

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจและ หน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาในการป้องปราม- การละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี

การกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีแต่ละมาตรการ ล้วนเป็นการกำหนดแนวทางการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ภายใต้ขอบเขตอำนาจและหน้าที่ขององค์กรของรัฐที่มีกรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นศูนย์กลางประสานความร่วมมือระหว่างองค์กรของรัฐหน่วยงานอื่น และเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งผู้มีส่วนได้เสียกับการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี ซึ่งกำหนดให้มีการติดตามตรวจสอบความเชื่อมโยงกระบวนการกระทำละเมิดผลิตภัณฑ์ซีดีอย่างครบวงจร เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องมีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับแนวทางการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศที่กำหนด ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์ลิน 1971 ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือ TRIPS การป้องปรามการ ละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีของความร่วมมือทางเศรษฐกิจในภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิกหรือเอเปค แต่ลักษณะของอำนาจและหน้าที่ในบทบัญญัติกฎหมายหลัก และอนุบัญญัติที่เกี่ยวข้องยังมีความไม่ชัดเจนและไม่สอดคล้องกันในสาระสำคัญบางประการ เป็นอุปสรรคข้อจำกัดที่ทำให้ผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องที่มีเจตนาสุจริตถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพที่ปรากฏในมาตรการต่าง ๆ ที่จะกล่าวถึงต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ตามระเบียบ-
กระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการอนุญาตให้นำ
เครื่องจักรที่สามารถใช้เพื่อประโยชน์ในการ-
ละเมิดลิขสิทธิ์เข้ามาในราชอาณาจักร
(ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547

ประเด็นเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา มี 4 กรณี ดังนี้

1.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาอนุญาตการนำเข้า ต้องตรวจสอบหลักฐาน
ประกอบการยื่นคำขอที่เกี่ยวข้องตาม ข้อ 6

- 1) ใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานของกรมโรงงานอุตสาหกรรมหรือ
ใบรับแจ้งของการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย หรือหลักฐานอื่นซึ่งแสดงว่าเป็น
ผู้ประกอบการ โรงงาน หรือประกอบการอุตสาหกรรมในการนิคมอุตสาหกรรม
- 2) หนังสือรับรองการจดทะเบียนธุรกิจการของนิติบุคคลที่มีทุนจดทะเบียน
ชำระแล้วไม่น้อยกว่า 10 ล้านบาท ซึ่งกรมพัฒนาธุรกิจการค้าออกให้ไม่เกิน 1 เดือน
นับถึงวันยื่นคำขออนุญาตนำเข้า
- 3) หนังสือรับรองตนเองว่าผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่ขออนุญาตนำเข้า
ไม่เคยกระทำหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์แผ่นซีดี
มาก่อนวันยื่นคำขออนุญาตนำเข้า
- 4) เจ้าของกิจการหรือผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่เป็นชาวต่างชาติต้องมี
ใบอนุญาตให้ทำงานในประเทศไทย (Work Permit)
- 5) หลักฐาน และรายละเอียดเกี่ยวกับเครื่องจักร
 - (1) เอกสารแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับเครื่องจักรที่จะนำเข้า ได้แก่ สำเนา-
บัญชีราคาสินค้า (Invoice) หรือใบเสนอขาย (Preformed invoice) หรือเอกสารอื่นใดที่
แสดงรายละเอียดดังกล่าว
 - (2) ภาพหรือภาพถ่าย และสำเนาเอกสารแสดงคุณลักษณะ (Specification)
ของเครื่องจักร

(3) กรณีที่เคยได้รับอนุญาตให้นำเครื่องจักรที่กำหนดให้ขออนุญาตเข้ามาในราชอาณาจักรมาก่อนแล้ว ให้ส่งเอกสารรายงานการนำเข้า และเอกสารแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับปริมาณที่นำเข้ามาแล้ว และที่ยังคงเหลืออยู่ ณ วันยื่นคำขออนุญาตนำเข้า

6) รายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินกิจการ

(1) รายละเอียดการวางแผนธุรกิจล่วงหน้า 2 ปี รวมถึงประเภทและปริมาณสินค้าที่ผลิต กรณีเป็นผู้ประกอบการรายใหม่

(2) แผนที่แสดงที่ตั้งของเครื่องจักรที่จะนำเข้า

(3) หลักฐานการเสียภาษีนิติบุคคลของผู้นำเข้าและผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่ขออนุญาตนำเข้าทุกคน ย้อนหลัง 5 ปี

(4) กรณีผู้ประกอบการรายเก่านำเข้าเพื่อทดแทนเครื่องจักรเดิม ต้องแสดงรายละเอียดจำนวนเครื่องจักรที่ครอบครองทั้งหมด และกำลังการผลิตจริงที่ผ่านมาของเครื่องจักรแต่ละเครื่อง โดยมีหลักฐานที่แสดงได้ว่าเครื่องจักรเก่าชำรุดจนไม่สามารถใช้การได้ หรือทำลายเครื่องจักรเก่าแล้ว ก่อนวันยื่นคำขออนุญาต พร้อมทั้งหลักฐานการเสียภาษีนิติบุคคลของผู้นำเข้าและผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่ขออนุญาตนำเข้าทุกคน ย้อนหลัง 5 ปี

ส่วนกรณีนำเข้าเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการผลิต ต้องแสดงรายละเอียดจำนวนเครื่องจักรที่ครอบครองทั้งหมด และกำลังการผลิตจริงที่ผ่านมาของเครื่องจักรแต่ละเครื่อง โดยมีรายละเอียดการวางแผนธุรกิจล่วงหน้า 2 ปี รวมถึงประเภทและปริมาณสินค้าที่ผลิต พร้อมทั้งหลักฐานการเสียภาษีนิติบุคคลของผู้นำเข้าและผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่ขออนุญาตนำเข้าทุกคน ย้อนหลัง 5 ปี

ดังนั้น การพิจารณาตรวจสอบเอกสารหลักฐานข้างต้นซึ่งเป็นหลักฐานที่ออกให้โดยองค์กรของรัฐหน่วยงานอื่น ได้แก่ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กรมโรงงานอุตสาหกรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมการจัดหางาน กรมสรรพากร และหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งหลักฐานที่ผู้นำเข้าต้องจัดทำและรวบรวมเป็นข้อมูลรายงานเพื่อแสดงให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาพิจารณา ทำให้ผู้ประกอบการโรงงานต้องใช้ระยะเวลาเตรียมเอกสารและมีรายการที่ต้องจัดเตรียมจำนวนมากซึ่งกรม-

ทรัพย์สินทางปัญญาต้องตรวจสอบโดยละเอียดรอบคอบ ย่อมส่งผลถึงการใช้ระยะเวลา
การพิจารณาประกอบด้วยเช่นกัน

1.2 การแสดงหลักฐานเกี่ยวกับการนำเข้ามาเพื่อผลิตสินค้าที่มีสิทธิตามกฎหมาย ว่าด้วยลิขสิทธิ์ตามข้อ 6.4.2 (1)

การแสดงหลักฐานเกี่ยวกับการนำเข้ามาเพื่อผลิตสินค้าที่มีสิทธิตามกฎหมาย
ว่าด้วยลิขสิทธิ์ ตามข้อ 6.4.2 (1) ไม่ว่าจะเป็นผู้ประกอบการรายใหม่ และผู้ประกอบการ-
รายเก่า จะต้องแสดงหลักฐานว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิในงาน
อันมีลิขสิทธิ์ หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ออกให้โดยกรมทรัพย์สินทาง-
ปัญญา

ระเบียบฉบับนี้มีได้กำหนดว่าวิธีการแสดงว่าเป็นการผลิตสินค้าที่มีสิทธิตาม
กฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ ซึ่งออกให้โดยกรมทรัพย์สินทางปัญญา จะต้องดำเนินการให้
กรมทรัพย์สินทางปัญญาแสดงหลักฐานอย่างไร หรือหมายรวมถึงหนังสือรับรอง
การแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ ตามประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญาว่าด้วยการแจ้งข้อมูลและ
การขอรับบริการข้อมูลลิขสิทธิ์ และระเบียบกรมทรัพย์สินทางปัญญาว่าด้วยการรับแจ้ง
ข้อมูลลิขสิทธิ์และการให้บริการข้อมูลลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2547 นอกจากนี้ ต้องมีหนังสือ
รับรองจากคู่สัญญาว่าจ้างให้ทำการผลิตหรือไม่ เนื่องจากแบบรายงานนำเข้าแนบท้าย
ประกาศก็ได้ระบุถึงเรื่องการแสดงสถานะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือได้รับอนุญาตให้ใช้
สิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์แต่อย่างใด

กรณีการออกหนังสือรับรองการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือได้รับอนุญาตให้ใช้
สิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ไม่มีบทบัญญัติกฎหมาย
ใดกำหนดให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาต้องรับรองเป็นหนังสือ เนื่องจากความเป็นเจ้าของ
ลิขสิทธิ์ย่อมได้รับความคุ้มครองทันทีโดยไม่มีเงื่อนไขตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครอง-
วรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์ลิน 1971 หากมีการกำหนดให้ความคุ้มครอง
เจ้าของลิขสิทธิ์ โดยการแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ต้องมีการรับรองเป็นลายลักษณ์-
อักษรซึ่งจะทำให้เกิดการกำหนดแบบแผนหรือเงื่อนไข จึงเป็นการขัดหรือแย้งกับ
หลักการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

การกำหนดให้กรณีดังกล่าวเป็นเงื่อนไขหนึ่งของการพิจารณาอนุญาตนำเข้าเครื่องจักรมีขอบเขตการพิจารณาที่กว้าง ต้องใช้ดุลพินิจ ทำให้เกิดความไม่ชัดเจนของการกำหนดหลักเกณฑ์รวมทั้งทำให้เกิดข้อสงสัยเรื่องมาตรฐานการใช้ดุลพินิจของแต่ละรายจะได้รับความเสมอภาคในการพิจารณาอย่างไร

