

บทที่ 2

ความหมาย ประวัติความเป็นมา หลักการและแนวความคิดการคุ้มครอง กลไกทางเทคโนโลยีที่นำมาใช้คุ้มครองงานลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต

1. ความหมายของลิขสิทธิ์

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 4 ซึ่งได้ให้ความหมายของลิขสิทธิ์ไว้ว่า หมายถึงสิทธิแต่ผู้เดียวที่จะกระทำการใดๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้นซึ่งสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) นี้ หมายถึงสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของสิทธิ ซึ่งในที่นี้คือเจ้าของลิขสิทธิ์นั่นเองที่จะทำการใดๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (อรพรรณ พันธ์พัฒนา, 2547, หน้า 25)

ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิทางทรัพย์สิน (Property Right) ประเภทหนึ่งในบรรดาสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาทั้งหลาย ลิขสิทธิ์มีลักษณะเป็นสิทธิเด็ดขาดหรือสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะกระทำการบางอย่างเกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ของตน เช่น การทำซ้ำ (Reproduction) การดัดแปลง (Adaptation) การเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Communication to Public) (มานิต รุจิวิโรดม, ออนไลน์, 2546)

ความหมายของลิขสิทธิ์ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ลิขสิทธิ์” ไว้ดังนี้

ลิขิต คือ หนังสือ จดหมาย (นิยมใช้เฉพาะจดหมายของพระสงฆ์) เขียน

สิทธิ สิทธิ์ คือ ความสำเร็จ อำนาจที่จะกระทำการใดๆ ได้อย่างอิสระโดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย เช่น สิทธิบัตร (ภาษาอังกฤษตรงกับคำว่า “Right”)

ลิขสิทธิ์ จึงหมายถึงสิทธิแต่ผู้เดียวที่กฎหมายรับรองให้ผู้สร้างสรรค์กระทำการใดๆ เกี่ยวกับงานที่ตนได้ทำขึ้น อันได้แก่ สิทธิที่จะทำซ้ำ ดัดแปลง หรือนำออกโฆษณา ไม่ว่าในรูปลักษณะอย่างไร หรือวิธีใด รวมทั้งอนุญาตให้ผู้อื่นนำงานนั้นไปทำเช่นว่านั้นด้วย ซึ่งตรงกับคำในภาษาอังกฤษคำว่า “Copyright”

ไชยยศ เหมะรัชตะ ได้ให้ความหมายของลิขสิทธิ์ไว้ว่า คือสิทธิแต่ผู้เดียวที่กฎหมายกำหนดให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์ หรือเจ้าของงานที่จะไม่ให้ผู้อื่นมากระทำหรือใช้ หรือหา

ประโยชน์จากงานสร้างสรรค์นั้น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิแห่งทรัพย์สินประเภทหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะดังนี้ คือ

1. ลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สิน ในลักษณะทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) อันไม่มีรูปร่างจับต้องไม่ได้ ซึ่งเกิดขึ้นจากการสร้างสรรค์งาน แม้งานนั้นจะมีรูปร่างให้เห็น และหรือจับต้องได้หรือไม่ก็ตาม เช่น งานภาพวาด หนังสือ สิ่งบันทึกเสียงและงานแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นต้น
2. ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิแต่ผู้เดียว กฎหมายได้กำหนดให้สิทธิแต่ผู้เดียวแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ เพื่อกระทำ หรือใช้ หรือหาประโยชน์ ในงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น การอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยไม่มีลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขัน โดยไม่เป็นธรรม เป็นต้น
3. ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะบุคคล ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่กฎหมายกำหนดให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งอาจเป็นผู้สร้างสรรค์ หรือบุคคลใดๆ ที่ได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ตามกฎหมายก็ได้ ทั้งนี้เพื่อสนับสนุน และตอบแทนการสร้างสรรค์งานต่างๆ เพื่อให้สังคมได้ใช้ประโยชน์ หรือชื่นชมผลงานสร้างสรรค์นั้น

2. ความหมายของกลไกทางเทคโนโลยี

กลไกการป้องกันทางเทคโนโลยี หมายถึง มาตรการที่ให้ผลในการปกป้องข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และป้องกันการเข้าไปใช้งานโดยไม่ได้รับอนุญาตจึงต้องมีระบบควบคุมการเข้าถึง (Access Control System) โดยอาจอยู่ในรูปของการจำกัดการเข้าถึงแหล่งข้อมูลหรือการเข้ารหัส (Cryptography) ซึ่งเป็นการแปรข้อความงานอันมีลิขสิทธิ์ให้ไปอยู่ในรูปที่ผู้ใช้งานจะไม่สามารถเข้าถึงงานได้หากมิได้มีการแปลงรหัส (Decryption) หรือใช้รหัสพิเศษ ซึ่งการเข้ารหัสนี้สามารถนำไปใช้กับการแพร่เสียงโดยคลื่นวิทยุโทรทัศน์หรือทางสายเคเบิลได้ด้วย กลไกทางเทคโนโลยีในแง่ของกฎหมายลิขสิทธิ์หมายถึง กลไกทางเทคโนโลยีที่เจ้าของงานลิขสิทธิ์ใช้ป้องกันการเข้าถึงและการทำซ้ำงานลิขสิทธิ์ของตน (ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, ออนไลน์, 2549) เทคโนโลยีอีกประเภทหนึ่งที่ถูกนำมาใช้ คือ การป้องกันการทำสำเนาซึ่งเป็นการกำหนดจำนวนของสำเนาที่อาจเกิดขึ้นอย่างเคร่งครัด ส่วนใหญ่รู้จักกันดีในนามของระบบการจัดการทำสำเนา (Serial Copy Management System) ซึ่งสามารถควบคุมให้ทำสำเนาได้ 1 ชุดเท่านั้น เป็นต้น กล่าวโดยสรุปได้ว่ากลไกทางเทคโนโลยี ก็คือ มาตรการในการบริหารสิทธิในทางดิจิทัลนี้ ใช้เพื่อบริหารจัดการระเบียบการใช้งานอันถูกคิดค้นโดยเจ้าของสิทธิเพื่อตัดสินใจได้ว่าใครบ้างที่จะ

สามารถเห็นหรือเข้าถึงผลงานนั้นได้ที่ไหนและในรูปแบบใดนอกจากนี้ยังสามารถบันทึกได้ว่ามีการเข้าถึงกี่ครั้งหรือควบคุมให้การเข้าถึงยุติหรือหมดอายุลงได้

3. ความหมายของอินเทอร์เน็ต

อินเทอร์เน็ต คือ เครือข่ายของเครือข่ายคอมพิวเตอร์ระบบต่างๆ ที่เชื่อมโยงกัน (Inter Connection Network) อินเทอร์เน็ตเป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ ที่มีขนาดใหญ่ เครื่องคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องทั่วโลก สามารถติดต่อสื่อสารถึงกัน ได้โดยใช้มาตรฐาน ในการรับส่งข้อมูลที่เป็นหนึ่งเดียวหรือที่เรียกว่าโปรโตคอล (Protocol) ซึ่งโปรโตคอลที่ถูกใช้ในการสื่อสารผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ตหรือที่เรียกว่าทีซีพี/ไอพี (Transmission Control Protocol/Internet Protocol: TCP/IP) (มหาวิทยาลัยราชภัฏนครราชสีมา, ออนไลน์, 2549)

อินเทอร์เน็ต มาจากคำว่าอินเทอร์เน็ตชันแนล เน็ตเวิร์ค (International Network) เป็นเครือข่ายของการสื่อสารข้อมูลขนาดใหญ่ อันประกอบด้วยเครือข่ายคอมพิวเตอร์จำนวนมาก เชื่อมโยงแหล่งข้อมูลจากองค์กรต่างๆ ทั่วโลกเข้าด้วยกัน (มหาวิทยาลัยพายัพ, ออนไลน์, 2549)

4. หน้าที่และความสำคัญของอินเทอร์เน็ต

การสื่อสารในยุคปัจจุบันที่กล่าวขานกันว่าเป็นยุคไร้พรมแดนนั้น การเข้าถึงกลุ่มเป้าหมายจำนวนมากๆ ได้ในเวลาอันรวดเร็ว และใช้ต้นทุนในการลงทุนต่ำ เป็นสิ่งที่พึงปรารถนาของทุกหน่วยงาน และอินเทอร์เน็ตเป็นสื่อที่สามารถตอบสนองต่อความต้องการดังกล่าวได้ จึงเป็นความจำเป็นที่ทุกคนต้องให้ความสนใจและปรับตัวให้เข้ากับเทคโนโลยีใหม่นี้ เพื่อจะได้ใช้ประโยชน์จากเทคโนโลยีดังกล่าวอย่างเต็มที่ อินเทอร์เน็ต ถือเป็นระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์สากลที่เชื่อมต่อเข้าด้วยกัน ภายใต้มาตรฐานการสื่อสารเดียวกัน เพื่อใช้เป็นเครื่องมือสื่อสารและสืบค้นสารสนเทศจากเครือข่ายต่างๆ ทั่วโลก ดังนั้น อินเทอร์เน็ตจึงเป็นแหล่งรวมสารสนเทศจากทุกมุมโลก ทุกสาขาวิชา ทุกด้าน ทั้งบันเทิงและวิชาการ ตลอดจนการประกอบธุรกิจต่างๆ เหตุผลสำคัญที่ทำให้อินเทอร์เน็ตได้รับความนิยมแพร่หลายคือ

4.1 การสื่อสารบนอินเทอร์เน็ตไม่จำกัดระบบปฏิบัติการของเครื่องคอมพิวเตอร์คอมพิวเตอร์ที่ต่างระบบปฏิบัติการกันก็สามารถติดต่อสื่อสารกันได้

4.2 อินเทอร์เน็ตไม่มีข้อจำกัดในเรื่องของระยะทาง ไม่ว่าจะอยู่ภายในอาคารเดียวกันห่างกันคนละทวีป ข้อมูลก็สามารถส่งผ่านถึงกันได้

4.3 อินเทอร์เน็ตไม่จำกัดรูปแบบของข้อมูล ซึ่งมีได้ทั้งข้อมูลที่เป็นข้อความอย่างเดียว หรืออาจมีภาพประกอบ รวมไปถึงข้อมูลชนิดมัลติมีเดีย คือมีทั้งภาพเคลื่อนไหวและมีเสียงประกอบด้วย

5. ลักษณะและรูปแบบของการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์

ในอดีตที่ผ่านมาการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้คนที่อยู่ห่างกันโดยระยะทางเป็นไปโดยไม่สะดวกนักเนื่องจากมีอุปสรรคด้านเวลาและค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น เช่น การติดต่อสื่อสารโดยทางไปรษณีย์ แม้จะมีค่าใช้จ่ายไม่สูงนักแต่ต้องใช้เวลาในการส่งไปยังปลายทาง ต่อมามนุษย์ได้พัฒนาวิธีการในการติดต่อสื่อสารระหว่างกันให้รวดเร็วยิ่งขึ้น ไม่ว่าจะเป็นโทรเลข โทรพิมพ์ โทรศัพท และ โทรสาร แต่การติดต่อสื่อสารด้วยวิธีเหล่านี้ก็ยังคงมีค่าใช้จ่ายสูงและมีผู้คนจำนวนมากไม่สามารถเข้าถึงการบริการเหล่านี้ได้ จนกระทั่งมนุษย์ได้พัฒนาเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ขึ้น การติดต่อสื่อสารโดยระบบอินเทอร์เน็ตที่เชื่อมโยงคอมพิวเตอร์ทั่วโลกเข้าด้วยกัน การติดต่อสื่อสารระหว่างผู้คนที่ก็เป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเสียค่าใช้จ่ายน้อยลง การติดต่อสื่อสารกันด้วยวิธีการเช่นนี้จึงได้รับความนิยมเพิ่มขึ้นตามลำดับ และได้มีรูปแบบของกิจกรรมต่างๆ บนอินเทอร์เน็ตเป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นกิจกรรมทางการค้าพาณิชย์ การเมือง การทหาร การศึกษา การกีฬา และกิจกรรมสันตนาการต่างๆ

การติดต่อสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ปัจจุบันมีอยู่หลายวิธีการด้วยกัน แต่วิธีการที่เป็นที่นิยมมากที่สุดคือ การติดต่อสื่อสารโดยระบบอินเทอร์เน็ต อินเทอร์เน็ตเป็นระบบเครือข่ายของคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมโยงกันทั่วโลก ซึ่งช่วยทำให้มนุษย์สามารถส่งข้อมูลข่าวสารถึงกันได้โดยง่าย แม้ว่าจะอยู่ห่างไกลกันคนละทวีป รวมทั้งสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ห่างไกลโดยผ่านระบบอินเทอร์เน็ตที่เชื่อมโยงคอมพิวเตอร์ระหว่างกัน อินเทอร์เน็ตเริ่มพัฒนามาตั้งแต่ราว ปี ค.ศ.1960 โดยแต่เดิมเป็นระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลของกิจการทหาร การศึกษา และการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ในประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาได้ขยายวงกว้างออกไปในทุกกิจการทั่วโลก ในปัจจุบันการติดต่อสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วยระบบอินเทอร์เน็ต อาจแบ่งได้ดังต่อไปนี้

5.1 การส่งสารจากบุคคลสู่บุคคล (Individual-to-Individual Messaging) คือ การส่งข้อมูลข่าวสารไปยังบุคคลอีกคนหนึ่งที่อยู่ห่างไกลได้โดยใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือ การติดต่อสื่อสารเช่นนี้จะเป็นการส่งข้อความจากบุคคลหนึ่งไปยังบุคคลอีกคนหนึ่งโดยเฉพาะ ซึ่งเปรียบเสมือนการส่งไปรษณีย์ที่มีการระบุชื่อผู้รับชัดเจน และบุคคลผู้รับข่าวสารก็จะต้องเป็นบุคคลที่ระบุไว้เท่านั้น

5.2 การส่งสารจากบุคคลสู่กลุ่มบุคคล (Individual-to-Group Messaging) คือ การส่งข้อมูลข่าวสารจากบุคคลหนึ่งไปยังกลุ่มบุคคลจำนวนหลายคน ซึ่งโดยปกติแล้วกลุ่มบุคคลเหล่านี้จะมีความต้องการที่จะได้รับข่าวสารในเรื่องเดียวกันและได้แสดงความประสงค์ไว้ล่วงหน้าที่จะรับข้อมูลข่าวสารนั้น

5.3 ฐานข้อมูลแบบกระจาย (Distributed Database) คือการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารระหว่างบุคคลทั่วไปในสถานที่ใดสถานที่หนึ่ง โดยฐานข้อมูลนี้จะเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปเข้าถึงข้อมูลได้และสามารถแลกเปลี่ยนหรือแสดงความคิดเห็นระหว่างกันได้ โดยไม่จำเป็นต้องแสดงความประสงค์ล่วงหน้า

5.4 การติดต่อสื่อสารแบบทันที (Real Time Communication) คือ การติดต่อสื่อสารที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปสามารถติดต่อสื่อสารกันโดยการพิมพ์ข้อความ ซึ่งฝ่ายที่รับข้อความจะสามารถรับรู้ข้อความนั้นในทันทีและสามารถโต้ตอบกลับไปได้ในทันทีด้วย

5.5 การใช้คอมพิวเตอร์สื่อสารระยะไกลแบบทันที (Real Time Remote Computer Utilization) คือ การใช้คอมพิวเตอร์เพื่อการสื่อสารในระยะไกลที่ผู้ใช้สามารถเข้าถึงข้อมูลที่มีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลาได้ในทันที เช่น การที่นักศึกษาเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับการจองหรือการยืมหนังสือของห้องสมุดจากภายนอกมหาวิทยาลัย

5.6 การค้นหาสารสนเทศระยะไกล (Remote Information Retrieval) คือ การสื่อสารที่ผู้ติดต่อสื่อสารสามารถสืบค้นข้อมูลที่อยู่ห่างไกลได้ ซึ่งวิธีการในการสืบค้นข้อมูลนี้ได้รับความนิยมมากที่สุดในปัจจุบันนี้คือการใช้เว็ลด์ไวด์เว็บ (World Wide Web)

การเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วของการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ได้นำไปสู่ปัญหาทางกฎหมายตามมามากมาย ในขณะที่เทคโนโลยีสื่อสารโทรคมนาคมเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก กฎหมายที่เกี่ยวข้องกลับไม่สามารถพัฒนาให้เท่าทันต่อการเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยี ประเด็นทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ครอบคลุมประเด็นต่างๆ ทั้งด้านทรัพย์สินทางปัญญา สิทธิในความเป็นส่วนตัว เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สัญญา ละเมิด ตลอดจนเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐ แม้ว่าในประเทศไทยปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจะยังมีไม่มากนักเนื่องจากระดับและปริมาณการใช้การติดต่อสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ยังไม่สูงมากนัก แต่ก็มีสัญญาณแสดงให้เห็นว่าปัญหาความขัดแย้งที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีนี้จะทวีเพิ่มขึ้นมากตามลำดับ การศึกษากฎหมายและแนวทางปฏิบัติของต่างประเทศจึงมีความจำเป็น และอาจนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการแก้ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในประเทศไทยได้

6. หลักการทั่วไปของลิขสิทธิ์

6.1 สิทธิของผู้สร้างสรรค์

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 บัญญัติรับรองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ 2 ประการ คือ

6.1.1 สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ดังนั้นผู้สร้างสรรค์จึงมีสิทธิจะเรียกร้องให้ระบุชื่อตนเป็นสร้างสรรค์นั้นๆ ได้

6.1.2 สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์สามารถใช้สิทธิฟ้องร้องบังคับตามสิทธินี้ได้ภายในระยะเวลาที่เท่ากับอายุลิขสิทธิ์ในงานนั้นๆ

6.2 ประเภทของงานลิขสิทธิ์

งานที่มีผู้สร้างสรรค์ขึ้นมานั้นจะต้องมีลักษณะเข้าประเภทงานใดงานหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ได้กำหนดไว้หากไม่สามารถจัดอยู่ในงานประเภทใดประเภทหนึ่งได้ งานที่สร้างสรรค์ขึ้นมานั้นย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์งานประเภทต่างๆ ที่จะถือว่าเป็นงานที่มีลิขสิทธิ์และกฎหมายให้ความคุ้มครอง ได้แก่

6.2.1 วรรณกรรม หมายถึง งานนิพนธ์ที่สร้างขึ้นทุกชนิดไม่ว่าจะแสดงออกมาโดยวิธีหรือรูปแบบใด เช่น หนังสือ จุลสาร สิ่งเขียนสิ่งพิมพ์ ปาฐกถา เทศนาคำปราศรัย สุนทรพจน์ และให้ หมายความว่ารวมถึงโปรแกรมคอมพิวเตอร์

6.2.2 นาฏกรรม หมายความว่างานเกี่ยวกับการรำ เต้น การทำท่า หรือการแสดงที่ประกอบขึ้นเป็นเรื่องราวและให้หมายความว่ารวมถึงการแสดงโดยวิธีไปด้วย

6.2.3 ศิลปกรรม หมายความว่า งานอันมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้

1) งานจิตรกรรม ได้แก่ งานสร้างสรรค์รูปทรงที่ประกอบด้วย เส้น แสงสีหรือสิ่งอื่นอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกันลงบนวัสดุอย่างเดียวหรือหลายอย่าง

2) งานประติมากรรม ได้แก่งานสร้างสรรค์รูปทรงที่เกี่ยวกับปริมาตรที่สัมผัสและจับต้องได้ เช่น การแกะสลักวัสดุเป็นรูปต่างๆ

3) งานภาพพิมพ์ ได้แก่งานสร้างสรรค์ภาพด้วยกรรมวิธีทางการพิมพ์และหมายความว่ารวมถึงแม่พิมพ์หรือแบบพิมพ์ที่ใช้ในการพิมพ์ด้วย

4) งานสถาปัตยกรรม ได้แก่งานออกแบบอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง งานออกแบบตกแต่งภายในหรือภายนอกตลอดจนบริเวณของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างหรือการสร้างสรรค์หุ่นจำลองของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง

5) งานภาพถ่าย ได้แก่งานสร้างสรรค์ภาพที่เกิดจากการใช้เครื่องมือบันทึกภาพ เช่น ใช้กล้องถ่ายภาพหรือกรรมวิธีใดๆ ที่ทำให้เกิดภาพด้วย

6) งานภาพประกอบแผนที่ โครงสร้าง ภาพร่าง หรือรูปทรงสามมิติที่เกี่ยวกับภูมิศาสตร์ ภูมิประเทศหรือวิทยาศาสตร์

7) งานศิลปะประยุกต์ ได้แก่งานที่นำเอางานตาม (3.1) ถึง (3.6) อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน ไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น นอกเหนือจากการชื่นชมในคุณค่าของงานดังกล่าว เช่น นำไปใช้สอยหรือนำไปตกแต่งวัสดุหรือสิ่งของหรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้า

6.2.4 คนตรีกรรมหมายความว่า งานเกี่ยวกับเพลงที่แต่งขึ้นเพื่อบรรเลงหรือขับร้องไม่ว่าจะมีทำนองและคำร้องหรือมีทำนองอย่างเดียวและให้หมายรวมถึงโน้ตเพลงหรือแผนภูมิเพลงที่ได้แยกและเรียบเรียงเสียงประสานแล้ว

6.2.5 โสตทัศนวัสดุหมายความว่า งานอันประกอบด้วยลำดับของภาพ โดยบันทึกลงในวัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะใด อันสามารถจะนำมาเล่นซ้ำได้อีก โดยใช้เครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้นและให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบนั้นด้วยถ้ามี

6.2.6 งานภาพยนตร์ หมายความว่า โสตทัศนวัสดุอันประกอบด้วยลำดับของภาพซึ่งสามารถนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์หรือสามารถบันทึกลงบนวัสดุอื่นเพื่อนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์และให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบภาพยนตร์นั้นด้วย ถ้ามี

6.2.7 สิ่งบันทึกเสียง หมายความว่างานอันประกอบด้วยลำดับของเสียงดนตรี เสียงการแสดง หรือเสียงอื่นใด โดยบันทึกลงในวัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะใดๆ อันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีกโดยใช้เครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้นแต่ทั้งนี้มิให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบภาพยนตร์หรือเสียงประกอบโสตทัศนวัสดุอย่างอื่น

6.2.8 งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หมายความว่างานที่นำออกสู่สาธารณชนโดยการแพร่เสียงทางวิทยุกระจายเสียง การแพร่เสียงและหรือภาพทางวิทยุโทรทัศน์หรือโดยวิธีอื่นอันคล้ายคลึงกัน

6.2.9 งานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์หรือแผนกศิลปะ

6.3 สิ่งที่ไม่มิลิขสิทธิ์

คือ สิ่งที่สมควรเผยแพร่ให้ประชาชนได้รับรู้มากที่สุด เมื่อไม่เป็นงานที่มีลิขสิทธิ์บุคคลใด ๆ จึงสามารถที่จะทำซ้ำหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้โดยสะดวก ได้แก่ ข่าวประจำวันและข้อเท็จจริงต่างๆ รัฐธรรมนูญและกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัยและรายงานของทางราชการ เป็นต้น สำหรับการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ กระทำได้ 2 วิธี ซึ่งอาจเป็นวิธีใดวิธีหนึ่งคือ การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์โดยการสร้างสรรค์งาน หรือการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์โดยการรับโอนลิขสิทธิ์

