

บทที่ 4

ปัญหาการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์แห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

ตามที่ได้ศึกษาแนวคิด ทฤษฎีและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์และการควบคุมภาพยนตร์ การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง รวมทั้งการใช้ระบบคณะกรรมการหลักสิทธิและเสรีภาพในการสื่อสารโดยชอบตามรัฐธรรมนูญ ทั้งกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ ในบทที่ผ่านมานั้น จะเห็นได้ว่า การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเป็นวิธีการที่บุคคลผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐใช้สำหรับยื่นข้อโต้แย้งหรือข้อเรียกร้องต่อเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐให้ดำเนินการยกเลิกเพิกถอน ยับยั้งหรือแก้ไขคำสั่งหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ ในส่วนของการใช้ดุลพินิจเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจสามารถเลือกตัดสินใจกระทำการอย่างใดหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดได้อย่างอิสระ ทั้งนี้ การใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และการใช้เหตุผลประกอบการตัดสินใจอย่างเหมาะสมด้วย

นับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 เมื่อวันที่ 3 มิถุนายน พ.ศ. 2551 ซึ่งใช้มาเป็นเวลา 11 ปี จากการศึกษาพบว่าการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีบทบัญญัติหลายมาตราที่ไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงในสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก ทำให้ขอบเขตการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ฉบับดังกล่าวไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์อันแท้จริงของกฎหมาย ซึ่งประเด็นปัญหาต่าง ๆ ที่มีการถกเถียงกันยังคงเป็นเรื่องข้อบกพร่องทางกฎหมายไปจนถึงมาตรฐานของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติและนายทะเบียน โดยผู้วิจัยจะขอวิเคราะห์ปัญหาดังกล่าวตามประเด็นดังต่อไปนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาองค์กรผู้พิจารณาการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้มีการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง โดยบทบัญญัติมาตรา 9 (6) แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

กำหนดให้ คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติและนายทะเบียน

ในส่วนของปัญหาองค์การผู้พิจารณาการอุทธรณ์นั้น ผู้วิจัยจึงได้ทำการรวบรวมจำนวนสถิติการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต คำสั่งพักใช้ใบอนุญาต ตามมาตรา 66 และมาตรา 67 ของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ประจำปีได้พอสังเขป ดังนี้

ปี 2555 มีผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการฯ จำนวน 7 เรื่อง

ปี 2556 มีผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการฯ จำนวน 7 เรื่อง

ปี 2557 มีผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการฯ จำนวน 15 เรื่อง

ปี 2558 มีผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการฯ จำนวน 16 เรื่อง

ปี 2559 มีผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการฯ จำนวน 5 เรื่อง

ทั้งนี้ ระยะเวลาการพิจารณาในแต่ละเรื่องคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จที่ตามกฎหมายกำหนด กล่าวคือ ภายในกำหนดระยะเวลาสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์

สืบเนื่องมาจากปริมาณการยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต คำสั่งพักใช้ใบอนุญาต ตามมาตรา 66 และมาตรา 67 ที่ผู้อุทธรณ์ยื่นต่อคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์เพื่อพิจารณาในแต่ละปี มีจำนวนมากประกอบกับขั้นตอนการพิจารณาในแต่ละเรื่องมีกระบวนการที่ซับซ้อน เช่น การทำหนังสือแต่งตั้งอนุกรรมการเพื่อพิจารณา การมีหนังสือเชิญผู้ที่เกี่ยวข้องมาดำเนินการชี้แจง การนัดประชุมอนุกรรมการในแต่ละครั้งก่อนสรุปเป็นมติเพื่อส่งความเห็นถึงคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ การจัดประชุมคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติเพื่อมีความเห็นต่อผู้อุทธรณ์ เป็นต้น ประกอบกับระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ทำให้เกิดปัญหาด้านองค์ประชุมที่อาจไม่สามารถเข้าร่วมพิจารณา เป็นเหตุให้มีการพิจารณาที่ล่าช้าและอุทธรณ์ตกค้าง

จากการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับระบบคณะกรรมการ จึงเห็นควรให้นำแนวคิดดังกล่าวมาปรับใช้กับพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ พ.ศ. 2551 ซึ่งในปัจจุบันได้มีองค์กรภาครัฐ ภาคเอกชนหลายหน่วยงานนำแนวคิดในรูปแบบของระบบคณะกรรมการมาใช้อย่างแพร่หลาย โดยมีการเรียกชื่อที่แตกต่างกันไป

พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้มีการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง โดยบทบัญญัติมาตรา 9 (6) แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้ คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติและนายทะเบียน หากพิจารณา