1.3 ระยะเวลาการพิจารณาอนุญาตให้นำเข้าเครื่องจักร

หลักเกณฑ์การพิจารณาหลักฐานประกอบคำขอเพื่อนำเข้าเครื่องจักรข้างต้นเห็นได้ชัดว่า มีรายละเอียดที่ต้องอาศัยระยะเวลา และมีข้อกำหนดที่สันนิษฐานได้ว่า นอกจากการประสงค์จะเป็นผู้ประกอบการ โรงงานที่สุจริตแล้ว ต้องมีทุนประกอบกิจการที่สามารถสนับสนุนการเตรียมการจัดทำและรวบรวมเอกสารหลักฐานประกอบการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ทุกขั้นตอนก่อนจะได้รับการพิจารณาอนุญาตให้นำเข้าเครื่องจักร ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหลักเกณฑ์การพิจารณานั้นต้องตรวจสอบความถูกต้องและคุณสมบัติของผู้นำเข้าโดยละเอียดรอบคอบ ทำให้เกิดขั้นตอนที่ต้องใช้ระยะเวลาที่ต้องขึ้นอยู่กับปัจจัยต่าง ๆ ของการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐอื่น เช่น การตรวจสอบประวัติการกระทำความผิด ต้องพิจารณาจากข้อมูลรายงานของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้มีอำนาจกระทำการของนิติบุคคลที่เป็นชาวต่างชาติ จะต้องได้รับใบอนุญาตให้ทำงานในประเทศไทย (Work Permit) จากกรมการจัดหางานก่อนประกอบกิจการ หลักฐานการเสียบยืมนิติบุคคลของผู้ขอนำเข้าและผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่ขออนุญาตนำเข้าทุกคน ย้อนหลัง 5 ปี ที่ออกโดยกรมสรรพากร เป็นต้น

บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการส่งออกและนำเข้าในราชอาณาจักร ซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 และระเบียบพาณิชย์ฉบับนี้ มิได้กำหนดเรื่องระยะเวลาในการพิจารณาอนุญาต แต่การพิจารณาอนุญาตการนำเข้าถือเป็นการทำคำสั่งทางปกครองเรื่องหนึ่ง จึงเป็นการปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งต้องมีการกำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองขึ้นไว้ตามความเหมาะสมแก่กรณี เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัด และความมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ ตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หลักเกณฑ์พิจารณาข้างต้นอาจส่งผลกระทบให้ผู้ประกอบการ โรงงานที่สุจริตได้รับ

ผลเสียอันเกี่ยวเนื่องจากการรออนุญาตให้นำเข้า หากปรากฏว่า การแสดงหลักฐานเกี่ยวกับการได้รับอนุญาตให้ทำการผลิตมีรายการ และรายละเอียดจำนวนมาก แต่ยังไม่สามารถเริ่มทำการผลิตเนื่องจากยังไม่ได้รับอนุญาตให้นำเข้าเครื่องจักร

1.4 การกำหนดให้ผู้นำเข้ารายงานการนำเข้าภายหลังได้รับอนุญาตตามข้อ 7

การกำหนดให้ผู้นำเข้ารายงานการนำเข้าภายหลังได้รับอนุญาตตามข้อ 7 มี 2 กรณี

- 1) เมื่อผู้นำเข้าได้รับอนุญาตให้นำเข้าเครื่องจักรผลิตซีดี แล้วต้องรายงานภายใน 15 วัน นับแต่วันที่นำเข้า
- 2) กรณีที่มีการย้ายสถานที่ติดตั้ง หรือการจำหน่าย จ่าย โอน ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้อพยพสถานที่ตั้ง หรือการจำหน่าย จ่าย โอน แล้วแต่กรณี

มาตรา 5 และมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกป้อนอกและนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 มิได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องใดให้มีการรายงานการนำเข้า หรือการย้าย จำหน่าย จ่าย โอน ตามกฎหมายแต่อย่างใด และได้บัญญัติให้การไม่รายงานภายหลังที่มีการนำเข้าแล้วเป็นความผิดและมีโทษตามกฎหมายฉบับนี้ จึงทำให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาไม่มีอำนาจติดตามตรวจสอบเครื่องจักรภายหลังการนำเข้าตามระเบียบนี้ได้แต่อย่างใด

เจตนารมณ์การควบคุมการนำเข้าเครื่องจักรผลิตซีดีเพื่อให้ทราบแหล่งที่มาของการทำให้เกิดซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ กำลังการผลิต จำนวนและแหล่งที่มาของเครื่องจักรที่จะนำมาใช้ผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี ย่อมเป็นการควบคุมการผลิตตั้งแต่เริ่มต้นและเป็นการช่วยขัดขวางการการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีให้กระทำได้อย่างขึ้น โดยการบังคับใช้พระราชบัญญัติการส่งออกป้อนอกและนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 แต่ประเด็นข้อสังเกตเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา ทั้ง 4 กรณีข้างต้น เห็นได้ชัดว่าเป็นการกำหนดอนุบัญญัติ หรือกฎหมายลำดับรอง ขององค์กรของรัฐ ที่เป็นการเข้าแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชนที่มีข้อจำกัด ทำให้เป็นอุปสรรคในการปฏิบัติราชการให้สอดคล้องกับพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

กล่าวคือ การพิจารณาตรวจสอบเอกสารหลักฐานข้างต้นซึ่งเป็นหลักฐานที่ออกให้โดยองค์กรของรัฐหน่วยงานอื่น ได้แก่ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กรมโรงงานอุตสาหกรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมการจัดหางาน กรมสรรพากร และหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งหลักฐานที่ผู้นำเข้าต้องจัดทำและรวบรวมเป็นข้อมูลรายงานเพื่อแสดงให้เห็นกรมทรัพย์สินทางปัญญาพิจารณา ทำให้ผู้ประกอบการโรงงานต้องใช้ระยะเวลาเตรียมเอกสารและมีรายการที่ต้องจัดเตรียมจำนวนมาก ซึ่งกรมทรัพย์สินทางปัญญาต้องตรวจสอบโดยละเอียดรอบคอบ และระยะเวลาการพิจารณาขึ้นอยู่กับกระบวนการและขั้นตอนการปฏิบัติของหน่วยงานอื่น ๆ ประกอบด้วย จึงไม่สามารถกำหนดระยะเวลาการพิจารณาให้แล้วเสร็จในระยะเวลาที่จำกััดแน่นอนให้ชัดเจนตามปัจจัยดังกล่าว รวมทั้งแนวทางการตรวจสอบการนำเข้าภายหลังได้รับอนุญาตแล้วเป็นการกำหนดให้ผู้ประกอบการโรงงานต้องจัดทำรายการ และแสดงเอกสารหลักฐานประกอบอีกครั้งหนึ่ง แต่หากไม่ดำเนินการกลับมิได้มีบทบัญญัติบังคับให้องค์กรของรัฐดำเนินการใด ๆ ต่อไป

2. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ตามพระราช-

บัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. 2548

การกำหนดมาตรการเสริมการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายในการติดตามและตรวจสอบการกระทำความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์จากผลิตภัณฑ์ซีดีได้ครบวงจร ได้แก่ การทำการผลิต การได้มาหรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งเครื่องจักร การได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเม็ดพลาสติก การจะทำการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิตของเจ้าของลิขสิทธิ์

ประเด็นเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา มี 4 กรณี ดังนี้

2.1 การกำหนดเครื่องจักรที่ต้องแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครอง

1) เครื่องพิมพ์สี มิได้เป็นเครื่องจักร และอุปกรณ์ของเครื่องจักรตามความหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์สีดี พ.ศ. 2548

ผู้ได้มาหรือมีไว้ในครอบครองเครื่องพิมพ์สี ซึ่งเป็นเครื่องจักรที่สามารถทำให้ปรากฏหรือแสดงให้เห็นได้ชัดแจ้งว่าผลิตภัณฑ์สีดีนั้นละเมิดลิขสิทธิ์ จึงมีประเด็นพิจารณาตามความหมายของเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตเทียบกับบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องต่อไปนี้

(1) เครื่องจักร ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 หมายความว่า สิ่งประกอบด้วยชิ้นส่วนหลายชิ้น สำหรับใช้ก่อกำเนิดพลังงาน เปลี่ยนหรือแปลงสภาพพลังงาน หรือส่งพลังงาน ทั้งนี้ ด้วยกำลังน้ำ ไอน้ำ ลม ก๊าซ ไฟฟ้า หรือพลังงานอื่นใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน และหมายความรวมถึงเครื่องอุปกรณ์ไฟฟวลี ปูลเล สายพาน เพลา เกียร์ หรือสิ่งอื่นที่ทำงานสนองกัน

(2) เครื่องจักรผลิตสีดีที่ต้องขออนุญาตนำเข้า ตามข้อ 4 ของระเบียบกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการอนุญาตให้นำเครื่องจักรที่สามารถใช้เพื่อประโยชน์ในการละเมิดลิขสิทธิ์เข้ามาในราชอาณาจักร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547 และจะต้องมีการรายงานต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา ประกอบด้วย

ก. เครื่องพิมพ์สีแผ่นสีดี หมายความว่ารวมถึง เครื่องพิมพ์สีแผ่นสีดีทั้งในระบบซิลค์สกรีนและระบบออฟเซตที่พิมพ์ลงบนแผ่นสีดี (Printing Machine) ที่มีประสิทธิภาพการพิมพ์ในอัตราไม่เกิน 20 แผ่นต่อชั่วโมง

