

บทที่ 5

สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ

ไซเบอร์สเปซหรืออินเทอร์เน็ต เป็นเครือข่ายของคอมพิวเตอร์ระบบต่างๆ ที่เชื่อมโยงกันซึ่งเริ่มก่อตั้งครั้งแรกของโลกที่กระทรวงกลาโหม ประเทศสหรัฐอเมริกา โดยวัตถุประสงค์หลักในขณะนั้นคือ การผลักดันเทคโนโลยีด้านการทหารให้ก้าวหน้ากว่าประเทศสหภาพโซเวียต ต่อมาจึงได้พัฒนาเพื่อใช้ในทางราชการ วิชาการ และทางธุรกิจต่อมาตามลำดับ แล้วจึงแพร่หลายไปอย่างรวดเร็วในระดับโลก และด้วยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีที่เป็นไปอย่างรวดเร็ว นั้น ก่อให้เกิดสภาพปัญหาของการใช้งานต่างๆ บนโลกของไซเบอร์สเปซ ไม่ว่าจะเป็นการติดต่อสื่อสาร การแสดงความคิดเห็น หรือการใช้งานทางด้านความบันเทิงต่างๆ ซึ่งหากผู้ใช้งานได้ใช้โดยเคารพสิทธิของบุคคลอื่น อาทิ เช่น บุคคลที่เป็นเจ้าของผลงาน หรือไม่กล่าวถ้อยคำอันเป็นการหมิ่นประมาทผู้อื่น เช่นนี้แล้วการละเมิดสิทธิต่างๆ ก็คงจะไม่เกิดขึ้น แต่เนื่องจากสภาพการใช้งานตามที่เราได้ทราบกันแล้วว่าบุคคลอื่นจะไม่อาจทราบได้ว่าบุคคลที่ตนได้ติดต่อด้วยเป็นบุคคลใด ทำให้การเคารพสิทธิของผู้อื่นถูกลดทอนลงไปด้วย ซึ่งในสถานการณ์ปัจจุบันการละเมิดสิทธิทางแพ่งในไซเบอร์สเปซที่เป็นปัญหาอย่างยิ่งตามที่ผู้เขียนได้ศึกษาพบว่ามีอยู่ 3 ประเภทคือ การละเมิดลิขสิทธิ์ การละเมิดเครื่องหมายการค้า และการหมิ่นประมาท ซึ่งจะได้อธิบายโดยย่อได้ดังต่อไปนี้

(1) การละเมิดลิขสิทธิ์ในไซเบอร์สเปซ

ปฏิเสธไม่ได้เลยว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ในไซเบอร์สเปซที่เป็นที่นิยมและถูกกระทำละเมิดมากที่สุดได้แก่ เพลง ภาพยนตร์ ซอฟต์แวร์ และวรรณกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีทางด้านการบีบอัดข้อมูลขนาดใหญ่ลงสู่หน่วยความจำได้ในเวลาอันสั้น ทำให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นไปอย่างรวดเร็วหลายภายใต้รูปแบบดังที่ได้อธิบายไว้แล้วในบทที่ 2 ซึ่งผู้กระทำละเมิดอาจต้องรับผิดชอบหากการกระทำละเมิดนั้นเป็นไปตามทฤษฎีของการล่วงละเมิดลิขสิทธิ์ ไม่ว่าจะเป็นการละเมิดโดยตรงซึ่งถือว่าหากเป็นผู้กระทำลำดับแรกแล้วจะเป็นการละเมิด การมีส่วนร่วมในการละเมิดอันเป็นการมีส่วนร่วมกับบุคคลที่ทำการละเมิดโดยตรง และการละเมิดโดยให้ผู้อื่นกระทำการแทนซึ่งจะเกิดการละเมิดเมื่อ บริษัทได้รับผลประโยชน์ทาง

การเงินโดยตรงจากการทำละเมิดโดยกลุ่มบุคคลอื่น โดยที่บริษัทเองมีสิทธิและความสามารถที่จะควบคุมหรือตรวจสอบการกระทำละเมิดได้แต่ไม่ดำเนินการหรือเพิกเฉยต่อการกระทำดังกล่าว

ส่วนพื้นที่ที่ก่อให้เกิดการละเมิดลิขสิทธิ์ในไซเบอร์สเปซนั้น ถ้าพูดถึงอินเทอร์เน็ตก็จะนึกถึง เวิลด์ ไวด์ เว็บ (WWW) ซึ่งเป็นการรวมกลุ่มของคอมพิวเตอร์เข้าด้วยกัน โดยปราศจากการระบุเขตแดนและไม่มีระบบที่เป็นศูนย์กลาง อาศัยการเชื่อมต่อโดยใช้ HTTP อย่างไรก็ตาม อินเทอร์เน็ตไม่ใช่เพียงแค่ เวิลด์ ไวด์ เว็บ แต่ยังมีอีกหลายรูปแบบและหลายโปรโตคอล (Protocol) แต่ยังมี FTP, IRC, NNTP, POP3, GOPHER เป็นต้น แต่ที่เป็นปัญหามากที่สุดจะอยู่ในพื้นที่ของเวิลด์ ไวด์ เว็บ

(2) การละเมิดเครื่องหมายการค้าในไซเบอร์สเปซ

ลักษณะทั่วไปของเครื่องหมายการค้าหมายถึงอักษร ชื่อ สัญลักษณ์ อุปกรณ์ หรือข้อความอื่นๆ ตลอดจนจนถึงการรวมกันของสิ่งทีกล่าวมาข้างต้น อันก่อให้เกิดลักษณะเฉพาะของสินค้าหรือบริการของผู้เป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้า นั้น และในส่วนของ การละเมิดเครื่องหมายการค้าในไซเบอร์สเปซนั้น ผู้เขียนได้หยิบยกตัวอย่างและข้อกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มาพิจารณาเนื่องจากเหตุผลคือประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรกที่น่าระบบอินเทอร์เน็ตเข้ามาใช้ และเป็นผู้วางระบบการจดชื่อโดเมนทั้งหมดของประเทศต่างๆ ทั่วโลก โดยที่ปัญหาส่วนใหญ่จะเป็นปัญหาที่มีลักษณะของการที่มีผู้ขอยื่นจดทะเบียนชื่อโดเมน โดยผู้ขอจดชื่อโดเมนนั้นไม่ได้มีความเกี่ยวข้องทางด้านนิติสัมพันธ์กับเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการแต่อย่างใด แล้วผู้ขอจดนั้นนำชื่อบุคคล เครื่องหมายการค้า ชื่อทางการค้าที่ชื่อเสียงที่ตนได้จดทะเบียนไว้แล้วนั้น มาจำหน่ายให้เจ้าของชื่อบุคคล เครื่องหมายการค้า ชื่อทางการค้าที่แท้จริงในราคาสูง เพื่อทำกำไร (Cyber squatter) หรืออาจจะเป็นปัญหาที่มีผู้ยื่นขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะที่ทำให้เกิดความสับสนไปได้ที่จะทำให้เกิดความสับสน (Like hood of confusion) กับเครื่องหมายการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว

ส่วนพื้นที่อันก่อให้เกิดการละเมิดเครื่องหมายการค้าในไซเบอร์สเปซนั้นจะเป็นพื้นที่ที่เป็นปัญหาทางเทคนิค อาทิ เช่น Linking และ Framing, Meta tagging และ Spamming ยังคงเป็นพื้นที่ที่ก่อให้เกิดปัญหามากที่สุด ในส่วนของพื้นที่ในรูปแบบอื่นนั้นยังคงไม่ปรากฏปัญหาเด่นชัดเท่าใดนัก

(3) การหมิ่นประมาทในไซเบอร์สเปซ

รูปแบบของการหมิ่นประมาทในไซเบอร์สเปซถูกจัดให้เป็นการหมิ่นประมาทแบบ Libel คือเป็นการหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร เนื่องจากเนื้อหาบนอินเทอร์เน็ตส่วนใหญ่จัดอยู่ในรูปแบบของสิ่งพิมพ์ เช่น กระดานข่าว (Bulletin Board), อีเมล (e-mail) และห้อง เป็นต้น สำหรับแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองจากการหมิ่นประมาทนั้น หากข้อความที่จำเลยแสดงไว้เกี่ยวกับโจทก์เป็นข้อความเท็จและเป็นการหมิ่นประมาท และได้รับการตีพิมพ์ไปสู่บุคคลหนึ่งหรือบุคคลที่สาม ดังนั้นถือว่าเกิดองค์ประกอบของการละเมิด กฎหมายที่มีอยู่แล้วนี้อำนวยความสะดวกให้โจทก์ได้รับคืนค่าเสียหายจากความทุกข์ใจที่เกิดขึ้น (Emotional distress) อันเป็นผลมาจากการเผยแพร่ข้อความนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายมุ่งคุ้มครองความอิสระจากความทุกข์ใจที่เกิดขึ้น

ในส่วนของพื้นที่อันก่อให้เกิดการหมิ่นประมาทในไซเบอร์สเปซนั้น จากการศึกษาพบว่าสามารถเกิดได้ในการส่งอีเมลจากบุคคลหนึ่งไปยังบุคคลหนึ่ง, Mailing lists, Newsgroup และ เวิลด์ ไวด์ เว็บ ดังได้อธิบายไว้แล้ว

สำหรับในบทต่อมาผู้เขียนได้กล่าวถึงเขตอำนาจศาลเหนือการละเมิดทางแพ่งในไซเบอร์สเปซตามกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งเมื่อกล่าวถึงไซเบอร์สเปซแล้ว โดยคำนิยามจะทำให้เรานึกถึงการเข้าไปในพื้นที่พื้นที่หนึ่งๆ ที่ปราศจากอาณาเขตหรือการแบ่งแยกพื้นที่ ทำให้เกิดความสงสัยในการกำหนดวิธีการบังคับใช้กฎหมายของแต่ละประเทศที่เกี่ยวกับกิจกรรมต่างๆ ภายในโลกของไซเบอร์สเปซนี้ ซึ่งผู้เขียนได้เลือกประเทศที่ประสบปัญหาและต่างระบบกฎหมายกันเพื่อวิเคราะห์ในการปรับใช้ให้เข้ากับระบบกฎหมายไทย โดยประเทศที่เลือกได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส สหภาพยุโรปและประเทศสิงคโปร์ อันจะอธิบายโดยย่อตามลำดับดังนี้

(1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

เป็นที่ทราบกันดีว่าประเทศสหรัฐอเมริกาได้แบ่งการปกครองออกเป็นระดับมลรัฐ แต่ละมลรัฐจะมีศาลประจำอยู่ และยังประกอบไปด้วยศาลกลาง ซึ่งเขตอำนาจศาลกลางนั้นกว้างมาก ครอบคลุมถึงทุกๆ กฎหมายที่ออกโดยสภานิติบัญญัติ (Congress) ทุกๆคดีที่เกี่ยวข้องกับพลเมืองของรัฐต่างๆ รวมถึงคดีที่เกี่ยวข้องกับบุคคลผู้ได้รับการคุ้มครองทางการทูต และครอบคลุมไปถึงข้อขัดแย้งระหว่างรัฐ และประเด็นที่เกี่ยวข้องอื่นๆ เขตอำนาจศาลเหล่านี้อาจเป็นไปได้ทั้งเขตอำนาจศาลเฉพาะและเขตอำนาจศาลทั่วไป

แต่เนื่องจากปัญหาในการกำหนดเขตอำนาจในไซเบอร์สเปซ ทำให้ศาลไม่อาจใช้การกำหนดเขตอำนาจศาลโดยใช้หลักที่มีอยู่เดิมมากำหนดเขตอำนาจศาลสำหรับการกระทำละเมิดในอินเทอร์เน็ตได้ ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้คิดค้นหลักของการขยายเขตอำนาจศาล (Long Arm Jurisdiction) เพื่อที่จะให้อำนาจแก่ศาลในการใช้เขตอำนาจศาลเหนือบุคคลแก่จำเลยผู้มิได้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐและมีธุรกิจหลักอยู่นอกรัฐ โดยเป็นมูลคดีที่เกิดขึ้นมิได้ปรากฏสถานที่แห่งการกระทำภายในรัฐนั้น และจะต้องปรากฏข้อเท็จจริงตามหลัก “มีการติดต่อเกี่ยวข้องกันเป็นอย่างน้อย” (minimum contact) ซึ่งหลักดังกล่าวยังต้องพิจารณาได้ด้วยว่า

- 1) จำเลยมีเจตนาที่จะทำให้ตนมีตัวตนในการทำธุรกิจในรัฐนั้นๆ หรือไม่
- 2) ด้วยเจตนาข้างต้น ยังผลให้จำเลยได้รับผลประโยชน์ในรัฐนั้นหรือไม่
- 3) เจตนาของการให้ข้อมูลของจำเลยบนเว็บไซต์เป็นข้อมูลที่ไม่ต้องการติดต่อหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลกับบุคคลใดผ่านทางอินเทอร์เน็ตหรือไม่ (Passive Web Site)