องค์ประกอบของคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติซึ่งมีองค์ประกอบคณะกรรมการจำนวน 27 คน ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 จะเห็นได้ว่าองค์ประชุมมีขนาดใหญ่มากและการประชุมต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุมตามบทบัญญัติมาตรา 14¹ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ซึ่งหากกรรมการมาไม่ครบถึงกึ่งหนึ่งจะเกิดปัญหาในการพิจารณาอุทธรณ์เนื่องจากบทบัญญัติในหมวด 6 การอุทธรณ์กำหนดให้คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ ต้องพิจารณาอุทธรณ์กรณีคำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ตามมาตรา 66 และกรณีอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียนตามมาตรา 67 ให้เสร็จภายในระยะเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ หากพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวไว้ถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ซึ่งหากไม่มีการประชุมและครบกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์นั้น จะทำให้ผู้อุทธรณ์ได้รับการพิจารณาอนุญาตโดยผลของกฎหมาย

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น เนื่องจากคณะกรรมการส่วนใหญ่ เป็นบุคลากรภาครัฐและอาจติดภารกิจสำคัญต้องอยู่ประจำสถานที่ราชการ จึงทำให้ไม่สามารถเข้าร่วมประชุมให้ครบองค์ประชุมได้ ในกรณีนี้ ผู้วิจัยเห็นว่า การอุทธรณ์เป็นเรื่องสำคัญเพราะเป็นกระบวนการขั้นตอนภายในฝ่ายปกครอง คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติเป็นองค์กรใหญ่ จึงเห็นควรให้ดูแลเรื่องนโยบาย สำหรับการพิจารณาอุทธรณ์เห็นควรให้มีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์แยกเป็นการเฉพาะ

¹ มาตรา 14 การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม

ในการประชุมคณะกรรมการ ถ้าประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รองประธานกรรมการคนใดคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการหรือรองประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการซึ่งมาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

ในการประชุมถ้ามีการพิจารณาเรื่องที่กรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสีย กรรมการผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าร่วมประชุม

4.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์

การพิจารณาอุทธรณ์ภาพยนตร์วิดิทัศน์ บทบัญญัติมาตรา 9(6) แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้ คณะกรรมการภาพยนตร์และวิดิทัศน์แห่งชาติ มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์แห่งชาติ และนายทะเบียน และกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอุทธรณ์ ตามบทบัญญัติมาตรา 66 วรรคสอง² และมาตรา 67 วรรคสอง³ บัญญัติไว้ว่า คณะกรรมการภาพยนตร์และวิดิทัศน์แห่งชาติต้องพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ถ้าพิจารณาไม่เสร็จภายในกำหนด ระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์

กรอบระยะเวลาการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการภาพยนตร์และวิดิทัศน์แห่งชาติ ดังกล่าว มีกำหนดระยะเวลาสามสิบวัน โดยกฎหมายกำหนดให้ถ้าพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายใน กำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์

ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาเช่นเดียวกับการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์ตาม บทบัญญัติมาตรา 36⁴ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ซึ่งกำหนดให้ การพิจารณาและอนุญาตภาพยนตร์ตามมาตรา 25 การตรวจพิจารณาและอนุญาตสื่อภาพยนตร์ตาม

² มาตรา 66 คำสั่งไม่อนุญาตตามมาตรา 20 มาตรา 25 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 47 มาตรา 49 หรือมาตรา 47 ซึ่งได้นำมาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมาตรา 52 คำสั่งเพิกถอนการอนุญาตหรือคำสั่งห้ามสร้างภาพยนตร์ตาม มาตรา 63 ของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์ ผู้ได้รับคำสั่งมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง

ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ถ้าพิจารณา ไม่เสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

³ มาตรา 67 คำสั่งไม่ออกใบอนุญาต คำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาต คำสั่งให้ชำระค่าปรับทางปกครอง คำสั่งพักใช้หรือคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตของนายทะเบียนตามมาตรา 37 มาตรา 38 มาตรา 40 มาตรา 53 มาตรา 54 มาตรา 68 มาตรา 69 วรรคสอง มาตรา 70 มาตรา 71 หรือมาตรา 73 ผู้ได้รับคำสั่งมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ ได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง

ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ถ้าพิจารณา ไม่เสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

⁴ มาตรา 36 การพิจารณาและอนุญาตตามมาตรา 25 มาตรา 33 และมาตรา 34 คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์ และวิดิทัศน์จะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ ถ้าพิจารณาไม่เสร็จภายใน กำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าอนุญาต

มาตรา 33 และการตรวจพิจารณาและอนุญาตการส่งภาพยนตร์ที่สร้างขึ้นในราชอาณาจักรออกไปนอกราชอาณาจักรตามมาตรา 34 คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติจะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ ถ้าพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าอนุญาต ซึ่งมาตรา 36 นี้ ได้นำไปใช้กับการตรวจพิจารณาวีดิทัศน์ด้วยตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

อย่างไรก็ตาม มีภาพยนตร์วีดิทัศน์หลายเรื่องที่ไม่ผ่านการตรวจพิจารณาจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เนื่องจากส่งเอกสารประกอบการตรวจพิจารณาในการตรวจให้คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์ไม่ครบถ้วน ทำให้เห็นว่าบทบัญญัติทั้งสามมาตรานี้มีเจตนารมณ์ให้การพิจารณาอุทธรณ์และการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์เป็นไปด้วยความรวดเร็ว เนื่องจากหากมีการทิ้งระยะเวลาออกไปในการอุทธรณ์หรือการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ไม่พิจารณาให้เสร็จสิ้นอย่างรวดเร็วจะทำให้เกิดผลเสียหายแก่ผู้อุทธรณ์หรือผู้สร้างภาพยนตร์เป็นอย่างมาก ตัวอย่างเช่น

ตามประกาศคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ในการตรวจพิจารณาวีดิทัศน์และสื่อ โฆษณา พ.ศ. 2552 กำหนดสาระสำคัญของเอกสารที่ผู้ประกอบการจะต้องยื่นเอกสารประกอบในการตรวจพิจารณา กล่าวคือ ข้อ 4(2) ของประกาศดังกล่าว กำหนดให้ผู้ประสงค์จะนำวีดิทัศน์ออกฉายให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายในราชอาณาจักรให้ยื่นคำขอต่อคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติพร้อมด้วยหนังสือแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือหนังสืออนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ในวีดิทัศน์ที่ยื่นขออนุญาตหรือสำเนาเอกสารดังกล่าวในกรณีที่เป็นภาษาต่างประเทศต้องแปลเป็นภาษาไทยและมีผู้รับรองคำแปลพร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนหรือสำเนาใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวของผู้แปลและผู้รับรองคำแปล

ซึ่งได้เกิดกรณีผู้ประกอบการส่งเอกสารไม่ครบถ้วน เจ้าหน้าที่กรมส่งเสริมวัฒนธรรมในฐานะฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติจึงให้ส่งเอกสารเพิ่มเติม แต่ผู้ประกอบการไม่ส่งให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ จึงไม่ตรวจพิจารณาวีดิทัศน์เรื่องนี้และส่งเรื่องกลับคืนผู้ประกอบการจึงได้ฟ้องร้องต่อศาลปกครองอ้างว่าระยะเวลาล่วงเลย 15 วันแล้ว จึงถือว่าคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติอนุญาตวีดิทัศน์เรื่องนี้แล้ว และคำพิพากษาศาลปกครองกลางคดีหมายเลขคำที่ 1163/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 114/2556 วินิจฉัยให้ผู้ประกอบการได้รับสิทธิในการอนุญาตเนื่องจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติพิจารณาไม่เสร็จภายในสิบห้าวัน เป็นต้น

ปัญหาการนับระยะเวลาดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 กำหนดไว้ไม่ชัดเจนเพราะบทบัญญัติมาตรา 36 บัญญัติว่า “คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์จะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับคำขอ ถ้าพิจารณาไม่เสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าอนุญาต” หากพิจารณาตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองกลางดังกล่าว การตรวจพิจารณาภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ ผู้ยื่นคำขอเพียงแต่ส่งเรื่องมาขอให้ตรวจพิจารณาเท่านั้น เอกสารหลักฐานประกอบอื่นไม่จำเป็นต้องพิจารณา ประกาศคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ในการตรวจ พิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์และสิ่งโฆษณา พ.ศ. 2552 กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอให้ตรวจพิจารณาจะต้องแนบเอกสารสำเนาการได้รับลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์เพื่อประกอบการพิจารณา แต่กรณีตามคำพิพากษาศาลปกครองฉบับนี้ ผู้ยื่นคำขอไม่แนบเอกสารให้ครบถ้วน จึงมิได้ตรวจให้และส่งเรื่องคืน แต่ศาลปกครองกลางเห็นว่าเมื่อไม่มีการตรวจให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดสิบห้าวันถือว่าอนุญาต จึงเกิดปัญหาว่าหากยื่นคำขอแล้ว หากคำขอไม่สมบูรณ์และฝ่ายปกครองพิจารณาไม่เสร็จก็ถือว่าอนุญาต ซึ่งไม่น่าจะถูกต้อง

สำหรับกรณีการพิจารณาอุทธรณ์ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ก็เช่นเดียวกัน กฎหมายได้กำหนดกรอบระยะเวลาการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติไว้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ มีกำหนดเพียงสามสิบวัน โดยกฎหมายกำหนดให้ถ้าพิจารณาไม่เสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ซึ่งเป็นปัญหาเช่นเดียวกันกับการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยกฎหมายมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการยื่นคำขอให้ตรวจพิจารณาอุทธรณ์ไว้

หากถือตามคำพิพากษาของศาลปกครองกลางดังกล่าวแม้ผู้อุทธรณ์ส่งเอกสารประกอบคำอุทธรณ์ไม่ครบถ้วน แต่เมื่อยื่นคำอุทธรณ์แล้ว คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน หากไม่พิจารณาให้แล้วเสร็จจะถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ผู้วิจัยเห็นว่า หากมีการยื่นเอกสารประกอบคำอุทธรณ์ไม่ครบถ้วน ก็ชอบที่จะถือว่ายังไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ที่จะทำให้เริ่มระยะเวลาในการเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์โดยปริยายได้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในเรื่องดังกล่าว ผู้ตรากฎหมายอาจแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าว โดยเพิ่มความว่า การพิจารณาอุทธรณ์ “จะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์และมีเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการอุทธรณ์นั้นครบถ้วน” เพื่อให้เป็นที่ชัดเจนว่าคำสั่งเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์โดยปริยายจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีการยื่นเอกสารประกอบคำอุทธรณ์ที่ครบถ้วนแล้วเท่านั้น นอกจากนี้ อาจกำหนดให้มีขั้นตอนการแจ้งผู้ยื่นอุทธรณ์ให้ส่งเอกสารเพิ่มเติมด้วยก็ได้ ถือว่า การเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์จะมีผลต่อเมื่อเอกสารสมบูรณ์ จึงจะถือว่าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์

ผู้วิจัยเห็นควรมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ที่ได้กำหนดให้ต้องยื่นเอกสารประกอบการตรวจพิจารณาให้ครบถ้วน ให้มีถ้อยคำดังนี้ “เมื่อยื่นคำขอพร้อมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิจารณาที่ถูกต้องสมบูรณ์แล้ว หากคณะกรรมการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดสิบห้าวันถือว่าอนุญาต” เพื่อให้เกิดความชัดเจนในเรื่องนี้

4.3 วิเคราะห์ปัญหาการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

ปัญหาการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์และนายทะเบียน เนื่องจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์มีอำนาจดุลพินิจที่จะตัดสินถึงความเหมาะสมของภาพยนตร์ว่าภาพยนตร์แต่ละเรื่องควรจัดอยู่ในประเภทใด โดยพิจารณาจากความรุนแรง เพศและการใช้ภาษา ซึ่งในหลายๆ กรณีที่เกิดขึ้น การใช้ดุลพินิจในการจัดประเภทภาพยนตร์ของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ รวมถึงการใช้อำนาจดุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตนั้น ทำให้เกิดข้อสงสัยจากสังคมมากมายว่าการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการที่ไม่สามารถสร้างมาตรฐานเดียวกันและไม่เป็นที่ยอมรับของสังคม ผู้สร้างภาพยนตร์และผู้ประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์บางส่วนได้อีกทั้ง การใช้ดุลพินิจในการตีความถ้อยคำของกฎหมายที่บัญญัติไม่ชัดเจนเฉพาะเจาะจง เช่น มีข้อความว่า “ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

ผู้วิจัยเห็นว่า เป็นการให้อำนาจดุลพินิจแก่คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ค่อนข้างมาก เพราะหากคณะกรรมการมองว่าภาพยนตร์เรื่องใดมีเนื้อหาส่วนหนึ่งส่วนใดที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้วก็จะให้อำนาจสั่งไม่อนุญาตให้ฉายได้ ซึ่งการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการในการสั่งแบนภาพยนตร์ รวมถึงการสั่งพักใช้ใบอนุญาตนั้น อาจไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน มาตรฐานของแต่ละบุคคลในเรื่องต่าง ๆ ของสังคมนั้นอาจแตกต่างกันออกไป คำจำกัดความของถ้อยคำ ของแต่ละบุคคลก็ย่อมแตกต่างกันออกไปด้วย นำมาซึ่งมาตรฐานในการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ และการสั่งพักใช้ใบอนุญาตที่แตกต่างกัน ปัญหาจึงอยู่ที่ดุลพินิจในการตีความของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์และนายทะเบียนที่ไม่สามารถสร้างความน่าเชื่อถือ และเป็นที่ยอมรับของสังคม ผู้สร้างภาพยนตร์และผู้ประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ ตัวอย่างเช่น

1) การยื่นคำขอให้ตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ตามความเห็นคณะกรรมการพิจารณาและให้ความเห็นด้านกฎหมายและด้านวินิจัยยุทธศาสตร์คำสั่งตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ที่ 2/2555

ผู้อุทธรณ์ได้ยื่นคำขอให้ตรวจพิจารณาและให้ความเห็นชอบในภาพยนตร์ เรื่อง “เชกสเปียร์ต้องตาย” (Shakspeare Must Die) ต่อกรมส่งเสริมวัฒนธรรม เมื่อวันที่ 20 มีนาคม 2555 และคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์คณะที่ 3 ได้พิจารณาแล้วมีมติไม่อนุญาต เนื่องจากมีเนื้อหาที่ก่อให้เกิดการแตกความสามัคคีระหว่างคนในชาติตามกฎหมายกำหนด ลักษณะของประเภทภาพยนตร์ พ.ศ. 2552 ข้อ 7 (3) โดยเนื้อหาสาระบางส่วนได้นำเหตุการณ์การ แสดงที่ก่อเกิดความวุ่นวายเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2519 ของประเทศไทยมาสอดแทรกไว้ ซึ่งเรื่องดังกล่าว ไม่ควรนำมาหรือพินิจให้เกิดความบาดหมางแตกความสามัคคีในสถานการณ์ระหว่างที่ทุกฝ่ายกำลัง สร้างความปรองดองในชาติ อยู่จึงมีมติไม่อนุญาตโดยจัดเป็นประเภทภาพยนตร์ที่ห้ามเผยแพร่ใน ราชอาณาจักรตามมาตรา 26 (7) แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

ความเห็นของคณะ อนุกรรมการพิจารณาและให้ความเห็นด้านกฎหมายและด้าน วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

คณะอนุกรรมการพิจารณาแล้วมีประเด็นที่ต้องพิจารณา ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ภาพยนตร์เรื่องนี้ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลไทยกองทุนไทย เข้มแข็งตามที่ผู้อุทธรณ์อ้าง จะถือว่าภาพยนตร์ดังกล่าวควรได้รับการจัดประเภท “ส” ภาพยนตร์ ส่งเสริมการเรียนรู้และควรส่งเสริมให้มีการดูหรือไม่ อย่างไร เห็นว่าภาพยนตร์ที่จะนำออกฉายให้ เขาแลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายในราชอาณาจักรต้องผ่านการตรวจพิจารณา และได้รับอนุญาตจาก คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์ตามบทบัญญัติมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์ และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 เว้นแต่เข้าข้อยกเว้นตามบทบัญญัติมาตรา 27 ข้อเท็จจริงในเรื่องนี้ปรากฏว่า สำนักงานศิลปวัฒนธรรมร่วมสมัยในฐานะหน่วยงานในสังกัดกระทรวงวัฒนธรรมได้จัดสรรเงิน งบประมาณภายใต้แผนปฏิบัติการไทยเข้มแข็ง 2555 ให้แก่ผู้สร้างภาพยนตร์หลายเรื่องเพื่อเป็น การสนับสนุนอุตสาหกรรมการสร้างภาพยนตร์ของประเทศไทยตามมติคณะกรรมการภาพยนตร์ และวีดิทัศน์แห่งชาติและภาพยนตร์ของผู้อุทธรณ์เรื่อง “เชกสเปียร์ต้องตาย” เป็นหนึ่งในภาพยนตร์ ที่ได้รับงบประมาณในการสนับสนุนให้สร้างซึ่งเป็นเจตนารมณ์หนึ่งของพระราชบัญญัติภาพยนตร์ และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 โดยสำนักงานศิลปวัฒนธรรมร่วมสมัยได้พิจารณาภาพยนตร์ของผู้อุทธรณ์ เพียง 20 ฉาก ความยาวประมาณชั่วโมงกว่าแล้วภาพยนตร์ยังถ่ายทำไม่แล้วเสร็จอย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์พ.ศ. 2551 มีเจตนาที่จะมุ่งคุ้มครองประโยชน์สาธารณะมิให้ ภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่มีเนื้อหาไม่เหมาะสมออกฉาย ให้เขา แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย โดย กำหนดให้มีการกำหนดประเภทของภาพยนตร์ให้เหมาะสมกับผู้ชมตามบทบัญญัติมาตรา 26 รวมทั้งขอให้แก้ไขหรือตัดทอนหรือไม่อนุญาตได้ตามมาตรา 29 ดังนั้น ภาพยนตร์ของผู้อุทธรณ์

จึงต้องผ่านการตรวจพิจารณา ส่วนภาพยนตร์จะผ่านการตรวจพิจารณาอย่างไร หรือไม่เป็นดุลพินิจของคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์

ประเด็นที่สอง เนื้อหาของภาพยนตร์ดังกล่าวมีลักษณะที่ก่อให้เกิดการแตกความสามัคคีระหว่างคนในชาติตามความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์หรือไม่ คณะอนุกรรมการได้พิจารณาเนื้อหาสาระของภาพยนตร์เรื่องนี้ โดยมีการรับชมภาพยนตร์เรื่องนี้ตลอดทั้งเรื่องแล้ว พิจารณาแล้วมีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองความเห็น ดังนี้

ความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่า เรื่องเนื้อหาของภาพยนตร์แม้จะเป็นเรื่องของประเทศ สมมติตามที่ผู้อุทธรณ์กล่าวอ้างแต่ก็สื่อความหมายให้เข้าใจว่าเป็นสภาพของสังคมไทย และมีเนื้อหาความรุนแรงของฉากที่ปรากฏในภาพยนตร์ เช่น การฆ่า โดยการแขวนคอพร้อมทั้งการทุบตีโดยมีผู้คนโห่ร้อง และสนับสนุนให้มีการกระทำความผิดและฉากที่มีการตัดศีรษะและนำศีรษะมาถือและโยนลงไปจากเวที ฉากดังกล่าวจึงขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของสังคมไทยและไม่เหมาะสมกับบริบทสังคมไทยในปัจจุบันที่ต้องการให้มีการปรองดอง ซึ่งผู้อุทธรณ์ยืนยันว่าไม่ตัดหรือปรับปรุงแก้ไขฉากนั้นกล่าว จึงเห็นควรไม่อนุญาตให้นำภาพยนตร์ออกฉายตามบทบัญญัติมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