ข. เครื่องพิมพ์สีแผ่นสีดี หมายความว่ารวมถึง เครื่องพิมพ์สีแผ่นสีดีทั้งในระบบซิลค์สกรีนและระบบออฟเซตที่พิมพ์ลงบนแผ่นสีดี (Printing Machine) ที่มีประสิทธิภาพการพิมพ์ในอัตราเกินกว่า 20 แผ่นต่อชั่วโมง

(3) เครื่องจักรผลิต ตามข้อ 5 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบนคดีผลิตและจำหน่ายผลิตภัณฑ์สีดีหรือผลิตภัณฑ์ที่ละเมิดต่อกฎหมาย พ.ศ. 2547 หมายความว่า เครื่องจักรหรือชุดอุปกรณ์ของเครื่องจักรดังต่อไปนี้ที่ใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์สีดีที่มีการกระทำละเมิด ได้แก่

ก. เครื่องผลิตแผ่นซีดีต้นฉบับ (Stamper Manufacturing Machine) หรือ

ข. ชุดของเครื่องจักรที่ประกอบด้วยเครื่องฉีดหรือปั๊มแผ่นซีดี

(CD Injection Machine) และเครื่องพิมพ์สี (Color-Screen Printing Machine)

นอกจากนี้ การรายงานการนำเข้าเครื่องจักร เมื่อมีการแจ้งการได้มา หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรตามพระราชบัญญัติการผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. 2548 แล้วจะถือว่าเป็นการรายงานการนำเข้าร่วมด้วยหรือไม่

2) กรณีการเปลี่ยนแปลงสภาพเครื่องจักร หรือการถอดเปลี่ยนอุปกรณ์เครื่องจักร ไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้ติดตามตรวจสอบการแจ้ง เนื่องจากมิใช่อุปกรณ์ส่วนที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

(1) การกำหนดเครื่องจักรที่ต้องแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองตามมาตรา 16 โดยบัญญัติไว้ในกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดผลิตภัณฑ์ซีดีและอุปกรณ์ของเครื่องจักร พ.ศ. 2548 ไม่ครอบคลุมถึงเครื่องจักร และอุปกรณ์เครื่องจักรที่เป็นส่วนประกอบ หรือส่วนควบที่ใช้ในการประกอบเป็นเครื่องจักรผลิตซีดี และภายหลังการเปลี่ยนแปลง หรือแปรสภาพเครื่องจักร โดยการนำชิ้นส่วนบางส่วนของเครื่องจักรผลิตซีดีไปประกอบเป็นเครื่องจักรผลิตวีดี ก็อาจทำให้เกิดข้อขัดข้องในการตรวจสอบ และต้องตีความกฎหมายก่อนเพื่อให้สามารถรับแจ้ง และเป็นข้อมูลการตรวจสอบเครื่องจักรที่มีการประกอบขึ้นใหม่

(2) กรณีการแยกชิ้นส่วนเครื่องจักรที่ใช้ไม่ได้บางส่วน และใช้ได้บางส่วนออกไปประกอบกับเครื่องจักรอื่น เช่น พัดลมเป่าให้ความเย็น มอเตอร์ จะถือว่ากรณีดังกล่าวจะต้องแจ้งต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาโดยเทียบเคียงกับการดำเนินการอย่างไรเกี่ยวกับเครื่องจักร หากมีการแยกชิ้นส่วนเคลื่อนย้าย พนักงานเจ้าหน้าที่มิใช่ช่างเทคนิค หรือผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางเครื่องจักรกล ย่อมไม่อาจทราบได้ว่าการแจ้งเท็จหรือไม่แจ้งถึงสภาพของเครื่องจักรที่ไม่ได้เปิดใช้ทำการผลิต หรืออ้างว่าเครื่องเสีย แต่แท้จริงแล้วมีการถอดชิ้นส่วนอุปกรณ์ทยอยขนย้ายไปในเวลาที่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้ไปตรวจสอบ

อย่างไรก็ตาม หากไม่แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้เป็นลายลักษณ์อักษร อาจทำให้ไม่สามารถติดตามตรวจสอบเครื่องจักรผลิตซีดีที่ได้แจ้งไว้ก่อนมี การเปลี่ยนแปลงสภาพได้เช่นกัน

ข้อเทียบเคียงข้างต้น แสดงให้เห็นว่า เครื่องพิมพ์ดี และอุปกรณ์ของ เครื่องจักรที่เป็นส่วนประกอบของเครื่องจักรที่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดให้มี การกำกับดูแลเกี่ยวกับการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีไว้อย่างชัดเจน แต่ไม่ได้กำหนดให้เครื่องพิมพ์ดีเป็นเครื่องจักร หรือชุดของเครื่องจักรหรือส่วนประกอบ ของเครื่องจักร ไว้ในมาตรา 5 เพียงแต่กำหนดไว้ให้ต้องตีความอย่างกว้าง และมีใช้ อุปกรณ์ของเครื่องจักร จึงไม่อาจกำหนดให้เป็นเครื่องจักรอื่น ๆ ไว้ในกฎกระทรวงว่า ด้วยการกำหนดผลิตภัณฑ์ซีดีและอุปกรณ์ของเครื่องจักร พ.ศ. 2548

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าแบบการแจ้งตามประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา กำหนดให้เลือกหัวข้อการแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องพิมพ์ดีไว้ จึง เป็นการตีความที่ต้องอาศัยแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับกระบวนการผลิต จึงเป็นกรณี ที่กำหนดไว้ไม่ครอบคลุมถึงเครื่องพิมพ์ดี และเครื่องจักรอื่น รวมทั้งส่วนประกอบของ เครื่องจักร ขณะเดียวกันหากมีเทคโนโลยีในการผลิตที่ใช้เครื่องจักรอื่นที่ใช้ในการผลิต ผลิตภัณฑ์ซีดีรูปแบบอื่น ๆ อาจเกิดปัญหาการตีความต่อไปในอนาคต

3) ความซ้ำซ้อนกับอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการกำกับดูแล ตรวจสอบ ตาม พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติสุรกาการ พ.ศ. 2469 ดังนี้

(1) กรณีขนย้ายเครื่องจักรออกจากสถานที่โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ ไม่สามารถติดตามตรวจสอบเครื่องจักรที่แจ้งไว้ได้แต่อย่างใด ซึ่งยังคงเกิดปัญหาการ ไม่แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา จึงไม่อาจทำการตรวจสอบ การจำหน่าย จ่าย โอน เครื่องจักร ต้องแจ้งมาตรา 17 และหรือกรณีการย้ายสถานที่ผลิต จะต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนวันที่ย้ายสถานที่ผลิต ตามมาตรา 7 วรรคสอง เช่นกัน เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติ หรืออนุบัญญัติ ที่กำหนดให้สามารถทำการตรวจสอบ ทางทะเบียนเครื่องจักรกับหน่วยงานอื่นที่กำกับดูแลเกี่ยวกับเครื่องจักร โดยตรง

(2) การกำกับดูแลการนำเข้าจะต้องขออนุญาตนำเข้าก่อนตามพระราช- บัญญัติการส่งออกป็นอกและนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 ซึ่งปัจจุบัน

ต้องแจ้งต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา และมีการตรวจสอบการนำเข้าว่าตรงตามที่ได้แจ้งหรือไม่ ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 โดยเจ้าหน้าที่ศุลกากรมีอำนาจกำกับดูแลตรวจสอบการสำแดงรายการ เมื่อนำเข้ามาแล้ว ต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาอีกครั้งหนึ่ง เพื่อแสดงว่าได้นำเข้าเครื่องจักรผลิตที่ดีอีกกรณีแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักร ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มา หรือมีไว้ในครอบครอง ตามมาตรา 16 ขึ้นตอนดังกล่าว ทำให้เกิดภาระแก่ผู้ประกอบการกิจการโรงงาน เนื่องจากต้องเตรียมเอกสาร และต้องชะลอการผลิต รวมทั้งกำหนดแผนการผลิตไม่ได้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ หากมีการลดขั้นตอนโดยกำหนดให้มีการจัดทำบัญชีหลักฐานการนำเข้า เพื่อตรวจสอบโดยกรมศุลกากร ซึ่งเป็นผู้ทำการตรวจสอบอยู่แล้ว การกำหนดให้ต้องแจ้งตามมาตรา 16 จึงเป็นการสร้างภาระและขั้นตอนการปฏิบัติงานของราชการที่ไม่ก่อให้เกิดผลดีต่อหลักการประกอบกิจการโดยเสรี

2.2 การกำกับดูแลผู้ได้มาหรือมีไว้ในครอบครองวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี

1) ความมุ่งหมายของการกำกับดูแลการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเม็ดพลาสติกหรือวัสดุอื่น เพื่อต้องการทราบถึงปริมาณที่มีการใช้ผลิต และแหล่งเก็บ รวมทั้งครอบคลุมถึงการจำหน่าย จ่าย โอน แต่ความไม่แน่ชัดของบทบัญญัติเกี่ยวกับผู้มีหน้าที่ต้องแจ้ง ทำให้การแจ้งที่ต้องแจ้งภายในกำหนดระยะเวลาโดยผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้อง อาทิเช่น ผู้ทำการผลิต ผู้ประกอบกิจการผลิตเม็ดพลาสติก ผู้ประกอบกิจการเป็นสถานที่เก็บเม็ดพลาสติก หรือโกดังสินค้า ผู้ประกอบกิจการเป็นตัวแทนจัดจำหน่ายเม็ดพลาสติก ผู้ได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเม็ดพลาสติก ไม่ว่าจะเป็นวัตถุประสงค์เพื่อใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีหรือไม่ก็ตาม ล้วนเป็นองค์ประกอบที่อาจเกี่ยวข้องกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งต้องแจ้งภายในกำหนดระยะเวลา โดยต้องปฏิบัติอย่างเคร่งครัด หากไม่ปฏิบัติย่อมมีโทษทางอาญาตามกฎหมายไม่สามารถกำหนด