6.4 สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์

บทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ได้ให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ โดยยึดหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ที่เป็นสากล คือ เจ้าของลิขสิทธิ์จะได้มีสิทธิเด็ดขาดหรือสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ที่จะกระทำการบางอย่างต่องานลิขสิทธิ์นั้นๆ สิทธิเช่นนี้แท้จริงแล้วเป็นสิทธิในทางนิเสธ (Negative Right) ในสาระสำคัญ เพราะเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้อำนาจแห่งลิขสิทธิ์ในการห้ามปรามมิให้ผู้อื่นกระทำการที่ตนมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวได้หรือเรียกร้องค่าเสียหายหรือการชดเชยความเสียหายโดยวิธีอื่น ๆ อันเนื่องมาจากการล่วงละเมิดลิขสิทธิ์ของตนได้ หรือกล่าวโดยสรุปได้ว่าบุคคลอื่นไม่สามารถกระทำการอันเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ได้หากไม่ได้รับอนุญาต และหากกระทำเข้าก็จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ (Copyright Infringement) อันเจ้าของลิขสิทธิ์ ย่อมใช้อำนาจหวงกันห้ามปรามหรือบังคับตามกฎหมายได้อันถือเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Right) ซึ่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ไว้ที่มาตรา 15 (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2539, หน้า 62) ขยายความต่อไปว่า

ภายใต้บังคับมาตรา 9 มาตรา 10 และมาตรา 14 เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวดังต่อไปนี้

- 1) ทำซ้ำหรือดัดแปลง
- 2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- 3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ และสิ่งบันทึกเสียง
- 4) อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตาม (1) (2) หรือ (3) โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดด้วยหรือไม่ก็ได้แต่เงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนดในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมไม่ได้

5) การพิจารณาว่าเงื่อนไขตาม (4) จะเป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมหรือไม่ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

จากขอบเขตของสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียวในการใช้ลิขสิทธิ์ของตน และมีอำนาจหวงกั้นเมื่อมีผู้อื่นมาใช้สิทธิ นั้น โดยกระทำที่กฎหมายกำหนดคือ การทำซ้ำ การดัดแปลงการเผยแพร่ต่อสาธารณชน การให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนา งาน อำนาจแห่งลิขสิทธิ์ในการหวงกั้น (Exclude) ผู้อื่นย่อมมีอยู่เพียง นั้น ฉะนั้น หากการกระทำของผู้อื่นไม่ใช่การใช้ลิขสิทธิ์เจ้าของลิขสิทธิ์ไปหวงกั้นห้ามปรามการ กระทำนั้นไม่ได้ ตัวอย่างเช่น เจ้าของลิขสิทธิ์ในหนังสือย่อมมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นกระทำการที่ จะไปล่วงล้ำการใช้ลิขสิทธิ์ เช่น นำหนังสือ ไปถ่ายสำเนาเป็นจำนวนมากเพื่อแจกจ่ายผู้อื่น ซึ่งถือเป็นการละเมิดหากไม่ได้รับอนุญาต

6.5 การอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ลิขสิทธิ์

หลักเกณฑ์ที่สำคัญในการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์มีอยู่ว่า เป็นการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ไม่มี แบบที่กฎหมายกำหนด ดังนั้นอาจเกิดขึ้นด้วยการตกลงด้วยวาจาและเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้หรือ อาจเป็นการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย หรือการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ลิขสิทธิ์ ไปแล้วไม่ตัดสิทธิเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิ เช่นเดียวกันนั้นอีกด้วย

6.6 การให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์

เดิมทีงานอันมีลิขสิทธิ์เป็นผลงานที่สร้างสรรค์อันเกิดจากความคิดมนุษย์และจัดเป็น ทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งกฎหมายจึงให้ความสำคัญและเข้ามาคุ้มครองงานนั้นและให้สิทธิ บางประการแก่ผู้สร้างสรรค์งานขึ้นเพื่อให้เกิดแรงจูงใจที่จะทำให้เกิดคิดสร้างสรรค์งานประเภทต่างๆ เกิดมีแรงจูงใจในการที่จะช่วยกันคิดช่วยกันสร้างสรรค์ผลงานที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน และสังคม

อย่างไรก็ดีในการยกย่องเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมาย (ปริญญา ดิพดง, 2544, หน้า 2) คงจะไม่เพียงพอที่จะสร้างแรงจูงใจให้ผู้สร้างสรรค์ก่อให้เกิดผลงานต่างๆ ขึ้นได้ เพราะไม่ สามารถทำให้ผู้สร้างสรรค์เหล่านั้นดำรงอยู่ได้ ดังนั้นกฎหมายจึงให้ความคุ้มครองโดย พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจแก่ผู้สร้างสรรค์งานเพื่อให้ ได้รับผลตอบแทนในค่าแห่งลิขสิทธิ์ (Good will) เพื่อตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์งานที่ได้ลงทุนลง แรงในการสร้างงานและมีความวิริยะอุตสาหะเสียเวลาในการคิดค้นสร้างงานเหล่านั้นขึ้นเพื่อเป็น ประโยชน์ต่อสังคมเพราะหากมิให้ความคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานเหล่านี้ก็จะไม่มีแรงกระตุ้นให้

คิดริเริ่มสร้างสรรค์ผลงานใหม่ๆ ขึ้นมา และอาจส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศได้ เนื่องจากงานลิขสิทธิ์เป็นงานที่มีมูลค่าทางปัญญามหาศาล

การที่กฎหมายบัญญัติว่าเจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการกระทำที่ระบุไว้นี้ แสดงให้เห็นว่าผู้อื่นจะไม่มีสิทธิกระทำการเหล่านั้น (รัชชัย ศุภผลศิริ, 2531, หน้า 165-166) ถ้าไม่ได้รับอนุญาตเจ้าของลิขสิทธิ์หากฝ่าฝืนไปกระทำเข้าการกระทำนั้นก็จะเป็นการล่วงหรือละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์อันเจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมใช้อำนาจหวงกันห้ามปรามหรือบังคับตามกฎหมายได้หรืออาจกล่าวได้ว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์เป็นงานที่เกิดจากสติปัญญาและมันสมองของเขาโดยเฉพาะฉะนั้นเขาเองเท่านั้นที่มีสิทธิพิจารณาว่าเมื่อใดงานที่เขาสร้างสรรค์ขึ้นควรจะนำออกสู่การรับรู้ของประชาชนคนทั่วไปและเขาเองเท่านั้นที่จะมีสิทธิตัดสินใจว่า ถ้านำออกมาให้ปรากฏแล้วควรจะออกมาในรูปใดอย่างใดซึ่งสิ่งเหล่านี้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของเขาและเป็นสิ่งที่ต้องยอมรับเสมอไป (คณิง ภาไชย, 2532, หน้า 235-236)

จะสังเกตได้ว่า ข้อความในมาตรา 15 ตอนต้นที่ว่าภายใต้บังคับมาตรา 9 มาตรา 10 และมาตรา 14 นั้น มีความหมายว่า เจ้าของลิขสิทธิ์อาจจะไม่ได้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวอย่างสมบูรณ์ทุกประการหากกรณีเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 10 และ 14 เช่น กรณีที่มาตรา 9 บัญญัติว่า ลูกจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่นายจ้างมีสิทธิในงานนั้นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ตามที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานนั้นได้หรือได้ตกลงกันเป็นหนังสือในเรื่องความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ให้แตกต่างจากที่กฎหมายระบุไว้ หรือในกรณีของมาตรา 10 ที่คุ้มครองตกลงกันเป็นพิเศษเกี่ยวกับขอบเขตของการใช้ลิขสิทธิ์ เช่น ผู้ว่าจ้างแม้จะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์แต่ก็จะไม่นำงานนั้นไปดัดแปลงให้ต่างไปจากเดิม เป็นต้น หรือในกรณีของมาตรา 14 ที่อาจมีข้อตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับสิทธิของผู้ที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นต้นประกอบกับเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะอนุญาตให้ผู้อื่นกระทำอันเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งบัญญัติว่า ในกรณีที่เจ้าของลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ได้อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตามมาตรา 15(5) ย่อมไม่ตัดสิทธิเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธินั้นได้ด้วย เว้นแต่ในหนังสืออนุญาตได้ระบุเป็นข้อห้าม

ดังนั้น สิทธิในทางเศรษฐกิจของผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์เหล่านี้ล้วนแล้วแต่เป็นสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ซึ่งก่อให้เกิดประโยชน์ตอบแทนแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ในรูปแบบของตัวเงิน หรือก่อให้เกิดสิทธิในการแสวงหาผลประโยชน์ตอบแทนในทางพาณิชย์ ไม่ว่าจะเป็นการให้สิทธิในการทำซ้ำเผยแพร่ต่อสาธารณชนให้สิทธิในการให้เช่างานลิขสิทธิ์ หรือการให้สิทธิการโอนสิทธิรวมถึงการกระทำใดๆ ในลักษณะเป็นการค้าพาณิชย์อื่นๆ ซึ่งเป็นผลการตอบแทนซึ่งกันและกัน ให้แก่ตัวผู้สร้างสรรค์ผลงาน

นอกจากกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ในด้านของสิทธิทางเศรษฐกิจแล้วกฎหมายยังให้การคุ้มครองในสิทธิในธรรมสิทธิ (Droit Moral or Moral Right) (อรพรรณ พันธ์พัฒนา, 2547, หน้า 88) ซึ่งเป็นสิทธิที่เกี่ยวกับการปกป้องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ อันมีที่มาจากงานที่สร้างสรรค์นั้น เป็นเรื่องทางด้านจิตใจ ไม่อาจประมาณค่าเป็นเงินได้และไม่ใช่เป็นเรื่องของผลประโยชน์ทางด้านวัตถุหรือสิทธิทางเศรษฐกิจแต่อย่างใด จึงไม่อาจมีการจำหน่ายจ่ายโอนด้วยผลของการตกลงทางการค้าได้ (วิชัย อริยะนันทกะ, 2532, หน้า 408) ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ปกป้องชื่อเสียงเกียรติคุณในทางนามธรรมเฉพาะผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับธรรมสิทธิไว้ในมาตรา 18 ซึ่งบัญญัติว่าผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวและมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ออกแถลงไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร (พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537)

6.7 เงื่อนไขแห่งการให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์

6.7.1 ต้องเป็นงานสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 6 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ได้แก่งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม” และในมาตรา 4 กำหนดนิยามของคำว่าผู้สร้างสรรค์ หมายความว่าผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ด้วยเหตุนี้งานสร้างสรรค์จึงต้องเป็นงานสร้างสรรค์ที่บุคคลใดได้ทำหรือก่อให้เกิดขึ้น โดยหลักทั่วไปแล้วสาระสำคัญของงานสร้างสรรค์อันจะได้รับความคุ้มครองนั้นจะต้องเป็นงานที่ทำหรือก่อให้เกิดขึ้นด้วยความคิดริเริ่มสร้างสรรค์นั้นด้วยตนเอง ไม่ว่าจะเป็งานอันเกิดจากการดัดแปลง รวบรวม หรือประกอบนั้นด้วย เพียงแต่ระดับความคิดริเริ่มในการก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์มีน้อยกว่าการสร้างสรรค์งานเริ่มแรก เนื่องจากความคิดริเริ่ม (Originality) อันเกี่ยวกับการสร้างสรรค์งานตามกฎหมายลิขสิทธิ์ หมายถึงความเชื่อมโยงอันเกิดขึ้นระหว่างความนึกคิดของผู้สร้างสรรค์ กับงานซึ่งเกิดขึ้นจากน้ำมือของบุคคลนั้น (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2539, หน้า 34)

อย่างไรก็ดีสำหรับงานที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์นั้นไม่จำเป็นต้องเป็นงานประดิษฐ์ขึ้นใหม่ที่ยังไม่เคยมีใครทำให้ปรากฏมาก่อนดังเช่นหลักการประดิษฐ์

ขึ้นใหม่ (Novelty) ซึ่งเป็นองค์ประกอบของการขอสิทธิบัตรซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นอาจมีความคล้ายหรือเหมือนกันในงานของบุคคลอื่นมากกว่าหนึ่งผลงานได้แต่ทั้งนี้กฎหมายมุ่งเน้นเพียงงานสร้างสรรค์นั้นต้องเกิดมาจากการคิดสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์นั่นเอง โดยที่มีขอบเขตของความคิดริเริ่มหรือเพื่อสร้างสรรค์งานนั้นจะต้องขึ้นอยู่กับความพยายามวิริยะอุตสาหะของผู้สร้างสรรค์ซึ่งขึ้นอยู่กับขนาดความมากน้อยไม่ว่าจะเป็นด้านแรงงาน เวลา ทักษะ ฝีมือ พัฒนาการ ซึ่งแค่ไหนเพียงใดการพิจารณาว่างานที่เกิดขึ้นนั้นเกิดขึ้น โดยความคิดริเริ่มของตนเองหรือไม่เป็นการเลียนแบบงานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นหรือไม่ก็ต้องแล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไป ยกตัวอย่างเช่น นายสไตและนายสตันต่างไปเที่ยวพิพิธภัณฑ์ อาจต่างวันกันก็ได้หรือวันเดียวกันก็ได้แล้วเกิดความคิดที่จะถ่ายรูปด้วยขามสังคโลก โดยใช้เทคนิคเหมือนกันโดยมิได้ลอกเลียนแบบกันซึ่งต่างคนต่างคิดสร้างสรรค์การถ่ายรูปด้วยตนเอง ดังนี้แม้ภาพถ่ายของทั้งสองคนจะมีความคล้ายหรือเหมือนกันแต่ทั้งสองคนก็ต่างจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในงานถ่ายภาพของทั้งสองคนเช่นเดียวกัน ในทางตรงกันข้ามหากนายสตันเห็นภาพถ่ายของนายสไตแล้วรู้สึกชอบจึงไปถ่ายรูปดังกล่าวในมุมเดียวกันและไม่ได้ใช้เทคนิคหรือความคิดสร้างสรรค์ของตนเองแม้แต่น้อย นายสตันย่อมมิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์และในบางกรณีอาจเข้าองค์ประกอบการละเมิดลิขสิทธิ์ของนายสไตได้อีกด้วย

6.7.2 งานลิขสิทธิ์จะต้องเป็นงานที่มีปรากฏรูปร่าง

เงื่อนไขแห่งการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ข้อนี้เห็นได้จากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 6 วรรคแรก ตอนท้าย ซึ่งบัญญัติว่า “ไม่ว่างานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบใด” และมาตรา 6 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “การคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่คลุมถึงความคิดหรือขั้นตอนกรรมวิธีหรือระบบหรือวิธีใช้หรือทำงานหรือแนวความคิด หลักการ การค้นพบ หรือทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์หรือคณิตศาสตร์” จะเห็นได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดประเภทของงานเอาไว้และยังกำหนดถึงหลักยกเว้นว่างานในลักษณะใดจึงจะไม่ใช่งานที่จะได้รับคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์กล่าวคือ กฎหมายจะไม่ให้ความคุ้มครองความคิดหรือแนวคิดใดๆ ไว้ซึ่งถือเป็นเจตนารมณ์รองรับหลักเกณฑ์พื้นฐานที่ให้ลิขสิทธิ์ต่องานสร้างสรรค์ที่ได้แสดงออกมาให้ปรากฏเป็นรูปร่าง อันเป็นหลักสากลที่ยอมรับกันในกฎหมายลิขสิทธิ์ของทุกๆ ประเทศ (อิศเรศ ปัญญาพานิช, 2546, หน้า 10)

จากบทบัญญัติมาตรา 6 และ มาตรา 6 วรรคสอง แสดงให้เห็นว่างานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์จะต้องเป็นงานที่ได้แสดงออกมาให้ปรากฏเป็นรูปร่างอันสามารถจับต้องสัมผัส หรือมองเห็นได้ ซึ่งก่อให้เกิดหลักการแบ่งแยกระหว่างความคิดและการแสดงออก (Idea-expression Dichotomy) โดยมุ่งคุ้มครองการสร้างสรรค์งานที่แสดงออกมาให้ปรากฏ เพราะหากบุคคลใดมี

ความคิดสร้างสรรค์ในสมอง แต่ไม่ได้นำออกมาหรือก่อให้เกิดขึ้นเป็นรูปร่างให้ปรากฏแล้วย่อมไม่อาจมีงานสร้างสรรค์ที่จะให้ความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ได้แต่อย่างใด (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2539, หน้า 37-38) กล่าวคือถ้าบุคคลใดมีความคิดสร้างสรรค์ที่จะสร้างงานวรรณกรรมหรือเขียนหนังสือที่น่าสนใจและอาจก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคม เช่น นาย ก.มีความคิดโครงเรื่องในหนังสือเล่มหนึ่งซึ่งแสดงวิธีการทำอาหารจีน แต่ยังไม่ได้ลงมือเขียนหนังสือเล่มนี้โครงเรื่องต่างๆ ที่นาย ก. คิดอยู่นั้นกฎหมายลิขสิทธิ์ยังไม่ให้ความคุ้มครองดังนี้แม้ นาย ก. ได้นำไปเล่าให้นาง ข. ฟัง นาง ข. สนใจจึงนำวิธีการทำอาหารจีนตามสูตรที่ฟังมาจากนาย ก. ไปแต่งหนังสือแล้วพิมพ์ออกจำหน่ายดังนี้กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ให้ความคุ้มครองความคิดของนาย ก. แต่กลับให้ความคุ้มครองในงานเขียนของนาง ข. ซึ่งเป็นงานที่ปรากฏออกมาให้เป็นรูปธรรมหรือรูปร่างเพราะฉะนั้นงานของนาง ข. กฎหมายลิขสิทธิ์จึงเข้าคุ้มครองได้

6.7.3 งานที่สร้างสรรค์ขึ้นมานั้นกฎหมายต้องกำหนดรับรอง

เงื่อนไขแห่งการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ประการสุดท้ายของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นจะต้องเป็นงานที่กฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดไว้ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ตาม มาตรา 6 วรรคแรก ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ได้กำหนดประเภทของงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ (ชวลิต อรรถศาสตร์, 2537, หน้า 150) อันได้แก่ งานวรรณกรรมนาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่ภาพ แพร่เสียง หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์หรือแผนกศิลปะ โดยสิ่งสร้างสรรค์ในประเภทของงานอันมีลิขสิทธิ์เหล่านี้เช่น หนังสือ สิ่งพิมพ์ต่างๆ สุนทรพจน์สิ่งบันทึกเสียงงานเกี่ยวกับการทำหรือการเดินวาดภาพ รูปปั้น งานออกแบบตกแต่ง ภาพถ่ายต่างๆ เป็นต้น

ดังนั้นถ้าเป็นงานสร้างสรรค์ที่เป็นวัตถุแห่งลิขสิทธิ์ซึ่งไม่สามารถจะจัดเข้าอยู่ในงาน 8 ประเภทข้างต้นได้อย่างชัดเจนแล้ว ก็คงต้องอยู่ในงานอื่นใดอันเป็นงานในวรรณคดีแผนกวิทยาศาสตร์หรือแผนกศิลปะ ดังเช่นที่เคยตีความให้งาน โปรแกรมคอมพิวเตอร์ให้อยู่ในการพิจารณาของประเทศต่างๆ ว่าจะเป็งานอันเป็นวัตถุแห่งลิขสิทธิ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหรือไม่ (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2539, หน้า 64)

6.8 อายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์

การเริ่มต้นนับอายุลิขสิทธิ์ กรณีนับจากการสร้างสรรค์เริ่มนับจากวันที่การสร้างสรรค์ปรากฏเป็นงานลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย กรณีนับจากการโฆษณา เริ่มนับจากวันที่มีการโฆษณาด้วยความยินยอมของเจ้าของลิขสิทธิ์ วันสิ้นสุดอายุลิขสิทธิ์ คือได้มีการกำหนดวันครบกำหนดอายุ

ลิขสิทธิ์ที่แน่นอน หรือกำหนดเป็นวันสิ้นปีปฏิทิน ผลภายหลังลิขสิทธิ์หมดอายุ จะมีผลที่สำคัญ 2 ประการ คือ

1) งานนั้นตกเป็นสมบัติสาธารณะและไม่มีลิขสิทธิ์คุ้มครองอีกต่อไป บุคคลใดๆ จึงอาจใช้งานนั้นได้โดยไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์แต่อย่างใด และไม่อาจมีผู้ใดอ้างลิขสิทธิ์ในงานที่หมดอายุลิขสิทธิ์ไปแล้วนั้นได้อีก

2) การนำงานใดๆ อันมีลิขสิทธิ์ออกโฆษณาภายหลังจากที่อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง

6.9 การละเมิดลิขสิทธิ์

สำหรับการกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นจะต้องเป็นการกระทำในการใช้สิทธิที่มีการสงวนหรือกำหนดไว้ตามกฎหมายให้เจ้าของลิขสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว กล่าวคือ เป็นผู้มีอำนาจที่จะกระทำการงานของตนเองได้ตามที่กฎหมายให้ความคุ้มครองไว้ อาทิเช่น กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้สร้างสรรค์ในการทำซ้ำ คัดแปลง เผยแพร่ เป็นต้น โดยผู้ละเมิดลิขสิทธิ์นั้นได้กระทำโดยไม่ได้รับความยินยอมหรือได้รับอนุญาตจากเจ้าของงานลิขสิทธิ์และผู้กระทำการละเมิดนั้น จะต้องกระทำการละเมิดงานลิขสิทธิ์นั้นอย่างถึงขนาด (วิมาน กฤตพลวิมาน, 2545, หน้า 118) หรือมีลักษณะที่เรียกได้ว่าเป็นการละเมิดในสาระสำคัญของงานอันมีลิขสิทธิ์คือมีการละเมิดในงานที่ให้ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ที่ให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียวแก่เจ้าของงานลิขสิทธิ์ที่จะกระทำได้ตามมาตรา 27 ถึง มาตรา 31 ซึ่งจะทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์เองหรือร่วม ผู้รับประโยชน์จากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามลิขสิทธิ์ ผู้รับโอนหรือรับมรดกลิขสิทธิ์ ที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น มีอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีแก่ผู้ที่ทำการละเมิดได้ในฐานะผู้เสียหายหรือผู้มีส่วนได้เสีย (สมพร พรหมหิตาธร, 2538, หน้า 83) การละเมิดลิขสิทธิ์สามารถแยกได้เป็น 2 ประเภทคือ (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2539, หน้า 192)

6.9.1 การละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง (Direct Infringement)

การละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรงคือลักษณะของการกระทำที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ทางตรงหรืออาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ขั้นต้น (Primary Infringement) (ธีชชัย ศุภผลศิริ, 2539, หน้า 172) ซึ่งเป็นการกระทำละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อสิ่งที่กฎหมายให้เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว ของผู้เป็นเจ้าของงานลิขสิทธิ์นั้น ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ได้ให้ความหมายไว้ใน มาตรา 27 บัญญัติว่า “การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้

โดยไม่ได้รับอนุญาต ตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ถ้าได้กระทำได้ดังต่อไปนี้ คือ ทำซ้ำหรือดัดแปลงและการเผยแพร่ต่อสาธารณชน

การที่บทบัญญัติใน มาตรา 27 นี้ใช้คำว่า “การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้...” ดังนั้นการที่จะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นจะต้องเป็นการกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์เสียก่อนไม่ว่าจะเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์โดยการสร้างสรรค์งานชิ้นใหม่ตามมาตรา 8 หรืองานที่สร้างสรรค์ขึ้นในฐานะเป็นพนักงานหรือลูกจ้างตามมาตรา 9 หรืองานที่สร้างสรรค์ขึ้นโดยการรับจ้างผู้อื่นตามมาตรา 10 หรือโดยการดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นโดยได้รับอนุญาตตามมาตรา 11 หรือโดยการรวบรวมหรือประกอบเข้ากันโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของตามมาตรา 12 หรือโดยการจ้างหรือตามคำสั่งหรือในความควบคุมของหน่วยงานของรัฐหรือของท้องถิ่นตามมาตรา 14 หรือโดยการเป็นผู้รับโอนลิขสิทธิ์ตามมาตรา 17 และรวมถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ของต่างประเทศที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 61 (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2539, หน้า 193-194) เนื่องจากหากงานใดมิใช่งานอันมีลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์ก็ย่อมไม่เกิดสิทธิแต่ผู้เดียวตามกฎหมายที่จะห้ามมิให้ผู้อื่นมาทำซ้ำ ดัดแปลง เผยแพร่งานเหล่านั้น

