

## บทที่ 2

### วิวัฒนาการ แนวคิด ทฤษฎี ความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และ วีดิทัศน์

กฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์ของไทยวางมาตรฐานของภาพยนตร์ไว้อย่างกว้าง ๆ ในด้านความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี โดยไม่มีการจำแนกประเภทภาพยนตร์ไว้แต่ประการใด ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสนับ สนุนหรือส่งเสริมอุตสาหกรรมภาพยนตร์ พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 และที่แก้ไขเพิ่มเติมมิได้ควบคุมไปถึงวัสดุเทปโทรทัศน์ จึงเป็นที่มาของการตราพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ 2530 ขึ้น แต่กรณีดังกล่าวก็ยังคงก่อให้เกิดความไม่สะดวกในการบังคับใช้กฎหมายอยู่นั่นเอง ในปัจจุบันพบว่าได้มีการบริการ ให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายเทปและวัสดุโทรทัศน์ ก็มีการจัดฉายหรือให้บริการเกี่ยวกับเทปหรือวัสดุโทรทัศน์แพร่หลายทั้งในกรุงเทพมหานครและในต่างจังหวัด ซึ่งเทปและวัสดุโทรทัศน์เหล่านั้น ไม่ได้ผ่านการตรวจพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากไม่ใช่ภาพยนตร์ตามความหมายของพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 การที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายควบคุมกิจการดังกล่าว ย่อมก่อให้เกิดผลเสียหายแก่เยาวชนและศีลธรรมอันดีของประชาชนทั้งยังอาจกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงของรัฐอีกด้วย ในการนี้จำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุมการดำเนินกิจการเกี่ยวกับเทปและวัสดุโทรทัศน์จึงจำเป็นต้องตรา พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ขึ้น

#### วิวัฒนาการเกี่ยวกับการกำเนิดภาพยนตร์

ผลงานด้านภาพยนตร์นับว่าได้เกิดขึ้นโดยการสร้างสรรค์ของมนุษย์มาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน และมีการพัฒนาไปอย่างต่อเนื่อง โดยการนำเทคโนโลยีด้านต่าง ๆ เข้ามาประยุกต์เข้ากับการสร้างสรรค์ภาพยนตร์เพื่อให้เกิดความทันสมัยน่าติดตาม การพัฒนาทางด้านกฎหมายก็มีความสำคัญที่ต้องพัฒนาให้เจริญไปพร้อมกับการพัฒนาด้านเทคโนโลยี เพื่อให้ทันต่อการควบคุมและความมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้

## 1. กำเนิดภาพยนตร์ในโลก

โทมัส อัลวา เอดิสัน (Thomas Alva Edison) นักประดิษฐ์ผู้ยิ่งใหญ่แห่งสหรัฐอเมริกา ได้ชื่อว่าเป็นผู้คิดประดิษฐ์ภาพยนตร์สำเร็จเป็นรายแรกเมื่อ พุทธศักราช 2432 ตรงกับสมัยราชการที่ 5 แต่ภาพยนตร์ของเอดิสัน มีเครื่องดูเป็นตู้แบบที่เรียกว่า คิเนโตสโคป ให้ผู้ชมดูได้ที่ละคน เขาเรียกเครื่องดูภาพยนตร์ของเขาว่า “คิเนโตสโคป” (Kinetoscope)

ปี 2438 พี่น้องสองคนแห่งตระกูล ลูมิเออร์ (Lumiere) แห่งประเทศฝรั่งเศส คือหลุยส์ และออกุสต์ ได้พัฒนาภาพยนตร์แบบ คิเนโตสโคปของเอดิสัน ให้สามารถฉายขยายขึ้นจอใหญ่สำหรับผู้ชมชมได้พร้อมกันครั้งละหลายร้อยคน เขาเรียกภาพยนตร์แบบของเขาว่า “ซีเนมาโตกราฟ” (Cinematograph) พี่น้องลูมิเออร์ได้ผลิตเครื่องฉายภาพยนตร์นับร้อยเครื่อง และฝึกช่างฉายภาพยนตร์นับร้อยคนเป็นตัวแทนของตน ตระเวนออกไปจัดฉายภาพยนตร์ เก็บค่าดูจากสาธารณชน ตามเมืองต่าง ๆ ทั่วโลก นับตั้งแต่ปี 2439 เป็นต้นมา

หลังจากที่ภาพยนตร์ของพี่น้องลูมิเออร์ (Lumiere) ถูกนำออกฉายสู่สาธารณชนเป็นครั้งแรกที่แกรนด์ คาเฟ่ (Grand Café) กรุงปารีส เมื่อวันที่ 28 ธันวาคม 2483 (ค.ศ.1895) ซึ่งถือเป็นจุดเริ่มต้นของประวัติศาสตร์ภาพยนตร์ของโลก นับตั้งแต่นั้นภาพยนตร์ของลูมิเออร์ (Lumiere) ก็ถูกพ้อค่าเร่ร่อนไปจัดฉายตามที่ต่าง ๆ ทั่วโลก และที่ใดที่ภาพยนตร์เหล่านี้แวะเวียนไปถึงที่นั่นก็จะเริ่มต้นหน้าหนึ่งของประวัติศาสตร์ภาพยนตร์ตามไปด้วยในทุก ๆ ที่

## 2. กำเนิดภาพยนตร์ในสยาม

ในปี 2439 ครั้งพระพุทธเจ้าหลวงเสด็จฯ ประพาสสิงคโปร์และชวา พระองค์ได้ทอดพระเนตรภาพยนตร์แบบ คิเนโตสโคป (Kinetoscope) ของเอดิสัน ซึ่งมีผู้นำมาเล่นถวาย ณ ตำหนักที่ประทับในสิงคโปร์ เมื่อวันที่ 3 สิงหาคม ปีนั้น พระองค์ทรงเป็นคนไทยพระองค์แรกที่เข้าชมภาพยนตร์แบบคิเนโตสโคปของเอดิสัน

ต่อมาปี 2440 นาย เอส.จี. มาร์คอฟสกี (S.G.Marchovsky) ก็บคนะได้นำภาพยนตร์ฉายขึ้นจอ ซีเนมาโตกราฟ (Cinematograph) ของลูมิเออร์ เข้ามาจัดฉายเก็บค่าดูจากสาธารณชนเป็นครั้งแรกในสยามเมื่อวันที่ 10 มิถุนายน โดยจัดฉายที่โรงละครหม่อมเจ้าอลังการ ซึ่ง ตั้งอยู่ที่ถนนเจริญกรุงใกล้ประตูสามยอด

ในระหว่างที่พระพุทธเจ้าหลวงเสด็จฯ ประพาสประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรป เมื่อปี 2440 ซึ่งนับว่าเป็นประวัติกิจการที่สำคัญ เพราะทรงเป็นพระเจ้าแผ่นดินจากทวีปเอเชียพระองค์แรกที่เสด็จเยือนแผ่นดินทวีปยุโรป ช่างถ่ายภาพยนตร์รุ่น แรกของโลก ได้ถ่ายภาพยนตร์บันทึกเหตุการณ์ประวัติศาสตร์ครั้งนั้นไว้สองสามรายการ เช่น

ในวันที่ 25 พฤษภาคม เมื่อ พระพุทธเจ้าหลวงเสด็จฯ ถึงกรุงเบี ร์ นครหลวงของ สวิสเซอร์แลนด์ ช่างถ่ายภาพยนตร์คนหนึ่งของบริษัทลูมิแอร์ฝรั่งเศสได้บันทึกภาพยนตร์การเสด็จ ถึงกรุงเบี ร์ของพระเจ้ากรุงสยามเอาไว้ 1 ม้วน ซึ่งเวลานั้นภาพยนตร์ 1 ม้วน จะกินเวลาฉายเพียง ประมาณ 1 นาทีนับได้ว่าเป็นการถ่ายภาพยนตร์ม้วนแรกในโลกที่เกี่ยวกับชนชาติไทย

อีกราวเดือนเศษต่อมาคือในวันที่ 13 กรกฎาคมปีนั้นเมื่อพระพุทธเจ้าหลวงเสด็จฯ ถึงกรุง สตอกโฮล์ม ได้ถ่ายภาพ ยนตร์บันทึกเหตุการณ์พิธีรับเสด็จที่ทำเรือหน้าพระราชวังหลวงกลางกรุง สตอกโฮล์มเอาไว้ 2 ม้วน

## 2.1 กำเนิดโรงภาพยนตร์

นับจากปี 2440 เป็นต้นมาได้มีคณะฉายภาพยนตร์เร่จากต่างประเทศเดินทางเข้ามาจัด ฉายภาพยนตร์เก็บค่าดูจากสาธารณชนในสยามทีละรายสองรายเรื่อยมา โดยจัด ฉายตามโรงละคร บ้าง ตามโรงแรมบ้าง

จนกระทั่งปี 2447 มีคณะฉายภาพยนตร์เร่จากญี่ปุ่นเดินทางเข้ามาจัดฉายภาพยนตร์ซึ่ง ส่วนใหญ่เกี่ยวกับเหตุการณ์สู้รบระหว่างญี่ปุ่นกับรัสเซีย ซึ่งกำลังกระทำต่อกันอยู่ขณะนั้น โดยทาง กระโจมฟ้าใบเป็นโรงฉายชั่วคราว ในบริเวณลานว่างหรือเวี ้งของวัดชัยชนะสงคราม (วัดตึก) กรุงเทพฯ

การแข่งขันระหว่างโรงภาพยนตร์ต่าง ๆ ในกรุงเทพฯ ได้เข้มข้นมากขึ้นเรื่อย ๆ โดยเฉพาะระหว่างสองบริษัทใหญ่คือ บริษัททรูปยนต์กรุงเทพ และบริษัทพยนต์พัฒนากร ซึ่งนับจาก ปี 2456 ในสมัยรัชการที่ 6 ต่างก็แข่งกันสร้างโรงภาพยนตร์ในเค รือของนครขึ้นตามตำบลสำคัญ ๆ ทั่วกรุงเทพฯ โรงภาพยนตร์ของบริษัททรูปยนต์กรุงเทพ ได้แก่ โรงปีนัง โรงสิงคโปร์ โรงชะวา โรง สาทร ส่วนโรงภาพยนตร์ของบริษัทพยนต์พัฒนากร ได้แก่ โรงพัฒนากร โรงพัฒนาลัย โรงพัฒนา รมย์ โรงบางรัก โรงบางลำพู โรงนาเลี ้ง

แต่มาถึงในปี 2462 ทั้ง สองบริษัทตกลงรวมตัวกันเป็นบริษัทเดียวกันคือสยาม ภาพยนตร์บริษัท กลายเป็นบริษัทยักษ์ใหญ่เกือบจะผูกขาดกิจการค้าภาพยนตร์และกิจการ โรง ภาพยนตร์ ซึ่งบริษัทใหม่นี้ได้ขยับขยายกิจการ โรงภาพยนตร์ออกไปจัดตั้งขึ้นตามจังหวัดต่าง ๆ ทั่ว ประเทศ

เมื่อกิจการ โรงภาพยนตร์แพร่หลายอย่างกว้างขวางและมีบทบาทเป็นสื่อสารมวลชนที่ มีอิทธิพลสูง เพราะสามารถเข้าถึงผู้ชมทุกชั้นชน ทุกเพศทุกวัย แม้แต่ผู้ที่ไม่รู้หนังสือ จึงเกิดความ จำเป็นที่ทางราชการจะต้องป้องกันมิให้ภาพยนตร์ที่อาจมีพิษภัยต่อสังคมและบ้านเมืองถูกนำออก ฉาย ดังนั้นในปี 2473 รัฐบาลสยาม ในรัชกาลที่ 7 จึงออกกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานตรวจ

พิจารณาภาพยนตร์ทุกเรื่อง ก่อนที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้นำออกฉาย เผยแพร่สู่สาธารณชน เรียกว่า พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473

## 2.2 กำเนิดการสร้างภาพยนตร์ในสยาม

การถ่ายทำภาพยนตร์ในสยามเริ่มขึ้นโดย พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้าทองแถมถวัลยวงศ์ กรมหลวงสรรพาสตราศุภกิจ พระเจ้าน้องยาเธอในรัชกาลที่ 5 ซึ่งทรงตั้งชื่อกล้องถ่ายภาพยนตร์และอุปกรณ์เข้ามาสยาม เมื่อครั้งที่พระองค์ทรงตามเสด็จฯ พระพุทธเจ้าหลวง ประพาสยุโรปครั้งแรกเมื่อปี 2440 โดยทรงเริ่มถ่ายทำภาพยนตร์ด้วยฝีพระหัตถ์ของพระองค์เองเป็นการส่วนพระองค์ ตั้งแต่เมื่อปี 2443 เป็นต้นมาจนถึงแผ่นดินรัชกาลที่ 5 ภาพยนตร์ส่วนใหญ่ที่ทรงถ่าย คือ การบันทึกพระราชกรณียกิจในพระราชพิธีสำคัญ ๆ ของพระพุทธเจ้าหลวง นอกจากทรงถ่ายภาพยนตร์แล้วยังทรงเป็นผู้จัดฉายภาพยนตร์เก็บค่าดูจากสาธารณชน โดยเฉพาะในงานออกร้านขายของประจำปีของวัดเบญจมบพิตรฯ

นอกจากพระองค์เจ้าทองแถมถวัลยวงศ์แล้ว ผู้ถ่ายภาพยนตร์ในสยามอีกรายหนึ่งคือ พระศรีทราพงศ์ (ต่วย) เจ้าของโรงหนังรัตนปีระกา

โรงหนังญี่ปุ่น ซึ่งในปี 2453 ได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตจากพระพุทธเจ้าหลวงให้ประดับตราแผ่นดินได้ ชาวสยามจึงเรียกว่าโรงหนังญี่ปุ่นหลวง ก็มีช่างถ่ายภาพยนตร์ของตนเอง ชื่อนายอิ ทำหน้าที่ถ่ายภาพยนตร์บันทึกเหตุการณ์สำคัญ ๆ ในสยามสำหรับฉายที่โรงหนังญี่ปุ่น

ปี 2453 คณะนักถ่ายภาพยนตร์จากบริษัท เบอร์ดัน โฮล์ม แห่งสหรัฐอเมริกา เดินทางเข้ามาถ่ายภาพยนตร์แสดงชีวิตความเป็นอยู่และขนบธรรมเนียมของชาวสยาม

ปี 2465 ในแผ่นดินรัชกาลที่ 6 พระเจ้าบรมวงศ์เธอพระองค์เจ้าบุรฉัตรไชยากร กรมพระกำแพงเพชรอัครโยธิน พระเจ้าน้องยาเธอในรัชกาลนั้น ซึ่งขณะนั้นทรงเป็นผู้บังคับบัญชาการกรมรถไฟหลวง ได้ทรงจัดตั้งกองภาพยนตร์เผยแพร่แผ้วถำขึ้นในกรมรถไฟหลวง เพื่อทำหน้าที่ผลิตภาพยนตร์ข่าวสารและสารคดีเผยแพร่กิจการของกรมรถไฟ ตลอดจนกิจการของกระทรวง ทบวง กรมอื่น ๆ ทั้งหมด รวมไปถึงบริการรับจ้างผลิตภาพยนตร์ให้แก่เอกชนทั่วไปด้วย นับได้ว่าเป็นการจัดตั้งหน่วยงานผลิตภาพยนตร์อย่างเป็นทางการจะลักษณะและใหญ่โตระดับชาติ

ในแผ่นดินรัชกาลที่ 7 เป็นยุคที่การถ่ายทำภาพยนตร์สมัครเล่นกลายเป็นงานอดิเรกที่นิยมกันขึ้นในหมู่เจ้านาย ขุนนางและพ่อค้าคหบดีในสยาม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าฯ โปรดภาพยนตร์อย่างยิ่ง และทรงเป็นนักถ่ายภาพยนตร์สมัครเล่นที่สำคัญของสยามและของโลก ทรงเป็นสมาชิกสันนิบาตภาพยนตร์สมัครเล่นแห่งโลก และโปรดเกล้าฯ ให้จัดตั้ง

สมาคมภาพยนตร์สมัครเล่นแห่งประเทศไทย ในพระบรมราชูปถัมภ์ ขึ้นในปี 2473 เพื่อเป็นศูนย์กลาง ชุมนุมพบปะแลกเปลี่ยนความรู้และผลงานระหว่างนักถ่ายภาพยนตร์สมัครเล่น ทำให้วงการถ่ายภาพยนตร์สมัครเล่นของไทยมีคึกคักเข้มแข็งอย่างยิ่งแต่หลังจากเกิดเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองแล้วสมาคมนี้ก็ยุติไปโดยปริยาย

### 2.3 กำเนิดภาพยนตร์ไทย

“นางสาวสุวรรณ” : ภาพยนตร์ไทยเรื่องแรก

ในปี 2466 ครั้งรัชกาลที่ 6 ชาวสยามพากันตื่นตื่นและยินดี เมื่อมีคณะฝรั่งนักสร้างภาพยนตร์มืออาชีพจากฮอลลีวูด สหรัฐอเมริกา เดินทางเข้ามาสยามเพื่อจัดสร้างภาพยนตร์ชนิดเรื่องบันเทิง โดยใช้เรื่องราวของชาวสยามและใช้คนไทยเป็นตัวแสดง

นายแมคเรได้แต่งเรื่องสำหรับทำภาพยนตร์ขึ้นให้ชื่อว่า “นางสาวสุวรรณ” เป็นเรื่องอย่างนิยายความรักของหนุ่มสาวชาวสยามในสมัยนั้น

ผู้แสดงสำคัญในภาพยนตร์ซึ่งนายแมคเรคัดเลือกได้จาก ข้าราชการในกรมมหรสพหลวง ได้แก่ นางสาวเสงี่ยม นาวิเสถียร นางรำ แสดงเป็น นางสาวสุวรรณ นางเอก ขุนรามภรตศาสตร์ (ยม มงคลนนท์) ตัวโขนพระราม แสดงเป็น นายกล้าหาญ พระเอก และหลวงภรตกรรมโกศล (มงคล สุ่มนนท์) แสดงเป็นนายกองแก้ว ตัวโอง

จุดประสงค์ของนายแมคเร นอกจากแสดงเรื่องราวความรักอย่างนิยายของหนุ่มสาวชาวสยามแล้ว เขายังต้องการแสดงให้เห็นภาพชีวิตความเป็นอยู่ของชาวสยาม ขนบธรรมเนียมประเพณี สภาพบ้านเมือง ความงดงามของพระราชวังและวัดความเจริญแบบสมัยใหม่ในกรุงเทพมหานคร สถานที่ท่องเที่ยวตากอากาศชายทะเลหัวเมือง และทรัพยากรป่าไม้ในภาคเหนือ

สถานที่ถ่ายทำนอกจากในกรุงเทพแล้ว ยังได้ยกคณะไปถ่ายทำที่หัวหิน เพื่ออวดสถานที่ตากอากาศชายทะเลชื่อของสยาม และเดินทางขึ้นไปถึงเชียงใหม่ เพื่ออวดฉากการถ่ายทำป่าไม้ เมื่อการถ่ายทำสำเร็จสมบูรณ์แล้ว นายแมคเรได้นำขึ้นน้อมเกล้าฯ ถวายถวายพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าฯ ทอดพระเนตรและได้มอบกรรมสิทธิ์ฟิล์มภาพยนตร์จำนวนหนึ่งแก่กรมรถไฟหลวงสำหรับฉายในประเทศสยาม

กรมรถไฟหลวงได้นำออกฉายสู่สาธารณะชนครั้งแรกในกรุงเทพ เมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2466 ท่ามกลางความตื่นตื่นยินดีของชาวสยามที่จะได้ชมภาพยนตร์ไทยเรื่องแรก

ในปี 2468 ฝรั่งคณะสร้างภาพยนตร์จากฮอลลีวูดอเมริกาอีกคณะหนึ่ง ได้เดินทางเข้ามาถ่ายทำภาพยนตร์ในสยาม โดยใช้ชาวสยามแสดงและถ่ายทำในสยามตลอดเรื่อง คือ ภาพยนตร์เรื่อง “ช้าง” ผูกเรื่องและจัดฉากแสดงเป็นเรื่องราวเกี่ยวกับชาวบ้านป่าครอบครัวหนึ่งใน

ภาคเหนือของสยาม ซึ่งต้องบุกเบิกหักล้างพงเพื่อทำนาและต้องต่อสู้กับเสือที่มารบกวนสัตว์  
เลี้ยงชาวบ้านได้ทำกับดักเสือแต่ดักได้ลูกข้างต่อมาโจลงข้างป่าบุกมาช่วยลูกและพังหมู่บ้าน  
ชาวบ้านจึงช่วยกันสร้างเพนียดและจับข้างป่ามาฝึกจนใช้งานได้

ภาพยนตร์เรื่อง “ข้าง” เข้ามาฉายในสยามครั้งแรกในปี 2471 ซึ่งเวลานั้นคนไทยเรา  
สร้างภาพยนตร์เรื่องบันเทิงเพื่อการค้าออกมาฉายแล้วหลายเรื่อง จึงไม่มีใครตื่นตื่นและนับถือ  
ภาพยนตร์เรื่องนี้เป็นภาพยนตร์ไทยอีก

#### 2.4 คนไทยเริ่มสร้างภาพยนตร์

เมื่อ “นางสาวสุวรรณ” ออกฉายสู่สาธารณชนในฐานะภาพยนตร์ไทยเรื่องแรก เมื่อปี  
2466 แล้ว นับจากนั้นมาได้มีเสียงเรียกร้องต้องการจากผู้ชมภาพยนตร์ ปรากฏตามหน้า  
หนังสือพิมพ์อยู่เนื่อง ๆ ว่า อยากให้มีผู้คิดสร้างภาพยนตร์ไทยขึ้นอีก ล่วงมาจนกระทั่งปลายปี 2469  
ต้นรัชกาลที่ 7 จึงมีคนไทยประกาศจัดสร้างภาพยนตร์ขึ้นเป็นรายแรก

คนไทยขณะนี้มี หลวงสุนทรอัศวราช (จรัส สรวีสูตร ) เป็นหัวหน้าคณะ  
ประกอบด้วยพรรคพวกเพื่อนร่วมงาน ได้แก่ พันโทหลวงสารานุประพันธ์ (ขาว ปาจิณพยัคฆ์) พระ  
อภิรักษ์ ราชฤทธิ์ (อานวย โรจนานนท์) นายพลพันหุ้มเพชร (ไกรวัลย์ จันทนบุพผา) ใช้ชื่อคณะว่า  
บริษัทถ่ายภาพยนตร์ไทย

บริษัทถ่ายภาพยนตร์ไทยได้ประกาศแจ้งความในหนังสือพิมพ์รายวัน รับสมัครผู้  
แสดงภาพยนตร์ ซึ่งปรากฏว่ามีผู้สนใจส่งจดหมายสมัครกันเป็นจำนวนมาก แต่จนแล้วจนรอดไม่มี  
ที่ทราบว่าบริษัทนี้จะเริ่มลงมือถ่ายทำภาพยนตร์สักที ทั้งนี้เพราะยังไม่สามารถตกลงใจว่าจะสร้างเรื่อง  
อะไรดี เวลาผ่านไปสองสามเดือนจนล่วงขึ้นปี 2470

ในระหว่างนี้เองได้มีคนไทยอีกกลุ่มหนึ่งคิดการสร้างภาพยนตร์ไทยขึ้นบ้าง โดยใช้ชื่อ  
ว่า กรุงเทพภาพยนตร์บริษัท และประกาศรับสมัครผู้แสดงทางหน้าหนังสือพิมพ์แล้วลงมือถ่ายทำ  
อย่างเร่งรีบ คนไทยกลุ่มนี้ประกอบด้วยคณะพี่น้องในตระกูล “วสุวัต” ซึ่งเป็นเจ้าของกิจการโรง  
พิมพ์ศรีกรุง และหนังสือพิมพ์รายวัน “ศรีกรุง” เป็นแกนสำคัญในเดือนกรกฎาคม กรุงเทพ  
ภาพยนตร์บริษัทก็สามารถสร้างภาพยนตร์เรื่องแรกของตนสำเร็จ คือภาพยนตร์เรื่อง “โชคสองชั้น”  
ซึ่งแต่งโดย หลวงบุญมานพพานิช (อรุณ บุญมานพ) กำกับการแสดงโดย หลวงอนุรักษ์รัตการ  
(เปล่ง สุขวิริยะ) ถ่ายภาพโดยหลวงกลการเจนจิต

“โชคสองชั้น” ออกฉายสู่สาธารณชนเป็นครั้งแรกในกรุงเทพเมื่อวันที่ 30 กรกฎาคม  
2470 ปรากฏได้รับการต้อนรับจากมหาชนอย่างคับคั่ง

#### 2.5 ยุคภาพยนตร์เจียบของสยาม

ใน พุทธศักราช 2470 ซึ่งคนไทยเราเริ่มต้นสร้างภาพยนตร์เรื่องบันเทิงด้วยตนเองนั้น ในทางสากลนับเป็นปีที่วงการภาพยนตร์ของโลก กำลังเริ่มต้นเปลี่ยนแปลงเข้าสู่ยุคภาพยนตร์เสียง หรือที่เวลานั้นเรียกกันว่า ภาพยนตร์พูดได้ (Talkies) พอดี หลังจากที่มีการคิดค้นทดลองกันมาก่อนหน้านี้หลายปี ในปี พุทธศักราช 2470 นี้เป็นปีที่บริษัทวอร์เนอร์บราเดอร์ แห่งสหรัฐอเมริกา สร้างภาพยนตร์เสียงเรื่อง The Jass Singer เป็นภาพยนตร์เสียงขนาดยาวออกฉายสู่สาธารณชนเป็นครั้งแรก และประสบความสำเร็จอย่างสูง นับจากนั้นมาบริษัทภาพยนตร์อื่น ๆ ในฮอลลีวูด และประเทศอื่น ๆ ก็หันมาสร้างภาพยนตร์เสียง ภาพยนตร์แบบที่สร้างกันมาแต่เดิมซึ่งไม่มีเสียง และต่อมาจึงถูกเรียกว่าภาพยนตร์เงียบหรือภาพยนตร์ใบ้ เริ่มลดจำนวนลงและหมดไปในสองสามปีต่อมา