การกำหนดให้ต้องปฏิบัติเกี่ยวกับการแจ้งโดยเคร่งครัดมีผลกระทบต่อการตีความที่มีการแจ้งเกินกำหนดระยะเวลา แม้จะกำหนดโทษปรับไว้ แต่กรณีการแจ้งเกิน

กำหนดโดยเกิดจากเหตุขัดข้องโดยไม่เจตนา และไม่ทราบถึงระเบียบวิธีปฏิบัติของผู้มีหน้าที่แจ้ง ย่อมทำให้ผู้ที่มีเจตนาสุจริต ได้รับผลกระทบจากการกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัด

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาเกี่ยวกับโทษปรับที่กำหนดไว้และการใช้อำนาจเปรียบเทียบปรับ ต้องศึกษาถึงรายละเอียดเกี่ยวกับบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา วิธีพิจารณาความอาญา และระเบียบวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกำหนดโทษปรับโดยอธิบดีมีอำนาจเปรียบเทียบปรับให้เกิดประโยชน์ในทางปฏิบัติ และเอื้ออำนวยต่อการปฏิบัติหน้าที่ราชการแก่ผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายฉบับนี้ มิได้อยู่ในขอบเขตของการวิจัย จึงมิได้กล่าวถึงในประเด็นนี้

2) การแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครอง ไม่สามารถนำมาใช้วิเคราะห์เพื่อติดตามตรวจสอบพฤติการณ์ของการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ได้ดี เนื่องจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับนี้ กำหนดไว้ให้เป็นเพียงการแจ้งให้ทราบเท่านั้น ซึ่งมีได้กำหนดให้มีการนำรายงานการแจ้งดังกล่าวไปเชื่อมโยงความสัมพันธ์ระหว่างการแจ้งและรายงานปริมาณ สถานที่เก็บ และการจำหน่าย จ่าย โอน การใช้ผลิต กับปริมาณการแจ้งจะทำการผลิตของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับโอน หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิตผลิตภัณฑ์ได้ดีได้อย่างไร

นอกจากนี้ ไม่มีระบบการคำนวณตรวจสอบการการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองเพื่อช่วยอำนวยความสะดวกภารกิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้สามารถบังคับใช้กฎหมายในการติดตามตรวจสอบวงจรการผลิตให้ครอบคลุมอย่างเป็นรูปธรรมมิได้ กำหนดให้เป็นเครื่องจักรตามมาตรา 3 หรือชุดอุปกรณ์เครื่องจักรที่ต้องแจ้งไว้ในกฎกระทรวง แต่เป็นเครื่องจักรที่สามารถทำให้ปรากฏว่าผลิตภัณฑ์ชนิดนั้นละเมิดลิขสิทธิ์

2.3 การออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอน- ลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต

1) การออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบมิใช่การรับรองความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์

ตามหลักการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ ที่กำหนดไว้ใน Article 5 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์งานนั้นทันทีโดยไม่ต้องจดทะเบียน ไม่มีข้อกำหนดแบบแผน และได้รับความคุ้มครองโดยอัตโนมัติตั้งแต่มีการสร้างสรรค์ จึงไม่อาจทราบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้สร้างสรรค์ก่อนหรือหลัง เนื่องจากการไม่มีการกำหนดแบบของการแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ไว้แต่อย่างใด

2) การออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ สำหรับเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ขึ้นอยู่กับความถูกต้องครบถ้วนของการแสดงเอกสารหลักฐานประกอบการแจ้ง

การออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบต้องออกให้โดยเร็วเมื่อได้รับแจ้งและพิจารณาความถูกต้องครบถ้วน ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีประกาศกำหนด จึงเป็นการกำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองไว้ตามความเหมาะสม ซึ่งเป็นการบัญญัติให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 33 แต่เมื่อพิจารณาถึงขอบเขต ความหมาย และพฤติการณ์ที่แท้จริงของความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ซึ่งมีประเด็นที่ต้องตีความเกี่ยวกับดุลพินิจของผู้รับแจ้งในการพิจารณา ดังนี้

(1) ตามแนวทางการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีของต่างประเทศ มิได้มีการกำหนดแนวทางการออกเครื่องหมายรับรองให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ แต่เมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ โดยการออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ปรากฏว่า มีกรณีที่มีการจับกุมผลิตภัณฑ์ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ แต่เครื่องหมายที่ปรากฏมิใช่เครื่องหมายที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นผู้ออกให้ จะดำเนินการทางคดีอย่างไรกับผู้กระทำละเมิดโดยบังคับใช้กฎหมายฉบับใดเกี่ยวกับการทำให้ปรากฏเครื่องหมายดังกล่าว

(2) ปัญหาการแสดงหลักฐานการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอน หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ของผู้แจ้ง

ตามหลักการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ ที่กำหนดไว้ใน Article 5 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์งานนั้นทันทีโดยไม่ต้องจดทะเบียน ไม่มีข้อกำหนดแบบแผน และได้รับความคุ้มครองโดยอัตโนมัติตั้งแต่มีการสร้างสรรค์ จึงไม่อาจทราบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้สร้างสรรค์ก่อนหรือหลัง เนื่องจากการไม่มีการกำหนดแบบของการแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ไว้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้ความคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ ให้ผู้สร้างสรรค์ในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นภายใต้เงื่อนไข ซึ่งบัญญัติไว้ให้เป็นไปตามหลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment) ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย ถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย

3) หลักเกณฑ์ เงื่อนไขการพิจารณาความเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอน-ลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ มีลักษณะทำให้การออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบเป็นการรับแจ้ง มีขั้นตอนตรวจสอบหลักฐานประกอบการออกใบอนุญาต หรือการรับจดทะเบียน

การกำหนดให้การแสดงหลักฐาน หรือหนังสือรับรองที่แสดงว่า ผู้แจ้งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่มีความหมายกว้าง ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายให้ดำเนินการแทนอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาต้องใช้ดุลพินิจประกอบการพิจารณาก่อนออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ ทั้งนี้ การแจ้งมิได้เป็นการจดทะเบียน และต้องรับแจ้งตามกฎหมาย แต่หากเป็นกรณีที่เอกสารหลักฐานประกอบการแจ้งไม่ถูกต้องครบถ้วน ควรต้องดำเนินการอย่างไรให้สามารถใช้ดุลพินิจการตรวจสอบเอกสารหลักฐาน โดยให้เกิดความชอบด้วยกฎหมาย แม้เจตนารมณ์การกำหนดให้มีการแจ้งสำหรับเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ควรเป็นแนวทางการปฏิบัติงานที่อำนวยความสะดวก

การตรวจสอบให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ และประชาชน ผู้แจ้ง หรือผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี

4) การแสดงหลักฐาน หรือหนังสือรับรองที่แสดงว่าผู้แจ้งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ มิได้กำหนดกรอบการพิจารณาไว้ให้ชัดเจน

เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต และผู้มีส่วนได้เสีย รวมทั้งประชาชนทั่วไป ยังไม่เข้าใจหลักการตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ เรื่องข้อกำหนดในสัญญา และการตีความคลาดเคลื่อนของสัญญาทั้งของไทย และต่างประเทศ จึงทำให้การทำสัญญาข้อตกลงทั้งก่อน และหลังมีการใช้บังคับ พระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. 2548 อาจไม่ครอบคลุมถึงเนื้อหาเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ ต่อไปนี้

(1) การอนุญาตให้ใช้สิทธิในการทำการผลิต (Produce หรือ Manufacture) ทำซ้ำ ทำสำเนา (Reproduce หรือ Copy หรือ Duplicate หรือ Replicate) ควรจะตีความสัญญาอย่างไร เนื่องจากสัญญาทั่วไปมักแสดงข้อความว่า “Exclusive License” เพื่อครอบคลุมการใช้สิทธิอย่างเจ้าของลิขสิทธิ์ทุกรูปแบบแทนการใช้คำว่าอนุญาตให้ใช้สิทธิแต่ละกรณี

(2) การให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive License) หรืออนุญาตให้ใช้สิทธิเพียงบางส่วน (Non-Exclusive License) ผู้แจ้งควรจะแสดงสิทธิไม่ว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิตงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยการแสดงข้อความ หรือลายลักษณ์อักษร ให้ปรากฏชัดแจ้งว่าได้รับสิทธิมาถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

(3) ข้อบกพร่องของรูปแบบของสัญญาการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ที่ใช้เป็นหลักฐานประกอบการแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์

กรณีที่มีปัญหาการแสดงหลักฐานดังกล่าว ได้แก่

(1) งานภาพยนตร์ การพิจารณาว่าผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ต้องอาศัย เอกสารหลักฐานหรือการเผยแพร่ผลงานให้สาธารณชนทราบ หรือมีการโฆษณางาน เพื่อแสดงออกให้ผู้อื่น ประชาชนทั่วไป ได้ทราบหรือรับรู้การเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์งาน ภาพยนตร์นั้น ๆ ซึ่งอาจแสดงออกโดยจัดทำเอกสารหลักฐานที่มีข้อความ เนื้อหา ที่ระบุ

