

| | |
|-------------------|--|
| 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 หลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนโดเมนเนมทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับช่วงระยะเวลาที่จะเริ่มต้นการคุ้มครองผู้จดทะเบียนโดเมนเนม 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.

สารบัญ

| | หน้า |
|---|------|
| บทคัดย่อภาษาไทย..... | ฅ |
| 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 อัตราค่าธรรมเนียมในการบริการจดทะเบียนโดเมนเนม..... | 48 |
| 2.3 ข้อพิพาททางโดเมนเนม..... | 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 |