ในสยามภาพยนตร์เสียงอย่างที่เรียกว่าภาพยนตร์เสียงในฟิล์ม เข้ามาฉายเผยแพร่สู่สาธารณชนครั้งแรกในปี พุทธศักราช 2471 แต่กว่าที่โรงภาพยนตร์บางโรงในกรุงเทพฯ จะเริ่มเปลี่ยนไปติดตั้งเครื่องฉายภาพยนตร์เสียงเพื่อฉายภาพยนตร์เสียงเป็นประจำก็ล่วงไปถึงปี พุทธศักราช 2473 แล้ว หลังจากปี พุทธศักราช 2475 ไปแล้วนั้นแหละ โรงภาพยนตร์ทั่วไปในสยาม จึงเปลี่ยนเป็นโรงสำหรับฉายภาพยนตร์เสียง ดังนั้นในช่วงเวลาระหว่างปี พุทธศักราช 2470-2475 รวมเวลาราว 6 ปี ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่ชาวสยามเริ่มต้นสร้างภาพยนตร์เรื่องบันเทิงเพื่อการค้าด้วยตนเอง จึงเป็นยุคภาพยนตร์เงียบของเราด้วย เพราะภาพยนตร์ไทยที่สร้าง กันออกมาในระยะนี้ล้วนเป็นแบบภาพยนตร์เงียบคือไม่มีการบันทึกเสียงใด ๆ การบรรยายเรื่องและบทเจรจาของตัวละครจะใช้ตัวอักษรบรรยายสลัดกับภาพ

ความสำเร็จของภาพยนตร์ไทยเรื่อง “โชคสองชั้น” และ “ไม่คิดเลย” เป็นกำลังใจให้ ผู้สร้างภาพยนตร์ไทยรุ่นบุกเบิกทั้งสองรายคิดสร้าง ภาพยนตร์ไทยเรื่องต่อไปอีก และเป็นตัวอย่าง ให้มีผู้สร้างภาพยนตร์ไทยรายอื่น ๆ เกิดขึ้นทีละรายสองราย และปรากฏว่านอกจาก “โชคสองชั้น” และ “ไม่คิดเลย” แล้ว ก็ยังมีผู้สร้างภาพยนตร์ไทยในยุคภาพยนตร์เงียบออกมาฉายสู่สาธารณชนอีก รวมถึง 14 เรื่อง

## 2.6 ภาพยนตร์ไทยยุคหลังสงคราม

เมื่อสงครามโลกครั้งที่ 2 ยุติลงในปี พุทธศักราช 2488 ประเทศไทย รอดพ้นจากการเป็นประเทศแพ้สงครามเพราะขบวนการเสรีไทยและความสนับสนุนของสหรัฐอเมริกากิจการต่าง ๆ ของประเทศจึงค่อย ๆ ฟื้นตัว

กิจการสร้างภาพยนตร์ไทยก็เริ่มฟื้นตัว โดยเฉพาะในกลุ่มผู้สร้างภาพยนตร์ไทยพากย์ ได้เริ่มต้นสร้างภาพยนตร์ไทยพากย์โดยใช้ฟิล์มขนาดเล็ก 16 มิลลิเมตรขึ้นมาอีก ในระยะสามสี่ปีแรก คือจากปี พุทธศักราช 2489 ถึง พุทธศักราช 2492 ปรากฏว่ามีการสร้างภาพยนตร์ไทยดังกล่าว

ออกมาเฉลี่ยปีละประมาณสิบเรื่อง และในบรรดาภาพยนตร์ไทยหลังสงครามระยะแรกๆ นี้ตัวนี้มีภาพยนตร์ไทยเรื่องหนึ่งประสบความสำเร็จอย่างยิ่งใหญ่คือ “สุภาพบุรุษเสือไทย” ของ ประเมรุ ภาพยนตร์ กำเนาศรชบุตร เป็นผู้อำนวยการสร้าง ถ่ายภาพและกำกับการแสดงโดย ม.จ.ศุกรวรรณดิศ ดิศกุล และแท้ ประภาสวุฒินาร นำแสดงโดย สุรสิทธิ์ สัตยวงศ์ นักแสดงซึ่งมีชื่อเสียงมาจากละครเวที “สุภาพบุรุษเสือไทย” ออกฉายในเดือนมิถุนายนพุทธศักราช 2492 สามารถทำรายได้สูงสุดเป็นประวัติการณ์ในเวลานั้น

ความสำเร็จอย่างสูงของภาพยนตร์เรื่องนี้ ซึ่งถ่ายทำด้วยฟิล์ม 16 มิลลิเมตร สี ธรรมชาติ และเป็นภาพยนตร์พากย์ มีผลให้วงการสร้างภาพยนตร์ไทย ขึ้นตัว มีผู้กระโจนเข้ามาสู่ วงการนี้อย่างมากมายทันที ซึ่งจะเห็นได้ชัดเจนจากจำนวนภาพยนตร์ไทยที่ผลิตออกฉายในปีต่อมา คือพุทธศักราช 2493 ซึ่งปรากฏว่าพุ่งสูงขึ้นกว่าเดิมถึงห้าเท่าตัว และนับจากนั้นมาจำนวนภาพยนตร์ ไทยที่ผลิตออกมาแต่ละปี จะอยู่ในราว 50 ถึง 60 เรื่อง ติดต่อกันอยู่เช่นนี้นับสิบปี

## 2.7 ภาพยนตร์ไทยในปัจจุบัน

ในที่สุดกิจการสร้างภาพยนตร์ไทยซึ่งกำเนิดขึ้นแล้วพัฒนาแตกออกไปเป็นสองสาย คือ ภาพยนตร์ไทยพากย์ และภาพยนตร์ไทยเสียงในฟิล์ม ตั้งแต่สมัยก่อนสงคราม แล้วคลี่คลายเป็น ภาพยนตร์ไทย 16 มิลลิเมตร พากย์กับภาพยนตร์ไทยมาตรฐาน 35 มิลลิเมตร เสียงในฟิล์ม เมื่อหลัง สงครามแล้ว และที่สุดหลังจากปี พุทธศักราช 2514 ก็คลี่คลายอีกครั้งหนึ่ง คราวนี้รวมกันเข้าเป็น สายเดียวกัน คือ ภาพยนตร์ไทยมาตรฐาน 35 มิลลิเมตร เสียงในฟิล์ม จุดนี้นับได้ว่าเป็นการเริ่มต้น ยุคภาพยนตร์ไทยปัจจุบัน

อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะรวมเป็นสายเดียวกัน แต่ลักษณะแตกต่างทางความคิดยังคงปรากฏ อยู่เป็นสองกลุ่ม กล่าวคือ กลุ่มหนึ่งเป็นบรรดาผู้สร้างที่ยังคงมีความคิดและความเชื่อในสูตรสำเร็จ เก่า ๆ เช่น เมื่อสูญญเสียมิตร ชัยบัญชา ไป ผู้สร้างกลุ่มนี้ก็พยายามแสวงหานักแสดงคนอื่นมาแทน มิตร ที่สุดก็ได้ สมบัติ เมทะนี มาแทน และมี พิสมัย วิไลศักดิ์ กับอรัญญา นามวงศ์ มาแทน เพชรา เชาวราษฎร์ แต่ไม่กี่ปีต่อมาก็มีสรพงษ์ ชาตรี กับจารุณี สุขสวัสดิ์ มาเป็นสูตรสำเร็จแทนอีกระยะ หนึ่ง

ส่วนอีกกลุ่มหนึ่งเป็นความคิดของผู้สร้างที่ตั้งใจจะพัฒนาเพื่อยกระดับคุณค่าทาง ศิลปะของภาพยนตร์ไทย ผู้สร้างกลุ่มนี้ก็กล้าหาญที่จะเปลี่ยนแปลงและนำเสนอสิ่งใหม่ ๆ เข้ามาสู่ วงการสร้างภาพยนตร์ไทย เปี้ยก โปสเตอร์ ยังคงมีบทบาทเป็นผู้นำกลุ่มผู้สร้างภาพยนตร์หัว ก้าวหน้า ภาพยนตร์เรื่องที่สองของเขาต่อจาก “โทน” คือ “ดวง” ซึ่งออกฉายปี พุทธศักราช 2514 และเรื่องที่สามคือ “ซู้” ออกฉายปี พุทธศักราช 2515 โดยเฉพาะเรื่องหลังนี้ ปรากฏว่าได้รับการยก



ชื่องานนักวิจารณ์ในความก้าวหน้าของสร้างสรรค์ภาพยนตร์ให้เป็นงานศิลปะ ผลงานของ เปียก โปสเตอร์ เป็นแรงคลอใจให้ผู้สร้างผู้กำกับภาพยนตร์ไทยหัวก้าวหน้าสร้างสรรค์ผลงานคิดตามออกมาเป็นขบวนการ เริ่มจาก สักกะ จารุจินดา ซึ่งสร้าง “วิมานสลัม ” (2515) และ “ตลาดพรหมจารี” (2516) และ ม.จ.ชาติเฉลิม ยุคล ซึ่งสร้าง “มันมากับความมืด ” (2515) และ “เขาชื่อ กานต์” (2516) ปราบฎการณ์ใหม่อีกอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นในวงการภาพยนตร์ไทยคือ บริษัท ที่ซึ่งทำธุรกิจบริการจัดจำหน่ายภาพยนตร์ได้ก้าวขึ้นมาเป็นผู้จัดสร้างภาพยนตร์ด้วยตัวเอง โดยเกิดขึ้นในระยะแรก 3 บริษัท ได้แก่ บริษัทไฟว์สตาร์ บริษัทสหมงคลฟิล์ม และบริษัทเอเพ็กซ์โปรดักชั่น โดยเฉพาะบริษัทหลังนี้นอกจากทำธุรกิจจัดจำหน่ายแล้ว ยังมีกิจการ โรงภาพยนตร์ของตัวเองด้วย อีกหลายโรง การเข้ามาเป็นผู้สร้างภาพยนตร์ด้วย จึงกล่าวได้ว่าเป็นการประกอบกิจการภาพยนตร์ที่ผูกขาดครบวงจร

นับจากปีพุทธศักราช 2516 เป็นต้นมาคนหนุ่มสาวที่สำเร็จการศึกษาจากมหาวิทยาลัยได้เริ่มเข้าสู่วงการภาพยนตร์ไทยโดยทำหน้าที่ต่าง ๆ แทบทุกตำแหน่งรวมทั้งผู้กำกับการแสดง คนหนุ่มสาวจากมหาวิทยาลัยที่ก้าวเข้ามาเป็นผู้กำกับการแสดงภาพยนตร์ไทย เช่น ยุทธนา มุกดาสนิท อภิชาติ โพธิ์ไพโรจน์ ปกรณ์ พรหมวิทักษ์ “สุกัษร” ม.ล.พันธ์เทวนพ เทวกุล ขณะเดียวกันคนหนุ่มสาวจากวงการหนังสือพิมพ์และวงการโฆษณา ได้เข้าสู่วงการภาพยนตร์ไทยด้วย เช่น วีรประวัติ วงศ์พัทพันธ์ คิด สุวรรณศรี เพิ่มพล เขยอรุณ สุชาติ วุฒิชัย เขียรชัย ลาภานันท์ คนรุ่นใหม่ได้เข้าอยู่ในสังกัดบริษัทสร้างภาพยนตร์ในระบบใหม่ที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตามก็ยังมีผู้สร้างภาพยนตร์ไทยมีอาชีพแต่ดั้งเดิมอีกบางรายที่ปรารถนาจะดำเนินกิจการเป็นผู้สร้างอิสระของตัวเองต่อไป (โดม สุขวงศ์, 2533, หน้า 1-52)

## วิวัฒนาการกฎหมายของกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และวีดิทัศน์

### 1. พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473

ประเทศไทยมีกฎหมายควบคุมภาพยนตร์ตั้งแต่สมัยก่อนการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง พุทธศักราช 2475 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 เป็นฉบับแรก และมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงฉบับที่ 2 พุทธศักราช 2479 เพื่อควบคุมให้ชัดเจนขึ้น และมีประกาศของคณะปฏิวัติ อีก 2 ฉบับในเวลาต่อมา คือ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 50 (พุทธศักราช 2502) และประกาศของคณะ ปฏิวัติฉบับที่ 205 (พุทธศักราช 2515) หลังจากนั้นประเทศไทยมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองหลายครั้ง จนกระทั่งในปี พุทธศักราช 2540 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับที่ 16 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 11 ตุลาคม 2540 ด้วยเหตุผล

ในการปฏิรูปทางการเมือง เพื่อจะแก้ไขปัญหของระบบการเมืองไทยให้เป็นการเมืองของพลเมือง เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ให้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพมากขึ้นกว่าเดิม และลดอำนาจรัฐที่น่าสนใจ คือ บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพของสื่อมวลชน รัฐจะใช้อำนาจในการปิดสื่อหรือใช้ระบบเซ็นเซอร์ไม่ได้ ยกเว้นภาพยนตร์ที่ไม่ได้มีการกล่าวถึงหรือได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย รัฐธรรมนูญฉบับนี้ (มาตรา 39) ภาพยนตร์เป็นสื่อสารมวลชนที่ให้ความบันเทิงแก่สังคมที่ยังคงถูกควบคุมอีกต่อไป แม้ว่าผู้ประกอบวิชาชีพทางด้านภาพยนตร์พยายามเคลื่อนไหวเพื่อให้อยกเลิกพระราชบัญญัติภาพยนตร์ฉบับดังกล่าว แต่ก็ไม่ได้ได้รับการขานรับแต่ประการใด อุตสาหกรรมภาพยนตร์ซึ่งทำรายได้ให้รัฐมหาศาลกลับถูกเพิกเฉยและถูกมองข้ามความสำคัญจากฝ่ายอำนาจรัฐ และคณะกรรมการร่างกฎหมายรัฐธรรมนูญ จึงขออธิบายสาระสำคัญของพระราชบัญญัติภาพยนตร์ทั้งสองฉบับ ประกาศคำสั่งของคณะปฏิวัติรวมทั้งเสนอร่างพระราชบัญญัติภาพยนตร์ฉบับใหม่

#### ประวัติความเป็นมาของภาพยนตร์

การนำภาพยนตร์มาฉายเป็นครั้งแรกเมื่อ พุทธศักราช 2440 โดยปรากฏหลักฐานจากกรณีโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวัน “บางกอกไทม์” ฉบับประจำวันพุธที่ 9 มิถุนายน 2440 โดยลงโฆษณาแจ้งความว่า นายเอส .จี.มาคอฟสกี ชาวฝรั่งเศส จะเป็นผู้นำภาพยนตร์มาฉายในคืนวันที่ 10,11 และ 12 มิถุนายน 2440

ในปีพุทธศักราช 2465 พระวรวงศ์เธอพระองค์เจ้าบุรฉัตรไชยากร กรมพระกำแพงเพชร อัครโยธิน ได้จัดตั้งศูนย์ภาพยนต์ของกรมรถไฟหลวง เรียกว่า กองภาพยนต์เผยแพร่ข่าว เพื่อทำหน้าที่ผลิตภาพยนต์ข่าวสารและสารคดีเผยแพร่กิจการของกรมรถไฟ ตลอดจนกิจการของกระทรวง ทบวง กรมอื่น ๆ ทั้งหมดรวมไปถึงบริการรับจ้างผลิตภาพยนต์ให้แก่เอกชนด้วย

หลังจากจัดตั้งกองภาพยนต์เผยแพร่ข่าวได้ 1 ปี ข้าราชการในสังกัดของกองนี้ได้มีโอกาสเพิ่มประสบการณ์ในการทำภาพยนต์ของตน จากการเข้ามาถ่ายทำภาพยนต์ในสยามของนายเฮนรี เอ.แมเกร และคณะเรื่องนางสาวสุวรรณ โดยผู้แสดงทั้งหมดเป็นชาวสยามภาพยนต์เรื่องนี้ได้รับการนับถือว่าเป็นภาพยนต์ไทยเรื่องแรก (อุบลรัตน์ ศิริชูศักดิ์, 2545, หน้า 68)

ในปีพุทธศักราช 2473 มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติ ภาพยนตร์พุทธศักราช 2473 ในรัชกาลที่ 7 ก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง พระราชบัญญัตินี้เป็นต้นแบบความคิดของการควบคุมการผลิตและการเผยแพร่ภาพยนต์ในยุคต่อมา ภาพยนตร์ทุกเรื่องจะได้รับการเซ็นเซอร์จากเจ้าพนักงานตรวจพิจารณาภาพยนต์ก่อนอนุญาตให้นำออกฉายจึงเท่ากับเป็นการ จำกัดเสรีภาพในการสร้างสรรค์งานภาพยนต์ และการแสดงความคิดเห็นผ่านสื่อภาพยนต์

พุทธศักราช 2540 มีความพยายามที่จะให้มีการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 โดยมีตัวแทนจากภาครัฐและเอกชนร่วมกันพิจารณา ซึ่งมีแนวโน้มว่าจะใช้การกำหนดภาพยนตร์ตามความเหมาะสมของกลุ่มผู้ชมแทน แต่ข้อเสนอนี้ยังไม่ได้รับการตอบสนองใดๆ จากรัฐบาลเหตุผลในการตราพระราชบัญญัติภาพยนตร์

หลังจากมีการนำภาพยนตร์จากต่างประเทศมาฉายในประเทศไทย และมีการสร้างภาพยนตร์โดยคนไทยเพิ่มมากขึ้น แต่ภาพยนตร์ในระบายนั้นเป็นไปโดยเสรีไม่มีการควบคุมโดยรัฐแต่อย่างใด ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาติดตามมาหลายประการ

กิจการภาพยนตร์ทั้งด้านการนำเข้าจากต่างประเทศ และการสร้างภาพยนตร์ในประเทศไทยได้มีความเจริญก้าวหน้าตามลำดับ รวมทั้งได้รับความนิยมนิยมจากประชาชนแพร่หลายไปทั่วประเทศมากขึ้น รัฐบาลในขณะนั้นได้เริ่มตระหนักถึงความสำคัญของภาพยนตร์ว่าเป็นเครื่องสร้างความบันเทิงให้แก่ประชาชนได้อย่างดี รวมทั้งสามารถถ่ายทอดความรู้แนวคิดต่าง ๆ ให้แก่ประชาชนทั้งทางตรงและทางอ้อม อย่างไรก็ตาม ภาพยนตร์นั้นมีลักษณะเป็นคาบสองคม หากปล่อยให้มีการฉายหรือถ่ายทำกันโดยเสรีโดยไม่มีการควบคุมดูแลกันอย่า ระวังรัดกุม ก็อาจมีผู้สร้างหรือนำภาพยนตร์ที่เผยแพร่วัฒนธรรมบางอย่างที่ขัดต่อวัฒนธรรมประเพณีของคนไทยมาฉาย โดยเฉพาะวัฒนธรรมแบบตะวันตก เช่น การแสดงออกในเรื่องเพศอย่างชัดเจนที่ไม่สมควร หรือถึงขั้นอนาจาร รวมทั้งภาพยนตร์ที่อาจขัดหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เช่น การเสนอเรื่องราวรุนแรงด้านการฆ่าฟัน การล้างแค้น การยุยงให้กระด้างกระเดื่อง หรือละเมิดกฎหมายบ้านเมือง การเผยแพร่ลัทธิทางการเมืองที่ไม่พึงปรารถนา (กฤตพล พลวัน, 2539, หน้า 332)

ด้วยเหตุผลที่ว่าภาพยนตร์เป็นสื่อมวลชนที่มีอิทธิพลเหนือผู้ชม ภัยอันอาจเกิดจาก ภาพยนตร์และเสียงของภาพยนตร์อาจเป็น ภัยต่อความมั่นคงของประเทศ สถาบันวัฒนธรรม และศีลธรรมของประชาชน พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 7 จึงทรงตราพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 ออกมาควบคุมภาพยนตร์ในประเทศไทย

## 2. พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530

พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 กำหนดให้การประกอบกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ คือ การมีเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ไว้ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย โดยประการอื่นใด กิจการเหล่านี้เป็นกิจการที่ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ และเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ที่จะมีให้เช่าหรือขาย รวมทั้งการฉายหรือให้บริการในสถานที่ให้บริการเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ ต้องเป็นเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ที่ผ่านการตรวจพิจารณาของเจ้าหน้าที่แล้ว คือผ่านความเห็นชอบของเจ้าพนักงานผู้ตรวจ เทปหรือวัสดุโทรทัศน์ที่ไม่ผ่าน การตรวจพิจารณาให้ความ

เห็นชอบไม่สามารถให้เช่าหรือวางจำหน่ายได้ ซึ่งหากดูในหมายเหตุของการประกาศใช้บังคับกฎหมายฉบับนี้ก็จะพบเหตุผลดังกล่าวซึ่งกำหนดว่า เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ คือ โดยที่ปรากฏว่าปัจจุบันได้มีการบริการ ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายเทปและวัสดุโทรทัศน์ กับมีการจัดฉายหรือให้บริการเกี่ยวกับเทปหรือวัสดุโทรทัศน์แพร่หลายทั้งในกรุงเทพมหานครและในต่างจังหวัด ซึ่งเทปและวัสดุโทรทัศน์เหล่านั้นไม่ได้ผ่านการตรวจพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากไม่ใช่ภาพยนตร์ตามความหมายของพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 การที่ไม่มิบตบัญญัติของกฎหมายควบคุมกิจการดังกล่าว ย่อมก่อให้เกิดผลเสียหายแก่เยาวชนและศีลธรรมอันดีของประชาชนทั้งยังอาจกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงของรัฐอีกด้วย ในการนี้จำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุมการค้าเนินกิจการเกี่ยวกับเทปและวัสดุโทรทัศน์จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ (สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ, 2550, หน้า 1)

### 3. พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ.2551

#### 3.1 แนวความคิดพัฒนาการและความเป็นมา

##### (1) สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นของพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473

การตรวจสอบควบคุมการทำ ภาพยนตร์มิได้กระทำโดยคณะกรรมการที่มาจากผู้ทรงคุณวุฒิหลายฝ่าย แต่มีการแต่งตั้งนายตรวจซึ่งมีอำนาจห้ามมิให้ทำภาพยนตร์ที่มีลักษณะฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดี และมีอำนาจยึดภาพยนตร์ที่ทำยังไม่เสร็จ โดยส่งภาพยนตร์นั้นให้แก่เจ้าพนักงานผู้พิจารณาเพื่อพิจารณา (Censor) โดยหากไม่พอใจคำสั่งถึงจะให้อุทธรณ์ต่อสภาพิจารณาภาพยนตร์ได้ เดิมรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งนายตรวจเจ้าพนักงานผู้พิจารณา และกรรมการสภาภาพยนตร์ ซึ่งจะแต่งตั้งจากเจ้าพนักงานกระทรวงมหาดไทยเป็นหลัก การบังคับใช้กฎหมายจึงไม่ได้ผลเท่าที่ควร ต่อมาประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 205 ได้แก้ไขโดยโอนอำนาจนี้ให้กรมตำรวจ (ในขณะนั้น) จึงเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาภาพยนตร์เพราะไม่เปิดโอกาสให้มีผู้ทรงคุณวุฒิจากเอกชนหรือหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเข้าร่วมการพิจารณา

กฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์ของไทยวางมาตรฐานของภาพยนตร์ไว้อย่างกว้าง ๆ ในด้านความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี โดยไม่มีการจำแนกประเภทภาพยนตร์ไว้แต่ประการใด ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสนับสนุนหรือส่งเสริมอุตสาหกรรมภาพยนตร์

พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 และที่แก้ไขเพิ่มเติมมิได้ควบคุมไปถึงวัสดุเทปโทรทัศน์ จึงเป็นที่มาของการตราพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ 2530 ขึ้น แต่กรณีดังกล่าวก็ยังคงก่อให้เกิดความไม่สะดวกในการบังคับใช้กฎหมายอยู่นั่นเอง

(2) ความเป็นมาของการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473

เริ่มต้นตั้งแต่ปีพุทธศักราช 2537 นายกรัฐมนตรี (นายชวน หลีกภัย) ได้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช 2473 ขึ้น โดยมีผู้แทนจากกระทรวงมหาดไทย กองทะเบียนตำรวจกรมตำรวจ คณะกรรมการส่งเสริมอุตสาหกรรมภาพยนตร์ไทย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และสมาคมสมาพันธ์ภาพยนตร์แห่งชาติ เป็นกรรมการและกรมประชาสัมพันธ์เป็นฝ่ายเลขานุการ

ร่างพระราชบัญญัติได้ยกร่างไม่สามารถหาข้อยุติได้เกี่ยวกับการยกเลิกการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ (Censor) เนื่องจากภาคเอกชน (สมาคมสมาพันธ์ภาพยนตร์แห่งชาติ) ต้องการให้เลิกระบบดังกล่าว แต่กระทรวงมหาดไทยไม่เห็นด้วย

ในปี พุทธศักราช 2539 รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายเรืองวิทย์ ลิกค์) ได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช... ขึ้นใหม่ ตามคำร้องของนายกสมาคมสมาพันธ์ภาพยนตร์แห่งชาติ โดยในร่างฉบับใหม่นั้น ได้ยกเลิกการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ (Censor) และให้มีการกำหนดประเภทภาพยนตร์ (Rating) แทน แต่ทางสมาคมสมาพันธ์ภาพยนตร์แห่งชาติยังไม่เห็นด้วย โดยต้องการให้ยกเลิกการ Censor และไม่ต้องการให้มี Rating จึงทำให้ไม่สามารถหาข้อยุติได้

ในช่วงปี พุทธศักราช 2540-2541 มีการเปลี่ยนแปลงรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีที่รับผิดชอบหลายครั้ง จึงทำให้การปรับปรุงกฎหมายภาพยนตร์ฯ ขาดความต่อเนื่อง จนกระทั่งในปีพุทธศักราช 2542 รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีในขณะนั้น (คุณหญิงสุพัตรา มาศดิตถ์) ได้มอบหมายให้มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์จัดเสวนา เรื่อง “พระราชบัญญัติภาพยนตร์... คำถามที่ต้องการคำตอบ” ซึ่งผลจากการสัมมนาเห็นว่า “ควรให้ยกเลิกการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ และเห็นควรให้มีการจัดตั้งสภาภาพยนตร์เป็นองค์กรเอกชน เพื่อรับผิดชอบกำกับดูแลตนเอง”

ผลจากการสัมมนาดังกล่าวรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (คุณหญิงสุพัตรา มาศดิตถ์) ได้มอบหมายให้คณะบดีคณะวารสารศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ร่วมกับนายกสมาคมสมาพันธ์ภาพยนตร์แห่งชาติ และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ช่วยกันพิจารณายกร่างพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช... ขึ้นใหม่อีกครั้ง