รายละเอียดเพื่อให้ผู้อื่นรับรู้การเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ได้หลายแบบ หากระบุรายละเอียดไว้ชัดเจน ได้แก่ ชื่อผู้สร้างสรรค์งานภาพยนตร์สร้างสรรค์ด้วยตนเองตั้งแต่การเขียนบทภาพยนตร์ ถ่ายทำ ว่าจ้างนักแสดง กำกับ ตัดต่อ คัดเลือกฉาก ลำดับภาพ พากย์เสียง ให้เสียงประกอบ ทุกขั้นตอนทั้งหมดจนเกิดงานภาพยนตร์ และได้มีการ โฆษณา เผยแพร่ ต่อสาธารณชนแล้ว อาจเป็นข้อดีสำหรับการใช้เป็นเอกสารหลักฐานประกอบการทำธุรกรรม การค้า ตลอดจนการแสวงหาผลกำไรในอนาคตได้

(2) งานเพลง หรือดนตรีกรรม มักเกิดความสับสน และความไม่รู้ไม่เข้าใจ สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ ผู้แจ้งที่เป็นผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เฉพาะในสิทธิจัดจำหน่าย เผยแพร่ โดยมีได้มีการกล่าวถึงการซื้อขายลิขสิทธิ์ซึ่งมีผลให้ลิขสิทธิ์โอนไปยังผู้ซื้อลิขสิทธิ์แตกต่างกับสิทธิตามสัญญาการได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยสิ้นเชิง แต่ผู้แจ้งมักเข้าใจ หรือตีความให้เป็นคุณแก่ตนว่าตนได้รับโอนลิขสิทธิ์มาทั้งหมดแล้ว หากมีการตรวจสอบเอกสารหลักฐานการอนุญาต หรือสัญญาการซื้อขาย ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาของเอกชน กับเอกชน มักพบว่าการเขียนเป็นลายลักษณ์อักษร โดยใช้ถ้อยคำตามความเข้าใจที่มักเรียกกันง่าย ๆ เช่น “ให้ลิขสิทธิ์” “มอบสิทธิ” “โอนสิทธิ” เป็นต้น จึงมีเจตนาไม่ตรงกัน ซึ่งบางกรณีอาจมีการจำกัดสิทธิของผู้ได้รับอนุญาตโดยความยินยอมของคู่สัญญาเอง

กรณีผู้แจ้งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้สร้างสรรค์งานด้วยตนเอง ไม่พบปัญหา การตรวจสอบเอกสาร เพียงแสดงหลักฐานยืนยันความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยลงลายมือชื่อแสดงความรับผิดชอบต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาว่า หากปรากฏในภายหลัง ตนเองมิได้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ และเกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ที่แท้จริง และกรมทรัพย์สินทางปัญญา เป็นลายลักษณ์อักษรไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ กรณีมีข้อสงสัย อาจตรวจสอบเพิ่มเติม หากเป็นลิขสิทธิ์เพลงซ้ำซ้อน โดยตรวจสอบจากฐานข้อมูล การแจ้งลิขสิทธิ์ของสำนักลิขสิทธิ์ กรมทรัพย์สินทางปัญญา ที่มีปัญหาข้อโต้แย้งเรื่อง การจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์หรือไม่

(3) หลักฐานแสดงการเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิตงานอันมีลิขสิทธิ์

สัญญาการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ เป็นสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับการคุ้มครอง ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์

พ.ศ. 2537 มีสาระสำคัญว่า เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิในการทำซ้ำ หรือดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน หรือให้เช่าต้นฉบับ หรือสำเนางาน โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดหรือไม่ก็ได้ แต่เงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนด ในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมไม่ได้ ซึ่งหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขได้กำหนดในกฎกระทรวง (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2537 ลงวันที่ 14 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2540 งานที่พบปัญหาการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ ได้แก่

ก. การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์งานภาพยนตร์

ก) กรณีงานภาพยนตร์ไทย การอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ลิขสิทธิ์ งานภาพยนตร์ไทย มีทั้งให้ทำการผลิต ทำซ้ำ หรือให้เป็นตัวแทนจัดจำหน่าย หรือให้สิทธิ ในการฉาย (เช่น ในโรงภาพยนตร์ โทรทัศน์ เครื่องบิน เป็นต้น) ให้เช่า และอาจรวมถึง สิทธิในการเผยแพร่ทางคลื่นสัญญาณ ไม่ว่าจะเป็นเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เคเบิล ซึ่งมี เงื่อนไขและไม่มีเงื่อนไข รวมทั้งระยะเวลาในการอนุญาต แต่จะให้สิทธิในการเป็น ตัวแทนในการดำเนินคดีตามกฎหมายด้วยหรือไม่ ขึ้นอยู่กับข้อตกลงของคู่สัญญา

ข) กรณีงานภาพยนตร์ต่างประเทศ สำหรับสัญญาอนุญาตให้ใช้ ลิขสิทธิ์ภาพยนตร์ต่างประเทศนั้นมีรูปแบบการอนุญาตที่มีรายละเอียดซับซ้อน และ หลากหลายกว่าสัญญาอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ภาพยนตร์ไทย เนื่องจากอุตสาหกรรม ภาพยนตร์ต่างประเทศมีการพัฒนารูปแบบทางธุรกิจการค้า และการสร้างสรรค์งานที่มี วิวัฒนาการมายาวนาน ย่อมมีรูปแบบการอนุญาตที่ขึ้นกับแนวทางการประกอบธุรกิจ การค้าเป็นหลัก อาจมีเนื้อหา รายละเอียดหลากหลายมากกว่าที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติไว้อย่างกว้าง ๆ จึงต้องตีความและพิจารณารายละเอียดในสัญญา เป็นการเฉพาะเรื่อง

การใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ระบุสิทธิทำซ้ำ หรือดัดแปลง สำเนาภาพยนตร์ และอนุญาตให้ ผู้อื่นใช้สิทธิทำซ้ำ หรือดัดแปลง สำเนาภาพยนตร์ไว้อย่างกว้าง ๆ ฉะนั้น จึงมี ประเด็นว่า “ความถูกต้อง ครบถ้วน” ตามมาตรา 9 สำหรับผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต- ผลิตภัณฑ์ที่ดีตามพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ที่ดี พ.ศ. 2548 จะต้องยื่นเอกสาร

หลักฐานแสดงการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์หรือไม่ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติหลักดังกล่าว คือ ต้องมีการระบุสิทธิผลิต ทำซ้ำ โดยพิจารณาจากคำว่า Manufacture หรือ Produce หรือ Reproduce หรือ Copy หรือ Duplicate เป็นต้น ให้ปรากฏในสัญญา จึงจะมีความชัดเจนในการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์สำหรับการจะทำการผลิตหรือว่าจ้างผลิตผลิตภัณฑ์ที่ดีในประเทศไทย ซึ่งการระบุสิทธิเช่นนี้ เป็นรายละเอียดในการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์งานภาพยนตร์ต่างประเทศที่กำหนดไว้ในสัญญาต่างประเทศเป็นส่วนน้อย รวมทั้งผู้มีสิทธิในการอนุญาตไม่ได้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่เป็นตัวแทนของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือเป็นการอนุญาตให้ช่วงสิทธิมาหลายช่วง เป็นส่วนใหญ่ที่ไม่ได้กล่าวถึงสิทธิดังกล่าวไว้ให้ชัดเจนในสัญญา

ข. การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์งานเพลง หรือดนตรีกรรม ที่บันทึกเป็นสิ่งบันทึกเสียง

ก) กรณีงานเพลง หรือดนตรีกรรมของไทย มักเกิดปัญหาจากความไม่รู้ไม่เข้าใจกฎหมายลิขสิทธิ์มาแต่เดิม และรวมถึงความเอารัดเอาเปรียบทางธุรกิจ ทำให้การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เพลง หรืองานดนตรีกรรม ใช้ในทางที่ผิด และใช้ไม่ตรงตามเจตนารมณ์ในสัญญา รวมทั้งการกำหนดวัตถุประสงค์กำหนดไว้ไม่ชัดเจน เช่น การอนุญาตให้เป็นตัวแทนจัดจำหน่าย เผยแพร่ ทำสำเนาได้เฉพาะหนึ่งต้นแบบเท่านั้น ไม่อนุญาตให้อนุญาตช่วงสิทธิให้แก่ผู้อื่น เป็นต้น แต่คู่สัญญาส่วนใหญ่มักตีความว่าตนได้รับโอนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ทุกประการตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยเฉพาะอย่างยิ่งสัญญาอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เพลงไทยทั้งเพลงลูกทุ่ง เพลงลูกกรุง ที่ทำขึ้นในอดีตหากตีความตามลายลักษณ์อักษรเป็นการอนุญาตให้ ผู้ได้รับอนุญาตมีแต่เพียงสิทธิทำสำเนาเป็นแผ่นงานต้นแบบได้เพียงหนึ่งต้นแบบเท่านั้น มิได้อนุญาตให้ขายสิทธิ หรือโอนสิทธิอย่างเจ้าของลิขสิทธิ์แต่อย่างใด แต่ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่มีการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ช่วงให้ผู้อื่นหลายราย โดยผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เป็นคู่สัญญาในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งในข้อเท็จจริงไม่มีสิทธิอย่างแต่อย่างใด อย่างไรก็ดี กรณีกฎหมายมีผลใช้บังคับย้อนหลัง สำหรับสัญญาที่ทำขึ้นก่อนพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ยังคงเป็นข้อโต้แย้งอยู่

