

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ทรัพย์สินทางปัญญามีความสำคัญอย่างยิ่งในการเจรจาต่อรองระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่พัฒนาแล้วให้ความสนใจในการผลักดันให้เกิดความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเป็นรูปธรรม เนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ทางการค้าและธุรกิจ ส่งผลให้ประเทศกำลังพัฒนารวมทั้งประเทศไทยจำเป็นต้องวางแนวทางในการดำเนินนโยบายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาที่รัดกุมและรู้เท่าทันนานาชาติ เพื่อป้องกันผลประโยชน์โดยชอบธรรมทั้งในด้านเศรษฐกิจและสังคม

ลิขสิทธิ์ ก็เป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง ที่ประเทศไทยได้ให้ความสำคัญและเข้าไปมีส่วนร่วมหรือแสดงเจตนารมณ์ร่วมระหว่างประเทศในการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยมีจุดเริ่มต้นมาจากองค์กรระดับนานาชาติอยู่สององค์กรหลัก ได้แก่ องค์กรทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ (World Intellectual Property Organization : WIPO)¹ และองค์การการค้าโลก (World Trade Organization : WTO)²

องค์กรทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ หรือ WIPO นั้นเป็นองค์กรที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการดูแลและก่อให้เกิดอนุสัญญาเบิร์นเพื่อคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ.1886 (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวเป็นจุดเริ่มต้นและเป็นเครื่องมือร่วมกันระหว่างประเทศในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งได้มีการพัฒนาแก้ไขเรื่อยมาหลายครั้ง โดยประเทศไทยเริ่มต้นเข้าไปเป็นภาคีในฉบับที่มีการแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ.1908 แต่ได้ตั้งข้อสงวนไว้ 6 ประการ³

¹ ก่อตั้งในปี 2517 เพื่อพัฒนาระบบทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศให้มีความสมดุล ระหว่างการตอบแทนผู้ทรงสิทธิ์ซึ่งนำไปสู่การพัฒนานวัตกรรมใหม่ๆ และการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ และปกป้องผลประโยชน์ของสาธารณะ ปัจจุบันมีสมาชิก 184 ประเทศ

² ทำหน้าที่ดูแล และเป็นเวทีสำหรับการเจรจาต่อรอง ตกลงและขจัดข้อขัดแย้งระหว่างชาติในเรื่องที่เกี่ยวกับความตกลงทั่วไปว่าด้วยการค้าและภาษีศุลกากร (GATT) ที่ดำเนินการมาก่อนหน้านี้, ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการค้าบริการ (GATS) และ ความตกลงว่าด้วยการค้าที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญา (TRIPS)

³ ข้อสงวน 6 ประการ ดูรายละเอียดได้ที่ภาคผนวก

องค์การการค้าโลก หรือ WTO นั้นเป็นองค์กรที่ดูแลควบคุมและก่อให้เกิดข้อตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับการค้า (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights : TRIPs)⁴ ซึ่งทำให้ประเทศไทยต้องบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาให้สอดคล้องตามไปด้วย

ทั้งสองส่วนที่ไทยเข้าเป็นภาคีนั้น ก็นำมาซึ่งความจำเป็นที่ไทยต้องคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้เห็นเป็นรูปธรรมชัดเจน โดยในปัจจุบันมีพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 เป็นเครื่องมือในการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ทว่านั่นปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น ได้ก่อความเสียหายรุนแรงต่อเจ้าของลิขสิทธิ์มากกว่าในอดีตเป็นมูลค่ามหาศาล โดยเฉพาะลิขสิทธิ์ที่เป็นของต่างประเทศ ตัวอย่างเช่น ภาพยนตร์ต่างประเทศเรื่อง อวตาร ซึ่งใช้ทุนสร้างมหาศาล ทำรายได้เฉพาะในประเทศไทยประมาณ 263.9 ล้านบาท หากมีการทำละเมิดลิขสิทธิ์ ภาพยนตร์เรื่องนี้ เช่น ทำซ้ำแผ่นดีวีดี จำหน่ายโดยผิดกฎหมายทำให้ไม่ต้องไปดูที่โรงภาพยนตร์ เจ้าของลิขสิทธิ์ก็จะได้รับความเสียหาย ซึ่งถ้าประเมินว่าการทำละเมิดทำให้รายได้หรือยอดการดูภาพยนตร์ภายในโรงภาพยนตร์หายไป ร้อยละ 10 ก็จะทำให้รายได้ประมาณ 26 ล้านบาท ตกไปอยู่กับผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นมูลค่าที่สูงมาก ประกอบกับในปัจจุบันเทคโนโลยีที่เอื้อต่อการละเมิดลิขสิทธิ์คือ โปรแกรมบิททอเรนต์(BitTorrent)⁶ และการทำสำเนาแผ่นที่มีวิธีการที่ง่ายมากกว่าในอดีต ซึ่งทำให้มีความยากในการจับกุมปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ ฉะนั้นเมื่อมีการจับกุมมาแล้วก็ควรที่จะต้องมีการทางกฎหมายที่จะเป็นการป้องปรามไม่ให้กระทำผิดซ้ำอีก และเป็นเยี่ยงอย่างต่อผู้ที่คิดจะกระทำผิด อีกทั้งต้องมีมาตรการที่เยียวยาความเสียหายให้กับผู้เสียหายได้ คู่มีค่ากับความเสียหาย ซึ่งถ้าสามารถทำได้ก็จะทำให้การทำละเมิดลิขสิทธิ์ลดลง ผู้เสียหายก็ได้รับความพึงพอใจ และที่สำคัญนานาชาติให้การยอมรับเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของไทยมากขึ้น

จากสถิติคดีการดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์ที่มาสู่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ในประเทศไทย 10 ปีย้อนหลังนั้นปรากฏว่าผู้เสียหายมักจะดำเนินคดีอาญา

⁴ ข้อตกลงที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลกต้องสร้างลักษณะอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standard) ในการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาไม่น้อยไปกว่าที่ได้กำหนดไว้ และเป็นข้อตกลงที่สร้างสร้างความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและปัจเจกชน ผู้ทำการประดิษฐ์คิดค้น

⁵ ดาราดลีย์. (29 มค. 2553). *อวตารทำลายสถิติทำรายได้สูงสุดในเมืองไทย* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.daradaily.com/news/19904/>"อวตาร" ทำลายสถิติ ทำรายได้สูงสุดในเมืองไทย/.

⁶ BitTorrent เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างเครื่องคอมพิวเตอร์ด้วยกันโดยตรง ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต มีต้นกำเนิดมาจากนายแบรม โคเฮน(Bram Cohen) โดย BitTorrent ต้องใช้งานผ่านโปรแกรมที่เรียกว่า “ทอร์เรนต์ไคลเอนต์” จึงจะสามารถดาวน์โหลดไฟล์จากเว็บไซต์ BitTorrent ได้

ผู้กระทำละเมิดตามพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2537 โดยร้องทุกข์ผ่านเจ้าหน้าที่ตำรวจ และมีจำนวนที่น้อยมากใช้การฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นคดีทางแพ่ง แม้ว่าจะมีช่องทางการฟ้องเรียกค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 64 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ตาม

ตารางสถิติคดีละเมิดลิขสิทธิ์⁷

ตั้งแต่ 1 มกราคม 2544 ถึง 30 เมษายน 2554

| ความแพ่ง | ความอาญา |
|----------|------------|
| 257 คดี | 23,307 คดี |

ซึ่งอย่างไรก็ตามแม้ผู้เสียหายจะเลือกฟ้องเป็นคดีความอาญาก็มิได้หมายความว่าผู้กระทำละเมิดจะเกิดความเข็ดหลาบ หรือเลิกกระทำผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ ทั้งที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็มีการกำหนดอัตราโทษทางอาญาเอาไว้ไม่ว่าจะเป็นโทษปรับ หรือจำคุก ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากว่าในความเป็นจริงผู้กระทำผิดที่ถูกฟ้องในคดีความอาญานั้นก็ไม่เคยถูกลงโทษถึงขั้นจำคุกจริง ๆ และการลงโทษปรับก็มีจำนวนเล็กน้อย ทำให้ผู้กระทำผิดรู้สึกคุ้มค่าต่อการเสี่ยงที่จะกระทำผิดซ้ำอีก และเมื่อค่าปรับมีจำนวนน้อยก็ส่งผลให้ส่วนแบ่งค่าปรับตามกฎหมายที่ผู้เสียหายพึงจะได้รับตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 76⁸ ลดน้อยลงไป ซึ่งก็ทำให้ไม่เพียงพอที่จะเยียวยาการถูกละเมิดลิขสิทธิ์ และแม้จะใช้วิธีเรียกร้องค่าเสียหายตาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64⁹ ประกอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ท้ายที่สุดแล้วผู้เสียหายก็ไม่ได้รับค่าสินไหมทดแทนที่เหมาะสมเมื่อเปรียบเทียบกับค่าเสียหายที่แท้จริง

⁷ ฝ่ายแผนงานและสารสนเทศ .ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง.

⁸ บัญญัติว่า “ค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษา ให้จ่ายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเป็นจำนวนกึ่งหนึ่ง แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่ง สำหรับส่วนที่เกินจำนวนเงินค่าปรับที่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ได้รับแล้วนั้น”

⁹ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงด้วย ”

จึงชี้ให้เห็นว่ามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ และการเยียวยาผู้ถูกละเมิดลิขสิทธิ์ของไทยนั้น ไม่มีประสิทธิภาพและไม่เป็นที่ยอมรับของนานาชาติ อย่างสหรัฐอเมริกา ซาอุดีอาระเบีย และจีน ซึ่งพยายามที่จะยกปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์มาเป็นข้ออ้างในการตัดสิทธิพิเศษทางศุลกากร¹⁰ (General System of Preference – GSP) ของประเทศไทย จึงสมควรอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะปรับปรุงแก้ไข เพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 เพราะไม่สามารถแก้ปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์หรือลดปริมาณการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ อีกทั้งไม่สามารถทำให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาหรือค่าสินไหมทดแทนอันเหมาะสม