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 5) เห็นว่าพระราชบัญญัติภาพยนตร์ฯ และพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวีสดูโทรทัศน์ พุทธศักราช 2530 มีเนื้อหาสาระในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมภาพยนตร์ที่ซ้ำซ้อนกัน จึงควรปรับปรุงกฎหมายทั้งสองฉบับให้ครบถ้วน

นอกเหนือจากการแก้ไขสำหรับรูปแบบของสภากาพย์ที่ให้เป็นองค์กรเอกชนอาจไม่สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ที่จะให้มีอำนาจออกใบอนุญาต ให้แก่การประกอบกิจการภาพยนตร์ โดยสำนักงานได้เสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง

คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาทบทวนและมีมติเมื่อวันที่ 2 เมษายน 2545 ให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาปรับปรุงกฎหมายที่ ฉบับซึ่งรวมถึงการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พุทธศักราช 2530 สำหรับประเด็นเรื่องจะให้สภากาพย์แห่งชาติเป็นองค์กรเอกชนนั้น ให้สำนักงานฯหารือร่วมกับส่วนราชการที่เกี่ยวข้องต่อไป

ต่อมากระทรวงวัฒนธรรมได้เสนอร่างพระราชบัญญัติ สภากาพย์ พุทธศักราช... และร่างพระราชบัญญัติกองทุนส่งเสริมภาพยนตร์ พุทธศักราช... และคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2547 อนุมัติหลักการของร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ และส่งร่างฯ ให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณารวมกันร่างฯ ที่สำนักงานฯ ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการยกร่างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 2 เมษายน 2545

(3) โครงสร้างและสาระสำคัญของ พระราชบัญญัติสภากาพย์และวิดิทัศน์ พ .ศ. 2551

โครงสร้างของ พระราชบัญญัติสภากาพย์และวิดิทัศน์ พ .ศ.2551 ซึ่งเป็นกฎหมาย สภากาพย์ฉบับใหม่ ประกอบด้วย

- 1) คณะกรรมการสภากาพย์และวิดิทัศน์แห่งชาติ
- 2) คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์
- 3) การประกอบกิจการภาพยนตร์
- 4) การประกอบกิจการวิดิทัศน์
- 5) นายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่
- 6) การอุทธรณ์

7) บทกำหนดโทษ ซึ่งแบ่งเป็นการลงโทษทางปกครองและโทษทางอาญา (สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ กระทรวงวัฒนธรรม, 2551, หน้า 8-12)

#### 4. พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งหอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) พุทธศักราช 2552

หอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) (อังกฤษ: Film Archive (Public Organization)) เป็น องค์การมหาชน ของประเทศไทย จัดตั้งขึ้นตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งหอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) พุทธศักราช 2552 เมื่อวันที่ 22 มิถุนายน พุทธศักราช 2552 มีภารกิจในการเก็บรวบรวม และการอนุรักษ์ฟิล์มหรือแถบแม่เหล็กบันทึกภาพ ตลอดจนสนับสนุนการศึกษา ค้นคว้า ศึกษา วิจัย

และร่วมมือกับต่างประเทศในการเก็บรวบรวมและการอนุรักษ์ ภาพยนตร์ งานหอภาพยนตร์แห่งชาติ สำนักหอสมุดแห่งชาติ กรมศิลปากร กระทรวงศึกษาธิการ เริ่มดำเนินการ มาตั้งแต่ปี พุทธศักราช 2527 จนกระทั่งเมื่อปี พุทธศักราช 2545 จึงได้โอนมาสังกัดกระทรวงวัฒนธรรม ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พุทธศักราช 2545 ให้โอนกรมศิลปากร มาสังกัดกระทรวงวัฒนธรรม หอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) เป็นการโอนกิจการในส่วนของงานหอภาพยนตร์แห่งชาติ สำนักหอสมุดแห่งชาติ กรมศิลปากร กระทรวงวัฒนธรรม มาจัดตั้งเป็นองค์การมหาชน ตั้งแต่วันที่ 22 มิถุนายน พุทธศักราช 2552 เพื่อเก็บรวบรวม อนุรักษ์ฟิล์มภาพยนตร์ ตลอดจนสนับสนุนการค้นคว้า ศึกษา วิจัย และร่วมมือกับต่างประเทศในการเก็บรวบรวมและอนุรักษ์ภาพยนตร์ ปัจจุบันมีที่ตั้งอยู่ที่ 94 หมู่ 3 ถนนพุทธมณฑล สาย 5 อำเภอพุทธมณฑล จังหวัดนครปฐม

#### 4.1 ประวัติหอภาพยนตร์

ภาพยนตร์กำเนิดขึ้นในโลก เมื่อปี พุทธศักราช 2438 โดยนับเมื่อนักประดิษฐ์ชาวฝรั่งเศสนำภาพยนตร์ชนิดฉายขึ้นจอออกมา ยี่สิบห้าจากสาธารณชนเป็นครั้งแรกที่กรุงปารีส และหลังจากนั้นได้แพร่กระจายไปทั่วโลกอย่างรวดเร็วและโดยที่ไม่มีใครคาดคิด ภาพยนตร์ได้เติบโตกลายเป็น “มหรสพยอดนิยมของชาวโลกประจำคริสต์ศตวรรษที่ 20” กิจการผลิตและจำหน่ายภาพยนตร์กลายเป็นธุรกิจอุตสาหกรรมที่ใหญ่โตที่สุดอย่างหนึ่งของโลก เมื่อเริ่มมีภาพยนตร์เกิดขึ้นนั้น ได้มีผู้มองเห็นความสำคัญและคุณค่าของภาพยนตร์นอกเหนือไปจากเป็นสินค้าขายความบันเทิง คือ เห็นว่ามีค่าเสมือนเป็นเอกสารสำคัญ ทำนองเดียวกับเอกสารประวัติศาสตร์ หรือเอกสารจดหมายเหตุ ซึ่งควรจะมีหน่วยงานทำหน้าที่รวบรวม จัดเก็บเพื่อรักษาไว้ให้เป็นมรดกของมนุษยชาติเช่นเดียวกับการมีหอสมุดเก็บรักษาหนังสือหรือจดหมายเหตุเก็บรักษาเอกสาร หรือพิพิธภัณฑสถานเก็บรักษาศิลปวัตถุและโบราณวัตถุ

ผู้มีสายตายาวไกลผู้หนึ่งคือ "เบเลสลอร์ มาตุสซิวสกี" ช่างถ่ายภาพชาวโปแลนด์ซึ่งลงทุนตีพิมพ์สมุดเล่มเล็ก ๆ เพื่อเสนอชื่อเรียกเรื่องดังกล่าวนี้ เมื่อปี พุทธศักราช ๒๔๔๑ แต่ปรากฏว่าเวลาผ่านไปถึง 35 ปี จึงมีการจัดตั้งหน่วยงานขึ้นทำหน้าที่เก็บรักษาภาพยนตร์ขึ้นเป็นแห่งแรกในโลก คือ การตั้งหน่วยงานที่เรียกว่า “หอภาพยนตร์ (Film Archive)” ขึ้นเป็นแห่งแรกที่กรุงสตอกโฮล์ม ประเทศสวีเดน เมื่อปี พุทธศักราช 2476 ซึ่งเป็นเวลาที่เกิดความตระหนักกันขึ้นแล้วว่า ฟิล์มภาพยนตร์อันเป็นสิ่งวัสดุที่บอบบางที่สุดในบรรดาสื่อต่าง ๆ ที่มนุษย์คิดประดิษฐ์ขึ้นมา ได้สูญหายไปเป็นอันมากแล้วเนื่องจากการเสื่อมสภาพของฟิล์มเอง เพราะไม่ได้รับการดูแลรักษาการทำลายหรือทอดทิ้งเพราะไม่เห็นคุณค่าโดยเจ้าของเอง โดยเฉพาะเมื่อเกิดภาพยนตร์เสียงขึ้นในปี

พุทธศักราช 2470 เป็นเหตุให้มีการทำลายทิ้งฟิล์มภาพยนตร์เสียไปเป็นจำนวนมากรวมทั้งการนำไปรีไซเคิลใช้เป็นวัตถุดิบผลิตสินค้าอื่น ๆ

หลังจากนั้นได้มีการจัดตั้ง หอภาพยนตร์ทั้งที่เป็นหน่วยงานของรัฐและของเอกชน ขึ้นมาทีละรายสองรายเป็นลำดับคือ พุทธศักราช 2477 โดยการนำของรัฐบาลขณะนั้นมีการจัดตั้ง “หอภาพยนตร์แห่งชาติ (Reichsfilmmarchiv)” กรุงเบอร์ลิน ประเทศเยอรมัน พุทธศักราช 2478 มีการจัดตั้ง “หอสมุดภาพยนตร์แห่งชาติ (National film library)” ที่กรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษและ “หอสมุดภาพยนตร์ แห่งพิพิธภัณฑสถานศิลป์ใหม่” นิวยอร์ก สหรัฐอเมริกาและ เริ่มมีการเก็บสะสม ฟิล์มภาพยนตร์ในมิลาน อิตาลี ซึ่งต่อมากลายเป็น “หอภาพยนตร์แห่งชาติ อิตาลี (Cineteca italiana)” พุทธศักราช 2479 ได้เริ่ม มีการก่อตั้ง “หอภาพยนตร์หรือภาพยนตร์สถานแห่ง ฝรั่งเศส (Cinematheque francise)” ขึ้นที่กรุงปารีส ต่อมา ที่กรุงปารีส ในปี พุทธศักราช 2481 บรรดา หอภาพยนตร์รุ่นบุกเบิกจาก 4 เมืองคือ นิวยอร์ก เบอร์ลิน ลอนดอน และปารีส ได้ร่วมมือกันจัดตั้ง “สมาพันธ์หอภาพยนตร์ระหว่างชาติ” ขึ้น

#### 4.2 หอภาพยนตร์ มีบทบาทหน้าที่และภารกิจ ดังนี้

1. จัดหา รวบรวม ประเมินค่า คัดเลือก และจัดทำระบบทะเบียนภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่อง เพื่อเก็บรักษาไว้เป็นทรัพย์สินทางปัญญาของชาติ และเป็นมรดกทางศิลปวัฒนธรรมของชาติ
2. สร้างองค์ความรู้เกี่ยวกับ บกการอนุรักษ์เพื่อปฏิบัติการและให้บริการอนุรักษ์ ภาพยนตร์ตลอดจนสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์
3. ศึกษา วิจัย ตลอดจนสนับสนุนการทำวิจัยเกี่ยวกับภาพยนตร์ และสนับสนุนให้มีการใช้ภาพยนตร์เป็นเครื่องมือในการทำวิจัยในสาขาวิชาอื่น ๆ
4. ให้บริการสาธารณะเพื่อการศึกษาค้นคว้า และการใช้ประโยชน์จากภาพยนตร์ รวมทั้งสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ ตลอดจนข้อมูลต่าง ๆ ที่หอภาพยนตร์มีอยู่
5. จัดกิจกรรมเพื่อส่งเสริมและเผยแพร่ภาพยนตร์ในฐานะเป็นสื่อการเรียนการสอน ศิลปวัฒนธรรม และการบันเทิง และเป็นแหล่งให้การศึกษาเรียนรู้นอกระบบ การศึกษาตามอัธยาศัย และการศึกษาตลอดชีวิต
6. จัดทำสื่อสิ่งพิมพ์ สื่อโสตทัศน์ และสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ที่เกี่ยวกับภาพยนตร์เพื่อเผยแพร่เป็นวิทยากรและผลงานด้านภาพยนตร์ต่อสาธารณะ



7. เป็นศูนย์กลางข้อมูลด้านภาพยนตร์ ตลอดจนเชื่อมโยงข้อมูลด้านภาพยนตร์กับหอภาพยนตร์นานาชาติ สถาบันการศึกษา และหน่วยงานด้านภาพยนตร์อื่น ๆ ทั้งในและต่างประเทศ

8. เป็นสมาชิกภาพและเข้าร่วมกิจกรรมกับหน่วยงานหรือองค์การระหว่างชาติที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับกิจการของหอภาพยนตร์ ทั้งนี้ ตามที่ได้รับมอบหมายจากคณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี

#### 4.3 พิพิธภัณฑ์ภาพยนตร์ไทย

หอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) ได้จัดตั้ง พิพิธภัณฑ์ภาพยนตร์ไทย เพื่อเป็นแหล่งการเรียนรู้เกี่ยวกับภาพยนตร์ไทยที่เก็บรวบรวมเครื่องใช้ของวงการ ภาพยนตร์ไทย ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันแห่งเดียวในประเทศไทย เปิดให้เข้าชมทุกวันเสาร์- อาทิตย์ วันละ 3 รอบ คือ เวลา 10.00 น. 13.00 น. และ 15.00 น. โดยจัดให้มีวิทยากรนำชมทูลรอบโรงภาพยนตร์ศรีศาลายา เป็น โรงภาพยนตร์ขนาด 120 ที่นั่ง บริการจัดฉายภาพยนตร์เพื่อการเรียนรู้เป็นประจำทุกเดือน ทั้งภาพยนตร์ที่หอภาพยนตร์อนุรักษ์ไว้ และภาพยนตร์จากต่างประเทศ บริเวณด้านหน้าโรงภาพยนตร์เป็นลานดาราศาสตร์ ซึ่งจัดไว้เพื่อเป็นเกียรติแก่นักแสดงภาพยนตร์ไทยที่เดินทางมาพิมพ์มือ-เท้าเป็นอนุสรณ์

#### 4.4 สมาพันธ์หอภาพยนตร์ระหว่างชาติ (International federation of Film Archives)

องค์การสากล มีวัตถุประสงค์สำคัญในการร่วมมือกันเพื่อการอนุรักษ์ภาพยนตร์ในฐานะเป็นมรดกทางวัฒนธรรมสำคัญอย่างหนึ่งของมนุษยชาติซึ่ง ณ บัดนั้น ภาพยนตร์มิได้มีคุณค่าเฉพาะด้านเป็นสื่อบันทึกเหตุการณ์หรือเป็นเอกสารจดหมายเหตุเท่านั้นแต่ยังมีค่าในฐานะงานสร้างสรรค์ทางศิลปะอย่าง สูงของโลกด้วยน่าสังเกตว่า ระเบียบข้อบังคับที่สำคัญข้อหนึ่งของสมาพันธ์ ซึ่งยังคงบังคับใช้จนปัจจุบัน ได้แก่ ข้อที่ระบุว่า “สถาบันหรือองค์กรใด ๆ ก็ตาม ที่ใช้ภาพยนตร์ของตนไปเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าจะมิได้รับการยอมรับให้เข้าเป็นสมาชิกของสมาพันธ์” ซึ่งนั่นหมายความว่า หอภาพยนตร์จะต้องเป็นองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร นับจากนั้นมาจึงมีหอภาพยนตร์เกิดขึ้นใหม่เพิ่มขึ้นทีละรายสองรายในประเทศต่าง ๆ แต่โดยมากมักเกิดขึ้นในประเทศในทวีปยุโรป

ส่วนในทวีปเอเชียก็จะมีการจัดตั้งหอภาพยนตร์แห่งแรกขึ้น เวลาได้ล่วงเลยไปจนเมื่อปี พุทธศักราช 2492 จึงมีการจัดตั้งหอภาพยนตร์แห่งแรกขึ้นใน "ประเทศอิหร่าน ปี พุทธศักราช 2501" มีการจัดตั้งหอภาพยนตร์แห่งชาติ กรุงปักกิ่ง ประเทศจีน พุทธศักราช 2507 มีการจัดตั้ง หอภาพยนตร์แห่งชาติ เมืองปูนา ประเทศอินเดีย แม้แต่ประเทศญี่ปุ่น ซึ่งได้ชื่อว่ามี การอนุรักษ์มรดก วัฒนธรรมของชาติได้ดียิ่งก็เพิ่งมาจัดตั้งหอภาพยนตร์แห่งชาติ (National film center) ขึ้นเมื่อปี

พุทธศักราช 2513 นี้เอง ก่อนหน้าประเทศบังกลาเทศ ซึ่งตั้งหอภาพยนตร์แห่งชาติ ของตนเมื่อปี พุทธศักราช 2521

ในส่วนของภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรืออาเซียน อินโดนีเซียเป็นประเทศแรก ในภูมิภาคนี้ที่จัดตั้งหอภาพยนตร์ของตน (Sinematek indonesia) ขึ้นเมื่อปี พุทธศักราช 2518 เวียดนาม เป็นแห่งที่สอง เมื่อ พุทธศักราช 2522 และฟิลิปปินส์ เป็นแห่งที่สาม เมื่อปี พุทธศักราช 2526 แต่ตั้ง ได้ไม่กี่ปี เมื่อเกิดการล้มล้างรัฐบาลมาร์กอส หอภาพยนตร์แห่งชาติได้ถูกยุบเลิกไปด้วยปัจจุบันมี เพียงหอภาพยนตร์เล็ก ๆ ในมหาวิทยาลัยฟิลิปปินส์

#### 4.5 การจัดตั้งหอภาพยนตร์แห่งชาติของไทย

สำหรับประเทศไทย ซึ่งมีประวัติศาสตร์ภาพยนตร์ของตนเองไม่น้อยหน้าประเทศใด ในโลกโดยเฉพาะมีการผลิตภาพยนตร์มาก เคยติดอยู่ในอันดับที่ 12 ของประเทศผู้ผลิตภาพยนตร์ รายใหญ่ของโลก คือผลิตภาพยนตร์เรื่องมากกว่า 100 เรื่องต่อปี น่าสังเกตว่าความคิดในการจัดเก็บ รักษาภาพยนตร์ของชาติได้เคยเกิดขึ้นอย่างเป็นทางการครั้งหนึ่งในปี พุทธศักราช 2509 คือ เมื่อ คณะอนุกรรมการสื่อสารมวลชน ในคณะกรรมการชาติ ว่าด้วยองค์การยูเนสโกแห่งประเทศไทย ซึ่งมี พระวรวงศ์เธอ พระองค์เจ้าเปรมบุรฉัตร ทรงเป็นประธานมีมติในการประชุมเมื่อวันที่ 4 ตุลาคมของปีนั้น เรียกร้องให้หอสมุดแห่งชาติเปิดแผนกเก็บภาพยนตร์ที่มีคุณค่าทางประวัติศาสตร์ และวัฒนธรรมขึ้นอีกแผนกหนึ่งโดยหวังจะให้เยาวชนรุ่นหลังได้ทราบความเป็นไปในอดีตได้อย่าง ชัดแจ้งและพร้อมกันนั้นก็ต้องการให้เกิดความสะดวกระบายในการค้นคว้าด้วยแต่ที่น่าเสียดายว่า การเรียกร้องนั้นไม่สามารถทำให้เกิดการปฏิบัติจริงแต่อย่างใด โอกาสที่ประเทศไทยจะมีหอ ภาพยนตร์เกิดขึ้นในอันดับต้น ๆ ของเอเชียจึงไม่เกิดขึ้น

เมื่อเวลาผ่านไปจนถึงปี พุทธศักราช 2524 เอกชนซึ่งสนใจศึกษาค้นคว้าประวัติศาสตร์ ภาพยนตร์ไทยผู้หนึ่งได้ค้นพบฟิล์มภาพยนตร์เก่าสมัยรัชกาลที่ 7 ของกองภาพยนตร์เผยแพร่ข่าว กรมรถไฟหลวงในอดีต จึงเรียกร้องต่อสาธารณะผ่านทางสื่อมวลชน ให้ทางราชการดำเนินการอนุรักษ์ ภาพยนตร์เหล่านั้นและจัดตั้งหน่วยงานทำหน้าที่เก็บรวบรวมและอนุรักษ์ภาพยนตร์ขึ้นในประเทศไทย หลังจากดำเนินการเรียกร้องอย่างต่อเนื่อง ในที่สุดเมื่อปี พุทธศักราช 2527 กรมศิลปากรจึงไม่ อาจนิ่งดูคยต่อไปได้ต้องยอมรับข้อเรียกร้อง โดยจัดทำโครงการจัดตั้งหอภาพยนตร์แห่งชาติและ ขอ อนุมัติโครงการนี้จากกระทรวงศึกษาธิการได้รับอนุมัติเมื่อวันที่ 7 กันยายน พุทธศักราช 2527 คณะกรรมการของโครงการซึ่งประกอบด้วยข้าราชการกรมศิลปากร นักวิชาการ เอกชน และ บุคคลในวงการภาพยนตร์ ได้ศึกษาการจัดตั้ง รูปแบบโครงสร้างและบทบาทหน้าที่ของ หน่วยงาน หรือองค์กรด้านนี้ของประเทศต่าง ๆ ที่สุดได้เห็นชอบให้เรียกชื่อหน่วยงานที่จะจัดตั้งขึ้น

ในประเทศไทยนี้ว่า “หอภาพยนตร์แห่งชาติ” และเรียกในภาษาอังกฤษว่า “The National Film Archive” ตามแบบของประเทศอังกฤษ คณะกรรมการยังมองเห็นว่าหน่วยงานนี้สามารถพัฒนาให้มีฐานะเป็นเอกเทศระดับกองของหน่วยราชการได้ในอนาคต แต่ในระยะเริ่มต้นซึ่งไม่มีอะไรอยู่ในมือเลยนอกจากแผ่นกระดาษ จึงให้มีฐานะเท่ากับงานหนึ่งฝากไว้กับกองพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติในขณะนั้น และได้รับอนุญาตจากกรมศิลปากรให้ใช้อาคารเก่าทิ้งร้างหลังหนึ่ง ในบริเวณพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ หอศิลป์ ถนนเจ้าฟ้า กรุงเทพฯ ซึ่งเคยเป็นอาคารโรงภาพยนตร์ของกรมธนารักษ์มาก่อน ทำเป็นที่ทำการของหอภาพยนตร์แห่งชาติ โดยจ้างลูกจ้างชั่วคราว 4 นาย และแต่งตั้งข้าราชการคนหนึ่งมาปฏิบัติหน้าที่เป็นหัวหน้างาน

ภารกิจในระยะแรกของหอภาพยนตร์แห่งชาติ คือการแสวงหาภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่องใด ๆ ก็ตามเกี่ยวกับภาพยนตร์ อาทิเช่น เอกสารเกี่ยวกับการสร้างภาพยนตร์ ภาพถ่ายเกี่ยวกับภาพยนตร์ สิ่งพิมพ์เกี่ยวกับการโฆษณาเผยแพร่ภาพยนตร์ วัตถุและอุปกรณ์รูกภัณฑ์เกี่ยวกับการสร้างภาพยนตร์ หนังสือและวารสารเกี่ยวกับภาพยนตร์ ฯลฯ โดยเน้นที่ผลงานซึ่งเป็นของคนไทยหรือของชาติซึ่งคนไทยได้เริ่มรู้จักภาพยนตร์มาตั้งแต่ปี พุทธศักราช 2440 และเริ่มสร้างภาพยนตร์มาตั้งแต่ปี พุทธศักราช 2443 เป็นต้นมา

ปัญหาสำคัญคือฟิล์มภาพยนตร์เป็นสิ่งที่เปราะบางที่สุด อาจเสื่อมสภาพได้อย่างง่ายดายหากไม่ได้รับการดูแลรักษาและอนุรักษ์จึง เชื่อว่าผลงานภาพยนตร์ของชาติได้เสื่อมสภาพและสาบสูญไปแล้วเป็นจำนวนมากอาจจะมากกว่าครึ่งหนึ่งของทั้งหมดที่เคยสร้างขึ้นมาอย่างไรก็ดี หอภาพยนตร์แห่งชาติ สามารถติดตามค้นหาและแสวงหาฟิล์มภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ที่ยังเหลืออยู่ได้เป็นจำนวนมากพอ ที่จะเก็บรักษาและอนุรักษ์ไว้เป็นมรดกอย่างหนึ่งของชาติสืบไป ขณะเดียวกันก็ทำหน้าที่คอยแสวงหาและจัดเก็บบรรดาภาพยนตร์ และสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ของชาติที่ได้รับการผลิตในปัจจุบัน เพื่อมิให้สูญหายไปดังในอดีต ปี พุทธศักราช 2530 กรมศิลปากรให้โอนหอภาพยนตร์แห่งชาติ ไปสังกัดเป็นฝ่ายหนึ่งในกองหอจดหมายเหตุแห่งชาติ และในปีนี้อเองหอภาพยนตร์แห่งชาติเริ่มเปิดให้บริการแก่สาธารณชนซึ่งมี 2 ลักษณะ คือ การให้บริการแก่ผู้เข้าไปขอค้นคว้าภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ อีกลักษณะคือ การจัดกิจกรรมฉายภาพยนตร์ การจัดนิทรรศการ การจัดบรรยายเกี่ยวกับภาพยนตร์ นอกจากนี้หอภาพยนตร์แห่งชาติยังได้สมัครเป็นสมาชิกสังเกตการณ์ของสมาพันธ์หอภาพยนตร์ระหว่างชาติและในปีนี้อหอภาพยนตร์แห่งชาติได้รับรางวัลเหรียญเงินขององค์การยูเนสโกนับเป็นเกียรติภูมิสำคัญอย่างหนึ่งของหน่วยงานและของชาติ