ในทางตรงกันข้ามหากการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดข้างต้นโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ จะไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่อย่างใดส่วนสิทธิหน้าที่ของผู้ให้อนุญาตและผู้รับอนุญาตจะมีเพียงใดย่อมขึ้นอยู่กับสัญญาหรือข้อตกลงและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้

ตามบทบัญญัติของ มาตรา 27 นี้ ได้บัญญัติให้การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดใน 3 ประการหรือทั้งหมดถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หากมิได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในบทวิเคราะห์ศัพท์ มาตรา 4 คือ

“ทำซ้ำ” หมายความว่า คัดลอกไม่ว่าโดยวิธีใดๆ เลียนแบบ ทำสำเนา ทำแม่พิมพ์ บันทึกเสียง บันทึกภาพ หรือบันทึกเสียงและภาพ จากต้นฉบับ จากสำเนา หรือจากการโฆษณาในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน สำหรับในบางส่วนของที่เกี่ยวกับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ให้หมายความถึงคัดลอกหรือทำสำเนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์จากสื่อบันทึกใดไม่ว่าด้วยวิธีใดๆ ในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ โดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำงานชิ้นใหม่ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

การกระทำซ้ำนั้นรวมถึงมีการลอกเลียน (Copying) งานลิขสิทธิ์ในสาระสำคัญคือ ส่วนที่ถูกลอกเลียนนั้นเป็นส่วนสำคัญของงาน (Vital Part of the Work) แม้ว่าไม่ใช่ส่วนใหญ่ของงานก็ตาม (รัชชย ศุภผลศิริ, 2539, หน้า 175) อันแสดงให้เห็นว่าปริมาณของงานไม่ใช่ตัวตัดสินว่าเป็นการทำซ้ำ แต่ต้องพิจารณาถึงเนื้อหาซึ่งเป็นส่วนสำคัญของงานนั้น จึงต้องอาศัยข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆ ไป และยังรวมไปถึงการลอกเลียนนี้จะเป็นการลอกเลียนโดยตรง (Direct Copying) คือมีการ

คัดลอก ลอกเลียน หรือคัดสำเนาจากงานต้นฉบับโดยตรงหรือจะเป็นการลอกเลียน โดยทางอ้อม (Indirect Copying) (อรพรรณ พันธ์พัฒนา, 2547, หน้า 103) ซึ่งเป็นการคัดสำเนาจากตัวสำเนา งานนั้นอีกทอดหนึ่งก็เป็นการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์เช่นกันซึ่งนั่นก็หมายถึงการล่วงละเมิดเข้าไปในสิทธิ แต่เพียงผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์

“ดัดแปลง” หมายความว่าทำซ้ำโดยเปลี่ยนรูปแบบปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม หรือจำลองงานต้นฉบับในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยมีลักษณะเป็นการจัดทำงานชิ้นใหม่ ทั้งนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

- 1) ในส่วนที่เกี่ยวกับวรรณกรรมให้หมายความรวมถึงแปลวรรณกรรม เปลี่ยนรูปวรรณกรรม หรือรวบรวมวรรณกรรมโดยคัดเลือกจัดลำดับใหม่
- 2) ในส่วนที่เกี่ยวกับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ให้หมายความรวมถึงทำซ้ำโดยเปลี่ยนรูปแบบปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมโปรแกรมคอมพิวเตอร์ในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ โดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำชิ้นใหม่
- 3) ในส่วนที่เกี่ยวกับนาฏกรรมให้หมายความรวมถึง เปลี่ยนงานที่มีใช้นาฏกรรมให้เป็นนาฏกรรม หรือเปลี่ยนนาฏกรรมให้เป็นงานที่มีใช้นาฏกรรม ทั้งนี้ไม่ว่าในภาษาเดิมหรือต่างภาษากัน
- 4) ในส่วนที่เกี่ยวกับศิลปกรรมให้หมายความรวมถึง เปลี่ยนงานที่เป็นรูปสองมิติ หรือสามมิติให้เป็นรูปสามมิติหรือสองมิติหรือทำหุ่นจำลองจากงานต้นฉบับ
- 5) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับดนตรีกรรม ให้หมายความรวมถึง จัดลำดับเรียบเรียงเสียงประสานหรือเปลี่ยนคำร้องหรือทำนองใหม่

6.9.2 การละเมิดลิขสิทธิ์โดยอ้อม (Indirect Infringement)

เดิมมีเพียงการละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรงต่อตัวงานลิขสิทธิ์แต่ต่อมาเกิดปัญหาการเผยแพร่ต่อไปซึ่งงานที่ละเมิดโดยตรงออกไปยังบุคคลอื่นมีการเผยแพร่หรือส่งเสริมให้มีการแพร่หลายในงานที่มีการทำละเมิดต่อไปอย่างกว้าง เช่นอาจมีการจำหน่ายสินค้าที่มีการละเมิดหรือเป็นงานสำเนา ซึ่งเป็นสินค้าที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น โดยมีการจำหน่ายจ่ายโอนอีกทอดหนึ่ง เรียกว่าการละเมิดลิขสิทธิ์โดยอ้อมหรือเรียกว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ชั้นรอง (Secondary Infringement) หรือแม้กระทั่งการเสนอขายงานที่ทำการละเมิดมาซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 31 บัญญัติว่าผู้ใดรู้อยู่แล้วหรือมีเหตุอันควรรู้ว่างานใดได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานนั้นเพื่อหากำไร ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำดังต่อไปนี้

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

การละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา ๒๗ มิใช่เป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง เหมือนการกระทำตามมาตรา ๒๗ แต่ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ทั้งนี้เพื่อลงโทษบุคคลอื่นที่ร่วมมือให้ความช่วยเหลือในการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยวิธีที่กฎหมายระบุไว้ เป็นการป้องกันมิให้เกิดเหตุชักจูงใจผู้ทำละเมิดลิขสิทธิ์ในเมื่อไม่มีผู้ร่วมมือคอยช่วยเหลือการละเมิดลิขสิทธิ์ก็จะน้อยลง การละเมิดโดยอ้อมเป็นการลงโทษผู้ที่ช่วยเหลือการละเมิดลิขสิทธิ์ก็จะน้อยลง การละเมิดโดยอ้อมเป็นการลงโทษผู้ที่ช่วยจำหน่าย แจกจ่าย ให้เช่า ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น และการกระทำที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์นี้มีหลักเกณฑ์อยู่สองประการคือ ประการแรกความรู้หรือหรือควรรู้ของผู้กระทำว่างานใดได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นและประการที่สองความมุ่งหมายเพื่อหากำไรจากการกระทำนั้น หากเป็นการกระทำไม่แสวงหากำไรหรือไม่รู้ว่งานนั้นเป็นงานอันละเมิดลิขสิทธิ์แล้วก็มีอาชญาได้ว่าผู้นั้นละเมิดลิขสิทธิ์ชั้นรอง

6.10 การดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์

การดำเนินคดีในกรณีที่มีผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา สำหรับการนับอายุความนั้น ในกรณีที่เป็นการฟ้องคดีแพ่ง จะต้องกระทำภายใน 3 ปี นับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด และการฟ้องคดีอาญา

7. เหตุผลในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต

เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ทำให้การผลิตงานพิมพ์และงานเขียนเป็นไปได้เร็วขึ้น เพียงแต่กดปุ่มทำซ้ำ (Copy) หรือใช้วิธีตัดแปะ (Cut and Paste) ผลงานที่เกิดจากการทำซ้ำโดยคอมพิวเตอร์นั้นเหมือนงานต้นฉบับมาก เกือบจะไม่มีแตกต่างกับต้นฉบับเลยก็ว่าได้ นอกจากนี้คอมพิวเตอร์ในปัจจุบันราคาถูกลงมาก ประชาชนในฐานะปานกลางสามารถหาซื้อมาใช้ได้ นี่ก็เป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีความกังวลใจ โดยเฉพาะในกรณีที่ผลงานสร้างสรรค์ถูกจัดเก็บในรูปอิเล็กทรอนิกส์ (Digital Form) อาจมีความเสี่ยงที่จะถูกลักลอบนำไปทำซ้ำได้ง่าย แต่ที่เป็นปัญหามากกว่านั้นก็คือความแพร่หลายของอินเทอร์เน็ตช่วงปี 1994-ปัจจุบัน ทำให้เกิดการเผยแพร่

งานสร้างสรรค์โดยมิได้รับอนุญาตทางอินเทอร์เน็ตมากมาย เพราะอินเทอร์เน็ตเป็นเสมือนพาหนะหรือสื่อที่นำงานสร้างสรรค์ไปสู่ผู้ติดต่อกับเครือข่ายอย่างไม่จำกัดเขตแดนทางกายภาพ หรือที่เรียกได้เครือข่ายของหลายๆ เครือข่าย (Networks of Networks) การส่งต่อข้อมูลในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตนั้น เป็นไปในลักษณะจากหลายจุดไปสู่อีกหลายจุด (Many to Many) ซึ่งต่างจาก การเผยแพร่ของวิทยุหรือโทรทัศน์ซึ่งเป็นไปในลักษณะจุดเดียวไปสู่หลายจุดหรือหลายผู้รับ (One to Many)

จะเห็นได้ว่าทั้งเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ในการทำซ้ำ และศักยภาพในการเผยแพร่งานสร้างสรรค์ของอินเทอร์เน็ตในลักษณะไร้เขตแดนทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์ เป็นไปได้ง่าย ทั้งในการทำและการเผยแพร่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งงานสร้างสรรค์ส่วนใหญ่ถูกสร้างและถูกเก็บในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ในปัจจุบันนักเรียนนักศึกษาไม่ต้องใช้การเขียนแต่ใช้คอมพิวเตอร์ในการพิมพ์ ใช้พีดีเอ (Personal Data Assistance: PDA) หรือปาล์ม (Palm Pilot) ในการจดบันทึกย่อ ในธุรกิจบันเทิงก็ใช้การบันทึกเพลง หรือภาพยนตร์ลงในซีดีหรือดีวีดีซึ่งก็อยู่ในรูปดิจิทัลด้วยเช่นกัน และอีกไม่นานก็จะสามารถดูทีวีในระบบดิจิทัล (Digital TV) ดังนั้นจะพบว่างานสร้างสรรค์ต้นฉบับในปัจจุบันนั้นพร้อมที่จะถูกทำซ้ำตลอดเวลาเนื่องจากเป็นข้อมูลดิจิทัลในตัวงานนั้นๆ เอง แม้บางงานเขียนหรือภาพวาดยังอยู่ในรูปกระดาษ แต่เทคโนโลยีในการทำซ้ำมีความก้าวหน้ามากสามารถนำผลงานไป สแกนเนอร์ (Scanners) แล้วจัดเก็บในรูปดิจิทัลได้อย่างรวดเร็วและง่ายในการทำซ้ำในครั้งต่อไป

8. หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ (นันทน์ อินทนนท์, ออนไลน์, 2549) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิทางกฎหมายของบุคคลที่ได้สร้างสรรค์ผลงานทางปัญญาขึ้น กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยให้ความคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ 9 ประเภทคือ (1) วรรณกรรม (2) นาฏกรรม (3) ศิลปกรรม (4) ดนตรีกรรม (5) โสตทัศนวัสดุ (6) ภาพยนตร์ (7) สิ่งบันทึกเสียง (8) งานแพร่เสียงแพร่ภาพและ (9) งานอื่นอันเป็นงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ โดยงานที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเหล่านี้จะต้องเป็นงานสร้างสรรค์ที่บุคคลผู้หนึ่งผู้ใดได้ทำหรือก่อให้เกิดขึ้นด้วยความริเริ่มของตนเอง (Originality) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ งานสร้างสรรค์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจะต้องมีชิ้นงานที่ทำซ้ำหรือลอกเลียนงานของผู้อื่น

ลักษณะสำคัญประการหนึ่งของงานที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ก็คืองานที่จะได้รับความคุ้มครองนั้นต้องไม่ใช่เป็นแต่เพียงความคิด (Idea) เท่านั้น แต่สิ่งที่กฎหมายลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองก็คือ การแสดงออกทางความคิด (Expression of Idea) ซึ่งหมายความว่า

เมื่อบุคคลใดมีความคิดที่จะสร้างสรรค์งานอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นมาแล้ว หากบุคคลนั้นต้องการที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ก็จะต้องมีการแสดงออกซึ่งความคิดนั้นมาในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง และสิ่งที่แสดงออกมาซึ่งความคิดนั้นก็จะเป็นสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เช่น หากบุคคลใดบุคคลหนึ่งมีความคิดในการเขียนนวนิยายขึ้นมาเรื่องหนึ่ง โดยมีเนื้อหาเกี่ยวกับความรักของชายหญิงต่างเชื้อชาติศาสนา แต่บุคคลนั้นยังไม่ได้ลงมือเขียนนวนิยายนั้นขึ้นมา เช่นนี้ย่อมเป็นเพียง “ความคิด” ในการเขียนนวนิยายเท่านั้น กฎหมายลิขสิทธิ์จึงไม่ได้ให้ความคุ้มครอง แต่เมื่อใดก็ตามที่บุคคลนั้นได้ลงมือเขียนนวนิยายเรื่องดังกล่าวแล้ว ไม่ว่าจะด้วยวิธีใด เช่น เขียนด้วยลายมือของตนเองลงบนกระดาษ พิมพ์ด้วยเครื่องพิมพ์ดีด หรือได้บันทึกข้อความลงในเทปบันทึกเสียง ในกรณีเช่นนี้ก็จะถือว่ามี การแสดงออกซึ่งความคิดนั้นแล้ว สิ่งที่แสดงออกมานั้นย่อมเป็นงานสร้างสรรค์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์ของหลายประเทศมีหลักเกณฑ์บังคับว่า งานสร้างสรรค์ที่จะได้รับความคุ้มครองนั้นนอกจากจะต้องเป็นงานที่ได้แสดงออกมาในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งแล้ว ยังต้องปรากฏว่าได้มีการบันทึกงานนั้นในสื่อใดสื่อหนึ่งที่สามารถจับต้องได้ด้วย (To be Fixed in any Tangible Form) เช่น งานวรรณกรรมจะต้องมีการบันทึกงานนั้นในกระดาษหรือสื่ออย่างอื่น แต่หากงานวรรณกรรมนั้นไม่ได้มีการบันทึกไว้ เช่น มีการแสดงปาฐกถาหรือกล่าวสุนทรพจน์โดยไม่ได้มีการบันทึกงานไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ได้มีการบันทึกเสียงนั้นไว้ งานสร้างสรรค์เช่นนี้ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยนั้น ไม่มีการกำหนดไว้เป็นเงื่อนไขว่างานอันมีลิขสิทธิ์จะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีการบันทึกงานแล้ว นักกฎหมายไทยส่วนใหญ่จึงมีความเห็นว่า การบันทึกงานไม่ถือเป็นเงื่อนไขของการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทย ดังนั้น การแสดงออกทางความคิดไม่ว่าโดยวิธีใดที่ย่อมจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ แม้จะไม่ปรากฏว่ามีการบันทึกงานนั้นไว้ก็ตาม อย่างไรก็ตาม งานสร้างสรรค์ประเภทต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้หาได้หมายความว่าสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์เสมอไปไม่ บางประเภทแม้จะเกิดขึ้นด้วยความริเริ่มของบุคคลและมีการแสดงออกซึ่งความคิดในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งก็อาจจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายได้ เช่น งานที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าเป็นสิ่งที่ไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายได้คือ

1. ข่าวประจำวันและข้อเท็จจริงต่างๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสารอันมิใช่ในงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ
2. รัฐธรรมนูญและกฎหมาย
3. ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น

4. คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ

5. คำแปลและการรวบรวมสิ่งต่างๆ ตาม 1-4 ที่กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นจัดทำขึ้น

เหตุผลสำคัญที่กฎหมายกำหนดมิให้งานเหล่านี้เป็นสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ก็คือ ในกรณีของข่าวประจำวันหรือข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นเพียงข้อมูลที่เกิดขึ้นจากเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งเท่านั้น และข่าวสารเป็นสิ่งที่ประชาชนควรมีสิทธิที่จะรับรู้และเข้าถึงได้โดยปราศจากอุปสรรคทางกฎหมาย การให้ความคุ้มครองแก่ข่าวสารหรือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจึงอาจก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี ดังนั้นกฎหมายลิขสิทธิ์จึงไม่ให้ความคุ้มครองแก่งานประเภทเหล่านี้ อย่างไรก็ตาม หากงานที่ปรากฏนั้นมีใช่เป็นเพียงการรายงานข่าวสารหรือข้อเท็จจริงใดตามปกติเท่านั้น แต่ได้มีการนำข่าวสารหรือข้อเท็จจริงนั้นมาประมวลออกมาในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง หรือเป็นงานที่มีการแสดงความคิดเห็นจากข่าวสารหรือข้อเท็จจริงนั้น งานเช่นว่านี้ก็อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ได้ เช่น บทความในหนังสือพิมพ์ บทบรรณาธิการ หรือสารคดีข่าว งานเหล่านี้ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์เช่นกัน

ส่วนงานประเภทอื่นที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ให้ความคุ้มครองนั้นส่วนใหญ่จะเป็นข้อมูลที่หน่วยงานภาครัฐจัดทำขึ้น เช่น กฎหมาย ระเบียบ หรือคำสั่งต่างๆ ตลอดจนคำพิพากษาของศาล และคำแปลหรือการรวบรวมสิ่งต่างๆ เหล่านี้ด้วย เหตุผลสำคัญที่กฎหมายไม่ให้ความคุ้มครองงานเหล่านี้ก็ไม่แตกต่างจากการไม่ให้ความคุ้มครองในข่าวสารหรือข้อเท็จจริงต่างๆ มากนัก เพราะการไม่ให้ความคุ้มครองแก่งานเหล่านี้ก็คือต้องการให้ประชาชนสามารถเข้าถึงงานเหล่านี้ได้อย่างเสรีมากที่สุด เพราะการที่ประชาชนมีโอกาสรับรู้กฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง หรือคำพิพากษาของศาล มากเท่าไร ก็ย่อมเป็นประโยชน์ทางอ้อมแก่รัฐมากเท่านั้น นอกจากงานที่กฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าไม่ถือเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์แล้ว ยังมีงานประเภทอื่นที่อาจไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วย เช่น งานที่ไม่ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์โดยสภาพ ไม่ว่าจะเป็น คำขวัญ ตราสารต่างๆ หรือแบบพิมพ์เปล่าที่ให้กรอกข้อความ นอกจากนั้น งานที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนก็อาจเป็นสิ่งที่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเช่นกัน เช่น ภาพยนตร์ลามก อนาจาร คู่มือการวางแผนการกรรม หรือคู่มือการฆ่าตัวตาย เป็นต้น

เมื่อมีการสร้างสรรค์งานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์แล้ว ผู้สร้างสรรค์งานนั้นย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์และมีสิทธิตามที่กฎหมายกำหนดไว้ สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์มีลักษณะเป็นสิทธิในทางปฏิเสธ กล่าวคือ เป็นสิทธิที่จะคิดกันไม่ให้ผู้อื่นกระทำการตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานแต่ละประเภทก็จะมี ความแตกต่างกัน แต่โดยทั่วไปแล้ว เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานทุกประเภทจะมีสิทธิ 2 ประเภทคือ สิทธิ

ในการทำซ้ำหรือตัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ และสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น

สิทธิในการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์อาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิมูลฐานของเจ้าของลิขสิทธิ์ เพราะแนวความคิดพื้นฐานของกฎหมายลิขสิทธิ์ประการหนึ่งก็คือ การคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์งาน โดยให้ผู้สร้างสรรค์นั้นมีสิทธิที่จะห้ามผู้อื่นมิให้มีการทำซ้ำงานที่สร้างสรรค์ขึ้นมา นั้น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ การทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อนจึงถือเป็นการละเมิดต่อสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น ความจำเป็นของการกำหนดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในลักษณะเช่นนี้เริ่มเห็นเด่นชัดขึ้นตามลำดับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเทคโนโลยีมีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น ไม่ว่าจะเป็นเทคโนโลยีด้านการพิมพ์ที่มีการพัฒนาเครื่องถ่ายเอกสาร ซึ่งทำให้การทำซ้ำงานวรรณกรรมต่างๆ เป็นไปได้อย่างรวดเร็ว หรือเทคโนโลยีด้านการบันเทิงที่มีการพัฒนาเครื่องเล่นและบันทึกเสียงประเภทต่างๆ ที่ช่วยให้สามารถทำให้มีการบันทึกหรือทำซ้ำงานดนตรีกรรมได้โดยง่าย กฎหมายของประเทศต่างๆ จึงต้องกำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนเองได้เสมอ

ส่วนสิทธิในการตัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นก็เป็นสิทธิอีกประเภทหนึ่งที่เจ้าของลิขสิทธิ์มีอยู่ควบคู่กับสิทธิในการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์เสมอ สิทธิในการตัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์เป็นสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะห้ามมิให้ผู้อื่นนำงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นไปตัดแปลงเป็นงานอื่นที่สืบเนื่องกัน ไม่ว่าจะเป็นงานประเภทเดียวกันหรือไม่ เช่น การนำนวนิยายภาษาไทย ซึ่งเป็นงานวรรณกรรมไปแปลเป็นนวนิยายภาษาต่างประเทศ ซึ่งเป็นงานวรรณกรรมเช่นเดียวกัน หรือการนำนวนิยายนั้นไปตัดแปลงเป็นงานประเภทอื่น เช่น นำไปสร้างเป็นภาพยนตร์หรือละครโทรทัศน์ เป็นต้น ในทำนองเดียวกับสิทธิในการทำซ้ำ การตัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น โดยไม่ได้รับอนุญาตย่อมเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์เช่นกัน

สำหรับสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นหมายความถึง สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในการทำให้งานอันมีลิขสิทธิ์ของตนปรากฏต่อสาธารณชนด้วยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น การนำงานดนตรีกรรมมาแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน หรือการนำงานวรรณกรรมมาอ่านทางวิทยุกระจายเสียง เป็นต้น นอกจากนั้น สำหรับงานอันมีลิขสิทธิ์ 4 ประเภทคือ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ งานสิ่งบันทึกเสียง งานโสตทัศนวัสดุ และงานภาพยนตร์ เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานเหล่านี้จะมีสิทธิในการนำต้นฉบับหรือสำเนาเหล่านี้ออกให้เช่าด้วย เนื่องจากงานประเภทนี้โดยส่วนใหญ่เป็นงานที่เกี่ยวข้องกับความบันเทิง เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถแสวงหาประโยชน์ได้ในช่วงระยะเวลาไม่ยาวนานนัก ทั้งยังเป็นงานที่สามารถนำไปทำซ้ำได้โดยง่าย กฎหมายจึงต้องการให้ความคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานประเภทเหล่านี้เป็นพิเศษเพื่อให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถ

แสวงหาประโยชน์จากงานนั้น ได้อย่างเต็มที่ เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์เหล่านี้จึงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว ในการนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนออกให้เข้าด้วย ซึ่งจะแตกต่างจากเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทอื่น มีข้อพึงคำนึงว่า การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เสมอไป เพราะกฎหมายมีข้อยกเว้นสำหรับการกระทำบางประเภทที่ไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่น การทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษาวิจัย หรือการเสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนที่มีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น เป็นต้น แต่ทั้งนี้ การกระทำเหล่านี้จะต้องไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควรด้วย

9. การคุ้มครองลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต

การคุ้มครองลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต (นันทน อินทนนท์, ออนไลน์, 2549) แม้กฎหมายลิขสิทธิ์จะไม่ได้กล่าวถึงสื่อต่างๆ ที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ไว้ก็ตาม แต่งานประเภทต่างๆ ที่ถูกบันทึกไว้โดยสื่ออิเล็กทรอนิกส์ย่อมถือว่าได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ได้เช่นเดียวกัน เช่น บทกลอนที่บันทึกเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์อยู่ในหน่วยความจำของเครื่องคอมพิวเตอร์ ภาพถ่ายที่อยู่ในหน่วยความจำของกล้องถ่ายรูปดิจิทัล งานดนตรีกรรมที่บันทึกอยู่ในแผ่นซีดีเพลง หรืองานภาพยนตร์ที่บันทึกอยู่ในแผ่นดีวีดี เป็นต้น งานเหล่านี้อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ทั้งสิ้น แม้ว่าจะมีการบันทึกอยู่ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ก็ตาม การละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวข้องกับสื่ออิเล็กทรอนิกส์อาจเกิดขึ้นได้ใน 2 กรณีคือ กรณีที่เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ได้บันทึกงานไว้ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์อยู่แล้ว ต่อมามีการนำงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นมาทำซ้ำหรือดัดแปลง แล้วบันทึกลงในสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น เช่น เจ้าของลิขสิทธิ์งานวรรณกรรมได้นำหนังสือของตนเองบันทึกลงในแผ่นซีดี ต่อมาได้มีผู้อื่นนำแผ่นซีดีนั้นมาทำซ้ำลงในหน่วยความจำของเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือในอีกกรณีหนึ่งก็คือการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้บันทึกงานในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ แต่ผู้กระทำละเมิดได้แปลงงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นให้อยู่ในรูปข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บันทึกอยู่ในสื่ออิเล็กทรอนิกส์อย่างหนึ่งอย่างใด เช่น มีการสแกนรูปถ่ายในนิตยสารซึ่งเป็นงานศิลปกรรมโดยใช้เครื่องสแกนเนอร์ ซึ่งเป็นการแปลงข้อมูลที่บันทึกอยู่ในเอกสารสิ่งพิมพ์ให้เป็นข้อมูลที่บันทึกอยู่ในรูปแบบของข้อมูลคอมพิวเตอร์ ซึ่งการกระทำเหล่านี้อาจเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ได้เช่นกัน

การนำข้อมูลที่บันทึกเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ออกเผยแพร่ในอินเทอร์เน็ตเป็นวิธีการอย่างหนึ่งที่ช่วยส่งเสริมให้มีการเผยแพร่ข้อมูลนั้นสู่สาธารณชนได้เป็นจำนวนมาก การนำข้อมูลเหล่านี้ ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนอาจเป็นไปได้เพื่อการศึกษา การค้า หรือวัตถุประสงค์อื่นก็ได้ เจ้าของงาน อันมีลิขสิทธิ์จึงอาจนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนเองออกเผยแพร่ให้สาธารณชนทางอินเทอร์เน็ตเพื่อ วัตถุประสงค์ใดๆ ก็ได้ เช่น เจ้าของลิขสิทธิ์ในบทความเรื่องหนึ่งที่วิพากษ์วิจารณ์การทำงานของ รัฐบาลอาจนำเอาบทความของตนเองออกเผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ตเพื่อให้สาธารณชนรับรู้ถึง ความเห็นในบทความนั้นได้ หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานภาพยนตร์อาจนำภาพยนตร์เรื่องหนึ่งออก ฉายในอินเทอร์เน็ตโดยมีการเรียกเก็บเงินค่าชมภาพยนตร์นั้นก็ได้ การสื่อสารทางอินเทอร์เน็ตได้ ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์หลายประการด้วยกัน เพราะข้อมูลต่างๆ ที่อยู่บน อินเทอร์เน็ตเป็นข้อมูลที่อยู่ในรูปอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถทำซ้ำหรือนำมาดัดแปลงได้โดยง่าย และ ความสะดวกของการใช้งานอินเทอร์เน็ตก็ช่วยให้การนำเอางานเหล่านี้เผยแพร่ต่อสาธารณชน เป็นไปได้โดยง่ายยิ่งขึ้นด้วย ดังนั้นจึงปรากฏอยู่เสมอว่ามีการนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นมาทำซ้ำ และนำขึ้นไปไว้บนอินเทอร์เน็ต (Upload) โดยไม่ได้รับอนุญาตเช่นการนำหนังสือซึ่งเป็นงาน วรรณกรรมของผู้อื่นมาเผยแพร่บนอินเทอร์เน็ตโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือการนำผลงานเพลงซึ่งเป็น งานดนตรีกรรมอันมีลิขสิทธิ์มาให้ผู้อื่นดาวน์โหลด (Download) โดยมีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ทั้งทางตรงหรือทางอ้อม การกระทำเหล่านี้ถือเป็นการละเมิดต่อสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ทั้งสิ้น

นอกจากปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์โดยชัดแจ้งดังกล่าวแล้ว สภาพของการใช้งาน อินเทอร์เน็ตก็ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์และการละเมิดลิขสิทธิ์ที่มีความไม่ ชัดแจ้งทางกฎหมายหลายประการ เนื่องจากโดยปกติแล้ว เจ้าของเว็บไซต์ต่างๆ ไม่เพียงแต่นำเอา เอกสาร ข้อความ รูปภาพ รูปถ่าย หรืองานใดๆ ก็ตาม มาแสดงไว้บนอินเทอร์เน็ตเท่านั้น แต่งาน เหล่านี้ซึ่งส่วนใหญ่เป็นงานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ก็มักจะถูกเชื่อมโยงกันเพื่อ ความสะดวกในการใช้งานเสมอ และสาธารณชนที่เข้าถึงงานเหล่านี้ก็มักจะมีการทำซ้ำงานเหล่านั้น ไปด้วย ไม่ว่าจะการทำซ้ำนั้นจะเกิดขึ้นโดยระบบคอมพิวเตอร์เองหรือเป็นการทำซ้ำไว้เพื่อประโยชน์ ในการใช้งานต่อไป การกระทำเหล่านี้ก่อให้เกิดปัญหาว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ซึ่งอาจ พิจารณาปัญหาแต่ละกรณีได้ดังต่อไปนี้

9.1 การท่องอินเทอร์เน็ต (Browsing)

การสืบค้นหาข้อมูลข่าวสารด้วยการท่องอินเทอร์เน็ตถือเป็นกิจกรรมพื้นฐานของ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต ข้อมูลที่อยู่บนอินเทอร์เน็ตส่วนใหญ่ในปัจจุบันจะถูกเขียนขึ้นด้วย ภาษาคอมพิวเตอร์หรือที่เรียกอย่างหนึ่งว่าภาษาที่ใช้เขียนโปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Hyper Text

Markup Language: HTML) การสืบค้นข้อมูลเหล่านี้ของผู้ใช้บริการทั่วไปอาจทำได้โดยการเชื่อมคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลเข้าไปยังผู้ให้บริการโครงข่ายอินเทอร์เน็ต และค้นหาข้อมูลที่อยู่บนเว็บไซต์ (Web Site) ต่างๆ โดยใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ในการท่องอินเทอร์เน็ต ซึ่งโปรแกรมที่มีผู้นิยมใช้งานมากที่สุดในปัจจุบันก็คือ โปรแกรมอินเทอร์เน็ตเอกพลอเรอร์ (Internet Explorer) ที่พัฒนาขึ้นโดยบริษัทไมโครซอฟท์คอร์ปอเรชัน โดยปกติแล้วเมื่อมีการท่องอินเทอร์เน็ตโดยวิธีการดังกล่าว ทุกครั้งจะมีการทำซ้ำข้อมูลที่อยู่บนอินเทอร์เน็ตเก็บไว้ในหน่วยความจำชั่วคราวที่อยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์หรือที่เรียกว่าแรม (Random Access Memory: RAM) เสมอ แต่การทำซ้ำลงในหน่วยความจำนี้จะหายไปโดยชั่วคราวเพื่อนำส่งข้อมูลให้ปรากฏบนหน้าจอภาพคอมพิวเตอร์เท่านั้น เมื่อมีการเลิกใช้งานเครื่องคอมพิวเตอร์นั้นแล้ว ก็จะไม่มีการบันทึกข้อมูลนั้นอยู่ในหน่วยความจำชั่วคราวนั้นอีกต่อไป ปัญหาที่เกิดขึ้นก็มีอยู่ว่าการทำซ้ำข้อมูลบนอินเทอร์เน็ตดังกล่าว ซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์เป็นการชั่วคราวนั้น จะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ เพราะการทำซ้ำนั้นถือว่าเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของงานลิขสิทธิ์โดยตรง ในปัญหานี้ฝ่ายที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์มักจะยืนยันว่า การทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ แม้จะเป็นเพียงชั่วคราวก็ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เช่นกัน ฝ่ายนี้อ้างคำพิพากษาของศาลสหรัฐศาลหนึ่งซึ่งได้วินิจฉัยในคดีระหว่างเอ็มเอไอ และพี (MAI v. Pea) ว่าการใช้งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ซึ่งต้องมีการทำซ้ำในหน่วยความจำชั่วคราวถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์โปรแกรมคอมพิวเตอร์ ดังนั้นฝ่ายนี้จึงเห็นว่าการท่องอินเทอร์เน็ตซึ่งต้องมีการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ในหน่วยความจำชั่วคราวก็ย่อมเป็นอยู่ในความหมายของการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ และอาจเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้เช่นเดียวกัน ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การทำซ้ำชั่วคราวไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เพราะการทำซ้ำเช่นนี้เกิดขึ้นจากระบบการทำงาน โดยปกติของเครื่องคอมพิวเตอร์ และเมื่อมีการปิดเครื่องคอมพิวเตอร์แล้ว ก็ไม่สามารถเรียกข้อมูลซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นมาใช้งานได้อีกต่อไป การกระทำเช่นนี้จึงไม่อยู่ในความหมายของคำว่าทำซ้ำตามกฎหมายลิขสิทธิ์แต่อย่างใด

นับจวบจนถึงปัจจุบัน ยังไม่มีคำพิพากษาของศาลประเทศใดที่วินิจฉัยไว้โดยตรงว่า การท่องอินเทอร์เน็ตโดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตตามปกติจะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ มีคำพิพากษาของศาลสหรัฐอีกคดีหนึ่งที่น่าสนใจก็คือ คดีระหว่างอินเทลเลคชวล รีเสิร์ฟกับอูทา ไลท์-เฮาส์และบุคคลอื่นๆ (Intellectual Reserve, Inc. v. Utah Lighthouse Ministry, Inc. and Other) โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้มีว่า จำเลยได้นำงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ขึ้นไปเผยแพร่บนเว็บไซต์ของจำเลย ต่อมาโจทก์ได้แจ้งให้จำเลยนำงานของโจทก์ออกจากเว็บไซต์ดังกล่าว จำเลยได้ปฏิบัติตามข้อเรียกร้องของโจทก์ แต่ได้แสดงข้อความในเว็บไซต์ของจำเลยให้ผู้ที่เกี่ยวข้องชมเว็บไซต์ของจำเลยทราบว่าม้งานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ปรากฏอยู่ที่ใดบ้าง และจำเลยได้แสดงที่อยู่ไปรษณีย์

อิเล็กทรอนิกส์ (E-mail Address) ของจำเลยไว้สำหรับการติดต่อด้วย โจทก์จึงฟ้องจำเลยว่า จำเลยให้ความช่วยเหลือผู้อื่นในการละเมิดลิขสิทธิ์ (Contributory Infringement) ศาลได้มีคำสั่งห้ามชั่วคราวไม่ให้จำเลยกระทำการดังกล่าวระหว่างพิจารณาคดี และได้มีคำวินิจฉัยตอนหนึ่งว่าในขณะที่มีการฟ้องอินเทอร์เน็ตจะมีการทำซ้ำในหน่วยความจำชั่วคราว การกระทำของบุคคลผู้ฟ้องอินเทอร์เน็ตจึงเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย คำพิพากษาของศาลเช่นนี้ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมากว่าตีความขอบเขตของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินกว่าเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ในประเทศไทย กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ไม่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่า การทำซ้ำชั่วคราวถือเป็นการทำซ้ำอันเป็นสิทธิแต่ผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือไม่ อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากเจตนารมณ์ของกฎหมายลิขสิทธิ์ที่มุ่งจะป้องกันมิให้มีการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการค้าที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์จนเกินสมควร การทำซ้ำชั่วคราวไม่น่าจะถือเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย เพราะการท่องอินเทอร์เน็ตเป็นกิจกรรมที่เป็นไปเพื่อการแสวงหาข้อมูลหรือความบันเทิงเป็นส่วนตัวเท่านั้น การท่องอินเทอร์เน็ตจึงน่าจะถือได้ว่าเป็นการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (Fair Use) ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างหนึ่ง ดังนั้น ไม่ว่าจะการทำซ้ำชั่วคราวจะเป็นการทำซ้ำตามความหมายของกฎหมายลิขสิทธิ์หรือไม่ ผู้ที่ทำซ้ำชั่วคราว เช่น ผู้ท่องอินเทอร์เน็ตซึ่งต้องมีการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ลงในหน่วยความจำชั่วคราวของเครื่องคอมพิวเตอร์ ก็จะไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์แต่อย่างใด นอกจากนี้ ยังมีอีกเหตุผลหนึ่งที่น่าจะถือว่าการท่องอินเทอร์เน็ตเป็นการกระทำที่ไม่ละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ก็คือ การได้รับอนุญาตโดยปริยาย (Implied License) ด้วยเหตุผลที่ว่า แม้เจ้าของลิขสิทธิ์จะไม่ได้ทำสัญญาหรือบอกกล่าวไว้โดยชัดแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรอนุญาตให้ผู้อื่นสามารถทำซ้ำงานดังกล่าวผ่านระบบคอมพิวเตอร์ได้ แต่การที่เจ้าของลิขสิทธิ์นำงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนบนอินเทอร์เน็ตเพื่อให้สาธารณชนเข้ามาเรียกใช้งานนั้น โดยผ่านระบบคอมพิวเตอร์ได้ เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นย่อมต้องทราบว่า การเรียกใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ของตนนั้นจะต้องมีการทำซ้ำชั่วคราวโดยระบบคอมพิวเตอร์ ดังนั้น เมื่อมีการเรียกใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าวย่อมต้องถือว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ยินยอมให้มีการทำซ้ำงานนั้นชั่วคราวโดยปริยายแล้วด้วย

9.2 การเก็บข้อมูล (Caching)

ในการใช้งานอินเทอร์เน็ตมักจะมีการทำสำเนาข้อมูลจากแหล่งที่มาของข้อมูลมาเก็บไว้ ณ ที่ใดที่หนึ่งสำหรับการใช้งานในครั้งต่อไปเสมอ การเก็บข้อมูลเช่นนี้เป็นไปเพื่อให้การเข้าถึงข้อมูลบนอินเทอร์เน็ตเป็นไปด้วยความรวดเร็วยิ่งขึ้น เพราะว่าเมื่อมีการเรียกใช้ข้อมูลเดิมซึ่งผู้ท่อง

อินเทอร์เน็ตได้เคยเรียกใช้มาก่อนแล้ว ระบบก็จะเรียกข้อมูลนั้นมาจากสถานที่ที่เก็บข้อมูลไว้โดยไม่จำเป็นต้องเรียกข้อมูลมาขอเว็บไซต์หรือแหล่งกำเนิดของข้อมูลนั้นอีก การเก็บข้อมูลไว้เช่นนี้ยังเป็นการช่วยลดความแออัดของการสื่อสารบนอินเทอร์เน็ตอีกด้วย โดยปกติแล้ว การเก็บข้อมูลนี้อาจเกิดขึ้นได้ใน 2 ระดับคือระดับผู้ใช้งานคนสุดท้าย (Local Caching) ซึ่งจะเกิดขึ้นในระหว่างที่มีการเรียกใช้ข้อมูลบนอินเทอร์เน็ต โปรแกรมท่องอินเทอร์เน็ต ส่วนใหญ่จะเก็บข้อมูลของเว็บเพจ (Web Page) ต่างๆ ที่มีการเรียกข้อมูลนั้นมาไว้เพื่อความสะดวกในการใช้งานครั้งต่อไป โดยจะมีการสำเนาข้อมูลนั้นไว้ในหน่วยความจำชั่วคราวหรือในหน่วยบันทึกความจำถาวรก็ได้ ดังนั้นเมื่อผู้ท่องอินเทอร์เน็ตเรียกข้อมูลเดิมซ้ำ เช่น เมื่อมีการกดปุ่มแบ็ก (Back) เพื่อเรียกข้อมูลเดิมที่เพิ่งเรียกมาก่อน โปรแกรมท่องอินเทอร์เน็ตนั้นก็จะเรียกข้อมูลมาจากหน่วยความจำชั่วคราว โดยไม่จำเป็นต้องเรียกข้อมูลมาจากเว็บเพจนั้นซ้ำอีก

การเก็บข้อมูลอีกระดับหนึ่งเกิดขึ้นในระดับของผู้ให้บริการเครือข่าย (Server) การเก็บข้อมูลนี้จะเป็นการเก็บข้อมูลจำนวนมากของเว็บเพจต่างๆ ไว้ ดังนั้นเมื่อผู้ให้บริการเครือข่ายได้เรียกข้อมูลจากเว็บเพจใดที่มีการสำเนาข้อมูลนั้นไว้ที่ผู้ให้บริการเครือข่ายอยู่แล้ว ข้อมูลนั้นก็จะถูกเรียกมาจากผู้ให้บริการเครือข่ายแล้วส่งไปให้ผู้ให้บริการเครือข่ายนั้นโดยตรง โดยไม่จำเป็นต้องเรียกจากเว็บเพจที่เป็นแหล่งกำเนิดแต่อย่างใด การเก็บข้อมูลในลักษณะเช่นนี้จึงเหมือนเป็นการเก็บข้อมูลต่างๆ ไว้แทนเจ้าของเว็บเพจต่างๆ (Proxy Caching) แม้ว่าการเก็บสำเนาข้อมูลทั้งในระดับผู้ให้บริการหรือในระดับผู้ให้บริการเครือข่ายจะช่วยให้การสื่อสารบนอินเทอร์เน็ตเป็นไปโดยสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้น แต่ก็ได้ก่อให้เกิดปัญหาว่าการทำซ้ำสำเนาข้อมูลเช่นนี้จะเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของเว็บเพจนั้นหรือไม่ เพราะโดยปกติแล้วข้อมูลที่อยู่บนเว็บเพจต่างๆ อาจเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ได้ และสิทธิในการทำซ้ำข้อมูลนั้นก็เป็สิทธิแต่ผู้เดียวของเจ้าของเว็บเพจซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ สำหรับการเก็บข้อมูลลงในหน่วยความจำชั่วคราวของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตนั้นกรณีคงเป็นเช่นเดียวกับการท่องอินเทอร์เน็ตดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นว่าการท่องอินเทอร์เน็ตไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ เพราะการเก็บข้อมูลของผู้ใช้บริการนั้นก็เพียงการเก็บข้อมูลไว้เพียงชั่วคราวเท่านั้น การเก็บข้อมูลเช่นนี้จึงอาจถือเป็นการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือเป็นการกระทำที่ได้รับอนุญาตโดยปริยายจากเจ้าของลิขสิทธิ์แล้วก็ได้ แต่สำหรับการเก็บข้อมูลในหน่วยความจำถาวรของเครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตและการเก็บข้อมูลของผู้ให้บริการเครือข่ายนั้นอาจก่อให้เกิดปัญหาว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ได้ เพราะการเก็บสำเนาข้อมูลในลักษณะเช่นนี้เป็นการทำซ้ำข้อมูลนี้อาจเรียกข้อมูลนั้นกลับมาใช้งานได้อีกระยะหนึ่ง เช่น เมื่อมีการใช้งานอินเทอร์เน็ต จะมีการเก็บข้อมูลของเว็บเพจต่างๆ ในหน่วยความจำถาวรของเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล และเมื่อผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตนั้นปิดเครื่องคอมพิวเตอร์ไปแล้ว

ต่อมาเมื่อมีการเปิดเครื่องคอมพิวเตอร์อีกครั้ง ผู้ใช้บริการนั้นก็จะสามารถเรียกข้อมูลจากเว็บเพจนั้นมาใช้งานซ้ำได้อีกระยะหนึ่ง โดยไม่จำเป็นต้องเข้าสู่ระบบอินเทอร์เน็ตและเรียกข้อมูลนั้นจากแหล่งกำเนิดอีก

ปัญหาว่าการเก็บข้อมูลในลักษณะดังกล่าวนี้จะถือเป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น กฎหมายของประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทยยังไม่มีคำตอบที่ชัดเจนนัก จึงต้องพิจารณาเป็นกรณีไป โดยในกรณีแรกคือ การเก็บข้อมูลของผู้ใช้บริการคนสุดท้ายในหน่วยความจำถาวรของเครื่องคอมพิวเตอร์ ในกรณีนี้เห็นได้ชัดว่าเป็นการทำซ้ำที่ไม่ได้มีลักษณะเป็นการชั่วคราวเท่านั้น กล่าวคือ เมื่อผู้ใช้บริการปิดเครื่องคอมพิวเตอร์แล้ว ต่อมาเมื่อมีการเปิดเครื่องเพื่อใช้งานใหม่ ผู้ใช้บริการนั้นก็ยังสามารถเรียกข้อมูลเดิมมาใช้งานอีกครั้งได้ การกระทำเช่นนี้จึงเป็นการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่จะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ก็ต้องขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงว่าการทำซ้ำเช่นนี้เป็นทำซ้ำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์จนเกินสมควรหรือไม่ หรือเป็นการกระทำที่ได้รับอนุญาตโดยปริยายจากเจ้าของลิขสิทธิ์หรือไม่ ดังนั้นหากผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตทราบว่าโปรแกรมท่องอินเทอร์เน็ตของตนเองมีระบบในการเก็บข้อมูลแล้ว ยังได้กำหนดให้โปรแกรมดังกล่าวเก็บข้อมูลไว้ในระยะเวลาที่ยาวนานเกินสมควร กรณีเช่นนี้ก็อาจถือว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ แต่หากผู้ใช้บริการนั้นไม่ทราบว่าโปรแกรมท่องอินเทอร์เน็ตของตนเองมีการเก็บข้อมูลจากเว็บเพจต่างๆ ไว้ทุกครั้งที่มีการใช้งานอินเทอร์เน็ต ก็อาจถือว่าการละเมิดลิขสิทธิ์โดยไม่จงใจ (Innocent Infringement) ซึ่งผู้ใช้อินเทอร์เน็ตอาจไม่ต้องรับผิดชอบแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เลยก็ได้

