

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม¹

สุรเดช สุทธิรักษ์²

จากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาความหมาย แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า และแพลตฟอร์ม โดยศึกษาเกี่ยวกับความรับผิดการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม ตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ซึ่งกฎหมายยังขาดบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มในฐานะ “ตัวกลาง” ในการละเมิดเครื่องหมายการค้า โดยพิจารณาจากลักษณะการดำเนินงานของแพลตฟอร์ม และบทบาทในการอำนวยความสะดวกให้แก่การจำหน่ายสินค้าหรือบริการซึ่งอาจทำให้ถูกมองว่ามีส่วนร่วมในการละเมิด อันจะส่งผลให้ผู้ให้บริการแพลตฟอร์มมีความรับผิดต่อเจ้าของเครื่องหมายการค้า รวมทั้งศึกษาบทกำหนดโทษทางอาญาที่มีการขยายความรับผิดไปยังผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม และศึกษาหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายจากการละเมิดเครื่องหมายการค้า อีกทั้งได้ศึกษาแนวทางความรับผิดของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มในกรณีการละเมิดเครื่องหมายการค้าในต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการเสนอข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุงกฎหมาย

ในปัจจุบันเครื่องหมายการค้าได้มีการใช้แพร่หลายในชีวิตประจำวันของมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นการใช้เครื่องหมายในตัวสินค้า บริการ หรือรับรองคุณภาพ ไม่เพียงแต่ทำหน้าที่ในการบ่งบอกความเป็นเจ้าของหรือแหล่งกำเนิดสินค้าอีกต่อไป แต่ได้เปลี่ยนแปลงโดยทำหน้าที่สำคัญในการช่วยให้ผู้บริโภคไม่สับสนหลงผิดในสินค้า³ โดยยุคเศรษฐกิจดิจิทัลที่การค้าขายออนไลน์มีบทบาทเพิ่มมากขึ้นการเจริญเติบโตของแพลตฟอร์มอิเล็กทรอนิกส์ได้เปลี่ยนโฉมหน้ารูปแบบการซื้อขายสินค้าและบริการอย่างสิ้นเชิง เช่น Lazada, Shopee หรือ Facebook Marketplace ทำหน้าที่เป็น “ตัวกลาง” ได้กลายเป็นเครื่องมือสำคัญที่เอื้อให้ผู้ประกอบการรายย่อยสามารถเข้าถึงตลาดผู้บริโภคอย่างกว้างขวาง และเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปสามารถ

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สลิล สิริพิฑูร และคณะกรรมการสอบ คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สังวรณ์ เรืองกาญจน์กุล และอาจารย์ ดร.พิรพงศ์ จงไพศาลสกุล

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิเทศศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิเทศศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

³ วีส ดิงสมิตร, คำอธิบาย กฎหมายเครื่องหมายการค้า, (กรุงเทพมหานคร :สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 3

นำสินค้ามาวางจำหน่ายได้โดยสะดวก⁴ อย่างไรก็ตาม ลักษณะดังกล่าวกลับกลายเป็นช่องทางสำคัญที่ก่อเกิด การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา โดยเฉพาะเครื่องหมายการค้า ถูกใช้ในการจำหน่ายสินค้าปลอม และละเมิด เครื่องหมายการค้าโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ผู้กระทำละเมิดโดยตรงสามารถถูกดำเนินคดีตามกฎหมายได้ โดยตรง แต่ผู้ให้บริการแพลตฟอร์มในฐานะ “ตัวกลาง” ยังคงไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่ชัดเจนกำหนด ความรับผิดชอบไว้โดยเฉพาะ

จากการศึกษาค้นคว้าทำให้ทราบว่าความรับผิดชอบการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการ แพลตฟอร์มตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 “ผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม” ซึ่งให้บริการเป็น “คนกลาง” ในการลงประกาศ และจำหน่ายสินค้า กฎหมายมิได้บัญญัติชัดเจนเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการ ละเมิดเครื่องหมายการค้าได้ปรากฏบนแพลตฟอร์ม ทำให้เกิดปัญหาหลายประการ สามารถสรุปได้ดังนี้