ความเห็นที่สอง เห็นว่า ภาพยนตร์เรื่องนี้เป็นภาพยนตร์ที่มีการสร้างสรรค์และถือเป็นสิ่งแปลกใหม่สำหรับภาพยนตร์ไทยเนื่องจากการเดินเรื่องใช้คำพูดเป็นบทกวีซึ่งถือเป็นศิลปะวัฒนธรรมที่ควรได้รับการส่งเสริมให้เผยแพร่เนื้อหาของภาพยนตร์ต้องการสื่อเกี่ยวกับคุณธรรมและศีลธรรม โดยชี้ให้เห็นว่าการได้มาซึ่งอำนาจที่ไม่ชอบธรรมไม่ได้ทำให้คนที่ได้มาซึ่งความสุขซึ่งเป็นหลักของศีลธรรมทั่วไป ภาพยนตร์มุ่งเน้นให้คนดูคิดและใช้วิจารณญาณในการชมติดตามและให้แง่คิดสำหรับฉากการแขวนคอผู้กำกับซึ่งคล้ายกับเหตุการณ์ 6 ตุลาคม 2519 เห็นว่าเนื้อหาสาระทั้งหมดของภาพยนตร์ไม่ได้มีลักษณะที่จะก่อให้เกิดความแตกแยกความสามัคคีของคนในชาติ และฉากการฆ่าโดยการแขวนคอไม่ถึงขนาดปลุกปั่นให้เกิดความแตกแยกอย่างไรก็ตาม เห็นว่าฉากดังกล่าวในภาพยนตร์เรื่องนี้อาจทำให้เป็นการส่งเสริมให้เกิดพฤติกรรมเลียนแบบในการก่ออาชญากรรมการฆ่าผู้อื่นซึ่งมีลักษณะเป็นภาพยนตร์ที่ห้ามผู้มีอายุต่ำกว่ายี่สิบปีดูประกอบกับผู้อุทธรณ์ ยืนยันว่าจะไม่ปรับหรือแก้ไขปรับปรุงฉากดังกล่าว ดังนั้น จึงเห็นว่าการกำหนดประเภทภาพยนตร์เรื่องนี้เป็นประเภทภาพยนตร์ที่ห้ามผู้มีอายุต่ำกว่ายี่สิบปีดูตามบทบัญญัติมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ประกอบกับกฎกระทรวงกำหนดประเภทภาพยนตร์ พ.ศ. 2552 ข้อ 6 (2)

คณะกรรมการพิจารณาและให้ความเห็นด้านกฎหมายและด้านวินัยผู้อุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ได้ประชุมพิจารณาในเรื่องนี้แล้วโดยมติเสียง

ข้างมาก เห็นตามความเห็นที่สองโดยเห็นควรกำหนดให้ภาพยนตร์เรื่อง “เชคสเปียร์ต้องตาย” เป็นภาพยนตร์ที่ห้ามผู้มีอายุต่ำกว่าสิบปีดูตามบทบัญญัติมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์พ.ศ. 2551 ประกอบกับกฎกระทรวงกำหนดลักษณะของประเภทภาพยนตร์พ.ศ. 2552 ข้อ 6 (2)

2) การเพิกถอนคำสั่งพักใช้ใบอนุญาต ตามความเห็นคณะกรรมการพิจารณาและให้ความเห็นด้านกฎหมายและด้านวินิจัยอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ที่ 1/2554 เรื่อง อุทธรณ์ขอให้เพิกถอนคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตของนายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานี

นายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานีได้มีคำสั่งที่ 646 / 2554 ลงวันที่ 21 มีนาคม 2554 พักใช้ใบอนุญาตประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ชื่อร้านกรีน โชนมีกำหนดระยะเวลา 60 วันตั้งแต่วันที่ 22 มีนาคม 2554 ถึงวันที่ 20 พฤษภาคม 2554 เนื่องจากไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ที่กำหนดในกฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตและประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ พ.ศ. 2552

ความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาและให้ความเห็นด้านกฎหมายและด้านวินิจัยอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้อุทธรณ์ปฏิบัติฝ่าฝืนกฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตและการประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ พ.ศ. 2552 หรือไม่ เห็นว่าข้อ 12 (1) และ (2) แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตและการประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ พ.ศ. 2552 กำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการร้านวีดิทัศน์ที่ให้บริการเกมการเล่นต้องปฏิบัติตามเงื่อนไข โดยให้เด็กอายุต่ำกว่าสิบห้าปีเข้าใช้บริการได้ตั้งแต่เวลา 14:00 นาฬิกา แต่ไม่เกิน 20:00 นาฬิกา ในวันจันทร์ถึงวันศุกร์ และตั้งแต่เวลา 10:00 นาฬิกา แต่ไม่เกิน 20:00 นาฬิกา ในวันหยุดราชการหรือในระหว่างปิดภาคการศึกษาตามระยะเวลาที่นายทะเบียนกลางประกาศกำหนด จึงเป็นหน้าที่ของผู้ได้รับใบอนุญาตที่จะต้องดูแลมิให้เด็กเข้าใช้บริการนอกเวลาที่กำหนด และต้องปฏิบัติตามระยะเวลาที่นายทะเบียนประกาศกำหนดอย่างเคร่งครัด ซึ่งข้อเท็จจริงในเรื่องนี้เจ้าหน้าที่ได้ออกตรวจสอบเมื่อวันที่ 26 มกราคม 2554 เวลา 12:55 นาฬิกา และพบการกระทำผิดของผู้อุทธรณ์ ซึ่งผู้อุทธรณ์ได้ยอมรับว่ากระทำผิดจริง โดยอ้างว่าระหว่างวันที่ 21-30 มกราคม 2554 จังหวัดอุดรธานีเป็นเจ้าภาพจัดการแข่งขันกีฬา นักเรียนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งประเทศไทย “เวสสุวรรณเกมส์” โดยสถานศึกษาได้ทำการปิดการเรียนการสอนเพื่อใช้เป็นสถานที่พักของนักกีฬา โดยผู้อุทธรณ์เข้าใจว่า เป็นวันหยุด จึงได้เปิดให้เข้าใช้บริการก่อนเวลาที่กำหนด โดยที่เด็กที่เข้ามาใช้บริการเป็นนักเรียนจากโรงเรียนหนองสำโรงวิทยาและนักกีฬานักเรียนจากจังหวัดเชียงรายที่ว่างเว้นจากการแข่งขันเข้ามาใช้บริการ

จึงเป็นการกระทำฝ่าฝืนกฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตและการประกอบกิจการร้านวิดีทัศน์ พ.ศ. 2552 ที่ห้ามให้เด็กอายุต่ำกว่าสิบห้าปีและเด็กอายุตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไปแต่ไม่เกินสิบแปดปี เข้าใช้บริการก่อน 14:00 นาฬิกา

ประเด็นที่สอง การที่นายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานีสั่งพักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลา 60 วันมีความเหมาะสมหรือไม่เพียงใดเห็นว่ามาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดีทัศน์ พ.ศ. 2551 บัญญัติว่าในกรณีที่ปรากฏแก่นายทะเบียนว่าผู้รับใบอนุญาตปฏิบัติฝ่าฝืนกฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตและการประกอบกิจการร้านวิดีทัศน์ พ.ศ. 2552 ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตได้โดยมีกำหนดระยะเวลาตามที่เห็นสมควร แต่ไม่เกินครั้งละเก้าสิบวัน การสั่งพักใช้ใบอนุญาตจึงเป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจซึ่งต้องกำหนดตามความเหมาะสม

การใช้ดุลพินิจเป็นอำนาจที่กฎหมายให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองของรัฐองค์กรใด องค์กรหนึ่ง โดยบัญญัติเปิดช่องให้องค์กรฝ่ายปกครองของรัฐนั้นตัดสินใจได้ตามความเหมาะสม เมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดไว้เกิดขึ้น กรณีที่นายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานี ซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายปกครองของรัฐได้ออกคำสั่งไปโดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่วางไว้ ซึ่งอาจเรียกว่า “แนวปฏิบัติ” หรือ “แนวนโยบาย” ซึ่งได้กำหนดขึ้นไว้เพื่อเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจของตนให้เหมาะสมและเป็นไปในแนวทางเดียวกันอันจะทำให้ประชาชนหรือผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมจึงสามารถกระทำได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นแล้วก็ไม่จำกัดอำนาจดุลพินิจของผู้ออกคำสั่งที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เพียงอย่างเดียวโดยไม่คำนึงถึงบรรดาข้อเท็จจริงที่ประกอบกันนั้น เป็นกรณีเฉพาะเรื่องให้รอด้าน สำหรับกรณีการสั่งพักใช้ใบอนุญาตของผู้ותרณ์ จำนวน 60 วัน นายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานีได้ถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ในข้อ (5) ตามหนังสือจังหวัดอุดรธานี ค่วนที่สุด ที่ อด 0031/226 ลงวันที่ 1 เมษายน 2554 สำหรับกรณีที่นายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานีได้ออกคำสั่งพักใช้ใบอนุญาต จำนวน 7 วันหรือ 15 วัน แก่ผู้ประกอบการร้านวิดีทัศน์ที่กระทำผิดไปแล้วตามที่ผู้ותרณ์กล่าวอ้างนั้น ก็เป็นการออกคำสั่งที่ถือปฏิบัติตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ โดยถือตามจำนวนเด็กที่ผู้ประกอบการร้านวิดีทัศน์ยินยอมให้เข้าใช้บริการนอกระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งกรณีของผู้ותרณ์ ได้มีการยินยอมให้เด็กเข้าใช้บริการก่อนระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเกิน 16 คน และเป็นกรณีที่มีการร้องเรียนว่าร้านของผู้ותרณ์ได้กระทำความผิดตามกฎหมายไปยังเจ้าหน้าที่ นายทะเบียนประจำจังหวัดอุดรธานีจึงออกคำสั่งให้พักใช้ใบอนุญาตของผู้ותרณ์จำนวน 60 วัน ตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้