ข) กรณีงานเพลง หรือดนตรีกรรมของต่างประเทศ มักเป็นกรณีที่มี การนำเพลงต่างประเทศที่ไม่ทราบ หรือไม่สามารถตรวจสอบได้ว่าบุคคลใดเป็นเจ้าของ- ลิขสิทธิ์ หรือเป็นตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ในการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์จัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ และการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เพลงที่เป็นที่รู้จักแพร่หลาย มีผู้ฟังชื่นชอบผลงานมาก มักมี การใช้ช่องว่างการตรวจสอบความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์นำ เพลงต่างประเทศไปทำการขับร้อง และเรียบเรียงดนตรีขึ้นใหม่ ที่เรียกว่า “Cover Version” หรือนำมารวมประกอบเป็นอัลบั้มที่เป็นที่นิยม หรือเรียกว่า “รวมฮิต” ออกจำหน่ายอยู่เสมอ จึงเกิดปัญหาระหว่างผู้แจ้งผลิตผลิตภัณฑ์ซิดีที่มีผู้ใช้ได้รับอนุญาต ให้ใช้ลิขสิทธิ์ที่แท้จริง หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์แต่ไม่รวมถึงการนำไปจัดทำ เรียบเรียงใหม่ทั้งการร้อง และทำนองดนตรี ซึ่งเป็นสัญญาที่ทำขึ้นทั้งก่อน และหลังมี พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับ

5) การออกเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ ตามพระราชบัญญัติการผลิต- ผลิตภัณฑ์ซิดี พ.ศ. 2548 ทำให้เกิดความเข้าใจว่าเป็นการรับรองความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ที่มีแนวทางการพิจารณาใกล้เคียงกับการแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ และการขออนุญาตตรวจ พิจารณา ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

สำหรับการผลิตผลิตภัณฑ์ซิดี กรณีงานภาพยนตร์ โสตทัศนวัสดุ และหรือ วีดิทัศน์ ที่มีทั้งภาพและเสียง ผู้ประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องได้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือ ผู้รับโอน หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต มีหน้าที่แจ้ง และขออนุญาตตามกฎหมาย หลายฉบับ ได้แก่ การขออนุญาต ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 (ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. 2530) รวมทั้ง การแจ้ง ก่อนจะทำการผลิตพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซิดี พ.ศ. 2548 ซึ่งเป็นมาตรการ- เสริมในการใช้บังคับเพื่อป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ ทำให้การจะทำการผลิตหรือ ว่าจ้างทำการผลิตผลิตภัณฑ์ซิดี ในปัจจุบันทั้งการผลิตแผ่นวีซีดี และแผ่นดีวีดี ซึ่งมี ทีมงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทภาพยนตร์ การ์ตูน แอนิเมชัน สารคดีที่มีการลำดับภาพซึ่ง สามารถนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์ มีหน้าที่ต้องดำเนินการตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมายให้ครบถ้วน แต่ผู้แจ้งการทำการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิตผลิตภัณฑ์ซิดี สำหรับเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 5 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์-

คดี พ.ศ. 2548 มักเข้าใจว่า ภาระหน้าที่ทั้งหมดข้างต้น คือการปฏิบัติตามกฎหมายฉบับเดียวกัน

6) ประเด็นที่เป็นข้อแตกต่างกันระหว่างการแจ้ง และการขออนุญาต ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกรมทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมาย

(1) เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิตงานอันมีลิขสิทธิ์ มีหน้าที่แจ้งทำการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิต ก่อนทำการผลิตผลิตภัณฑ์คดี

(2) การแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ ตามประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา เรื่องการแจ้งข้อมูลและขอรับบริการข้อมูลลิขสิทธิ์ ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2541 และระเบียบกรมทรัพย์สินทางปัญญาว่าด้วยการพิจารณาคำขอแจ้งข้อมูล การจัดเก็บและให้บริการข้อมูลลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2541

กรณีการแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์มิใช่บทบัญญัติที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอน หรือได้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ จะต้องแจ้งข้อมูลทุกกรณี แต่อาจเป็นประโยชน์ต่อการพิสูจน์ยืนยันสิทธิในลิขสิทธิ์ของ ผู้สร้างสรรค์ในเบื้องต้นได้¹ โดยประสงค์ที่จะให้การแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์เป็นเอกสารหลักฐาน และข้อสงสัยว่าจะทราบได้อย่างไรว่าผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ และเจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับความคุ้มครองเมื่อใด เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์จะนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนมาใช้ประโยชน์ เช่น ออกฉายงานภาพยนตร์ในโรงภาพยนตร์ และโฆษณาการสร้างสร้งงาน พิมพ์หนังสือจำหน่าย เป็นต้น จึงจะทำให้สาธารณชนทราบว่าผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศถือว่าผู้สร้างสร้งงานเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตั้งแต่มีการสร้างสร้ง โดยไม่ต้องจดทะเบียน และไม่ต้องแจ้งสงวนลิขสิทธิ์ไว้แต่อย่างใด

ดังนั้น การแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์จึงมิใช่การจดทะเบียน เพื่อแสดงถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เป็นเพียงข้อสันนิษฐานเบื้องต้นที่แสดงว่า ผู้สร้างสรรค์เป็น

¹วิมาน กฤตพลวิมาน, กฎหมายลิขสิทธิ์ ฉบับปฏิบัติการ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ดวงกมล, 2545), หน้า 42.

ผู้สร้างสรรค์งานก่อน หรือในวันที่มีการจดทะเบียนซึ่งจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ในคดีละเมิดลิขสิทธิ์²

(3) การขออนุญาตตรวจพิจารณา ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และ-
วีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

ประกาศคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ เรื่อง
หลักเกณฑ์ในการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และสื่อโฆษณา พ.ศ. 2552 ได้กำหนด
รายละเอียดการยื่นเอกสารประกอบการขออนุญาตไว้ใน หมวด 1 ข้อ 4 ได้แก่

ก. สำเนาบัตรประจำตัวประชาชนหรือสำเนาใบสำคัญประจำตัวคน-
ต่างด้าว หรือสำเนานหนังสือรับรองหรือหลักฐานการเป็นนิติบุคคลซึ่งแสดงรายการ
เกี่ยวกับชื่อ วัตถุประสงค์ ที่ตั้งสำนักงาน และผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินการของ
นิติบุคคลที่เป็นปัจจุบัน

ข. หนังสือแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือหนังสืออนุญาตให้ใช้
ลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์ที่ยื่นคำขออนุญาต หรือสำเนาเอกสารดังกล่าว ในกรณีที่เป็น
ภาษาต่างประเทศต้องแปลเป็นภาษาไทยและมีผู้รับรองคำแปล พร้อมสำเนาบัตร
ประจำตัวประชาชนหรือสำเนาใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวของผู้แปลและ ผู้รับรอง-
คำแปล

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องข้างต้น สรุปได้ว่า การขออนุญาต
ตรวจพิจารณา และได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์
ต้องยื่นขออนุญาตต่อคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ กระทรวงวัฒนธรรม
โดยผู้ประกอบกิจการภาพยนตร์จะต้องจัดเตรียมหลักฐานและเอกสาร ที่มีรายละเอียด
ใกล้เคียงกับการแจ้งผลิตผลิตภัณฑ์ซึ่งงานภาพยนตร์ตามพระราชบัญญัติการผลิต-
ผลิตภัณฑ์ซิดี พ.ศ. 2548 ซึ่งมีเอกสารหลักฐานที่จะต้องแสดงเหมือนกัน คือ หนังสือ
แสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือหนังสืออนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์ที่ยื่น
ขออนุญาต

²รัชชัย สุกผลศิริ, ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย (กรุงเทพ-
มหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2544), หน้า 30.

สำหรับการตรวจสอบการพิจารณาโดยคณะกรรมการพิจารณาที่มีหลักเกณฑ์เป็นการเฉพาะเนื่องจากการยื่นขออนุญาต ส่วนการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีเป็นการรับแจ้ง ซึ่งเป็นมาตรการเสริมกลไกการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ จึงพิจารณาตามหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งเป็นกฎหมายใช้บังคับเป็นหลัก

7) การปฏิบัติงานรับแจ้งการจะทำการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี สำหรับเจ้าของลิขสิทธิ์ มีลักษณะความใกล้เคียงกับการแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ที่สามารถนำไปใช้ประโยชน์ในทางคดี

กรณีงานภาพยนตร์ อาจเป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ และเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอน หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ผู้เสียหาย ในกรณีต่อไปนี้

(1) การดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์งานภาพยนตร์ที่ทำซ้ำ และจำหน่ายผลิตภัณฑ์ซีดีละเมิด โดยการตรวจสอบเอกสารหลักฐานประกอบการแจ้ง และเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบที่ปรากฏบนผลิตภัณฑ์ซีดี สามารถตรวจสอบ ค้นหา ว่าจ้างทำการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีละเมิดลิขสิทธิ์งานอันมีลิขสิทธิ์ต่าง ๆ เพื่อเป็นพยานหลักฐานประกอบการสืบสวน สอบสวนของเจ้าหน้าที่ และเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือตัวแทนผู้ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ใช้ในการดำเนินคดีต่อศาลต่อไปได้

(2) ฐานข้อมูลการแจ้ง แม้จะเป็นข้อมูลส่วนบุคคล แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นข้อมูลที่สามารถใช้ประโยชน์ในทางกฎหมาย เมื่อเกิดคดีละเมิดลิขสิทธิ์ อาจเป็นข้อมูลที่มีลักษณะตามมาตรา 15 (2) มาตรา 23 (1) และมาตรา 24 (6) แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ควรดำเนินการให้สอดคล้องกับเป้าหมายการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ด้วยเช่นกัน

ดังนั้น ประเด็นการที่กำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ต้องแจ้งและนำเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบที่ได้รับ ซึ่งมีใช้เครื่องหมายรับรอง หรือการรับรองความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ และการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาความถูกต้องครบถ้วนของหลักฐานประกอบการแจ้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักฐานที่แสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือ

ผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต ซึ่งมีความหมายกว้าง และเป็นเพียงหลักฐานแสดงการรับรองสถานะของผู้แจ้งที่จะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่อาจกระทบสิทธิแก่ผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้อง หรือกรรมทรัพย์สินทางปัญญาเท่านั้น จึงเป็นการบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดให้แจ้ง และตรวจสอบหลักฐานประกอบการแจ้งที่ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์กฎหมายตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