ปัญหาประการแรก คือ ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มต่อเจ้าของเครื่องหมายการค้า แม้ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 จะได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับความ ผิดฐานปลอมและเลียน เครื่องหมายการค้าไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 108 โดยเป็นการใช้เครื่องหมายการค้าโดยปราศจากสิทธิหรือไม่ ได้รับอนุญาตจากเจ้าของสิทธิอย่างถูกต้องตามกฎหมาย โดยลักษณะของการปลอมดังกล่าวหมายความว่าความ ถึง การสร้างหรือทำเครื่องหมายขึ้นใหม่ให้มีลักษณะเหมือนของจริง เพียงแต่เป็นการกระทำโดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อขายสินค้าโดยอาศัยชื่อเสียงจากเครื่องหมายการค้าที่แท้จริง⁵ และมาตรา 109 โดยเป็นการกระทำที่ไม่มี เจตนาในการปลอมแปลงโดยตรง แต่เป็นการออกแบบหรือสร้างเครื่องหมายให้มีความคล้ายคลึงกับ เครื่องหมายของเจ้าของสิทธิจนสามารถทำให้ประชาชนทั่วไปเข้าใจผิดหรือหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายของ แท้⁶ โดยกำหนดความรับผิดแก่ “ผู้กระทำความผิดโดยตรง” เช่น ผู้ผลิต ผู้จำหน่าย หรือผู้ที่นำเข้าสู่สินค้าที่ ละเมิดเครื่องหมายการค้า แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวยังมิได้ครอบคลุมถึงผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม ซึ่งมีลักษณะเป็น “ตัวกลาง” ที่อำนวยความสะดวกให้ผู้ให้บริการสามารถจำหน่ายสินค้าบนแพลตฟอร์มได้ เมื่อมีการนำเสนอรูปภาพสินค้า ราคาสินค้า และข้อมูลอื่น ๆ ผ่านระบบของแพลตฟอร์ม หากมีการละเมิด เครื่องหมายการค้าที่เกิดขึ้น ปัญหาว่าผู้ให้บริการแพลตฟอร์มจะต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของเครื่องหมายการค้าใน กรณีเช่นนี้หรือไม่ และในขอบเขตใด เมื่อพิจารณาว่ากฎหมายไทยยังมิได้กำหนดหน้าที่หรือเกณฑ์ความ รับผิดชอบของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มไว้โดยเฉพาะ

⁴ สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, “ศัพท์ชวณัฐหมวดหมู่ E-Commerce,” ค้นเมื่อ 15 มกราคม 2568, <https://www.etda.or.th/th/Useful-Resource/terminology/หมวดหมู่-E.aspx>.

⁵ วส ดิงสมิตร, เรื่องเดิม, หน้า 129

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 133

จากความผิดฐานปลอมเครื่องหมายการค้า ตามตรา 108 และเลียนเครื่องหมายการค้า ตามมาตรา 109 ผู้ศึกษาเห็นว่าขอบเขตของบทบัญญัติมาตรา 108 และมาตรา 109 เป็นบทบัญญัติที่มุ่งหมายถึงผู้กระทำละเมิดโดยตรง มิได้รวมถึงบุคคลที่มีลักษณะเป็นตัวกลาง เช่น ผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม เปรียบเทียบกับกฎหมายลิขสิทธิ์ซึ่งได้มีการบัญญัติคำนิยามของ “ผู้ให้บริการ” ไว้อย่างชัดเจน⁷ รวมถึงแนวทางการหลีกเลี่ยงความรับผิดในกรณีที่ผู้ให้บริการสามารถพิสูจน์ได้ว่าได้ดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายกำหนด เช่น ระบบแจ้งและถอดถอน (Notice and Takedown)⁸ นอกจากนี้ หลักการทางกฎหมายอาญาที่ใช้ในการวิเคราะห์ความรับผิดของแพลตฟอร์มในฐานะ “ผู้สนับสนุนการกระทำความผิด” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 86 ซึ่งประกอบด้วยองค์ประกอบที่สำคัญหลายประการ เช่น ต้องมีการกระทำผิดของผู้กระทำหลักเกิดขึ้น และผู้สนับสนุนต้องมีเจตนาให้ความช่วยเหลือหรืออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดนั้น อีกทั้งต้องกระทำก่อนหรือขณะกระทำความผิดด้วย⁹ และนำแนวทางกฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีการพัฒนาแนวคิดเรื่อง “Contributory Infringement” หรือความรับผิดร่วมในการละเมิดของผู้อื่น โดยศาลได้นำหลัก “Inwood Test” มาใช้ในการวินิจฉัยความรับผิดของผู้มีบทบาทสนับสนุน หากบุคคลนั้นมี “ความรู้” หรือ “เจตนาเพิกเฉย” (Willful Blindness) ต่อการละเมิดที่เกิดขึ้น ก็ย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น¹⁰