อย่างไรก็ดี หลักการดังกล่าว ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาต้องดำเนินการภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Due Process Clause) เพื่อให้การดำเนินการนั้นเป็นธรรมและเคารพความยุติธรรมอย่างเคร่งครัด

(2) ประเทศเยอรมนี

โดยทั่วไปแล้วเขตอำนาจศาลตามกฎหมายของประเทศเยอรมันจะมีอำนาจพิจารณาคดีตามหลักมูลคดีเกิด โดยสถานที่ที่มูลคดีเกิดคือสถานที่ซึ่งเป็นเหตุแห่งการโต้แย้งสิทธินั้น กล่าวคือหากเป็นกรณีละเมิด ก็จะเป็นสถานที่ที่เกิดการละเมิดขึ้นหรือมีความเสียหายเกิดขึ้น และแม้ผู้กระทำการอันเป็นการละเมิดจะไม่ได้กระทำภายในประเทศก็อาจถือว่าการกระทำในประเทศได้ถ้าผลแห่งการกระทำนั้นได้เกิดหรือควรจะเกิดขึ้นได้ในประเทศเยอรมัน นอกจากนี้เขตอำนาจศาลมูลคดีเกิดยังรวมถึงเขตอำนาจศาลเหนืออาณาเขตด้วย อันเป็นการกำหนดจากสถานที่ที่จำเลยอาศัยอยู่ โดยหากเป็นบุคคลธรรมดาที่จะพิจารณาจากภูมิลำเนาหรือหากเป็นนิติบุคคลก็จะพิจารณาจากสถานที่ที่ได้จดทะเบียน

หากเป็นการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นในไซเบอร์สเปซหรืออินเทอร์เน็ตนั้น ศาลของประเทศเยอรมันจะยึดหลักสถานที่ที่ก่อให้เกิดผล กล่าวคือ ศาลของประเทศเยอรมันจะมีเขตอำนาจก็ต่อเมื่อผลของการกระทำละเมิดได้เกิดหรือควรจะเกิดในประเทศเยอรมัน ถึงแม้ว่าจะเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นนอกประเทศเยอรมันก็ตาม

(3) ประเทศฝรั่งเศส

หลักเกณฑ์ที่ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสเกี่ยวกับการมีอำนาจทั่วไปในการพิจารณาของศาลอยู่ในมาตรา 14 และ 15 โดยมาตรา 14 เป็นมาตราที่อนุญาตให้โจทก์สัญชาติฝรั่งเศสสามารถฟ้องคนต่างด้าวในประเทศฝรั่งเศสได้สำหรับทุกมูลหนี้ที่ได้ทำกับคนต่างด้าวไม่ว่าจะได้ทำสัญญากันที่ใดก็ตาม ส่วนมาตรา 15 นั้น พิจารณาได้ว่าเป็นมาตราที่จำเลยสัญชาติฝรั่งเศสอาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีในประเทศฝรั่งเศส ทั้งนี้โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติของโจทก์อันเป็นไปตามหลักสัญชาติของคู่ความ ส่วนอีกหลักเกณฑ์หนึ่งที่ใช้ในการกำหนดเขตอำนาจศาลคือหลักอำนาจเหนืออาณาเขตซึ่งพิจารณาจากสถานที่ที่การกระทำเกิดขึ้นนี้ต้องเป็นสถานที่ที่มีการติดต่อทางกฎหมายอย่างสม่ำเสมอในภูมิภาคอำนาจของคู่ความที่จะมีการฟ้องร้องดำเนินคดี

ในคดีที่เกี่ยวข้องกับอินเทอร์เน็ต ศาลฝรั่งเศสจะพิจารณาว่าตนจะมีเขตอำนาจศาลก็ต่อเมื่อการบริการทางอินเทอร์เน็ตสามารถเข้าถึงได้ในเขตดินแดนของฝรั่งเศส และความเสียหายนั้นก็ต้องเกิดในฝรั่งเศส

(4) สหภาพยุโรป

การรวมตัวกันเป็นสหภาพยุโรปทำให้เกิดความร่วมมือและข้อตกลงต่างๆ ตามมา รวมถึงข้อตกลงกฎหมายในด้านต่างๆ บางเรื่อง จึงมีความจำเป็นในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการยอมรับและบังคับคำพิพากษาของศาลขึ้น ตามข้อตกลงที่เรียกกันว่าอนุสัญญาบรัสเซลส์ (Brussels) โดยมีการแบ่งเขตอำนาจศาลออกเป็นเขตอำนาจศาลทั่วไปและเขตอำนาจศาลพิเศษ ซึ่งเขตอำนาจศาลทั่วไปนี้จะปฏิบัติตามมาตรา 2 โดยหากจำเลยมีภูมิลำเนาในรัฐที่เป็นประเทศสมาชิกของอนุสัญญานี้แล้ว ก็ถือเป็นพยานหลักฐานที่เพียงพอแล้วที่จะถูกฟ้องร้องดำเนินคดีในศาลของรัฐที่จำเลยมีภูมิลำเนา สำหรับในส่วนของความรับผิดชอบตามร่างของอนุสัญญานี้จะปฏิเสธอย่างชัดเจนสำหรับหลักเกณฑ์ทั่วไปที่เกี่ยวกับการยินยอมให้โจทก์ฟ้องร้องดำเนินคดียังศาลภายในรัฐที่โจทก์มีสัญชาติหรือมีภูมิลำเนา

ส่วนในบางกรณีของการฟ้องร้องดำเนินคดีนั้น การที่จะยินยอมให้กระทำแก่ศาลแห่งรัฐที่เป็นประเทศสมาชิกยิ่งกว่าศาลแห่งรัฐที่เป็นภูมิลำเนาของจำเลย โดยเรียกความยินยอมเช่นว่านี้ว่าเป็นการใช้เขตอำนาจศาลพิเศษ อันกำหนดไว้ในมาตรา 5 ซึ่งศาลที่จะมีเขตอำนาจนี้คือศาลอันเป็นท้องที่ที่มีการละเมิดเกิดขึ้นหรือเป็นท้องที่ที่เหตุการณ์อันเป็นผลของความเสียหายนั้นเกิดขึ้น