นอกจากนี้ คุณพินิจในการพิจารณาเกี่ยวกับหลักฐานแสดงการได้มาซึ่งสิทธิของผู้แจ้ง ที่ได้สิทธิในการผลิตมาจากการทำนิติกรรมสัญญาใด ๆ ซึ่งมีข้อตกลงรูปแบบ และวิธีการเป็นการเฉพาะตัวตามสิทธิของเอกชนที่มีขอบเขตความหมายที่ต้องตีความไว้วาง ย่อมเป็นก้ำกึ่งกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้แจ้ง โดยไม่เจตนาเช่นกัน

2.4 การตรวจสอบกระบวนการผลิต และพฤติกรรมของโรงงานผลิตที่ดี วิธีดีและแผนงานต้นแบบ

1) อำนาจการเข้าตรวจสอบโรงงานผลิตที่ดี

การเข้าไปในเคหสถานของผู้ทำการผลิต หรือผู้ประกอบการโรงงาน โดยไม่ได้รับอนุญาตจะดำเนินการมิได้ และยังคงมีความเสี่ยงต่อสิทธิและเสรีภาพของพนักงานเจ้าหน้าที่ กรณีที่มีการเข้าไปในสถานที่ผลิตในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่ผลิต เพื่อตรวจสอบใบรับแจ้ง เครื่องจักร เม็ดพลาสติกหรือวัสดุอื่นใดอันเป็นวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิต ตลอดจนเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ยังคงมีข้อจำกัดเรื่องการเข้าไปในเคหสถานของผู้ประกอบการ โดยฝ่าฝืนหลักการตามประมวลกฎหมายอาญาเรื่องการเข้าไปในเคหสถานของผู้อื่น และวิธีพิจารณาความอาญาเรื่องการค้น การจับกุม โดยไม่มีหมายไม่ได้

หากไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าตรวจสอบสถานที่ผลิต หรือโรงงานผลิตที่ดี หรือสถานที่เก็บเครื่องจักร รวมทั้งผลิตภัณฑ์ที่ดี และเม็ดพลาสติก การบังคับใช้กฎหมายตามอำนาจหน้าที่ที่ให้ไว้ย่อมไม่สามารถดำเนินการได้เป็นรูปธรรม เว้นแต่กรณีมีเหตุสงสัยหรือมีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อได้ว่ากำลังมีการผลิตผลิตภัณฑ์ที่ดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ในขณะนั้นอยู่จริงอันเป็นกรณีที่จะถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดซึ่งหน้า

อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นกฎหมายทั่วไป มีสถานะเป็นกฎหมายกลาง ซึ่งในการนำกฎหมายทั่วไปมาใช้และการใช้อำนาจตามกฎหมายทั่วไปสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่นั้นจะใช้กฎหมายทั่วไปต่อเมื่อไม่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้อำนาจไว้ การใช้อำนาจตามกฎหมายเฉพาะจะทำให้เกิดความชัดเจนในการอ้างอิงบทกฎหมายที่เป็นแหล่งของการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ และทำให้ผู้ใช้อำนาจตามกฎหมาย และผู้ที่ถูกใช้อำนาจตามกฎหมายสามารถทราบถึงขอบเขตของอำนาจและหน้าที่ในการปฏิบัติตามกฎหมายนั้น ๆ จึงเป็นกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ยังต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลที่กฎหมายรัฐธรรมนูญรับรองไว้ รวมทั้งความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะเข้าปฏิบัติหน้าที่โดยพลการไม่ได้ เนื่องจากสถานที่นั้น ๆ ยังมีความเสี่ยงต่อความปลอดภัย ซึ่งกรณีที่เป็นการใช้อำนาจตามมาตรา 19 นี้ เพื่อดำเนินคดีกับสถานประกอบการที่สืบทราบได้ว่าเป็นแหล่งผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี ย่อมต้องเป็นกรณีที่มีการปฏิบัติงานร่วมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือองค์กรของรัฐอื่น ๆ เช่น กรมสอบสวนคดีพิเศษ ที่มีความพร้อมในการใช้อำนาจเข้าจับกุมผู้กระทำความผิดมากกว่า

การควบคุมดูแลกิจการของโรงงานผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี เป็นการปฏิบัติงานที่เข้าซ้อนกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกิจการที่มีการควบคุมตามอนุบัญญัติ ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 6 แม้ขอบอำนาจจะไม่สามารถเข้าไปตรวจค้นว่าเป็นการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ แต่พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาก็ไม่สามารถเข้าตรวจค้นโดยอาศัยเหตุการเข้าค้นว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ มีแต่อำนาจตรวจค้นว่าผลิตโดยทำให้ปรากฏหรือแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิต และหรือเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบบนผลิตภัณฑ์ซีดีหรือไม่ หากเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์จริง พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. 2548 เท่านั้น มิใช่ผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จึงไม่สามารถดำเนินการใช้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบข้อมูลของเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ ณ เวลาที่สงสัยว่าจะมีการกระทำความผิด ซึ่งต้องอาศัยการตรวจสอบข้อมูลก่อนดำเนินการตามกฎหมาย เพื่อร้องทุกข์กล่าวโทษตาม

กฎหมายอาญาในภายหลัง หากไม่มีข้อมูลว่าผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือไม่มีบุคคลใด
 จะทำการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิตงานที่ถูกละเมิด การใช้บังคับพระราชบัญญัติ
 ฉบับนี้ ย่อมไม่มีผลทางกฎหมายแต่อย่างใด

2) การติดตามตรวจสอบพฤติกรรมของผู้ประกอบกิจการโรงงาน

การจัดทำบัญชีแสดงจำนวน ปริมาณการผลิต การขาย การจำหน่าย และ
 การมีไว้ในครอบครองซึ่งผลิตภัณฑ์ซีดี ไม่ได้เป็นบทบัญญัติบังคับให้ต้องแจ้ง แม้จะ
 กำหนดไว้ให้มีโทษตามกฎหมาย การจัดทำบัญชีดังกล่าวเป็นเพียงการกำหนดให้จัดทำ
 และจัดเก็บรักษาไว้ ณ สถานที่ผลิต เท่านั้น นอกจากนี้ ไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้
 พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกตรวจสอบเพื่อนำมาวิเคราะห์พฤติการณ์ของ
 กระบวนการผลิต หากมีข้อสงสัย เพื่อจะใช้อำนาจและหน้าที่เข้าไปในสถานที่

นอกจากนี้ การแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครอง ไม่สามารถนำมาใช้
 วิเคราะห์เพื่อติดตามตรวจสอบพฤติการณ์ของการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีได้
 เนื่องจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับนี้ กำหนดไว้ให้เป็นเพียงการแจ้งให้ทราบเท่านั้น
 ซึ่งมีได้กำหนดให้มีการนำรายงานการแจ้งดังกล่าวไปเชื่อมโยงความสัมพันธ์ระหว่าง
 การแจ้งและรายงานปริมาณ สถานที่เก็บ และการจำหน่าย จำย โอน การใช้ผลิต กับ
 ปริมาณการแจ้งจะทำการผลิตของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับโอน หรือผู้ได้รับอนุญาตให้
 ทำการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีได้แต่อย่างใด

ดังนั้น อำนาจหน้าที่ในการติดตามตรวจสอบกระบวนการผลิตที่มี
 พฤติกรรมการดำเนินกิจการของผู้ทำการผลิต หรือโรงงานผลิตซีดี ที่มีได้กำหนดให้
 มีความเชื่อมโยงความสัมพันธ์ของกระบวนการผลิตทั้งระบบ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง
 ข้อสันนิษฐานโดยมีเหตุสงสัยหรือมีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อได้ว่ากำลังมีการผลิตผลิตภัณฑ์-
 ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ เพื่อเข้าตรวจสอบปริมาณ รายการ และประเภทงานที่มีการผลิต
 เป็นไปตามบัญชีรายการที่แจ้งไว้สอดคล้องต้องกันหรือไม่อย่างไร

เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัตินี้ มีวัตถุประสงค์ให้พนักงานเจ้าหน้าที่
 ซึ่งมีกรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นหน่วยงานหลักเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายให้สามารถ
 ตรวจสอบเครื่องจักร เม็ดพลาสติก หรือวัสดุอื่นใดที่เป็นวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิต และ
 เอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องที่อาจมีการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ได้อย่างมี

ประสิทธิภาพ และใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิด รวมถึงการให้บุคคลมาให้ถ้อยคำและส่งเอกสารที่อาจมีประโยชน์แก่การค้นพบ หรือใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์การกระทำความผิด อย่างไรก็ตาม พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ เป็นผู้บังคับใช้สิทธิตามกฎหมาย ในการดำเนินการใด ๆ ก็ตาม ย่อมต้องอยู่ภายในขอบเขตอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

3. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ตาม

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

มาตรการป้องปรามการจำหน่ายสินค้าละเมิดตามบันทึกความตกลงว่าด้วยความร่วมมือปฏิบัติงานการป้องปรามการจำหน่ายสินค้าละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ลงวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2549 โดยกรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ออกปฏิบัติงานตรวจสอบประเมินผลการจำหน่ายสินค้าละเมิดร่วมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ และตัวแทนเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาผู้เสียหาย เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลโดยให้องค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องทุกฉบับดำเนินการปราบปรามอย่างเคร่งครัดตามระเบียบของฝ่ายบริหาร ในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ของประเทศ ไว้ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536 เพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบ และความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจการส่งออก และภาพลักษณ์ของประเทศไทย และองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องร่วมกันดำเนินการปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้เกิดผลอย่างเป็นรูปธรรม ดังนั้น กรมทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีอำนาจและหน้าที่มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