ปัญหาประการที่สอง คือ บทกำหนดโทษของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มต่อการทำละเมิดเครื่องหมายการค้า ตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ได้บัญญัติความผิดเกี่ยวกับการปลอมและเลียนเครื่องหมายการค้าไว้ใน มาตรา 108 และมาตรา 109 โดยกำหนดโทษทางอาญาเป็นการจำคุก ปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ สำหรับผู้กระทำการละเมิดโดยตรง ในความผิดที่กระทำการปลอมเครื่องหมายการค้า ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือปรับไม่เกิน 400,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และในความผิดที่กระทำการเลียนเครื่องหมายการค้า ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ไว้ใน

⁷ อรรถพร พนัสพัฒนา, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, พิมพ์ครั้งที่ 7, (สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2566) หน้า 101 – 105.

⁸ สีนอร์ นิโรจน์, “ความรับผิดทางแพ่งของแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์: ศึกษากรณีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา,” (การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2565), หน้า 19-20.

⁹ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 5 (สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 680.

¹⁰ ชีราภา นิมวัย, “ความรับผิดทางแพ่งของอีมาร์เก็ตเพลส กรณีการจำหน่ายสินค้าที่ละเมิดเครื่องหมายการค้า,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2562), หน้า 43-52.

พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 แต่บทบัญญัติดังกล่าวยังไม่ได้ครอบคลุมถึงความรับผิดชอบของ “ผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม”

จากบทกำหนดโทษความผิดการปลอมและเลียนเครื่องหมายการค้า ผู้ศึกษาเห็นว่า ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มควรพิจารณาภายใต้กรอบของการลงโทษทางอาญาเช่นเดียวกันกับผู้กระทำความผิดโดยตรง โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ให้บริการมีส่วนร่วมในการเอื้อให้เกิดการละเมิด หรือจงใจละเลย หรือระงับข้อมูลที่เข้าข่ายการละเมิด โดยได้นำแนวคิดจาก “ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้ง” มาใช้ ซึ่งมีเป้าหมายหลักคือการป้องกันไม่ให้ความผิดเกิดขึ้นซ้ำในอนาคต โดยอาศัยการลงโทษเป็นกลไกควบคุม ทั้งในลักษณะการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งเฉพาะราย และการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งทั่วไป เพื่อสร้างไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม และโทษที่กำหนดขึ้นจะต้องมีสัดส่วนสอดคล้องกับลักษณะและความร้ายแรงของความผิด¹¹ จากแนวคิด “การลงโทษต้องได้สัดส่วนกับความผิด” ซึ่งถือเป็นหลักสำคัญในการธำรงความยุติธรรมในกระบวนการลงโทษ กล่าวคือ โทษที่กำหนดขึ้นจะต้องสอดคล้องกับความร้ายแรงของพฤติกรรมละเมิด รวมทั้งต้องเปิดเผยให้สาธารณชนรับรู้ เพื่อก่อให้เกิดผลในเชิงยับยั้งต่อสังคมโดยรวม¹² และยังเห็นว่าการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับผู้ให้บริการแพลตฟอร์มที่มีพฤติกรรมจงใจละเลย หรือมีส่วนร่วมสนับสนุนการกระทำความผิด โดยอิงกับระดับของความร้ายแรงและระดับของการมีส่วนร่วมในแต่ละกรณี เช่น การไม่ถอดถอนเนื้อหาหรือสินค้าแม้ได้รับแจ้ง การเพิกเฉยต่อระบบตรวจสอบ เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้การลงโทษมีผลเชิงป้องกัน และสร้างแรงจูงใจให้ผู้ให้บริการแพลตฟอร์มดำเนินการควบคุมอย่างเคร่งครัด