ปี พุทธศักราช 2540 หอภาพยนตร์แห่งชาติได้ย้ายสถานที่ตั้งจากอาคารเก่าในบริเวณ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ หอศิลป์ ถนนเจ้าฟ้า กรุงเทพฯ ไปยังสถานที่ตั้งใหม่ที่ถนนพุทธมณฑล สาย 5 ตำบลศาลายา อำเภอพุทธมณฑล จังหวัดนครปฐม หากเปรียบเทียบหอภาพยนตร์แห่งชาติ กับหน่วยงานอื่นในบริบทของบทบาทหน้าที่ ทำนองเดียวกัน เช่น หอสมุด พิพิธภัณฑสถาน หอจดหมายเหตุ หอศิลป์ และ ศูนย์วัฒนธรรม หอภาพยนตร์อาจเป็นหน่วยงานที่ได้รับการเอาใจใส่จากรัฐน้อยที่สุด และเป็นหน่วยงานที่โดดเด่นที่สุดเพราะทั้งประเทศมีอยู่เพียงแห่งเดียว ในขณะที่ประเทศมีหอสมุด พิพิธภัณฑสถาน หอจดหมายเหตุ หอศิลป์และศูนย์วัฒนธรรม นับร้อยนับพันแห่ง รัฐไม่เคยคิดเรื่องการ จัดตั้งหอภาพยนตร์มาก่อนหอภาพยนตร์แห่งชาติเกิดขึ้นได้เมื่อยี่สิบปีที่ผ่านมา เพราะการเสนอแนะ เรียกร้องและลงมืออาสาสมัครทำงานให้รัฐโดยเอกชน แม้ว่าจะไม่ได้รับการเอาใจใส่เท่าที่ควร แต่ ภายใต้อิทธิพลของยี่สิบปีที่ผ่านมา หอภาพยนตร์แห่งชาติสามารถปฏิบัติการกิจด้านพื้นฐานได้เป็นผลสำเร็จ นั่น คือการแสวงหารวบรวมภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ จนกล่าวได้ว่าประเทศไทยมี มรดกภาพยนตร์ของชาติเป็นปีกแผ่น แต่ความสำเร็จนั้นกำลังจะเป็นความล้มเหลวในอัน ปลาย เพราะหอภาพยนตร์แห่งชาติกำลังเผชิญกับปัญหาความเป็นความตายนั้นคือไม่สามารถให้ การดูแลรักษาฟิล์มภาพยนตร์ที่มีอยู่ให้คงอยู่ต่อไปเพราะการขาดแคลนบุคลากร งบประมาณ ครุภัณฑ์และอาคารสถานที่ทำงานขนาดของภารกิจในการดูแลรักษาฟิล์มภาพยนตร์ของหอ ภาพยนตร์แห่งชาติ อาจเปรียบได้กับภารกิจของโรงพยาบาล ในเวลาที่หอภาพยนตร์แห่งชาติมี สภาพเป็นเพียงสุขศาลาอนาถา

อีกด้านหนึ่งหอภาพยนตร์แห่งชาติมีภารกิจในด้านให้บริการสาธารณะการให้บริการ ของหอภาพยนตร์มีสองทาง ทางหนึ่งคือเป็นแหล่งค้นคว้าศึกษาโดยตรง หอภาพยนตร์เป็นคลัง ภาพยนตร์ที่ใหญ่ที่สุดของประเทศ ประชาชนผู้สนใจ สามารถเข้าไปขอดูหรือศึกษาค้นคว้า ภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ที่หอภาพยนตร์จัดไว้ให้บริการ อีกทางหนึ่งเป็นแหล่งให้ การเรียนรู้นอกระบบและการเรียนรู้ตลอดชีวิตแก่ประชาชนโดยการจัดกิจกรรมการเผยแพร่เช่น การจัดรายการฉายภาพยนตร์เป็นประจำ การจัดนิทรรศการ การจัดประชุมทางวิชาการ การจัดทำ สิ่งพิมพ์ทางวิชาการออกเผยแพร่ ในระบอบทศวรรษแรกของการจัดตั้ง (2527-2537) หอภาพยนตร์ แห่งชาติพยายามรักษาสมดุลย์ของภารกิจ ระหว่างภารกิจการแสวงหา การเก็บรักษา และภารกิจการ ให้บริการ โดยพยายามทำทั้งสองทางเป็นหอภาพยนตร์อย่างที่เรียกกันว่า แอคทีฟ ดูก็คักมี ชีวิตชีวา แต่ในระบอบทศวรรษหลัง (2537-2547)หอภาพยนตร์แห่งชาติเริ่มประสบปัญหาภารกิจใน ด้านการแสวงหาและดูแลรักษาภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่อง ซึ่งสั่งสมเป็นปีกแผ่นขึ้นนั้นต้องการ การดูแลให้เป็นไปตามมาตรฐานทางวิชาการของหอภาพยนตร์สากล กำลังงบประมาณและกำลังคน

ที่จำกัดทำให้หอภาพยนตร์แห่งชาติจำเป็นต้องเลือกทุ่มเทให้กับภารกิจด้านการแสวงหาและการดูแลรักษาภาพยนตร์มากกว่าภารกิจด้านการให้บริการ เมื่อต้องเลือก จึงต้องการพื้นที่สำหรับเก็บภาพยนตร์มากกว่าที่สำหรับฉายให้คนดู จึงต้องให้เจ้าหน้าที่ ๆ มีอยู่จำกัดนั้น ทำงานด้านการดูแลรักษาฟิล์มภาพยนตร์มากกว่าที่จะไปจัดรายการฉายภาพยนตร์

ในระยะทศวรรษที่ผ่านมา หอภาพยนตร์แห่งชาติจึงกลายเป็นหน่วยงานวัฒนธรรมอย่างที่เราเรียกกันว่าพาสสิฟคือเฉื่อยเฉื่อยหรือเสียบเสียบเหมือนไม่มีชีวิตชีวา หอภาพยนตร์แห่งชาติจำเป็นต้องเลือกทางเฉื่อย เพราะต้นทุนเนื้อแท้ของมรดกภาพยนตร์ของชาติก็คือตัวฟิล์มภาพยนตร์ การดูแลรักษาฟิล์มภาพยนตร์นั้นไม่ใช่เรื่องง่ายและสนุกอีกทั้งได้หน้าตาเหมือนการจัดฉายหนังให้ผู้คนชื่นชมตรงข้ามการดูแลรักษาฟิล์มเป็นเรื่องลำบากยากเข็ญ ทุกข์ทรมานและไม่มีใครรู้ เป็นการปิดทองหลังพระ แต่หอภาพยนตร์แห่งชาติหวังว่าการปิดทองที่ทุกข์ทรมานนี้จะก่อปิติ เพราะผู้คนในอนาคตจะได้รับประโยชน์จากมรดกภาพยนตร์เหล่านี้แต่ในสภาพความเป็นจริงหอภาพยนตร์แห่งชาติพบว่าความทุกข์ทรมานนี้อาจไม่ก่อปิติเลย นอกจากความขมขื่นเพราะความอัตคัดขาดแคลนจากที่ไม่ได้รับการเอาใจใส่เท่าที่ควรหรือพอเพียงของหน่วยงานรัฐแห่งนี้ อาจทำให้การทำงานที่ทุกข์ทรมานและยากเข็ญกลายเป็นสูญเปล่าสุขศาลาย่อมไม่อาจรักษาคนไข้ที่มีจำนวนมากขึ้นกำลังและเจ็บป่วยด้วยโรคร้ายแรง

#### 4.6 การให้บริการ

หอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) ให้บริการสาธารณะใน 2 ลักษณะ อย่างหนึ่งคือการให้บริการแก่ผู้สนใจเข้ามาขอศึกษาค้นคว้าจากภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่องกับภาพยนตร์ของหอภาพยนตร์ซึ่งหอภาพยนตร์จัดให้บริการทำนองเดียวกับหอสมุดหรือหอจดหมายเหตุและให้บริการทำสำเนาภาพยนตร์และสิ่งเกี่ยวเนื่อง โดยผู้ใช้บริการต้องปฏิบัติตามระเบียบและ เสียค่าบริการ อีกลักษณะหนึ่งคือการให้บริการแก่สาธารณชนเข้าชมและร่วมกิจกรรมต่าง ๆ ที่หอภาพยนตร์ จัดขึ้น เช่นรายการจัดฉายภาพยนตร์ในโรงภาพยนตร์ของหอภาพยนตร์ การแสดงนิทรรศการ การบรรยาย การอบรม รวมทั้งการเข้าชมพิพิธภัณฑ์ภาพยนตร์ไทยของหอภาพยนตร์

#### แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา

โดยทั่วไปแล้ว สิ่งที่สำคัญที่สุดเกี่ยวกับทรัพย์สิน คือการที่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นสามารถที่จะใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินของตนได้ตามแต่ที่ปรารถนา และไม่มีผู้ใดที่จะนำทรัพย์สินนั้นมาหาประโยชน์โดยปราศจากความยินยอมของผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น แต่กระนั้น ยังมี

ข้อจำกัดบางประการตามแต่ที่ทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือข้อกำหนดของฝ่ายปกครองในการจำกัดการใช้สิทธิของผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตน เป็นต้นว่า ผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่มีอิสระเสมอไปในการที่จะปลูกสร้างอาคารในรูปทรงขนาดหรือ ความสูงต่าง ๆ ตามที่ตนต้องการในที่ดินของตนเอง โดยต้องอยู่ภายใต้ข้อบังคับที่ถูกระงับขึ้นโดยฝ่ายปกครองในท้องถิ่นซึ่งที่ดินตั้งอยู่นั้น ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งจึงต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวเช่นกัน

อาจกล่าวโดยทั่วไปได้ว่า สามารถกำหนดประเภทของทรัพย์สินได้เป็น 3 ประเภทคือ

ประเภทแรก สงหากรรมทรัพย์ (Movable things) อัน ได้แก่ ทรัพย์ที่สามารถเคลื่อนที่ได้ เช่น นาฬิกาข้อมือหรือรถยนต์ ซึ่งผู้เป็นเจ้าของทรัพย์เหล่านี้เป็นผู้เดียวที่มีสิทธิใช้ประโยชน์ในตัวทรัพย์สินนั้นได้โดยชอบธรรม ซึ่งเรียกว่า สิทธิแต่ ผู้เดียว นอกจากนี้ ผู้เป็นเจ้าของมีอำนาจในการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินของตนได้ หากว่าบุคคลใดใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินโดยปราศจากการยินยอมหรืออนุญาตจากเจ้าของทรัพย์สินนั้น การกระทำเช่นนั้นถือเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย อย่างไรก็ตามสิทธิในการใช้ประโยชน์ในตัวทรัพย์สินนั้น ยังมีข้อจำกัดโดยกฎหมายบางประการ เช่น การใช้รถยนต์บนท้องถนนย่อมจะต้องปฏิบัติตามกฎจราจร เป็นต้น

ประเภทที่สอง อสังหากรรมทรัพย์ (Immovable property) อัน ได้แก่ ที่ดินหรือสิ่งใด ๆ อันติดอยู่กับที่ดินในลักษณะถาวร ซึ่งไม่อาจจะเคลื่อนที่ไปได้ ตลอดจนสิทธิต่าง ๆ ในสิ่งเหล่านั้นด้วยการใช้ประโยชน์ในอสังหากรรมทรัพย์ก็ย่อมจะถูกจำกัดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายบางประการ ดังเช่นการที่จะปลูกอาคารบนที่ดินดังที่กล่าวมาแล้วในตอนต้น

ประเภทสุดท้าย ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual property) อัน ได้แก่ สิ่งที่เกิดขึ้นจากการสร้างสรรค์จากจิตใจและปัญญาของมนุษย์ กล่าวได้ว่า ทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวข้องกับส่วนของข้อมูลซึ่งนำมาประกอบในการสร้างวัตถุที่มีรูปร่างโดยไม่จำกัดจำนวน โดยทรัพย์สินอันมีที่มาจากวัตถุเหล่านั้นไม่ได้อยู่ในวัตถุที่สร้างขึ้นแต่อยู่ที่ข้อมูลหรือความคิดที่ก่อให้เกิดการสร้างสรรค์ขึ้นมา อย่างไรก็ตาม ขอบเขตแห่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานี้มีลักษณะเช่นเดียวกับสิทธิในสังหากรรมทรัพย์และอสังหากรรมทรัพย์ ซึ่งย่อมต้องมีข้อจำกัดบางประการในการใช้ประโยชน์ตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ เช่น ระยะเวลาในการคุ้มครองสิทธิอันถูกจำกัดโดยกฎหมายในกรณีลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตร

ด้วยเหตุที่ทรัพย์สินทางปัญญามีบ่อเกิดจากการสร้างสรรค์โดยความคิดและปัญญาของมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นงานวรรณกรรม ศิลปกรรม นาฏกรรม และดนตรีกรรมอันเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ การประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่อการอุตสาหกรรมอันเกี่ยวกับการได้รับสิทธิบัตร เป็นต้น โดยกว่าที่จะได้มีการสร้างสรรค์งานออกมาให้ปรากฏแก่มนุษยชาติเพื่อใช้ประโยชน์ทั้งทางด้านการ

ส่งเสริมอารยธรรมและวิทยาการ ผู้สร้างสรรค์หรือผู้ค้นคิดต้องใช้ความคิด ความพยายามอดสาหะ ทักษะ ตลอดจนทรัพยากรต่าง ๆ ซึ่งบางครั้งการดำเนินการใด ๆ เพื่อความสำเร็จของการสร้างสรรค์ หรือค้นคิดนั้นอาจจะต้องใช้การลงทุนที่สูงทั้งทางปัญญาและทางการเงิน เช่น การค้นคิดยาโรกอดส์ เป็นต้น ดังนั้น ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละประเภทจึงประสงค์จะใช้ประโยชน์และได้รับค่าตอบแทนให้คุ้มค่ามากที่สุด อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่ปรากฏแก่ ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาคือ มักจะมีบุคคลผู้เห็นแก่ได้ทำการลอกเลียนงานสร้างสรรค์ สิ่งประดิษฐ์ หรือเครื่องหมาย สัญลักษณ์ทางการค้า ตลอดจนสิ่งสร้างสรรค์ทางปัญญาอื่น ๆ เพื่อหาประโยชน์ทางการพาณิชย์โดยมิได้รับอนุญาตหรือตอบแทนแก่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาอันนั้น ๆ อันทำความเสียหายไม่ว่าจะเป็นทางเศรษฐกิจหรือชื่อเสียงคุณค่าทางการค้าของเจ้าของและเมื่อมีการปฏิวัติอุตสาหกรรมขึ้น ความสำคัญของการกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายเช่นนั้นแก่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาก็ยิ่งเพิ่มมากขึ้น จึงเกิดแนวความคิดและการเรียกร้องเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาโดยการใช้นิติกรรมทางกฎหมายขึ้นมา ทั้งนี้ด้วยเหตุผลพื้นฐานที่ว่าทรัพย์สินทางปัญญา ก็ถือว่าเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งเช่นเดียวกัน

วิธีดั้งเดิมในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ได้แก่การเก็บสิ่งที่ตนสร้างสรรค์หรือค้นคิดขึ้นมาไว้ไว้ในสมองของผู้สร้างสรรค์หรือค้นคิดอันเป็นผลให้บุคคลนั้นจะไม่เสี่ยงต่อการที่คนอื่นจะมาเห็นหรือค้นหาสิ่งดังกล่าวจนพบทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวจะยังคงได้รับการเก็บรักษาไว้ในความเป็นเจ้าของตราประทับที่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญานั้นจะตัดสินใจเปิดเผยการสร้างสรรค์หรือคิดค้นนั้น หากว่าการค้นคิดนั้นเกี่ยวกับกระบวนการหรือวิธีการผลิตสิ่งใด ๆ การค้นคิดดังกล่าวย่อมยังคงเป็นความลับของเจ้าของ ถ้าเจ้าของนั้นดำเนินการผลิตหรือใช้วิธีการที่ค้นคิดขึ้นโดยไม่มีผู้ใดมาเห็น เช่น วิธีการผสมอาหารให้มีรสชาติอร่อยแตกต่างจากผู้อื่นจนเป็นที่นิยมแก่ลูกค้าหรือดำเนินกระบวนการผสมน้ำอัดลมตามสูตรเฉพาะตนเพื่อทำการผลิตออกจำหน่าย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม วิธีการคุ้มครองเช่นนี้ มีข้อเสียอยู่ที่เมื่อเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาผู้นั้นถึงแก่กรรมลงก็หมายถึงว่าความลับแห่งการค้นคิดนั้นจะดับสูญไปด้วย ตลอดจนวิธีการ เช่นนี้จะประสพผลได้เฉพาะแต่การค้นคิดอันเกี่ยวกับกรรมวิธีหรือกระบวนการอันก่อให้เกิดการผลิตดังกล่าวเท่านั้น เนื่องจากหากเป็นการค้นคิดอันเป็นผลให้ได้มาซึ่งผลิตภัณฑ์แล้ว เมื่อใดที่ผู้เป็นเจ้าของการค้นคิดได้นำผลิตภัณฑ์ที่เกิดจากการค้นคิดนั้นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน แล้ว ผู้ได้มาซึ่งผลิตภัณฑ์ดังกล่าวย่อมสามารถค้นพบรายละเอียดของการค้นคิดได้จากกรณีวิเคราะห์ตัวผลิตภัณฑ์ หรือที่เรียกกันทางวิชาการว่า “Reverse engineering” เช่น การค้นคิดเกียร์แบบใหม่สำหรับใช้กับจักรยาน เมื่อบุคคลใดซื้อจักรยานที่ใช้ระบบเกียร์ดังกล่าวย่อมสามารถค้นพบรายละเอียดของการค้นคิดนั้นได้ด้วยการ

แยกส่วนประกอบของเกียร์เพื่อทำการวิเคราะห์ได้ เป็นต้น นอกจากนี้ วิธีการที่คล้ายคลึงกันคือ การเก็บสิ่งที่ค้นคิดนั้นไว้ในที่มิดชิด เช่น เก็บข้อมูลที่ค้นคิดไว้ในตู้นิรภัย เป็นต้น แต่วิธีนี้มีข้อเสียอันสำคัญที่ว่าทรัพย์สินทางปัญญานั้นจะมีโอกาสน้อยมากที่จะนำมาใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ เนื่องมาจากการที่สิ่งนั้นได้เก็บไว้นานวันจนไม่ได้นำมาเปิดเผยต่อสาธารณชนยิ่งไปกว่านั้น ผู้เป็นเจ้าของความคิดจะไม่อาจทำการโต้แย้งใด ๆ ได้เลยในกรณีที่บุคคลอื่นได้ค้นคิดสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันมีลักษณะเดียวกันโดยเอกเทศและบุคคลนั้นได้นำสิ่งที่ตนค้นคิดออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน ทั้งนี้เนื่องจากอาจมีการค้นคิดสิ่งใดสิ่งหนึ่งเกิดขึ้นในลักษณะเหมือนกันหรือคล้ายกันก็เป็นได้เพราะบุคคลแต่ละคนย่อมมีอิสระเสรีในการค้นคิดสิ่งใดโดยเอกเทศ

นอกจากนี้ยังมีทรัพย์สินทางปัญญาบางลักษณะที่ไม่อาจใช้วิธีการเก็บไว้เป็นความลับส่วนตัวโดยเฉพาะของผู้เป็นเจ้าของ เนื่องจากมีลักษณะทางรูปร่างแสดงออกซึ่งความคิดนั้น เช่น ในรูปของหนังสือซึ่งสามารถทำการคัดลอกได้โดยง่ายด้วยวิธีการต่าง ๆ หรือเทพเพลงและเทพวิดีโอซึ่งสามารถทำการอัดลงในเทปม้วนอื่นด้วย เครื่องบันทึกเสียงและหรือภาพ หรือโปรแกรมคอมพิวเตอร์ซึ่งอาจทำการลอกเลียนได้ เป็นต้น จึงเห็นได้ว่าทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านี้มีการแสดงออกเป็นรูปร่างอันเป็นการยากจะป้องกันการนำงานออกใช้โดยมิได้รับอนุญาตจากเจ้าของงาน แม้ในปัจจุบันวิทยาการจะเจริญก้าวหน้าแต่ยังไม่มีการค้นคิดวิธีการใด ๆ ทางเทคนิคโดยเครื่องมือหรือกระบวนการทางวิทยาศาสตร์ที่จะป้องกันการลอกเลียนงานสร้างสรรค์ ด้วยเหตุนี้ โดยทั่วไปจึงต่างเห็นว่า วิธีการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เหมาะสมที่สุดคือ มาตรการกฎหมาย อันได้แก่การที่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขตแห่งสิทธิเพื่อการคุ้มครองไว้ โดยกฎหมายอันเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านั้นอาจเกิดจากการบัญญัติตามกระบวนการหรือเกิดจากหลักเกณฑ์ที่สร้างขึ้นโดยศาลตามแต่แนวทางของระบบกฎหมายแต่ละประเทศ

ดังจะเห็นได้จาก การที่ประเทศที่พัฒนาแล้วต่างมีกฎหมายให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาภายในชาติของตน ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดหลักเกณฑ์แห่งการคุ้มครองสิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้า และการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม ไว้ภายใต้กฎหมายสหพันธ์อันถือว่าเป็นกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภา ในขณะที่การคุ้มครองความลับทางการค้า ความคิดสร้างสรรค์ซึ่งยังไม่ได้พัฒนา สิทธิในชื่อเสียงของบุคคล ตลอดจนการกระทำอันใดอันเป็นการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม เหล่านี้ให้อยู่ภายใต้กฎหมายของแต่ละมลรัฐ แม้ว่าในบางหลักของความคุ้มครองจะมีการซ้ำซ้อนกันบ้างระหว่างกฎหมายสหพันธ์และกฎหมายของมลรัฐก็ตาม ส่วนประเทศอังกฤษได้มีการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่อการอุตสาหกรรม เครื่องหมายการค้าและบริการ รวมทั้งการค้นคิดพันธุ์พืชใหม่ ไว้ภายใต้กฎหมายหลาย



ลักษณะอักษรซึ่งออกโดยรัฐสภาอันบังคับใช้ทั้งประเทศ ในขณะที่การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาประเภทอื่น ๆ นอกเหนือจากหลักเกณฑ์ที่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายก็ยังมีหลักกฎหมายกำหนดไว้จากแนวบรรทัดฐานของศาลตามหลักคอมมอนลอว์ เช่น การวางขาย อันเป็นการกระทำในลักษณะของการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมอย่างหนึ่ง และการคุ้มครองความลับทางการค้าหรือหลักกฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดความไว้วางใจ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การกำหนดให้มีการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาโดยการมอบสิทธิแต่ผู้เดียว ให้แก่ผู้สร้างสรรค์หรือค้นคิดประดิษฐ์หรือเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาย่อมก่อให้เกิดผลกระทบทางเศรษฐกิจอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เพราะก่อให้เกิดอำนาจผูกขาด แก่บุคคลเหล่านั้น แต่การที่ไม่ให้อำนาจผูกขาดนี้จะก่อให้เกิดผลในทางที่ว่า ประการแรก จะเป็นผลให้บุคคลใดขาดแรงจูงใจในการสร้างสรรค์ค้นคิดสิ่งใด ๆ เนื่องจากเมื่อใช้ความพยายาม อุตสาหะ ความคิดกำลังกายและกำลังเงินในการสร้างสรรค์ค้นคิดสิ่งใดแล้ว กลับถูกบุคคลอื่นขโมยไปเปิดนำผลงานไปใช้หรือหาประโยชน์โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนใด ๆ เลย ประการต่อมาคือ แม้บุคคลใดสร้างสรรค์ค้นคิดสิ่งใดขึ้นมา ก็จะ ไม่อยากลงทุนผลิตเพื่อนำงานของตนออกสู่สาธารณชนเพราะถูกบุคคลอื่นแย่งตลาดจนไม่คุ้มค่าต่อการลงทุน ผู้ที่ได้รับผลเสียได้แก่สาธารณชนซึ่งไม่มีโอกาสได้ใช้ประโยชน์จากผลงานนั้น ส่วนทางแง่ของการใช้อำนาจผูกขาดโดยไม่ชอบธรรมได้แก่ การกำหนดมาตรการทางกฎหมายป้องกันการกระทำอันไม่ชอบธรรมซึ่งกระทบต่อประโยชน์ของประชาชน เช่น การใช้อำนาจกำหนดควบคุมราคาสินค้า ในกรณีที่เจ้าของสิทธิผูกขาดได้ทำการขึ้นราคาสินค้าอันมี ที่มาจากรightsทางปัญญาโดยไม่มีเหตุอันควร ตลอดจนการบังคับให้เจ้าของสิทธิผูกขาดยินยอมอนุญาตให้บุคคลอื่น ได้ใช้สิทธิ ในกรณีที่เจ้าของไม่ยอมให้บุคคลอื่น ได้มีโอกาสใช้ประโยชน์ในสิ่งที่ตนค้นคิดเป็นต้น รวมทั้งการกำหนดให้มีบทบัญญัติอันเกี่ยวกับการแข่งขันโดยธรรม หรือการป้องกันการผูกขาด ภายใต้กฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ เช่น การห้ามทำสัญญาในลักษณะบังคับซื้อสินค้าของผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ เป็นต้น ดังที่กฎหมายป้องกันการผูกขาด ของประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันประเทศอังกฤษได้กำหนดไว้

นอกจากนี้แต่ละประเทศซึ่งเล็งเห็นถึงความสำคัญของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา จะต้องมีกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาต่าง ๆ ออกมาใช้บังคับภายในแต่ละประเทศดังเช่น ที่กล่าวมาแล้วนั้นก็ตาม แต่เมื่อการติดต่อกันระหว่างประเทศไม่ว่าทางเศรษฐกิจสังคมและการเมืองได้เกิดขึ้น และเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ จนอาจจะกล่าวได้ว่าแต่ละประเทศในโลกแทบจะเชื่อมโยงเป็นส่วนเดียวกัน อันเนื่องจากระบบโทรคมนาคม ซึ่งได้รับการพัฒนาอย่างไม่หยุดยั้ง อันเป็นผลให้การแพร่กระจายของสิ่งที่เกิดจากการค้นคิดสร้างสรรค์ทางปัญญานั้นเป็นไปได้โดยสะดวกรวดเร็วและ

เพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของเจ้าของจากสิ่งที่ค้นคิดสร้างสรรค์ย่อมกระทบกระเทือนด้วยเช่นกัน จึงได้เกิดแนวความคิดที่ว่า แต่ละประเทศควรรักษาความเคารพในความคิดสร้างสรรค์ค้ำค้ำของกันและกัน ตลอดจนควรมีการแลกเปลี่ยนทางวิชาการ โดยไม่กระทบถึงประโยชน์ของเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา แต่ละคนที่ควรได้รับ การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในระดับระหว่างประเทศจึงทวีความสำคัญมากขึ้น ดังจะเห็นได้จากกรณีที่ประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ยกเอาปัญหาเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศเป็นหัวข้อสำคัญหัวข้อหนึ่งในการเจรจา เกี่ยวกับความตกลงทั่วไปทางภาษีศุลกากรและการค้า หรือที่เรียกกันว่า การเจรจาแกตต์รอบอุรุกวัย ซึ่งได้สิ้นสุดไปแล้วเมื่อเดือนเมษายน 2537 โดยการมุ่งเน้นถึงปัญหาในเรื่องการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ รวมทั้งการกำหนดมาตรฐานของการคุ้มครองและการบังคับใช้ตามมาตรฐานนั้นให้เพียงพอ เนื่องจากได้มีการปลอมแปลงและจำหน่ายสินค้าหรือผลิตภัณฑ์อันมีที่มาจากทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่าง ๆ ของประเทศที่พัฒนาแล้วเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วในหลายประเทศ โดยเฉพาะประเทศในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ อันเป็นผลให้ประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งเป็นเจ้าของผลงาน ต้องสูญเสียรายได้เป็นจำนวนมหาศาล เช่น บริษัทเจ้าของสิ่งบันทึกเสียงและ สื่อบันทึกวีดีโอจากประเทศสหรัฐอเมริกา และอังกฤษ เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ ประเทศที่พัฒนาแล้วจึงนำเรื่องการยกมาตรฐานของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศอื่น ๆ มาเป็นเครื่องต่อรองในเวทีการเจรจาด้านการค้าโลก โดยการกดดันด้วยการที่จะถอนความช่วยเหลือทางเศรษฐกิจหรือตัดสิทธิพิเศษทางการค้าบางประการหากไม่ได้รับความร่วมมือจากรัฐบาลของประเทศที่มีการละเมิดเช่นนั้น

ด้วยเหตุนี้ ภายหลังจากที่ได้มีการจัดระเบียบและกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศ ด้วยการจัดตั้งองค์การการค้าโลก ตามผลของความตกลงทั่วไปทางภาษีศุลกากรและการค้าในปี พุทธศักราช 2537 จึงได้มีการเจรจาประเด็นทางการค้าจนกระทั่งมีการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้าและสินค้าปลอมแปลง จนกระทั่งเมื่อการตกลงกันในระดับระหว่างประเทศ อันก่อให้เกิด “ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับการค้า” เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์และระเบียบใหม่ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักการพื้นฐานของ GATT ใน ค.ศ.1994 มาตรฐานและหลักการเกี่ยวกับการได้มา ขอบเขต และการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้ากำหนดวิธีที่มีประสิทธิภาพและเหมาะสม สำหรับการบังคับใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า เพื่อป้องกันระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐบาลในกรอบพหุภาคี

นอกจากนี้ ต่างมีแนวความคิดเห็นกันโดยทั่วไปว่าการที่จะสามารถให้ความคุ้มครองระดับระหว่างประเทศอย่างได้ผลนั้น ควรจะมีแนวบรรทัดฐานของแบบอย่างแห่งกฎหมายที่จะให้

ความคุ้มครองในขอบเขตที่ใกล้เคียงกัน จึงเป็นผลให้มีสนธิสัญญาระหว่างประเทศอันเกี่ยวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาขึ้น โดยกระทำในรูปแบบของสนธิสัญญาทวิภาคีระหว่างหลายประเทศร่วมกันเป็นภาคีในอนุสัญญานั้น แต่ที่ปรากฏความสำคัญอย่างเด่นชัดในระดับระหว่างประเทศ ได้แก่ การตกลงในรูปแบบของอนุสัญญา เช่น อนุสัญญาปารีสว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ค.ศ.1883 อนุสัญญานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดแนวมาตรฐานทางกฎหมายอันเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ดังเช่น สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า การออกแบบผลิตภัณฑ์ และการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรม ตลอดจนการตกลงเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมระหว่างประเทศอีกด้วย อนุสัญญาอีกฉบับที่มีความสำคัญต่อประเทศไทยมากที่สุดเพราะเป็นอนุสัญญาอันเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาฉบับเดียวซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่จนถึงปัจจุบัน ได้แก่ อนุสัญญาเบอร์น์ว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ.1886 หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นอนุสัญญาอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิระหว่างประเทศตลอดจนกำหนดมาตรฐานของกฎหมายลิขสิทธิ์ในเหล่าประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญานี้

ยังมีอนุสัญญาอีกหลายฉบับอันเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา เช่น อนุสัญญาโรมว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้อำนวยการผลิตสิ่งบันทึกเสียง และผู้ดำเนินการแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งเป็นอนุสัญญาอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงกับลิขสิทธิ์ อันได้แก่ สิทธิอันเกี่ยวกับงานสิ่งบันทึกเสียง งานโสตทัศนวัสดุ และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยงานเหล่านี้ถือว่าเป็นงานสืบเนื่องมาจากงานพื้นฐานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งได้แก่ งานวรรณกรรม ศิลปกรรม นาฏกรรม และดนตรีกรรม ตลอดจนยังมีความตกลงระหว่างประเทศอันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งมิได้ทำในรูปแบบของอนุสัญญา เช่น ความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า และความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการจดทะเบียนแบบผลิตภัณฑ์ทางอุตสาหกรรม เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ยังมีอนุสัญญาอีกฉบับหนึ่งซึ่งไม่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาโดยตรง แต่เป็นอนุสัญญาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแก่ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกผ่านทางความร่วมมือระหว่างรัฐ และร่วมมือกับองค์กรระหว่างประเทศอื่น ๆ ตลอดจนเพื่อยืนยันความร่วมมือทางด้านบริหารผ่านทางสหภาพทรัพย์สินทางปัญญาอันก่อตั้งขึ้นโดยอนุสัญญานี้ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกอยู่ด้วยโดยอนุสัญญานี้เรียกว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการก่อตั้งองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก ” โดยองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก หรือที่มีอักษรย่อว่า WIPO นี้ มีฐานะเป็นหนึ่งในหน่วยงาน

พิเศษขององค์การสหประชาชาติ และในปัจจุบันมีบทบาทอันสำคัญในการเป็นศูนย์กลางของความร่วมมือระหว่างประเทศอันเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา

นอกจากนี้ยังมีความตกลงระหว่างประเทศ อันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งวัตถุประสงค์ในการกำหนดกฎเกณฑ์และจัดระเบียบใหม่ตามหลัก การพื้นฐานของความตกลงทั่วไปทางภาษีศุลกากรและการค้า หรือ GATT ด้วยการกำหนดมาตรฐานและขอบเขตที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาอันเกี่ยวกับการค้า เพื่อคุ้มครองทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาในระดับระหว่างประเทศ อันได้แก่ “ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า” ซึ่งในปัจจุบันความตกลงระหว่างประเทศฉบับนี้ได้เริ่มมีอิทธิพลต่อการกำหนดหลักการอันเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่มีผลต่อการค้าทั้งภายในและระหว่างประเทศไว้ในความตกลงดังกล่าวนี้ ทั้งนี้ ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีให้ความ มตกลงนี้ เมื่อวันที่ 28 ธันวาคม พุทธศักราช 2537 อันเป็นผลให้กรอบแห่งความตกลงนี้มีอิทธิพลต่อการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไว้ ภายใต้กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่าง ๆ ของประเทศไทยจนถึงปัจจุบันนี้ (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2548, หน้า 8-16)

### แนวทางในการคุ้มครองงานภาพยนตร์

ภาพยนตร์ คือ ปรากฏการณ์ซึ่งผสมผสานความหลากหลายของงานให้ออกมาเป็นหนึ่งในภาพยนตร์แต่ละเรื่องจะประกอบด้วยงานต่าง ๆ อาทิงานวรรณกรรม ดนตรีกรรม สิ่งบันเทิงเสียง ศิลปกรรม และนักแสดง เป็นต้น ภาพยนตร์เป็นแหล่งที่มาอัน สำคัญที่จะนำเสนอภาพแห่งขนบธรรมเนียม วัฒนธรรม วิถีชีวิตความเป็นอยู่ ภาษา ปรัชญาชีวิต สภาวะเศรษฐกิจ ความคิดทางการเมือง และวิถีทัศน์ของชนเผ่าต่าง ๆ ในช่วงระยะเวลาอันที่มีต่ออดีต ปัจจุบัน และจินตภาพแห่งอนาคต ภาพยนตร์เป็นการแสดงถึงการอยู่ร่วมกันอย่างสมานฉันท์ และเคารพนับถือกันระหว่างงานต่าง ๆ ที่ประกอบขึ้นเป็นงานภาพยนตร์

ภาพยนตร์ได้รับความคุ้มครองพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 ซึ่งได้มีบัญญัติไว้ว่า ภาพยนตร์ หมายถึง โสตทัศนวัสดุอันประกอบด้วยลำดับของภาพโดยบันทึกลงในวัสดุ ไม่ว่าจะมัลติมีเดียอย่างใดอันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีก โดยใช้เครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้น

เมื่อภาพยนตร์ได้สร้างสรรค์แล้วเสร็จ ฟิล์มภาพยนตร์เป็นรูปแบบสิ่งบันเทิงงาน ภาพยนตร์รูปแบบแรกเพื่อให้เผยแพร่ในโรงภาพยนตร์ที่จะได้รับการเผยแพร่ในโรงภาพยนตร์ระยะ

หนึ่ง สิ่งบันทึกงานภาพยนตร์ ในรูป Video Cassette, Laser Disc, VCD, DVD และ DIVX จะได้รับ  
นำเสนอเพื่อเผยแพร่สู่สาธารณชนต่อไป

## การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์

ลิขสิทธิ์อาจได้มาโดยทางใดทางหนึ่งต่อไปนี้ คือ

### 1. สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ขึ้นเอง

การสร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์นั้นเป็นเหตุให้ได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ โดยอัตโนมัติ ลิขสิทธิ์จะ  
เกิดขึ้นทันทีเมื่อมีการสร้างสรรค์สิ่งใดให้ปรากฏเป็นงานลิขสิทธิ์ตามกฎหมายขึ้นมาโดยไม่ต้องมี  
ขั้นตอนเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐใด ๆ เข้ามาเกี่ยวข้อง จุดนี้เป็นอีกเรื่องหนึ่งที่มักจะเข้าใจผิดกัน  
โดยไม่ปะปนกับทรัพย์สินทางปัญญาประเภทอื่น ๆ ที่อาจต้องจดทะเบียน บางครั้งเราจะได้ยินคน  
พูดเกี่ยวกับการจดทะเบียนลิขสิทธิ์ ซึ่งต้องเข้าใจว่าถ้าเขาหมายถึงลิขสิทธิ์ที่กำลังจดกันอยู่นี้ ก็ผิด  
แน่นอน เพราะลิขสิทธิ์นั้นไม่มีการจดทะเบียนเพื่อการได้มา เว้นเสียแต่บางครั้งใช้คำว่าลิขสิทธิ์แต่  
จริง ๆ มุ่งหมายถึงอย่างอื่น เช่น เครื่องหมายการค้าซึ่งก็พบได้บ่อย ๆ ดังที่กล่าวข้างต้นแล้ว

การสร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์นั้น นอกจากเป็นเหตุที่ทำให้เกิดลิขสิทธิ์ขึ้นแล้วยังสามารถบ่ง  
บอกต่อไปได้ด้วยว่า ใครจะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่สร้างสรรค์ขึ้นนั้น ทั้งนี้โดยต้องพิจารณาว่า  
ผู้สร้างสรรค์ได้ทำงานนั้นขึ้นในสถานภาพใดอันจะทำให้มีผลต่างกันเรื่องการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์  
ในงานนั้น เพื่อความสะดวกแก่การทำความเข้าใจ จะแยกออกเป็นกรณีดังนี้

#### กรณีที่ 1 ผู้สร้างสรรค์อิสระ

กรณีนี้หมายความว่าผู้สร้างสรรค์งานทำงานลิขสิทธิ์ขึ้นโดยไม่ได้อยู่ภายใต้การจ้าง หรือ  
การกำกับควบคุมจากใครเลย อย่างนี้ ผู้สร้างสรรค์ก็เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วยฐานะหนึ่ง พวกนี้บางที  
เรียกว่าพวก Freelancer หรือพวกทำงาน Freelance ทำขึ้นมาแล้ว ถ้าไม่ไปหาผลประโยชน์เองก็  
อาจจะให้สิทธิคนอื่นไปแล้วรับค่าตอบแทนมา

#### กรณีที่ 2 ลูกจ้างสร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์

กรณีหมายถึงผู้ที่ทำงานนั้นมีสถานะเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน โดยปกติก็คือการ  
จ้างเป็นพนักงาน ซึ่งอาจจะเป็นรายวัน รายเดือน รายปี หรือไม่มีกำหนดเวลา ไม่ใช่เป็นการจ้างให้  
ทำงานชิ้นใดชิ้นหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงจนเสร็จเท่านั้น

กรณีที่ 2 นี้ นายจ้างต้องให้ความสนใจ เพราะกฎหมายบัญญัติถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์  
ไว้ไม่ตรงกับความเข้าใจโดยทั่วไปของนายจ้าง กล่าวคือ กฎหมายบอกว่าลูกจ้างที่สร้างสรรค์งาน

เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เรื่องนี้ถ้าถามความเห็นนายจ้าง ร้อยทั้งร้อยจะตอบว่าลิขสิทธิ์ต้องเป็นของ นายจ้างจึงจะถูก เพราะนายจ้างเป็นคนสั่งให้ทำ จ่ายเงินเดือน ให้ใช้เครื่องมืออุปกรณ์ของนายจ้าง ฯลฯ แต่กฎหมายเป็นอย่างนี้ไม่ใช่เพราะต้องการเอาใจลูกจ้าง หากแต่เป็นเพราะกฎหมายลิขสิทธิ์ใน ระบบกฎหมายที่ประเทศไทยใช้แนวทางนี้ด้วยปรัชญาบางอย่าง อย่างไรก็ตาม นายจ้างยังมีทางแก้ เพราะกฎหมายเปิดโอกาสให้นายจ้างกับลูกจ้างทำความตกลงเป็นอย่างเป็นหนังสือได้ เช่น ตกลงให้นายจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว หรือเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ร่วมกันภายใต้ระยะเวลาหรือเงื่อนไขตามแต่จะตกลงกันได้

ในการทำข้อตกลงนี้ นักกฎหมายมักจะแนะนำว่าเพื่อป้องกันความผิดพลาด ควรปฏิบัติ ตามที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด คือ ตกลงกันไว้เป็นหนังสือคำว่าเป็นหนังสือนี้ หมายความว่า เป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อไว้ทั้งสองฝ่าย นายจ้างอาจจะเลือกทำข้อตกลงดังกล่าวกับ ลูกจ้างบางรายบางตำแหน่งที่ทำงานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์เท่านั้นก็ได้ ลูกจ้างที่ไม่เกี่ยว เช่น คนขับรถ นักการ ฯลฯ อาจไม่ต้องมีข้อตกลงอย่างนี้ นายจ้างซึ่งเป็นบริษัทอาจมีระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานซึ่งระบุเรื่องนี้ไว้ว่าสิ่งใดที่พนักงานทำขึ้นถือเป็นลิขสิทธิ์ของบริษัทนายจ้าง ข้อตกลงเป็น หนังสือดังกล่าวก็อาจอ้างถึงระเบียบข้อบังคับนั้นได้ แต่เพื่อให้ใช้บังคับกันได้และไม่ต้องโต้แย้งกัน ภายหลังข้อตกลงอย่างนี้ต้องชัดเจนมากพอที่ต้องคิดเผื่อไว้ด้วยว่า ถ้าเกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่าง นายจ้างลูกจ้าง ข้อตกลงนั้นจะเป็นพยานหลักฐานสำคัญในศาลได้ว่าลูกจ้าง ได้ตกลงยินยอมไว้ด้วย ใจสมัครแล้ว

กรณีที่ 3 รับจ้างสร้างสรรค์งาน

กรณีนี้ต่างกับกรณีที่ 2 ทั้งลักษณะของสัญญาและผลของการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์

สัญญาแบบนี้เรียกว่าสัญญาจ้างทำของ คือ ผู้ว่าจ้างจะจ้างให้ผู้รับจ้างทำงานชิ้นใดชิ้นหนึ่ง ตามที่ตกลงกันให้สำเร็จในเวลาใดเวลาหนึ่งโดยมีค่าจ้าง ผู้รับจ้างจึงมีสถานะดั่งกับลูกจ้างหรือ พนักงานของนายจ้าง

กรณีที่ 4 ข้าราชการสร้างสรรค์งานในหน้าที่

ในกรณีที่ข้าราชการหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจหรือพนักงานอื่นใดของรัฐสร้างสรรค์งาน ลิขสิทธิ์ขึ้นในหน้าที่ กฎหมายกำหนดว่างานนั้นเป็นลิขสิทธิ์ของหน่วยงานที่สังกัด หลักข้อนี้ย่อม เป็นที่เข้าใจได้ตามธรรมดาอยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม อาจตกลงเป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษรได้ เช่น

เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ร่วมกันเป็นต้น แต่ถ้าไม่ได้สร้างสรรค์งานในหน้าที่ ลิขสิทธิ์ย่อมเป็นของข้าราชการนั้นเองส่วนตัวตามกรณีที่ 1

#### กรณีที่ 5 คัดแปลงงานอื่นมา

การคัดแปลง (adaptation) งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นก็เป็นการสร้างสรรค์ได้ถ้าออกแรงมากพอ คือทำให้มีลักษณะเป็นงานชิ้นใหม่ขึ้นมา ไม่ใช่เปลี่ยนแปลงงานเดิมแต่เพียงเล็กน้อย ที่สำคัญคือถ้างานเป็นงานลิขสิทธิ์อยู่ ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานเดิมด้วย ถ้าทำครบถ้วนถูกต้องอย่างนี้แล้ว คือได้รับอนุญาตให้คัดแปลงและดัดแปลงเกิดเป็นงานชิ้นใหม่ขึ้นมา ผู้ดัดแปลงก็จะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานชิ้นใหม่แยกต่างหากจากงานเดิมของเจ้าของเดิมได้ ซึ่งการคัดแปลงบางอย่างก็เป็นการกระทำที่ต้องใช้ความรู้และเวลาอยู่มาก เช่น การแปลหนังสือ เป็นต้น แต่ก็ไม่ใช่เหตุที่จะละเลยการขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์เดิม เพราะต้องถือว่าใช้ประโยชน์จากผลงานของคนอื่นเขาด้วย

#### กรณีที่ 6 รวบรวมงานของคนอื่น

การรวบรวมงานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นก็อาจทำให้ผู้รวบรวมมีลิขสิทธิ์ในงานใหม่ที่รวบรวมนั้นด้วย แต่การรวบรวมนั้นกฎหมายตั้งเงื่อนไขว่าต้องมีลักษณะที่เป็นการสร้างสรรค์งานด้วย เช่น ต้องคัดเลือก จัดลำดับ ทำหมวดหมู่ ทำหมายเหตุ อธิบาย จัดการอ้างอิงถึงกัน เป็นต้น คือไม่ใช่ไปรวบรวมมา ที่สำคัญคือกรรวบรวมต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานชิ้นเดิม ๆ เหล่านั้นด้วย เช่น งานรวบรวม สารานุกรม เป็นต้น

ที่กล่าวมา 6 กรณีข้างต้นนี้ก็เป็น การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์โดยการสร้างสรรค์งานด้วยวิธีต่าง ๆ ตั้งแต่ทำงานชิ้นใหม่ขึ้นมาเลย หรือใช้วิธีดัดแปลงหรือรวบรวมหรือในสถานภาพต่าง ๆ เช่น เป็นผู้สร้างสรรค์อิสระหรืออยู่ภายใต้หน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญา

## 2. รับโอนลิขสิทธิ์มาจากผู้อื่น

กฎหมายถือว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทางทรัพย์สินหรือเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งจึงยอมโอนไปได้ เมื่อมีการโอนลิขสิทธิ์โดยถูกต้องแล้ว ผู้รับโอนก็จะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์รายใหม่ ส่วนผู้โอนก็สิ้นสถานภาพการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ไป การโอนลิขสิทธิ์อาจเป็นไปโดยทางนิติกรรม และโดยทางมรดก

#### กรณีที่ 1 การโอนทางนิติกรรม

การโอนทางนิติกรรมนี้มีรูปแบบที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายให้ถูกต้องมีฉะนั้น จะถือว่า การโอนเป็นโมฆะไปเลยทีเดียว การโอนนี้จะต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อทั้งผู้โอนและผู้รับ โอน

## กรณีที่ 2 การโอนทางมรดก

เจ้าของลิขสิทธิ์อาจแสดงเจตนาเพื่อตายไว้ในพินัยกรรมได้ว่าจะยกเลิกลิขสิทธิ์ให้ผู้ใด โดยอาจจะระบุรายละเอียดเกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์นั้นไว้ เช่นเจ้ามรดกมีลิขสิทธิ์เพลงไทยอยู่ ก็อาจจะ ระบุชื่อเพลงไว้ให้ชัดเจน เป็นต้น

ในกรณีที่ไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ ลิขสิทธิ์ซึ่งถือว่าเป็นทรัพย์สินของเจ้ามรดกก็จะตกทอด ไปยังทายาทโดยธรรม ทายาทโดยธรรมจะมีกี่ลำดับ จะได้รับส่วนแบ่งมรดกอย่างไร ย่อมเป็นไป ตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในปัจจุบันนี้ เมื่อคนรู้จักลิขสิทธิ์ มากขึ้นและรู้ว่าสามารถนำมาซึ่งผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้มาก ประกอบกับอายุของลิขสิทธิ์นั้น ยาวนาน ข้อพิพาทเกี่ยวกับมรดกลิขสิทธิ์ก็เริ่มมีมากขึ้นเช่นกัน

การโอนลิขสิทธิ์นั้นอาจไม่เหมือนโอนทรัพย์สินอย่างอื่นที่ความเป็นเจ้าของเปลี่ยนแปลง ได้ตลอดไป แต่ลิขสิทธิ์นั้นอาจโอนโดยมีระยะเวลาก็ได้ เมื่อครบระยะเวลา ลาที่ตกลงกันไว้แล้ว ลิขสิทธิ์นั้นอาจโอนโดยมีระยะเวลาก็ได้ เมื่อครบระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ ลิขสิทธิ์ก็โอนกลับมายัง เจ้าลิขสิทธิ์เดิมโดยครบระยะเวลาที่ตกลงกันไว้แล้ว ลิขสิทธิ์ก็โอนกลับมายังเจ้าของลิขสิทธิ์เดิม โดย อัตโนมัติ ไม่ต้องทำสัญญาโอนกันอีก นอกจากนั้น ยังอาจโอนบางส่วนของลิขสิทธิ์และไม่โอน บางส่วนก็ได้ เพราะลิขสิทธิ์นั้นประกอบด้วยสิทธิใหญ่ ๆ สามประการคือ สิทธิในการทำซ้ำ สิทธิ ในการดัดแปลง และสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชน เจ้าของลิขสิทธิ์อาจโอนเฉพาะสิทธิในการ ทำซ้ำและสิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชนให้ผู้อื่น โดยตนเอง ยังเก็บสิทธิในการดัดแปลงไว้ ซึ่ง อาจจะโอนหรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิส่วนนี้ต่อไปได้



## ประเภทของงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย

ประเภทของงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ตามที่กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยได้กำหนดให้ความคุ้มครองไว้มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

### 1. งานวรรณกรรม (Literary Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้ให้นิยามของ “วรรณกรรม” ไว้โดยหมายความว่า “งานนิพนธ์ทุกชนิด เช่น หนังสือ จุลสาร สิ่งเขียน สิ่งพิมพ์ ปาฐกถา เทศนา คำปราศรัย สุนทรพจน์ และให้หมายความรวมถึงโปรแกรมคอมพิวเตอร์ด้วย”

จากคำจำกัดความของ “วรรณกรรม” ที่กำหนดไว้ในมาตรา 4 จึงกล่าวได้ว่างานวรรณกรรมได้แก่งานอันเกี่ยวกับการประพันธ์ทางลายลักษณ์อักษรทุกอย่าง ไม่ว่าจะด้วยภาษาใด ๆ และงานนิพนธ์ที่กำหนดไว้ในบทนิยามตามมาตรา 4 นี้เป็นเพียงตัวอย่างซึ่งกฎหมายได้ยกมาแสดงแต่สิ่งที่ปรากฏแพร่หลายเท่านั้น เพราะกฎหมายใช้คำว่า “เช่น” ไว้ ด้วยเหตุนี้ รหัสต่าง ๆ ที่สามารถสื่อความหมายได้ ควรที่จะถือว่าเป็นงานนิพนธ์ชนิดหนึ่งซึ่งได้แสดงออกมาให้ปรากฏ เช่น รหัสมอส์ (Morse Code) เป็นต้น นอกจากนี้ จะต้องพิจารณาประกอบไปกับบทบัญญัติมาตรา 6 วรรคแรก ตอนที่ 1 ที่ว่า “...ไม่ว่างานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไร” ดังนั้น งานนิพนธ์ต่าง ๆ ที่ได้รับการสร้างสรรค์ขึ้นมาแล้วสามารถเป็นงานวรรณกรรมอันมีลิขสิทธิ์ได้ ไม่ว่าจะทำให้ปรากฏโดยการแสดงออกมาด้วยวิธีหรือลักษณะใด เช่น การแสดงธรรมเทศนาของพระภิกษุแก่ประชาชน การใช้สีฟันบนกำแพงเป็นบทกลอน และการพิมพ์ข้อความอันเกี่ยวกับงานประพันธ์ใด ๆ โดยการใช้โปรแกรมการพิมพ์ของคอมพิวเตอร์ให้ปรากฏบนจอภาพของเครื่องคอมพิวเตอร์ เป็นต้น เช่นนี้ถือว่าเป็นงานนิพนธ์อันได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในประเภทงานวรรณกรรมแล้ว

มติใหม่ประการหนึ่งของกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปัจจุบันของไทย ได้แก่การกำหนดให้โปรแกรมคอมพิวเตอร์สามารถมีลิขสิทธิ์ได้ โดยให้ถือว่าเป็นลักษณะหนึ่งของงานวรรณกรรมอันเป็นการจัดปัญหาที่เคยมีการโต้แย้งกันในขณะที่ยังมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2521 ว่าควรให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือไม่ และหากให้ความคุ้มครองแล้ว สมควรจะจัดอยู่ภายใต้ความหมายของงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทใด การที่กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยได้กำหนดให้ความคุ้มครองแก่โปรแกรมคอมพิวเตอร์ด้วยการให้ถือว่าเป็นงานวรรณกรรมอย่างหนึ่งเช่นนี้ เป็นไปตามแนวทางที่กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศต่าง ๆ เป็นส่วนใหญ่ เช่น ประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา เป็นต้น อันยอมรับเป็นหลักสากล ดังที่ความตกลง TRIPS ได้กำหนดหลักการเช่นนี้ไว้ในข้อ 10(1) ซึ่งบัญญัติว่า “โปรแกรมคอมพิวเตอร์ ไม่ว่าจะ