(5) ประเทศสิงคโปร์

เขตอำนาจศาลทั่วไปของประเทศสิงคโปร์ได้แบ่งประเภทของเขตอำนาจศาลอันประกอบด้วยอำนาจศาลเหนืออาณาเขตและเขตอำนาจศาลเหนืออาณาเขตในกรณีพิเศษ โดยศาลของประเทศสิงคโปร์จะมีอำนาจศาลเหนืออาณาเขตเมื่อจำเลยได้มีการปรากฏตัวอยู่ภายในประเทศสิงคโปร์หรือเมื่อตัวจำเลยนั้นยอมรับข้อตกลงระหว่างโจทก์ในการใช้เขตอำนาจศาลของประเทศสิงคโปร์ และยินยอมในการดำเนินการส่งหมายภายในประเทศ ส่วนกรณีของเขตอำนาจศาลเหนืออาณาเขตกรณีพิเศษจะเป็นกรณีที่ใช้เขตอำนาจศาลในกรณีแรกหาความสัมพันธ์ใดๆ ไม่ได้แล้ว ศาลจะพิจารณากรณีที่เกิดขึ้นว่ามีการติดต่อเกี่ยวข้องกันโดยเฉพาะได้ถูกก่อตั้งขึ้นระหว่างข้อเท็จจริงในคดีและประเทศสิงคโปร์หรือไม่ ซึ่งในคดีโดยส่วนใหญ่แล้วจะมีความเกี่ยวข้องในการเชื่อมโยงกันได้ระหว่างข้อเท็จจริงในคดี , บทบัญญัติตามกฎหมาย , มูลคดี อันก่อให้เกิดข้อพิพาท หรือตัวคู่ความเองกับประเทศสิงคโปร์ อันทำให้ศาลสิงคโปร์เป็นศาลที่มีความเหมาะสมแล้วในการที่จะดำเนินการพิจารณาข้อพิพาท

ในกรณีของเขตอำนาจศาลในไซเบอร์สเปซ ในกรณีของการหมิ่นประมาทนั้นโจทก์จะสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลสิงคโปร์ได้ หากโจทก์แสดงให้เห็นได้ว่าผู้ใช้คอมพิวเตอร์ในสิงคโปร์สามารถเข้าถึงข้อความนั้นได้ และผู้ใช้งานบางส่วนก็อาจได้อ่านข้อความอันถือว่าการก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วย ต่อมาในส่วนของกรณีละเมิดลิขสิทธิ์หากเว็บไซต์ที่บรรจุเนื้อหาที่ละเมิดและเจ้าของเว็บไซต์นั้นทราบว่ามีโปรแกรมที่ละเมิดนั้นอยู่บนเว็บไซต์ตนแล้ว ถือได้ว่าการละเมิดเกิดขึ้นซึ่งถือเป็นประเด็นหนึ่งที่กฎหมายสิงคโปร์จะสามารถมีผลบังคับใช้เหนือเจ้าของเว็บไซต์ต่างชาติผู้อยู่นอกเหนือเขตอำนาจศาลได้ และประการสุดท้ายคือการละเมิดเครื่องหมายการค้า โดยหากผู้เป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าสัญชาติสิงคโปร์อาจดำเนินการต่อสู้กับพ่อค้าผู้ใช้เครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือซ้ำกันกับเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนอย่างถูกต้องแล้ว บนสินค้าหรือบริการบนการนำเสนอผ่านทางเว็บไซต์ ไม่ว่าจะบุคคลเหล่านั้นจะอยู่ภายนอกประเทศสิงคโปร์ก็ตามหากปรากฏการติดต่อเกี่ยวข้องกันโดยเฉพาะได้ถูกก่อตั้งขึ้นระหว่างข้อเท็จจริงและประเทศสิงคโปร์ ไม่ว่าจะข้อเท็จจริงในคดี บทบัญญัติตามกฎหมาย มูลคดีอันก่อให้เกิดข้อพิพาทหรือตัวคู่ความเองกับประเทศสิงคโปร์ ทำให้ศาลสิงคโปร์มีความเหมาะสมเกิดขึ้นที่จะมีเขตอำนาจศาล เนื่องจากเป็นศาลที่ปรากฏน้ำหนักของพยานหลักฐานอย่างเพียงพอแล้ว

เมื่อพิจารณาจากหลักการพิจารณาเขตอำนาจของศาลทั้งสี่ประเทศ จะมีหลักการที่คล้ายคลึงกันประการหนึ่งคือ แม้ว่ามูลคดีที่เกิดขึ้นจะไม่ได้เกิดภายในเขตอำนาจพิจารณา

พิพากษาของศาล แต่หากมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า การกระทำละเมิดนั้นๆ ก่อให้เกิดผลกระทบภายในเขตอำนาจศาลแล้ว ศาลนั้นก็จะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้โดยถือว่ามูลคดีได้เข้ามาเกิดภายในเขตอำนาจศาลแล้ว

จากหลักการต่างๆ ตัวอย่างคำพิพากษา และทฤษฎีแนวความคิดที่ได้กล่าวมาในบทก่อนหน้านี้ทำให้วิเคราะห์เขตอำนาจศาลไทยเหนือการละเมิดทางแพ่งในไซเบอร์สเปซได้โดยการละเมิดทางแพ่งในไซเบอร์สเปซนั้น จากปัญหาและตัวอย่างการละเมิดที่ได้กล่าวไปแล้วนั้นจะเห็นได้ว่าไม่ว่าจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ การละเมิดเครื่องหมายการค้า และการหมิ่นประมาท ต่างก็ตกอยู่ภายใต้อำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามก็ดี จากการพิจารณาถึงพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศแล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้หาได้กล่าวถึงเขตอำนาจศาลว่าต้องเป็นศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาหรือมูลคดีเกิดหรือไม่ คำว่า “กระบวนพิจารณา” ในมาตรา 26 ของกฎหมายฉบับนี้จึงน่าจะหมายถึง “การกระทำใดๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอันเกี่ยวข้องกับคดี...” ด้วยเหตุนี้หากจำเลยหรือมูลคดีเกิดขึ้นในเขตอำนาจศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางหรือภาคแล้วแต่กรณี โจทก์ก็สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลดังกล่าวได้ โดยอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเรื่องเขตอำนาจศาลมาใช้บังคับโดยอนุโลมนั่นเอง

ต่อมาจะเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับภูมิลำเนาและมูลคดีในการละเมิดทางแพ่งในไซเบอร์สเปซ โดยพิจารณาตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งผู้เขียนได้แยกวิเคราะห์ตามลักษณะของการละเมิดโดยสรุปดังนี้

(1) การหมิ่นประมาท

หลักภูมิลำเนาของจำเลย เนื่องจากการเข้าใช้ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในปัจจุบันไม่ว่าผู้ใช้บริการจะอยู่ในสถานที่ใดก็สามารถเข้าใช้ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้ การค้นหาภูมิลำเนาของจำเลยจึงทำได้ยากลำบากมากขึ้น