สำหรับการเก็บข้อมูลของผู้ให้บริการเครือข่ายนั้น น่าจะถือว่าการกระทำที่ผู้ให้บริการเครือข่ายมีเจตนาที่จะทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ของเจ้าของข้อมูลในแต่ละเว็บเพจโดยชัดแจ้ง โดยปกติแล้ว เจ้าของเว็บเพจต่างๆ ก็น่าจะเต็มใจให้ผู้ให้บริการเครือข่ายเก็บข้อมูลของตนเองไว้แล้วส่งต่อไปยังผู้ใช้อินเทอร์เน็ตให้ได้มากที่สุด ซึ่งน่าจะถือว่าการสมประโยชน์ทั้งฝ่ายเจ้าของข้อมูล ผู้ให้บริการเครือข่าย และผู้ใช้บริการ แต่ในแง่ของเจ้าของเว็บเพจบางราย การเก็บข้อมูลของผู้ให้บริการเครือข่ายอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อเจ้าของเว็บเพจบางประการได้ เช่น หากผู้ให้บริการเครือข่ายเก็บข้อมูลนานเกินสมควร ผู้ให้บริการเครือข่ายนั้นก็จะไม่ได้รับข้อมูลที่ทันสมัยที่สุดจากเจ้าของเว็บเพจนั้น กรณีเช่นนี้อาจเกิดขึ้นกับเจ้าของเว็บไซต์ที่รายงานข้อมูลสด เช่น เกี่ยวกับผลการแข่งขันกีฬาหรือนับผลคะแนนการเลือกตั้ง ซึ่งเจ้าของเว็บไซต์ต้องการให้ข้อมูลมีการทันสมัยทุกเสี้ยววินาที ดังนั้นการที่ผู้ให้บริการเครือข่ายเก็บข้อมูลเดิมไว้แล้วส่งข้อมูลเดิมต่อไปให้ผู้บริการทราบในขณะที่มีการเปลี่ยนแปลงข้อมูลใหม่โดยเจ้าของเว็บไซต์แล้ว ย่อมทำให้เจ้าของเว็บไซต์ได้รับความเสียหายได้

การเก็บข้อมูลของผู้ให้บริการเครือข่ายในระยะเวลาที่นานเกินสมควรยังอาจมีผลกระทบอื่นต่อเจ้าของเว็บไซต์ได้ เช่น หากข้อมูลในเว็บเพจนั้นมีการหมิ่นประมาทผู้อื่นหรือเป็นข้อมูลที่ไม่ได้รับอนุญาตให้เผยแพร่ต่อไปและเจ้าของเว็บไซต์ได้นำออกจากเว็บไซต์ของตนเองแล้ว แต่ข้อมูลเช่นนี้ยังอาจปรากฏต่อสาธารณชนต่อไปได้อีกประการหนึ่งเนื่องจากผลของการเก็บข้อมูลของผู้ให้บริการเครือข่ายนั้น ในทำนองกลับกัน หากเจ้าของเว็บไซต์ต้องการเผยแพร่ตราสินค้าหรือข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าที่มาลงโฆษณาบนเว็บเพจของตนใหม่ การเก็บข้อมูลไว้ของผู้ให้บริการเครือข่ายก็จะทำให้สื่อโฆษณานั้นไม่ปรากฏต่อผู้ใช้บริการในทันที ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของเว็บไซต์นั้นได้ในกรณีต่างๆ เช่นว่านี่ จึงอาจทำให้เจ้าของเว็บไซต์ซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์อาจใช้สิทธิของตนกล่าวหาว่าผู้ให้บริการเครือข่ายละเมิดลิขสิทธิ์โดยการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นได้ ดังนั้นผู้ให้บริการเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจึงต้องสร้างระบบในการเก็บข้อมูลให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลให้รวดเร็วที่สุดให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงไปของเว็บเพจต่างๆ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของเว็บเพจต่างๆ ได้

9.3 การเชื่อมโยง (Linking)

ในระบบอินเทอร์เน็ตนั้น นอกจากผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตจะสามารถค้นหาข้อมูลที่มีอยู่บนเว็บไซต์ใดเว็บไซต์หนึ่งแล้ว ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตยังได้รับความสะดวกจากการใช้งานโดยสามารถค้นหาข้อมูลจากเว็บไซต์หนึ่งแล้วย้ายไปค้นหาข้อมูลจากอีกเว็บไซต์หนึ่งได้โดยง่าย ทั้งนี้เพราะเจ้าของเว็บไซต์ต่างๆ นั้นมักสร้างระบบในเว็บไซท์ของตนเองให้สามารถเชื่อมโยงข้อมูลกับเว็บไซต์อื่นได้ด้วย การเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างเว็บไซต์หนึ่งไปยังอีกเว็บไซต์หนึ่งเป็นกิจกรรมหนึ่งที่ทำให้ข้อมูลในอินเทอร์เน็ตมีความเชื่อมโยงกัน ซึ่งทำให้ระบบอินเทอร์เน็ตเป็นที่นิยมเป็นอย่างยิ่ง การเชื่อมโยงข้อมูลอาจทำได้โดยการสร้างระบบให้ผู้เข้ามาค้นหาข้อมูลในเว็บไซท์หนึ่งทราบว่า มีข้อมูลที่เกี่ยวข้องหรือข้อมูลที่เจ้าของเว็บไซท์นั้นต้องการให้ผู้เข้ามาค้นหาข้อมูลทราบว่า มีข้อมูลใดอยู่ในเว็บไซท์อื่นบ้าง เมื่อผู้ใช้บริการทราบก็จะเข้าไปค้นหาข้อมูลนั้นที่เว็บไซท์ซึ่งเป็นที่อยู่ของข้อมูลนั้นได้ การเชื่อมโยงข้อมูลในลักษณะเช่นนี้เป็นการเชื่อมโยงภายนอก (Out-linking) ซึ่งทำให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตเปลี่ยนสถานที่ในการค้นหาข้อมูลจากเว็บไซท์ที่มีระบบในการเชื่อมโยงข้อมูล (Linking Site) ไปยังเว็บไซท์ที่ถูกเชื่อมโยงข้อมูลทันที

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการเชื่อมโยงข้อมูลในอินเทอร์เน็ตประการหนึ่งก็คือ การเชื่อมโยงข้อมูลในอินเทอร์เน็ตถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของข้อมูลบนเว็บไซท์ที่ถูกเชื่อมโยงหรือไม่ หากพิจารณาถึงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ จะเห็นได้ว่า เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำและนำงานอันมีลิขสิทธิ์ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน การเชื่อมโยงข้อมูลใน

บางกรณีจึงอาจมีการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ได้ และมีข้อพิจารณาว่าการเชื่อมโยงข้อมูลบนอินเทอร์เน็ตจะถือเป็นการนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้หรือไม่ โดยทั่วไปแล้ว การเชื่อมโยงข้อมูลภายนอกมักไม่ก่อให้เกิดปัญหาแก่เจ้าของเว็บไซต์ที่ถูกเชื่อมโยง ข้อมูลมากนัก เพราะโดยปกติแล้วเจ้าของเว็บไซต์ต่างๆ มักต้องการให้เว็บไซต์อื่นเชื่อมโยงให้ ผู้ใช้บริการสามารถเข้ามาที่เว็บไซต์ของตนเพื่อให้ผู้ใช้บริการสามารถเข้าถึงข้อมูลต่างๆ ของตนเอง ได้ ซึ่งจะทำให้เจ้าของเว็บไซต์นั้นมีโอกาสในการโฆษณาสินค้าหรือบริการของตนเองหรือของ บุคคลอื่นที่โฆษณาในเว็บเพจของตนเองได้มากที่สุด แต่ในบางกรณีเจ้าของเว็บไซต์บางแห่งก็ไม่ ต้องการให้เว็บไซต์อื่นสร้างลิ้งค์เพื่อเชื่อมโยงมายังเว็บไซต์ของตนเอง เช่น ในคดีระหว่างบริษัท ทิกเก็ตมาสเตอร์ จำกัด กับ บริษัท ไมโครซอฟท์ จำกัด (Ticketmaster Corp. v. Microsoft Corp.) ซึ่งมีข้อเท็จจริงในคดีว่าบริษัท ไมโครซอฟท์ จำกัด ได้ให้การสนับสนุนการจัดทำเว็บไซต์ซีแอตเทิล ไซด์วอล์ค (<http://www.seattle.sitewalk.com>) ซึ่งเป็นเว็บไซต์เกี่ยวกับการท่องเที่ยวในเมืองซีแอตเทิล บริษัท ไมโครซอฟท์ จำกัด ได้ติดต่อกับเจ้าของเว็บไซต์ทิกเก็ตมาสเตอร์ (<http://www.ticketmaster.com>) ซึ่งเป็นผู้นำในการจำหน่ายตั๋วทุกประเภท เพื่อให้มีการเชื่อมโยงข้อมูลของตนไปยังเว็บไซต์ทิกเก็ตมาสเตอร์ และมีข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างกัน แต่การเจรจาไม่ประสบความสำเร็จเนื่องจากทั้งสองฝ่ายต่างมีพันธมิตรที่ให้บริการด้านบัตรเครดิตต่างรายกัน ในที่สุด บริษัท ไมโครซอฟท์ จำกัด ได้จัดทำลิ้งค์เพื่อเชื่อมโยงให้ผู้ที่เข้ามาเยี่ยมชมเว็บไซต์ของตนสามารถ ไปซื้อตั๋วที่เว็บไซต์ทิกเก็ตมาสเตอร์ โดยที่บริษัท ทิกเก็ตมาสเตอร์ จำกัด เจ้าของเว็บไซต์ไม่อนุญาต ดังนั้น บริษัท ทิกเก็ตมาสเตอร์ จำกัด จึงได้ยื่นฟ้องคดีขอให้ห้ามไม่ให้มีการเชื่อมโยง ใดๆก็ตาม ก่อนที่จะมีคำพิพากษาว่าการกระทำได้กล่าวผิดกฎหมายหรือไม่ ทั้งสองฝ่ายสามารถตกลงกันได้ โดยบริษัท ไมโครซอฟท์ จำกัด ตกลงไม่ทำลิ้งค์เชื่อมโยงข้อมูลไปยังเว็บไซต์ดังกล่าวต่อไป ดังนั้น ปัญหาว่าการทำลิ้งค์เพื่อเชื่อมโยงให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถไปสู่เว็บไซต์อื่นได้จะเป็น ความผิดหรือไม่จึงยังไม่มีคำพิพากษาของศาลประเทศใดตัดสินไว้มาก่อน

หากพิจารณาตามกฎหมายลิขสิทธิ์ การสร้างลิ้งค์เพื่อเชื่อมโยงไปยังเว็บไซต์อื่นนั้นไม่น่าจะเป็นความผิดตามกฎหมายลิขสิทธิ์ได้ เพราะการกระทำเช่นนี้ไม่ได้เป็นการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ของเจ้าของเว็บไซต์อื่นมาไว้ที่เว็บไซต์ของผู้กระทำแต่อย่างใด แต่หากมีการเชื่อมโยงข้อมูล โดยนางานบางส่วนองงานอันมีลิขสิทธิ์อื่นมาใส่ไว้ในเว็บเพจที่เชื่อมโยงข้อมูล โดยมีการอ้างอิงแหล่งที่มาไว้ การเชื่อมโยงข้อมูลเช่นนี้อาจเปรียบเทียบกับได้กับการอ้างอิง (Reference) งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นทำนองเดียวกันกับการที่ผู้แต่งหนังสือเรื่องหนึ่งอ้างอิงหนังสือของผู้อื่น ซึ่งถือว่าเป็นข้อยกเว้นของการละเมิดลิขสิทธิ์ ดังนั้นการเชื่อมโยงข้อมูลจึงไม่น่าจะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เช่นกัน อย่างไรก็ตาม หากการสร้างลิ้งค์ได้กระทำโดยการนำข้อมูลอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นใน

ปริมาณที่มากเกินไปจนสมควรมาสร้างเป็นลิงก์ก็อาจถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ ตัวอย่างเช่น หากบทความที่ถูกเชื่อมโยงข้อมูลมีทั้งสิ้น 4 ย่อหน้า แต่เจ้าของเว็บไซต์ที่ทำลิงก์เพื่อเชื่อมโยงข้อมูลได้นำบทความในย่อหน้าแรกทั้งหมดมาใส่ไว้ในเว็บเพจของตนเอง แล้วทำลิงก์ให้ผู้ใช้บริการสามารถเข้าไปอ่านบทความทั้งหมดได้ การทำข้างงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นทั้งย่อหน้านั้นก็ย่อมถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้เช่นกัน

ปัญหาเกี่ยวกับการเชื่อมโยงข้อมูลภายนอกอาจมีความสลับซับซ้อนขึ้นในกรณีที่มีการเชื่อมโยงข้อมูลนั้นสามารถทำให้ผู้ใช้บริการสามารถเข้ามาที่เว็บเพจใดเว็บเพจหนึ่ง โดยที่ไม่ต้องผ่านเข้ามาที่เว็บเพจแรกของเว็บไซต์นั้นๆ ก่อน ซึ่งในกรณีเช่นนี้อาจเรียกว่า การเชื่อมโยงแบบลึก (Deep Link) การเชื่อมโยงเช่นนี้อาจก่อให้เกิดผลกระทบแก่เจ้าของเว็บไซต์ที่ถูกเชื่อมโยงข้อมูลได้ เช่น โดยปกติหากผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตต้องการอ่านข่าวหนังสือพิมพ์จากอินเทอร์เน็ต ผู้ใช้บริการก็ต้องเข้าไปที่เว็บเพจแรกของเว็บไซต์หนึ่งก่อน แล้วจึงเข้าสู่เว็บเพจถัดไปเพื่ออ่านข่าวที่ต้องการ ในกรณีเช่นนี้ เจ้าของเว็บไซต์เหล่านี้จะมีรายได้จากการขายโฆษณาสินค้าหรือบริการต่างๆ ที่บรรจุไว้ในเว็บเพจแรกของเว็บไซต์นั้น ดังนั้น หากมีการทำลิงก์โดยเชื่อมโยงข้อมูลไปยังเว็บเพจที่ต้องการทันทีโดยไม่ผ่านเว็บเพจแรกของเว็บไซต์นั้นก่อน ก็จะทำให้เจ้าของเว็บไซต์ขาดรายได้จากการจำหน่ายโฆษณาได้ หรือในบางกรณี การท่องเว็บโดยไม่ผ่านเว็บเพจแรกก่อนอาจทำให้การถ่ายโอนข้อมูลมีความล่าช้ากว่าการท่องเว็บตามปกติ ผู้ใช้บริการจึงอาจไม่ให้ความนิยมในเว็บไซต์นั้นได้

คดีเกี่ยวกับการเชื่อมโยงแบบลึกเคยเกิดขึ้นที่ประเทศสกอตแลนด์ ในคดีระหว่างเซทแลนด์ ไทม์กับวิลล์ (Shetland Times Ltd. v. Wills) จำเลยคือเซทแลนด์ นิวส์ (Shetland News) เป็นเจ้าของเว็บไซต์ที่รวบรวมข่าวสารต่างๆ ได้จัดทำหัวข้อข่าวในแต่ละวัน โดยลอกข้อความมาจากหัวข้อข่าวในเว็บไซต์ของโจทก์คือเซทแลนด์ โดยจำเลยได้ทำลิงก์จากหัวข้อข่าวในเว็บไซต์ของตนเองให้เชื่อมโยงไปที่เว็บเพจในหน้าข่าวของโจทก์ ซึ่งเป็นการเชื่อมโยงโดยไม่ผ่านเว็บเพจแรกของโจทก์ก่อน ทำให้โจทก์ที่ต้องการขายเนื้อที่โฆษณาในเว็บไซต์ได้ได้รับความเสียหาย ในคดีนี้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราวไม่ให้จำเลยทำลิงก์เชื่อมโยงข้อมูลมายังโจทก์เนื่องจากอาจถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ แต่ท้ายที่สุดทั้งสองฝ่ายก็สามารถตกลงกันได้ก่อนมีคำพิพากษาของศาล ซึ่งจำเลยตกลงไม่ทำลิงก์เชื่อมโยงแบบลึกต่อไป ปัญหาว่าการเชื่อมโยงในลักษณะเช่นนี้จะมีความผิดหรือไม่จึงยังคลุมเครือ แต่หากตีความกฎหมายลิขสิทธิ์อย่างเคร่งครัด การเชื่อมโยงข้อมูลในลักษณะนี้ไม่ควรถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชนของเจ้าของลิขสิทธิ์ (หากข้อมูลที่ถูกเชื่อมโยงนั้นอยู่ในข่ายของงานอันมีลิขสิทธิ์) เพราะข้อมูลเหล่านั้นไม่ได้ถูกเผยแพร่โดยผู้ที่ทำลิงก์เชื่อมโยงข้อมูลนั้น แต่เป็นการเผยแพร่ของเจ้าของลิขสิทธิ์เอง โดยที่ผู้ที่ทำลิงก์ช่วยให้ความสะดวกในการเผยแพร่ข้อมูลนั้นเท่านั้น

นอกจากนี้ เหตุผลอีกประการหนึ่งที่อาจถือว่าการเชื่อมโยงข้อมูลแบบลึกไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ก็คือ ในการเผยแพร่งานอันมีลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ตนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์ล้วนแต่ต้องการเผยแพร่ข้อมูลของตนเองให้ปรากฏต่อสาธารณชนให้มากที่สุด และด้วยลักษณะโครงสร้างการใช้งานอินเทอร์เน็ตที่มักจะต้องมีการเชื่อมโยงข้อมูลกัน การนำงานอันมีลิขสิทธิ์ขึ้นแสดงไว้ในเว็บไซต์จึงอาจถือว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ให้ความยินยอมแก่เจ้าของเว็บไซต์อื่นในการนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยปริยายก็ได้ ดังนั้นการเชื่อมโยงข้อมูลจึงไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เพราะเจ้าของเว็บไซต์ที่เชื่อมโยงนั้นได้รับความยินยอมโดยปริยายจากเจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการเชื่อมโยงข้อมูลในอินเทอร์เน็ตประการหนึ่งก็คือ การเชื่อมโยงข้อมูลโดยการทำให้ข้อมูลของผู้อื่นมาปรากฏอยู่ในกรอบ (Frame) ของเว็บไซต์ที่ทำการเชื่อมโยงข้อมูลนั้น หรือเรียกว่าการทำเฟรมมิง (Framing) ในกรณีเช่นนี้ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตยังคงท่องอยู่ในเว็บไซต์ที่เชื่อมโยงข้อมูลนั้นอยู่ แต่สามารถค้นข้อมูลจากเว็บไซต์ที่ถูกเชื่อมโยงได้ ซึ่งทำให้เจ้าของเว็บไซต์ที่เชื่อมโยงข้อมูลนั้นยังสามารถเผยแพร่ข้อมูลอื่นนอกกรอบที่ทำการเชื่อมโยงข้อมูลมาได้อีกด้วย รวมทั้งสามารถเผยแพร่โฆษณาสินค้าหรือบริการต่างๆ นอกกรอบหน้าต่างที่เชื่อมโยงข้อมูลจากเว็บไซต์อีกด้วย

การเชื่อมโยงข้อมูลในลักษณะของการทำกรอบหน้าต่างเช่นนี้อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของเว็บไซต์ที่ถูกเชื่อมโยงข้อมูลได้ เพราะทำให้ผู้ใช้บริการไม่เห็นโฆษณาต่างๆ บนหน้าเว็บเพจของเว็บไซต์ที่ถูกเชื่อมโยงข้อมูล แต่ผู้ใช้บริการกลับเห็นโฆษณาของเว็บไซต์ที่เชื่อมโยงข้อมูล ในบางกรณีผู้ใช้บริการอาจสับสนว่าข้อมูลที่ปรากฏในกรอบหน้าต่างนั้นเป็นข้อมูลที่มีแหล่งที่มาจากเว็บไซต์ใด กรณีพิพาทเกี่ยวกับการเชื่อมโยงแบบมีกรอบเกิดขึ้นในคดีระหว่างวอชิงตัน โพสต์ กับโททอล นิวส์ (The Washington Post Co. v. Total News, Inc.) โดยมีข้อเท็จจริงว่าจำเลยคือโททอล นิวส์ ได้สร้างเว็บไซต์ให้เป็นที่รวบรวมแหล่งข่าวจากสื่อต่างๆ ทางอินเทอร์เน็ต รวมทั้งของฝ่ายโจทก์ เช่น วอชิงตัน โพสต์ ซีบีเอ็น และรอยเตอร์ (The Washington Post, CBN and Reuters) โดยจำเลยได้สร้างลิ้งค์เชื่อมโยงข้อมูลไปยังเว็บไซต์ต่างๆ ของฝ่ายโจทก์ เมื่อผู้ใช้บริการเลือกที่จะอ่านข่าวใดก็จะคลิกไปยังเครื่องหมายของแหล่งข่าวนั้น และข้อมูลข่าวจากแหล่งข่าวนั้นจะปรากฏในกรอบด้านขวาของจอภาพ แต่ที่อยู่ไอพี (Internet Protocol Address) จะยังปรากฏเป็นของจำเลยอยู่ ซึ่งจำเลยยังสามารถโฆษณาสินค้าต่างๆ นอกกรอบที่ใช้สำหรับเชื่อมโยงข้อมูลได้ ในทางตรงกันข้าม เนื่องจากกรอบข้อมูลที่เชื่อมโยงนั้นมีขนาดเล็กกว่าจอภาพปกติ ผู้ใช้บริการจึงมักจะต้องทำให้ข้อมูลข่าวอยู่ส่วนกลางของกรอบ ซึ่งทำให้มองไม่เห็นโฆษณาของโจทก์ที่อยู่บริเวณกรอบด้านนอก โจทก์จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลอ้างว่าจำเลยกระทำความผิดหลายสถาน รวมทั้งการละเมิดลิขสิทธิ์ของ

โจทก์ด้วย แต่ในท้ายที่สุด คดีสามารถตกลงกันได้ โดยจำเลยยินยอมไม่ใช้การเชื่อมโยงแบบมีกรอบต่อไป และไม่ใช้เครื่องหมายใดๆ ของฝ่ายโจทก์ แต่โจทก์ยอมให้จำเลยเชื่อมข้อมูลแบบภายนอกได้

แม้ในปัจจุบันจะยังไม่มีคำพิพากษาศาลใดชี้ให้เห็นว่าการการเชื่อมโยงข้อมูลแบบมีกรอบเป็นการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นหรือไม่ แต่เห็นได้ว่าการกระทำเช่นนี้เป็นการนำข้อมูลงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นมาใช้ประโยชน์โดยไม่ชอบ ทำให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตเกิดความสับสนว่าข้อมูลนั้นเป็นของเจ้าของเว็บไซต์ที่ถูกเชื่อมโยงข้อมูล และเป็นการทำซ้ำข้อมูลของผู้อื่นที่ทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์เกิดความเสียหายเป็นอย่างมาก การกระทำเช่นนี้จึงน่าจะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นซึ่งต้องห้ามตามกฎหมาย ปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศเป็นที่ถกเถียงกันมากในการร่างสนธิสัญญาลิขสิทธิ์ ร่างเดิมของสนธิสัญญาฉบับนี้กำหนดไว้โดยชัดเจนว่าการทำซ้ำไม่ว่าเป็นการทำซ้ำถาวร หรือทำซ้ำชั่วคราวถือเป็นสิทธิแต่ผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่ในที่สุดร่างบทบัญญัติเช่นนี้ไม่ได้รับการยอมรับจากทุกฝ่าย ในที่สุดสนธิสัญญาดังกล่าวจึงหลีกเลี่ยงไม่บัญญัติไว้โดยตรงว่าการทำซ้ำชั่วคราวเป็นสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม สนธิสัญญาทั้งสองฉบับได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Right of Communication to the Public) และสิทธินี้ครอบคลุมทั้งการเผยแพร่ตามสายและไร้สาย (Wire or Wireless Means) และรวมถึงการทำให้ปรากฏต่อสาธารณชนด้วยวิธีการใดๆ ที่สาธารณชนสามารถเข้าถึงจากสถานที่และตามเวลาที่สาธารณชนนั้นเลือกด้วย การบัญญัติหลักการในลักษณะเช่นนี้จึงครอบคลุมถึงการเผยแพร่งานอันมีลิขสิทธิ์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ตด้วย