ฉะนั้นถึงเวลาแล้วที่ประเทศไทยควรพิจารณา วิเคราะห์หาแนวทางใหม่ที่เหมาะสม ในการแก้ปัญหาดังกล่าวซึ่งก็คือการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งนานาชาติอย่าง สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ได้นำมาใช้แล้วในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ อีกทั้งกฎหมาย พิเศษของประเทศไทยบางฉบับก็ได้นำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้แล้ว เช่น พระราชบัญญัติ ความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า ที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 โดยควรกำหนดหรือบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษ เอาไว้ให้ชัดเจน เพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้จริงและเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

¹⁰ เป็นสิทธิพิเศษที่ประเทศพัฒนาให้แก่ประเทศด้อยพัฒนาหรือประเทศกำลังพัฒนา โดยลดหย่อนหรือยกเว้น อกรขาเข้าแก่สินค้าที่มีแหล่งกำเนิดในประเทศ ทั้งนี้ประเทศผู้ให้สิทธิพิเศษฯ จะเป็นผู้ให้แต่เพียงฝ่ายเดียว ไม่หวังผลตอบแทนใด ผู้ให้สิทธิพิเศษประเภทนี้จึงกำหนดเงื่อนไขอย่างไรก็ได้และจะยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลง แก้ไขโดยพลการฝ่ายเดียวอย่างไรและเมื่อไรก็ได้เช่นกัน

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 1.2.1 ศึกษาเหตุผล ทฤษฎี วิวัฒนาการและปัญหาในการคุ้มครองลิขสิทธิ์
- 1.2.2 ศึกษาหลักทั่วไปเกี่ยวกับการใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษ
- 1.2.3 ศึกษาหลักการพื้นฐาน ข้อดี ข้อเสีย ในการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของนานาชาติและในกฎหมายพิเศษบางฉบับของประเทศไทย
- 1.2.4 ศึกษาแนวทางที่เหมาะสมในการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของไทย

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

ปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ในปัจจุบันของประเทศไทยนั้นก่อให้เกิดความเสียหายในบริบทของการบริหารประเทศด้านเศรษฐกิจเพิ่มมากขึ้นกว่าในอดีต และมีความยากต่อการป้องกันปราบปราม แต่ถึงอย่างไรก็ตามเจ้าของลิขสิทธิ์ก็มักจะร้องทุกข์กล่าวโทษให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้จับกุมดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งก็มิได้ทำให้ผลการละเมิดลิขสิทธิ์มีแนวโน้มที่จะลดลง อีกทั้งเจ้าของลิขสิทธิ์ก็มิได้รับการชดเชยค่าเสียหายที่เป็นธรรมต่อความเสียหายที่แท้จริงจากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งในต่างประเทศอย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษนั้น ได้มีการนำเอาหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์เพื่อเป็นกลไกในการเยียวยาแก่เจ้าของลิขสิทธิ์และเป็นการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ อีกทั้งกฎหมายพิเศษบางฉบับของไทยก็ได้มีการยอมรับเอาหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้แล้ว จึงสมควรที่จะมีการปรับปรุงกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยโดยนำเอาหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้เป็นกลไกในการแก้ปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ของไทย

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ ทั้งในเรื่องทฤษฎี หลักเกณฑ์ การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ปัญหา ข้อดี ข้อเสีย ที่เป็นอยู่ในปัจจุบันของนานาชาติ อีกทั้งศึกษาหลักการเกี่ยวกับการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้กฎหมายพิเศษบางฉบับของประเทศไทยซึ่งเป็นคดีอันเกิดจากมูลละเมิดเช่นเดียวกับคดีลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ก็เพื่อให้ได้แนวทางในการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของไทยได้อย่างเหมาะสม

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษาครั้งนี้ใช้วิธีการค้นคว้าข้อมูลจากหนังสือ บทบัญญัติของกฎหมาย บทความ รายงานการวิจัย เอกสารทางวิชาการ ข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต ตลอดจนแนวคำพิพากษาของศาล เพื่อนำมาวิเคราะห์ ให้ได้มาซึ่งข้อสรุปและแนวทางในการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์เพื่อคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ของไทย

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1.6.1 ทำให้ทราบถึงเหตุผล ทฤษฎี และวิวัฒนาการเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทฤษฎี การทำละเมิดและความรับผิดทางละเมิด

1.6.2 ทำให้ทราบถึงหลักทั่วไปเกี่ยวกับการใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษ

1.6.3 ทำให้ทราบถึงหลักพื้นฐาน ข้อดี ข้อเสีย เกี่ยวกับการนำค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ ในคดีละเมิดของนานาชาติและประเทศไทย

1.6.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางที่เหมาะสมในการนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของไทย