับการบริการก่อน First come First serve” แต่ก็เป็นกรณีที่ไม่แน่ชัดว่าจะนำหลักการดังกล่าวมาใช้ในขั้นตอนใดของการจดทะเบียนโดเมนเนม

ประการที่สอง สืบเนื่องจากปัญหาข้อเท็จจริงในประการแรกคือ การไม่มีขั้นตอนในการจดทะเบียนโดเมนเนม ส่งผลให้การตรวจสอบความซ้ำซ้อนของโดเมนเนมและการคุ้มครองของโดเมนเนมต้องอาศัยการตรวจสอบจากหลายหน่วยงาน ไม่ว่าจะเป็นสำนักงานทะเบียนธุรกิจกรมพัฒนาธุรกิจการค้ากระทรวงพาณิชย์ กรมทรัพย์สินทางปัญญาในส่วนของเครื่องหมายการค้าหรือกรมการปกครองซึ่งขึ้นตรงต่อกระทรวงมหาดไทย เป็นต้น อันเป็นการตรวจสอบที่มีหลายหน่วยงานเข้ามาเกี่ยวข้องและทำให้การป้องกันการซ้ำซ้อนของโดเมนเนมกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ซึ่งจากการสัมภาษณ์นางสาวภาวิณี นครพัฒน์⁴⁶ นิติกรปฏิบัติการ สำนักกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญา และนายฤทธิพงษ์ อังกุลดี⁴⁷ นิติกร สำนักกฎหมายกรมทรัพย์สินทางปัญญา ได้ให้ข้อมูลเชิงวิชาการดังต่อไปนี้

“โดยหลักแล้วการจดทะเบียนโดเมนเนมจะมีการรับจดทะเบียนตามตัวแทนจำหน่าย ซึ่งโดเมนเนมจะถูกตรวจสอบโดย THNIC แต่ด้วยความที่โดเมนเนมอาจมีความซ้ำซ้อนกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่น ทำให้แม้จะมีการตรวจสอบในระบบ WHOIS ก็ไม่สามารถป้องกันหรือคุ้มครองการใช้โดเมนเนมซ้ำกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมาย

⁴⁶ สัมภาษณ์ภาวิณี นครพัฒน์, นิติกรปฏิบัติการ สำนักกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญาสัมภาษณ์, กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 1 สิงหาคม พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018).

⁴⁷ สัมภาษณ์ฤทธิพงษ์ อังกุลดี, นิติกร สำนักกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญาสัมภาษณ์, กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 1 สิงหาคม พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018).

การค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นได้ เพียงแต่การตรวจสอบผ่านระบบ WHOIS จะสามารถตรวจสอบความซ้ำซ้อนของโดเมนเนมที่กำลังจะจดทะเบียนกับโดเมนเนมที่ได้มีการจดทะเบียนไว้ก่อนแล้วเท่านั้น ดังนั้นการตรวจสอบเบื้องต้น จึงมีหลายหน่วยงานที่เข้ามาเกี่ยวข้องและต้องมีการติดต่อสอบถาม ระหว่างสำนักงานทะเบียนธุรกิจกรมพัฒนาธุรกิจการค้ากระทรวงพาณิชย์ กรมทรัพย์สินทางปัญญาหรือกรมการปกครอง กับผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม โดยแบ่งออกเป็น 3 ส่วนได้แก่

1. การตรวจสอบถึงความซ้ำซ้อนกันของโดเมนเนมกับชื่อทางการค้า ซึ่งการตรวจสอบดังกล่าวในปัจจุบัน THNIC ได้ตรวจสอบผ่าน สำนักทะเบียนธุรกิจ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์

2. การตรวจสอบถึงความซ้ำซ้อนกันของโดเมนเนมกับชื่อเครื่องหมายการค้า ซึ่งการตรวจสอบดังกล่าวในปัจจุบัน THNIC ได้ตรวจสอบผ่านกรมทรัพย์สินทางปัญญาในส่วนของแผนกเครื่องหมายการค้า และ

3. การตรวจสอบความซ้ำซ้อนกันของโดเมนเนมกับชื่อของบุคคลอื่น ซึ่งการตรวจสอบดังกล่าวในปัจจุบัน THNIC ได้ตรวจสอบผ่านกรมการปกครองกระทรวงมหาดไทย”

ประการสุดท้ายคือ การที่ไม่มีหน่วยงานทางฝ่ายรัฐเข้ามากำกับดูแลคุ้มครองจัดการจดทะเบียนโดเมนเนมกล่าวคือ การที่ประเทศไทยให้การดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยภาคเอกชน ทำให้ข้อมูลเรื่องโดเมนเนมไม่ว่าจะเป็นการจดทะเบียน ขั้นตอนการจดทะเบียนการคุ้มครอง ค่าธรรมเนียมและรวมถึงการระงับข้อพิพาทถูกกำหนดโดยฝ่ายเอกชน ซึ่งก่อให้เกิดผลที่เอกชนสามารถเปลี่ยนแปลง แก้ไขได้ง่ายเพราะไม่มีสถานะทางกฎหมายหรือไม่มีกฎหมายใดเข้ามารับรองจึงทำให้การจดทะเบียนโดเมนเนมไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างเหมาะสมเท่าที่ควร

จากที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่า การไม่มีหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่อยู่ในสถานะเป็นกฎหมาย เพื่อที่จะสามารถบังคับใช้กับประชาชนผู้ประสงค์ขอจดทะเบียนโดเมนเนมได้ทั่วไป ทำให้การแสดงเจตนาเพื่อเข้าทำนิติกรรมขอจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นไม่มีขั้นตอนที่แน่นอนชัดว่า การแสดงเจตนาขอจดทะเบียนโดเมนเนมดังกล่าวจะมีผลเกิดเป็นนิติกรรมเมื่อใด กฎหมายจะให้ความคุ้มครองในรูปแบบใดและคุ้มครองตั้งแต่เมื่อใด อีกทั้งสามารถถูกยกเลิก เปลี่ยนแปลง แก้ไขได้ง่าย เนื่องจากเป็นระเบียบข้อบังคับของภาคเอกชน ไม่มีสถานะทางกฎหมายรองรับ รวมถึงการที่ไม่สามารถกำหนดช่วงระยะเวลาที่กฎหมายเริ่มต้นคุ้มครองโดเมนเนม

ดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนส่งผลทำให้หลักการมาก่อนได้รับการบริการก่อน ถูกนำมาใช้ในลักษณะรูปแบบของชื่อที่ถูกจดทะเบียนโดเมนเนมอย่างสมบูรณ์แล้วเท่านั้น แต่การคุ้มครองในเบื้องต้นหรือระหว่างยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมมีอย่างไรไม่ปรากฏชัดและยังเป็นข้อถกเถียงกันอยู่ ส่งผลให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งแม้จะมีความสอดคล้องกับ “มาก่อนได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้จดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)” ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาตามหลักการแสดงเจตนาและหลักการเกิดนิติกรรมเห็นว่า ไม่มีกฎหมายกำหนดชัดเจนว่าขั้นตอนใดถือว่าเป็นการแสดงเจตนาอันจะต้องผูกพันที่จะสร้างนิติสัมพันธ์ให้เกิดนิติกรรมทางกฎหมายในการที่จะขอยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมอันเป็นการที่รัฐเข้ามาคุ้มครองโดเมนเนมได้

ดังนั้นด้วยความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมและด้วยเทคโนโลยีตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันมีการพัฒนาและก้าวหน้าอย่างสม่ำเสมอ เพื่อให้สอดคล้องกับโลกสมัยใหม่และตอบสนองการใช้งานของผู้บริโภค อันเป็นไปเพื่อความสะดวกสบายมากยิ่งขึ้น การคุ้มครองการแสดงผลและการคุ้มครองโดเมนเนมเป็นสิ่งที่ควรให้ความสำคัญเป็นอันมากในประเทศไทย เนื่องจากยังไม่มีความรัดกุมและไม่สามารถคุ้มครองได้อย่างแท้จริง เพราะปัจจุบันประเทศไทยมีการใช้และแก้ไขปัญหาโดเมนเนมโดยการอาศัยบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในการที่จะปรับใช้ ซึ่งปัจจุบันศาลไทยจะใช้การพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบกับพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ส่งผลทำให้การคุ้มครองความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมนั้นไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างถูกต้องและไม่เหมาะสม ไม่สอดคล้องกับความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมอันเป็นเทคโนโลยีที่ต้องได้รับการคุ้มครองเฉพาะด้าน การใช้งานโดเมนเนมบนโลกอินเทอร์เน็ตจึงควรมีบทบัญญัติทางกฎหมายที่เข้ามาคุ้มครองระบบการจดทะเบียนโดเมนเนมให้เป็นระบบที่มีการคุ้มครองในลักษณะเฉพาะ มิเช่นนั้นจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายกับโดเมนเนมเป็นไปในลักษณะเทียบเคียงและไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้ตรงประเด็นและไม่ควรนำบทบัญญัติเรื่องเครื่องหมายการค้ามาเทียบเคียงและบังคับใช้อย่างอนุโลมเป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง เพราะเมื่อศึกษาเครื่องหมายทางการค้ากับโดเมนเนมในเชิงลึกแล้วเห็นว่า เครื่องหมายทางการค้าและชื่อของโดเมนเนมมีลักษณะบางอย่างที่เป็นลักษณะเฉพาะที่ต้องได้รับการคุ้มครองด้วยวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน

4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการออกกฎหมายในรูปแบบของพระราชบัญญัติเพื่อบังคับใช้โดยตรงเกี่ยวกับโดเมนเนมในการระบุถึงหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมและการเริ่มต้นการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อให้เกิดความชัดเจนและแน่นอนในการบังคับใช้ โดยมีรายละเอียดถึงรูปแบบและเนื้อหาของโดเมนเนม ขั้นตอนการจดทะเบียนโดเมนเนม และมีการกำหนดตั้งหน่วยงานที่เข้ามากำกับดูแลการจดทะเบียนโดเมนเนม ไม่ว่าจะเป็นการตั้งหน่วยงานขึ้นมาใหม่ การประมูลจัดตั้งหน่วยงานภาคเอกชนที่ดำเนินการรับจดทะเบียนโดเมนเนมอยู่ก่อนแล้ว เข้ามากำกับดูแล หรือการรับรองพัฒนาหน่วยงานเดิมที่ดำเนินการเรื่องโดเมนเนมเข้ามาทำหน้าที่ในการตรวจสอบคุ้มครองและรับจดทะเบียนโดเมนเนม อันเป็นการดำเนินการภายใต้อำนาจรัฐ นอกจากนี้ควรกำหนดถึงขั้นตอนที่กฎหมายเริ่มต้นการคุ้มครองโดเมนเนมไว้อย่างชัดเจนว่ามีการเริ่มต้นการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมนับตั้งแต่เมื่อใดและสิ้นสุดเมื่อใด

จากการศึกษาพบว่าราชอาณาจักรเดนมาร์กได้มี DK hostmaster ซึ่งดำเนินการโดย DIFO (Danish Internet Forum) ภายใต้พระราชบัญญัติโดเมนเนม (Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark) ที่ชนะการประมูล .dk ได้รับอำนาจมาจากการประมูล เพื่อเข้ามาจัดการเกี่ยวกับโดเมนเนม .dk โดยทำหน้าที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมและดูแลเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมโดยตรงของราชอาณาจักรเดนมาร์ก นอกจากนี้ตามข้อ 1.6 ของข้อกำหนดและเงื่อนไขในสิทธิที่จะใช้ .dk (Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name)⁴⁸ ได้กำหนดอำนาจของ DK hostmaster นอกจาก DK hostmaster รับจดทะเบียนโดเมนเนมแล้ว DK hostmaster ยังมีสิทธิระงับหรือลบโดเมนเนมที่ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ของตนเช่น การไม่จ่ายค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนมหรือการถูกระงับตามคำสั่งศาล โดยไม่มีสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชย อีกทั้งยังมีการกำหนดระยะเวลาเริ่มต้นของการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยเริ่มต้นการคุ้มครองเมื่อ DK hostmaster จดทะเบียนโดเมนเนมใน database หลังจากได้รับการรับรองว่า “โดเมนเนมนั้นยังไม่ได้รับการจดทะเบียนและค่าของจดทะเบียนมีข้อมูลครบถ้วนตามที่ DK hostmaster ได้กำหนดไว้”

⁴⁸ “Terms and condition for the right of use to a .dk domain name,” สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม

นอกจากนี้ในสาธารณรัฐฟินแลนด์มีการกำหนดรูปแบบและเนื้อหาของโดเมนเนม รวมไปถึงขั้นตอนการขอโดเมนเนมไว้ใน “พระราชบัญญัติโดเมนเนม (Domain Name Act)” ที่ A domain name and its duration section 4 Form and content of a domain name และ section 4a Applying for a domain name ที่ว่า หากจะต้องการจดทะเบียน โดเมนเนมจะต้องทำเป็นหนังสือยื่นต่อ FICORA ในรูปแบบที่ FICORA กำหนด โดยคำขอจะต้องมีข้อมูลอันจำเป็นต่อการดำเนินการจดทะเบียนเช่น ชื่อของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม รหัสประจำตัวบุคคลของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม อีเมล รหัสไปรษณีย์ รวมถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับชื่อ Server ที่เชื่อมต่อเข้ากับโดเมนเนม ซึ่งการขอโดเมนเนมในสาธารณรัฐฟินแลนด์ หากปรากฏว่ามีการขอโดเมนเนมที่ซ้ำกันมากกว่าหนึ่งคนในรายโดเมนเนมเดียวกัน กฎหมายของสาธารณรัฐฟินแลนด์จะให้ความคุ้มครองแก่โดเมนเนมที่จดทะเบียนก่อน นอกจากนี้กฎหมายของสาธารณรัฐฟินแลนด์ยังไม่อนุญาตให้มีการจดทะเบียนโดเมนเนมอันเป็นไปเพื่อการจำหน่ายกล่าวคือ จดทะเบียนโดเมนเนมโดยไม่ได้ใช้โดเมนเนมนั้นในการสร้างเว็บไซต์ แต่เป็นไปเพื่อจำหน่ายโดเมนเนมเพื่อแสวงหากำไร หรือ Cyberinvestor

การเริ่มต้นคุ้มครองโดเมนเนม และหน่วยงานรับจดทะเบียนโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์กและสาธารณรัฐฟินแลนด์ เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทยว่า หลักเกณฑ์การขอจดทะเบียนของประเทศไทยเป็นหลักเกณฑ์ที่ออกโดยภาคเอกชน เพื่อความสะดวกสบายและความเป็นระเบียบในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งมีการปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกัน อีกทั้งยังมีระบบการตรวจสอบชื่อของโดเมนเนมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนม แต่อย่างไรก็ตามการที่ไม่มีกฎหมายออกมารับรองและคุ้มครองหลักเกณฑ์ดังกล่าว ทำให้สามารถมีการเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกได้ตลอดเวลา ซึ่งต่างจากการจดทะเบียนโดเมนเนมและรูปแบบเนื้อหาของโดเมนเนมของสาธารณรัฐฟินแลนด์ที่มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติโดเมนเนม ทำให้การจดทะเบียนโดเมนเนมของสาธารณรัฐฟินแลนด์มีรูปแบบและเนื้อหา รวมถึงขั้นตอนการจดทะเบียนที่ชัดเจนและอยู่ในรูปแบบของบทบัญญัติทางกฎหมาย ทำให้การแก้ไข เปลี่ยนแปลงย่อมเป็นไปได้ยากและมีขั้นตอน กระบวนการที่ซับซ้อน

การเริ่มต้นการคุ้มครองโดเมนเนมในราชอาณาจักรเดนมาร์กได้กำหนดช่วงระยะเวลาเริ่มต้นคุ้มครองโดเมนเนมไว้อย่างชัดเจนตามข้อ 2.3⁴⁹ ว่ามีการเริ่มต้นให้ความคุ้มครองตั้งแต่

⁴⁹ *Supra note 157, DK Hostmaster, 2.3.*

ในขณะใด ทำให้เมื่อเกิดข้อพิพาทอันเกี่ยวกับโดเมนเนม ศาลสาธารณรัฐฟินแลนด์หรือราชอาณาจักรเดนมาร์กสามารถบังคับใช้พระราชบัญญัติโดเมนเนมได้โดยตรงว่า โดเมนเนมใดได้รับการคุ้มครอง เนื่องจากมีหลักเกณฑ์ในการรับจดทะเบียนและกำหนดระยะเวลาเริ่มต้นการคุ้มครองไว้อย่างชัดเจน เพื่อนำมาปรับใช้และแก้ไขปัญหาโดเมนเนม โดยไม่ต้องเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างประเทศไทย นอกจากนี้ทั้งสองประเทศยังได้มีการกำหนดหน่วยงานที่เข้ามากำกับดูแลเรื่องการรับจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งมีการรับรองหน่วยงานดังกล่าวตามพระราชบัญญัติโดเมนเนมของสาธารณรัฐฟินแลนด์ซึ่งมีชื่อว่า “FICORA”⁵⁰ ส่วนของราชอาณาจักรเดนมาร์กมีการดำเนินการ โดย DK hostmaster

สำหรับประเทศไทยเมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับโดเมนเนม ไม่ปรากฏบททางกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมโดยตรง ส่งผลให้ศาลจำต้องอาศัยหลักกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในการปรับใช้กล่าวคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 (ล.ศ.1991)⁵¹ ในการวินิจฉัย ค้นหาแนวทางแก้ไขปัญหานั้นเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมและการคุ้มครองทางกฎหมาย และการที่ระบบโดเมนเนมของประเทศไทยปราศจากสถานะทางกฎหมาย การบังคับใช้โดเมนเนมในประเทศไทยก็ยังคงขาดระบบและการจัดการผ่านองค์กร หรือหน่วยงานกลางของรัฐ ส่งผลให้อาจเกิดการจดทะเบียนซ้ำซ้อนกล่าวคือ เป็นการจดทะเบียนซ้ำกับชื่อของผู้ซึ่งมีชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อบุคคล หรือเป็นการใช้ชื่อเดียวกันกับโดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว แต่ต่างสกุลโดเมนเนมเช่น abc.com กับ abc.net เป็นต้น หรือชื่อที่มีความใกล้เคียงกันจนอาจสับสนหลงผิดได้เช่น cool.com กับ kool.com เป็นต้น

ดังนั้นการปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยโดยการเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมในเรื่องของรูปแบบและเนื้อหา รวมไปถึงขั้นตอนยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ในรูปแบบของพระราชบัญญัติจะทำให้การคุ้มครองโดเมนเนมมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นกล่าวคือ ผู้ใช้โดเมนเนมสามารถทราบได้เบื้องต้นถึงลักษณะโดเมนเนมที่รัฐจะอนุญาตให้จดทะเบียนโดเมนเนม

⁵⁰ หน่วยงานกำกับดูแลด้านการสื่อสารของสาธารณรัฐฟินแลนด์เป็นหน่วยงานสาธารณะที่รับผิดชอบในด้านระเบียบการสื่อสารในสาธารณรัฐฟินแลนด์การอนุญาตออกอากาศทางโทรทัศน์ กำกับดูแลเกี่ยวกับการให้บริการอินเทอร์เน็ตและจัดการโดเมนเนม .fi เป็นต้น.

⁵¹ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 219, คดีหมายเลขแดงที่ ทป.121/2545.

ว่าควรต้องอยู่ในรูปแบบและเนื้อหาขอบเขตได้บ้าง อีกทั้งการยื่นขอจดทะเบียนโดเมนเนมจะได้รับการคุ้มครองทางกฎหมายตั้งแต่เมื่อใด กรณีใด ซึ่งมีกฎหมายคุ้มครองและรับรองสถานะโดเมนเนมอย่างชัดเจนและภาครัฐเข้ามารับรอง มิใช่ข้อกำหนดของทางภาคเอกชน ดังนั้นในกรณีที่จะถูกยกเลิก แก้ไข หรือเปลี่ยนแปลงจึงเป็นไปได้ยากเพราะมีการรับรองสถานภาพจากทางรัฐบาล

นอกจากนี้หากมีการจัดตั้งหน่วยงานหรือมอบหมายหน้าที่ให้หน่วยงานใดเข้ามาดูแลเรื่องการจดทะเบียนโดเมนเนมจะทำให้สามารถเข้าถึงข้อมูลจากทางภาครัฐ ซึ่งเป็นข้อมูลในรูปแบบฐานข้อมูลกลาง ซึ่งมีอำนาจออกกฎ ระเบียบ หรือคำสั่งในการวางหลักเกณฑ์ เพื่อรวบรวมข้อมูลเครื่องหมายการค้าจากกรมทรัพย์สินทางปัญญา ชื่อบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนจากสำนักทะเบียนธุรกิจ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ และนามสกุลจากกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย อีกทั้งเป็นการป้องกันการซ้ำซ้อนหรือการละเมิดโดเมนเนม นอกจากนี้หน่วยงานของรัฐที่เข้ามาดูแลจัดการโดเมนเนมมีอำนาจที่จะสามารถออกกฎเกณฑ์ที่เหมาะสมเพื่อการปรับปรุง แก้ไขการบังคับใช้โดเมนเนม

4.3 ปัญหาการไม่มีกฎหมายควบคุมค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนมและแนวทางการแก้ไขปัญหา

โดเมนเนมหรือชื่อเว็บไซต์ถือเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการทำธุรกิจเชิงเทคโนโลยี เนื่องจากโดเมนเนมบ่งบอกถึงตัวตนของผู้ผลิตผู้ขายสินค้าหรือการให้บริการเพื่อให้ลูกค้าหรือกลุ่มเป้าหมายได้ทราบถึงข้อมูลที่ผู้ประกอบกิจการต้องการสื่อความหมายไปถึงหรือประชาสัมพันธ์ให้ทราบ โดยโดเมนเนมนั้นอาจมีต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายในการจดทะเบียน รวมถึงการประชาสัมพันธ์และการโฆษณาเว็บไซต์ และมีค่าใช้จ่ายในการจัดทำและบำรุงดูแลรักษาโดเมนเนม จึงต้องมีการวางแผนเกี่ยวกับการคำนวณต้นทุน สำหรับธุรกิจของตนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนและต่ออายุโดเมนเนม

4.3.1 ปัญหาการไม่มีกฎหมายควบคุมค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนม

ค่าธรรมเนียมคือ ค่าบริการที่ต้องจ่ายตามระเบียบที่กำหนดไว้ ส่วนค่าธรรมเนียมโดเมนเนมคือ อัตราค่าธรรมเนียมเรียกเก็บตามประเภทสกุลโดเมนเนมที่กำหนดไว้ โดยมีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมเป็นรายปี เป็นการชำระเพื่อเปิดใช้บริการและรักษาสถานภาพโดเมนเนมซึ่ง

ครอบคลุมตามระยะเวลาที่ตกลงไว้ ภายใต้อัตราที่ชำระค่าธรรมเนียมที่ได้ชำระกล่าวคือ อัตราค่าธรรมเนียมจะเพิ่มขึ้นและสอดคล้องกับระยะเวลาในการคุ้มครองโดเมนเนม

การจดทะเบียนโดเมนเนมมีการค่าธรรมเนียมในการดำเนินการจดทะเบียน เพื่อยื่นขอจดทะเบียนยืนยันสิทธิของตนในความเป็นเจ้าของสิทธิในโดเมนเนมและมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ จำหน่าย อนุญาตให้ใช้โดเมนเนมได้ รวมถึงการรักษาสถานภาพโดเมนเนมให้คงอยู่ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ โดยต้องจ่ายค่าธรรมเนียมตามระยะเวลาที่ได้ตกลง นอกจากผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมควรคำนึงถึงค่าธรรมเนียมแล้ว ยังจำเป็นต้องทราบข้อมูลพื้นฐานอันเกี่ยวกับโดเมนเนม เพราะในบางกรณีอาจเป็นการใช้สิทธิโดยละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นที่อาจต้องถูกเพิกถอนหรือต้องโอนโดเมนเนมนั้นให้แก่บุคคลอื่น ซึ่งหากได้จดทะเบียนแล้วก็จะทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยไร้ประโยชน์ หรืออาจเป็นกรณีที่เป็นฝ่ายถูกละเมิดสิทธิที่ถูกนำชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของตนนำไปจดทะเบียนโดเมนเนม ดังนั้นในเบื้องต้นผู้ทำธุรกิจหรือผู้สนใจควรที่จะจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อให้มีชื่อโดเมนเนมของตนรับรองยืนยันไว้ก่อนเพราะการจดทะเบียนโดเมนเนมยังคงอาศัยหลัก “มาก่อนได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้ใดจดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)” ซึ่งอาจจะง่ายกว่ากรณีที่เกิดปัญหาข้อพิพาทเรื่องโดเมนเนมแล้วต้องไปฟ้องร้องเพื่อขอให้เพิกถอนโดเมนเนมของบุคคลอื่นที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้า หรือชื่อของตนในภายหลังหรือต้องคอยมาตรวจสอบในภายหลังว่าชื่อที่ต้องการจดทะเบียนโดเมนเนมนั้นมีโอกาสถูกเพิกถอน เพราะซ้ำหรือคล้ายกับโดเมนเนมอื่น

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องในบทที่ 3 พบว่าประเทศไทย นอกจากไม่มีกฎหมายที่สามารถนำมาบังคับใช้กับโดเมนเนมได้โดยตรง ส่งผลให้ไม่มีการคุ้มครองสิทธิของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมและหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนม อีกทั้งยังไม่ปรากฏบทกฎหมาย กฎกระทรวง ระเบียบหรือกฎเกณฑ์ใดที่มีมาตรการในการควบคุมหรือกำหนดเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งในปัจจุบันค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนและการต่ออายุโดเมนเนมได้มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไว้ตามความเหมาะสมของแต่ละบริษัทที่รับจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งเป็นการกำหนดโดยภาคเอกชนและมีอัตราค่าธรรมเนียมไม่เท่ากัน โดยไม่มี

ราคากลางอันเป็นมาตรฐานที่ถูกกำหนด หรือควบคุมโดยฝ่ายรัฐ ซึ่งโดยส่วนมากจะยึดอัตราตาม THNIC ซึ่งเป็นบริษัทจดทะเบียนที่เป็นศูนย์กลางในการจดทะเบียนโดเมนเนม .th เป็นหลัก

การยืนยันความเป็นเจ้าของสิทธิในโดเมนเนมในปัจจุบัน เจ้าของโดเมนเนมอาจเป็นผู้ของจดทะเบียนโดเมนเนม ดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนมกับผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมโดยตรง หรือผ่านตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมได้ แต่ด้วยความยุ่งยากในการดำเนินการติดต่อ และรวมไปถึงอุปสรรคทางด้านภาษา เอกสาร กระบวนการ ทำให้เกิดการรับบริการจดทะเบียนโดเมนเนมผ่านตัวแทนคือ ผู้ของจดทะเบียนโดเมนเนม แต่การจดทะเบียนผ่านตัวแทน เจ้าของโดเมนเนมจำเป็นต้องรอบคอบตรวจสอบและควบคุมเอกสารการชำระเงิน เพื่อให้เจ้าของโดเมนเนมเป็นผู้มีชื่อในใบเสร็จหรือใบเรียกเก็บเงิน รวมถึงเอกสารใดๆที่เกี่ยวข้องอันเป็นต้นฉบับที่ได้รับมาจาก Registry เนื่องจากมีผลต่อการติดต่อและต่ออายุโดเมนเนม ซึ่งโดยทั่วไปเจ้าของโดเมนเนมจะได้รับเป็นเพียงหลักฐานการเก็บค่าเช่าพื้นที่ค่าธรรมเนียมอย่างอื่นและหากปรากฏชื่อของตัวแทนทำให้เป็นที่เข้าใจได้ว่าตัวแทนเป็นเจ้าของโดเมนเนมแทนเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริง เพราะชื่อในใบเสร็จหรือใบเรียกเก็บเงินอันเป็นต้นฉบับที่ออกให้กับผู้ของจดทะเบียน ปรากฏเป็นชื่อของบริษัทตัวแทนหรือผู้ซึ่งบริหารจัดการเว็บไซต์ ทำให้บริษัทตัวแทนหรือผู้ซึ่งบริหารจัดการเว็บไซต์มีสิทธิในโดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนไป

จากที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่า อัตราการคิดค่าธรรมเนียมโดเมนเนมล้วนแล้วแต่เป็นข้อกำหนดของภาคเอกชนที่กำหนดขึ้นมา ทำให้อัตราที่แตกต่างกันโดยปราศจากการควบคุมราคาอัตราค่าธรรมเนียมโดยภาครัฐ ค่าธรรมเนียมจึงมีการเปลี่ยนแปลงได้เสมอ ซึ่งหากตัวแทนที่มีเจตนาไม่สุจริตโดยอาจมีการเก็งกำไรจากโดเมนเนมที่มีชื่อเสียง หรือแสวงหาผลประโยชน์จากการต่ออายุโดเมนเนม ส่งผลให้โดเมนเนมเหล่านั้นอาจจะต้องเสียค่าธรรมเนียมสูงขึ้น เนื่องจากโดเมนเนมเป็นที่นิยม มีความแพร่หลาย สามารถเข้าถึงได้ง่ายและเป็นที่ต้องการของผู้แสวงหาผลประโยชน์ทางโดเมนเนม เช่น Pantip.com⁵² เมื่อตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมทราบถึง

⁵² โดเมนเนมที่ได้รับความนิยมในประเทศไทยเป็นอย่างมาก ในการเป็นพื้นที่สำหรับการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นในหัวข้อหรือประเด็นต่างๆที่น่าสนใจร่วมกันอย่างเป็นสาธารณะ รวมถึงการสอบถามข้อมูล แบ่งปันประสบการณ์ในเรื่องราวต่างๆผ่านหน้ากระดานสนทนา โดยสมาชิกในเว็บไซต์ของ Pantip สามารถตั้งหรือตอบกระทู้ต่างๆที่สมาชิกสนใจได้ ซึ่งในปัจจุบันเว็บไซต์ของ Pantip เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยนข้อมูล รีวิวสินค้า

ความต้องการใช้โดเมนเนมที่มีความแพร่หลายและเป็นที่ยอมรับดังกล่าวและเห็นว่าโดเมนเนมดังกล่าวมีมูลค่าในตัวเอง สามารถนำไปแสวงหาผลประโยชน์ทางธุรกิจได้ ตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมอาจมีการกระทำที่ทุจริตต่อเจ้าของโดเมนเนม โดยคิดอัตราค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนมในอัตราสูง เพื่อที่จะขอมรับจดทะเบียนหรือขอมต่ออายุการใช้งานโดเมนเนมให้เจ้าของโดเมนเนม

ในกรณีที่เอกชนได้คิดค่าธรรมเนียมในการต่ออายุการใช้บริการโดเมนเนมในราคาสูงกว่าที่ควรจะเป็นกล่าวคือ⁵³ โดเมนเนมที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้จดทะเบียนไว้แล้วและได้มีการดำเนินการจนได้รับความนิยมหรือสามารถสร้างผลประโยชน์จากเว็บไซต์ ทำให้โดเมนเนมดังกล่าวมีมูลค่าเพิ่มมากขึ้นเพราะเป็นที่นิยม เข้าถึงง่าย มีความแพร่หลาย ทำให้บริษัทที่เคยรับจดทะเบียนโดเมนเนมหรือตัวแทนเกิดแนวคิดที่ไม่สุจริต โดยแสวงหาประโยชน์จากผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ด้วยการเสนอราคาต่ออายุโดเมนเนมที่สูงเกินควร ในการต่ออายุโดเมนเนม เนื่องจากสิทธิในโดเมนเนมเป็นของบริษัทตัวแทน เพราะบริษัทหรือตัวแทนซึ่งเป็นผู้จดทะเบียนโดเมนเนมใช้ชื่อของบริษัทตนในการเข้าจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อขอซื้อพื้นที่อินเทอร์เน็ตและนำมาขายต่อให้กับเจ้าของโดเมนเนม ทำให้เอกสารใบเสร็จหรือใบเรียกเก็บเงินที่เจ้าของโดเมนเนมมีเป็นเพียงเอกสารใบเรียกเก็บเงินจากตัวผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมที่ปรากฏเพียงแต่โดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนไปและชื่อของตัวแทนเป็นเจ้าของ ทำให้เจ้าของโดเมนเนมมิใช่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยตรง เนื่องจากเอกสารปรากฏเพียงชื่อตัวแทนซึ่งเป็นผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ทำให้เจ้าของโดเมนเนมไม่สามารถต่อสัญญาอายุการใช้บริการโดเมนเนมต่อไปได้ แต่สิทธิในโดเมนเนมกลับอยู่กับบริษัทตัวแทนที่จดทะเบียนโดเมนเนมแทนเจ้าของโดเมนเนม ส่งผลให้เกิดทางเลือก 3 ประการคือ

1. ต้องต่อสัญญากับผู้ให้บริการตัวแทนรายเดิมด้วยราคาที่สูงกว่าที่ควรจะเป็น
2. ซื้อโดเมนเนมต่อจากตัวแทนรายเดิมด้วยราคาที่อาจสูงไม่แพ้กัน

ผลการบริการ นำเสนอสถานที่ท่องเที่ยว ร้านอาหาร กีฬาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ให้ข้อมูลเชิงวิชาการฯลฯ เพื่อให้ความรู้และคำแนะนำแก่ประชาชนทั่วไปที่เข้าใช้บริการเว็บไซต์ของ Pantip.

⁵³ ศุภชัย สุชะนินทร์, เทคนิคการจดDomain name &การหารายได้จาก banner, (กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดยูเคชั่น2542), น.64-65.

3. จดทะเบียนใหม่และลงทุนเริ่มต้นประชาสัมพันธใหม่กล่าวคือ เริ่มจากศูนย์อีกครั้ง

เห็นได้ว่า ไม่ว่าจะเลือกทางออกวิธีใดก็ตามล้วนแต่เป็นวิธีที่สร้างผลเสียและความเสียหายให้แก่เจ้าของชื่อที่แท้จริงในการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งเกิดมาจากปัญหาการไม่มีการกำหนดค่าธรรมเนียมที่เป็นธรรมและไม่มีการกำหนดความเป็นเจ้าของสิทธิใน โดเมนเนมไว้อย่างชัดเจน ดังนั้นถ้าหากไม่รอบคอบยังคงจดทะเบียน โดเมนเนมในลักษณะเดิมกล่าวคือ จดทะเบียนผ่านบริษัทตัวแทนซึ่งทำหน้าที่เป็นผู้ขอจดทะเบียน โดเมนเนม เมื่อหมดสัญญาตามระยะเวลาโดเมนเนมที่ได้รับการคุ้มครองก็จะเกิดปัญหาค่าธรรมเนียมการต่ออายุโดเมนเนมที่มีราคาสูงเช่นเดิม หากบริษัทตัวแทนผู้ขอจดทะเบียน โดเมนเนมมีเจตนาในการแสวงหาผลประโยชน์จากเจ้าของโดเมนเนมเพราะเจ้าของ โดเมนเนมยังมีความจำเป็นที่ต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านกล่าวคือ บริษัทหรือตัวแทนให้ทำหน้าที่เป็นผู้ขอจดทะเบียน โดเมนเนมเป็นผู้ดำเนินการ ดังนั้นหากบริษัทหรือตัวแทนมีเจตนาไม่สุจริตอาจนำมาซึ่งปัญหาในข้างต้น ซึ่งเป็นปัญหาในลักษณะลูกโซ่ต่อไปเรื่อยๆ เนื่องจากบริษัทที่เคยรับจดทะเบียน โดเมนเนมหรือตัวแทนจำหน่ายเป็นผู้ติดต่อขอจดทะเบียน โดเมนเนมโดยตรง ทำให้เอกสารใบเรียกเก็บเงินที่ได้กลับมาสู่เจ้าของโดเมนเนมจะเป็นใบเรียกเก็บเงินที่ออกในนามผู้ชำระค่าธรรมเนียมเป็นบริษัทหรือตัวแทน โดยมีใช่เป็นการออกในนามของเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริง เมื่อเกิดการฟ้องร้องก็ไม่สามารถนำสืบถึงตัวเจ้าของโดเมนเนมได้ เนื่องจากหลักฐานจะถือตามใบเรียกเก็บเงินต้นฉบับที่ออกให้กับบริษัทตัวแทนที่รับจดทะเบียน โดเมนเนม

การขอจดทะเบียน โดเมนเนมกับบริษัทหรือตัวแทนทำหน้าที่เป็นผู้ขอจดทะเบียน โดเมนเนม เจ้าของโดเมนเนมเปรียบเสมือนผู้บริ โภคเป็นผู้รับบริการของบริษัทซึ่งเป็นตัวแทนของเจ้าของโดเมนเนมที่จะต้องรับความคุ้มครองตามสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภค แต่อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 (ค.ศ.1979) มีการกำหนดคุ้มครองผู้บริโภคไว้อย่างกว้างกล่าวคือ เป็นการคุ้มครองในลักษณะทั่วไป แต่มิได้มีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะถึงเรื่องการคุ้มครองผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่มาใช้บริการของตัวแทนผู้ขอจดทะเบียน โดเมนเนม ทำให้ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมยังไม่ได้รับการคุ้มครองตามสิทธิที่ควรจะได้รับ โดยเฉพาะในเรื่องค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียน โดเมนเนมและรวมถึงการอ้างอิงถึงสิทธิความเป็นเจ้าของในโดเมนเนมผ่านทางเอกสารหรือหลักฐานจากสถาบันผู้รับจดทะเบียน โดเมนเนม

ดังนั้นการเลือกบริษัทหรือตัวแทนที่เข้ามาทำหน้าที่เป็นผู้จดทะเบียนโดเมนเนมแทนเจ้าของโดเมนเนมถือว่าเป็นสิ่งสำคัญ การบริการที่น่าเชื่อถือ นำไวใจเพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาทางด้านเอกสาร เนื่องจากโดเมนเนมไม่ได้จดทะเบียนและจ่ายเงินเพียงแค่อบเดียวจะถือว่ามิสิทธิในโดเมนเนมตลอดไป แต่จะต้องมีการเสียค่าธรรมเนียม ภายในกรอบระยะเวลาที่กำหนดไว้ เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาจำต้องมีการต่ออายุการใช้บริการ โดเมนเนม ซึ่งต้องจ่ายเป็นค่าธรรมเนียมให้กับบริษัทหรือตัวแทน แต่หากได้บริษัทหรือตัวแทนขาดจริยธรรม มุ่งแสวงหากำไรโดยสร้างผลกระทบแก่ผู้อื่นก็อาจเกิดปัญหาอันเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนมและเอกสารยืนยันสิทธิความเป็นเจ้าของซึ่งมีสิทธิในโดเมนเนม ดังนั้นจึงต้องรอบคอบ ตรวจสอบและไปจดทะเบียนโดเมนเนมโดยตรงกับหน่วยงานกลาง ซึ่งมีมาตรฐานเช่น THNIC และผู้จดทะเบียนโดเมนเนมควรควบคุมเอกสารการชำระเงินเพื่อที่จะได้เป็นผู้มีสิทธิในโดเมนเนม เนื่องจากปฏิเสธไม่ได้ว่าในบางกรณีมีความจำเป็นที่จะต้องพึ่งพาอาศัยบริษัทหรือตัวแทนเพื่อทำหน้าที่ของจดทะเบียนโดเมนเนม เนื่องจากการจดทะเบียนกับสถาบันผู้เป็นเจ้าของนามสกุลโดเมนเนม มีขั้นตอนและกระบวนการที่ยุ่งยากซับซ้อน และอุปสรรคทางภาษา แต่ด้วยค่าธรรมเนียมที่สามารถปรับเปลี่ยนได้ของบริษัทหรือตัวแทนที่หน้าที่ของจดทะเบียนโดเมนเนม โดยไม่มีกฎหมายเข้ามาควบคุม ส่งผลทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับความเป็นธรรมและอาจถูกเอารัดเอาเปรียบจากบริษัทหรือตัวแทนที่ไม่สุจริตในการต่ออายุโดเมนเนมหรือการเปลี่ยนผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตได้

นอกจากนี้การศึกษาทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนในเรื่องตัวการตัวแทนนั้นเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างผู้จดทะเบียนโดเมนเนมกับเจ้าของโดเมนเนมมีความสัมพันธ์กันตามหลักตัวการตัวแทนกล่าวคือ เจ้าของโดเมนเนมเป็นตัวการและบริษัทผู้ทำหน้าที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเป็นตัวแทนไปติดต่อกับบุคคลภายนอก ซึ่งทำหน้าที่รับจดทะเบียนโดเมนเนม กล่าวคือหน่วยงานด้านเทคโนโลยีกลางที่รับจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นธุรกิจ เป็นนายทะเบียนโดเมนเนมระดับสากล ซึ่งในการติดต่อนั้นจะต้องมีการระบุชื่อผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมในใบเรียกเก็บเงินหรือเอกสารใดๆ อันเป็นเอกสารที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของโดเมนเนมต่อ Social Network ดังนั้นตามหน้าที่ของตัวแทนคือ ผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีต่อตัวการ ควรต้องระบุถึงชื่อเจ้าของโดเมนเนมเพื่อให้เจ้าของโดเมนเนมได้สิทธิในโดเมนเนมเพราะเป็นผู้คิดค้นชื่อโดเมนเนมและต้องกระทำกรไปในนามตัวการ เพื่อประโยชน์ของตัวการ ดังนั้นชื่อที่จะต้องปรากฏอยู่ในใบเรียกเก็บเงินหรือ

เอกสารใดๆควรจะเป็นชื่อของเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริง มิใช่ชื่อของตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนม เพราะจะทำให้เกิดความสับสนถึงความเป็นเจ้าของโดเมนเนมและเกิดปัญหาในการต่ออายุโดเมนเนม เพื่อให้มีความถูกต้องของเอกสารและเป็นการคุ้มครองเจ้าของโดเมนเนมที่มาจดทะเบียนผ่านตัวแทนอย่างแท้จริง

จากการศึกษาข้างต้นพบว่า ปัญหาการไม่มีกฎหมายควบคุมค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนมเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในระดับสากลที่เป็นปัญหากันทั่วโลก ซึ่งในประเทศไทยก็มีปัญหาดังกล่าวโดยมักจะเกิดขึ้นกับโดเมนเนมที่มีสกุล .com .net .org หรือโดเมนเนมระดับสากล gTLD: General Top-Level Domain มิใช่ .th ซึ่งเป็นโดเมนเนมระดับประเทศ ccTLD: Country Code Top-Level Domain ที่ได้รับการจดทะเบียนจาก THNIC จากการสัมภาษณ์นายภาคภูมิ ไตรพัฒน์⁵⁴ กรรมการการบริหาร บริษัททีเอชเน็ตจำกัด ได้ให้ความเห็นว่า

“ปัญหาค่าธรรมเนียมและความเป็นเจ้าของโดเมนเนมแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นคือ

1. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนม เห็นว่าปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาลำดับรองอันเกี่ยวกับการควบคุมค่าธรรมเนียมหรืออัตราค่าบริการจดทะเบียนโดเมนเนม เนื่องจากการจดทะเบียนจากผู้ซึ่งได้รับอนุญาตอย่างเป็นทางการ มักจะมีการประกาศราคาเป็นสาธารณะอยู่แล้ว และโดยหลักแล้วเอกชนสามารถปรับเปลี่ยนราคาตามความเหมาะสมภายใต้การตกลงกันของกลุ่ม ส่วนกรณีที่ผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมเพิ่มราคาในการต่ออายุโดยไม่ชอบ อาจเกิดขึ้นได้จากหลายสาเหตุ เช่น การไม่เข้าใจกันหรือตกลงกันไม่ได้ของกลุ่ม หรือมีเจตนาไม่สุจริตของผู้รับจดทะเบียน ซึ่งหากจะมีกฎหมายเข้ามาควบคุมค่าธรรมเนียมที่กำหนดไว้ถือว่าเป็นสิ่งที่เหมาะสม แต่ควรปรากฏในรูปแบบของอัตราค่าธรรมเนียมทางเลือกภายใต้อัตราที่เหมาะสมไม่ควรเกิน 1,000 บาทต่อปี เป็นต้น แต่จะมีใช้การระบุเฉพาะเจาะจงหรือกำหนดค่าธรรมเนียมตายตัวอันเช่น 550 บาทเท่านั้น เพราะจะเป็นการปิดกั้นเสรีภาพในการดำเนินธุรกิจจนเกินสมควร

2. ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของโดเมนเนม ในทางปฏิบัติแล้วผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมที่คิดค้น สร้างสรรค์โดเมนเนมเพื่อใช้ในกิจการทางการค้าหรือใช้กับเครื่องหมายทางการค้าของ

⁵⁴ สัมภาษณ์ ภาคภูมิ ไตรพัฒน์, กรรมการการบริหาร บริษัททีเอชเน็ตจำกัด, สัมภาษณ์, ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, 28 สิงหาคม พ.ศ.2561 (ค.ศ.2018).

คนก็จะมิใช่ผู้ซึ่งดำเนินการในส่วนของการจดทะเบียนโดเมนเนมกล่าวคือ ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของโดเมนเนมมักจะมอบอำนาจให้ลูกจ้างหรือบุคลากรที่อยู่ใต้บังคับบัญชาไปดำเนินการจดทะเบียนและสร้างเว็บไซต์เพื่อให้เกิดเว็บไซต์มาใช้ในการดำเนินธุรกิจ และบุคลากรที่ได้รับมอบหมายก็ยังคงขาดความรู้ความสามารถมากเพียงพอที่จะออกแบบ ทำเว็บไซต์ได้ จึงไปติดต่อกับบริษัทซึ่งรับจัดทำเว็บไซต์ ซึ่งส่วนมากบริษัทรับจัดทำเว็บไซต์เหล่านี้ นอกจากมีหน้าที่จัดทำในส่วนของการออกแบบเว็บไซต์เป็นหลักแล้วยังทำหน้าที่ให้เช่าหรือติดต่อผู้ให้เช่าพื้นที่การใช้สร้างเว็บไซต์บนโลกอินเทอร์เน็ต และรวมถึงการทำหน้าที่รับประสานงานเกี่ยวกับเรื่องการไปติดต่อเพื่อขอจดทะเบียนโดเมนเนม ส่งผลให้ชื่อที่ปรากฏอยู่ในเอกสารหลักฐานต่างๆ เป็นชื่อของบริษัทรับจัดทำเว็บไซต์เพราะเป็นผู้ติดต่อขอจดทะเบียนโดเมนเนมโดยตรงกับ Registrar หรือ Reseller รวมถึงการแสดงออกซึ่งความเป็นเจ้าของสิทธิในโดเมนเนมเป็นของผู้รับจัดทำเว็บไซต์หรือตัวแทนผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนม โดยจะแบ่งการอธิบายเป็นอีก 2 ประเด็นย่อยคือ

2.1 การจดทะเบียนโดเมนเนม .th ซึ่งเป็น โดเมนเนมระดับประเทศ ccTLD: Country Code Top-Level Domain

การจดทะเบียนโดเมนเนมผ่าน THNIC เพื่อให้ได้สกุลโดเมนเนมประเภท .th จะมีการตรวจสอบในเบื้องต้น โดยเป็นการยืนยันทางเอกสารในการขอจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นหลัก⁵⁵ ซึ่งมีการควบคุมและตรวจสอบในเบื้องต้นว่า ชื่อดังกล่าวมีการใช้ในกิจการทางการค้าจริงและไม่เป็นการกระทำ Cybersquatting และนอกจากนี้โดเมนเนมดังกล่าวจะต้องตรงกับชื่อองค์กรและหน่วยงาน หรือชื่อย่อขององค์กรและหน่วยงาน ซึ่งเป็นนโยบายที่ศูนย์สาระสนเทศเครือข่ายไทยได้กำหนดและควบคุม เพื่อให้มีกระบวนการคัดกรองโดเมนเนมไม่ให้ไปละเมิดหรือทำให้ชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นได้รับความเสียหาย และเป็นการป้องกันปัญหาข้อพิพาททางโดเมนเนมในเบื้องต้น

2.2 การจดทะเบียนโดเมนเนมระดับสากล gTLD: General Top-Level Domain เช่น .com, .net, .org เป็นต้น

เป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยผ่าน Registrar หรือ Reseller เพื่อให้ได้สกุลโดเมนเนมประเภท .com, .net, .org ฯลฯ ซึ่งปัจจุบันมีมากกว่า 2,000 สกุล และมี Registry Operator ซึ่งทำ

⁵⁵ อ้างแล้ว หน้า 41-45.

หน้าที่ให้บริการและอนุมัติสกุลโดเมนเนมข้างต้น กระจายตัวอยู่ทั่วทุกมุมโลก ซึ่งการจดทะเบียนโดเมนเนมสกุลเหล่านี้สามารถจดทะเบียนโดเมนเนมได้ง่ายและสะดวก เพียงแค่ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนม โดยส่วนใหญ่ไม่จำเป็นต้องมีเอกสารหรือหลักฐานเพื่อยืนยันการมีตัวตนหรือการประกอบธุรกิจอันเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาการใช้โดเมนเนมที่ไปละเมิดหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายทางการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่น เพราะขาดระบบการดำเนินการคัดกรองในการป้องกันปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับโดเมนเนม จึงเป็นช่องทางให้ผู้ซึ่งแสวงหาผลประโยชน์จากโดเมนเนมในการทำ Cybersquatting เพื่อซื้อขาย แลกเปลี่ยนหรือเช่าโดเมนเนมดังกล่าว

ข้อเท็จจริงที่ได้กล่าวไปในข้างต้นเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม ล้วนแล้วแต่ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนม เนื่องจากในทางปฏิบัติเป็นไปได้ยากที่จะสืบค้นเพื่อหาผู้ซึ่งเป็นเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริง แม้ระบบการจัดการของ .th จะมีความรัดกุมและมีการตรวจสอบทางเอกสารในเบื้องต้น เพื่อไม่ให้ Registrar หรือ Reseller ใช้ชื่อตนมาจดทะเบียนโดเมนเนม แต่ก็ไม่สามารถตรวจสอบลึกเข้าไปถึงบริษัทรับจัดทำเว็บไซต์ที่อาจใช้ชื่อของตนเป็นผู้ติดต่อของโดเมนเนม เพื่อแสดงสิทธิในการบริหารและติดต่อเกี่ยวกับโดเมนเนม ในระยะแรกอาจเป็นไปได้เพื่อความสะดวกในการทำงาน การยื่นเอกสาร แต่ต่อมาหากมีการติดต่อเกี่ยวกับโดเมนเนม ผู้รับจดทะเบียน (Registrar) ก็จะติดต่อไปยังบุคคลที่ได้ให้ข้อมูลไว้ในขณะจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งหากไม่ใช่เจ้าของโดเมนเนมอย่างแท้จริง อาจทำให้บริษัทรับออกแบบเว็บไซต์อ้างอิงความเป็นเจ้าของโดเมนเนมในการแสวงหาผลประโยชน์จากเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงได้”

นอกจากนี้ยังเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของโดเมนเนมในประเทศไทยที่ระงับข้อพิพาทโดยศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ในกรณี www.seacano.com ซึ่งเกิดในปี พ.ศ.2548 (ค.ศ.2005) สืบเนื่องจากโจทก์และจำเลยได้ร่วมกันทำธุรกิจเกี่ยวกับบริษัทนำเที่ยวทั้งในและต่างประเทศ โดยมีการจดทะเบียนโดเมนเนมว่า “www.seacano.com”⁵⁶ และได้เปิดเว็บไซต์อีก 6 เว็บไซต์มีชื่อว่า seakayaking-fiji.com, seakayaking-asia.com, [⁵⁶ คำพิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง, คดีหมายเลขแดงที่ ทป.](http://seakayaking-</p>
</div>
<div data-bbox=)

phuket.com, seakayaking-philippines.com, seakayaking-thailand.com และ seakayaking-vietnam.com เพื่อใช้สำหรับติดต่อ สื่อสารกับลูกค้า โดยติดต่อลงทะเบียนจองโดเมนเนมกับ Network solution เมื่อวันที่ 22 มกราคม 2539 ผ่านหมายเลขที่ 3 ซึ่งทำหน้าที่เป็นตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งโจทก์ได้เบิกความว่าได้มอบอำนาจให้นายโนอาห์ทำหน้าที่ไปติดต่อกับตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมคือ หมายเลขที่ 3 โดยใช้บัตรเครดิตของนายโนอาห์ชำระค่าธรรมเนียมปีละ 100 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อมาวันที่ 31 ธันวาคม 2541 นายโนอาห์ได้ลาออกจากบริษัทโจทก์จึงได้แจ้งรหัสการเปลี่ยนแปลงข้อมูลให้แก่หมายเลขที่ 1

ต่อมาในปี พ.ศ.2543 (ค.ศ.2000) หมายเลขที่ 1 ได้สั่งให้หมายเลขที่ 3 ซึ่งเป็นตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมและเป็นผู้ให้บริการดูแลชื่อโดเมนเนมแก่โจทก์ทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและโอนสิทธิในโดเมนเนมดังกล่าวไปยังหมายเลขที่ 1 และหมายเลขที่ 2 โดยไม่ได้รับความยินยอมจากโจทก์ทำให้เกิดความเสียหาย เนื่องจากหากหมายเลขที่ 1 เป็นเจ้าของโดเมนเนมตามที่หมายเลขที่ 1 กล่าวอ้างและอนุญาตให้โจทก์ใช้โดเมนเนม ควรเป็นกรณีที่หมายเลขที่ 1 เป็นผู้จดทะเบียนโดเมนเนมตั้งแต่ในครั้งแรก อีกทั้งเป็นผู้ครอบครองรหัสโดเมนเนมโดยไม่ต้องให้นายโนอาห์ครอบครอง หรือมอบหมายให้รักษารหัสโดเมนเนมให้แก่หมายเลขที่ 1 ดังนั้นการที่หมายเลขที่ 1 และที่ 2 เปลี่ยนแปลงโอนสิทธิในชื่อโดเมนเนม โดยไม่ได้รับความยินยอมจากโจทก์ ทำให้เกิดความเสียหาย ในกรณีนี้ศาลเห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่โจทก์ 100,000 บาท โดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องละเมิด โดยเมื่อพิเคราะห์ถึงพฤติการณ์และความได้ละเมิดตาม มาตรา 438⁵⁷ ส่วนหมายเลขที่ 3 ตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนม กระทำไปโดยไม่ทราบและไม่มีเจตนาว่าเป็นการละเมิดต่อโจทก์จึงไม่มีความผิด

เห็นได้ว่าการไม่มีหลักเกณฑ์การคุ้มครองความเป็นเจ้าของชื่อโดเมนเนม ทำให้เกิดความสับสนในการให้ความคุ้มครองถึงความเป็นเจ้าของชื่อโดเมนเนม และเกิดการโอนสิทธิในความเป็นเจ้าของไปยังบุคคลภายนอกโดยง่าย อย่างเช่นในกรณีข้างต้นที่สิทธิความเป็นเจ้าของที่

⁵⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 คำสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่ง คำสินไหมทดแทนนั้นได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้นรวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใดๆ อันได้ก่อขึ้นนั้นด้วย.

สามารถดำเนินการโอนสิทธิโดเมนเนมคือ จำนวนที่ 3 ทำให้โดเมนเนม www.seacano.com ถูกโอนจากโจทก์ไปยังจำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2 โดยง่าย ปราศจากการตรวจสอบและยืนยันถึงความถูกต้อง

ผลกระทบจากการที่ผู้รับจัดทำเว็บไซต์ใช้ข้อมูลของตนเองในการจดทะเบียนโดเมนเนม อาจมีเจตนาทุจริตมาตั้งแต่ต้น โดยหากเจ้าของที่แท้จริงในโดเมนเนมต้องการต่ออายุโดเมนเนมหรือมีการเปลี่ยนแปลงผู้ให้บริการรับทำเว็บไซต์ อันจะทำให้บริษัทรับทำเว็บไซต์ได้รับผลกระทบเสียหายหรือเสียผลประโยชน์ จึงทำให้บริษัทเหล่านั้นอ้างความเป็นเจ้าของโดเมนเนมในการแสวงหาผลประโยชน์ หรืออาจเกิดผลกระทบโดยความไม่ตั้งใจกล่าวคือ ผู้ซึ่งรับจัดทำเว็บไซต์อาจมีการลาออก โยกย้ายเพื่อเปลี่ยนแปลงงาน การที่ผู้ซึ่งรับจัดทำเว็บไซต์ให้ข้อมูลการติดต่อที่เคยให้ไว้กับตัวแทนบริษัทรับจดทะเบียนโดเมนเนมยังคงเป็นข้อมูลของผู้รับจัดทำเว็บไซต์อยู่ เมื่อมีการติดต่อให้ข้อมูลเกี่ยวกับการต่ออายุโดเมนเนมหรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการโดเมนเนมก็ไม่สามารถติดตามหรือให้ข้อมูลแก่ผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมอย่างแท้จริงได้ ซึ่งทางออกของปัญหาดังกล่าวในเบื้องต้น การป้องกันผู้จดทะเบียนโดเมนเนมซึ่งเป็นเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงควรมีการตรวจสอบที่ระบบ WHOIS ภายหลังจากที่มีการจดทะเบียนโดเมนเนมเรียบร้อยแล้ว เพื่อยืนยันถึงความเป็นเจ้าของชื่อที่แท้จริงในระบบ โดยผู้เป็นเจ้าของชื่อที่แท้จริงควรตระหนักและให้ความสำคัญแก่การแสดงตัวตนถึงความเป็นเจ้าของชื่อในโดเมนเนม

จากที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่าการที่กฎหมายของประเทศไทยไม่มีการกำหนดเรื่องอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อให้มีอัตราค่าธรรมเนียมที่เป็นอัตรากลางและเป็นมาตรฐานและไม่มีกฎหมายเข้ามาคุ้มครองการอ้างถึงสิทธิในโดเมนเนม โดยคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมทำให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมอาจถูกบริษัทตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเอาเปรียบในเรื่องค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนมและสิทธิในความเป็นเจ้าของในโดเมนเนม เพราะด้วยสถานะของข้อกำหนดและระเบียบต่างๆยังเป็นของภาคเอกชน ทำให้ไม่มีสถานะทางกฎหมายที่รัฐเข้ามารับรอง ส่งผลให้เกิดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่ายตามที่ได้กล่าวไปแล้วในข้างต้น อีกทั้งไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพในความเป็นเจ้าของโดเมนเนม ด้วยเหตุแห่งการที่ปราศจากกฎหมาย รวมทั้งปราศจากหน่วยงานที่จะเข้ามากำกับดูแล ควบคุม การใช้และจดทะเบียนโดเมนเนมให้มีมาตรฐานและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ส่งผลให้เกิดปัญหาทาง

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในด้านค่าธรรมเนียมและการเป็นเจ้าของโดเมนเนม

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นว่า โดเมนเนมในประเทศไทยยังไม่ได้ให้ความสำคัญหรือให้ความสำคัญแก่ผู้บริโภค เนื่องจากไม่มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมที่เป็นมาตรฐานรวมถึงการคุ้มครองการเป็นเจ้าของโดเมนเนมไว้ ทำให้อัตราค่าธรรมเนียมไม่มีความแน่นอนและผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่ได้รับความเท่าเทียมในการชำระค่าธรรมเนียมและอาจถูกการเอาเปรียบจากตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ สืบเนื่องมาจากเอกชนตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมมีอำนาจในการปรับอัตราค่าธรรมเนียมตามที่เห็นสมควร ซึ่งหากตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมปรับอัตราค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนมสูงเกินสมควรโดยไม่มีกฎหมายเข้ามาควบคุมหรือหน่วยของรัฐเข้ามากำกับดูแลและดำเนินการเอาผิดแก่ผู้ที่มีเจตนาทุจริตให้ได้รับโทษ อาจนำมาซึ่งปัญหาถึงการเรียกร้องหรือการคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนม ทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในด้านค่าธรรมเนียมและการเป็นเจ้าของโดเมนเนม

ดังนั้นปัญหาเรื่องโดเมนเนมของประเทศไทยยังไม่ได้รับการถกเถียงและให้ความสำคัญอย่างจริงจังในการวางหลักเกณฑ์ในด้านต่างๆอย่างเป็นมาตรฐาน ส่งผลให้ผู้ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมไม่ได้รับประโยชน์อย่างเต็มที่ในการอ้างอิงเพื่อใช้สิทธิและการคุ้มครองให้เหมาะสม อีกทั้งเมื่อเกิดปัญหาอันเกี่ยวกับข้อพิพาททางโดเมนเนมก็ไม่สามารถหากกฎหมายบทบัญญัติหรือข้อบังคับที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพเพราะโดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะที่ต้องการได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษ การนำกฎหมายอื่นเข้ามาเทียบเคียงจึงไม่สามารถแก้ไขปัญหาโดเมนเนมได้โดยตรง เนื่องจากกฎหมายในแต่ละเรื่องเช่น กฎหมายเครื่องหมายทางการค้า กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ล้วนแต่มีองค์ประกอบบางประการอันเป็นข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่อง ที่ทำให้เป็นอุปสรรคในการปรับใช้กับปัญหาโดเมนเนม อีกทั้งประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายออกมารับรองสถานะ ซึ่งจะส่งผลให้ประชาชนที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับโดเมนเนมอาจจะไม่มีความมั่นใจในระบบกระบวนการยุติธรรมที่ศาลของไทย เพราะเห็นว่าไม่สามารถที่จะแก้ปัญหาโดเมนเนมได้อย่างมีประสิทธิภาพและนำมาซึ่งผลคำพิพากษาที่หลายหลายไม่มีแนวทางชัดเจน ทำให้เกิดการละเมิดโดเมนเนมอย่างไม่สมควรและไม่มีทางแก้ไขที่เหมาะสม

4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมให้มีความชัดเจน ซึ่งเป็นอัตราที่ออกโดยภาครัฐ ไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบของบทบัญญัติทางกฎหมายหรือประกาศกระทรวง เพื่อให้มีผลบังคับใช้กับเอกชนในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนโดเมนเนมและการต่ออายุโดเมนเนมให้มีมาตรฐานและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นการกำหนดอัตราโดยเฉพาะเจาะจง แต่ควรกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมให้มีอัตราค่าธรรมเนียมขั้นต่ำและขั้นสูงสุด ในลักษณะอัตราทางเลือก เพื่อเป็นมาตรฐานในการบังคับใช้กับภาคเอกชน เพื่อให้เกิดกรอบในการควบคุมอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนโดเมนเนมและการต่ออายุโดเมนเนม อีกทั้งควรมีบทบัญญัติทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของโดเมนเนมอันเกี่ยวกับเนื้อหาของการเป็นเจ้าของโดเมนเนมในเอกสารหรือหลักฐานอื่นใดที่ใช้ในการจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อคุ้มครองสิทธิเจ้าของโดเมนเนมอย่างแท้จริงตามที่ได้กล่าวไปในข้างต้นเกี่ยวกับปัญหาในการระบุชื่อผู้จ่ายเงินในใบเรียกเก็บเงินหรือเอกสารใดๆที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งในบางกรณีตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมระบุชื่อของตัวเองลงไปแทนที่จะระบุชื่อของเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริง ทำให้มีปัญหาข้อพิพาททางโดเมนเนมเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของโดเมนเนม และเมื่อต้องการยืนยันอ้างอิงถึงสิทธิในความเป็นเจ้าของโดเมนเนมกลับไม่มีเอกสารยืนยันตัวตนได้

จากการศึกษาพบว่าตามพระราชบัญญัติโดเมนเนมของราชอาณาจักรเดนมาร์ก (Act on Internet Domains Specified to Denmark) มาตรา 6 (5) และ (11) ประกอบกับข้อกำหนดและเงื่อนไขในการใช้สิทธิที่จะใช้โดเมนเนมในหมวดที่ 4 ข้อ 4.6 กำหนดสาระสำคัญเกี่ยวกับการจ่ายค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนม โดยได้กำหนดให้ DK hostmaster เป็นผู้กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมโดเมนเนมหรือเปลี่ยนแปลงอัตราค่าธรรมเนียมตามความจำเป็นและเหมาะสม เพื่อให้ครอบคลุมค่าใช้จ่ายในการจัดการบริหารเกี่ยวกับโดเมนเนมในราชอาณาจักรเดนมาร์ก โดยออกเป็นข้อบังคับ ซึ่งได้รับอนุมัติโดยรัฐมนตรีกระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและนวัตกรรมและตามข้อ 2.3⁵⁸ ซึ่งได้มีการกำหนดค่าธรรมเนียมในเบื้องต้นโดยคิดระยะเวลาเป็น 1 ปี 2 ปี 3 ปี หรือ 5 ปี ซึ่งเป็นอัตรามาตรฐานที่ตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมใช้เป็นแนวทางในการคิดคำนวณค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนโดเมนเนม ในส่วนของการออกใบเรียกเก็บเงินเพื่อชำระค่าธรรมเนียม

⁵⁸ *Supra note 157*, DK Hostmaster, 2.3.

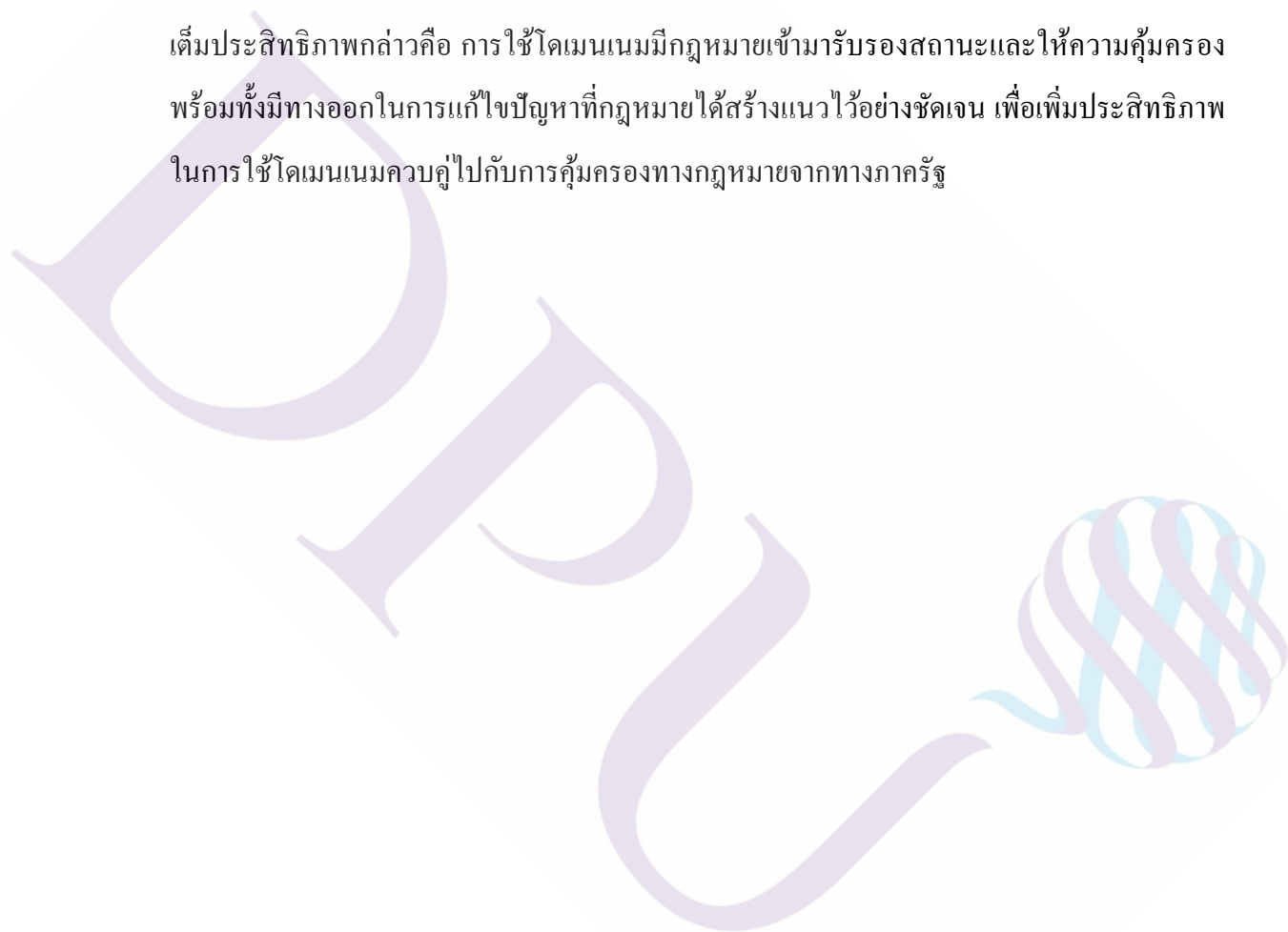
โดเมนเนม ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเป็นผู้มีสิทธิเป็นผู้แต่งตั้งบุคคลผู้มีชื่อในใบเรียกเก็บเงินตามข้อ 4.2 ได้ เพื่อเป็นการสร้างความมั่นใจในเรื่องความเป็นเจ้าของโดเมนเนม รวมถึงการให้ข้อมูลติดต่อในการออกใบเรียกเก็บเงินที่ถูกต้อง และการต่ออายุโดเมนเนม DK hostmaster มีหน้าที่แจ้งการต่ออายุโดเมนเนมไม่ช้ากว่าหนึ่งเดือนก่อนที่ระยะเวลาการจดทะเบียนโดเมนเนมจะสิ้นสุดลง

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับ โครงสร้างของกฎหมายราชอาณาจักรเดนมาร์กกับระบบด้านการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม และการคุ้มครองสิทธิความเป็นเจ้าของใน โดเมนเนม พบว่าประเทศไทยไม่มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ไม่ว่าจะรูปแบบใด แต่จะปรากฏเป็นข้อกำหนดของเอกชนแต่ละบริษัท ซึ่งต่างจากราชอาณาจักรเดนมาร์กที่ถูกควบคุมโดย DK hostmaster และค่าธรรมเนียมโดเมนเนมเป็นไปตาม DK hostmaster กำหนด ซึ่งส่งผลให้ประเทศไทยไม่มีอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่เป็นมาตรฐานให้บริษัทเอกชนยึดถือและปฏิบัติตาม และการไม่มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมที่เป็นธรรมและเหมาะสม ทำให้บริษัทเอกชนสามารถกำหนดค่าธรรมเนียมตามจำนวนที่ต้องการ โดยปราศจากการควบคุม

นอกจากนี้ไม่มีการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเกี่ยวกับเรื่องเอกสารการออกใบเรียกเก็บเงิน โดยให้ใช้ชื่อของเจ้าของโดเมนเนม เพื่อใช้เป็นชื่อของผู้มีสิทธิในโดเมนเนมดังกล่าว ซึ่งต่างจากราชอาณาจักรเดนมาร์กเพราะมีการกำหนดเกี่ยวกับการแต่งตั้งผู้ติดต่อในการออกใบเรียกเก็บเงินโดเมนเนมของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม โดยให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเป็นผู้ระบุว่าจะให้ผู้ใดเป็นผู้มีชื่อบนใบเรียกเก็บเงินโดเมนเนม เพื่อเป็นการมั่นใจว่าข้อมูลในการติดต่อตามใบเรียกเก็บเงินนั้นถูกต้องและมีการจ่ายเงินตามจริง และเป็นการอ้างอิง ยืนยันถึงสิทธิความเป็นเจ้าของโดเมนเนม อีกทั้งมีการกำหนดเกี่ยวกับการแจ้งเตือนเรื่องการหมดอายุระยะเวลาการใช้งานโดเมนเนม โดยให้ DK hostmaster ทำหน้าที่ดังกล่าวข้างต้นที่จะต้องแจ้งไม่ช้ากว่าหนึ่งเดือนก่อนที่ระยะเวลาการจดทะเบียนโดเมนเนมจะสิ้นสุด

ดังนั้นหากประเทศไทยมีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมไว้เป็นมาตรฐาน โดยมีหน่วยงานทางภาครัฐหรือหน่วยงานที่รัฐรับรองเข้ามาควบคุมกำกับดูแลก็จะส่งผลให้การจดทะเบียนโดเมนเนมมีระบบและมีประสิทธิภาพ ตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมภาคเอกชนมีการคิดอัตราค่าธรรมเนียมไปในทิศทางเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นการค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมหรือค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนม อันเป็นการ

คุ้มครองผู้บริโภคกล่าวคือ เจ้าของโดเมนเนมซึ่งเป็นผู้บริโภคในการมาใช้บริการตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมของภาคเอกชน ซึ่งเป็นการควบคุมจากฝ่ายรัฐเพื่อกำเนึงถึงความเหมาะสมและเป็นธรรมกับการจดทะเบียนโดเมนเนม ยิ่งไปกว่านั้นสร้างความเป็นธรรม เพื่อให้การจดทะเบียนโดเมนเนมมีค่าใช้จ่ายในการจดทะเบียนอย่างเหมาะสมและเป็นธรรมแก่ผู้ซื้ออื่นจดทะเบียนโดเมนเนม นอกจากนี้หากมีการกำหนดเรื่องการคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนมไว้อย่างชัดเจน เป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่ประชาชน รวมถึงสามารถใช้บริการโดเมนเนมในประเทศไทยได้อย่างเต็มประสิทธิภาพกล่าวคือ การใช้โดเมนเนมมีกฎหมายเข้ามารับรองสถานะและให้ความคุ้มครอง พร้อมทั้งมีทางออกในการแก้ไขปัญหาที่กฎหมายได้สร้างแนวไว้อย่างชัดเจน เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการใช้โดเมนเนมควบคู่ไปกับการคุ้มครองทางกฎหมายจากทางภาครัฐ



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากที่ผู้เขียนได้นำเสนอเนื้อหาไปเอาทั้ง 4 บท ถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายโดเมนเนมในต่างประเทศ รวมถึงวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับแนวทางการแก้ไขปัญหาโดเมนเนมในปัจจุบัน โดยการปรับใช้กฎหมายไทยในลักษณะของ กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ยังคงเกิดปัญหาและช่องว่างทางกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับใช้โดเมนเนม ซึ่งบทนี้ผู้เขียนจึงขอกล่าวบทสรุปของข้อปัญหาที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม พร้อมทั้งนำเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาเพื่อการบังคับใช้โดเมนเนม

5.1 บทสรุป

โดเมนเนมคือ ชื่อเรียกที่อยู่บนอินเทอร์เน็ตที่ง่ายต่อการจดจำของผู้ใช้งานแทนการเรียกด้วยที่อยู่ที่เป็นรหัสชุดตัวเลข โดเมนเนมมีลักษณะเฉพาะและเป็นการแสดงที่อยู่บนโลกอินเทอร์เน็ต โดเมนเนมนั้นมีคุณสมบัติในการนำตัวอักษรมาเรียงกัน ซึ่งสามารถสื่อความหมายได้ จึงทำให้สามารถนำมาตั้งชื่อให้สอดคล้องกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคล โดยปรากฏและแสดงออกในลักษณะของชื่อ อันเป็นตัวอักษรหรือข้อความ โดยไม่เกี่ยวข้องกับรูปร่าง ลักษณะ หรือสี ซึ่งแสดงให้เห็นว่าโดเมนเนมมีลักษณะแตกต่าง แยกต่างหากออกมาจากเครื่องหมายทางการค้า เนื่องจากเครื่องหมายทางการค้ามีลักษณะที่สามารถสะท้อนหรือแสดงให้เห็นถึงคุณค่าหรือภาพลักษณ์ของสินค้าหรือการบริการได้ โดยอาศัยผ่านการสื่อสารจากรูปร่างลักษณะ ลายเส้น สี สัน เป็นต้น

โดเมนเนมที่ดีต้องง่ายต่อการจดจำ สามารถสื่อสารให้เข้าใจได้ในระยะสั้น แต่สามารถคงอยู่ในความทรงจำได้ในระยะยาว เพื่อใช้ในการอ้างอิงถึงเว็บไซต์ เพื่อก่อให้เกิดความได้เปรียบในการดำเนินธุรกิจและการประชาสัมพันธ์ การเติบโตอย่างรวดเร็วและมีการเปลี่ยนแปลงอย่างเป็นพลวัตรของเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ได้จุดประกายกระแสความตื่นตัวของการทำธุรกิจในรูปแบบ

ธุรกิจออนไลน์ควบคู่ไปกับการดำเนินธุรกิจในรูปแบบเดิม ซึ่งธุรกิจออนไลน์ที่อยู่ในรูปแบบของเว็บไซต์คือ การปรากฏชื่อของโดเมนเนมตามชื่อต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นชื่อโทรทัศน์ วิทยุ นิตยสาร หนังสือพิมพ์ และส่งผลให้โดเมนเนมถูกนำมาจดทะเบียนและนำมาใช้เป็นชื่อของเว็บไซต์ เพื่อทำให้เกิดมูลค่าในตัวโดเมนเนม ทำให้ราคาโดเมนเนมสูงกว่าต้นทุนในการจดทะเบียน และสามารถซื้อขายเพื่อทำกำไรได้ในเชิงพาณิชย์

จากการศึกษาพบว่ายังมีปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมในหลายประการ ผู้เขียนจึงขอสรุปปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นดังต่อไปนี้

1) ปัญหาการไม่มีกฎหมายในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริต

การปรากฏเครื่องหมายทางการค้าทางโลกอินเทอร์เน็ตมีความจำเป็นที่ต้องอาศัยโดเมนเนมในการอ้างอิง แสดงตัวตนของเจ้าของสินค้าและบริการของตน แต่ทว่าชื่อทางโดเมนเนมนั้นหาใช่เครื่องหมายทางการค้า อีกทั้งมิได้มีกฎหมายมารองรับและคุ้มครองชื่อทางโดเมนเนมดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในกรณีที่เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าประสงค์จดทะเบียนโดเมนเนมในชื่อทางการค้าของตน แต่กลับไม่สามารถจดทะเบียนได้ เนื่องจากมีบุคคลอื่นนำชื่อดังกล่าวไปใช้กับการจดทะเบียนโดเมนเนมของตนแล้ว ทำให้ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของที่แท้จริงในเครื่องหมายการค้ากลับไม่มีสิทธิทางกฎหมายให้การคุ้มครองสิทธิตนในการจดทะเบียนโดเมนเนม

การคิดค้นตั้งโดเมนเนมนั้นสามารถมีความเหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นได้ โดยเจ้าของโดเมนเนมนั้นไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องหรือได้รับอนุญาตจากชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลได้ ทำให้เมื่อมีการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยใช้ชื่อเหล่านั้นอาจเกิดการละเมิดสิทธิในชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลและอาจเกิดความเสียหายถึงความเข้าใจของประชาชนที่จะสับสนหลงผิดในการอ้างอิงโดเมนเนมดังกล่าว ซึ่งการละเมิดชื่อทางโดเมนเนมมีด้วยกัน 2 ประเภทคือ การละเมิดโดยวิธีการ Cybersquatting เป็นการแสวงหาผลประโยชน์จากโดเมนเนม โดยการตั้งใจที่จะจดทะเบียนโดเมนเนมให้เหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของบุคคลอื่นที่ได้จดทะเบียน โดยตนไม่มีสิทธิหรือไม่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วย โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะต้องการกดดันให้เจ้าของสิทธิในชื่อเหล่านั้นเห็นว่า หากไม่ลงทุนในการเสียเงิน เพื่อซื้อโดเมนเนมดังกล่าว อาจทำให้ต้องเสี่ยงต่อการสูญเสียโดเมนเนมนั้น และอาจเสี่ยงต่อการเสียชื่อเสียงจากการที่

ถูกนำชื่อเหล่านั้นไปใช้ในทางที่ไม่เหมาะสม ไม่สมควร ส่วนอีกประเภทคือ การละเมิดโดยวิธีการ Cyberpirate หมายถึงการอาศัยชื่อเสียงของบุคคล องค์กร ชื่อ ผลิตภัณฑ์ บริการหรือชื่อเว็บไซต์ที่มีชื่อเสียง มาลวงให้คนเข้ามายังเว็บไซต์ของตน ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ให้เหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อเหล่านั้น โดยใช้ในลักษณะเปลี่ยนแปลงตัวอักษรบางตัวเพื่อให้เกิดการสับสนหลงผิด หรือใช้ชื่ออื่นที่มีความหมายคล้ายคลึงกับชื่อเดิมที่ได้จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว ในทางปฏิบัติการละเมิดทั้งสองประเภทนี้ไม่สามารถแยกออกจากกันได้อย่างชัดเจน

อย่างไรก็ตามทั้งสองกรณีมิใช่การจดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีเจตนาทุจริตกล่าวคือเจตนาของผู้ซึ่งกระทำนั้นมีเจตนาที่บริสุทธิ์ที่ต้องการแสวงหารายได้หรือเก็งกำไรจากชื่อเหล่านั้นเป็นการจดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อลงทุนอันเป็นการคิดค้นหาโดเมนเนมใหม่ด้วยความรู้ความสามารถ ความสร้างสรรค์ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่ไม่มีเจตนาที่จะละเมิดสิทธิหรือทำให้ผู้ใดเสียหาย บุคคลจำพวกนี้เป็นผู้มีเจตนาสุจริตซึ่งเรียกว่า Cyberinvestor ที่ประกอบอาชีพจากธุรกิจจากอินเทอร์เน็ตแต่ปราศจากกฎหมายคุ้มครอง

จากการศึกษากฎหมายในประเทศไทยพบว่า ไม่มีกฎหมายห้ามารองรับปัญหาทางโดเมนเนมดังกล่าว ซึ่งปัญหานี้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นพร้อมกับการเกิดขึ้นของโดเมนเนม เพราะเมื่อมีการจดทะเบียนโดเมนเนม ผู้จดทะเบียนก็จะนำชื่อที่เป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายอันเป็นเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นไปจดทะเบียนไว้ในลักษณะที่ใกล้เคียงกันเป็นจำนวนมาก เพื่อนำไปขายต่อให้กับผู้ซึ่งต้องการชื่อโดเมนเนมดังกล่าว เมื่อเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่แท้จริงมีความประสงค์ที่จะจดทะเบียนโดเมนเนม ก็ไม่สามารถจดทะเบียนได้เพราะชื่อทางโดเมนเนมซ้ำกับชื่อที่ผู้จดทะเบียนได้ขอจดไว้ก่อนแล้ว อันจะส่งผลให้เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ประสงค์จะใช้ชื่อทางเครื่องหมายการค้าของตนเป็นโดเมนเนม ต้องมาซื้อหรือขอจดทะเบียนต่อจากผู้ซึ่งจดทะเบียนโดเมนเนม โดยใช้ชื่อของเครื่องหมายการค้าดังกล่าวอยู่ก่อนแล้ว อันส่งผลกระทบต่อเจ้าของเครื่องหมายทางการค้า ที่จะต้องซื้อโดเมนเนมกลับคืนมาเพื่อใช้ในนามของตนและเพื่อให้สอดคล้องกับเครื่องหมายทางการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้

ดังนั้นการที่ประเทศไทยไม่ปรากฏบทบัญญัติทางกฎหมายอันเกี่ยวกับโดเมนเนมเพื่อนำมาปรับใช้แก้ไขกับปัญหาโดเมนเนมได้โดยตรง ส่งผลให้ปัญหาโดเมนเนมไม่ได้รับการเยียวยาแก้ไขโดยวิธีการที่ถูกที่ควรและเหมาะสม ซึ่งอาจก่อปัญหาในระยะยาว หรือการแก้ปัญหาก็ไม่หมด

สิ้น ซึ่งหากประเทศไทยมีบทบัญญัติทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาโดเมนเนมดังกล่าวก็จะทำให้ศาลมีแนวทางในการวินิจฉัยตัดสินว่าควรตัดสินในรูปแบบใด เพื่อนำมาซึ่งประโยชน์สูงสุด กล่าวคือ ชื่อทางโดเมนเนมนั้นสามารถใช้ได้และไม่เสื่อมมูลค่าไป อีกทั้งผู้ซึ่งมีสิทธิและอำนาจในการใช้คือเจ้าของที่แท้จริง หรือบุคคลที่เจ้าของที่แท้จริงอนุญาตให้ใช้โดเมนเนม โดยต้องเสียค่าตอบแทน

2) ปัญหาการไม่มีหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียน โดเมนเนมและหน่วยงานที่รับผิดชอบโดเมนเนม

การจดทะเบียนโดเมนเนม ถูกดำเนินการโดยหน่วยงานภาคเอกชนปราศจากหน่วยงานรัฐเข้ามากำกับดูแล ในประเทศไทยได้มีหน่วยงานที่ทำหน้าที่รับผิดชอบโดเมนเนม .th ซึ่งเป็นหน่วยงานภาคเอกชนคือ บริษัททีเอชเน็ตจำกัด (Thailand Network Information Center: THNIC Co., Ltd.) ซึ่งได้ก่อตั้งขึ้นในรูปแบบบริษัทเพื่อแสวงหากำไรในปี พ.ศ.2542 (ค.ศ.1999) เนื่องจากก่อนหน้านี้ THNIC อยู่ในรูปแบบของมูลนิธิศูนย์สารสนเทศเครือข่ายอันเป็นองค์กรไม่แสวงหากำไร โดยการจดทะเบียนโดเมนเนม ในปัจจุบัน THNIC ได้เป็นศูนย์กลางในการพัฒนาระบบอินเทอร์เน็ตโดเมนเนมและนโยบายการจดทะเบียนโดเมนเนมอันมีประสิทธิภาพที่สุดในประเทศและมีข้อกำหนดให้ผู้ซื้อจดทะเบียนโดเมนเนมต้องแสดงหลักฐานการเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าหรือชื่อของตน เพื่อใช้ในการรับรองการจดทะเบียน ซึ่งเป็นการช่วยลดโอกาสในการเกิดความขัดแย้งระหว่างเจ้าของชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายทางการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นกับผู้ซื้อจดทะเบียนโดเมนเนม หากเกิดปัญหการนำชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายทางการค้า หรือชื่อของบุคคลอื่นมาใช้จดทะเบียนโดเมนเนม

จากการศึกษากฎหมายในประเทศไทยพบว่า ไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายหรือหน่วยงานที่สามารถเข้ามากำกับดูแลเรื่องนี้ได้โดยตรง ซึ่งในทางปฏิบัติความขัดแย้งดังกล่าวยังอาจเกิดขึ้นได้ และหากเกิดขึ้นแล้วก็จะไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้โดยตรงเพราะไม่มีมาตรการทางกฎหมายมารองรับข้อพิพาทของโดเมนเนม อย่างไรก็ตามการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนมจึงเป็นเรื่องสำคัญ เนื่องจากชื่อทางโดเมนเนมเป็นชื่อของที่อยู่เว็บไซต์บนโลกอินเทอร์เน็ต ซึ่งอินเทอร์เน็ตมีการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีอย่างต่อเนื่อง และมีการเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ อันมี

ความจำเป็นที่จะต้องก้าวให้ทันกับโลกเทคโนโลยี เพื่อนำมาประยุกต์ใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุดแห่งการใช้โดเมนเนมบนโลกอินเทอร์เน็ต

การจดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทยไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและช่วงระยะเวลาในการคุ้มครองโดเมนเนมที่จะมารองรับสถานะของการจดทะเบียนโดเมนเนม อีกทั้งไม่มีหน่วยงานทางภาครัฐที่จะเข้ามากำกับดูแลการจดทะเบียนโดเมนเนม ทำให้การจดทะเบียนโดเมนเนมอยู่ภายใต้ข้อกำหนดของภาคเอกชนคือ มูลนิธิสารสนเทศเครือข่ายไทย (THNIC) ซึ่งเป็นหน่วยงานเอกชนที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อดูแลระบบข้อมูลโดเมนเนมพร้อมกับเป็นผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมในรูปแบบมูลนิธิและบริษัท แต่อย่างไรก็ตามด้วยสถานะของหน่วยงานที่มีสถานะเป็นภาคเอกชนทำให้ระเบียบ รายละเอียดหรือขั้นตอนการจดทะเบียนที่ถูกกำหนดและออกโดยภาคเอกชน สามารถเกิดการเปลี่ยนแปลงแก้ไขตามความเหมาะสมได้ง่าย ไม่มีการรองรับโดยภาครัฐ อันจะทำให้หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมไม่มีความแน่นอน โดยปราศจากหน่วยงานของรัฐที่จะเข้าไปกำกับดูแล วางหลักเกณฑ์หรือทำหน้าที่ควบคุมการจดทะเบียนโดเมนเนม ซึ่งการที่ไม่มีบทบาทบัญญัติทางกฎหมายเข้ามาออกระเบียบหลักเกณฑ์การจดทะเบียนโดเมนเนม นำมาซึ่งปัญหาอันเกี่ยวกับขั้นตอน วิธีการ ระเบียบ ข้อกำหนดในการจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิในการใช้โดเมนเนม และวัตถุประสงค์ในการกำหนดหลักเกณฑ์ย่อมเป็นไปได้เพื่อผลประโยชน์หรือผลกำไรของภาคเอกชนเป็นหลัก หากได้คำนึงถึงผลประโยชน์ของประชาชนส่วนร่วมหรือการบริการสาธารณะไม่ อันทำให้เกิดความสับสนถึงขั้นตอนการจดทะเบียนโดเมนเนมเกี่ยวกับการตรวจสอบว่าโดเมนเนมควรได้รับการตรวจสอบจากหน่วยงานของรัฐภาคใด ส่วนใด เพื่อป้องกันการซ้ำซ้อนของโดเมนเนม นอกจากนี้การที่ภาครัฐไม่ได้ให้ความสำคัญกับโดเมนเนมทำให้ปราศจากหน่วยงานของทางภาครัฐที่เข้าควบคุม กำกับ ดูแลอย่างเป็นระบบ ทำให้เมื่อเกิดปัญหาการคุ้มครองโดเมนเนม การจดทะเบียนโดเมนเนมหรือข้อพิพาททางโดเมนเนมไม่สามารถหาหน่วยงานทางภาครัฐที่จะเข้ามารับผิดชอบโดยตรง

นอกจากนี้การตรวจสอบความซ้ำซ้อนของโดเมนเนมต้องอาศัยการตรวจสอบจากหลายหน่วยงานไม่ว่าจะเป็น สำนักงานทะเบียนธุรกิจ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือกรมการปกครอง ซึ่งขึ้นตรงต่อกระทรวงมหาดไทย โดยปราศจากหน่วยงานที่เข้ามากำกับดูแลการจดทะเบียนโดเมนเนมโดยตรง โดยทำหน้าที่เป็นตัวแทนของภาครัฐที่จะ

เข้ามาเอื้อประโยชน์รวมถึงอำนวยความสะดวกให้กับประชาชน อีกทั้งเป็นหน่วยงานกลางในการรวบรวมฐานข้อมูลโดเมนเนมที่ได้รับการจดทะเบียนในประเทศไทยไว้แล้ว อันเป็นการป้องกันการละเมิดโดเมนเนมอย่างมีประสิทธิภาพอีกทางหนึ่ง

สำหรับการเริ่มต้นการคุ้มครองโดเมนเนมว่าโดเมนเนมจะได้รับการคุ้มครองตั้งแต่นั้นตอนใดของการจดทะเบียน เพื่อที่จะได้มีหลักเกณฑ์อันเป็นมาตรฐานเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม อย่างเหมาะสม อีกทั้งการคุ้มครองโดเมนเนมในปัจจุบันอาศัยหลัก “มาก่อนได้รับการบริการก่อน หรือ ผู้ใดจดทะเบียนก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิก่อน (First Come First Served: FCFS)” แต่ไม่ปรากฏแน่ชัดว่าการเริ่มต้นคุ้มครองตามหลักข้างต้นนั้นควรจะคุ้มครองตั้งแต่นั้นเมื่อใดและ ณ จุดใดที่ควรได้รับความคุ้มครองกล่าวคือ ควรเริ่มต้นคุ้มครองตั้งแต่ขณะยื่นคำขอรับจดทะเบียนโดเมนเนมหรือตั้งแต่มีการจดทะเบียนโดเมนเนมเสร็จสมบูรณ์ เพื่อที่ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมจะได้เริ่มต้นรับความคุ้มครองโดเมนเนม

ดังนั้นด้วยความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมและด้วยเทคโนโลยีตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันมีการพัฒนาและก้าวหน้าอย่างสม่ำเสมอ เพื่อให้สอดคล้องกับโลกสมัยใหม่และตอบสนองการใช้งานของผู้บริโภค อันเป็นไปเพื่อความสะดวกสบายมากยิ่งขึ้น การคุ้มครองการจดทะเบียนและการคุ้มครองโดเมนเนมเป็นสิ่งที่ควรให้ความสำคัญเป็นอันมากในประเทศไทย เนื่องจากยังไม่มีความรัดกุมและไม่สามารถคุ้มครองได้อย่างแท้จริง เพราะปัจจุบันประเทศไทยมีการใช้และแก้ไขปัญหาโดเมนเนมโดยการอาศัยบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในการที่จะปรับใช้ ซึ่งปัจจุบันศาลไทยจะใช้การพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบกับพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 (ค.ศ.1991) ส่งผลทำให้การคุ้มครองความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนมนั้นไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างถูกต้องและไม่เหมาะสม จึงควรมีบทบัญญัติทางกฎหมายที่เข้ามาคุ้มครองระบบการจดทะเบียนโดเมนเนมให้เป็นระบบที่มีการคุ้มครองในลักษณะเฉพาะ เพื่อให้สอดคล้องกับความมีลักษณะเฉพาะของโดเมนเนม มิเช่นนั้นจะทำให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายกับโดเมนเนมเป็นไปอย่างเทียบเคียงและไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้ตรงประเด็นกับปัญหาโดเมนเนมได้ และไม่ควรมีบทบัญญัติเรื่องเครื่องหมายการค้ามาเทียบเคียงและบังคับใช้อย่างอนุโลม เพราะเมื่อศึกษาเครื่องหมายทางการค้ากับโดเมนเนมในเชิงลึกแล้วเห็นว่า เครื่องหมายทางการค้าและชื่อ

ของโดเมนเนมมีลักษณะบางอย่างที่เป็นลักษณะเฉพาะที่ต้องได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษด้วย วัตถุประสงค์ที่ต่างกัน

3) ปัญหาการไม่มีกฎหมายเข้ามาควบคุมค่าธรรมเนียมและคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนม

ค่าธรรมเนียมโดเมนเนมคือ อัตราค่าบริการเรียกเก็บตามประเภทสกุลโดเมนเนมที่กำหนดไว้ โดยมีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมเป็นรายปี เป็นการชำระเพื่อเปิดใช้บริการและรักษาสถานภาพโดเมนเนม ซึ่งครอบคลุมตามระยะเวลาที่ตกลงไว้ภายใต้อัตราที่ชำระค่าธรรมเนียมที่ได้ชำระกล่าวคือ อัตราค่าธรรมเนียมจะเพิ่มขึ้นสอดคล้องกับระยะเวลาในการคุ้มครองโดเมนเนม การจดทะเบียนโดเมนเนมจึงต้องมีการจ่ายค่าธรรมเนียม เพื่อยืนยันของจดทะเบียนยืนยันสิทธิของตนในการเป็นเจ้าของสิทธิโดเมนเนมและมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ จำหน่าย อนุญาตให้ใช้โดเมนเนมได้ รวมถึงการรักษาสถานภาพโดเมนเนมให้คงอยู่ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ โดยต้องจ่ายค่าธรรมเนียมตามระยะเวลาที่ได้ตกลง

ปัญหาด้านการจดทะเบียนและต่ออายุโดเมนเนม ในปัจจุบันการจดทะเบียนจากผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นการดำเนินการของภาคเอกชน ซึ่งเป็นผู้กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมโดเมนเนมได้ตามความเหมาะสม โดยอาศัยการกำหนดค่าธรรมเนียมโดเมนเนมที่ปราศจากการควบคุมจากทางภาครัฐ ส่งผลให้เกิดปัญหาต่อการเป็นเจ้าของโดเมนเนม เนื่องจากในทางปฏิบัติเจ้าของโดเมนเนมที่คิดค้น สร้างสรรค์โดเมนเนมเพื่อใช้ในกิจการทางการค้าหรือใช้กับเครื่องหมายทางการค้ามักจะมิใช่ผู้ซึ่งดำเนินการในส่วนของการจดทะเบียนโดเมนเนมกล่าวคือ เจ้าของโดเมนเนมมักจะมอบอำนาจให้ลูกจ้างหรือบุคลากรที่อยู่ได้บังคับบัญชาให้เป็นผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไปดำเนินการจดทะเบียนและสร้างเว็บไซต์ เพื่อให้เกิดเว็บไซต์มาใช้สำหรับการดำเนินธุรกิจ ซึ่งส่วนมากบริษัทรับจัดทำเว็บไซต์เหล่านี้นอกจากรับจัดทำในส่วนของการออกแบบเว็บไซต์เป็นหลักแล้วยังทำหน้าที่ให้เช่าหรือเป็นตัวแทนติดต่อผู้ให้เช่าพื้นที่สร้างเว็บไซต์บนอินเทอร์เน็ตและรวมถึงการทำหน้าที่รับประสานงานเกี่ยวกับเรื่องการไปติดต่อเพื่อขอจดทะเบียนโดเมนเนม

ตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือบริษัทรับจัดทำ ออกแบบเว็บไซต์ที่เป็นตัวกลางหรือตัวแทนในการติดต่อขอจดทะเบียนกับบรรดา Registrar หรือ Reseller ได้ใช้ชื่อของตนเพื่อแสดงถึงความเป็นเจ้าของโดเมนเนมเพื่อจดทะเบียนโดเมนเนม ส่งผลให้ชื่อที่ปรากฏอยู่ในเอกสาร

หลักฐานต่างๆ เป็นชื่อของบริษัทบริหารจัดการเว็บไซต์เพราะเป็นผู้ติดต่อขอจดทะเบียนโดเมนเนม โดยตรงกับ Registrar หรือ Reseller รวมถึงการแสดงออกซึ่งความเป็นเจ้าของสิทธิในโดเมนเนม ดังกล่าวเป็นของผู้บริหารจัดการเว็บไซต์หรือตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนม และนำสิทธิในความเป็นเจ้าของโดเมนเนมดังกล่าวภายใต้ชื่อของตน มาต่อกรกับผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงที่มีความต้องการต่ออายุโดเมนเนมเพื่อสงวนไว้ซึ่งสิทธิในความเป็นเจ้าของในโดเมนเนมดังกล่าว ทำให้ผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมหาใช่เจ้าของที่แท้จริงในสายตาของ Registrar หรือ Reseller แต่ด้วยค่าธรรมเนียมที่เอกชนสามารถกำหนดได้เอง จึงมีการเรียกรออัตราค่าธรรมเนียมไว้สูง ปราศจากการควบคุมและกำกับดูแล ทำให้เอกชนอาจมีการกำหนดค่าธรรมเนียมในราคาสูงเกินควร เพื่อนำมาแสวงหากำไรจากการต่ออายุโดเมนเนม ซึ่งเมื่อไม่มีกฎหมายเข้ามาคุ้มครองค่าธรรมเนียมและไม่มีบทบัญญัติที่ออกมาให้สิทธิแก่เจ้าของโดเมนเนม ทำให้เจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงต้องได้รับผลกระทบจากการที่ตนอาจมิใช่เจ้าของโดเมนเนมตามที่ปรากฏในเอกสารใดๆ อันเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม เพราะเอกสารในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่ติดต่อกับ Registry ที่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้นั้นเป็นเอกสารที่ทำในนามของตัวแทนผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือบริษัทบริหารจัดการเว็บไซต์ หาใช่ชื่อเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงไม่

จากการศึกษากฎหมายภายในประเทศพบว่าประเทศไทยนอกจากไม่มีกฎหมายที่สามารถนำมาบังคับใช้กับโดเมนเนมได้โดยตรง ส่งผลให้ไม่มีการคุ้มครองสิทธิของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมและหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมตามที่ได้กล่าวไปในข้างต้นแล้ว อีกทั้งยังไม่ปรากฏบทกฎหมาย กฎกระทรวง ระเบียบหรือกฎเกณฑ์ใดที่มีมาตรการในการควบคุมหรือกำหนดเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมและหลักฐานทางเอกสารอันเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ ซึ่งในปัจจุบันค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนและการต่ออายุโดเมนเนมได้มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไว้ตามความเหมาะสมและตามความเห็นควรของแต่ละบริษัทที่รับจดทะเบียน ซึ่งเป็นการกำหนดโดยภาคเอกชนและมีอัตราค่าธรรมเนียมไม่เท่ากัน โดยไม่มีราคามาตรฐานที่ถูกกำหนด หรือควบคุมโดยฝ่ายรัฐ ซึ่งโดยหลักจะยึดอัตราค่าธรรมเนียมตาม THNIC ซึ่งเป็นบริษัทรับจดทะเบียนที่เป็นศูนย์กลางในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นหลัก แต่อย่างไรก็ตาม เห็นได้ว่า ค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมและการต่ออายุโดเมนเนมนั้นยังไม่มี การควบคุม

จากที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่าการจดทะเบียนโดเมนเนมไม่มีกฎหมายที่เข้ามาควบคุมอัตราค่าธรรมเนียมและข้อกำหนดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงในโดเมนเนมภายใต้เอกสารตามใบเรียกเก็บเงิน เพราะอัตราค่าธรรมเนียมโดเมนเนมล้วนแล้วแต่เป็นข้อกำหนดของภาคเอกชนที่กำหนดขึ้นมาเอง ทำให้อัตราที่แตกต่างกันโดยปราศจากการควบคุมราคาอัตราค่าธรรมเนียมโดยภาครัฐ ทำให้สามารถมีการเปลี่ยนแปลงได้เสมอ ซึ่งหากตัวแทนผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมมีเจตนาไม่สุจริตโดยอาจมีการเก็งกำไรจากโดเมนเนมที่มีชื่อเสียง หรือแสวงหาผลประโยชน์จากการต่ออายุโดเมนเนมโดยมิชอบ เนื่องจากโดเมนเนมที่มีชื่อเสียงหรือเป็นที่รู้จักแพร่หลาย หากประสงค์ต่ออายุโดเมนเนมก็อาจจะต้องเสียค่าธรรมเนียมที่สูงขึ้น เนื่องจากโดเมนเนมนั้นเป็นที่นิยม มีความแพร่หลาย สามารถเข้าถึงได้ง่ายและเป็นที่ต้องการของผู้แสวงหาผลประโยชน์ทางโดเมนเนม

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากที่กล่าวแล้วในข้างต้นถึงปัญหาของการไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการคุ้มครองการจดทะเบียนโดเมนเนม ผู้เขียนเห็นควรจัดให้มีพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม ซึ่งผสมผสานรูปแบบจากบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมของสหรัฐอเมริกา และพระราชบัญญัติโดเมนเนมของราชอาณาจักรเคนยาและสาธารณรัฐฟินแลนด์ ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอเนื้อหาสาระของบทบัญญัติในพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม¹ ดังที่ผู้เขียนเสนอไว้ในภาคผนวก ก. โดยแบ่งออกเป็น 5 หมวด ดังต่อไปนี้

หมวดแรก เป็นหมวดทั่วไป ซึ่งกล่าวถึงนิยามคำศัพท์ อันเกี่ยวข้องกับโดเมนเนม ซึ่งกำหนดนิยามความหมายของคำศัพท์ต่างๆ เพื่อให้เกิดความชัดเจนและแน่นอนในการกล่าวถึงคำศัพท์ที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมและทำให้เกิดความรู้ ความเข้าใจนิยามศัพท์ที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมไปในทิศทางเดียวกัน

หมวดที่ 2 ควรกล่าวถึงหลักเกณฑ์ วิธีการการเจ้าหน้าที่ วิชาการการเจ้าหน้าที่หน่วยงานภาคเอกชนที่จะเข้ามารับผิดชอบหน้าที่ในการบริหาร จัดการ โดเมนเนม โดยให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งกำกับดูแลสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยให้มีอำนาจ

¹ ภาคผนวก

หน้าที่ในการจัดการ เปิดการประมูลเพื่อค้นหา หน่วยงานภาคเอกชนเข้ามาบริหารจัดการเกี่ยวกับ โดเมนเนม พร้อมทั้งออกหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติพื้นฐานของผู้ซึ่งชนะการประมูล

หมวดที่ 3 เป็นหมวดที่ว่าด้วยเรื่องการจัดทะเบียนโดเมนเนมซึ่ง แบ่งออกเป็น 5 ส่วน ได้แก่ การขอจดทะเบียนโดเมนเนม การพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม การคุ้มครอง ความเป็นเจ้าของ โดเมนเนม หน้าที่ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม และผลแห่งการรับจดทะเบียน โดเมนเนม

ส่วนแรก การขอจดทะเบียนโดเมนเนมควรกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และลักษณะ โดเมนเนมที่สมควรที่จะได้รับอนุญาตให้จดทะเบียน หลักการตั้งโดเมนเนมและรวมถึงโดเมน เนมที่ต้องห้ามมิให้รับจดทะเบียน อีกทั้งกล่าวถึงรายละเอียดของคำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนม รวมทั้งคุณสมบัติของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม

ส่วนที่ 2 การพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมควรกล่าวถึง หลักเกณฑ์ หรือแนวทางในการพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม โดยหยิบยกหลักเกณฑ์การพิจารณา เจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมของ ICANN และสหรัฐอเมริกามาใช้ในการพิจารณาเจตนา ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในประเทศไทย

ส่วนที่ 3 การคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนม โดยให้อำนาจแก่สำนักงานพัฒนา ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมและออกใบรับรองการจดทะเบียน โดเมนเนม นอกจากนี้กำหนดให้นายทะเบียนมีอำนาจออกคำสั่งใดๆเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอจด ทะเบียนโดเมนเนม และรวมถึงกำหนดให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมระบุชื่อผู้เป็นเจ้าของ โดเมนเนมไว้ (ถ้ามี) และ

ส่วนที่ 4 หน้าที่ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม เป็นการกำหนดหน้าที่อันเกี่ยวกับการ ดำเนินการจดทะเบียนโดเมนเนม ชำระค่าธรรมเนียมโดเมนเนม การรับรองและยืนยันว่าโดเมนเนม ดังกล่าวมีข้อมูลที่ต้องครบถ้วนและไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่น และ

ส่วนสุดท้ายส่วนที่ 5 ผลแห่งการรับจดทะเบียนโดเมนเนม เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการมี ผลของการจดทะเบียนโดเมนเนมและกำหนดให้นายทะเบียนที่รับจดทะเบียนโดเมนเนม มีอำนาจ พิจารณาเห็นชอบเกี่ยวกับโดเมนเนมว่าควรรับจดทะเบียนโดเมนเนมหรือไม่ รวมทั้งกำหนดกรอบ ระยะเวลาการทำงานของนายทะเบียนที่ต้องพิจารณาโดเมนเนมภายในกำหนดระยะเวลา เพื่อให้การ

ทำงานมีความสะดวกรวดเร็วและมีความเป็นธรรม นอกจากนี้ยังได้กำหนดระยะเวลาเริ่มต้น
 คຸ້ມครองโดเมนเนม โดยให้เริ่มคຸ້ມครองโดเมนเนมตั้งแต่เมื่อนายทะเบียนจดทะเบียนโดเมนเนมลง
 ในฐานข้อมูล

หมวดที่ 4 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับอายุโดเมนเนมโดยมีการกำหนดอายุโดเมนเนมไว้ไม่
 เกิน 10 ปีเพื่อให้เกิดการตื่นตัวต่อการใช้งานและรักษาไว้ซึ่งโดเมนเนม เพื่อให้เกิดประ โยชน์แก่
 โดเมนเนมอย่างแท้จริงและคงเหลือไว้เฉพาะโดเมนเนมที่ยังคงใช้งานเท่านั้น โดยผู้ซึ่งต้องการที่จะ
 ใช้โดเมนเนมต่อไปภายหลังจากหมดอายุโดเมนเนมสามารถยื่นขอจดทะเบียนเพิ่มเติมภายหลังได้
 แต่หากยื่นคำขอจดทะเบียนล่าช้าเกิดกว่าระยะเวลาที่กำหนด ต้องเสียค่าธรรมเนียมในการต่ออายุ
 โดเมนเนมในราคาสูงขึ้น และ

หมวดสุดท้ายหมวดที่ 5 ค่าธรรมเนียมโดเมนเนมถูกกำหนดไว้ให้ออกเป็นประกาศ
 กระทรวง เพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ในแต่ละยุคสมัย สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจ และ
 มีความยืดหยุ่น สามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงได้ง่าย แต่ยังคงไว้ซึ่งมาตรฐานค่าธรรมเนียม เพื่อไม่ให้
 ค่าธรรมเนียมโดเมนเนมถูกกำหนดโดยอำเภอใจจากภาคเอกชน

จากการศึกษาปัญหาที่เกิดจากการจดทะเบียน โดเมนเนมในเรื่องการพิจารณาเจตนาของ
 ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมประกอบกับเรื่องการไม่มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการเข้ามาทำหน้าที่รับจด
 ทะเบียนโดเมนเนม ผู้เขียนเห็นควรจัดให้มีการดูแลควบคุมโดเมนเนม มีความจำเป็นต้องมี
 ฐานข้อมูลรายชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าและชื่อของบุคคลรวบรวมไว้เพื่อเป็นฐานข้อมูล
 กลางที่สามารถตรวจสอบได้ภายใต้การดูแลของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่ง
 เป็นหน่วยงานจากทางภาครัฐ ในการออกกฎระเบียบต่างๆเกี่ยวกับการจดทะเบียนโดเมนเนม ดังนั้น
 การที่สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เข้ามามีบทบาทในการเป็นตัวแทนของภาครัฐ
 เพื่อจัดการดูแลนั้น จึงควรศึกษาแนวทางการรวบรวมฐานข้อมูลเครื่องหมายการค้าจากกรม
 ทรัพย์สินทางปัญญา ชื่อบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนจากสำนักทะเบียนธุรกิจ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า
 กระทรวงพาณิชย์ และนามสกุลของบุคคลจากกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อเป็น
 ฐานข้อมูลที่สำคัญในการตรวจสอบชื่อทางการค้า ชื่อเครื่องหมายการค้าและชื่อของบุคคลไว้ อีกทั้ง
 โดเมนเนมมีมูลค่า สามารถสร้างรายได้และกำไรอย่างมหาศาลจึงเห็นควรที่จะมีการวางหลักเกณฑ์
 เกี่ยวกับการโอนสิทธิในโดเมนเนมไปยังบุคคลภายนอก ในทำนองเดียวกันกับการโอนสิทธิใน

เครื่องหมายการค้าเพื่อให้เกิดลักษณะที่ชัดเจน แน่นนอนและสามารถแสวงหาประโยชน์จาก
โดเมนเนมได้โดยชอบด้วยกฎหมายที่ควรศึกษาเพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมต่อไป





ปริญญานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กมล สนธิเกษตริน. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทนและนายหน้า.

กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520.

กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์. “เครื่องหมายการค้า.” http://www.trueinnovationcenter.com/ip_trademark.php, 20 กรกฎาคม 2561.

กิตติศักดิ์ ปรกติ. หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

กิตติศักดิ์ ปรกติ. เอกสารประกอบการศึกษาวิชากฎหมายลักษณะสัญญา. กรุงเทพมหานครคณะ

นิติศาสตร์ธรรมศาสตร์, 2554.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547.

“ค่าบริการจดทะเบียนโดเมนเนม.” <http://www.netdesignhost.com/domain-price.php>, 17

กรกฎาคม 2561.

“คำสงวนและคำเฉพาะ.” <http://reserv.thnic.co.th>, 18 กรกฎาคม 2560.

“จดโดเมนเนม.” <https://www.hostinglotus.com/domain.php>, 17 กรกฎาคม 2561.

จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะตัวแทน ตัวแทนค้าต่าง

นายหน้า จ้างทำของ รับขน. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559.

จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะนิติกรรมสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติมโดย

ดาราพร ธีระวัฒน์. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551.

จิตติ ดิงสภักย์. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย

ธรรมศาสตร์, 2530.

ชวรงค์ ลิมป์ปัทมาปาณี. “1 ทศวรรษอินเทอร์เน็ตไทย “ไทยนิค” ผู้ปิดทองหลังพระ.” ไทยรัฐ, 30

เมษายน 2540.

ชรัตน์ คชรัตน์, อโณทัย วัฒนาพรณิพร, อสนี อัสวโสภณ, มณฑะนา อิศสระโชติ, ปณณพัฒน์ เหลืองธาตุทอง, วิณัฐ ธรรมประณีต, นุสรรา สุขวิบูลย์ และพรรณภา เผ่าจินดา, อาชญากรรมคอมพิวเตอร์. รายงานสัมมนากฎหมายธุรกิจ โครงการประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมายธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541.

ช่อทิพย์ สุนทรวิภาต. “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษากรณี ผลิตภัณฑ์แว่นชกกันแดด.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2557.

ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร. “หลักสุจริตหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.” เล่มที่ 3. บทความวารสารมหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ. AULJ Vol.III August, 2012.

คาราพร ติระวัฒน์, สัญญาผู้บริโภค, กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2559.

คาราพร ติระวัฒน์, หลักและขอบเขตของความรับผิดชอบตามสัญญา, ใน “อาจารย์บุชา” หนังสือรวบรวมบทความทางวิชาการ เพื่อเป็นอนุสรณ์แด่ ศาสตราจารย์ ไพโรจน์ ชัยนาม, 2538.

“ตารางราคา.” <https://register.dotarai.com/PriceList>, 17 กรกฎาคม 2561.

บริษัท โพลาร์ เว็บแอปพลิเคชัน จำกัด. “เอกสารประกอบการจดทะเบียนและความหมายของโดเมนเนม.” <https://www.porar.com/domainname-document.html>, 18 สิงหาคม 2561.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

ประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล. “ความรับผิดชอบในการทำละเมิดของผู้อื่น ตัวการ- ตัวแทน.” วารสารกฎหมายจุฬา 3. (มกราคม-เมษายน 2520).

ประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล. กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4-14. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548.

ปรีดี เกษมทรัพย์. กฎหมายแพ่งหลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดภาพพิมพ์, 2526.

ปรีดี เกษมทรัพย์. หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ. ในอนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ รองศาสตราจารย์ ดร. สมศักดิ์ สิงห์พันธุ์ ป.ม.ท.ช .มิถุนายน, 2526.

- ไพบุลย์ อมรภิญโญเกียรติ. “การคุ้มครองทางกฎหมายของโดเมนเนม (Domain Name) บนอินเทอร์เน็ต.” วารสารนิติศาสตร์ 29, 1 มีนาคม 2542.
- ไพบุรณ อมรภิญโญเกียรติ. “การคุ้มครองทางกฎหมายของชื่อโดเมนบนอินเทอร์เน็ต.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.
- มูลนิธิศูนย์สารสนเทศเครือข่ายไทย (ทีเอชเน็ต) เสนอแนะวิชาการเกี่ยวกับโดเมนเนม “.th” สู่อีกาสรทางธุรกิจที่ยั่งยืน.” เมื่อวันที่ 21 สิงหาคม พ.ศ.2561.
- “ระวางศึกชิงชื่อเว็บเมืองไทย.” ผู้จัดการรายวัน. 21 ตุลาคม 2539.
- “ราคาโดเมนเนม.” <https://domain.z.com/th/price/>, 17 กรกฎาคม 2561.
- ฤทธิชัย งดงาม. “การวางแผนและจัดซื้อพิพาทเกี่ยวกับ Domain name.” บทความ E-commerce Magazine, Internet&Network.
- วรรณรี สิงโต. “หลักสุจริต.” ในเอกสารประกอบการเรียนการสอนมหาวิทยาลัยสุโขทัย
ธรรมมาธิราช.
- วัชรารณณ์ สุริยาภิวัดณ์. คอมพิวเตอร์เบื้องต้นและเทคนิคการเขียนโปรแกรม, พิมพ์ครั้งที่ 2
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546.
- วิไลวัลย์ พนารินทร์. “นโยบายการให้บริการชื่อโดเมนฉบับปรับปรุงปี 2561.”
<https://www.thnic.or.th/wp-content/uploads/2018/01/thPolicy-THNICF-Form-Revised2560-FINAL-th.pdf>, 11 สิงหาคม 2561.
- ศนันท์กรณ โสคติพันธ์. กฎหมายนิติกรรมสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2557.
- ศนันท์กรณ โสคติพันธ์. ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือน
ตุลา, 2559.
- ศักดิ์ สนองชาติ. คำอธิบายโดยย่อ ป.พ.พ. ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราช
บัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2544.
- ศุภชัย สุชนะนรินทร์. เทคนิคการจด Domain name & การหารายได้จาก banner. กรุงเทพมหานคร:
ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2542.

เศรษฐพงศ์ มะลิสุวรรณ. “ปัญหาเครื่องหมายการค้าและโดเมนเนม.” <https://duangporn.wordpress.com/2008/08/16/>, 15 กรกฎาคม 2561.

เศรษฐพงศ์ มะลิสุวรรณ. เทคนิคการจดและสร้างชื่อ Domain. กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2545.

สรพงษ์ อุณาภิรัช. “ผลกระทบจากการจดและใช้งานชื่อโดเมนบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต.”

วิทยานิพนธ์ มหบัณฑิต การบริหาร โทคมนามคม วิทยาลัยนวัตกรรมการศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.

สรพงษ์ อุณาภิรัช. สาระน่ารู้เกี่ยวกับชื่อโดเมนเนม. กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์งาน, 2544.

สราวุธ ปิตยาศักดิ์. กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2555.

สมยศ เชื้อไทย. ความรู้กฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2555.

สมาคมผู้ดูแลเว็บไทย. “เว็บไซต์ (Website) คืออะไร?” <https://www.webmaster.or.th/website>, 19 ตุลาคม 2561.

สัมภาษณ์ กฤษณพงศ์ อังกุลดี, นิติกร สำนักกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญาสัมภาษณ์, กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 1 สิงหาคม พ.ศ.2561.

สัมภาษณ์ ภาคภูมิ ไตรพัฒน์, กรรมการการบริหาร บริษัททีเอชเนค จำกัด, สัมภาษณ์, ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, 28 สิงหาคม พ.ศ.2561.

สัมภาษณ์ภาวิณี นครพัฒน์, นิติกรปฏิบัติการ สำนักกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญาสัมภาษณ์, กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 1 สิงหาคม พ.ศ.2561.

สิรินทร์ ปานศรี สตีเฟน จี ฮิวเตอร์และซิด้า เวนเซล. ประวัติอินเทอร์เน็ตไทย, ม.ป.ท: ม.ป.พ, 2542.

หลวงสุทิมมندانฤนาท. คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2510.

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ประกายพริ้ง, 2548.

ห้องปฏิบัติการเครือข่ายคอมพิวเตอร์. ความเป็นมาของอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย.

กรุงเทพมหานคร : ห้องปฏิบัติการเครือข่ายคอมพิวเตอร์ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และ

คอมพิวเตอร์แห่งชาติ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ
กระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม, 2537.

อัศวิน จุฬารัตน. คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา. พิมพ์ครั้งที่
5. กรุงเทพมหานคร: คณะกรรมการสัมมนาวิจัยและห้องสมุด คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531.

อัศวิน สุมาวงศ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา. พิมพ์ครั้งที่
8. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555.

“อัตราค่าบริการ.” <https://www.thnic.co.th/th/price/>, วันที่ 17 กรกฎาคม 2561.

“อาชญากรไซเบอร์จมนมอีกราย.” ผู้จัดการรายวัน. 12 ตุลาคม 2543.

“อินเทอร์เน็ตในประเทศไทย.” <https://sites.google.com/site/kratigcom/hnwy-kar-reiyn-ru-thi-6/khxd-khx-cakad-khxng-xintexrnet/xintexrnet-ni-prathesthiy>, 19 กรกฎาคม 2561.

“เอกสารประกอบการจดทะเบียนและความหมายของโดเมนเนม.” <https://www.porar.com/domain-name-document.html>, 22 กรกฎาคม 2561.

อานวย ไชยนาม. “อินเทอร์เน็ตคืออะไร.” <http://www.thaiall.com/article/internet.htm>, 9 กันยายน
2561.

ภาษาต่างประเทศ

“Act on Criteria for Charges Payable to the State.” <https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1992/en19920150.pdf>, 15 สิงหาคม 2561.

“Administration fees.” <https://www.dk-hostmaster.dk/en/administration-fees>, 28 กรกฎาคม 2561.

“Afilias.” <https://en.wikipedia.org/wiki/Afilias>, 17 เมษายน 2562.

“.ARPA Zone Management.” <https://www.iana.org/domains/arpa>, 17 เมษายน 2562.

“Articles of Association.”, <https://www.dk-hostmaster.dk/en/articles-association>, 28 กรกฎาคม
2561.

“Board of directors.”, <https://www.dk-hostmaster.dk/en/board-directors>, 28 กรกฎาคม 2561.

David Lindsay. International Domain Name Law: ICANN and the UDRP. Portland: Hart Publishing, 2007.

David R. Thompson. “PANAVISION INTERNATIONAL v. TOEPPEN.”

<https://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1286135.html>, 15 กันยายน 2561.

“.dk’s history.” <https://www.dk-hostmaster.dk/en/dks-history>, 28 กรกฎาคม 2561.

“dk hostmaster.” https://icannwiki.org/DK_Hostmaster, 28 กรกฎาคม 2561.

“Domain name.” <https://www.dk-hostmaster.dk/en/domain-name>, วันที่ 14 สิงหาคม 2561.

“Donuts.” <https://icannwiki.org/Donuts>, 17 เมษายน 2562.

“Donuts (company).” [https://en.wikipedia.org/wiki/Donuts_\(company\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Donuts_(company)), 17 เมษายน 2562.

Edward A. Pisacreta, Kenneth A. Adler, Richard Raysman, Seth H. Ostrow. Intellectual Property Licensing. Law Journal Press: New York, 2006.

Elle Rony, Peter Rony. The Domain Name Handbook. Emeryville, CA: R & D Books, 1998.

“ErvenWarnink BV V J Townend&Sons (Hull)Ltd.” [https://en.wikipedia.org/wiki/Erven_Warnink_BV_v_J_Townend_%26_Sons_\(Hull\)_Ltd](https://en.wikipedia.org/wiki/Erven_Warnink_BV_v_J_Townend_%26_Sons_(Hull)_Ltd), 18 กันยายน 2561.

“Federal Trademark Dilution Act.” https://en.wikipedia.org/wiki/Federal_Trademark_Dilution_Act, 15 กันยายน 2561.

“FICORA.” <https://en.wikipedia.org/wiki/FICORA>, 15 กันยายน 2561.

George Burdeau. Libertés publiques. Paris, LGDJ, 1972.

“Guidelines for Consumer Protections, UN Department of International Economic and Social Affairs, A/RES/39/248 (1986).” <http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>, 20 กรกฎาคม 2561.

Hidekazu Tanaka. Management of Internet Domain Name. Cambridge, Mass: Program on U.S.-Japan Relations, Harvard University, 2000.

“Host (โฮสต์) คืออะไร.” <https://mindphp.com/%E0%B8%84%E0%B8%B9%E0%B9%88%E0%B8%A1%E0%B8%B7%E0%B8%AD/73%E0%B8%84%E0%B8%B7%E0%B8%AD%E0%B8%AD%E0%B8%B0%E0%B9%84%E0%B8%A3/3498-hosting.html>, 3 มีนาคม 2562.

“Internet Assigned Numbers Authority.” https://en.wikipedia.org/wiki/Internet_Assigned_Numbers_Authority, 17 เมษายน 2562.

“Information Collected From Registrants.” <https://www.about.us/policies/ustld-nexus-requirements>, 17 เมษายน 2562.

“.INT Zone Management.” <https://www.iana.org/domains/int>, 17 เมษายน 2562.

Karla Lemanski-Valente, Timothy Majka. “Domain Names and Trademarks: Recent Developments in the European Union.”, <https://www.jurisnotes.com/IP/articles/domainsandtmsineu.htm>, 25 สิงหาคม 2561.

“Organisation.” <https://www.dk-hostmaster.dk/en/organisation>, 28 กรกฎาคม 2561.

“Our History.” <https://www.home.neustar/about-us/our-history>, 17 เมษายน 2562.

“Products and Services | Afiliias.” <https://afiliias.info/products-services>, 17 เมษายน 2562.

Reports of Patent, “Reckitt & Colman Products Limited V Borden Inc.&ors.” Design and Trade Mark Cases, Volume 107, Issue 13, 1990.

“Terms and condition for the right of use to a .dk domain name.” <https://www.dk-hostmaster.dk/en/terms>, 20 กรกฎาคม 2561.

“The Finnish Transport Safety Agency.” <https://www.traficom.fi/en/traficom/about-us>, 9 เมษายน 2562.

“.us.” <https://en.wikipedia.org/wiki/.us>, 17 เมษายน 2562.

“VERISIGN คืออะไร.” <https://silvermeit.wordpress.com/2012/07/07/verisign/>, 26 มีนาคม 2562.

ภาคผนวก ก.

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม พ.ศ.2562



ภาคผนวก ก.

ร่างพระราชบัญญัติ¹

คุ้มครองโดเมนเนม

พ.ศ.๒๕๖๒

สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวมหาวชิราลงกรณ บดินทรเทพยวรางกูร

ให้ไว้ ณ วันที่

เป็นปีที่ ในรัชกาลปัจจุบัน

สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวมหาวชิราลงกรณ บดินทรเทพยวรางกูร มีพระราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรตรากฎหมายว่าด้วยโดเมนเนม

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่รัฐสภา ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม พ. ศ. ๒๕๖๒”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้บังคับเมื่อพ้น ๙๐ วันนับตั้งแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ พระราชบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ในการวางกรอบการทำงานเกี่ยวกับการจดทะเบียนและการใช้โดเมนเนม เพื่อส่งเสริมการพัฒนาเครือข่ายอินเทอร์เน็ตอย่างสร้างสรรค์และมีคุณภาพ สร้างความเป็นไปได้ ความโปร่งใส ความมีประสิทธิภาพ และความปลอดภัยในอินเทอร์เน็ตโดเมนเนมที่ได้จัดสรรให้แก่ประเทศไทย เพื่อให้หลักการที่แน่นอนในการการกำหนดกฎเกณฑ์ของเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

หมวดที่ ๑

บททั่วไป

¹ นำเสนอโดย นางสาวสุกฤตา พิทยชิน โชติ

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“โดเมนเนม” หมายความว่า ชื่อเรียกโดเมนที่อยู่บนอินเทอร์เน็ต เป็นชื่อที่ง่ายต่อการจดจำของผู้ใช้งานแทนการเรียกด้วยที่อยู่ที่เป็นรหัสชุดตัวเลข

“รหัสชุดตัวเลข” หมายความว่า หมายเลขที่ใช้สำหรับระบุตัวตนของเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมต่ออยู่บนเครือข่าย ประกอบด้วยตัวเลข ๔ ชุด ที่ไม่ซ้ำกันในแต่ละเครื่อง

“ผู้ดูแลฐานข้อมูลโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อสกุลใดสกุลหนึ่งหรือหลายสกุลโดเมนเนม และให้บริการระบบโดเมนเนม เพื่อการใช้งานระบบโดเมนเนมของสกุลนั้น

“ผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ชนะการประมูลภายใต้การดูแลของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

“ตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมอย่างเป็นทางการ โดยหนึ่งตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม อาจจะได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมได้มากกว่า ๑ สกุลโดเมนเนม

“เจ้าของโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้คิดค้น สร้างสรรค์โดเมนเนมเพื่อนำมาใช้ในกิจการทางการค้าหรือใช้กับเครื่องหมายทางการค้า หรือเจตนาคิดค้นชื่อขึ้นมาเพื่อจำหน่ายและแสวงหากำไร

“ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนม” หมายความว่า บุคคลหรือองค์กรที่ติดต่อกับตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อจดทะเบียนโดเมนเนมและนำไปใช้งาน โดยเป็นผู้ถือครองโดเมนเนม กล่าวคือ เป็นผู้ซึ่งมีสิทธิในโดเมนเนมนั้นอย่างเป็นทางการ

“ผู้คัดค้านการจดทะเบียนโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ซึ่งคัดค้านคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมของผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนม เนื่องจากเห็นว่า การจดทะเบียนโดเมนเนมก่อให้เกิดความเสียหายหรือกระทบกระเทือนสิทธิของตนหรือผู้อื่น

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้

“นายทะเบียน” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้เป็นนายทะเบียน เพื่อปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้

“คณะกรรมการ” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้เป็นประธานกรรมการและกรรมการ จากคณะกรรมการบริหารสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อเป็นประธานและเป็นกรรมการในการควบคุมกำกับดูแลโดเมนเนม

มาตรา ๕ โดเมนเนมที่ได้รับการจดทะเบียนก่อนพระราชบัญญัตินี้มีผลบังคับใช้ให้มีผลบังคับใช้จนกว่าจะสิ้นระยะเวลาอายุโดเมนเนม

มาตรา ๖ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้และให้มีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่ กับออกกฎกระทรวงกำหนด ภารกิจอื่น ๆ ตลอดจนออกประกาศ ทั้งนี้เพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงและประกาศนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

มาตรา ๗ ในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ผู้จดทะเบียน โดเมนเนมใดยื่นเอกสารหรือแจ้งรายการภายในระยะเวลาที่กำหนด หากผู้จดทะเบียน โดเมนเนมนั้นมีเหตุจำเป็นจนไม่สามารถปฏิบัติตามกำหนดเวลาได้และได้ยื่นคำร้องขอขยายหรือเลื่อนกำหนดระยะเวลา โดยแสดงเหตุแห่งความจำเป็น เมื่อในทะเบียนพิจารณาเห็นเป็นการสมควรจะขยายหรือเลื่อนกำหนดระยะเวลาออกไปตามความจำเป็นแห่งกรณีก็ได้

หมวดที่ ๒

การประมูล

มาตรา ๘ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมออกคำสั่งให้สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ออกหนังสือเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมการประมูล เพื่อเป็นผู้จัดการ โดเมนเนมใดหรือหลายโดเมนเนมตามที่กำกับดูแล

มาตรา ๙ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม อาจออกกฎเกณฑ์ในการเข้าร่วมประมูลต่อสาธารณะ ดังต่อไปนี้

(๑) โดเมนเนมที่สามารถให้ประมูลได้

(๒) กรอบระยะเวลา การต่ออายุและการอนุญาต ให้รับจดทะเบียนโดเมนเนม

(๓) กำหนดเอกสารที่ต้องใช้ในการประมูลและขั้นตอนการดำเนินการในการประมูล รวมถึงเงื่อนไขเกี่ยวกับการประมูล

(๔) คุณสมบัติของผู้ประมูล

(๕) ค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้อง กับ การเข้าร่วมประมูลและการดำเนินการของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

(๖) ค่าชดเชยหรือบทลงโทษในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้สำหรับการประมูล

มาตรา ๑๐ ผู้ชนะการประมูลที่ได้รับการแต่งตั้งให้เข้ามา ออกรับหมายขั้นตอนการดำเนินการจดทะเบียนทั้งหมดหรือบางส่วน รวมถึงการจัดการคำร้องและการเปลี่ยนแปลงแก้ไข ข้อมูลของผู้ยื่นขอจดทะเบียนให้แก่ตัวแทนของผู้ชนะการประมูลดำเนินการ

มาตรา ๑๑ คุณสมบัติ และหน้าที่ของผู้ชนะการประมูล

(๑) ต้องมีคณะกรรมการที่มาจาก ผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในอินเทอร์เน็ต โดเมนเนม ทั้งทางภาคเอกชน ผู้ใช้งานวิชาชีพ และอุตสาหกรรมทางเทคนิค

(๒) ต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และมีแหล่งการเงินที่เพียงพอที่สามารถจัดการเองได้

(๓) ต้องไม่ประกอบกิจการอื่น นอกจากรับจดทะเบียนโดเมนเนมตามพระราชบัญญัตินี้

(๔) ออกร่างข้อบังคับสำหรับกิจกรรมตน โดยต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม

(๕) ต้องจัดทำรายงานประจำปีและให้มีผู้ตรวจสอบ

หมวดที่ ๓

การจดทะเบียน

ส่วนที่ ๑

การขอจดทะเบียนโดเมนเนม

มาตรา ๑๒ โดเมนเนมอันพึงรับจดทะเบียนได้ต้องประกอบด้วยลักษณะดังต่อไปนี้

(๑) ไม่เป็นโดเมนเนมที่จดทะเบียนโดยมีเจตนาไม่สุจริต และ

(๒) ไม่เป็นโดเมนเนมที่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัตินี้ไม่เป็นโดเมนเนมที่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับโดเมนเนมที่บุคคลอื่นได้จดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว

มาตรา ๑๓ หลักเกณฑ์การตั้งโดเมนเนม

(๑) โดเมนเนมแต่ละชื่อจะต้องประกอบด้วยอักษรภาษาอังกฤษ (a-z) และหรือ ตัวเลขอารบิก (๐-๙)

(๒) โดเมนเนมต้องมีความยาวอย่างน้อย ๒ ตัว แต่ไม่เกิน ๖๓ ตัว โดยตัวอักษรใหญ่เล็กถือว่าเหมือนกัน และห้ามเว้นวรรคระหว่างชื่อ

(๓) โดเมนเนมประกอบด้วยเครื่องหมายคั่นระหว่างตัวอักษรหรือตัวเลขได้ ทั้งนี้ ไม่อนุญาตให้ใช้ในลำดับเริ่มต้นหรือลงท้ายของชื่อ และไม่สามารถใช้เรียงติดกันได้ และ

(๔) โดเมนเนมที่เลือกจะต้องใช้ตัวอักษรที่มาจากชื่อภาษาอังกฤษของชื่อต่างๆ ดังต่อไปนี้ เว้นแต่ได้ระบุเป็นอย่างอื่นในประกาศกระทรวง

(ก) กรณีตั้งโดเมนเนมตามชื่อบริษัทหรือชื่อหน่วยงาน ชื่อที่เลือกนั้นจำเป็นต้องสื่อถึงชื่อบริษัทหรือชื่อ หน่วยงานอย่างชัดเจน โดยอาจเป็นชื่อเต็ม ชื่อย่อ คำหรืออักษรย่อที่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของชื่อ บริษัทหรือชื่อหน่วยงาน ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้เพิ่มเติมตัวอักษรหรือตัวเลข

(ข) กรณีตั้งโดเมนเนมตามชื่อโครงการ ชื่อที่เลือกนั้นจำเป็นต้องสื่อถึงชื่อโครงการนั้นได้อย่างชัดเจน โดยอาจเป็นชื่อเต็ม ชื่อย่อ คำหรืออักษรย่อที่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของชื่อโครงการ ทั้งนี้ไม่อนุญาต ให้เพิ่มเติมตัวอักษรหรือตัวเลข

(ค) กรณีตั้งโดเมนเนมตามเครื่องหมายการค้า ชื่อนั้นจำเป็นต้องตรงกับเครื่องหมายการค้าทุกประการ ทั้งตัวอักษรและตัวเลข

มาตรา ๑๔ โดเมนเนมจะต้องไม่เป็นคำสงวนและคำเฉพาะ ดังต่อไปนี้

(๑) คำที่เกี่ยวข้องกับพระมหากษัตริย์ พระราชวงศ์ พระบรมวงศานุวงศ์ และสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับ พระมหากษัตริย์พระราชวงศ์และพระบรมวงศานุวงศ์

(๒) คำที่กระทบต่อความละเอียดอ่อนทางด้านศาสนาและความเชื่อ

(๓) คำที่ก่อให้เกิดความเสื่อมเสียชื่อเสียงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือองค์กรหนึ่งองค์กรใด รวมไปถึงการใช้ คำล้อเลียน เสียดสีประชดประชัน หรือก่อให้เกิดความขัดแย้ง เกลียดชัง

(๔) คำที่เป็นชื่อประเทศ จังหวัด รัฐ เมือง รวมถึงสถานที่อันเป็นสาธารณะต่างๆ หรือสื่อถึงชื่อเหล่านั้น

(๕) คำหยาบหรือคำที่ผิดต่อหลักศีลธรรมอันดีงามของไทย รวมถึงคำที่มีได้เป็นคำหยาบโดยตัวเอง แต่เกิดจากกระบวนการบางอย่าง²

มาตรา ๑๕ คำร้องขอจดทะเบียน โดเมนเนมต้องทำเป็นหนังสือและกำหนด

(๑) ชื่อ และที่อยู่ของผู้จดทะเบียน โดเมนเนม ในกรณีเจ้าของโดเมนเนมมิได้เป็นผู้จดทะเบียน โดเมนเนมด้วยตนเอง สามารถแต่งตั้งผู้จดทะเบียน โดเมนเนมเพื่อทำการจดทะเบียน โดเมนเนมและติดต่อในการออกใบรับรองการจดทะเบียน โดเมนเนม

หากผู้จดทะเบียน โดเมนเนมที่ไม่ใช่เจ้าของ โดเมนเนมต้องระบุชื่อผู้เป็นเจ้าของโดเมนเนมไว้ในหนังสือคำร้องขอจดทะเบียน โดเมนเนม

(๒) วัตถุประสงค์ในการจดทะเบียน โดเมนเนม

(๓) ข้อมูลเบื้องต้นพอสังเขป ถึงที่มาของ โดเมนเนม

(๔) คำรับรองในเบื้องต้นเกี่ยวกับโดเมนเนมในการจดทะเบียน โดเมนเนมที่ไม่เป็นการละเมิดหรือขัดต่อสิทธิของบุคคลอื่น

มาตรา ๑๖ คุณสมบัติของผู้จดทะเบียน โดเมนเนม

(๑) มีสภาพบุคคล ไม่ว่าจะ เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล

(๒) สัญชาติไทย

(๓) มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย

มาตรา ๑๗ โดเมนเนมอันพึงรับจดทะเบียน ได้นั้นผู้จดทะเบียน โดเมนเนม เพื่อเป็น เจ้าของโดเมนเนมหรือตัวแทนในฐานะผู้จดทะเบียน โดเมนเนมต้องภูมิลำเนาหรือมีสำนักงาน หรือมีถิ่นที่อยู่ที่น่าทะเบียนสามารถติดต่อได้ตั้งอยู่ในประเทศไทย

² การพวนคำ

ส่วนที่ ๒

การพิจารณาเจตนาของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม

มาตรา ๑๘ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่มีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีเจตนาไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนม

(๑) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนไม่สุจริตได้จดทะเบียนโดเมนเนมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าที่แท้จริงจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น

(๒) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดเมนเนมไม่สุจริตถ้าได้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อที่จะขัดขวางธุรกิจของคู่แข่งของตน

(๓) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดเมนเนมไม่สุจริตถ้าได้ใช้โดเมนเนมนั้นโดยตั้งใจที่จะ ล่อให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเข้ามายังเว็บไซต์ของตนเพื่อผลกำไรซึ่งอาจทำให้เกิดการสับสนหลงผิดในแหล่งที่มาของสินค้า การบริการของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าบนเว็บไซต์

มาตรา ๑๙ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่มีเจตนาไม่สุจริตการจดทะเบียนโดเมนเนมตกเป็นโมฆะ

มาตรา ๒๐ โดเมนเนมที่ลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อที่เคยจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว นายทะเบียนมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา พร้อมทั้งมีหนังสือแจ้งไปยังผู้มีส่วนได้เสียหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเป็นผู้ออกคำดำเนินการ

ผู้มีส่วนได้เสียกับโดเมนเนมที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมสามารถคัดค้านได้ ภายใน ๖๐ วัน นับตั้งแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

เมื่อครบกำหนด ๖๐ วันนับตั้งแต่วันที่ประกาศ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าโดเมนเนมที่ผู้ขอขึ้นจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นชื่อที่ขอจดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตและไม่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อที่เคยจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว สามารถจดทะเบียนโดเมนเนมได้

หากมีผู้คัดค้านให้คณะกรรมการเป็นผู้ชี้ขาดในเบื้องต้น หากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือผู้คัดค้านไม่พอใจในผลการชี้ขาดของคณะกรรมการ สามารถอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และคำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศถือเป็นที่สุด

มาตรา ๒๑ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่ถูกคัดค้านสามารถแสดงสิทธิและประโยชน์ตามกฎหมายต่อคณะกรรมการ เพื่ออ้างต่อผู้คัดค้าน หากคณะกรรมการ เห็นว่า

(๑) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ได้ใช้หรือสามารถแสดงให้เห็นถึงการเตรียมการที่จะใช้โดเมนเนมหรือชื่อที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมในการเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยสุจริต

(๒) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม แสดงให้เห็นว่า โดเมนเนมเป็นที่รู้จักโดยทั่วไป แม้ว่าผู้จดทะเบียนโดเมนเนมจะไม่ได้รับสิทธิในเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการ

(๓) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ได้ใช้โดเมนเนมโดยมิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือมีลักษณะการใช้อย่างเป็นธรรมและชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่มีเจตนาเพื่อการค้าเพื่อเบียดเบียนผู้บริโภคหรือเพื่อทำลายเครื่องหมายการค้าหรือการบริการของผู้คัดค้าน

ส่วนที่ ๓

การคุ้มครองความเป็นเจ้าของโดเมนเนม

มาตรา ๒๒ ให้อำนาจแก่สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม และออกใบรับรองการจดทะเบียนโดเมนเนม

มาตรา ๒๓ โดเมนเนมที่ได้รับอนุญาตให้จดทะเบียน เป็นกรรมสิทธิ์ของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

มาตรา ๒๔ ในการพิจารณาคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมให้นายทะเบียนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(๑) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกผู้จดทะเบียนมาให้ถ้อยคำหรือทำคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานใดเกี่ยวกับการขอจดทะเบียน เพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณาได้

(๒) สั่งให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมแปลเอกสารหรือหลักฐานต่างอันเกี่ยวข้องกับการขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่เป็นภาษาต่างประเทศให้เป็นภาษาไทยให้เสร็จและส่งภายในระยะเวลาที่เห็นสมควร

(๑) เชิญบุคคลใดมาให้ข้อเท็จจริงคำอธิบายคำเสนอแนะหรือความเห็น

หากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนตาม (๑) หรือ (๒) โดยไม่มีเหตุอันสมควรให้ถือว่าละทิ้งคำขอจดทะเบียนโดเมนเนม

มาตรา ๒๕ ถ้านายทะเบียนเห็นว่าโดเมนเนมที่ขอจดทะเบียนรายใด ไม่มีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนไว้ให้นายทะเบียนมีคำสั่งไม่รับจดทะเบียนโดเมนเนมรายนั้นและมีหนังสือแจ้งคำสั่งพร้อมด้วยเหตุผลให้แก่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมทราบโดยไม่ชักช้า

ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน ต่อคณะกรรมการภายใน ๖๐ วันนับตั้งแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งของนายทะเบียน คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

มาตรา ๒๖ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมต้องระบุ

(๑) ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของเจ้าของโดเมนเนม

(๒) ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของตัวแทนหรือผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในคำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนม

ส่วนที่ ๔

หน้าที่ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม

มาตรา ๒๗ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมต้องนำเงินค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมมาขึ้นให้แก่สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เมื่อโดเมนเนมได้รับการอนุมัติให้จดทะเบียนได้ เพื่อให้สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ดำเนินการจดทะเบียนให้ต่อไป

มาตรา ๒๘ เมื่อได้ยื่นคำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนมแล้วให้ถือว่าคำร้องดังกล่าวเป็นคำรับรองว่า ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ได้รับรองและยืนยันว่า ข้อมูลที่ให้ไว้ในคำร้อง ครบถ้วน และถูกต้องไม่เป็นการละเมิดหรือขัดสิทธิของบุคคลอื่น และการจดทะเบียนโดเมนเนมนี้มิได้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนที่ ๕

ผลแห่งการรับจดทะเบียน โดเมนเนม

มาตรา ๒๕ เมื่อนายทะเบียนได้รับคำร้องแล้วต้องดำเนินการพิจารณาคำร้องพร้อมทั้งออกคำสั่งแจ้งผลการอนุมัติการจดทะเบียน โดเมนเนมหรือไม่อนุมัติการจดทะเบียน โดเมนเนม ภายใน 90 วันนับตั้งแต่วันที่ผู้จดทะเบียน โดเมนเนม ได้ยื่นคำขอจดทะเบียน โดเมนเนม

มาตรา ๓๐ การคุ้มครองชื่อที่จดทะเบียน โดเมนเนมดังกล่าวเริ่มนับตั้งแต่เมื่อ นายทะเบียนจดทะเบียน โดเมนเนมในฐานข้อมูล ภายหลังจากที่ได้รับรองแล้วว่าโดเมนเนมนั้นยังไม่ได้มีการรับจดทะเบียนและมีเอกสารครบถ้วนตามประกาศของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

กรณีมีคำขอหลายคำขอเพื่อโดเมนเนมเดียวกันให้ สิทธิแก่ผู้จดทะเบียน โดเมนเนมที่ยื่นคำขอต่อสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ก่อน

มาตรา ๓๑ ชื่อที่ยื่นจดทะเบียน โดเมนเนมจะได้รับการรับรอง นับตั้งแต่วันที่นายทะเบียนได้ออกใบรับรองการจดทะเบียน โดเมนเนม ให้แก่ผู้จดทะเบียน โดเมนเนม

มาตรา ๓๒ เมื่อนายทะเบียนพิจารณาแล้วเห็นควรรับจดทะเบียน โดเมนเนม ให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้ประกาศโฆษณาคำขอจดทะเบียน โดเมนเนมรายนั้น

หมวด ๔

อายุโดเมนเนม

มาตรา ๓๓ การจดทะเบียน โดเมนเนมให้มีอายุ ตั้งแต่ ๑ ปีจนถึง ๑๐ ปีตามที่ได้จดทะเบียน นับตั้งแต่วันที่จดทะเบียน

มาตรา ๓๔ เจ้าของโดเมนเนมใดประสงค์ต่ออายุการจดทะเบียน โดเมนเนมของตน ให้ยื่นคำขอต่ออายุก่อนนายทะเบียนพร้อมทั้งชำระค่าธรรมเนียมการต่ออายุ ภายในสามเดือนก่อนวันสิ้นอายุโดเมนเนม

ในกรณีที่เจ้าของโฉเมนเนมมิได้ยื่นคำขอต่ออายุภายในระยะเวลาตามวรรคหนึ่งหากประสงค์จะต่ออายุโฉเมนเนมให้ยื่นคำขอต่ออายุต่อนายทะเบียนพร้อมทั้งชำระค่าธรรมเนียมการต่ออายุและค่าธรรมเนียม การต่ออายุล่าช้า เพิ่มร้อยละ ๒๐ ของค่าธรรมเนียมการต่ออายุภายในหกเดือนนับตั้งแต่วันสิ้นสุดการต่ออายุโฉเมนเนม

มาตรา ๓๕ นายทะเบียนมีอำนาจระงับหรือลบโฉเมนเนมออกจากทะเบียนโฉเมนเนมเนื่องจากที่มิได้ต่ออายุโฉเมนเนมภายในกำหนดระยะเวลาหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อบังคับโฉเมนเนม

ขوجدทะเบียนมีสิทธิที่จะได้รับการรื้อฟื้นโฉเมนเนมเนื่องจากถูกระงับด้วยเหตุไม่ชำระค่าธรรมเนียม ต่อเมื่อได้ชำระค่าธรรมเนียมและค่าปรับตามอัตราที่ประกาศกระทรวงกำหนด

ถ้าผู้ขوجدทะเบียนไม่ได้ชำระค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโฉเมนเนม และค่าธรรมเนียมสำหรับการรื้อฟื้นโฉเมนเนมอย่างน้อย ๓ เดือน นับตั้งแต่วันที่ได้มีการระงับโฉเมนเนม นายทะเบียนมีอำนาจทำการลบโฉเมนเนม

หมวด ๕

ค่าธรรมเนียมโฉเมนเนม

มาตรา ๓๖ ค่าธรรมเนียมโฉเมนเนมเป็นไปตามที่ประกาศกระทรวงกำหนด

ภาคผนวก ข.

ที่มาของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม พ.ศ.2562



ภาคผนวก ข.

ที่มาของร่างพระราชบัญญัติ³

คุ้มครองโดเมนเนม

พ.ศ.๒๕๖๒

บทบัญญัติ	เหตุผล แนวคิดและที่มา
มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติคุ้มครองโดเมนเนม พ. ศ. ๒๕๖๒”	
มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้บังคับเมื่อ พ้น ๕๐ วันนับตั้งแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป	
มาตรา ๓ พระราชบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ในการ การวางกรอบการทำงานเกี่ยวกับการจดทะเบียน และการใช้โดเมนเนม เพื่อส่งเสริมการพัฒนา เครือข่ายอินเทอร์เน็ตอย่างสร้างสรรค์และมี คุณภาพ สร้างความเป็นไปได้ ความโปร่งใส ความมีประสิทธิภาพ และความปลอดภัยใน อินเทอร์เน็ต โดเมนเนมที่ได้จัดสรรให้แก่ ประเทศไทย เพื่อให้หลักการที่แน่นอนในการ การกำหนดกฎเกณฑ์ของเครือข่ายอินเทอร์เน็ต	- เพื่อ บ่ง บอ ก ถึง วัตถุประสงค์ ของ พระราชบัญญัตินี้ - นำแนวคิดมาจาก Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains No.1
มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้ “โดเมนเนม” หมายความว่า ชื่อเรียก โดเมนที่อยู่บนอินเทอร์เน็ต เป็นชื่อที่ง่ายต่อการ	- เพื่ออธิบายถึงนิยามศัพท์ที่สำคัญที่ปรากฏ ในพระราชบัญญัตินี้

³ นำเสนอโดย นางสาวสุกฤตา พิทยชิน ไซติ

จดจำของผู้ใช้งานแทนการเรียกด้วยที่อยู่ที่เป็นรหัสชุดตัวเลข

“รหัสชุดตัวเลข” หมายความว่า หมายเลขที่ใช้สำหรับระบุตัวตนของเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมต่ออยู่บนเครือข่าย ประกอบด้วยตัวเลข ๔ ชุด ที่ไม่ซ้ำกันในแต่ละเครื่อง

“ผู้ดูแลฐานข้อมูลโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อสกุลโดเมนหนึ่งหรือหลายสกุลโดเมนเนม และให้บริการระบบโดเมนเนม เพื่อการใช้งานระบบโดเมนเนมของสกุลนั้น

“ผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ชนะการประมูลภายใต้การดูแลของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

“ตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้ให้บริการรับจดทะเบียนโดเมนเป็นผู้ได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนอย่างเป็นทางการ โดยหนึ่งตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม อาจจะได้รับสิทธิในการรับจดทะเบียนโดเมนเนมได้มากกว่า ๑ สกุลโดเมนเนม

“เจ้าของโดเมนเนม” หมายความว่า ผู้คิดค้น สร้างสรรค์โดเมนเนมเพื่อนำมาใช้ในกิจการทางการค้าหรือใช้กับเครื่องหมายทางการ

คำ หรือเจตนาคิดค้นชื่อขึ้นมาเพื่อจำหน่ายต่อ และแสวงหากำไร

“ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม”

หมายความว่า บุคคลหรือองค์การที่ติดต่อกับ ตัวแทนผู้รับจดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อจดทะเบียนโดเมนเนมและนำไปใช้งาน โดยเป็นผู้ถือครองโดเมนเนม กล่าวคือ เป็นผู้ซึ่งมีสิทธิในโดเมนเนมนั้นอย่างเป็นทางการ

“ผู้คัดค้านการจดทะเบียนโดเมนเนม”

หมายความว่า ผู้ซึ่งคัดค้านคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม เนื่องจากเห็นว่าการจดทะเบียนโดเมนเนม ก่อให้เกิดความเสียหายหรือกระทบกระเทือนสิทธิของตนหรือผู้อื่น

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้

“นายทะเบียน” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้เป็นนายทะเบียน เพื่อปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้

“คณะกรรมการ” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้เป็นประธานกรรมการและกรรมการ จากคณะกรรมการบริหารสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อเป็นประธานและเป็นกรรมการในการควบคุมกำกับดูแลโดเมนเนม

<p>มาตรา ๕ โดเมนเนมที่ได้รับการจดทะเบียนก่อนพระราชบัญญัตินี้มีผลบังคับใช้ให้มีผลบังคับใช้จนกว่าจะสิ้นระยะเวลาอายุโดเมนเนม</p>	<p>- เพื่อให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม หรือเจ้าของโดเมนเนมที่ได้จดทะเบียนไปแล้ว ได้เข้าสู่ระบบโดเมนเนมที่คุ้มครองโดยพระราชบัญญัตินี้</p>
<p>มาตรา ๖ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้และให้มีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่ กัปออกกฎกระทรวง กำหนด กิจการอื่น ๆ ตลอดจนออกประกาศ ทั้งนี้เพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้</p> <p style="text-align: center;">กฎกระทรวงและประกาศนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้</p>	<p>- จากการศึกษาวัตถุประสงค์และภารกิจของกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม แล้วเห็นว่าเหมาะสมที่สุด</p>
<p>มาตรา ๗ ในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้บุคคลใดยื่นเอกสารหรือแจ้งรายการภายในระยะเวลาที่กำหนดถ้าบุคคลนั้นมีเหตุจำเป็นจนไม่สามารถปฏิบัติตามกำหนดเวลาได้และได้ยื่นคำร้องขอขยายหรือเลื่อนกำหนดระยะเวลาโดยแสดงเหตุแห่งความจำเป็นเมื่อยื่นพิจารณาเห็นเป็นการสมควรจะขยายหรือเลื่อนกำหนดระยะเวลาออกไปตามความจำเป็นแห่งกรณีก็ได้</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 55 วรรค 3 และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 23</p>
<p>มาตรา ๘ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมออกคำสั่งให้สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ออกหนังสือเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมการประมูล เพื่อเป็น</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains No.4(1)</p>