10. กฎหมายลิขสิทธิ์กับมาตรการในการปกป้องเทคโนโลยี

กฎหมายลิขสิทธิ์กับมาตรการในการปกป้องเทคโนโลยี (นันทน อินทนนท์, ออนไลน์, 2549) การที่เทคโนโลยีการสื่อสารโทรคมนาคมที่มีความเจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็วช่วยให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีโอกาสในการเผยแพร่งานอันมีลิขสิทธิ์ของตนเองในรูปแบบต่างๆ ที่หลากหลายมากยิ่งขึ้น เช่น เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมสามารถนำหนังสือของตนเองออกจำหน่ายในรูปแบบของหนังสืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Book) เจ้าของสิทธิในงานสิ่งบันทึกเสียงได้เพิ่มเติมสินค้าประเภทสิ่งบันทึกเสียงจากเดิมที่จำหน่ายในรูปแบบของเทปคาสเซ็ทเพียงอย่างเดียวมาจำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงในรูปแบบของแผ่นซีดี ตลอดจนสามารถนำงานอันมีลิขสิทธิ์เหล่านี้มาเผยแพร่ผ่านทางอินเทอร์เน็ตเพื่อหาผลประโยชน์ทางการค้าได้ด้วย แต่ขณะเดียวกันความเจริญก้าวหน้าด้านเทคโนโลยีสารสนเทศก็เปิดโอกาสให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์กันอย่างแพร่หลายมากขึ้นด้วย เช่น การ

นำหนังสือ รูปภาพ หรือเพลงซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์มาเผยแพร่บนอินเทอร์เน็ตโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งในกรณีที่มีผู้ประกอบการบางรายช่วยอำนวยความสะดวกแก่ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตในการแลกเปลี่ยนเพลงโดยผ่านเว็บไซต์ของผู้ประกอบการรายนั้น

ด้วยเหตุนี้ เจ้าของลิขสิทธิ์จึงได้พยายามนำมาตรการต่างๆ มาใช้เพื่อป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ มาตรการเหล่านี้อาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ มาตรการทางสัญญาและมาตรการทางเทคโนโลยี ในกรณีของมาตรการทางสัญญา เจ้าของลิขสิทธิ์มักจะพยายามจำกัดสิทธิต่างๆ เพื่อควบคุมการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์โดยผ่านสัญญาในรูปแบบต่างๆ เช่น หากเป็นการซื้อสำนักงานอันมีลิขสิทธิ์มาใช้งานจะปรากฏสัญญาที่เรียกว่าสัญญาการอนุญาตให้ใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Shrink-wrap License) ซึ่งผู้ซื้อสำนักงานนั้นจะมีสิทธิเลือกว่าจะปฏิบัติตามสัญญาหรือไม่ หากไม่ประสงค์จะปฏิบัติตามข้อจำกัดสิทธิตามสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธินั้น ผู้ซื้อสามารถคืนสำนักงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นได้ สำหรับในกรณีที่มีการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ทางอินเทอร์เน็ต เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์จะใช้สัญญาเพื่อการดาวน์โหลดหรือเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ (Click-Wrap License) ซึ่งผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องเลือกว่าจะปฏิบัติตามสัญญาหรือไม่เช่นเดียวกัน หากไม่ต้องการปฏิบัติตามก็จะไม่สามารถดาวน์โหลดหรือเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นได้ การใช้มาตรการทางสัญญาเช่นนี้บางครั้งถือเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ใช้งานนั้นมากกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาว่าข้อสัญญาเหล่านี้มีผลบังคับใช้ตามกฎหมายได้เพียงใด

สำหรับมาตรการอีกอย่างหนึ่งก็คือ มาตรการทางเทคโนโลยี ซึ่งเป็นวิธีการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้นำเทคโนโลยีมาใช้เพื่อป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่น เจ้าของลิขสิทธิ์ในสิ่งบันทึกเสียงอาจผลิตซีดีเพลงออกจำหน่ายโดยใช้เทคโนโลยีป้องกันมิให้มีการทำสำเนาส่งบันทึกเสียงนั้น หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมอาจนำงานวรรณกรรมนั้นบันทึกลงในแผ่นซีดีโดยกำหนดว่าผู้ใช้อาจอ่านหนังสือจากซีดีดังกล่าวได้ไม่เกินระยะเวลาหรือจำนวนครั้งที่กำหนดเท่านั้น มาตรการนี้จึงเป็นไปเพื่อห้ามมิให้กระทำการรบกวน แก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีที่นำมาใช้ในการควบคุมการเข้าถึง หรือการทำใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ หรือที่เรียกกันว่า มาตรการในการปกป้องเทคโนโลยี

ขณะที่เจ้าของลิขสิทธิ์พัฒนามาตรการต่างๆ เพื่อป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ ก็มีความพยายามในการหลีกเลี่ยงมาตรการเหล่านี้เช่นกัน ผู้เชี่ยวชาญด้านคอมพิวเตอร์บางรายสามารถผลิตเครื่องมือหรือโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่สามารถทำให้ผู้ใช้งานอันมีลิขสิทธิ์หลีกเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยีที่เจ้าของลิขสิทธิ์กำหนดไว้ได้ ไม่ว่าจะเป็นการทำซ้ำหรือการเข้าถึงงานเหล่านั้น กฎหมายที่ห้ามมิให้มีการหลีกเลี่ยงมาตรการปกป้องเทคโนโลยีจึงมักเรียกกันว่า กฎหมายต่อต้านการหลีกเลี่ยงมาตรการปกป้องเทคโนโลยี (Anti-circumvention Measure) สนธิสัญญาลิขสิทธิ์และ

สนธิสัญญาการแสดงและสิ่งบันทึกเสียงขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลกได้กำหนดให้ประเทศภาคีมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองมาตรการในการปกป้องเทคโนโลยีที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ใช้โดยเกี่ยวเนื่องกับการบังคับใช้สิทธิต่างๆ ที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาดังกล่าวและในอนุสัญญากรุงเบอร์น์

บทบัญญัติของสนธิสัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวนี้ไม่มีความชัดเจนมากนักว่าประเทศภาคีต้องมีกฎหมายห้ามเฉพาะการหลีกเลี่ยงมาตรการปกป้องเทคโนโลยีในขอบเขตเพียงใด เนื่องจากตามหลักการดั้งเดิมของกฎหมายลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์จะมีสิทธิใหญ่ๆ อยู่ 2 ประเภทคือ สิทธิในการทำซ้ำและดัดแปลง (Right to Copy and Adaptation) กับสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Right to Communication to the Public) ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์เท่านั้น แต่เจ้าของลิขสิทธิ์จะไม่มีสิทธิที่จะกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เจ้าของลิขสิทธิ์ไม่มีสิทธิในการเข้าถึง (Right to Access) เมื่อสนธิสัญญาดังกล่าวได้กำหนดว่ามาตรการที่ใช้ในการปกป้องเทคโนโลยีต้องเป็นมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเบอร์น์และในสนธิสัญญาดังกล่าว จึงก่อให้เกิดปัญหาว่ามาตรการปกป้องเทคโนโลยีที่ใช้ในการควบคุมการเข้าถึง (Access Control Technology) จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ เพราะเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้มีสิทธิในการเข้าถึงแต่อย่างใด หลังจากการจัดทำสนธิสัญญาทั้งสองฉบับ หลายประเทศได้นำหลักการตามสนธิสัญญามาบัญญัติไว้ในกฎหมายภายใน เช่น ในปี ค.ศ.1998 สหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมายฉบับหนึ่งเรียกว่ากฎหมายดีเอ็มซีเอ ซึ่งถือว่าการกระทำดังต่อไปนี้เป็นการต้องห้ามตามกฎหมายคือ (1) การกระทำที่เป็นการหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีที่ใช้เพื่อป้องกันการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ (2) การจำหน่ายจ่ายโอนซึ่งเครื่องมือใดๆ หรือการให้บริการใดๆ เพื่อหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีที่ใช้ในการป้องกันการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ และ (3) การจำหน่ายจ่ายโอนซึ่งเครื่องมือใดๆ หรือการให้บริการใดๆ เพื่อหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีที่ใช้ในการป้องกันการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์

ปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นจากการใช้มาตรการคุ้มครองเทคโนโลยีก็คือ มาตรการนี้ไม่เพียงแต่จะป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ที่จะเกิดขึ้นเท่านั้น แต่ยังคงกีดกันมิให้ผู้มีสิทธิใช้งานอันมีลิขสิทธิ์นั้นโดยชอบด้วยกฎหมายเข้าถึงหรือใช้ประโยชน์งานนั้นอย่างเต็มที่ด้วย และมาตรการคุ้มครองเทคโนโลยีนี้ยังอาจถูกนำไปใช้เพื่อคุ้มครองข้อมูลต่างๆ ที่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์หรืองานอันมีลิขสิทธิ์ที่หมดอายุการคุ้มครองได้อีกด้วย ตัวอย่างเช่น แผ่นซีดีเพลงของนักร้องชื่อดังอย่างไมเคิล แจ็คสัน ได้ถูกสร้างขึ้นโดยมีโปรแกรมที่ห้ามมิให้มีการทำซ้ำและยังกำหนดให้เล่นแผ่นซีดีดังกล่าวได้กับเฉพาะเครื่องเล่นซีดีปกติเท่านั้น แต่จะนำไปเล่นกับซีดีไดรฟ์ของเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลไม่ได้ ดังนั้นผู้ที่ซื้อซีดีเพลงดังกล่าวมาโดยชอบด้วยกฎหมายจึง

ไม่สามารถทำซ้ำสำเนาซีดีเพลงดังกล่าวเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวได้ แม้ว่าการทำซ้ำนั้นจะเป็นการ
ใช้ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมแล้วก็ตาม และถึงแม้ว่าผู้ที่ซื้อซีดีเพลงดังกล่าวจะมี
ความสามารถในการหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีที่นำมาใช้ป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าว โดยสามารถ
ที่จะทำซ้ำแผ่นซีดีนั้นได้ บุคคลนั้นก็ไม่สามารถนำแผ่นซีดีเพลงไปเล่นกับเครื่องเล่นซีดีประเภทอื่น
นอกจากเครื่องเล่นปกติได้

มีข้อพึงสังเกตว่า กฎหมายดีเอ็มซีเอซึ่งเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกา มี
บทบัญญัติที่ขกเว้น ไม่ถือว่าการกระทำบางประเภทเป็นการต้องห้ามตามกฎหมาย ซึ่งคล้ายกับ
ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์เนื่องจากการใช้โดยชอบธรรม ข้อยกเว้นนี้ครอบคลุมทั้งการ
หลีกเลี่ยงมาตรการคุ้มครองเทคโนโลยีโดยตรง (Direct Acts of Circumvention) และการจำหน่าย
จ่ายโอนเครื่องมือที่ใช้ในการหลีกเลี่ยงเทคโนโลยี (Trafficking of Circumventing Devices) เช่น
สถาบันการศึกษาหรือห้องสมุดที่สามารถกระทำการบางอย่างที่เป็นการหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีที่
ป้องกันการเข้าถึงได้ เพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดซื้องานอันมีลิขสิทธิ์ เป็นต้น แต่ข้อยกเว้นดังกล่าวก็
มีขอบเขตที่แคบมาก การกระทำที่เป็นการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นของ
การละเมิดลิขสิทธิ์ อาจเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายได้ ดังนั้นสาธารณชนจึงไม่อาจ
หลีกเลี่ยงมาตรการปกป้องเทคโนโลยีได้ หากการกระทำนั้นไม่เข้าข้อยกเว้นของมาตรการปกป้อง
เทคโนโลยีโดยชัดแจ้ง หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การใช้งานอันมีลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในตัวเองไม่
ถือว่าเป็นข้อยกเว้นของมาตรการปกป้องเทคโนโลยีด้วย ปัญหาสำคัญของการใช้มาตรการปกป้อง
เทคโนโลยีก็คือ มาตรการเหล่านี้อาจถูกนำไปใช้โดยมิชอบเพื่อขยายอำนาจผูกขาดของเจ้าของ
ลิขสิทธิ์เกินสมควรได้ เช่น

10.1 การแบ่งแยกตลาด (Geographic Market Segmentation)

ในปัจจุบัน ปรากฏว่ามีบริษัทอุตสาหกรรมภาพยนตร์และอุตสาหกรรมวิดีโอเกมหลาย
บริษัทที่ใช้มาตรการปกป้องเทคโนโลยีเพื่อแบ่งแยกตลาดสินค้าที่วางจำหน่ายโดยใช้รหัสของสินค้า
แต่ละภูมิภาคให้แตกต่างกัน (Region Coding) ดังนั้นสินค้าที่วางจำหน่ายในภูมิภาคหนึ่งจะสามารถ
ใช้ได้เฉพาะในพื้นที่ที่กำหนดเท่านั้น ตัวอย่างหนึ่งที่ปรากฏในประเทศออสเตรเลียก็คือ บริษัท โซนี่
เอ็นเตอร์เทนเมนต์ จำกัด ได้วางจำหน่ายวิดีโอเกมโดยใช้รหัสภูมิภาคที่แตกต่างกัน 3 ภูมิภาคคือ ใน
ประเทศญี่ปุ่น ในประเทศสหรัฐ และในสหภาพยุโรป รวมทั้งประเทศออสเตรเลียกับประเทศอื่นที่
เหลือ วิดีโอเกมเหล่านี้จะต้องใช้เล่นกับเครื่องเล่นเกมส์เพลย์สเตชันที่มีรหัสภูมิภาคตรงกันเท่านั้น
ซึ่งทำให้วิดีโอเกมที่ซื้อในภูมิภาคหนึ่งต้องนำมาใช้กับเครื่องเล่นเกมส์เพลย์สเตชันที่ซื้อมาจากภูมิภาค
เดียวกันเท่านั้น ดังนั้นผู้ที่ซื้อวิดีโอเกมโดยชอบด้วยกฎหมายมาจากนอกภูมิภาคจะไม่สามารถนำ

วิดีโอเกมนี้ไปใช้เล่นกับเครื่องเล่นเกมเพลย์สเตชันที่ซื้อมาจากในประเทศได้ แม้วิดีโอเกมดังกล่าว นั้นจะเป็นสินค้าที่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม มาตรการนี้เป็นการป้องกันมิให้มีการนำเข้าชิ้นส่วนสินค้า วิดีโอเกมที่มีราคาถูกจากต่างประเทศเข้ามาจำหน่ายแข่งขันกับบริษัทในประเทศ อันเป็นการกีดกัน ไม่ให้ผู้บริโภคได้ซื้อสินค้าที่มีคุณภาพทัดเทียมกันในราคาที่ถูกลงกว่านั่นเอง และต่อมาเมื่อมีผู้ใช้ มาตรการหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีนี้โดยจำหน่ายอุปกรณ์ที่ช่วยให้เครื่องเล่นเกมเพลย์สเตชันที่จำหน่าย ในประเทศออสเตรเลียสามารถเล่นกับวิดีโอเกมที่ซื้อมาโดยถูกต้องตามกฎหมาย บุคคลดังกล่าวก็ ถูกบริษัทดำเนินคดีฐานใช้มาตรการในการหลีกเลี่ยงเทคโนโลยีนี้

10.2 การใส่กุญแจล็อกสินค้า (Product Lock-in)

คือการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ป้องกันไม่ให้มีการนำผลิตภัณฑ์ที่เป็นอุปกรณ์ต่อพ่วงกับอุปกรณ์ หลักกลับมาใช้งานซ้ำอีก แม้ว่าจะเป็นอุปกรณ์ต่อพ่วงที่แท้จริง เช่น บริษัท เลิกซ์มาร์ค จำกัด ซึ่งเป็น บริษัทผลิตเครื่องพิมพ์เอกสารในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้กฎหมายดีเอ็มซีเอดำเนินการคดีกับผู้จำหน่ายดัดแปลง หมึกพิมพ์ที่มีการเติมน้ำหมึกใหม่ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากบริษัท แม้ว่าดัดแปลงหมึกพิมพ์นั้นจะเป็น สินค้าที่แท้จริงก็ตาม

10.3 การป้องกันการปฏิบัติการเชื่อมโยง (Attacking Interoperability)

คือการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ใช้มาตรการทางเทคโนโลยีเพื่อป้องกันไม่ให้สินค้าของผู้อื่น สามารถใช้งานกับสินค้าของตนเองได้ เช่น ในกรณีที่บริษัท โซนี่ เอ็นเตอร์เทนเมนต์ จำกัด ได้ ดำเนินคดีกับบริษัทที่ผลิตโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่สามารถทำให้วิดีโอเกมเพลย์สเตชันที่จำหน่าย โดยบริษัทโซนี่สามารถเล่นกับเครื่องเล่นคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล (Personal Computer) ได้ โดยไม่ จำเป็นต้องเล่นกับเครื่องเล่นเกมเพลย์สเตชันเท่านั้น

มาตรการในการปกป้องเทคโนโลยีเป็นมาตรการใหม่ที่น่ามาใช้เพื่อเปิดโอกาสให้เจ้าของ ลิขสิทธิ์สามารถแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ได้อย่างเต็มที่ แต่การให้สิทธิแก่เจ้าของ ลิขสิทธิ์เพิ่มเติมขึ้นในลักษณะเช่นนี้จะต้องคำนึงถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อสาธารณชนด้วย ใน ฐานะที่เป็นประเทศซึ่งมีการนำเข้าผลงานอันมีลิขสิทธิ์จากต่างประเทศเป็นจำนวนมาก ประเทศไทย จึงควรมีนโยบายที่เหมาะสมในการเลือกออกกฎหมายในอันที่จะคุ้มครองปกป้องเจ้าของลิขสิทธิ์ จากการกระทำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เท่านั้น กฎหมายไทยจึงควรที่จะมีมาตรการในการป้องกัน ไม่ให้เจ้าของลิขสิทธิ์ใช้ประโยชน์จากมาตรการปกป้องเทคโนโลยีโดยมิชอบ และต้องเปิดโอกาส ให้สาธารณชนสามารถได้ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ได้อย่างเต็มที่ที่ทราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย

11. การคุ้มครองกลไกทางเทคโนโลยีเพื่อคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์

11.1 การคุ้มครองกลไกทางเทคโนโลยีเพื่อคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ในต่างประเทศ

ในปัจจุบัน โลกกำลังก้าวเข้าสู่ยุคสังคมแห่งปัญญาและการเรียนรู้ (Knowledge Based Society) (วิลาวรรณ วนครงค์วรรณ, 2548, หน้า 5) และนับแต่ได้มีการเริ่มประยุกต์ใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารจนกระทั่งถึงยุคที่มีการใช้อินเทอร์เน็ตในชีวิตประจำวันของมนุษย์ ส่งผลให้การติดต่อสื่อสารและการรับรู้ข้อมูลข่าวสารสามารถทำได้อย่างรวดเร็วซึ่งทำให้สังคมโลกต้องเริ่มปรับเปลี่ยนบทบาทเพื่อเข้าสู่การเป็นสังคมสารสนเทศอย่างเต็มรูปแบบ สำหรับการให้คุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานอันได้รับการเผยแพร่ทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ นั้นหากได้ย้อนกลับไปพิจารณาในสมัยอดีตแล้วนั้นจะพบได้ว่าการถือกำเนิดขึ้นของเครื่องพิมพ์ถือเป็นจุดเปลี่ยนของการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์เนื่องจากความสะดวกและรวดเร็วของเครื่องพิมพ์นั้นเอื้อต่อการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ง่ายขึ้นแต่หากจะพิจารณาในปัจจุบันการเกิดขึ้นของอินเทอร์เน็ตก็อาจถือได้ว่าเป็นจุดเปลี่ยนแปลงที่สำคัญของการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในปัจจุบันและต้องนำมาคำนึงเป็นอย่างยิ่งเนื่องจากการทำละเมิดในอินเทอร์เน็ตนั้นรวดเร็วในปริมาณมากและสามารถกระทำได้ไม่ว่าอยู่ ณ ที่ใดในโลก นับตั้งแต่ได้มีการคิดค้นระบบเครือข่ายระหว่างคอมพิวเตอร์หรืออินเทอร์เน็ตขึ้นในช่วงต้นของศตวรรษที่ 60 โดยในปี ค.ศ.1965 คอมพิวเตอร์เครื่องแรกได้ถูกสร้างขึ้นโดยหน่วยงานการวิจัยของสหรัฐอเมริกา (Advanced Research Project Agency: ARPA) ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1950 ในสมัยสงครามเย็นยังคงดำเนินอยู่ เมื่อกระทรวงกลาโหมของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นห่วงว่าระบบคอมพิวเตอร์ของตนที่ใช้อยู่อาจถูกทำลายโดยระเบิดนิวเคลียร์จากประเทศฝ่ายตรงข้ามเมื่อใดก็ได้ในขณะนั้นระบบคอมพิวเตอร์ทั้งหมดยังต้องขึ้นอยู่กับคอมพิวเตอร์ศูนย์กลางเพียงเครื่องเดียวหากคอมพิวเตอร์ศูนย์กลางถูกทำลายไประบบทั้งหมดก็จะหยุดทำงาน และข้อมูลทั้งหมดที่ถูกเก็บไว้ในเครื่องจะถูกทำลายลงไปด้วยกระทรวงกลาโหมของประเทศสหรัฐอเมริกา จึงได้ร่วมมือกับสถาบันดังกล่าวจึงได้เกิดเป็นระบบการเชื่อมโยงคอมพิวเตอร์ขึ้นเรียกว่า “เออาร์พีเอ เน็ต (ARPA NET)” ในประมาณปี ค.ศ.1969 ระบบดังกล่าวไม่ต้องอาศัยเครื่องคอมพิวเตอร์ศูนย์กลางควบคุมคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องทำงานอย่างเป็นอิสระต่อกันด้วยข้อมูลที่เชื่อมโยงกันจากจุดกำเนิดของคอมพิวเตอร์ 4 เครื่องนี้เองได้ถูกพัฒนามาเป็นการเชื่อมโยงเครือข่ายคอมพิวเตอร์นับล้านๆ เครื่องเข้าด้วยกัน โดยผ่าน โครงสร้างพื้นฐานทางโทรคมนาคมเกิดเป็นอินเทอร์เน็ตในปัจจุบัน (Cunard, Hill & Barlas, Online, 2007)

ต่อมาเมื่อความก้าวหน้าในยุคดิจิทัลนำความท้าทายมาสู่ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์และมีผลกระทบต่อความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ของคนหลายกลุ่มทั้งนี้เป็นเพราะเทคโนโลยีดิจิทัลทำให้ผู้คนสามารถละเมิดลิขสิทธิ์ได้ง่ายขึ้นแม้ในบางครั้งอาจจะเป็นการทำไปโดยมิได้มีเจตนา