เป็นภาษาต้นกำเนิดหรือภาษาวัตถุ จะได้รับความคุ้มครองในฐานะงานวรรณกรรม ภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ.1971)”

เกี่ยวกับคำนิยามของ “โปรแกรมคอมพิวเตอร์” นี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้กำหนดให้หมายความว่า “คำสั่ง ชุดคำสั่งหรือสิ่งอื่นใดที่นำไปใช้กับเครื่องคอมพิวเตอร์ เพื่อให้เครื่องคอมพิวเตอร์ทำงานหรือเพื่อให้ได้รับผลอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะ เป็นภาษาโปรแกรมคอมพิวเตอร์ในลักษณะใด ” โดยมีความหมายคล้ายคลึงกับนิยามของคำว่า โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติว่าด้วยนิยามตามมาตรา 101 แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาซึ่งบัญญัติว่า “โปรแกรมคอมพิวเตอร์ ได้แก่ ชุดของข้อความหรือคำสั่งซึ่งนำไปใช้กับเครื่องคอมพิวเตอร์ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมเพื่อให้เกิดผลอันมีประสิทธิภาพ ” แต่ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของอังกฤษมิได้ให้คำนิยามของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ไว้แต่ประการใด โดยอาจมีเหตุผลที่ว่าด้วยการพัฒนาทางวิทยาการด้านคอมพิวเตอร์อย่างรวดเร็ว การให้นิยามทางกฎหมายอย่างแน่นอนใด ๆ แก่โปรแกรมคอมพิวเตอร์นี้ จะเป็นการไม่เหมาะสมแก่การเปลี่ยนแปลงของงานประเภทยี่ที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคต เพราะสามารถทำให้มีการตีความได้อย่างยืดหยุ่นแก่การสร้างสรรค์ในรูปแบบใหม่ ๆ อันเกี่ยวกับวงการ โปรแกรมคอมพิวเตอร์

## 2. งานนาฏกรรม (Dramatic Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยามของ “นาฏกรรม” ไว้ โดยหมายความว่า “งานเกี่ยวกับการรำ การเต้น การทำท่า หรือการแสดงที่ประกอบขึ้นเป็นเรื่องราว และให้หมาย ความรวมถึงการแสดงโดยวิธีใบ้ด้วย ” กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับใหม่นี้จึงกำหนด ความหมายของงานนาฏกรรมไว้ไม่แตกต่างไปจากที่เคยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2521 โดยจำแนกงานประเภทยี่ให้เกี่ยวกับลักษณะของการสร้างสรรค์ในรูปแบบการ เต้น การรำ และการทำท่าต่าง ๆ ดังเช่นการคิดท่าเต้นมูวอร์คเกอร์ของไมเคิล แจ็คสัน การคิดท่ารำ ไทยผสมกับบัลเลต์ในแบบประยุกต์ ตลอดจนการแสดงต่าง ๆ ที่เป็นเรื่องราวอันได้แก่ละครเวทีที่ ได้มีการกำหนดให้แสดงตามบทละครซึ่งได้มีการเขียนขึ้นเตรียมไว้ก่อน นอกจากนี้กฎหมาย ลิขสิทธิ์ยังได้กำหนดให้รวมก ารคิดสร้างสรรค์ในรูปแบบการแสดงใบ้ในความหมายของงาน นาฏกรรมด้วย ซึ่งการแสดงในลักษณะเช่นนี้มักเรียกกันว่า “การแสดงละครใบ้” อันเป็นการแสดง เรื่องราวเช่นละครแต่ผู้แสดงใช้ท่าทางแสดงความหมายแทนการกล่าวเป็นคำพูดออกมา โดยเป็น การแสดงซึ่งมีที่มาจากประเทศในแถบทวีปยุโรป ด้วยเหตุนี้ จึงกล่าวได้ว่า งานนาฏกรรมได้แก่การ สร้างสรรค์ในลักษณะของการแสดงออกมาโดยทางท่าทางหรือการเต้น ในขณะที่งานวรรณกรรม เป็นการสร้างสรรค์ให้เกิดสิ่งที่เป็นภาษาอันสามารถอ่านหรือกล่าวออกมาโดยปากเปล่าเท่านั้น

เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยมิได้มีการกำหนดให้ Һงานประเภทใดจะมีลิขสิทธิ์ได้ ต่อเมื่องานนั้นได้มีการบันทึก (Fixation) ไว้เพียงแต่ในมาตรา 6 วรรคแรกตอนท้ายได้กำหนดให้ งานสร้างสรรค์เหล่านั้นได้มีการแสดงออกมาไม่ว่าโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไรย่อมสามารถได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว ดังนั้น การรำ การเต้น หรือ การแสดงต่าง ๆ แม้จะมีได้มีการบันทึกไว้ หากมีการแสดงออกมาให้ปรากฏซึ่งความคิดสร้างสรรค์จากสมองของบุคคลใดก็ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์แล้ว

อย่างไรก็ตาม การกำหนดในบทละครให้บุคคลิกของผู้แสดงแต่ละคนต้องแสดงออกมา เช่น ใดซึ่งเป็นจุดสำคัญของเรื่องย่อมถือว่าเป็นงานนาฏกรรม แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่งานอันกำหนดไว้ นั้นได้มีการแสดงออกในลักษณะขึ้นอยู่กับการตีบทและความสามารถของผู้แสดงด้วยตนเอง มากกว่านี้ ถือว่ามีใช่เป็นงานนาฏกรรม เนื่องจากบุคคลิก ท่าทาง ความงดงามในการแสดงออกของผู้แสดงไม่อาจที่จะกำหนดแน่นอน โดยการเขียนไว้ในบท ละคร จึงไม่สามารถได้รับการคุ้มครอง ลิขสิทธิ์ในงานประเพณีนาฏกรรม แต่ว่าการแสดงของนักแสดงเหล่านั้นสามารถที่จะได้รับความ คุ้มครองในส่วนของบทบัญญัติอันว่าด้วยสิทธิของนักแสดง ซึ่งเป็นสิทธิประเภทใหม่ที่ได้รับรองไว้ ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับใหม่นี้ อันจะได้อีกกล่าวต่อไป

### 3. งานศิลปกรรม (Artistic works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้ให้นิยามของ “ศิลปกรรม” ไว้ อย่างชัดเจนไม่แตกต่างไปจากที่เคยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2521 โดย กำหนดให้ งานศิลปกรรม หมายความว่า งานอันมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด หรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

3.1 งานจิตรกรรม (Work of painting and drawing)” ได้แก่ งานสร้างสรรค์รูปทรงที่ ประกอบด้วยเส้น แสง สี หรือสิ่งอื่น อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน ลงบนวัสดุอย่างเดียว หรือหลายอย่าง ” เช่น งานวาดเขียน (Drawings) หรืออาจจะระบายหรือวาด ภาพด้วยสิ่งอื่น ๆ นอกจากสี ตามที่กฎหมายให้ตัวอย่างไว้ เช่น การใช้แสงเป็นต้น

3.2 งานประติมากรรม (Work of sculpture) ได้แก่ “งานสร้างสรรค์รูปทรงที่เกี่ยวกับ ปริมาตรที่สัมผัสและจับต้องได้ ” ดังนั้น งานในลักษณะนี้ก็คือ งานศิลปกรรมในรูปแบบสามมิติ เช่นงานแกะสลัก งานปั้น งานหล่อรูปเหมือน เป็นต้น

3.3 งานภาพพิมพ์ (Work of lithography) ได้แก่ “งานสร้างสรรค์ภาพด้วยกรรมวิธี ทางการพิมพ์ และหมายความรวมถึงแม่พิมพ์หรือแบบพิมพ์ที่ใช้ในการพิมพ์ด้วย ” งานภาพพิมพ์นี้ เป็นงานในลักษณะสองมิติเช่นเดียวกับจิตรกรรม แต่มีวัตถุประสงค์ในการสร้างสรรค์เพื่อใช้ในการ

พิมพ์และงานสร้างสรรค์ภาพด้วยกรรมวิธีทางการพิมพ์นี้ ควรเป็นการวาดหรือเขียนลงบนวัสดุจากการพิมพ์ด้วยหมึก

3.4 งานสถาปัตยกรรม (Work of architecture) ได้แก่ “งานออกแบบอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างงานออกแบบตกแต่งภายในหรือภายนอก ตลอดจนบริเวณ ของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง หรือการสร้างสรรค์หุ่นจำลองของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง ” ไว้ก็ตาม แต่ควรตีความ อย่างกว้างให้รวมถึงส่วนต่าง ๆ ของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างด้วย ดังนั้น งานออกแบบเฉพาะบางส่วนของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างจึงน่าจะอยู่ในความหมายของงานสถาปัตยกรรม นี้ด้วยเช่นกัน เพื่อให้เป็นประโยชน์แก่การบังคับใช้กฎหมายตามเจตนารมณ์ในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่งานประเภทนี้

3.5 งานภาพถ่าย (Photographic Work) ได้แก่ “งานสร้างสรรค์ภาพที่เกิดจากการใช้เครื่องมือบันทึกภาพโดยให้แสงผ่านเลนส์ไปยังฟิล์มหรือกระดาษ และล้างด้วยน้ำยาซึ่งมีสูตรเฉพาะหรือด้วยกรรมวิธีใด ๆ อันทำให้เกิดภาพขึ้นหรือการบันทึกภาพโดยเครื่องมือหรือวิธีการอย่างอื่น ” งานภาพถ่ายนี้ไม่คำนึงถึงสิ่งที่ถูกถ่ายภาพไว้จะเป็นสิ่งใดไม่ว่ารูปคน ภูมิประเทศ เหตุการณ์ใด ๆ ที่เกิดขึ้นหรือวัตถุประสงค์ในการถ่ายภาพนั้น นอกจาก นี้ กฎหมายก็ยังได้กำหนดให้รวมถึงวิธีการแบบใหม่ ๆ ไว้ด้วย เช่น การถ่ายภาพโดยใช้กล้องโพลาลอยด์ซึ่งมีกระดาษอัดรูปในตัวและไม่ต้องผ่านวิธีในการล้างภาพตามขั้นตอนทั่วไป เป็นต้น โดยถือว่าเป็นการบันทึกภาพด้วยเครื่องมือหรือวิธีการอย่างอื่น

3.6 งานภาพประกอบ แผนที่ โครงสร้าง ภาพร่าง หรืองานสร้างสรรค์รูปทรงสามมิติอันเกี่ยวกับภูมิศาสตร์ ภูมิประเทศ หรือวิทยาศาสตร์

กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้กล่าวถึงลักษณะของงานแต่ละอย่างไว้ แต่เป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปว่างานเหล่านี้ได้แก่การสร้างสรรค์ในลักษณะต่าง ๆ คือ งานภาพประกอบ เช่น การวาดภาพประกอบอธิบายในหนังสือนิทานเรื่องต่าง ๆ เป็นต้น งานแผนที่ เช่น แผนที่โลก ทวีป หรือประเทศ เป็นต้น งานโครงสร้าง เช่น ภาพโครงสร้างของรถยนต์ เครื่องบิน กระสวยอวกาศ เป็นต้น งานภาพร่าง เช่น ภาพลายเส้นหรือภาพร่างอย่างหยาบ ๆ เพียงคร่าว ๆ เป็นต้น ส่วนงานสร้างสรรค์รูปทรงสามมิติอันเกี่ยวกับภูมิศาสตร์ ภูมิประเทศ เช่น แผนที่รูปนูนแสดงที่ตั้งของภูเขา แม่น้ำ หรืองานสร้างสรรค์รูปทรงสามมิติอันเกี่ยวกับวิทยาศาสตร์ เช่น การออกแบบลักษณะของสื่อตัวนำไฟฟ้าขนาดเล็ก หรือที่เรียกว่าเซมิคอนดักเตอร์ ซึ่งมีแนวความเห็นกันว่าสามารถ ตีความให้งานการออกแบบดังกล่าวอยู่ภายใต้ความหมายของงานลักษณะนี้

3.7 งานศิลปประยุกต์ (Work of applied arts) ได้แก่ “งานที่นำเอางานตาม 3.1 ถึง 3.6 อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกันไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น นอกเหนือจากการชื่นชมในคุณค่าของตัวงานดังกล่าวนั้น เช่น นำไปใช้สอย นำไปตกแต่งวัสดุหรือสิ่งของอันเป็นเครื่องใช้หรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้า ” งานดังกล่าวนี้เป็นการนำงานศิลปะมาจัดทำเพื่อการใช้สอย ไม่ใช่เพื่อการชื่นชมคุณค่าในตัวงานนั้น และหากว่าการจัดทำเช่นนี้ก็เพื่อประโยชน์ทางการค้าแล้ว ก็เรียกกันโดยทั่วไปว่า “พาณิชย์ศิลป์” อันแตกต่างจาก “วิจิตรศิลป์” ส่วนการจัดทำอันถือว่าเป็นศิลปะประยุกต์อาจเป็นการนำงานศิลปะในลักษณะต่าง ๆ อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างมารวมกันก็ได้ เช่น การนำงานประติมากรรมมาตกแต่งบ้านหรือสวน การนำรูปภาพทะเลหรือป่าไม้มาทำเป็นภาพของกระดาษปี คณิตภายในอาคาร หรือการออกแบบย่อขนาดเล็กของสะพานแห่งลอนดอนติดกับพวกกุญแจ เป็นต้น

นอกจากนี้ ในวรรคท้ายของนิยามคำว่า “ศิลปกรรม” ตามมาตรา 4 ได้บัญญัติว่า “ทั้งนี้ไม่ว่างานตาม ข้อ 1 ถึง 7 จะมีคุณค่าทางศิลปะหรือไม่ และให้หมายความรวมถึงการถ่ายภาพ และแผนผังของงานดังกล่าวด้วย” ซึ่งเป็นเน้นให้เห็นถึงการที่กฎหมายลิขสิทธิ์ได้ให้ความคุ้มครองงานศิลปะทุกลักษณะ หากว่าเป็นงานสร้างสรรค์ตามหลักเกณฑ์ของงานลักษณะต่าง ๆ ดังกล่าวที่กฎหมายกำหนดไว้ ไม่ว่าสาธารณชนแต่ละบุคคลจะมีความรู้สึกละเอียดอย่างไรเมื่อได้เห็นงานเหล่านั้น เนื่องจากคุณค่าทางศิลปะนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับนามธรรมซึ่งยากที่จะตัดสินโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ส่วนในกรณีภาพถ่ายและแผนผังของงานศิลปะทุกลักษณะที่ได้กล่าวมานั้น กฎหมายได้กำหนดให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของงานศิลปกรรมด้วยเช่นเดียวกัน

#### 4. งานดนตรีกรรม (Musical Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 คำว่า ดนตรีกรรม หมายความว่า “งานเกี่ยวกับเพลงที่แต่งขึ้นเพื่อบรรเลงหรือขับร้องไม่ว่าจะมีทำนองและคำร้องหรือมีทำนองอย่างเดียว และให้หมายความรวมถึงโน้ตเพลงหรือแผนภูมิเพลงที่ได้แยกและเรียบเรียงเสีย ประสานแล้ว” กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับใหม่ได้กำหนดไว้โดยชัดเจนว่า งานดนตรีกรรม หมายถึงงานเพลงที่แต่งขึ้นเพื่อบรรเลงหรือขับร้องไม่ว่าจะมีทำนองและคำร้องหรือมีแต่เพียงทำนองอย่างเดียว นอกจากนี้ ยังให้รวมถึงโน้ตเพลงหรือแผนภูมิเพลงซึ่งมีลักษณะของการแสดงรูปแบบของดนตรีที่สามารถนำมาเล่นได้โดยนักดนตรี ดังนั้น งานดนตรีกรรมจึงเป็นงานสร้างสรรค์ที่ใช้เล่นโดยเครื่องดนตรีประเภทต่าง ๆ หรือใช้ขับร้องซึ่งแตกต่างจากงานวรรณกรรมอันเป็นการสร้างสรรค์งานเพื่อใช้อ่านหรือกล่าวออกมาโดยการท่องจำ แต่งานดนตรีกรรมนี้ไม่รวมถึงหนังสือเพลงเพร ะหนังสือเพลงเป็นการรวบรวมเนื้อเพลงของบทเพลงต่าง ๆ ไว้เท่านั้นซึ่งควรจะจัดอยู่ในงานประเภท

วรรณกรรม อย่างไรก็ตาม งานดนตรีกรรมเป็นงานอันเกี่ยวกับการแต่งเพลงเท่านั้นไม่เกี่ยวกับการจัดการบันทึกเสียงดนตรี ซึ่งเป็นงานสิ่งบันทึกเสียงอันเป็นการสร้างสรรค์อีกประเภทหนึ่ง ซึ่งมิลิซิติร์ได้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นกัน

### 5. งานโสตทัศนวัสดุ (Audio-Visual Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ให้นิยามของ “โสตทัศนวัสดุ” หมายความว่า งานอันประกอบด้วยลำดับของภาพโดยบันทึกลงในวัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะอย่างไร อันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีก โดยเครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้น และให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบนั้นด้วย ถ้ามี ” กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ได้แยกงานสิ่งบันทึกเสียงออกจากความหมายของงานโสตทัศนวัสดุซึ่งเคยกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2521 โดยในปี ปัจจุบัน กฎหมายกำหนดให้งานโสตทัศนวัสดุหมายถึงเฉพาะแต่งานอันเกิดจากการบันทึกภาพ และหมายความรวมถึงเสียงประกอบลำดับของภาพนั้นด้วย ดังนั้น งานโสตทัศนวัสดุจึงเป็นงานสร้างสรรค์ที่ปรากฏขึ้นด้วยการเห็นหรือทั้งเห็นและได้ยินด้วยลำดับของภาพหรือทั้งภาพและเสียงซึ่งบันทึกไว้ในสิ่งที่สามารถนำออกเล่นซ้ำได้โดยเครื่องกลหรือเครื่องมืออำนวยความสะดวกใด ๆ เช่น เทปวิดีโอ แผ่นเลเซอร์ดีวีดี เป็นต้น

### 6. งานภาพยนตร์ (Cinematographic Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้กำหนดนิยามของ “ภาพยนตร์” หมายความว่า โสตทัศนวัสดุอันประกอบด้วยลำดับของภาพ ซึ่งสามารถนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์หรือสามารถบันทึกลงบนวัสดุอื่น เพื่อนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์ และให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบภาพยนตร์นั้นด้วย ถ้ามี ” ภาพยนตร์นั้นเป็นโสตทัศนวัสดุประเภทหนึ่ง และกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับ ปัจจุบันได้เพิ่มเติมข้อความให้นิยามของภาพยนตร์มีความชัดเจนขึ้น โดยการกำหนดให้ลำดับของภาพนั้นสามารถนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์หรือสามารถบันทึกลงบนวัสดุอื่นใดเพื่อนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์หรือ ด้วยเหตุนี้ภาพนิ่งจากลำดับภาพใดภาพหนึ่ง อันเป็นส่วนหนึ่งของภาพยนตร์นำมาผ่านกรรมวิธีเป็นภาพในลักษณะภาพถ่ายย่อมไม่ถือว่าเป็นภาพยนตร์ เนื่องจากภาพกรอบใดกรอบหนึ่งไม่มีลักษณะประกอบด้วยลำดับภาพซึ่งสามารถนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์ และควรได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในประเภทงานศิลปกรรมเกี่ยวกับงานภาพถ่าย นอกจากนี้ ในกรณีที่ภาพยนตร์นั้นเป็นภาพยนตร์ที่มีเสียงประกอบหรือที่เรียกกันว่าภาพยนตร์เสียงในฟิล์ม กฎหมายลิขสิทธิ์ยังกำหนดให้งานภาพยนตร์มีความหมายรวมถึงเสียงประกอบภาพยนตร์นั้นด้วยเช่นเดียวกับงานโสตทัศนวัสดุซึ่งกล่าวมาแล้ว

### 7. งานสิ่งบันทึกเสียง (Sound Recording Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้กำหนดนิยามสิ่งบันทึกเสียงแยกออกจากงานประเภทโสตทัศนวัสดุ โดยมาตรา 4 บัญญัติไว้ว่า สิ่งบันทึกเสียง หมายความว่า “งานอันประกอบด้วยลำดับของเสียงดนตรี เสียงการแสดง หรือเสียงอื่นใด โดยบันทึกลงในวัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะใด ๆ อันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีกโดยใช้เครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้น แต่ทั้งนี้มิให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบภาพยนตร์หรือเสียงประกอบโสตทัศนวัสดุอย่างอื่น ” สิ่งบันทึกเสียงจึงเป็นงานซึ่งเกิดจากการบันทึกเสียงต่าง ๆ อันได้แก่เสียงดนตรี เสียงการแสดง หรือเสียงอื่น ๆ เช่น เสียงสัตว์ร้อง เสียงฟ้าร้อง เสียงพายุ เป็นต้น โดยบันทึกเสียงเหล่านั้นลงในวัสดุใด ๆ ก็ตามอันสามารถนำมาเล่นซ้ำได้โดยเครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้น เช่น เทปคาสเส็ท แผ่นคอมแพคดิสก์ จานเสียง เป็นต้น นอกจากนี้ เสียง ประกอบภาพยนตร์ หรือเสียงประกอบโสตทัศนวัสดุย่อมไม่อยู่ในความหมายของสิ่งบันทึกเสียง เนื่องจากได้กำหนดให้อยู่ภายใต้ นิยามของงานสร้างสรรค์ประเภทนั้น ๆ ไว้แล้ว

### 8. งานแพร่เสียงแพร่ภาพ (Sound and Video Broadcasting Works)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 4 ได้ให้นิยามศัพท์ของคำว่า “งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หมายความว่า งานที่นำออกสู่สาธารณชน โดยการแพร่เสียงทางวิทยุกระจายเสียง การแพร่เสียงและหรือภาพทางวิทยุโทรทัศน์หรือโดยวิธีอื่นอันคล้ายคลึงกัน ” งานแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นการนำเอางานสร้างสรรค์ประเภทต่าง ๆ อันได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 6 พระราชบัญญัติฉบับนี้ ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยวิธีการ ไม่ว่าจะเป็นการแพร่เสียงทางวิทยุ หรือการแพร่เสียงและภาพหรือเฉพาะแต่เพียงภาพทางโทรทัศน์ หรือโดยวิธีการอย่างอื่นอันคล้ายคลึงกัน เช่น โดยทางเคเบิลทีวี หรือโดยทางส่งสัญญาณผ่านดาวเทียม เป็นต้น

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2537 มาตรา 7 ได้กำหนดให้บางสิ่งไม่ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ อันได้แก่

- 1) ข่าวประจำวัน และข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสารอันมิใช่งานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์หรือแผนกศิลปะ
- 2) รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย
- 3) ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น
- 4) คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ

5) คำแปลและการรวบรวมสิ่งต่าง ๆ ตาม (1)–(4) ที่กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นจัดทำขึ้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 7 ดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า ไม่มีบทบัญญัติยกเว้นงานสร้างสรรค์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนให้เป็นสิ่งที่ไม่ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับนี้แต่อย่างใด อันต่างจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พุทธศักราช 2521 มาตรา 9(5) และมาตรา 58(1) ซึ่งกำหนดไม่ให้ความคุ้มครองการประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขัดต่อมาตรา 8(10) ซึ่งห้ามมิให้รับจดทะเบียนเครื่องหมายที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือรัฐศานโยบาย แต่ศาลได้วางหลักเกณฑ์ไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2530 ว่าวีดีโอเทปที่มีการแสดงบางตอนอันเป็นภาพลามก ซึ่งผู้ใดทำหรือมีไว้หรือมีส่วนเกี่ยวข้องในทางการค้า เป็น ความผิดต่อประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287 งานดังกล่าวนี้ มิใช่งานสร้างสรรค์ตามความหมายแห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2521 และลิขสิทธิ์ที่บุคคลสามารถเป็นเจ้าของได้ จะต้องเป็นลิขสิทธิ์ในงานที่สร้างสรรค์โดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ในคดีดังกล่าว ศาลฎีกาจึงได้ ขยายหลักเกณฑ์ของงานอันได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ โดยให้ถือว่างานสร้างสรรค์อันไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมเป็นงานที่ไม่อาจมีลิขสิทธิ์ได้ (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2548, หน้า 37-45)

### ลักษณะการละเมิดลิขสิทธิ์

การละเมิดลิขสิทธิ์สามารถแบ่งตามลักษณะเฉพาะ ได้เป็น 2 ประเภท

1. Piracy คือการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างง่าย ๆ เป็นการทำซ้ำในงานอันมีลิขสิทธิ์โดยมิได้รับอนุญาตแล้วนำออกจำหน่าย ให้เช่า หรือเผยแพร่สู่สาธารณชน โดยอาจใช้ปก หรือ Artwork คล้ายหรือใกล้เคียงกับงานต้นฉบับ แต่อาจใช้เครื่องหมาย สัญลักษณ์ทางการค้า การบรรจุหีบห่อมี จะแตกต่างจากต้นฉบับแต่ก็มีบ่อยครั้งที่ใกล้เคียงกับต้นฉบับ แต่ที่แน่ชัดคือ จะไม่มีการใช้เครื่องหมายการค้าของเจ้าของลิขสิทธิ์

2. Counterfeiting คือการบันทึกด้วยการปลอมแปลงซึ่งเป็นการกระทำซ้ำในงานอันมีลิขสิทธิ์โดยมิได้รับอนุญาตและนำออกจำหน่าย ให้เช่า หรือ เผยแพร่สู่สาธารณชน ซึ่งลักษณะปก Artwork เครื่องหมายการค้า สัญลักษณ์ทางการค้าและการบรรจุหีบห่อเหมือนหรือคล้ายกับของต้นฉบับมากที่สุด โดยจุดประสงค์เพื่อให้สาธารณชนเชื่อหรือเข้าใจว่าเป็นสินค้าต้นฉบับ ซึ่งการกระทำลักษณะนี้มีให้เห็นอยู่บ่อยครั้งและมีแนวโน้มที่จะ สูงขึ้นเรื่อย ๆ ซึ่งลักษณะนี้ก่อความเสียหายให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์อย่างยิ่ง