<p>ผู้จัดการ โดเมนเนมใดหรือหลายโดเมนเนมตามที่กำกับดูแล</p>	
<p>มาตรา ๘ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม อาจออกกฎเกณฑ์ในการเข้าร่วมประมูลต่อสาธารณะ ดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) โดเมนเนมที่สามารถให้ประมูลได้</p> <p>(๒) กรอบระยะเวลา การต่ออายุและการอนุญาต ให้รับจดทะเบียนโดเมนเนม</p> <p>(๓) กำหนดเอกสารที่ต้องใช้ในการประมูลและขั้นตอนการดำเนินการในการประมูลรวมถึงเงื่อนไขเกี่ยวกับการประมูล</p> <p>(๔) คุณสมบัติของผู้ประมูล</p> <p>(๕) ค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้อง กับ การเข้าร่วมประมูลและการดำเนินการของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์</p> <p>(๖) ค่าชดเชยหรือบทลงโทษในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้สำหรับการประมูล</p>	<p>- มอบอำนาจให้ กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม โดยนำแนวคิดมาจาก Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains No.4</p>
<p>มาตรา ๑๐ ผู้ชนะการประมูลที่ได้รับการแต่งตั้งให้เข้ามา อาจมอบหมายขั้นตอนการดำเนินการจดทะเบียนทั้งหมดหรือบางส่วน รวมถึงการจัดการคำร้องและการเปลี่ยนแปลงแก้ไข ข้อมูลของผู้ยื่นขอจดทะเบียนให้แก่ตัวแทนของผู้ชนะการประมูลดำเนินการ</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains No.10</p>

<p>มาตรา ๑๑ คุณสมบัติ และหน้าที่ของผู้ชนะการประมูล</p> <p>(๑) ต้องมีคณะกรรมการที่มาจาก ผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในอินเทอร์เน็ต โดเมนเนม ทั้งทางภาคเอกชน ผู้ใช้งานวิชาชีพ และอุตสาหกรรมทางเทคนิค</p> <p>(๒) ต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และมีแหล่งการเงินที่เพียงพอที่สามารถจัดการเองได้</p> <p>(๓) ต้องไม่ประกอบกิจการอื่น นอกจากรับจดทะเบียน โดเมนเนมตามพระราชบัญญัตินี้</p> <p>(๔) ออกร่างข้อบังคับสำหรับกิจกรรมตน โดยต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม</p> <p>(๑๐) ต้องจัดทำรายงานประจำปีและให้มีผู้ตรวจสอบ</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains No.6</p>
<p>มาตรา ๑๒ โดเมนเนมอันพึงรับจดทะเบียนได้ ต้องประกอบด้วยลักษณะดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) ไม่เป็น โดเมนเนมที่ของจดทะเบียน โดยมีเจตนาไม่สุจริต และ</p> <p>(๒) ไม่เป็น โดเมนเนมที่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัตินี้</p> <p>(๓) ไม่เป็น โดเมนเนมที่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับ โดเมน</p>	<p>- พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 6</p>

<p>เนมที่บุคคลอื่นได้จดทะเบียนไว้ ก่อนแล้ว</p>	
<p>มาตรา ๑๓ หลักเกณฑ์การตั้งโดเมนเนม</p> <p>(๑) โดเมนเนมแต่ละชื่อจะต้องประกอบด้วยอักษรภาษาอังกฤษ (a-z) และหรือตัวเลขอารบิก (๐-๙)</p> <p>(๒) โดเมนเนมต้องมีความยาวอย่างน้อย ๒ ตัว แต่ไม่เกิน ๖๓ ตัว โดยตัวอักษรใหญ่เล็กถือว่าเหมือนกัน และห้ามเว้นวรรคระหว่างชื่อ</p> <p>(๓) โดเมนเนมประกอบด้วยเครื่องหมายดีกั๊งค์ันระหว่างตัวอักษรหรือตัวเลขได้ ทั้งนี้ ไม่อนุญาตให้ใช้ในลำดับเริ่มต้นหรือลงท้ายของชื่อ และไม่สามารถใช้เรียงติดกันได้ และ</p> <p>(๔) โดเมนเนมที่เลือกจะต้องใช้ตัวอักษรที่มาจากชื่อภาษาอังกฤษของชื่อต่างๆ ดังต่อไปนี้ เว้นแต่ได้ระบุเป็นอย่างอื่นในประกาศกระทรวง</p> <p>(ง) กรณีตั้งโดเมนเนมตามชื่อองค์กรหรือชื่อหน่วยงาน ชื่อที่เลือกนั้นจำเป็นต้องสื่อถึงชื่อองค์กรหรือชื่อหน่วยงานอย่างชัดเจน โดยอาจเป็นชื่อเต็ม ชื่อย่อ คำหรืออักษรย่อที่เป็น</p>	<p>- นำแนวคิดหลักเกณฑ์การตั้งโดเมนเนมมาจาก THNIC และ Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ Section 4</p>

<p>ส่วนใดส่วนหนึ่งของชื่อองค์กรหรือชื่อหน่วยงาน ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้เพิ่มเติมตัวอักษรหรือตัวเลข</p> <p>(จ) กรณีตั้งโดเมนเนมตามชื่อโครงการ ชื่อที่เลือกนั้น จำเป็นต้องสื่อถึงชื่อโครงการนั้นได้อย่างชัดเจน โดยอาจเป็นชื่อเต็ม ชื่อย่อ คำหรืออักษรย่อที่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของชื่อโครงการ ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้เพิ่มเติมตัวอักษรหรือตัวเลข</p> <p>(ฉ) กรณีตั้งโดเมนเนมตามเครื่องหมายการค้า ชื่อนั้น จำเป็นต้องตรงกับเครื่องหมายการค้าทุกประการ ทั้งตัวอักษรและตัวเลข</p>	
<p>มาตรา ๑๔ โดเมนเนมจะต้องไม่เป็นคำสงวนและคำเฉพาะ ดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) คำที่เกี่ยวข้องกับพระมหากษัตริย์ พระราชวงศ์ พระบรมวงศานุวงศ์ และสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับ พระมหากษัตริย์พระราชวงศ์และพระบรมวงศานุวงศ์</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก THNIC และ Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ Section 4(4)</p>

<p>(๒) คำที่กระทบต่อความละเอียดอ่อนทางด้านศาสนาและความเชื่อ</p> <p>(๓) คำที่ก่อให้เกิดความเสื่อมเสียชื่อเสียงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือองค์กรหนึ่งองค์กรใด รวมไปถึงการใช้ คำล้อเลียน เสียดสีประชดประชัน หรือก่อให้เกิดความขัดแย้ง เกลียดชัง</p> <p>(๔) คำที่เป็นชื่อประเทศ จังหวัด รัฐ เมือง รวมถึงสถานที่อันเป็นสาธารณะต่างๆ หรือสื่อถึงชื่อเหล่านั้น</p> <p>(๕) คำหยาบหรือคำที่ผิดต่อหลักศีลธรรมอันดีงามของไทย รวมถึงคำที่มีได้เป็นคำหยาบโดยตัวเอง แต่เกิดจากกระบวนการบางอย่าง⁴</p>	
<p>มาตรา ๑๕ คำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนมต้องทำเป็นหนังสือและกำหนด</p> <p>(๑) ชื่อ และที่อยู่ของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ในกรณีเจ้าของโดเมนเนมมิได้เป็นผู้จดทะเบียนโดเมนเนมด้วยตนเอง สามารถแต่งตั้งผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อทำการจดทะเบียนโดเมนเนมและติดต่อในการออกใบรับรองการจดทะเบียนโดเมนเนม</p> <p>หากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่ไม่ใช่เจ้าของโดเมนเนมต้องระบุชื่อผู้เป็น</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ Section 4A</p> <p>- (1) นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.4.2</p> <p>- (2) และ (3) สำหรับแก้ไขปัญหาคำข้อ 4.1 เพื่อแสดงออกถึงวัตถุประสงค์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมประกอบการพิจารณาเจตนาสุจริต</p> <p>- (4) สอดคล้องกับพระราชบัญญัตินี้ มาตรา 28</p>

⁴ การพวนคำ

<p>เจ้าของโดเมนเนมไว้ในหนังสือคำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนม</p> <p>(๒) วัตถุประสงค์ในการจดทะเบียนโดเมนเนม</p> <p>(๓) ข้อมูลเบื้องต้นพอสังเขป ถึงที่มาของโดเมนเนม</p> <p>(๔) คำรับรองในเบื้องต้นเกี่ยวกับโดเมนเนมในการจดทะเบียนโดเมนเนมที่ไม่เป็นการละเมิดหรือขัดต่อสิทธิของบุคคลอื่น</p>	
<p>มาตรา ๑๖ คุณสมบัติของผู้จดทะเบียนโดเมนเนม</p> <p>(๑) มีสภาพบุคคล ไม่ว่าจะ เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล</p> <p>(๒) สัญชาติไทย</p> <p>(๓) มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก National Telecommunications and Information Administration และ usTLD Nexus Requirements Policy</p>
<p>มาตรา ๑๗ โดเมนเนมอันพึงรับจดทะเบียนได้นั้นผู้จดทะเบียนโดเมนเนม เพื่อเป็นเจ้าของโดเมนเนมหรือตัวแทนในฐานะผู้จดทะเบียนโดเมนเนมต้องภูมิลำเนาหรือมีสำนักงานหรือมีถิ่นที่อยู่ที่น่าทะเบียนสามารถติดต่อได้ตั้งอยู่ในประเทศไทย</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.2.2</p>
<p>มาตรา ๑๘ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่มีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีเจตนาไม่สุจริตในการจดทะเบียนโดเมนเนม</p> <p>(๑) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนไม่สุจริตได้จดทะเบียนโดเมนเนมโดย</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy 4b (iii) และ Anticybersquatting Consumer Protection Act 15 USCS § 1125 (B)</p>

<p>มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าของเครื่องหมายทางการค้าที่แท้จริงจดทะเบียนโดเมนเนมนั้น</p> <p>(๒) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ถือว่าจดทะเบียนโดเมนเนมไม่สุจริตถ้าได้ จดทะเบียนโดเมนเนมเพื่อที่จะขัดขวางธุรกิจของกลุ่มของตน</p> <p>(๓) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมถือว่าจดทะเบียนโดเมนเนมไม่สุจริตถ้าได้ใช้โดเมนเนมนั้นโดยตั้งใจที่จะ ต่อให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเข้ามายังเว็บไซต์ของคุณเพื่อผลกำไรซึ่งอาจทำให้เกิดการสับสนหลงผิดในแหล่งที่มาของสินค้า การบริการของเจ้าของเครื่องหมายทางการค้าบนเว็บไซต์</p>	
<p>มาตรา ๑๕ ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่มีเจตนาไม่สุจริตการจดทะเบียนโดเมนเนมตกเป็นโมฆะ</p>	
<p>มาตรา ๒๐ โดเมนเนมที่ลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อที่จดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว นายทะเบียนมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา พร้อมทั้งมีหนังสือแจ้งไปยังผู้มีส่วนได้เสียหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยผู้จดทะเบียนโดเมนเนมเป็นผู้ออกคำดำเนินการ</p> <p>ผู้มีส่วนได้เสียกับโดเมนเนมที่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมได้ยื่นคำขอจดทะเบียน</p>	<p>- เพื่อให้สอดคล้องกับ มาตรา 24 และมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัตินี้</p>

<p>โดเมนเนมสามารถคัดค้านได้ ภายใน ๖๐ วัน นับตั้งแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา</p> <p>เมื่อครบกำหนด ๖๐ วันนับตั้งแต่วันที่ประกาศ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าโดเมนเนมที่ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมเป็นชื่อที่ขอจดทะเบียนโดเมนเนมโดยสุจริตและไม่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับชื่อที่เคยจดทะเบียนโดเมนเนมไว้ก่อนแล้ว สามารถจดทะเบียนโดเมนเนมได้</p> <p>หากมีผู้คัดค้านให้คณะกรรมการเป็นผู้ชี้ขาดในเบื้องต้น หากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมหรือผู้คัดค้านไม่พอใจในผลการชี้ขาดของคณะกรรมการ สามารถอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและคำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศถือเป็นที่สุด</p>	
<p>มาตรา ๒๑ ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมที่ถูกคัดค้านสามารถแสดงสิทธิและประโยชน์ตามกฎหมายต่อคณะกรรมการ เพื่ออ้างต่อผู้คัดค้าน หากคณะกรรมการ เห็นว่า</p> <p>(๑) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ได้ใช้หรือสามารถแสดงให้เห็นถึงการเตรียมการที่จะใช้โดเมนเนมหรือชื่อที่เกี่ยวข้องกับโดเมนเนมในการเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยสุจริต</p> <p>(๒) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม แสดงให้เห็นว่าโดเมนเนมเป็นที่รู้จักโดยทั่วไป แม้ว่า</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy 4c (i)-(iii)</p>

<p>ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมจะไม่ได้รับสิทธิในเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการ</p> <p>(๓) ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม "ได้ใช้โดเมนเนมโดยมิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือมีลักษณะการใช้ว่าเป็นธรรมและชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่มีเจตนาเพื่อการค้าเพื่อประโยชน์ทางการค้า เพื่อเบียดเบียนผู้บริโภคหรือเพื่อทำลายเครื่องหมายการค้าหรือการบริการของผู้คัดค้าน</p>	
<p>มาตรา ๒๒ ให้อำนาจแก่สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ในการรับจดทะเบียนโดเมนเนม และออกใบรับรองการจดทะเบียนโดเมนเนม</p>	<p>- จากการศึกษาวัตถุประสงค์และภารกิจของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ แล้วเห็นว่าเหมาะสมที่สุด</p> <p>- สำหรับแก้ไขปัญหาคำข้อ 4.2 เพื่อให้มีหน่วยงานของรัฐเข้ามาวางหลักเกณฑ์ พร้อมทั้งควบคุมดูแลระบบโดเมนเนม</p>
<p>มาตรา ๒๓ โดเมนเนมที่ได้รับอนุญาตให้จดทะเบียน เป็นกรรมสิทธิ์ของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Act on Internet Domains Specifically Allocated to Denmark Danish Act on Internet Domains No.2</p>
<p>มาตรา ๒๔ ในการพิจารณาคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมให้นายทะเบียนมีอำนาจดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกผู้จดทะเบียนมาให้ถ้อยคำหรือทำคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานใดเกี่ยวกับการขอจดทะเบียน เพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณาได้</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 12</p>

<p>(๒) สั่งให้ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมแปลเอกสารหรือหลักฐานต่างๆอันเกี่ยวข้องกับ การจดทะเบียน โดเมนเนม ที่เป็น ภาษาต่างประเทศให้เป็นภาษาไทยให้เสร็จและ ส่งภายในระยะเวลาที่เห็นสมควร</p> <p>(๓) เชิญบุคคลใดมาให้ข้อเท็จจริง คำอธิบายคำเสนอแนะหรือความเห็น</p> <p>หากผู้จดทะเบียนโดเมนเนมไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนตาม (๑) หรือ (๒) โดยไม่มีเหตุอันสมควรให้ถือว่าละทิ้งคำขอจดทะเบียนโดเมนเนม</p>	
<p>มาตรา ๒๕ ถ้านายทะเบียนเห็นว่าโดเมนเนมที่จดทะเบียนรายใด ไม่มีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนไว้ ให้นายทะเบียนมีคำสั่งไม่รับจดทะเบียนโดเมนเนมรายนั้นและมีหนังสือแจ้งคำสั่งพร้อมด้วยเหตุผลให้แก่ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมทราบโดยไม่ชักช้า</p> <p>ผู้จดทะเบียนโดเมนเนมมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน ต่อคณะกรรมการภายใน ๖๐ วันนับตั้งแต่วันที่ ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งของนายทะเบียน คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก พระราชบัญญัติ เครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 16</p>
<p>มาตรา ๒๖ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมต้องระบุ</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก National Telecommunications and Information Administration และ usTLD Nexus Requirements Policy</p>

<p>(๑) ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของเจ้าของโดเมนเนม</p> <p>(๒) ชื่อ ที่อยู่ไปรษณีย์ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์และ หมายเลขโทรสาร (ถ้ามี) ของตัวแทนหรือผู้จดทะเบียนโดเมนเนมในคำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนม</p>	<p>- สำหรับแก้ไขปัญหาข้อ 4.3 เป็นการคุ้มครองเจ้าของโดเมนเนมที่แท้จริงในเบื้องต้น</p>
<p>มาตรา ๒๗ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมต้องนำเงินค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนโดเมนเนมมายื่นให้แก่สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เมื่อโดเมนเนมได้รับการอนุมัติให้จดทะเบียนได้ เพื่อให้สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ดำเนินการจดทะเบียนให้ต่อไป</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.4.2</p>
<p>มาตรา ๒๘ เมื่อได้ยื่นคำร้องขอจดทะเบียนโดเมนเนมแล้วให้ถือว่าคำร้องดังกล่าวเป็นคำรับรองว่า ผู้จดทะเบียนโดเมนเนม ได้รับรองและยืนยันว่า ข้อมูลที่ให้ไว้ในคำร้อง ครบถ้วนและถูกต้องไม่เป็นการละเมิดหรือขัดสิทธิของบุคคลอื่น และการจดทะเบียนโดเมนเนมนี้ได้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy 2 (a)-(d)</p> <p>- สอดคล้องกับ มาตรา 15(4) แห่งพระราชบัญญัตินี้</p>
<p>มาตรา ๒๙ เมื่อนายทะเบียนได้รับคำร้องแล้วต้องดำเนินการพิจารณาคำร้องพร้อมทั้งออกคำสั่งแจ้งผลการอนุมัติการจดทะเบียนโดเมนเนมหรือไม่อนุมัติการจดทะเบียนโดเมนเนม</p>	<p>- สอดคล้องกับหลัก Justice delayed is Justice denied</p>

ภายใน 90 วันนับตั้งแต่วันที่ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมได้ยื่นคำขอจดทะเบียนโดเมนเนม	
<p>มาตรา ๓๐ การคุ้มครองชื่อที่จดทะเบียนโดเมนเนมดังกล่าวเริ่มนับตั้งแต่วันที่นายทะเบียนจดทะเบียนโดเมนเนมในฐานข้อมูล ภายหลังจากที่ได้รับรองแล้วว่าโดเมนเนมนั้นยังไม่ได้มีการรับจดทะเบียนและมีเอกสารครบถ้วนตามประกาศของสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์</p> <p>กรณีมีคำขอหลายคำขอเพื่อโดเมนเนมเดียวกันให้ สิทธิแก่ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนมที่ยื่นคำขอต่อสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ก่อน</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.2.3</p> <p>- นำแนวคิดมาจาก Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ Section 4A(3)</p>
มาตรา ๓๑ ชื่อที่ยื่นจดทะเบียนโดเมนเนมจะได้รับการรับรอง นับตั้งแต่วันที่นายทะเบียนได้ออกใบรับรองการจดทะเบียนโดเมนเนม ให้แก่ผู้ขอจดทะเบียนโดเมนเนม	
มาตรา ๓๒ เมื่อนายทะเบียนพิจารณาแล้วเห็นควรรับจดทะเบียนโดเมนเนม ให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้ประกาศโฆษณาคำขอจดทะเบียนโดเมนเนมรายนั้น	- นำแนวคิดมาจาก พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 29
มาตรา ๓๓ การจดทะเบียนโดเมนเนมให้มีอายุตั้งแต่ ๑ ปีจนถึง ๑๐ ปีตามที่ได้จดทะเบียนนับตั้งแต่วันที่จดทะเบียน	- นำแนวคิดมาจาก Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ Section 7 แต่ Domain Name Act ของสาธารณรัฐฟินแลนด์ กำหนดไว้เพียง 5 ปี

<p>มาตรา ๓๔ เจ้าของโดเมนเนมใดประสงค์จะต่ออายุการจดทะเบียนโดเมนเนมของตนให้ยื่นคำขอต่ออายุต่อนายทะเบียนพร้อมทั้งชำระค่าธรรมเนียมการต่ออายุ ภายในสามเดือนก่อนวันสิ้นอายุโดเมนเนม</p> <p>ในกรณีที่เจ้าของโดเมนเนมมิได้ยื่นคำขอต่ออายุภายในระยะเวลาตามวรรคหนึ่งหากประสงค์จะต่ออายุโดเมนเนมให้ยื่นคำขอต่ออายุต่อนายทะเบียนพร้อมทั้งชำระค่าธรรมเนียมการต่ออายุและค่าธรรมเนียม การต่ออายุล่าช้า เพิ่มร้อยละ ๒๐ ของค่าธรรมเนียมการต่ออายุภายในหกเดือนนับตั้งแต่วันสิ้นสุดการต่ออายุโดเมนเนม</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มาตรา 54</p> <p>- นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.4.4 แต่ Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name กำหนดไว้เพียง 1 เดือน</p>
<p>มาตรา ๓๕ นายทะเบียนมีอำนาจระงับหรือลบโดเมนเนมออกจากทะเบียน โดเมนเนมเนื่องจากที่มิได้ต่ออายุโดเมนเนมภายในกำหนดระยะเวลาหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อบังคับโดเมนเนม</p> <p>ขอจดทะเบียนมีสิทธิที่จะได้รับการรื้อฟื้นโดเมนเนมเนื่องจากถูกระงับด้วยเหตุไม่ชำระค่าธรรมเนียม ต่อเมื่อได้ชำระค่าธรรมเนียมและค่าปรับตามอัตราที่ประกาศกระทรวงกำหนด</p> <p>ถ้าผู้จดทะเบียนไม่ได้ชำระค่าธรรมเนียมในการต่ออายุโดเมนเนม และค่าธรรมเนียมสำหรับการรื้อฟื้นโดเมนเนมอย่าง</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.4.5</p>

<p>น้อย ๓ เดือน นับตั้งแต่วันที่ได้มีการระงับ โดเมนเนม นายทะเบียนมีอำนาจทำการลบ โดเมนเนม</p>	
<p>มาตรา ๓๖ ค่าธรรมเนียมโดเมนเนมเป็นไป ตามที่ประกาศกระทรวงกำหนด</p>	<p>- นำแนวคิดมาจาก Terms and conditions for the right of use to a .dk domain name No.4.6 - นำแนวคิดมาจาก Domain Name Act ของ สาธารณรัฐฟินแลนด์ Section 4A(5)</p>



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล	ศุภฤตา พิทยชินโชติ
ประวัติการศึกษา	พ.ศ.2553 ระดับมัธยมศึกษา โรงเรียนเซนต์โยเซฟคอนเวนต์ พ.ศ.2557 ระดับปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ.2558 เนติบัณฑิตไทยสมัยที่ 68 สำนักอบรมศึกษากฎหมาย แห่งเนติบัณฑิตยสภา
ตำแหน่งและสถานที่ทำงาน	พ.ศ.2559-2560 นิติกร (จ้างเหมาบริการ) สำนักงานอัยการสูงสุด