ปัญหาประการสุดท้าย คือ การกำหนดหลักเกณฑ์ค่าเสียหายของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม ในกรณีทำละเมิดเครื่องหมายการค้า ตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ได้ให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียน และให้สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายตามมาตรา 46 วรรคหนึ่ง แต่กฎหมายฉบับนี้ มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์โดยเฉพาะในการกำหนดค่าเสียหาย สำหรับกรณีการละเมิดเครื่องหมายการค้าแต่อย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่การละเมิดเครื่องหมายการค้าดังกล่าวเกิดขึ้นผ่านบนแพลตฟอร์มออนไลน์ ปัญหาที่ตามมา คือ การกำหนดค่าเสียหายแก่เจ้าของสิทธิและความรับผิดชอบของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม

เห็นได้ว่าแม้กฎหมายไทยจะรับรองสิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 แต่กฎหมายฉบับนี้

¹¹ ชานี วรภัทร์, กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), หน้า 35-36

¹² ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 189.

มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการประเมินค่าเสียหายไว้โดยเฉพาะ ทำให้ต้องอาศัยหลักทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคหนึ่ง ซึ่งกำหนดให้ศาลพิจารณาค่าเสียหาย “ตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด” ในส่วนของการคืนผลประโยชน์ที่ได้จาก หรือเนื่องจากการกระทำละเมิดนั้นศาลไม่อาจให้ได้ เนื่องจากไม่มีฐานอันจะอ้างตามกฎหมายได้ อันมีลักษณะเป็นการพิจารณาค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเป็นหลัก¹³ โดยการกำหนดดังกล่าวไม่มีแนวทางคำนวณที่ชัดเจนหรือเป็นระบบ กรณีดังกล่าวอาจเพียงพอในความรับผิดชอบของผู้กระทำละเมิดโดยตรง แต่ในบริบทของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม ซึ่งมีผู้กระทำละเมิดโดยตรงแต่มีบทบาทในการอำนวยความสะดวกด้านระบบ การแสดงสินค้า การจัดการระบบการเงิน ทั้งนี้เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่ามีแนวทางในการกำหนดค่าเสียหายที่ชัดเจนและครอบคลุม โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ละเมิดได้รับประโยชน์ทางเศรษฐกิจจากการกระทำการละเมิด ตามกฎหมายเครื่องหมายการค้าของสหรัฐอเมริกา Lanham Act Section 35(a) (15 U.S.C. §1117(a))¹⁴ ได้วางหลักเกณฑ์ โดยเจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถเรียกค่าเสียหายจากการละเมิดได้ในสามลักษณะ ได้แก่ 1.) ค่าเสียหายที่แท้จริง เช่น การสูญเสียรายได้จากการขาย หรือความเสียหายต่อชื่อเสียง 2.) ผลกำไรของผู้ละเมิด ซึ่งอาจต้องคืนแก่เจ้าของสิทธิ แม้จะไม่สามารถพิสูจน์ความเสียหายโดยตรงได้ หากพิสูจน์ได้ว่าผู้ละเมิดมีพฤติกรรมไม่สุจริต 3.) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี รวมถึงค่าทนายความ¹⁵

การศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม มีปัญหาที่ควรนำไปสู่การพิจารณาปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 ให้มีความสมบูรณ์และสอดคล้องครอบคลุมถึงผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม เพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้ตามกฎหมาย ผู้ศึกษาจึงมีข้อเสนอแนะในการเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายในประเด็นปัญหาดังนี้

1. ปัญหาความรับผิดชอบการละเมิดเครื่องหมายการค้าของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม จากกฎหมายที่เกี่ยวข้องในบทบัญญัติมาตรา 108 และมาตรา 109 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 กำหนดความผิดไว้เฉพาะสำหรับ “ผู้กระทำโดยตรง” เพื่อให้กฎหมายเครื่องหมายการค้ามีประสิทธิภาพ ผู้ศึกษาขอเสนอการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตราใหม่ในลักษณะมาตรา 108/1 และมาตรา 109/2 โดยกำหนดความรับผิดชอบของ “ผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม” ในกรณีที่มีการใช้ระบบของตนในการกระทำละเมิดเครื่องหมายการค้า ดังนี้

¹³ ชัชชัย สุขผลศิริ, คำอธิบายกฎหมายเครื่องหมายการค้า, (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2544), หน้า 174 – 186.