## การคุกคามของการละเมิดลิขสิทธิ์

การละเมิดลิขสิทธิ์เป็นการคุกคามที่สร้างความเสียหายอย่างมากทั้งในภาครัฐและเอกชน โดยที่ผู้ได้รับผลประโยชน์คือกลุ่มคนเพียงกลุ่มเดียว กล่าวคือในภาครัฐสูญเสียรายได้ที่จะพึงมีพึงได้ ในด้านภาษีค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ซึ่งผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไม่เคยเสีย แต่การเสียหายที่ยิ่งใหญ่กว่าคือในประเทศหรือภูมิภาคใดที่มีความรุนแรงด้านการละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์มักจะไม่วางใจที่จะมาลงทุนตั้งโรงงานหรือนำงานลิขสิทธิ์ที่มีคุณค่า มาเผยแพร่ เพราะเกรงว่างานของตนจะถูกนำไปคัดลอก กระจาย โดยผู้ละเมิด แม้จะนำงานมาเผยแพร่ จำหน่าย แต่ในการประกาศโฆษณาให้สาธารณชนรับทราบทั้งด้านสื่อโทรทัศน์ วิทยุหรือสิ่งพิมพ์ จะมีจำนวนไม่มากเพราะเจ้าของสิทธิเกรงว่าเมื่อทำการโฆษณาประชาสัมพันธ์ไปแล้ว สินค้าที่จะสร้างรายได้คือสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ นั้นเท่ากับว่าเป็นการโฆษณาประชาสัมพันธ์ให้กับกลุ่ม PARASITE

ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไม่ต้องลงทุนใด ๆ เลยในตัวเองหรือสินค้าต้นฉบับ พวกเขาจะฉกฉวยหรือจารกรรมทางปัญญา โดยนำส่วนที่ดีที่สุดของงานและที่ประสบความสำเร็จไปกระจาย และนำออกจำหน่ายได้ผลประโยชน์ไปในขณะที่ผู้สร้างสรรค์งานต้องทนทุกข์ทรมาน และรับผิดชอบผลการลงทุนทางเศรษฐกิจและความคิดสร้างสรรค์ในการสร้างงานแต่ละครั้ง อาทิ การสร้างภาพยนตร์แต่ละเรื่องผู้สร้างจะต้องลงทุนจำนวนมาก อันเป็นค่าบทประพันธ์เพื่อมาสร้างภาพยนตร์ บทเพลง ผู้บรรเลง ผู้ขับร้อง หรือเพื่อทำเสียงประกอบในภาพยนตร์ คารา นักแสดง ทีมงานและกระบวนการห้องอัด ซึ่งมูลค่าในการลงทุนสูงเป็นพันล้านบาท ในขณะที่ยังไม่สามารถคาดเดาได้ว่างานนั้นจะประสบความสำเร็จได้รับการยอมรับหรือได้รับผลตอบแทนที่คุ้มค่าคืนมาในด้านเศรษฐกิจหรือไม่ ผู้สร้างต้องคิดค้นพัฒนาคุณภาพ เสียง และการแสดงเพื่อสร้างความบันเทิง และเหมือนจริงเพื่อสร้างความสนทนากการแก่ผู้ชมให้มากที่สุด ซึ่งกระบวนการดังกล่าวต้องมีการลงทุนอย่างมาก รวมถึงกระบวนการสร้างภาษา หรือ Sub-Title และเสียงภาษาท้องถิ่นเพื่อให้เข้าถึงอรรถรสแห่งการชม

ขณะที่ความเสียหายของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์คือการถูกจับกุมและส่งขึ้นศาลในข้อหาละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งแม้เป็นความผิดทางอาญา และมีโทษจำคุกแต่เท่าที่ผ่านมามีแต่โทษปรับเท่านั้นที่จำเลยได้รับ ส่วนโทษจำคุกคงรอลงอาญา แม้การกระทำความผิดซ้ำจะเกิดขึ้นในสถานที่แห่งเดียวกันก็ตาม ดังนั้นที่ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์กระทำในขณะนี้คือ เมื่อถูกจับและเสียค่าปรับแล้วได้รับเพิ่มยอดการจำหน่ายสินค้าละเมิดมากขึ้น เพื่อนำเงินกำไรมาตอบแทนค่าปรับที่ต้องเสียไป

กรณีความเสียหายเรื่องค่าปรับที่ผู้ละเมิดได้รับในแต่ละคดี เมื่อเทียบกับค่าใช้จ่าย ที่ผู้เสียหายหรือเจ้าของสิทธิต้องเสียไปแล้ว ยอดค่าใช้จ่ายจะมีจำนวนสูงกว่ามาก แม้กฎหมายจะ

บัญญัติให้ผู้เสียหายได้รับค่าปรับกึ่งหนึ่งก็ตาม แต่จุดประสงค์ของผู้เสียหายมิได้อยู่ที่จำนวนค่าปรับ แต่อยู่ที่จำนวนการละเมิดลิขสิทธิ์ที่ลดลง โดยเป็นที่ทราบและยอมรับในบรรดาเจ้าของสิทธิว่าการกำจัดผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ให้หมดไปจากตลาดหรือโลกนั้น เป็นสิ่งที่อาจกล่าวได้ว่าเป็นไปได้ยากถึงขั้นแทบจะเป็นไปไม่ได้ ดังนั้น ถ้าอุตสาหกรรมการทำสิ่งบันเทิงภาพที่ชอบด้วยกฎหมายในท้องถิ่น หรืออาณาเขตประเทศนั้นไม่สามารถกระทำได้แล้ว การฟ้องถ่ายและวิวัฒนาการของเทคโนโลยีจะถูกจำกัดหรือถึงขั้นกำจัดออกไป การประกอบธุรกรรมหรือการกระทำทางธุรกิจของอุตสาหกรรมนี้ จะถูกแช่แข็งและลึ้มละลายไปในที่สุด ส่งผลให้อุตสาหกรรมภาพยนตร์ภายในประเทศนั้นถูกทำลายลง และที่สำคัญเมื่ออุตสาหกรรมภายในประเทศถูกทำลาย การแพร่กระจายของสินค้านำเข้าแดนจากต่างประเทศจะมีมากขึ้นจนยากที่จะควบคุม

### มาตรการในการต่อสู้กับการละเมิดลิขสิทธิ์

การวิเคราะห์มาตรการในการต่อสู้กับการละเมิดลิขสิทธิ์สามารถแบ่งออกได้พอสังเขป เป็น 2 ส่วน

#### 1. การออกกฎหมาย

การที่มีอารย อมรับทั่วโลกว่าภาพยนตร์เป็นปรากฏการณ์ที่ผสมผสานงานต่าง ๆ เข้าด้วยกันและเป็นสื่อที่เก็บรวบรวมวัฒนธรรม วิถีชีวิต ภาษา แนวคิดการเมืองและสภาวะเศรษฐกิจ โดยในภาพยนตร์แต่ละเรื่องต้องอาศัยภูมิปัญญา ความคิด สร้างสรรค์ และเทคโนโลยีอย่างมาก ด้วยเหตุนี้กฎหมายลิขสิทธิ์จึงเป็นกฎหมายที่เหมาะสมที่สุดที่จะใช้การควบคุมการหาประโยชน์ของงานภาพยนตร์ ปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์เป็นระบบที่ได้รับการพัฒนามากขึ้น และยอมให้สิทธิแก่เจ้าของงานภาพยนตร์ต่อไปนี้

1. สิทธิแต่ผู้เดียวในการควบคุมการผลิตซ้ำ
2. สิทธิแต่ผู้เดียวในการควบคุมการแพร่เสียงแพร่ภาพต่อสาธารณชน
3. สิทธิแต่ผู้เดียวในการควบคุมการจำหน่ายและให้เช่า

จากสิทธิดังกล่าวทั้งหมด มีสิทธิที่สำคัญที่สุดเพื่อวัตถุประสงค์ในการต่อต้านการละเมิดลิขสิทธิ์ก็คือสิทธิแต่ผู้เดียวในการควบคุมการผลิตซ้ำ

เมื่อประเทศต่าง ๆ ยอมรับเอากฎหมายลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อสิทธิของผู้สร้างภาพยนตร์ และให้สิทธิในการกระทำซ้ำ ซึ่งจะส่งผลไปถึงผู้ผลิตสิ่งบันเทิงภาพยนตร์ จึงเกิดคำถามขึ้นมาก็คือการบันทึกอันไหนที่จะได้รับการคุ้มครอง เฉพาะการผลิตภายในประเทศหรือผลิตโดยคนในประเทศนั้นหรือความคุ้มครองครอบคลุมไปถึงผู้ผลิตในต่างประเทศด้วย ทั้งนี้สืบเนื่องจากขอบเขต

ทางด้านเศรษฐกิจและข่าวสารแทบจะไม่มีเขตกันแดนระหว่างกันในระดับนานาชาติอย่างยิ่ง แนวนโยบายเขตการค้าเสรี บรรดาตัวแทนนานาชาติใช้เวลาหลายปีในการเร่งรัดรัฐบาลให้ช่วย ขยายความคุ้มครองออกไปให้กว้างที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ภายใต้กฎหมายของประเทศนั้น

เหตุผลส่งท้ายเรื่อ นี้คือ ถ้าหากการขาดความคุ้มครองจะส่งผลให้สินค้าละเมิด ลิขสิทธิ์ซึ่งมีความแตกต่างด้วยราคาที่ถูกและคุณภาพที่ต่ำกว่า ถ้าผู้ผลิตภายในประเทศไม่ได้รับการ คุ้มครองและยอมรับการส่งเสริมการผลิตและอุตสาหกรรมด้านนี้จะส่งผลให้ผู้ผลิตภายในประสบ ปัญหาและเผชิญกับการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในเรื่องราคาสินค้า กล่าวคือ สินค้าละเมิดลิขสิทธิ์จาก ต่างประเทศจะทะลักเข้ามาในประเทศด้อยโอกาสที่สินค้านี้ถูกกว่า

## 2. การบังคับใช้กฎหมาย

ในการพิจารณาถึงความต้องการทางกฎหมายเห็นชัดได้ว่า วิธีการที่ได้ผลต่อความผิดทาง อาญาที่เกิดขึ้นในส่วนที่เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ จะได้รับการสนับสนุน โดยบทลงโทษที่รุนแรง การแก้ไขทางแพ่งอาจจะถูกนำมาใช้เพิ่มเติมจากการลงโทษที่รุนแรง การแก้ไขทางแพ่งจะถูก นำมาใช้เพิ่มเติมจากการลงโทษทางอาญา ดังนั้นด้วยการบังคับใช้ตามกฎหมาย การเน้นหนักในการ นำวิธีนี้ไปใช้จะขึ้นอยู่กับความรับผิดชอบของประเทศในการ ได้ตอบกับการคุกคามที่ร้ายแรงต่อ โครงสร้างทางสังคม และจะเป็นอีกครั้งหนึ่งที่ผู้สร้างสรรค์และตัวแทนของพวกเขาสามารถที่จะทำ หน้าที่แทนหน่วยงานของรัฐในกรณีจำเป็น

หลาย ๆ ชาติกำลังจัดตั้งหน่วยเฉพาะกิจพิเศษเพื่อให้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา สามารถนำไปบังคับใช้ และประสบความสำเร็จ ประเทศในเอเชียที่ใช้วิธีนี้ได้แก่ จีน ฮองกง อินโดนีเซีย มาเลเซีย และประเทศไทย ฮองกงเป็นประเทศที่ได้มีการจัดตั้งหน่วยงานนานที่สุดและ ประสบผลสำเร็จมากที่สุด ซึ่งหน่วยงานบริการด้านภาษีและอากรจะรวมแผนกลิขสิทธิ์เข้าไว้ ด้วย และมีเจ้าหน้าที่ประมาณหลายสิบคนที่ได้รับความรู้และประสบการณ์มากมายเกี่ยวกับการละเมิด สิทธิของทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเป็นระบบแล้ว แต่พวกเขายังได้อำนาจพิเศษในการตรวจ ค้น ยึด และจับกุม ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์แห่งฮองกงอีกด้วย ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ จึง กลายเป็นงานสำคัญอันดับแรกของแผนกนี้ ไม่เหมือนกรณีของหน่วยงานประเภทนี้ทั่วโลก ที่เห็น ว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเพียงเล็กน้อย ประเทศมาเลเซียได้รับเอาระบบซึ่งสามารถเทียบได้กับของ ฮองกงเป็นหน่วยเฉพาะกิจขึ้นมา เพื่อบังคับใช้กฎหมายโดยขึ้นอยู่กับกระทรวงการ ค้าและ อุตสาหกรรม โดยมีเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับการแต่งตั้งมาเพื่อควบคุมมาตรฐานสินค้าและร่วมกับ เจ้าหน้าที่อื่น ๆ ในการบังคับใช้กฎหมาย ขั้นตอนของการบังคับใช้คือ การสืบสวนของการกระทำ ผิด โดยการค้นและยึดและการเตรียมการและติดตามการดำเนินคดี

ข้อมูลดังกล่าวข้างต้นเป็น แนวทางส่วนหนึ่งเท่านั้นซึ่งได้มาจากการรวบรวมข้อมูลจากหลายประเทศซึ่งรวมทั้งในกลุ่มประชาคมยุโรปด้วย แต่อย่างไรก็ตามปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์จะยังคงมีอยู่ตราบเท่าที่ยังมีอุตสาหกรรมผู้สร้างภาพยนตร์ ยังมีผู้ซึ่งเห็นแก่ประโยชน์ส่วนตนเป็นที่ตั้ง และเรายังไม่สามารถดำเนินการตามแนวทางข้างต้น ได้อย่างครบถ้วน ปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นปัญหาระหว่างประเทศที่ต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างรัฐบาลหน่วยงานของรัฐและหน่วยงานเอกชนทั้งในและระหว่างประเทศ และที่สำคัญที่สุดในสังคมประชาธิปไตย รัฐบาลจะต้องมีนโยบายที่แน่วแน่มีความจริงใจ เจตนา และดำเนินการกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์อย่างจริงจัง

**แนวความคิดเกี่ยวกับเสรีภาพในการประกอบกิจการตามรัฐธรรมนูญ**

ความหมายของ “เสรีภาพ” ตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลจะมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน เสรีภาพจึงหมายถึง อำนาจ ในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่กระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง ความแตกต่างระหว่าง “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” จึงอยู่ที่ว่า “สิทธิ” เป็นอำนาจที่บุคคลมีเพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอันใดอันหนึ่ง แต่ในขณะที่ “เสรีภาพ” นั้นเป็นอำนาจที่บุคคลนั้นมีอยู่เหนือตนเองในการตัดสินใจที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น เสรีภาพจึงไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นแต่อย่างใด

กล่าวโดยสรุป “เสรีภาพ” ย่อมก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นที่จะไม่เข้ามารบกวนการใช้อำนาจในการกระทำการหรือไม่กระทำการของบุคคลนั้น (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2552, หน้า 51-52)

รัฐธรรมนูญรับรองเสรีภาพของบุคคลในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ทั้งนี้ โดยรัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงการประกอบอาชีพของประชาชนตราบที่ยังอยู่ภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ องค์กรใด ก็กฎหมายจะจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการนี้ จะต้องเป็นกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศการคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพการคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมสวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันเท่านั้น (มาตรา 50)

ในการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการนั้น กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดขอบเขตไว้กว้างขวางหรือแคบอย่างไรสุดแล้วแต่ลัทธิทางการเมืองที่ประเทศนั้น ๆ ยอมรับนับถือ ตัวอย่างประเทศค้าเสรีประชาธิปไตยที่ให้เสรีภาพทางเศรษฐกิจมากได้แก่ สหรัฐอเมริกาจะไม่

รัฐวิสาหกิจหรือกิจการค้าที่ดำเนิน โดยรัฐบาลไม่ว่าจะเป็นรถไฟ เครื่องบิน ไฟฟ้า โทรศัพท หรือ กิจการปิโตรเลียม ยกเว้นรณเมล์ของเทศบาลเมืองเล็ก ๆ บางเทศบาลที่เอกชนไม่ได้ดำเนินการเพราะ มีผู้โดยสารถน้อย ทำให้ไม่มีกำไรและเทศบาลเห็นว่ามีควมจำเป็นต้องมี ส่วนประเทศค่ายเสรี ประชาธิปไตยที่ให้เสรีภาพทางเศ รษฐกิจน้อยกว่า เช่น ฟิลิปปินส์ หรือประเทศไทย เป็นต้นนั้น ประเทศไทยเราเองมีการปิโตรเลียม มีกิจการเดินอากาศ โทรศัพท และไฟฟ้า เป็นต้น ที่ต้อง มีเพื่อ ดำเนินการโดยรัฐปัจจุบันประเทศไทยของเราเองกำลังตกอยู่ในภาวะย่ำแย่ต้องพึ่งพาอาศัยกองทุน การเงินระหว่างประเทศซึ่ง I M F มีข้อตกลงให้รัฐบาลไทยแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ซึ่งถ้าประเทศไทย ปฏิบัติตามได้ประเทศไทยก็จะกลายเป็นประเทศที่ให้เสรีภาพทางเศรษฐกิจมากเช่นเดียวกับ สหรัฐอเมริกา (มานิตย์ จุมปา, 2549, หน้า 202)

### แนวความคิดการกระทำโดยเจตนา

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญา ก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับ รับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้ต้องรับผิดชอบ แม้ ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา ” หมายถึงหลักของกฎหมายอาญาจะเอาโทษแก่บุคคลที่กระทำผิด กฎหมายอาญา ต่อเมื่อเขามีเจตนากระทำผิดเท่านั้น แต่มีข้อยกเว้น 2 ข้อ คือ

1. กระทำผิดโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าต้องรับผิดชอบเมื่อกระทำ โดยประมาท
2. กระทำผิดโดยไม่มีเจตนา ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าต้องรับผิดชอบเมื่อกระทำ โดยไม่มีเจตนา

เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสอง ได้จำกัดความคำว่า “เจตนา” คือ การกระทำโดยรู้สำนึกในการกระทำ และขณะเดียวกับผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผล ของการกระทำนั้น

ความหมายของเจตนา คือ

1. การกระทำโดยรู้สำนึกและประสงค์ต่อผลของการกระทำ
2. การกระทำโดยรู้สำนึกและยอมเล็งเห็นผลของการกระทำ

คำว่า “รู้สำนึก” แปลว่า มีการกระทำที่อยู่ภายใต้จิตใจควบคุมการกระทำอยู่ บุคคลที่ กระทำสิ่งใด ๆ โดยรู้ตัวอยู่ตลอดว่ากำลังทำอะไร นั่นคือ การกระทำที่รู้สำนึก แม้ผู้กระทำจะมีน เมาแต่มีสติ หรืออยู่ในอารมณ์โกรธก็ตาม ถ้าเขากระทำสิ่งใด ๆ เขาก็ย่อมรู้ที่อยู่ว่าเขากำลังทำสิ่งโดยอยู่

ถ้าบุคคลกระทำโดยไม่รู้สำนึกเสียแล้ว กรณีก็ไม่เข้าในคำจำกัดความของคำว่า เจตนา ก็ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบอาญาในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติในส่วนของคำว่า ต้องรับผิดชอบในทางประมาท หรือต้องรับผิดชอบในทางไม่เจตนา

การกระทำโดยรู้สำนึก นอกจากจะเป็นการกระทำที่อยู่ภายใต้จิตใจของผู้กระทำแล้ว ผู้กระทำยังต้องรู้อีก 1 ประการ คือ รู้ข้อเท็จจริงในองค์ประกอบภายนอกของความผิด

ข้อเท็จจริงดังกล่าวจะเป็นส่วนองค์ประกอบภายนอกของความผิด เช่น เห็นทรัพย์สินวางอยู่รู้ว่าไม่ใช่ของเราและเราอยากได้จึงหยิบเอาไปเช่นนี้เป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานลักทรัพย์แล้วเพราะความผิดฐานลักทรัพย์คือเอาไปซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่นโดยทุจริต

“ประสงค์ต่อผลของการกระทำ” เป็นการกำหนดความต้องการของคนไว้ในจิตใจ ว่าตนต้องการกระทำสิ่งใด และลงมือกระทำเพื่อ ให้อะไรที่ตนต้องการที่กำหนดไว้ในจิตใจนั้นสำเร็จ การกระทำเพื่อให้ประสงค์ต่อผลของการกระทำนั้น เป็นการแสดงการกระทำที่มุ่งต่อผลของการกระทำ ซึ่งผู้กระทำต้องรู้สำนึกในการที่กระทำ กล่าวคือ ต้องรู้สำนึกในการเคลื่อนไหวซึ่งอาจเป็นการกระทำในเชิงบวกหรือเชิงลบ และผู้กระทำต้องคิดว่ามีการกระทำ และตกลงใจที่จะกระทำตามที่คิด และได้กระทำตามที่ตกลงใจนั้น ซึ่งกรณีเช่นนี้จะเห็นว่าผู้กระทำต้องการให้เกิดผลเช่นนั้น

คำว่า “ประสงค์ต่อผล” หมายถึง การมุ่งหมายให้เกิดผลขึ้นหากผลไม่เกิดตามที่มุ่งหมาย ผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบในฐานพยายามกระทำผิดนั้น

“เจตนาข่มเล็งเห็นผล” เป็นการกระทำที่รู้สำนึกในการกระทำ และขณะเดียวกันผู้กระทำข่มเล็งเห็นผลของการกระทำ

การ “ข่มเล็งเห็นผล” นี้ ผู้พิจารณาจะต้องพิจารณาในแง่ของผู้กระทำเอง เช่น การศึกษาอบรม ประสพการณ์ สติปัญญา ต่าง ๆ เช่น คนที่ไม่เคยกระทำผิดมาก่อนก็จะไม่รู้ว่ากระต้อมที่ปลุกไว้กลางนา เขาปลุกไว้ทำไม และในช่วงกลางคืนจะมีคนอาศัยอยู่หรือไม่ หรือคนที่ไม่เคยใช้อุปกรณ์เครื่องคอมพิวเตอร์ ก็จะไม่รู้ว่าจะข้อมูลในเครื่องคอมพิวเตอร์เก็บรักษาอย่างไร และยังคงพิจารณาต่อไปอีกว่า อย่างเป็นกรณีข่มเล็งเห็นผล

ทฤษฎีอธิบายการกระทำโดยเจตนาข่มเล็งเห็นผลหลายทฤษฎี (ประทีป ทับอรรถานนท์, 2548, หน้า 56-58) คือ

1. ถ้าผู้กระทำได้แลเห็นล่วงหน้าแล้วว่าผลอาจเกิดขึ้นได้และยังขึ้นท่าลงไป ถือว่าผู้กระทำมีเจตนาข่มเล็งเห็นผล
2. ถ้าผู้กระทำได้แลเห็นผลล่วงหน้าแล้ว และกระทำไปโดยเต็มใจรับเอาผลเช่นนั้น กล่าวคือ เป็นกรณีที่คาดว่าถ้าผลเกิดก็จะยอมรับผลที่เกิดขึ้นไว้ก่อนแล้ว

3. ถ้าผู้กระทำไม่จำเป็นต้องเต็มใจรับเอาผลไว้ล่วงหน้า แต่ไม่สนใจโยคีต่อผลที่เกิดขึ้น

### แนวคิดการไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิด

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสาม หมายความว่า ความจริงมีข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิดอยู่ครบถ้วนทุกข้อ แต่ผู้กระทำเข้าใจผิดไปว่าขาดข้อเท็จจริงบางประการอันเป็นองค์ประกอบของความผิดนั้นไป

ผลของการไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิด คือผู้กระทำไม่ได้รับผิดฐานกระทำโดยเจตนา ฉะนั้น จะเห็นได้ว่าความเข้าใจผิด ตามมาตรา 59 วรรคสามมีผลทำให้ขาดเจตนา ซึ่งผล คือ ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดฐานกระทำโดยเจตนา หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า กรณีตามมาตรา 59 วรรคสามเป็นการสำคัญผิดที่ทำให้ผู้กระทำ “ขาดเจตนา” การกระทำจึงไม่เป็นความผิด (เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, 2551, หน้า 228-229)

### แนวคิดความไม่รู้กฎหมาย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 64 บัญญัติว่า “บุคคลจะแก้ตัวว่าไม่รู้กฎหมายเพื่อให้พ้นจากความรับผิดในทางอาญาไม่ได้ แต่ถ้าศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ ผู้กระทำความผิดอาจจะไม่รู้กฎหมายบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด ศาลอาจอนุญาตให้แสดงพยานหลักฐานต่อศาลและถ้าศาลเชื่อว่า ผู้กระทำไม่รู้กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนั้น ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

มาตรา 64 ไม่ยอมให้ยกเอาความไม่รู้กฎหมายขึ้นเป็นข้อแก้ตัว เพราะกฎหมายประสงค์ให้ประชาชนได้ศึกษาและเรียนรู้ล่วงหน้าว่าการกระทำหรือไม่กระทำของตนมีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดหรือไม่ เหตุผลที่กฎหมายอาญาต้องบัญญัติความผิดไว้อย่างชัดเจนแน่นอน ปราศจากการคลุมเครือ (มาตรา 2) ก็เพราะต้องการให้ประชาชนได้รู้ล่วงหน้า และเมื่อถือว่าประชาชนต้องรู้ล่วงหน้าจึงไม่ขอให้ปฏิเสธว่าไม่รู้กฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 64 นั้นเอง

อย่างไรก็ตาม มีบางกรณีที่หากไม่ยอมรับฟังความไม่รู้กฎหมายแล้ว ก็อาจจะเป็นการไม่ยุติธรรมจนเกินไป มาตรา 64 จึงยอมให้มีการแก้ตัวบ้าง เมื่อพิจารณาถึง สภาพแห่งความผิดหมายความว่า กรณีที่เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala prohibita) มิใช่ความผิดในตัวเอง (Mala in se) พฤติการณ์ หมายถึง กรณีเฉพาะตัวผู้กระทำผิด เช่น คนต่างด้าวเพิ่งเดินทางเข้ามาในประเทศไทย หรือผู้ที่อยู่ห่างไกลมากไม่สามารถทราบถึงกฎหมายที่ประกาศใช้ใหม่ เมื่อพิจารณาถึงสภาพความผิดและพฤติการณ์แล้ว ศาลอาจอนุญาตให้แสดงพยานหลักฐาน (ซึ่งหมายความว่าแม้จะ