หลักมูลคดี การหมิ่นประมาททางอินเทอร์เน็ต มูลคดีอาจเกิดในหลายสถานที่ ได้แก่ สถานที่ที่ผู้กระทำความผิดป้อนข้อมูลเข้าระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต สถานที่ตั้งของคอมพิวเตอร์แม่ข่ายที่ผู้กระทำความผิดใช้เชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต สถานที่ที่ผู้เสียหายเปิดหน้าจคอมพิวเตอร์และพบเห็นข้อความอันเป็นการหมิ่นประมาทหรือสถานที่ที่บุคคลที่สามพบเห็นข้อความนั้น และสถานที่ที่ผู้ส่งและผู้รับมีการรับส่งเนื้อหาของข้อมูลผ่านทาง

ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต รวมถึงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วางหลักไปในแนวทางเดียวกันว่า ศาลยอมรับว่าตนมีเขตอำนาจหากการกระทำทำความผิดต่อชื่อเสียงนั้น ผลของการกระทำทำความผิด เกิดในเขตอำนาจของตน โดยหากได้ถือว่ามูลคดีเกิดในเขตอำนาจและทำให้ศาลมีอำนาจในการ พิจารณาพิพากษาคดีตามมาตรา 4 (1) แล้ว กรณีจึงไม่ต้องใช้เขตอำนาจตามมาตรา 4 ตรี เพื่อ เปิดโอกาสให้โจทก์สามารถยื่นคำฟ้องได้อีก แต่การอาศัยอำนาจตามมาตราดังกล่าวอาจมี ปัญหาในการนำคำพิพากษาไปบังคับยังศาลต่างประเทศได้ดังที่จะได้กล่าวต่อไป

อย่างไรก็ดี เมื่อเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่คำนึงถึงหลัก อื่นๆ เพื่อประกอบในการขยายเขตอำนาจศาล (Long Arm Jurisdiction) ด้วย ซึ่งหากนำมาปรับ ใช้กับการพิจารณาตามกฎหมายไทยแล้ว อาจพิจารณาได้ดังนี้

1. การนำหลักว่าจำเลยจะต้องมีความสัมพันธ์ขั้นต่ำ (minimum contacts) กับเขต อำนาจศาลนั้นมาใช้ โดยในกรณีของเว็บไซต์นั้นไม่จำเป็นต้องเป็นเว็บไซต์ที่มีลักษณะเป็น active website อันแตกต่างกับการละเมิดลิขสิทธิ์และเครื่องหมายการค้า กล่าวคือ แม้เป็น passive website หากปรากฏข้อความให้บุคคลอื่นสามารถรับรู้รับทราบและเข้าใจได้ ก็ถือได้ว่าเป็นการที่ จำเลยมีความสัมพันธ์กับเขตอำนาจศาลนั้นแล้ว

2. การพิจารณาว่าการกระทำของจำเลยจะต้องเป็นไปตามหลักเจตนาและหลักแห่ง ความสมเหตุสมผล กล่าวคือเป็นการอาศัยความเกี่ยวเนื่องของการกระทำที่เกิดขึ้น โดยไม่ คำนึงถึงสถานที่ที่ทำความผิด แต่จะคำนึงถึงผลของการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญ

จากหลักเกณฑ์ข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าหากศาลไทยจะถือตามแนวคำพิพากษา ของศาลสหรัฐอเมริกาที่ปฏิเสธเขตอำนาจของตนจากเหตุผลที่ว่า การประกาศข้อความทาง กระดานสนทนาหรือในเว็บไซต์เป็นการประกาศทั่วไป มิได้มุ่งให้เกิดผลในที่เป็นพิเศษนั้น อาจ ก่อให้เกิดการหมิ่นประมาทไปได้อย่างกว้างขวางในไซเบอร์สเปซได้ เนื่องจากลักษณะของ อินเทอร์เน็ตที่ผู้ใช้สามารถเข้าถึงได้ทุกสถานที่ความเสียหายย่อมสามารถเกิดได้ทุกสถานที่ที่บุคคล สามารถเข้าถึงการใช้อินเทอร์เน็ต ดังนั้นหากผู้ทำละเมิดเข้าใช้อินเทอร์เน็ตในการหมิ่นประมาท บุคคลอื่นทำให้เกิดความเสียหายแล้ว จึงต้องถือว่าผู้ทำละเมิดนั้นมุ่งให้เกิดผลในทุกสถานที่ที่ ผู้ใช้บริการสามารถเข้าใช้ระบบอินเทอร์เน็ตได้

(2) การละเมิดลิขสิทธิ์

ภูมิลำเนาของจำเลย มีลักษณะเช่นเดียวกันกับการหมิ่นประมาทที่ไม่อาจกำหนด ภูมิลำเนาจำเลยได้เนื่องจากสภาพของเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

หลักมูลคดี อาจเกิดได้หลายสถานที่ ยกตัวอย่างเช่น สถานที่ที่ผู้เสียหายเปิดหน้าจอบคอมพิวเตอร์และพบว่างานอันมีลิขสิทธิ์ของตนไปปรากฏอยู่ในเว็บไซต์ที่เป็นการละเมิด สถานที่ที่ผู้ส่งและผู้รับมีการรับส่งงานอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ สถานที่ที่ผู้กระทำละเมิดป้อนข้อมูลเข้าระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และสถานที่ที่ตั้งคอมพิวเตอร์แม่ข่ายที่ผู้กระทำละเมิดใช้เชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เป็นต้น ซึ่งยังไม่ปรากฏแนวคำพิพากษาในการอธิบายหลักเกณฑ์ที่ศาลจะมีเขตอำนาจอย่างชัดเจน

โดยศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้การขยายเขตอำนาจศาล (Long Arm Jurisdiction) เพื่อให้ศาลมีเขตอำนาจเหนือจำเลยที่ไม่ได้มีถิ่นที่อยู่ภายในรัฐและเป็นการกระทำละเมิดที่ไม่ปรากฏว่ามูลคดีได้เกิดในรัฐที่ศาลนั้นตั้งอยู่ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ว่า “มีการติดต่อกันเกี่ยวข้องกันเป็นอย่างน้อย” (minimum contact) ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายไทยควรนำแนวทางดังกล่าวมาปรับใช้ กล่าวคือ