¹⁴ Lanham Act , Section 35 (a) (15 U.S.C. § 1117(a))

¹⁵ นฤมล ศิริจันทร์, “แนวทางการคุ้มครองภาพรวมร้านค้าในฐานะเครื่องหมายการค้า,” (การศึกษาค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2557), หน้า 49.

มาตรา 108/1 “ผู้ใดให้บริการระบบแพลตฟอร์ม หรือเครือข่ายทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเปิดให้ผู้อื่นเสนอขายสินค้า และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าสินค้าที่เสนอขายมีการปลอมเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักร หากบุคคลนั้นเพิกเฉยไม่ระงับ หรือไม่ดำเนินการตรวจสอบหรือลบข้อมูลภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งที่ได้มีการแจ้งเตือนจากเจ้าของสิทธิ หรือหน่วยงานของรัฐ ให้ถือว่าบุคคลนั้นกระทำการสนับสนุนการปลอมเครื่องหมายการค้า และต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ร่วมสนับสนุนกระทำผิดตามบทบัญญัตินี้”

มาตรา 109/2 “ผู้ใดให้บริการระบบแพลตฟอร์ม หรือเครือข่ายทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเปิดให้ผู้อื่นเสนอขายสินค้า และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าสินค้าที่เสนอขายมีการเลียนเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักร เพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของผู้อื่นนั้น หากบุคคลนั้นเพิกเฉยไม่ระงับ หรือไม่ดำเนินการตรวจสอบหรือลบข้อมูลภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งที่ได้มีการแจ้งเตือนจากเจ้าของสิทธิ หรือหน่วยงานของรัฐ ให้ถือว่าบุคคลนั้นกระทำการสนับสนุนการเลียนเครื่องหมายการค้า และต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ร่วมสนับสนุนกระทำผิดตามบทบัญญัตินี้”

2. ปัญหาบทกำหนดโทษของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มต่อการทำละเมิดเครื่องหมายการค้า ตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 มาตรา 108 และมาตรา 109 เป็นบทกำหนดโทษทางอาญาเป็นการจำคุก ปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ สำหรับผู้กระทำการละเมิดโดยตรง แต่ก็ได้กำหนดบทลงโทษต่อผู้ให้บริการแพลตฟอร์มที่มีบทบาทเป็น “ตัวกลาง” ในการอำนวยความสะดวกให้เกิดการกระทำความผิดจากลักษณะการดำเนินงานของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มที่มีบทบาทเป็นช่องทางในการโฆษณาและจำหน่ายสินค้า ตลอดจนการดำเนินธุรกรรมทางการค้าบนระบบออนไลน์ของตน โดยผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการบัญญัติเพิ่มเติม มาตรา 108/1 และมาตรา 109/2 เพื่อกำหนดความรับผิดทางอาญาในกรณีที่ผู้ให้บริการแพลตฟอร์มมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำการปลอม หรือเลียนเครื่องหมายการค้าอย่างชัดเจน ดังนี้

มาตรา 108/1 “ผู้ใดให้บริการระบบแพลตฟอร์ม หรือเครือข่ายทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเปิดให้ผู้อื่นเสนอขายสินค้า และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าสินค้าที่เสนอขายมีการปลอมเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักร หากบุคคลนั้นเพิกเฉยไม่ระงับ หรือไม่ดำเนินการตรวจสอบหรือลบข้อมูลภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งที่ได้มีการแจ้งเตือนจากเจ้าของสิทธิ หรือหน่วยงานของรัฐ ให้ถือว่าบุคคลนั้นกระทำการสนับสนุนการปลอมเครื่องหมายการค้า และต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ร่วมสนับสนุนกระทำผิดตามบทบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความผิดตามวรรคก่อนย่อมหลุดพ้น หากแสดงหลักฐานว่าได้ดำเนินการตามมาตรการแจ้งและถอดถอนภายในระยะเวลาอันสมควร”