ตามเพราะเทคโนโลยีทำให้เราทำสำเนาเอกสารได้อย่างรวดเร็วเป็นจำนวนมากๆได้เราสามารถเผยแพร่สำเนาเหล่านั้นไปยังที่ไหนก็ได้ทั่วโลกอีกทั้งสำเนาที่ได้ก็ยังมีคุณภาพที่แทบจะไม่แตกต่างไปจากต้นฉบับเลยแม้แต่น้อยประกอบกับสืบเนื่องมาจากพัฒนาการของงานลิขสิทธิ์ที่ได้มีการขยายไปยังสื่อต่างโดยเฉพาะทางคอมพิวเตอร์หรืออินเทอร์เน็ตทำให้มีการเข้าถึงงานลิขสิทธิ์ได้อย่างอิสระและกว้างขวาง ซึ่งมักจะมีลักษณะแห่งการกระทำที่มิชอบโดยมิได้รับอนุญาตเป็นเหตุให้บริษัทซอฟต์แวร์ในต่างประเทศได้นำระบบเทคโนโลยีที่เรียกว่าระบบเข้ารหัสมาใช้เพื่อปกป้องข้อมูลออนไลน์หรืองานลิขสิทธิ์และในปี ค.ศ.1996 องค์การทรัพย์สินทางปัญญาได้จัดทำความตกลงเรียกว่าสนธิสัญญาลิขสิทธิ์ วางกฎเกณฑ์การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาผ่านสื่ออินเทอร์เน็ตที่สำคัญ โดยที่สนธิสัญญานี้ได้กำหนดให้รัฐภาคีสมาชิกป้องกันการใช้อุปกรณ์เข้ารหัสเพื่อเลี่ยงระบบการเข้ารหัส ทำให้เจ้าของข้อมูลหรือเจ้าของงานลิขสิทธิ์สามารถใช้ระบบการเข้ารหัสจำกัดการเข้าถึงข้อมูลในอินเทอร์เน็ตได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งหลังจากนั้นสหรัฐอเมริกาก็ได้ตรากฎหมายดีเอ็มซีเอ กำหนดห้ามมิให้ใช้อุปกรณ์ เครื่องมือ หรือซอฟต์แวร์ทุกประเภทซึ่งสามารถหลบหนีระบบการเข้ารหัส และกำหนดโทษกับการใช้อุปกรณ์เครื่องมือดังกล่าว แม้ว่าการกระทำนั้นจะยังไม่เข้าข่ายการละเมิดลิขสิทธิ์อีกทั้งนานาประเทศมีความคาดหวังว่าในอนาคตการใช้ประโยชน์จากระบบคอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ตของประเทศต่างๆ โดยเฉพาะสำหรับประเทศกำลังพัฒนาจะถูกจำกัดโดยปัจจัยสองประการ คือ โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ และโดยระบบเข้ารหัสเพื่อป้องกันการละเมิดการเข้าถึงงานลิขสิทธิ์

11.2 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับมาตรการทางเทคโนโลยีในสหภาพยุโรป

สหภาพยุโรปได้มีมติเห็นชอบในการจัดทำกฎเกณฑ์การทำให้กฎหมายเป็นอันหนึ่งอันเดียวของประเทศสหภาพว่าด้วยเรื่องลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงในสังคมแห่งข้อมูลข่าวสาร (The Directive on the Harmonization of Certain Aspect of Copyright and Related Rights in the Information Society or Copyright Directive) ขึ้นเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม ค.ศ.2001 ซึ่งในเนื้อหาของบทบัญญัติดังกล่าวมีอยู่หลายประการที่นำเอาสาระของสนธิสัญญาขององค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก คือสนธิสัญญาลิขสิทธิ์และสนธิสัญญาการแสดงและสิ่งบันเทิงเสียงมาบัญญัติไว้ เช่นในกรณีเกี่ยวกับเรื่องสิทธิในการทำซ้ำ การเผยแพร่ต่อสาธารณชน รวมทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันทางเทคโนโลยีและข้อมูลบริหารสิทธิไว้ด้วย (ซิฟชนก เชิญขวัญมา, 2548, หน้า 31)

นอกจากนี้ก่อนหน้าทีกฎเกณฑ์ว่าด้วยลิขสิทธิ์ จะได้ถูกจัดทำนั้นคณะกรรมการยุโรปก็ได้มีการบัญญัติกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองมาตรการทางเทคโนโลยี และข้อมูลบริหารสิทธิไว้ด้วย โดยได้การบัญญัติกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองกลไกหรือมาตรการทางเทคโนโลยีเป็นเรื่องเฉพาะ

ในกฎเกณฑ์ 3 ฉบับด้วยกัน คือ กฎเกณฑ์ว่าด้วยโปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Computer Program Directive) กฎเกณฑ์ว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูล (Conditional Access Directive) และกฎเกณฑ์ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Commerce Directive) กฎเกณฑ์ว่าด้วยลิขสิทธิ์ได้เริ่มมีการบัญญัติกฎเกณฑ์เกี่ยวกับลิขสิทธิ์นี้ได้เริ่มขึ้นในปี ค.ศ.1997 ในการร่างบทบัญญัติได้กำหนดห้ามการกระทำใดๆ ก็ตามอันเป็นการหลีกเลี่ยงและรวมถึงการค้าขายอุปกรณ์ที่ผิดกฎหมายด้วยซึ่งกฎเกณฑ์ที่ร่างออกมานั้นได้ผ่านการอภิปรายกันอย่างกว้างขวางทั้งจากผู้ทรงสิทธิของค์กรผู้ผลิตอุปกรณ์และเครื่องมือทางเทคโนโลยีและองค์กรผู้บริโภคซึ่งได้มีการแบ่งแยกเป็นเรื่องของพฤติการณ์อันเป็นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์และเรื่องของการค้าเครื่องมือที่ผิดกฎหมาย และยังได้ขยายขอบเขตไปถึงมาตรการควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย

ทั้งนี้ในกฎเกณฑ์ว่าด้วยลิขสิทธิ์นี้ปรากฏตามข้อ 6 ของกฎเกณฑ์ว่าด้วยลิขสิทธิ์ ซึ่งได้มีผนวกรวมเอาสาระของสนธิสัญญาลิขสิทธิ์และสนธิสัญญาการแสดงและสิ่งบันทึกเสียงไว้ด้วยกันและมีเนื้อหาสาระคล้ายกับแนวทางการบัญญัติกฎหมายดีเอ็มซีเอของสหรัฐอเมริกา โดยที่กฎเกณฑ์ข้อ 6 นี้จะใช้บังคับกับการกระทำอันเป็นการหลีกเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยี และอุปกรณ์หรือเครื่องมือที่เอาไว้ใช้เพื่อการละเมิดโดยเฉพาะด้วย และครอบคลุมถึงการคุ้มครองมาตรการที่มีไว้เพื่อควบคุมการเข้าถึงตัวงานลิขสิทธิ์ด้วย นอกจากนี้ในส่วนของข้อ 6 ก็ได้แยกข้อกำหนดออกเป็น 2 ประการ คือ

1) กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องจัดให้มีมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมต่อการป้องกันการละเมิดแก่มาตรการทางเทคโนโลยีที่มีประสิทธิผลซึ่งผู้กระทำจะต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าตนกำลังกระทำการต้องห้ามดังกล่าว

2) กล่าวถึงเครื่องมือหรือบริการที่จะเป็นการละเมิดมาตรการทางเทคโนโลยีซึ่งประเทศสมาชิกจะต้องจัดให้มีมาตรการป้องกันทางกฎหมายที่เหมาะสมต่อการผลิต (Manufacture) นำเข้า (Import) การจำหน่าย (Distribution) ขาย (Sale) การให้เช่า (Rental) การโฆษณาเพื่อขายหรือให้เช่า (Advertisement for Sale or Rental) หรือครอบครอง (Possession) เพื่อวัตถุประสงค์ในเชิงพาณิชย์ ซึ่งอุปกรณ์ (Devices) ผลิตภัณฑ์ (Products) หรือส่วนประกอบ (Components) หรือข้อกำหนดการให้บริการ (Provision of Services) ซึ่ง

2.1) อนุญาตให้ประชาชนสัมพัทธ์ โฆษณา หรือส่งเสริมการตลาดเพื่อวัตถุประสงค์ในการหลีกเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยีฯ

2.2) มีจุดประสงค์หรือการใช้งานในเชิงพาณิชย์อย่างจำกัดนอกจากเพื่อการหลีกเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยีฯ

2.3) ถูกออกแบบเบื้องต้นหรือผลิตหรือดัดแปลงหรือแปรสภาพเพื่อจุดประสงค์ที่จะทำให้เกิดหรือทำให้สะดวกแก่การหลีกเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยี

11.3 แนวคิดเกี่ยวกับกลไกทางเทคโนโลยีของประเทศไทย

ในยุคโลกาภิวัตน์มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพึ่งพาอาศัยเทคโนโลยีสารสนเทศ (Information Technology: IT) ซึ่งมีการนำเอาระบบคอมพิวเตอร์และระบบคมนาคมรวมถึงอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นๆที่ต่อพ่วงกับระบบข้างต้น และนำระบบคอมพิวเตอร์ไปเป็นส่วนหนึ่งของการใช้งานให้เกิดเป็นประโยชน์ในชีวิตประจำวันและการปฏิบัติงาน

สำหรับประเทศไทยนั้น ณ ปัจจุบันในแง่ของการพัฒนาเทคโนโลยี โดยเฉพาะด้านคอมพิวเตอร์จะพบว่าประเทศไทยยังอยู่ในฐานะผู้บริโภคข้อมูลและสินค้าทางดิจิทัลทั้งนี้อาจจะสืบเนื่องมาจากปัจจัยหรือบริบทหลายๆด้านทั้งภายในประเทศที่ขาดการส่งเสริมสนับสนุนจากภาครัฐในด้านงบประมาณ กำลังคน และมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมกับยุคสมัย และภายนอกประเทศที่เป็นประเทศผู้ผลิตสินค้าและข้อมูลทางดิจิทัลแหล่งใหญ่มีการพัฒนาเทคโนโลยีที่สูงและทันสมัยกว่า ด้วยประการสำคัญสำหรับประเทศไทยที่ทำให้ไม่อาจมีการพัฒนาด้านเทคโนโลยีเท่าทันประเทศอื่นๆ คือเทคโนโลยีต่างๆ ที่มีพัฒนาหรือคิดค้นขึ้นมาซึ่งขาดการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายอย่างจริงจัง

อย่างไรก็ดีผลจากการพัฒนาเทคโนโลยีสารสนเทศที่ทำให้โลกปัจจุบันเข้าสู่ยุคแห่งการใช้อินเทอร์เน็ตอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ซึ่งประเทศไทยได้มีการกำหนดแนวทางในการพัฒนาประเทศตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 9 พ.ศ.2545-2549 โดยภายในแผนพัฒนาดังกล่าวได้ให้ความสำคัญกับการยกระดับการพัฒนาและใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารอันเป็นโครงสร้างพื้นฐานสำคัญในการเผยแพร่องค์ความรู้และข่าวสาร ช่วยสนับสนุนการฟื้นฟูเศรษฐกิจและการเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ มุ่งพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศให้ประชาชนสามารถเข้าถึงได้อย่างทั่วถึงและเท่าเทียมกัน ส่งเสริมให้มีการสร้างและใช้ข้อมูลสารสนเทศเพื่อกิจกรรมต่างๆ (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2545-2549) นอกจากนี้ประเทศไทยยังได้จัดทำกรอบนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศของประเทศ พ.ศ.2544-2553 หรือไอที 2010 และแผนแม่บทเชิงกลยุทธ์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์คอมพิวเตอร์ โทรคมนาคมและสารสนเทศ พ.ศ.2543-2552 (Electronic, Computer, Telecommunication and Information Technology: ECTI) เพื่อเป็นทิศทางในการดำเนินงาน โดยให้ความสำคัญกับบทบาทของเทคโนโลยีสารสนเทศ เพิ่มขีดความสามารถของประเทศในการแข่งขันให้เท่าทันนานาชาติ

ในแง่ของกฎหมายลิขสิทธิ์ ก็เช่นเดียวกัน ที่ปัจจุบันได้มีการนำเทคโนโลยีมาปรับใช้ในการเผยแพร่และคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ ทั้งนี้เนื่องจาก การเรียนรู้ในปัจจุบันมีการเปลี่ยนแปลงไปมาก อาทิจำลองเรียนการสอนผ่านอินเทอร์เน็ตที่มีการนำเสนอและให้บริการสารสนเทศในรูปแบบดิจิทัลทั้งสิ้นซึ่งในขณะเดียวกัน ก็เกิดประเด็นปัญหาอันเกิดการประยุกต์ใช้เทคโนโลยีเช่นเดียวกันอันปัญหาดังกล่าวนั้นคือปัญหาการละเมิดงานลิขสิทธิ์ที่ถ่ายทอดหรือเผยแพร่ทางระบบดิจิทัลหรือสื่อออนไลน์แม้ยังมีได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองกลไกทางเทคโนโลยีเพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะแต่หากพิจารณาในข้อเท็จจริงก็จะพบว่าได้มีการนำกลไกทางเทคโนโลยีมาใช้ในการปกป้องงานลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์แล้วทั้งนี้โดยเริ่มมาจากในช่วงที่ผ่านมามาจนกระทั่งถึงปัจจุบันเทคโนโลยีดิจิทัลทำให้ผู้คนสามารถละเมิดลิขสิทธิ์ทางระบบคอมพิวเตอร์หรือออนไลน์ได้ง่ายยิ่งขึ้นแม้บางทีอาจจะเป็นการทำไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ก็ตาม อีกทั้งเทคโนโลยีดิจิทัลสามารถทำให้ผู้ใช้งานสามารถทำสำเนาเอกสารได้อย่างรวดเร็วเป็นจำนวนมากๆ ได้ สามารถเผยแพร่สำเนาเหล่านั้นไปยังที่ใดๆ ใน โลกได้อย่างรวดเร็ว โดยที่สำเนาบางส่วนแล้วแต่มีคุณภาพที่แทบจะไม่แตกต่างไปจากต้นฉบับเลยแม้แต่น้อย ในทางตรงกันข้าม ในแง่ของผู้เป็นเจ้าของงานลิขสิทธิ์ที่ต้องสูญเสียมูลค่าทางเศรษฐกิจจำนวนมากหากปล่อยให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ทางระบบคอมพิวเตอร์โดยที่ไม่มีระบบใดป้องกันงานดังกล่าวก็จะส่งผลกระทบต่ออย่างมาก โดยเฉพาะการขาดการกระตุ้นให้บุคคลสร้างสรรค์งานอันมีคุณค่าแก่สังคมดังนั้นจึงส่งให้บรรดาเจ้าของสิทธิในงานลิขสิทธิ์คิดค้นและสร้างกลไกทางเทคโนโลยีเพื่อนำมาปกป้องงานลิขสิทธิ์มิให้ถูกละเมิดอีกชั้นหนึ่ง เสมือนเครื่องห่อหุ้มงานลิขสิทธิ์ก่อนที่จะถูกละเมิดโดยตรงควบคู่ไปกับการเรียกร้องมาตรการทางกฎหมายที่จะบัญญัติคุ้มครองกลไกทางเทคโนโลยีดังกล่าวซึ่ง ณ ขณะปัจจุบันก็ยังมีได้มีกฎหมายออกมาคุ้มครองผู้ที่เข้าถึงงานลิขสิทธิ์โดยการทำลายกลไกทางเทคโนโลยีที่ปกป้องงานดังกล่าว กล่าวโดยสรุปได้ว่าเมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์ในสื่อดิจิทัลหรือทางอินเทอร์เน็ตเพิ่มมากขึ้นจึงได้มีการคิดค้นเทคโนโลยีในการคุ้มครองลิขสิทธิ์ทางสื่อออนไลน์ขึ้นมาเพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการสิทธิเช่นในลักษณะป้องกันการเข้าถึงตัวงาน โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือป้องกันการทำสำเนาหรือส่งผ่านข้อมูลไปยังบุคคลอื่น หรือการระบุความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ไว้ที่ตัวงานเพื่อป้องกันการลอกเลียนผลงาน เป็นต้น

12. แนวความคิดและหลักการเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์

ภายใต้หลักการที่กฎหมายจำเป็นจะต้องให้ความคุ้มครองแก่ลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งนั้นเนื่องจากโดยสาระสำคัญของการคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์นั้นมิได้อยู่ที่ว่า

เจ้าของลิขสิทธิ์ในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิจะทำหรือใช้สอยงานของตนอย่างไรก็ได้แต่แท้ที่จริงแล้วสาระสำคัญของการคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์นั้นอยู่ที่ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์จะมีสิทธิอะไรบ้างหากมีผู้อื่นมาล่วงละเมิดสิทธิในงานของเขาด้วยเหตุนี้จึงทำให้การให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์มีลักษณะในทางนิเสธ (Negative Right) ที่มีสิทธิจะห้ามบุคคลอื่นมิให้มาล่วงละเมิดงานของตนรวมถึงสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาแก้ไขความเสียหายทั้งทางแพ่งและทางอาญาด้วยเมื่อเป็นเช่นนี้ความเป็นที่มาแห่งการให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์จึงมีเหตุแห่งความจำเป็นที่ต้องให้มีการคุ้มครองลิขสิทธิ์เนื่องจากการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะเป็นกลไกที่สำคัญอีกอันหนึ่งเพื่อการพัฒนาการด้านสังคม เศรษฐกิจและวัฒนธรรมของประเทศซึ่งเหตุจำเป็นที่ต้องมีการให้ความคุ้มครองแก่ลิขสิทธิ์ ดังนี้ (รัชชัย สุภผลศิริ, 2539, หน้า 13)

12.1 เหตุผลทางด้านความเป็นธรรมตามธรรมชาติ (Principle of Natural Justice)

เนื่องจากผู้สร้างสรรค์งานได้มีความคิดริเริ่ม เป็นผู้ทุ่มเทสติปัญญา ความชำนาญ กำลังแรงงาน เวลา ตลอดจน ได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะ ในการสร้างสรรค์งานด้วยตนเอง ก่อให้เกิดงานชิ้นใดชิ้นหนึ่งขึ้นมา เมื่อเป็นเช่นนี้ ผู้สร้างสรรค์งานเหล่านั้นขึ้นมาเขาย่อมเป็นเจ้าของงานนั้นและควรเป็นผู้มีสิทธิแต่ผู้เดียวที่จะกำหนดเวลารูปแบบและสภาพการใช้งานนั้น โดยสามารถป้องกันมิให้ผู้อื่นมาใช้ประโยชน์จากงานของเขาได้โดยมิได้รับอนุญาตอีกทั้งหากการใช้งานนั้นสามารถสร้างมูลค่าเป็นทรัพย์สินขึ้นมาผู้สร้างสรรค์งานนั้นก็ควรจะได้ประโยชน์จากการนั้นด้วยเช่นกัน ซึ่งอยู่ในรูปของค่าตอบแทนการใช้สิทธิ (Royalties)

12.2 เหตุผลทางด้านเศรษฐกิจ (Economic Argument)

ในการสร้างสรรค์งานบางอย่างบางประเภทนั้นผู้สร้างสรรค์งานจำเป็นต้องใช้การลงทุนค่อนข้างสูง อาทิ สิ่งบันทึกเสียงบันทึกภาพ สถาปัตยกรรม เป็นต้นและภายหลังจากสร้างสรรค์งานเสร็จการที่จะให้งานนั้นสามารถแพร่หลายไปสู่สาธารณชนได้ก็ต้องใช้ค่าใช้จ่ายที่สูงเช่นเดียวกัน ดังนั้นเมื่อได้ลงทุนสร้างสรรค์งานขึ้นมาผู้ลงทุนย่อมคาดหวังที่จะได้รับผลกำไร

12.3 เหตุผลของด้านวัฒนธรรม (Cultural Argument)

งานที่สร้างสรรค์ขึ้นมาขึ้นมามีคุณค่าทางศิลปะ จนบางงาน เช่น งานศิลปกรรมอาจถือเป็นสมบัติทางวัฒนธรรมของชาติได้ในแง่ที่จะอบรมหรือสะท้อนให้เห็นวัฒนธรรมในรูปแบบต่างๆ และในแง่เปลี่ยนแปลงสังคมทำให้เห็นพัฒนาของสังคมในแต่ละยุคแต่ละสมัยอีกด้วย

12.4 เหตุผลทางด้านสังคม (Social Argument)

การเผยแพร่ของงานไปสู่คนจำนวนมากจะทำให้เกิดความเชื่อมโยงกันได้ระหว่างชนชั้นชนชาติและกลุ่มผู้มียุคต่างกัน และทำให้สังคมมีความมั่นคงยิ่งขึ้น ผู้สร้างสรรค์งานจึงถือได้ว่าเป็นผู้ให้บริการแก่สังคมหากว่างานของเขานั้นได้เข้าถึงประชาชนทั่วไปและสร้างความก้าวหน้าให้กับสังคมได้ การคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงเป็นกลไกที่สำคัญอีกอันหนึ่งเพื่อการพัฒนาการด้านสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมของประเทศในด้านต่างๆ

13. รูปแบบและวิธีการของกลไกทางเทคโนโลยีเพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์

เนื่องจากการพัฒนาด้านดิจิทัลเทคโนโลยี (Digital Technology) และการแพร่หลายของอินเทอร์เน็ตทำให้มีการกระทำที่เป็นการละเมิดงานอันมีลิขสิทธิ์มีจำนวนมากขึ้นเรื่อยๆ และเทคโนโลยีช่วยทำให้การกระทำซ้ำหรือทำสำเนาสามารถทำได้สะดวกรวดเร็วจำนวนมากและในราคาต้นทุนต่ำทำให้ต้องมีการคิดค้นกลไกหรือมาตรการทางเทคโนโลยีที่ใช้ในการป้องกันการละเมิดและใช้ประโยชน์ในการบริหารจัดการสิทธิ สำหรับรูปแบบของกลไกทางเทคโนโลยีที่นำมาใช้เพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์นั้น มีอยู่ด้วยกันหลากหลายรูปแบบและมีพัฒนาการอย่างต่อเนื่อง โดยตลอดแต่กลไกหรือมาตรการทางเทคโนโลยีที่เจ้าของลิขสิทธิ์นำมาใช้เพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์ของตนเอง สามารถแบ่งได้เป็น 3 ลักษณะใหญ่ๆ คือ มาตรการทางเทคโนโลยีเพื่อควบคุมการเข้าถึงของงาน มาตรการการป้องกันการทำสำเนางานลิขสิทธิ์หรือป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ และมาตรการเกี่ยวกับข้อมูลบริหารสิทธิ อันได้แก่ บรรดาชื่อ หรือข้อมูลของผู้สร้างสรรค์เจ้าของลิขสิทธิ์หรือเจ้าของสิทธิ สาระหรือเนื้อหาของข้อตกลงอนุญาตให้ใช้สิทธิ รวมทั้งตัวเลขหรือรหัสที่ใช้แทนข้อมูลเช่นว่านั้นด้วย

13.1 กลไกทางเทคโนโลยีเพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์ในลักษณะการควบคุมการเข้าถึงงานและการทำสำเนา

13.1.1 เทคโนโลยีระบบรหัสหรือการเข้ารหัส ซึ่งเป็นเทคโนโลยีที่นำมาใช้ในการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลโดยอันมีกระบวนการการทำงานเป็น 2 ขั้นตอน คือ

1) การเข้ารหัสลับ เป็นกระบวนการที่จะทำการแปรรูปข้อมูลที่สามารถอ่านเข้าใจได้ (Plain Text) ให้อยู่ในรูปแบบของข้อมูลที่ไม่สามารถอ่านเข้าใจได้ (Cipher Text) หรือเป็นการแปลงข้อมูลให้อยู่ในรูปรหัสลับเพื่อป้องกันการอ่านหรือใช้ข้อมูลโดยผู้ที่ไม่ได้รับอนุญาต (จักรกฤษณ์ ทรัพย์, ออนไลน์, 2548) นอกจากนี้ การเข้ารหัสยังเป็นหลักการวิธีการเครื่องมือสำหรับการโอนถ่าย

ข้อมูลเพื่อที่จะซ่อนเนื้อหาของข้อมูลเพื่อที่จะแสดงความถูกต้องแท้จริงป้องกันการแก้ไขและการใช้โดยไม่มีอำนาจ

การเข้ารหัส (Encryption Technology and Decryption Technology) มีเทคนิคการเข้ารหัสคืออัลกอริทึมในการเข้ารหัสข้อมูล (ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ, ออนไลน์, 2549) ซึ่งอัลกอริทึมในการเข้ารหัสข้อมูลมี 2 ประเภทหลัก คือ

(1) อัลกอริทึมหรือการส่งข้อมูลแบบสมมาตร (Symmetric Key Algorithms) อัลกอริทึมแบบนี้จะใช้กุญแจที่เรียกว่ากุญแจลับ (Secret key) ซึ่งมีเพียงหนึ่งเดียวเพื่อใช้ในการเข้ารหัสและถอดรหัส ข้อความที่ส่งไป อัลกอริทึมยังสามารถแบ่งประเภทย่อยออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ แบบบล็อก (Block Algorithms) ซึ่งจะทำการเข้ารหัสทีละบล็อก โดย 1 บล็อกประกอบด้วยหลายไบต์ เช่น 64 ไบต์ เป็นต้น และแบบสตรีม (Stream Algorithms)

(2) อัลกอริทึมแบบอสมมาตร (Asymmetric Key Algorithms) อัลกอริทึมแบบนี้จะใช้กุญแจสองตัวเพื่อทำงานตัวหนึ่งใช้ในการเข้ารหัสและอีกตัวหนึ่งใช้ในการถอดรหัสข้อมูลที่เข้ารหัสมาโดยกุญแจตัวแรกอัลกอริทึมกลุ่มสำคัญในแบบอสมมาตรนี้คือ อัลกอริทึมแบบกุญแจสาธารณะ (Public Keys Algorithms) ซึ่งใช้กุญแจที่เรียกกันว่ากุญแจสาธารณะ (Public Keys) ในการเข้ารหัสและใช้กุญแจที่เรียกกันว่ากุญแจส่วนตัว (Private Keys) ในการถอดรหัสข้อมูลนั้นกุญแจสาธารณะนี้สามารถส่งมอบให้กับผู้อื่นได้เช่น เพื่อนร่วมงานที่เราต้องการติดต่อกับหรือแม้กระทั่งวางไว้บนเว็บไซต์เพื่อให้ผู้อื่นสามารถดาวน์โหลดไปใช้งานได้ สำหรับกุญแจส่วนตัวนั้นต้องเก็บไว้กับผู้เป็นเจ้าของกุญแจส่วนตัวเท่านั้นและห้ามเปิดเผยให้ผู้อื่นทราบโดยเด็ดขาด นอกจากนี้ อัลกอริทึมแบบกุญแจสาธารณะยังสามารถประยุกต์ใช้ได้กับการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเปรียบเสมือนการลงลายมือชื่อของเราที่ใช้กับเอกสารสำนักงานทั่วไป การลงลายมือชื่อนี้จะเป็นการพิสูจน์ความเป็นเจ้าของและสามารถใช้ได้กับการทำธุรกรรมต่างๆ บนอินเทอร์เน็ต เช่น การซื้อสินค้า เป็นต้น วิธีการใช้งานคือ ผู้เป็นเจ้าของกุญแจส่วนตัวลงลายมือชื่อของตนกับข้อความที่ต้องการส่งไปด้วยกุญแจส่วนตัว แล้วจึงส่งข้อความนั้นไปให้กับผู้รับ เมื่อได้รับข้อความที่ลงลายมือชื่อมา ผู้รับสามารถใช้กุญแจสาธารณะที่เป็นคู่ของกุญแจส่วนตัวนั้น เพื่อตรวจสอบว่าเป็นข้อความที่มาจากผู้ส่งนั้นหรือไม่

2) การถอดรหัสลับ เป็นการแปรรูปข้อมูลที่ไม่สามารถอ่านเข้าใจได้ ให้กลับคืนอยู่ในรูปแบบของข้อมูลที่อ่านเข้าใจได้

จากกระบวนการทั้งสองของเทคโนโลยีระบบรหัสข้างต้นนั้น มีองค์ประกอบสำคัญและถือเป็นสิ่งที่ขาดมิได้สำหรับการเข้ารหัสและถอดรหัสคือกุญแจ อันเปรียบได้กับลูกกุญแจที่ใช้ในการล็อกและปลดล็อกแม่กุญแจ โดยในการรักษาความปลอดภัยนั้นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ธรรมดาจะถูกนำมาเข้ารหัส

ลับด้วยกับกุญแจซึ่งเป็นรหัสทางคอมพิวเตอร์ ผลที่ได้คือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเข้ารหัสลับซึ่งเป็นข้อมูลที่ไม่สามารถอ่านเข้าใจได้และส่งไปยังผู้รับ ทางด้านผู้รับก็จะทำการถอดรหัสลับข้อมูลซึ่งเป็นกระบวนการแปรสภาพข้อมูลที่เข้ารหัสลับนี้ให้กลับคืนสู่ข้อมูลแบบธรรมดา ระบบการเข้ารหัสหรือการเข้ารหัสข้อมูลโดยพื้นฐานแล้วจะเกี่ยวข้องกับวิธีการทางคณิตศาสตร์เพื่อใช้ในการป้องกันข้อมูลหรือข้อความตั้งต้นที่ต้องการส่งไปถึงผู้รับข้อมูลตั้งต้นจะถูกแปรเปลี่ยนไปสู่ข้อมูลหรือข้อความอีกรูปแบบหนึ่งที่ไม่สามารถอ่านเข้าใจได้โดยใครก็ตามที่ไม่มีกุญแจสำหรับเปิดดูข้อมูลนั้นเราเรียกกระบวนการในการแปรรูปของข้อมูลตั้งต้นว่าการเข้ารหัสข้อมูล และกระบวนการในการแปลงข้อความที่ไม่สามารถอ่าน และทำความเข้าใจให้กลับไปสู่ข้อความดั้งเดิมว่าการถอดรหัสข้อมูล

13.1.2 เทคโนโลยีระบบการเข้ารหัส (Content Scrambling System: CSS) ระบบเทคโนโลยีการเข้ารหัสนี้เป็นระบบการเข้ารหัสที่ใช้กับงานโสตทัศนวัสดุ อาทิ เช่น ดีวีดี เพื่อป้องกันการทำซ้ำ คัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยเป็นการเข้ารหัสอัลกอริทึม 40 บิต ซึ่งระบบนี้เริ่มมีการใช้ เป็นครั้งแรกในปี 1996 อีกทั้งระบบเทคโนโลยีการเข้ารหัสนี้อุตสาหกรรมภาพยนตร์มักจะนำไปบรรจุอยู่ในเครื่องเล่นดีวีดี (DVD Drives) และในแผ่นดีวีดีนั่นเอง โดยในแผ่นดีวีดีจะเข้ารหัสแบบใช้รหัสลับเพื่อป้องกันการทำซ้ำหรือเข้าถึงงานลิขสิทธิ์โดยไม่ได้รับอนุญาต และในเครื่องเล่นดีวีดี จะบรรจุกุญแจสำหรับใช้ถอดรหัสที่อยู่ในแผ่นดีวีดีนั้น

13.1.3 เทคโนโลยีระบบรหัสผ่าน (Passwords) เป็นเทคโนโลยีที่ป้องกันการเข้าถึงข้อมูลที่ถูกนำมาใช้ตั้งแต่ยุคแรกๆจนกระทั่งปัจจุบันซึ่งรหัสผ่านนี้เป็นรูปแบบของข้อมูลลับอย่างหนึ่งที่ใช้ในการควบคุมการเข้าถึงข้อมูลที่ไม่ต้องการให้บุคคลอื่นทราบถึงข้อมูลหรือมิให้คนที่ไม่เกี่ยวข้องได้รับรู้รวมไปถึงบุคคลที่จะแสวงหาผลประโยชน์จากข้อมูลโดยมิชอบ แต่จะอนุญาตให้แต่ผู้ที่ได้รับอนุญาตเท่านั้นสำหรับในยุคปัจจุบันรหัสผ่านได้ถูกนำมาใช้ในการควบคุมการเข้าถึงระบบปฏิบัติการของคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์มือถือ เคเบิลทีวี เป็นต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งระบบคอมพิวเตอร์ที่รหัสผ่าน ถูกใช้ในหลายๆ วัตถุประสงค์ อาทิ การเปิดดูข้อมูลต่างๆ การเข้าสู่เว็บไซต์ต่างๆ หรือการเปิดอ่านข่าวทางอินเทอร์เน็ตทั้งนี้รหัสผ่าน จะปรากฏออกมาในรูปแบบของการใส่ชื่อ ตัวอักษร หรือตัวเลข

13.2 กลไกทางเทคโนโลยีเพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์ในลักษณะของข้อมูลการบริหารสิทธิ

สำหรับกลไกทางเทคโนโลยีเพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์ในลักษณะของข้อมูลการบริหารสิทธินั้นได้แก่ กลไกทางเทคโนโลยีที่เป็นระบบเพื่อใช้สำหรับการระบุ (Identification Systems) โดยที่ในบริบทของการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในทางระบบดิจิทัลหรือระบบออนไลน์การระบุนี้หมายถึง

การกำหนดสัญลักษณ์หรือป้ายแสดงอะไรบางอย่าง เพื่อที่จะทำให้สามารถแยกแยะหรือบ่งชี้ไปที่งานได้อย่างชัดเจนการระบุลักษณะนี้จำเป็นต้องทนทานและมีความปลอดภัย เพราะมักจะแนบไปกับตัวงานนั้นๆ ในที่ใดที่หนึ่งหรือเมื่อใดที่งานได้ถูกจัดเก็บไว้ เพื่อที่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงใดๆ ในงานนั้นจะถูกทิ้งร่องรอยไว้และเป็นประโยชน์ในการสืบสวนได้

นอกจากนี้เทคโนโลยีที่ใช้ในการระบุนี้จะต้องมีความชัดเจนและเที่ยงตรงในการกำหนดลักษณะของงานนั้นๆ ได้ซึ่งเทคโนโลยีชนิดนี้เป็นแบบที่ต้องการอุปกรณ์เฉพาะทางเพื่อแปลงความหมายใด การระบุนี้จะแสดงถึงสิทธิหลายประการและผลประโยชน์ในตัวงานที่ถูกระบุขึ้นซึ่งบรรดาเทคโนโลยีเหล่านี้จะมีผลกระทบต่อสัญญาและข้อตกลงต่างๆ ในหลายประการตามแต่ประเภทของธุรกิจสำหรับงานลิขสิทธิ์ลักษณะนั้นๆ นอกจากนี้เทคโนโลยีเหล่านี้จะต้องมีความยืดหยุ่นเพียงพอที่จะเอื้อประโยชน์ต่อธุรกิจ ในระบบของการระบุตัวงานนี้ สามารถแบ่งได้เป็น 3 ลักษณะ คือ

13.2.1 เลขรหัสบ่งชี้ (Identification Codes)

เลขรหัสบ่งชี้ คือ แถบตัวเลข หรือรหัสตัวเลขโดยที่รหัสบ่งชี้ก็สามารถแบ่งแยกได้อีกหลายชนิด ซึ่งมีพัฒนาการขึ้นมาเรื่อยๆ สำหรับรหัสบ่งชี้ที่นับว่าเก่าแก่ที่สุดก็คือรหัสไอเอสบีเอ็น (International Standard Book Number: ISBN) ซึ่งมีไว้สำหรับจัดหมวดหมู่ประเภทของหนังสือต่างๆ ทั่วโลกให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน และรหัสไอเอสอาร์ซี (International Standard Recording Code: ISRC) ซึ่งเป็นรหัสสำหรับสิ่งบันทึกเสียงหรือระบบซีไอเอส (Common Information System: CIS) ซึ่งเป็นรหัสไอเอสดับบลิวซี (International Standard Musical Work Code: ISWC) ที่ใช้สำหรับงานลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์งานดนตรีกรรม ส่วนของอุตสาหกรรมการพิมพ์นั้นมีการพัฒนารหัสเพื่อเป็นประโยชน์ทางธุรกิจเช่นรหัสดีไอไอ (Digital Object Identifier: DOI) ที่สามารถจะนำไปแนบไว้กับงานหรือวัตถุที่ทำการซื้อขายกันได้ซึ่งนอกจากจะช่วยในการระบุตัวงานแล้วยังช่วยให้สามารถเชื่อมโยงการติดต่อกับลูกค้าได้

13.2.2 ลายมือชื่อดิจิตอล (Digital Signatures)

ลายเซ็นดิจิตอลหรือลายเซ็นอิเล็กทรอนิกส์จะถูกนำมาใช้เพื่อแสดงถึงความเป็นของแท้แน่นอนของตัวงานและผู้สร้างสรรค์นั้น ซึ่งลายมือชื่อดิจิตอลจะแสดงให้เห็นถึงตัวเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้สร้างสรรค์งานและผลงานเป็นของแท้ หรือหมายถึงการที่ข้อมูลหรือข้อความถูกเข้ารหัสหรือใส่รหัส (Encrypt) ด้วยกุญแจอิเล็กทรอนิกส์ดอกหนึ่งและจะเปิดข้อความนั้นออกมาอ่านได้ก็ต่อเมื่อใช้กุญแจอิเล็กทรอนิกส์อีกดอกหนึ่งมาถอดรหัส (Decrypt) ซึ่งเป็นกรณีที่มีระบบรักษาความปลอดภัยเฉพาะตัวมาก (ไพจิตร สวัสดิสาร, 2547, หน้า 184)

13.2.3 เครื่องหมายดิจิทัล เช่น ลายน้ำ (Water Mark) หรือลายนิ้วมือ (Fingerprint)

เครื่องหมายดิจิทัลจะถูกซ่อนไว้ในข้อความหรือเอกสารเช่นลายนิ้วมือหรือเทคนิคลายน้ำซึ่งจะมองไม่เห็นหรือไม่ได้ยินแต่จะถูกอ่านได้โดยอุปกรณ์พิเศษ ทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์หรือเจ้าของสิทธิสามารถที่จะควบคุมดูแลการใช้งานได้ สำหรับลายน้ำดิจิทัล (Watermarking) สืบเนื่องจากมีปัญหาการปลอมแปลงเอกสารสำคัญ ส่งผลให้หลายบริษัทหันมาทำตลาดป้องกันการปลอมแปลงด้วยเทคโนโลยีลายน้ำดิจิทัล (Digital Watermarking) ซึ่งคำว่า “Water Mark” แปลเป็นภาษาไทยว่า “ภาพลายน้ำ” หมายถึง ภาพที่ซ่อนอยู่ในภาพอื่นจนเกือบมองไม่เห็น ส่วนวิธีการที่เรียกว่า “Watermarking” นั้น เป็นการทำให้ข้อความบางส่วนมีความบางของลายเส้นมากกว่าที่อื่น เมื่อมองเอกสารนั้นด้วยแสงที่สว่างมากๆ จะสามารถเห็นรูปแบบของส่วนที่เป็นเส้นบางกว่าได้ และสิ่งที่ถูกแทรกเข้าไปในเอกสารจะเรียกว่า “Water Mark” เพราะดูเหมือนเป็นน้ำๆ แล้วเห็นอะไรต่างๆ ในเอกสาร แต่เนื่องจากข้อมูลทุกวันนี้เป็นดิจิทัลแนวความคิดเดิมจึงได้ถูกปรับเปลี่ยนมาเป็น “Digital Watermarking” โดยที่ “Water Mark” นี้ไม่สามารถมองเห็นได้ เว้นเสียแต่ใช้คอมพิวเตอร์ในการตรวจหาสำหรับการใช้บริการดังกล่าว จะต้องมียุกรณ์สำคัญคือ เครื่องคอมพิวเตอร์หรือเครื่องแม่ข่ายที่ติดตั้งซอฟต์แวร์การทำลายน้ำ เครื่องสแกนเนอร์ เครื่องเขียนแผ่นซีดี (CD RW) หรือเครื่องพิมพ์และกุญแจรหัส เมื่อผู้ใช้งานต้องการสร้างเอกสารที่มีลายน้ำดิจิทัลจากเอกสารที่มีอยู่ ก็จะใช้เครื่องสแกนเนอร์เพื่อสร้างเอกสารในรูปแบบของไฟล์ดิจิทัล และไปยังเว็บไซต์ที่เปิดขึ้นโดยหน่วยงานหรือองค์กรต้นสังกัด เพื่อเลือกพื้นที่การวางลายน้ำโดยสามารถเลือกว่าจะให้มีลายน้ำทั้งเอกสารหรือเฉพาะพื้นที่ตามการใช้งาน จุดเด่นของการทำลายน้ำดิจิทัล คือ นอกจากใช้กับเอกสารที่มีอยู่ โดยนำข้อมูลเข้าผ่านทางเครื่องสแกนเนอร์แล้ว ก็สามารถใช้กับไฟล์เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ด้วย และเมื่อต้องการใช้งาน ก็สั่งพิมพ์เอกสารผ่านเครื่องพิมพ์ได้ไม่จำกัดจำนวน โดยในเอกสารทุกฉบับจะมีลายน้ำดิจิทัลที่มองด้วยตาเปล่าไม่เห็น ทั้งนี้ลายน้ำดิจิทัลจะเข้าไปแทนที่ข้อมูลที่มีอยู่เดิม ในรูปแบบพิกเซลต่อพิกเซล ตัวอย่างการฝังโลโก้หน่วยงานตรงระหว่างช่องไฟตัวอักษร อาจจะแทนค่าของโลโก้ด้วยสีตามสีพื้นของเอกสาร จึงไม่สามารถสังเกตเห็นได้ และขนาดของไฟล์ข้อมูลจะไม่ใหญ่ขึ้น แต่เมื่อผ่านระบบตรวจสอบจะมีข้อความแจ้งว่าเป็นเอกสารจริง หรือมีการแก้ไขเอกสารหรือไม่ ถ้ามี ก็จะทราบได้จากดัชนีชี้วัด

14. ลักษณะและวิธีการการทำลายหรือหลีกเลี่ยงกลไกทางเทคโนโลยี

ลักษณะและวิธีการทำลายหรือหลีกเลี่ยงกลไกทางเทคโนโลยี หมายถึง รูปแบบของการทำลายกลไกทางเทคโนโลยีซึ่งเจ้าของงานลิขสิทธิ์ได้นำมาใช้เพื่อปกป้องงานลิขสิทธิ์ของตนเอง

เช่น การทำลายมาตรการทางเทคโนโลยีเพื่อควบคุมการเข้าถึงของงาน การทำลายมาตรการการป้องกันการดำเนินงานลิขสิทธิ์หรือป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ และการทำลายมาตรการเกี่ยวกับข้อมูลบริหารสิทธิ เป็นต้น ดังนั้นงานลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ตก็จะถูกละเมิดได้อีกครั้ง เนื่องจากมาตรการทางเทคโนโลยีที่นำมาใช้ในการป้องกันการละเมิดได้ถูกทำลายลง ในที่นี้ขอยกตัวอย่างของการใช้เทคโนโลยีเพื่อทำลายกลไกทางเทคโนโลยีดังกล่าว อันเป็นผลกระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ ดังนี้

14.1 การถอดรหัสลับ (Bypass)

การถอดรหัสลับ ซึ่งเป็นการแปรรูปข้อมูลที่ไม่สามารถอ่านเข้าใจได้ให้กลับคืนอยู่ในรูปแบบของข้อมูลที่สามารถอ่านเข้าใจได้ หมายความว่าเป็นการทำลายเทคโนโลยีการเข้ารหัส ซึ่งเจ้าของงานลิขสิทธิ์ได้นำมาใช้ในการทำให้ข้อมูลที่จะส่งผ่านไปทางเครือข่ายอยู่ในรูปแบบที่ไม่สามารถอ่านออกได้ด้วย การเข้ารหัส และเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้มีสิทธิจริงเท่านั้นที่จะสามารถอ่านข้อมูลได้ด้วยการถอดรหัส แต่หากมีบุคคลใดสามารถถอดรหัสดังกล่าวได้โดยที่มิใช่เป็นเจ้าของงานลิขสิทธิ์หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตก็จะสามารถอ่านข้อมูลนั้นได้

14.2 การคัดลอกข้อมูลดิจิทัล (Ripping)

หมายถึง กระบวนการคัดลอกข้อมูลดิจิทัลจากที่หนึ่ง ไปอีกที่หนึ่ง เช่น การคัดลอกแผ่นหนังจากแผ่นคอมแพ็คดิส (CD) หรือดีวีดี (DVD) มาอยู่ในสื่อของผู้กระทำเอง เช่น จัดเก็บไว้ในฮาร์ดดิสของคอมพิวเตอร์ เป็นต้น ซึ่งการกระทำดังกล่าวแม้ว่าจะมีวัตถุประสงค์ไว้เพื่อส่วนตัว ก็อาจเข้าข่ายเป็นการทำซ้ำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งผู้ใช้งานอาจส่งต่อข้อมูลดังกล่าวให้บุคคลอื่นๆ อีกได้

14.3 การส่งผ่านข้อมูลดิจิทัล (Peer to Peer: File Sharing)

คือ การส่งผ่านข้อมูลดิจิทัลจากผู้ใช้คนหนึ่ง ไปยังผู้ใช้คนอื่นๆ อีกโดยอาจจะผ่านศูนย์กลางหรือไม่ก็ได้ เช่น การแชร์ไฟล์หรือการแชร์ใคร่ระหว่างผู้ส่งและผู้รับซึ่งอยู่ในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์เดียวกัน การแชร์ข้อมูลนอกจากจะทำให้ผู้รับสามารถเห็นไฟล์ดังกล่าวได้อย่างรวดเร็วแล้ว ผู้ที่อยู่ในระบบเครือข่ายทุกคนก็สามารถเห็นไฟล์ดังกล่าวได้ด้วยและสามารถทำการเข้าถึง คัดลอก แก้ไข หรือลบข้อมูลดังกล่าวได้เช่นกัน การกระทำการแชร์ข้อมูลนี้ถือว่าก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เป็นจำนวนมาก

14.4 สnoopینگแอนด์ดาวน์โหลดดิ่ง (Snooping and Downloading)

เป็นวิธีการได้มาซึ่งข้อมูลโดยไม่เปลี่ยนแปลงระบบหรือแฟ้ม นักเจาะระบบสามารถเข้าถึงที่มีการรักษาความปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยการใช้อุปกรณ์ที่มีรอตเตอร์ และได้ข้อมูลที่เป็นความลับหรือการเงิน โดยการค้นหารายการเอกสาร ข่าวสารอีเมล แฟ้มรหัสเข้าและข้อมูลที่เกี่ยวข้องในหน่วยความจำ เป็นการเข้าถึงโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยการใส่ประโยชน์จากจุดบกพร่องของการออกแบบ การสนับสนุนและการปฏิบัติการของระบบรักษาความปลอดภัยที่ไม่ได้ป้องกันเอาไว้ ซึ่งเกิดจากข้อผิดพลาดจากการเขียน โปรแกรม หรือขาดความตั้งใจในการรักษาความปลอดภัยหรือโครงสร้างไม่ดี

14.5 แทมเพอริงหรือดัดแปลงข้อมูล (Tampering or Data Diddling)

หมายถึง การเปลี่ยนแปลงหรือปลอมแปลงข้อมูลที่มีอยู่ คอมพิวเตอร์ หรือลบแฟ้มข้อมูลหรือโปรแกรมที่เก็บไว้ในระบบที่มีความปลอดภัยโดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นต้องเชี่ยวชาญด้านคอมพิวเตอร์ก็สามารถทำได้