1. พิจารณาจากเจตนาของผู้กระทำละเมิดโดยเป็นไปตามหลักเจตนา ซึ่งอาศัยความเกี่ยวเนื่องของการกระทำที่เกิดขึ้น โดยไม่คำนึงถึงสถานที่กระทำความผิด แต่จะคำนึงถึงผลของการกระทำความผิดเป็นสำคัญ

2. พิจารณาตามหลักความสมเหตุสมผล เพื่อให้เป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมาย โดยต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องอย่างแจ่มชัดและสมเหตุสมผลที่จะสามารถใช้หลักเจตนา กล่าวคือพิจารณาผลกระทบที่เกิดขึ้นในดินแดนของรัฐผู้บังคับกฎหมายจะต้องมีความสำคัญมากถึงขนาด

(3) การละเมิดเครื่องหมายการค้า

หลักภูมิลำเนาของจำเลย จากสภาพของเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่ไม่อาจบ่งชี้ที่อยู่ทางกายภาพได้ ดังนั้นจึงไม่อาจพิจารณาเขตอำนาจศาลตามหลักภูมิลำเนาของจำเลยได้

หลักมูลคดี ตัวอย่างเช่น สถานที่ที่ผู้ขอจดชื่อโดเมนอันเป็นการละเมิดนั้นยื่นขอจดทะเบียน สถานที่ที่ผู้กระทำการละเมิดป้อนข้อมูลเข้าสู่ระบบอินเทอร์เน็ต สถานที่ที่ตั้งของคอมพิวเตอร์แม่ข่ายที่ผู้กระทำความผิดใช้เชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต รวมทั้งสถานที่ที่ผู้เสียหายเปิดหน้าจอบคอมพิวเตอร์และพบว่าชื่อโดเมนของตนถูกทำให้เกิดลักษณะที่เรียกว่า “ความเป็นได้ที่จะทำให้เกิดความสับสน” (Likelihood of confusion) ซึ่งศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาจะใช้ประเด็นดังต่อไปนี้ในการพิจารณาว่าศาลมีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้หรือไม่

1. ลักษณะและจำนวนของการติดต่อกับผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตในเขตอำนาจพิจารณาของศาล

2. จำนวนครั้งของการเข้าข้อมูลของเว็บไซต์
3. ความสัมพันธ์ของการกระทำต่อผล
4. ผลประโยชน์ของศาลในการคุ้มครองพลเมืองในรัฐของตน
5. ความสะดวกในการต่อสู้คดีของลูกความ

เมื่อระบบกฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีหลักเกณฑ์ในการกำหนดเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลในการละเมิดเครื่องหมายการค้าในไซเบอร์สเปซ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรนำหลักเกณฑ์ตามที่ได้กล่าวข้างต้นเพื่อขยายเขตอำนาจศาลออกไป กล่าวคือเป็นไปตามหลักของการติดต่อเกี่ยวข้อกันเป็นอย่างน้อย โดยพิจารณาว่าจำเลยมีเจตนาที่จะทำให้ตนมีตัวตนในการทำธุรกิจของรัฐนั้นหรือไม่และด้วยเจตนาข้างต้นนั้นยังผลให้จำเลยได้รับผลประโยชน์ในรัฐนั้นด้วย

จากข้อพิจารณาโดยสรุปข้างต้น ดังนั้นผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนวทางในการตีความหลักมูลคดีเกิดกับการกระทำความผิดฐานละเมิดทางแพ่ง เพื่อให้ศาลไทยมีเขตอำนาจครอบคลุมไปถึงจำเลยที่ไม่ได้มีถิ่นที่อยู่ภายในรัฐและเป็นการกระทำละเมิดที่ไม่ได้ปรากฏว่ามูลคดีได้เกิดภายในท้องที่ของศาลนั้น โดยการนำหลักเกณฑ์ของการขยายเขตอำนาจศาล (Long Arm Jurisdiction) ของประเทศสหรัฐอเมริกามาใช้ กล่าวคือเป็นไปตามหลักของการติดต่อเกี่ยวข้อกันเป็นอย่างน้อย (minimum contact) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ทั้งนี้การนำหลักเกณฑ์ข้างต้นมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทยอาจไม่มีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินการแก้กฎหมายแต่อย่างใด เพียงแต่ให้มีการตีความจุดเกาะเกี่ยวดังที่ได้กำหนดไว้ในบทที่ 4 เพื่อใช้ในการเชื่อมโยงกับหลักมูลคดีเกิด

ในส่วนสุดท้ายผู้เขียนได้วิเคราะห์ถึงหลักการขยายเขตอำนาจศาลตามที่ปรากฏในกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับหลักของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยอธิบายสรุปดังนี้

การขยายเขตอำนาจศาลในกฎหมายไทยปรากฏอยู่ในมาตรา 4 จะเห็นได้ว่ามาตรานี้ได้ใช้จุดเกาะเกี่ยว 2 ประการเป็นเกณฑ์ในเรื่องการขยายเขตอำนาจศาลทำให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาคดี ได้แก่ สัญชาติโจทก์ประการหนึ่งและภูมิลำเนาของโจทก์อีกประการหนึ่ง กล่าวคือโจทก์จะต้องมีสัญชาติไทยหรือมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย

สังเกตได้ว่าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 ตี ซึ่งอาศัยความเกี่ยวพันระหว่างฝ่ายโจทก์กับประเทศไทยเพียงทางเดียวเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล โดยไม่คำนึงถึงความเกี่ยวพันทาง

ฝ่ายจำเลยกับประเทศไทย และความเกี่ยวพันระหว่างสถานที่มูลคดีเกิดกับประเทศไทย ได้ก่อให้เกิดข้อดีข้อเสียแยกได้ดังนี้

ข้อเสีย 1. ปัญหาเรื่องการยอมรับในระหว่างประเทศ เมื่อมาพิจารณาอนุสัญญาบรัสเซลส์ ค.ศ. 1968 และอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 แล้วปรากฏว่ามาตรา 126 (3) ของเนเธอร์แลนด์มาใช้กับจำเลยที่มีภูมิลำเนาในประเทศภาคีของอนุสัญญาแต่ละฉบับ เท่ากับอนุสัญญาทั้งสองฉบับไม่ยอมรับการใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล จึงอาจกล่าวได้ว่าการใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดในการกำหนดเขตอำนาจศาลไม่เป็นที่ยอมรับในต่างประเทศ