มาตรา 109/2 “ผู้ใดให้บริการระบบแพลตฟอร์ม หรือเครือข่ายทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเปิดให้ผู้อื่นเสนอขายสินค้า และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าสินค้าที่เสนอขายมีการเลียนเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักร เพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของผู้อื่นนั้น หากบุคคลนั้นเพิกเฉยไม่ระงับ หรือไม่ดำเนินการตรวจสอบหรือลบข้อมูลภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งที่ได้มีการแจ้งเตือนจากเจ้าของสิทธิ หรือหน่วยงานของรัฐ ให้ถือว่าบุคคลนั้นกระทำการสนับสนุนการเลียนเครื่องหมายการค้า และต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ร่วมสนับสนุนกระทำผิดตามบทบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท

ความผิดตามวรรคก่อนย่อมหลุดพ้น หากแสดงหลักฐานว่าได้ดำเนินการตามมาตรการแจ้งและถอดถอนภายในระยะเวลาอันสมควร”

3. ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ค่าเสียหายของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มในกรณีทำละเมิดเครื่องหมายการค้า เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิในเครื่องหมายการค้าเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ศึกษาเสนอให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการคำนวณค่าเสียหาย โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ให้บริการแพลตฟอร์มมีส่วนร่วมในการละเมิดเครื่องหมายการค้า เนื่องจากกฎหมายปัจจุบันยังขาดบทบัญญัติที่ชัดเจน ซึ่งส่งผลกระทบต่อความไม่แน่นอนในการเยียวยาผู้เสียหาย โดยเสนอให้นำแนวทางตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา (Lanham Act Section 35(a)) มาเป็นต้นแบบในการบัญญัติ เช่น การกำหนดให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายที่แท้จริง ผลกำไรของผู้ละเมิด และค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้อย่างชัดเจน โดยเสนอให้บัญญัติมาตราใหม่ในลักษณะดังนี้

มาตรา 46/1 ในกรณีที่มีการกระทำละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้จากผู้กระทำละเมิด รวมถึงผลกำไรที่เกิดจากการกระทำดังกล่าวให้คำนวณยอดขายหรือรายได้จากการกระทำละเมิดเป็นฐานเบื้องต้นในการคำนวณผลกำไร เว้นแต่ผู้นั้นจะแสดงรายการต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายที่สามารถหักออกได้ และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการดำเนินคดี

ความในวรรคก่อนนี้ให้รวมถึงผู้ให้บริการแพลตฟอร์มที่มีส่วนร่วม รู้เห็น หรือเพิกเฉยต่อการละเมิดดังกล่าว ให้ถือว่ามีความรับผิดชอบ เว้นแต่จะแสดงให้เห็นว่าได้ใช้มาตรการตรวจสอบหรือลบข้อมูลภายในระยะเวลาอันสมควร”

เอกสารอ้างอิง

เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 5. สำนักพิมพ์: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

รัชชัย สุขผลศิริ. คำอธิบายกฎหมายเครื่องหมายการค้า. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544.

ธานี วรภัทร์. กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

ธีรภา นิมวัย. “ความรับผิดทางแพ่งของอีมาร์เก็ตเพลส กรณีการจำหน่ายสินค้าที่ละเมิดเครื่องหมายการค้า.”

วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2562.

นฤมล ศิริจันทร์. “แนวทางการคุ้มครองภาพรวมร้านค้าในฐานะเครื่องหมายการค้า.” การศึกษาค้นคว้าอิสระ

นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2557.

ปกป้อง ศรีสนิท. กฎหมายอาญาชั้นสูง. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.

วัธ ดิงสมิตร. คำอธิบายกฎหมายเครื่องหมายการค้า. กรุงเทพมหานคร :สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.

สินีอร นิโรจน์. “ความรับผิดทางแพ่งของแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์: ศึกษากรณีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา.” การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2565.

สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์. ศัพท์ชวนรู้หมวดหมู่ E-Commerce. ค้นเมื่อ 15 มกราคม 2568, <https://www.etda.or.th/th/Useful-Resource/terminology/หมวดหมู่-E/252.aspx>.

อรพรรณ พันธ์พัฒนา. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2566.

Lanham Act , Section 35 (a) (15 U.S.C. § 1117(a))