พิจารณาจากสภาพความผิดและพฤติการณ์แล้วศาลอาจไม่อนุญาตก็ได้ ) และเมื่อมีการแสดงพยานหลักฐานแล้ว ถ้าศาลเชื่อในความไม่รู้กฎหมายนั้น ศาลอาจลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดก็ได้หรือไม่ลดโทษก็ได้ แต่ศาลจะไม่ลงโทษเลยไม่ได้

ข้อสังเกต ความไม่รู้กฎหมายตามมาตรา 64 หมายถึง ไม่รู้ว่ามีความหมายอาญาบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด หากเป็นความไม่รู้กฎหมายอื่น ๆ เช่น กฎหมายแพ่ง เช่นนี้ไม่เกี่ยวกับมาตรา 64 เลข และตามมาตรา 64 นี้ ฟ่อนผันให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ ถ้า

1. ศาลเห็นว่า ตามสภาพและพฤติการณ์ ผู้กระทำความผิดอาจไม่รู้กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด กรณีนี้หากเป็นความผิดในตัวเองคงอ้างไม่ได้ และแม้จะเป็นความผิดเพราะกฎหมายห้ามศาลได้พิจารณาแล้วอาจไม่อนุญาตให้แสดงหลักฐานก็ได้

2. ศาลอนุญาตให้แสดงหลักฐานต่อศาล และ

3. ศาลเชื่อว่าผู้กระทำไม่รู้กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนั้น

หากเข้าหลักทั้ง 3 ประการนี้ ศาลจะลดโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้แต่จะไม่ลงโทษเลยไม่ได้ ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่าบุคคลจะอ้างความไม่รู้กฎหมายเพื่อให้ตนหลุดพ้นโทษไปเลยไม่ได้ อย่างไรก็ตามการจะอ้างมาตรา 64 เพื่อให้ศาลลดโทษนั้นการกระทำของผู้กระทำจะต้อง “ได้กระทำความผิดครบองค์แห่งความผิดทุกประการแล้ว ” หากการกระทำไม่เป็นความผิด เช่น ขาดเจตนากระทำความผิด ก็ถือว่าขาดองค์ประกอบภายในเสียแล้ว ก็ไม่มีกรณีจะต้องยกมาตรา 64 ขึ้นใช้เพื่อให้ศาลลดโทษ เพราะการกระทำไม่เป็นความผิดมาเสียตั้งแต่ต้นแล้ว (เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, 2551, หน้า 493-494)

## ทฤษฎีการลงโทษ

วัตถุประสงค์การลงโทษ มีหลายประการด้วยกัน

### 1. เพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน

เป็นหลัก การลงโทษที่เก่าแก่ที่สุด ทั้งนี้เป็นไปตามแนวความคิดที่ว่า ผู้ใดกระทำการใดย่อมได้รับผลตอบแทนการกระทำนั้น การลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนนั้นจะได้ผลต่อเมื่อได้กระทำโดยรวดเร็วและรุนแรง มิฉะนั้นแล้วประชาชนก็อาจขาดความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมของบ้านเมือง และอาจหาทางแก้แค้นผู้กระทำผิดด้วยตนเองก็ได้

### 2. เพื่อเป็นการข่มขู่



(1) เพื่อเป็นการข่มขู่ตัวผู้กระทำความผิดนั้นเองให้เกิดความเข็ดหลาบ ไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำอีก

(2) เพื่อเป็นตัวอย่างให้คนทั่วไปเห็นว่าเมื่อกระทำผิดแล้วจะต้องได้รับโทษเพื่อคนทั่วไปที่ทราบจะได้เกรงกลัว ไม่กล้ากระทำความผิดขึ้นบ้าง

การลงโทษตามวัตถุประสงค์นี้มีลักษณะมองไปในอนาคต ต้องการขู่ไม่ให้คนทั่วไปกระทำและไม่ให้ผู้กระทำแล้วทำผิดซ้ำอีก การลงโทษมักจะทำในที่สาธารณะ เช่น สมัยก่อนมีการยิงเป้าต่อหน้ามหาชน ในปัจจุบันบางประเทศมีการลงโทษเขียนดีผู้กระทำความผิดต่อหน้ามหาชน

การลงโทษโดยการมุ่งทำให้มีผลเป็นการข่มขู่บุคคลโดยทั่วไปมากเกินไปมีผลเสีย เช่น การที่ตัดมือผู้ลักทรัพย์ (ใช้ในบางประเทศ) เพื่อมุ่งให้คนอื่นกลัวไม่กล้าเอาอย่าง อาจจะมีผลเป็นการปลุกดันให้ผู้ที่ถูกลงโทษกระทำผิดอย่างอื่นต่อไป เพราะไม่มีอวัยวะที่จะใช้หากินโดยสุจริตได้ การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่จนเกินไปจะทำให้ผู้ถูกลงโทษไม่สามารถปรับตัวเป็นคนดีได้เพราะได้รับความอับอายจากการถูกลงโทษประจานต่อหน้ามหาชน

การลงโทษโดยมุ่งหวังว่าจะเป็น การข่มขู่บุคคลทั่ว ๆ ไปไม่ให้กระทำผิดอย่างเดียวกันนั้นมีข้อน่าสังเกตุว่าอาจได้ผลอยู่บ้างในกรณีที่เป็น การกระทำความผิดโดยทั่ว ๆ ไป เช่น การกระทำผิดโดยวางแผนล่วงหน้าหรือไตร่ตรองไว้ก่อน แต่ถ้าเป็นการกระทำโดยฉับพลัน เช่น บันดาลโทษสะการลงโทษ ก. อาจไม่มีผลเป็นการข่มขู่ ข. ที่อาจจะต้องกระทำความผิดโดยบันดาลโทษสะในอนาคตก็ได้

### 3. การคุ้มครองสังคมให้พ้นจากอันตรายในระหว่างที่ผู้กระทำถูกตัดขาดจากสังคมไป

การลงโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกมีกำหนดเวลา เป็นการคุ้มครองมิให้ผู้กระทำความผิดกลับมาทำร้ายหรือเป็นภัยอันตรายต่อสังคมอีกตลอดไปหรือชั่วระยะเวลาหนึ่ง

### 4. เพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขตัวผู้กระทำความผิด

หลักการใหญ่อีกประการหนึ่งในการลงโทษผู้กระทำความผิดก็เพื่อปรับปรุงแก้ไขให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นพลเมืองดี เพราะผู้ที่จำคุกส่วนมากจะต้องถูกปล่อยตัวกลับมาสู่สังคมอีกในวันใดวันหนึ่ง สังคมไม่สามารถจองจำตัวผู้นั้นไว้ได้ตลอดไป เพราะเป็นการสิ้นเปลืองอย่างมหาศาล

ทฤษฎีนี้ถือว่า อันที่จริงไม่ควรใช้คำว่า การลงโทษ (Punishment) เมื่อเราพูดถึงการปรับปรุงแก้ไขอบรมบ่มนิสัยผู้กระทำความผิด แต่ควรเรียกว่า การบำบัด (Treatment) การบำบัดไม่มีลักษณะที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความลำบากตามหลักของการทดแทนหรือข่มขู่ตามที่ กล่าว

มาแล้ว เพราะเห็นว่า การทำให้ผู้กระทำผิดได้รับความยากลำบากหรือได้รับผลร้ายด้วยการลงโทษ ไม่น่าจะทำให้คนประพฤติตัวดีขึ้น เพื่อให้การบำบัดหรือการอบรมบ่มนิสัยผู้กระทำผิดเป็นไปอย่าง ได้ผล จะต้องมีการแยกประเภทนักโทษเพื่อสะดวกแก่การอบรม เช่น แยกประเภทนักโทษอายุ น้อย ออกจากนักโทษผู้ใหญ่ แยกพวกกระทำผิดครั้งเดียวออกจากพวกทำผิดหลายครั้ง แยกพวกที่ พอลบตัวได้ออกจากพวกที่เหลือของจริง ๆ เป็นต้น

การบำบัดในระหว่างที่ผู้ต้องโทษถูกจองจำตัวอยู่นั้นอาจได้แก่

1. การฝึกหัดอาชีพ
2. การให้การศึกษา
3. การอบรมทางศาสนาและศีลธรรม
4. การรักษาพยาบาล

เมื่อแน่ใจว่าผู้กระทำผิดได้ปรับตัวเป็นพลเมืองดีต่อสังคมแล้ว ก็ไม่ต้องคำนึงว่าผู้นั้น ได้รับโทษจำคุกครบตามคำพิพากษาแล้วหรือไม่ รัฐจะต้องมีมาตรการปล่อยตัวผู้กระทำผิดก่อนรับ โทษจำคุกครบกำหนด นอกจากนั้นแล้วต้องพยายามช่วยเหลือด้วยการแก้ไขสภาพแวดล้อมให้ ครอบคลุมผู้กระทำผิดดีขึ้น ช่วยเหลือแนะนำในการดำเนินชีวิตและในการหาอาชีพของผู้กระทำผิด

ปัญหามีว่า ทฤษฎีใดเป็นทฤษฎีที่ถูกต้องเหมาะสมที่สุดในการลงโทษผู้กระทำอัน กระทบกระเทือนต่อประโยชน์สังคม ที่เราเรียกว่าความผิดทางอาญา

ทฤษฎีเหล่านี้ หรือวัตถุประสงค์เหล่านี้ บางกรณีก็ขัดแย้งกัน เช่น การลงโทษเพื่อเป็นการ แก้แค้นทดแทน ช่มชู้ จะต้องให้ผู้ต้องโทษได้ประสบกับความยากลำบากพอสมควร ซึ่งได้กล่าว มาแล้ว ถ้าผู้ต้องโทษได้รับความทุกข์ทรมาน อาจจะทำให้โอกาสที่จะปรับตัวเป็นพลเมืองดีมี น้อยลงไป

ถ้าพิจารณาการลงโทษในแง่ของการปรับปรุงแก้ไขตัวผู้กระทำผิดแต่อย่างเดียว หรือในแง่ของการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยผลก็คือ เมื่อใดที่ผู้นั้นกลับตัวเป็นคนดีก็จะต้องปล่อยเขาให้ พ้นโทษทันทีเพราะไม่มีเหตุใด ๆ ที่จะควบคุมตัวต่อไปอีกแล้ว แต่การปล่อยตัวดังกล่าวเป็นการขัด ต่อทฤษฎีข่มขู่บุคคลอื่นและทฤษฎีแก้แค้นทดแทน เพราะหากกระทำผิดร้ายแรงแต่เพียง ผู้กระทำผิดกลับตัวเป็นคนดีอย่างแน่นอนแล้วจำเป็นต้องปล่อยก่อนกำหนดมาก ผลของการข่มขู่ก็ ไม่มี การแก้แค้นทดแทนก็ไม่มี ด้วยเหตุนี้ การลงโทษจึงจะมุ่งเพื่อวัตถุประสงค์ประการหนึ่ง ประการใดแต่เพียงอย่างเดียว โดยไม่คำนึงถึงประการอื่น ๆ ไม่ได้ การลงโทษจะต้องมีความมุ่ง หมายหลาย ๆ ประการประกอบกัน จะพิจารณาแง่หนึ่งแง่ใดโดยไม่คำนึงจุดประสงค์อื่น ๆ ด้วย ไม่ได้ (เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, 2551, หน้า 846-848)

## แนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินงานตาม พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ.2551 ได้กำหนดบทบาทและอำนาจหน้าที่ของนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ในมาตรา 61 ว่ามีอำนาจในการเข้าไปในสถานประกอบการ โรงภาพยนตร์และร้านวีดิทัศน์สถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เพื่อทำการตรวจสอบว่ามีผลกระทบที่ขัดต่อกฎหมายดังกล่าวหรือไม่ แต่ทั้งนี้การปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ในช่วงแรกของการบังคับใช้กฎหมาย มิได้มุ่งเน้นแต่การตรวจเพื่อจับกุมหรือมุ่งเน้นแต่งานด้านปราบปรามเพียงอย่างเดียว กระทรวงวัฒนธรรมมีนโยบายในการตรวจ เพื่อให้คำแนะนำแก่ผู้ประกอบการให้ปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้องเพื่อร่วมกับผู้ประกอบการให้ปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้องเพื่อร่วมกับผู้ประกอบการ และเครือข่ายผู้ประกอบการ ในการพัฒนาสถานประกอบการร้านเกมให้เป็นแหล่งเรียนรู้ ตามแนวทางการศึกษาตามอัธยาศัย

ในปัจจุบันมีสถานประกอบการอยู่เป็นจำนวนมาก ถ้าหากสามารถพัฒนาให้เป็นสถานประกอบการที่ดี เป็นแหล่งเรียนรู้ของเด็กและเยาวชนในการใช้เทคโนโลยีเพื่อสร้างความรู้ สร้างทักษะที่สามารถนำไปใช้ในการต่อยอดองค์ความรู้ที่ได้จากห้องเรียนในระบบ รวมทั้งการเชื่อมโยงความรู้กับสังคมท้องถิ่นและสังคมโลก ก็ย่อมส่งผลดีต่อประเทศชาติในการพัฒนาเด็กและเยาวชนเพื่อก้าวไปสู่สังคมแห่งการเรียนรู้ขึ้นมาได้ ทั้งนี้แนวทางการตรวจสถานประกอบการกระทรวงวัฒนธรรมนั้น ถ้ามีการตรวจพบการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดโดยทันที แต่อย่างไรก็ดีได้มีแนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินงานตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ.2551 ดังนี้

### 1. แนวคิดการศึกษาตามอัธยาศัยกับการพัฒนาสถานประกอบการภาพยนตร์และวีดิทัศน์

สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ มีนโยบาย ในการพัฒนาสถานประกอบการภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งร้านเกมร้านอินเทอร์เน็ต ให้เป็นแหล่งเรียนรู้ตามหลักการศึกษาตามอัธยาศัยเพราะเห็นถึงฐานข้อมูลความรู้ต่าง ๆ เพื่อนำมาต่อยอดกับองค์ความรู้ที่มีอยู่เดิมเกิดการสร้างองค์ความรู้ใหม่ที่มีประโยชน์ต่อการพัฒนาชุมชน สังคม และประเทศชาติ ที่ต้องแข่งขันกันพัฒนาเพื่อความอยู่รอดในยุคโลกาภิวัตน์

องค์กร/สถาบันที่จัดการศึกษาตามอัธยาศัย มีความเกี่ยวข้อง และผสมผสานกับองค์กร / สถาบันที่จัดการศึกษาในระบบและการศึกษานอกระบบโรงเรียน ได้แก่ สถาบันครอบครัว

สื่อมวลชน ชุมชน แหล่งนันทนาการ สถาบันการศึกษา หน่วยงานบริการท้องถิ่น องค์กร /สถาบันดังกล่าวจะส่งเสริมและสนับสนุนให้บุคคลในสังคมเกิดการเรียนรู้ โดยเฉพาะการเรียนรู้ด้วยตนเอง จำเป็นต้องอาศัยและพึ่งพาจากแหล่งความรู้ดังกล่าว

รูปแบบการจัดการศึกษาตามอรรถศาสตร์แบ่งได้เป็น 6 รูปแบบ คือ

1. รูปแบบที่จัดโดยผ่านสื่อสิ่งพิมพ์
2. รูปแบบที่จัดโดยผ่านสื่อวิทยุ
3. รูปแบบที่จัดโดยผ่านสื่อโทรทัศน์
4. รูปแบบที่จัดโดยผ่านสื่อคอมพิวเตอร์และสื่ออิเล็กทรอนิกส์
5. รูปแบบที่จัดโดยผ่านภูมิปัญญาท้องถิ่น
6. รูปแบบที่จัดโดยผ่านศูนย์การเรียนรู้

ในปัจจุบัน กรมการศึกษานอกโรงเรียนจัดตั้งศูนย์ส่งเสริมการศึกษาให้แก่กลุ่มเป้าหมาย ซึ่งมีอยู่หลากหลายในชุมชน โดยอาศัยบริการทางการศึกษาของการศึกษานอกโรงเรียน เช่น ห้องสมุด ที่อ่านหนังสือพิมพ์ ศูนย์การเรียนรู้ การฝึกอบรม และการบริการข่าวสาร และประสานงานการจัดการศึกษา ร่วมกับหน่วยงาน /องค์กร ทั้งภาครัฐ และภาคเอกชน โดยเฉพาะสถานศึกษาในสังกัดกรมการศึกษานอกโรงเรียนศูนย์ดังกล่าวได้ดำเนินการขยายการศึกษา โดยสนับสนุนให้องค์กร/สถานประกอบการต่าง ๆ จัดแหล่งข้อมูลเพื่อให้บริการความรู้ และข่าวสาร เช่น ห้องสมุดภายในองค์กร เป็นต้น

สถานประกอบการร้านวีดิทัศน์ โดยเฉพาะร้านเกมร้านอินเทอร์เน็ต จึงสามารถพัฒนาและปรับปรุงเป็นสถานศึกษาตามอรรถศาสตร์ได้ เพราะสถานประกอบการที่ตั้งอยู่ในชุมชน สามารถให้บริการเด็ก เยาวชนและประชาชนในการเข้าถึงความรู้และเทคโนโลยีได้อย่างกว้างขวาง และสามารถเลือกรับหรือศึกษาต่อขอองค์ความรู้ของแต่ละบุคคลได้ตามประสงค์ ทั้งนี้ในสังคมโลกยุคปัจจุบันที่ประเทศไทยจำเป็นที่จะต้องแข่งขันกับประเทศอื่น ในการยกระดับพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม เพื่อความอยู่รอดในยุคโลกาภิวัตน์ การพัฒนาแหล่งเรียนรู้ในชุมชน ในสังคมเพื่อก้าวไปสู่ชุมชนแห่งการเรียนรู้ นครแห่งการเรียนรู้ จึงเป็นสิ่งสำคัญที่ทุกภาคส่วนในสังคมต้องให้ความร่วมมือซึ่งกันและกัน ภาครัฐจึงมิได้มีบทบาทแต่เพียงการออกกฎระเบียบหรือสั่งให้ภาคผู้ประกอบการกระทำตามที่ภาครัฐคิดเพียงอย่างเดียว ในขณะที่เดียวกันภาคผู้ประกอบการจะคิดแต่เรื่องทำธุรกิจเพื่อแสวงหาผลกำไร โดยไม่มีความรับผิดชอบต่อสังคมก็ไม่ใช่สิ่งที่ถูกต้อง ดังนั้น ทั้งภาครัฐและผู้ประกอบการจึงจำเป็นที่จะต้องร่วมมือกันในการพัฒนาสถานประกอบการ เพื่อสร้างให้เป็นแหล่งเรียนรู้ที่ดีและพึงประสงค์เพื่อประโยชน์ของชาติและประชาชน

ดังนั้น การดำเนินงานเชิงวัฒนธรรมในการตรวจสอบสถานประกอบการนั้นทั้งพนักงาน  
เจ้าหน้าที่ ผู้ประกอบการและภาคีเครือข่ายทางวัฒนธรรมจะต้องมีการแลกเปลี่ยน เรียนรู้ซึ่งกันและ  
กันภาครัฐต้องรับฟังปัญหาในการดำเนินกิจการของผู้ประกอบการ และช่วยส่งเสริมพัฒนาสถาน  
ประกอบการที่พร้อมจะพัฒนาเป็นแหล่งเรียนรู้ รวมทั้งเปิดโอกาสให้ภาคประชาชนในละแวกที่ตั้ง  
ของสถานประกอบการได้เข้ามีส่วนร่วมในการแสดงความเห็นในการพัฒนาแหล่งเรียนรู้ของชุมชน  
ตนเอง เพื่อที่สถานประกอบการจะได้พัฒนาเป็นแหล่งเรียนรู้ที่ถูกต้องที่เหมาะสมต่อการเป็น  
สถานที่ในการแสวงหาความรู้ด้วยตนเองตามหลักการศึกษ ตามอรรถศาสตร์ ทั้งนี้ สำนักงาน  
คณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติมีนโยบายในการพัฒนาสถานประกอบการภาพยนตร์และวีดิทัศน์  
ให้เป็นแหล่งเรียนรู้อันถือได้ว่าเป็นสถานศึกษาตามอรรถศาสตร์ ดังนั้นการเป็นสถานที่ที่เหมาะสมใน  
การศึกษา หรือเป็นแหล่งเรียนรู้ด้วยตนเองนั้นควรเป็นอย่างไร ซึ่ง โดยหลักแล้วควรเป็นเหมือน  
สถานศึกษาทั่วไปเช่นเดียวกัน

## 2. แนวความคิดเศรษฐกิจพอเพียงกับการพัฒนาสถานประกอบการ

สังคมไทยในยุคปัจจุบันได้รับการส่งเสริมให้อยู่ในแนวทางแห่งความพอเพียง กล่าวคือ  
ไม่ทำอะไรมากเกินไปหรือน้อยเกินไปจนตนเองและสังคมได้รับความเดือดร้อน แต่ให้กระทำอย่าง  
มีสติ ยึดมั่นอยู่ในความพอประมาณ อย่างการทำธุรกิจสถานประกอบการภาพยนตร์และวีดิทัศน์  
นั้นภาครัฐมิได้ต้องการไปปราบปรามหรือตัดช่องทางการประกอบกิจการแต่ประการใดทั้งสิ้น แต่  
ต้องการส่งเสริมแนวคิดเศรษฐกิจพอเพียงแก่ผู้ประกอบการให้การทำธุรกิจอยู่รอดได้และสังคมก็อยู่  
รอดได้เช่นเดียวกัน

ในการออกตรวจสถานประกอบการนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ออกตรวจสถาน  
ประกอบการ ควรชี้แจงวัตถุประสงค์หรือทำความเข้าใจในเรื่องการตรวจกับเจ้าของสถาน  
ประกอบการหรือผู้ดูแล ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ถ้าผู้ประกอบการมิได้มีการกระทำผิดกฎหมาย ก็  
ไม่ต้องวิตกกังวลอะไร ทั้งนี้พนักงานเจ้าหน้าที่ควรชี้แจงความสำคัญในการมีส่วนร่วมของ  
ผู้ประกอบการในความรับผิดชอบต่อสังคม ผู้ประกอบการอาจจะมุ่งเน้นแต่กำไรหรือผลประโยชน์  
เพียงอย่างเดียวไม่ได้ การดำเนินธุรกิจในโลกยุคปัจจุบันในบริบทของสังคมไทย ต้องดำเนินไป  
อย่างพอเหมาะพอประมาณ ทั้งนี้ทางภาครัฐก็เข้าใจถึงเรื่องความอยู่รอดของผู้ประกอบการ แต่  
ผู้ประกอบการก็ต้องเข้าใจด้วยว่า หากการประกอบกิจการดำเนินไปโดยเห็นแก่ผลประโยชน์ใน  
ระยะสั้นทำให้เด็กและเยาวชนเป็นปัญหาสังคม แล้วประเทศชาติเสียหายในระยะยาวนั้นเป็นเรื่องที่

ถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ ดังนั้นทั้งภาครัฐและภาคธุรกิจจึงต้องให้ความร่วมมือกันในการพัฒนาสถานประกอบการให้เป็นแหล่งเรียนรู้โดยที่ผู้ประกอบการสามารถอยู่ได้และภาคสังคมก็อยู่ได้อย่างสงบสุขเช่นกัน ซึ่งการดำเนินการทางวัฒนธรรมในการตรวจสอบสถานประกอบการของสำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาตินี้สอดคล้องกับแนวคิดปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียง คือ

1) ความพอประมาณ หมายถึง ความพอดีที่ไม่น้อยเกินไปและไม่มากเกินไปโดยไม่เบียดเบียนตนเองและผู้อื่น เช่น การผลิตและการบริโภคที่อยู่ในระดับพอประมาณ

2) ความมีเหตุผล หมายถึง การตัดสินใจเกี่ยวกับระดับของความพอเพียงนั้นจะต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผล โดยพิจารณาจากเหตุปัจจัยที่เกี่ยวข้องตลอดจนคำนึงถึงผลที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้น ๆ อย่างรอบคอบ

3) การมีภูมิคุ้มกันที่ดีในตัว หมายถึง การเตรียมตัวให้พร้อมรับผลกระทบและการเปลี่ยนแปลงด้านต่าง ๆ ที่จะเกิดขึ้น โดยคำนึงถึงความเป็นไปได้ของสถานการณ์ต่าง ๆ ที่คาดว่าจะเกิดขึ้นในอนาคตทั้งใกล้และไกล

สำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ ไม่ได้มีความประสงค์ที่จะกวาดล้าง จับกุม คุมเข้ม สถานประกอบการอย่างเด็ดขาด แต่ทั้งนี้ยังยืนยันในหลักการรักษาไว้ซึ่งความถูกต้องทางกฎหมาย ถ้าพบการกระทำผิดก็จะต้องไม่การละเว้นแต่อย่างใดทั้งสิ้น แต่จะส่งเสริมและถ่ายทอดแนวคิดตามหลักปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียงแก่ผู้ประกอบการ ในแนวทางของความพอประมาณนั้น ให้การสนับสนุนการดำเนินการของสถานประกอบการเป็นไปโดยความพอดี ถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ประกอบการสามารถทำธุรกิจแล้วอยู่รอดได้ โดยไม่เป็นการเอาเปรียบสังคม ในแนวทางของความมีเหตุผล ภาครัฐต้องการสร้างความร่วมมือกับทุกภาคส่วนในสังคมเพื่อร่วมเสนอแนะและให้แนวทางต่อผู้ประกอบการ ในการปรับปรุงการให้บริการให้เป็นที่พึงพอใจของลูกค้าที่เป็นเด็กเยาวชนตลอดจนผู้ประกอบการผู้จ่ายค่าบริการ ในแนวทางการสร้างภูมิคุ้มกันทางสังคมนั้น มีนโยบายให้ทุกภาคส่วนได้มีความเข้าใจตรงกัน เพื่อจัดสื่อร่าย ขยายสื่อที่ดี ทางเลือกให้แก่เด็กและเยาวชนให้สถานประกอบการเป็นแหล่งเรียนรู้ทางทักษะต่าง ๆ ตามหลักการศึกษาด้านอาชีพ อันจะนำไปสู่การสร้างสรรคสังคมแห่งการเรียนรู้ต่อไปในอนาคต (สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ, 2551, หน้า 109-131)