ส่วนผู้ותרณ์ของผู้ותרณ์ที่อ้างว่า เข้าใจว่าเป็นวันหยุดนั้น โดยที่กฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตและการประกอบกิจการร้านวิดีทัศน์ พ.ศ. 2552 ข้อ 12 กำหนดไว้ชัดเจนว่า “วันหยุดราชการ

หรือระหว่างปิดภาคการศึกษาตามระยะเวลาที่นายทะเบียนกลางประกาศกำหนด” ดังนั้น กรณีที่โรงเรียนหยุดเพื่อแข่งขันกีฬาก็เห็นได้ชัดเจนว่ามีใช้วันหยุดราชการและมีใช้วันเวลาที่อยู่ระหว่างปิดภาคการศึกษาตามระยะเวลาที่นายทะเบียนกลางประกาศกำหนดแต่อย่างใด อุตสาหกรรมข้อนี้ จึงฟังไม่ขึ้น อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาจากเกณฑ์ที่กำหนดโดยถือเหตุของการร้องเรียนที่เป็นเกณฑ์เพิ่มโทษให้มีการพักใช้ใบอนุญาตจาก 30 วันเป็น 60 วันนั้น เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริง กรณีนี้เป็นการร้องเรียนทางโทรศัพท์แต่ไม่มีหลักฐานการร้องเรียนที่ชัดเจนอันจะเป็นเหตุที่จะมีผลให้มีการเพิ่มโทษจาก 30 วันเป็น 60 วัน ดังนั้น จึงสมควรลดระยะเวลาในการสั่งพักใช้ใบอนุญาตจาก 60 วันเป็น 30 วัน

จากกรณีตัวอย่างข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่า การพิจารณาอุตสาหกรรมคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตโดยใช้ดุลพินิจของนายทะเบียนประจำจังหวัดบางกรณีนายทะเบียนประจำจังหวัดสั่งพักใช้ใบอนุญาตนับแต่วันที่ออกคำสั่งหรือวันถัดจากออกคำสั่งโดยกำหนดระยะเวลาการสั่งพักใช้ไม่นานมาก เช่น 15 วัน หรือ 30 วัน เป็นต้น ซึ่งหากมีการอุตสาหกรรมคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตของนายทะเบียนประจำจังหวัดดังกล่าว คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติต้องพิจารณาและมีความเห็นภายในกำหนดระยะเวลา 30 วัน นับแต่วันรับหนังสืออุตสาหกรรม ซึ่งอาจล่วงเลยกำหนดระยะเวลาการพักใช้ใบอนุญาตไปแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าโดยที่บทบัญญัติมาตรา 39 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติ ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งอาจกำหนดเงื่อนไขใดๆ เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ซึ่งรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขให้สิทธิ์หรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง ดังนั้น เพื่อให้บรรลุผลของเจตนารมณ์ของการพิจารณาอุตสาหกรรมที่ให้ฝ่ายปกครองทบทวนการกระทำของฝ่ายปกครอง

ผู้วิจัยเห็นว่าควรกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งพักใช้และเพิกถอนใบอนุญาตให้นายทะเบียนประจำจังหวัดพิจารณาเงื่อนไขการเริ่มต้นของคำสั่งพักใช้และการเพิกถอนใบอนุญาตให้มีผลสิ้นสุดระยะเวลาการพิจารณาอุตสาหกรรมไว้ในคำสั่ง และเห็นควรกำหนดเกณฑ์รายการตรวจสอบ การเช็คลิสต์ (Checklist) หรือแบบสำหรับตรวจสอบรายการ โดยมีข้อควรพิจารณาที่จำเป็นที่ใช้ประกอบการตัดสินใจของคณะกรรมการจัดประเภท เช่น งบประมาณ ขัดต่อความสงบเรียบร้อย การใช้ยาเสพติด ภาษา การเปลือยกาย เช็กส์และความรุนแรง เป็นต้น ให้สอดคล้องตามประเด็นเป้าหมาย และแยกเป็นกลุ่มชัดเจน เพื่อให้การใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และนายทะเบียนมีความชัดเจนมากขึ้นและเป็น การขจัดปัญหาการนำเรื่องมาอุตสาหกรรมต่อคณะกรรมการพิจารณาอุตสาหกรรมอีกด้วย

ทั้งนี้ เป็นการไม่สร้างความเดือดร้อนให้แก่ผู้ประกอบการและเกิดผลดีในทางปฏิบัติและการบังคับใช้กฎหมาย ในกรณีที่หากคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติมี

ความเห็นแตกต่างจากนายทะเบียนประจำจังหวัด ซึ่งจะต้องพิจารณาปัญหาของสังคมและปัญหา
ของความมั่นคงในแต่ละท้องที่ตามที่เห็นสมควรด้วย