2. ปัญหาด้านค่าใช้จ่าย โดยหากนำคำพิพากษาไปให้ศาลต่างประเทศยอมรับบังคับ ให้แต่สืบเนื่องจากปัญหาการไม่ยอมรับในประการแรก ก็อาจจะไม่ยอมรับบังคับคดีให้ทำให้เวลาและค่าใช้จ่ายที่เสียไปในการดำเนินคดีทั้งหมดเป็นอันเสียเปล่าไป

3. ปัญหาในการบังคับคดี ซึ่งอาจเป็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต ถ้าหากว่าโจทก์บางคนหวังจะให้คำพิพากษาเป็นประโยชน์กับฝ่ายตนไว้ก่อนแล้ว รอให้ทรัพย์สินของจำเลยเข้ามาในราชอาณาจักรจะได้ทำการบังคับกับทรัพย์สินนั้น เช่น คอยยึดเรือเดินทะเลหรือสินค้าในระวางเรือนั้นหรืออากาศยานที่ผ่านเข้าออกไปยังต่างประเทศ ซึ่งจากตัวอย่างอาจทำให้ประเทศไทยประสบปัญหาด้านการค้าขายระหว่างประเทศก็เป็นได้

อย่างไรก็ดียังพบว่า การใช้มาตรา 4 ตรีดังกล่าวยังมีข้อดีที่ได้รับการยอมรับหากนำภูมิลำเนาโจทก์มาเป็นจุดเกาะเกี่ยวในการกำหนดเขตอำนาจศาลในคดีเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยศาลแห่งภูมิลำเนาโจทก์ก็มีความใกล้ชิดเพียงพอ และเหมาะสมที่จะเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้ จากข้อดีข้อเสียดังกล่าวนี้ทำให้สามารถแยกความแตกต่างระหว่างหลักการขยายอำนาจของศาลไทยและศาลต่างประเทศได้ดังนี้คือ ศาลไทยจะขยายเขตอำนาจศาลโดยอาศัยมาตรา 4 ตรี อาศัยความเกี่ยวพันระหว่างฝ่ายโจทก์กับประเทศไทยเพียงทางเดียวเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลส่วนหลักการขยายเขตอำนาจศาลของประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น จะใช้หลักการดังกล่าวเพื่อที่จะให้อำนาจแก่ศาลในการใช้เขตอำนาจศาลเหนือบุคคลแก่จำเลยผู้มิได้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐและมีธุรกิจหลักอยู่นอกรัฐ โดยเป็นการละเมิดทางแพ่งในอินเทอร์เน็ตที่มีได้ปรากฏสถานที่แห่งการกระทำภายในรัฐนั้น จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงตามหลัก “มีการติดต่อเกี่ยวข้องกันเป็นอย่างน้อย” (minimum contract) ซึ่งหลักดังกล่าวยังต้องพิจารณาได้ด้วยว่าจำเลยมีเจตนาที่จะทำให้ตนมีตัวตนในการทำธุรกิจในรัฐนั้นๆ หรือไม่ และด้วยเจตนาข้างต้นยังผลให้จำเลยได้รับผลประโยชน์ในรัฐนั้นหรือไม่ รวมทั้งเจตนาของการให้ข้อมูลของจำเลยบนเว็บไซต์เป็นข้อมูลที่ไม่

ต้องการติดต่อหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลกับบุคคลใดผ่านทางอินเทอร์เน็ตหรือไม่ (Passive Web Site)

ข้อเสนอแนะ

1. ผู้เขียนขอเสนอให้ใช้การขยายเขตอำนาจศาล Long – Arm Jurisdiction ตามรูปแบบของประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากแบบเดิมที่ใช้อยู่ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 4 ตรี อันบัญญัติว่า “ในกรณีฟ้องอื่นที่ไม่ใช่คดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 4 ทวิ แม้จำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร แต่โจทก์เป็นคนสัญชาติไทย หรือมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร โจทก์ก็สามารถใช้สิทธิยื่นฟ้องจำเลยผู้มีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรได้ โดยเลือกที่จะยื่นฟ้องต่อศาลแพ่ง หรือศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลก็ได้ เป็นต้น โดยการขยายเขตอำนาจศาลดังกล่าวเน้นไปที่ความสัมพันธ์ระหว่างโจทก์และราชอาณาจักรไทย มากกว่าความสัมพันธ์ระหว่างจำเลยและเขตอำนาจศาล ทำให้ส่งผลเสียในทางปฏิบัติกล่าวคือไม่ได้รับการยอมรับในต่างประเทศ ดังจะเห็นได้จากกรณีที่อนุสัญญาบรัสเซลส์ ค.ศ. 1768 มาตรา 3 วรรค 2 และอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 มาตรา 3 วรรค 2 ก็ได้ปฏิเสธการใช้ภูมิลำเนาโจทก์ในฐานะจุดเกาะเกี่ยว ดังนั้นจึงมีความน่าจะเป็นไปได้ว่าหากมีคำพิพากษาโดยศาลไทยที่อาศัยเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลโดยใช้ภูมิลำเนาของโจทก์ในฐานะที่เป็นจุดเกาะเกี่ยวตามมาตรา 4 ตรี อาจจะไม่ได้รับการปฏิเสธโดยศาลของต่างประเทศที่ได้รับคำร้องขอให้ทำการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษา

ส่วนหลักการขยายเขตอำนาจศาลของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น จะใช้หลักการดังกล่าวเพื่อที่จะให้อำนาจแก่ศาลในการใช้เขตอำนาจศาลเหนือบุคคลแก่จำเลยผู้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐและมีธุรกิจหลักอยู่นอกรัฐ โดยเป็นธุรกรรมทางอินเทอร์เน็ตที่มีได้ปรากฏสถานที่แห่งการกระทำภายในรัฐนั้น จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงตามหลัก “มีการติดต่อเกี่ยวข้องกันเป็นอย่างน้อย” ซึ่งหลักดังกล่าวยังต้องพิจารณาได้ด้วยว่า

- 1) จำเลยมีเจตนาที่จะทำให้ตนมีตัวตนในการทำธุรกิจภายในรัฐนั้นๆ หรือไม่
- 2) ด้วยเจตนาข้างต้น ยังผลให้จำเลยได้รับผลประโยชน์ในรัฐนั้นหรือไม่
- 3) เจตนาของการให้ข้อมูลของจำเลยบนเว็บไซต์เป็นข้อมูลที่ไม่ต้องการติดต่อหรือ

แลกเปลี่ยนข้อมูลกับบุคคลใดผ่านทางอินเทอร์เน็ตหรือไม่ (Passive Web Site)

โดยหลักการขยายเขตอำนาจศาลในลักษณะนี้ ได้รับการยอมรับกันในระดับสากลมากกว่าแบบที่ระบบของกฎหมายไทยใช้อยู่

อย่างไรก็ตามแต่ การใช้ภูมิอำนาจใจทักมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลก็อาจเหมาะสมที่จะเป็นเกณฑ์ในการกำหนดในบางเรื่องเท่านั้น เช่น คดีเกี่ยวกับการเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดู เป็นต้น

เพราะฉะนั้นแล้วผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนวทางในการตีความหลักมูลคดีเกิด เพื่อให้ศาลไทยมีเขตอำนาจครอบคลุมไปถึงจำเลยที่ไม่ได้ปรากฏถิ่นที่อยู่ภายในรัฐและเป็นการกระทำความละเมิดที่ไม่ได้ปรากฏว่ามูลคดีได้เกิดภายในท้องที่ของศาลนั้น โดยการนำหลักเกณฑ์ของการขยายเขตอำนาจศาล (Long Arm Jurisdiction) ของประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อขยายเขตอำนาจศาลออกไป กล่าวคือเป็นไปตามหลักของการติดต่อกันเกี่ยวข้องกันเป็นอย่างน้อย (minimum contact) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 มาปรับใช้ ทั้งนี้การนำหลักเกณฑ์ข้างต้นมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทยอาจไม่มีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินการแก้กฎหมายแต่อย่างใด เพียงแต่ให้มีการตีความจุดเกาะเกี่ยวดังที่ได้ยกตัวอย่างในตารางบทที่ 4 เพื่อใช้ในการเชื่อมโยงกับหลักมูลคดีเกิดได้

2. ถ้าเป็นระดับภายในประเทศ ข้อเสนออีกประการหนึ่งของผู้เขียนคือ ศาลไม่ควรยกเรื่องเขตอำนาจศาลมาเป็นปัจจัยหลักในการพิจารณาคดี หน้าที่ที่ถูกต้องของศาลควรที่จะเป็นผู้ชี้แนะ และอำนวยความสะดวกแก่ผู้ที่มีคดีขึ้นสู่ศาล โดยหากมีความเห็นแย้งในเรื่องเขตอำนาจศาล ก็ควรนำเรื่องดังกล่าวเข้ามาประชุมหารือกัน แล้วจึงแจ้งเขตอำนาจศาลที่ถูกต้องแก่ผู้ฟ้องคดี ไม่ควรยกฟ้อง โดยยกเพียงเหตุว่า “ศาลไม่มีอำนาจรับคดีไว้พิจารณา” และควรมีการจัดตั้งสำนักงานศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศไว้ในทุกๆ ศาลทั่วประเทศ โดยสำนักงานศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศนี้ หากจำเป็นต้องมีผู้พิพากษาประจำอยู่ถาวรไม่ อาจให้ผู้พิพากษาจากสำนักงานส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคเวียนกันไปปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงความสะดวกของประชาชนผู้มาใช้บริการเป็นหลัก มิใช่เพื่อความสะดวกของตัวศาลเอง โดยหลักสากลจะเรียกว่า “ศาลสะดวก” (Court of Convenience) ซึ่งในประเทศที่พัฒนาแล้วส่วนใหญ่ก็ได้จัดตั้งสำนักงานศาลประเภทนี้ไว้ตามท้องถิ่นต่างๆ เพื่ออำนวยความสะดวกให้กับผู้ที่มีคดีขึ้นสู่ศาล ยกตัวอย่างเช่น ศาลอุทธรณ์ภาค 1 ซึ่งกินอาณาบริเวณภาคตะวันออกเฉียงเหนือและภาคอีสานทั้งหมด แต่ไปตั้งสำนักงานศาลที่ระยอง ศาลอุทธรณ์ภาค 3 กินเนื้อที่ภาคใต้ทั้งหมด แต่ไปตั้งสำนักงานศาลที่ชะอำ ซึ่งจะเห็นได้ว่าเกิดความไม่สะดวกแก่ราษฎรที่อยู่

ทางภาคอีสาน หรือราษฎรที่อยู่ภาคใต้ตอนล่างเป็นอย่างมาก ตามลำดับ นับได้ว่าเป็นความไม่ถูกต้องอย่างมากที่ไม่น่าจะเกิดขึ้นได้ในสังคมปัจจุบัน ซึ่งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศภาค ที่ยังไม่เกิดขึ้นก็ควรคำนึงถึงเรื่องดังกล่าวมานี้ไว้ให้มาก

3. ปัญหาในการละเมิดลิขสิทธิ์ในไซเบอร์สเปซโดยหลักๆ ตามที่ได้ทราบมาแล้วคือ ด้วยความที่ไม่สามารถที่จะระบุถึงภูมิลำเนา สถานที่ที่การกระทำละเมิด หรือทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำการละเมิด ได้อย่างชัดเจน แต่หากเป็นการกระทำละเมิดผ่านเครื่องคอมพิวเตอร์ภายในบ้านมีเลข IP Address ที่แน่นอน แล้วก็ไม่เป็นการยากลำบากเลยในการค้นหาที่อยู่หรือสถานที่ที่การกระทำผิดได้เกิดขึ้น แต่เนื่องจากปัจจุบันนี้มีร้านค้าที่ให้บริการทางอินเทอร์เน็ตไว้บริการ ทำให้แม้จะทราบว่า IP Address ของเครื่องเบอร์อะไรในขณะที่ยกกระทำผิดเกิดขึ้นก็ตาม แต่เป็นที่ทราบกันดีว่าในร้านบริการอินเทอร์เน็ตนั้น มีผู้เข้าใช้บริการหมุนเวียนอยู่เป็นจำนวนมาก จึงเป็นการยากที่จะตรวจสอบได้ว่าขณะนั้น หรือเวลานั้นผู้ใดเป็นผู้ใช้บริการกันแน่

วิธีการแก้ปัญหาที่ผู้เขียนเสนอคือ ออกข้อบังคับให้ผู้ที่เป็นเจ้าของร้าน ต้องดำเนินการให้ผู้ใช้บริการทุกคนรับภาระลงทะเบียนก่อนเข้าใช้บริการ โดยอาจจะจดชื่อ – นามสกุล เวลาเข้า – เวลาออก เป็นต้น ซึ่งหากไม่ดำเนินการดังกล่าว แล้วภายหลังตรวจพบหลังจากเกิดการกระทำผิดแต่ไม่อาจทราบได้ว่าใครเป็นผู้ใช้บริการในขณะนั้น ให้ถือว่าเจ้าของร้านเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำผิดนั้นด้วย