3.1 เจตนารมณ์ในการบัญญัติเรื่องพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิใช่อำนาจและหน้าที่การใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์

การดำเนินการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีแต่ละมาตรการล้วนมีข้อจำกัดในการใช้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เพื่อให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาสามารถปฏิบัติงานที่มีส่วนเกี่ยวข้องร่วมกับองค์กรของรัฐหน่วยงานอื่นมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ไม่ว่าจะเป็นมาตรการป้องปรามการจำหน่ายสินค้าละเมิดตามบันทึกความตกลงว่าด้วยความร่วมมือปฏิบัติงานการป้องปราม-การจำหน่ายสินค้าละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ลงวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2549 มาตรการป้องปรามการนำเข้าและส่งออกสินค้าละเมิดตามบันทึกความตกลงว่าด้วยความร่วมมือปฏิบัติงานการป้องปรามการนำเข้าและส่งออกสินค้าละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ลงวันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2546 ซึ่งประเด็นพิจารณาทบทวนถึงบทบาท และแนวทางการดำเนินการใด ๆ ภายใต้อำนาจตามแนวความคิดของหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญและหลักกฎหมายปกครอง ประกอบกับการกำหนดให้องค์กรของรัฐสามารถใช้อำนาจหน้าที่ในการเข้าแทรกแซงสิทธิของเอกชนตามหลักกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจร่วมด้วย ถ้าหากใช้แนวความคิดตามหลักกฎหมายเพื่อการพัฒนาพิจารณาการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐร่วมด้วย เพื่อให้เกิดแนวทางการพัฒนาประเทศให้เกิดความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคม ตลอดจนพัฒนาให้เกิดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการเคารพสิทธิในลิขสิทธิ์อย่างถ่องแท้ ผู้เขียนจึงขอสรุปผลการวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีไว้ ดังนี้

1) สิทธิในการดำเนินคดีจะได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าเป็นสิทธิเฉพาะตัวของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง แต่การบัญญัติให้ความผิดตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เป็นความผิดอันยอมความได้ ซึ่งมาจากหลักการพื้นฐานของสิทธิในทรัพย์สินตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นเรื่องสิทธิของเอกชน การจะทำสัญญาระหว่างกัน หรือทำความตกลงกันอย่างไรก็ได้ แต่ต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดี ทำให้เกิดผลกระทบต่อการใช้บังคับกฎหมายให้เป็นไปตามเจตนารมณ์การให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามพันธกรณีของอนุสัญญา และความตกลงระหว่าง

ประเทศกรณีที่รัฐจะเข้าแทรกแซงเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขการได้มาซึ่งสิทธิของเอกชน รัฐจึงต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการกำกับดูแลเพื่อให้ประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ส่วนบุคคลไม่ขัดแย้งกัน และให้ความคุ้มครอง ดังนั้น หากเจ้าของลิขสิทธิ์ยอมความกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเรียกร้องค่าเสียหายจนเป็นที่พอใจ และไม่ดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไป ก็ทำให้การใช้บังคับกฎหมายเรื่องบทลงโทษทางอาญาไม่อาจทำให้ผู้กระทำผิดเกรงกลัว ถือว่าเป็นการช่วยสนับสนุนให้ผู้กระทำผิดสามารถทำการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ซ้ำ ๆ ต่อไป โดยไม่ยำเกรงว่าจะได้รับโทษทางกฎหมาย

2) กรณีการยอมความไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 27 ถึงมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อการทำงานขององค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ประสงค์จะให้มีการดำเนินคดีและให้ผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษทางอาญา เพียงแต่เรียกร้องค่าเสียหายก็ถือว่าเป็นได้รับโทษต่อเจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ซึ่งกรณีการกระทำซ้ำ ๆ ในการเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดนั้นทำให้เกิดกระบวนการเอาผิดเอาเปรียบผู้ประกอบการค้ารายย่อยที่ไม่มีความรู้ และผู้แสวงหาผลประโยชน์จากช่องว่างของกฎหมายตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ในการเรียกรับผลประโยชน์ในรูปแบบการเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดแล้วยอมความ โดยการถอนคำร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และมีได้เรียกร้องความเป็นธรรมให้แก่ตนเองในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ใช้สิทธิของตนอย่างสุจริต จึงเป็นปัญหาสำคัญที่ทำให้องค์กรของรัฐไม่สามารถดำเนินการใด ๆ กับผู้กระทำ ความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ และองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่สามารถใช้บังคับกฎหมายได้อย่างจริงจัง

แม้ว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 67 จะกำหนดบทบาทอำนาจให้แก่กรมทรัพย์สินทางปัญญา โดยการแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญาก็ตาม แต่การใช้อำนาจก็มีได้เป็นเอกเทศต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาเพียงผู้เดียวแต่อย่างใด เนื่องจากเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นผู้ใช้อำนาจอนุญาตในลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นทรัพย์สินของตนแต่เพียงผู้เดียวตามแนวคิดการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

กรณีการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 67 ของพนักงานเจ้าหน้าที่ข้างต้น และการกำหนดแผนยุทธศาสตร์ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อให้การป้องปราม การละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี จึงมิใช่การใช้ อำนาจหน้าที่อย่างเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะบังคับใช้สิทธิห้ามมิให้บุคคลใดกระทำการละเมิด ลิขสิทธิ์ของตนได้อย่างสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับมอบอำนาจให้ใช้สิทธิแทน เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งมีอำนาจใช้สิทธิต่าง ๆ ตามที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดไว้ชัดเจน แต่เป็นเพียงการใช้สิทธิในทางปกครองเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบต่อ สิทธิเสรีภาพของบุคคลในการให้ความสนับสนุนการบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ เท่านั้น

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า การกำหนดบทบาทอำนาจของกรมทรัพย์สินทาง- ปัญญา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ การกำหนดแผนยุทธศาสตร์ให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วย- หลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ย่อมขัดแย้งกับบทบาท อำนาจที่กฎหมายให้สิทธิในการบังคับใช้กฎหมายไว้แตกต่างจากเจ้าของลิขสิทธิ์ อย่างชัดเจน เจตนารมณ์ตามแนวความคิดหลักกฎหมายปกครอง และหลักกฎหมาย- มหาชนทางเศรษฐกิจที่มีได้ประสงค์ให้เข้าแทรกแซงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์โดย การบังคับใช้สิทธิอย่างเจ้าของลิขสิทธิ์แต่อย่างใด

3) เจตนารมณ์ในการบัญญัติบทบาทอำนาจขององค์กรของรัฐ ก็เพื่อให้ อำนาจของรัฐแทรกแซงการใช้อำนาจของเจ้าของลิขสิทธิ์ในฐานะเป็นผู้สนับสนุน การบังคับใช้สิทธิให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ไม่มีอำนาจต่อรองทางสังคม ซึ่งการดำเนินคดี ย่อมมีค่าใช้จ่าย และการดำเนินการที่มีความเสี่ยงต่อชีวิตและทรัพย์สินหลายประการ ควรให้มืองค์กรของรัฐเข้ามามีบทบาทในขั้นตอนการสืบหาพยานหลักฐานก่อนนำไปสู่ การดำเนินคดีโดยเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยอาศัยความร่วมมือระหว่างองค์กรของรัฐด้วยกัน ย่อมเป็นไปได้อย่างสะดวกรวดเร็วกว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลธรรมดา ดำเนินการเอง

4) องค์การของรัฐมีส่วนช่วยในการให้ความคุ้มครองและป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์แก่บุคคลที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ทั่วไป โดยการใช้อำนาจของรัฐเข้าตรวจสอบผู้ที่ต้องสงสัยว่ามีพฤติการณ์ว่าจะกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ด้วยวิธีการเข้าตรวจค้นในเคหสถานของบุคคลใด หรือเรียกเอกสาร หลักฐาน ข้อมูลใด ๆ ได้ทันทีโดยไม่ต้องขออนุญาตก่อน เพื่อให้การป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ทันต่อเหตุการณ์ และช่วยให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดได้อย่างรวดเร็วกว่าการดำเนินการโดยเจ้าของลิขสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว

ทั้งนี้ แนวความคิดดังกล่าว เจตนารมณ์ของกฎหมาย การใช้อำนาจขององค์การของรัฐย่อมสามารถจะบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพได้อย่างแท้จริง และเป็นรูปธรรม หากองค์การของรัฐ ไม่ว่าจะองค์กรใด และโดยเฉพาะอย่างยิ่งกรมทรัพย์สินทางปัญญาได้คำนึงถึงบทบาทและเจตนารมณ์ของกฎหมายที่บัญญัติไว้ และประสงค์จะให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับผลร้ายจากการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ชิ้นนั้น มีแนวทางการป้องปรามอย่างต่อเนื่อง แต่จะต้องใช้บังคับกฎหมายโดยเอื้อเพื่อประโยชน์แก่สาธารณชนที่แท้จริง นั่นก็คือ เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ไม่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจ

3.2 การบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์กับอำนาจของกรมทรัพย์สินทางปัญญาในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

1) เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำ หรือดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ และสิ่งบันทึกเสียง ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิ โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดหรือไม่ก็ได้ แต่เงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนดในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมไม่ได้ ตามมาตรา 15 ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธินั้นได้ด้วย เว้นแต่ในหนังสืออนุญาตได้ระบุเป็นข้อห้ามไว้ ตามมาตรา 16

2) สิทธิทางศีลธรรม หรือ Moral Right ของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัตินี้มีที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตาม สิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร ตามมาตรา 18

3) สิทธิในการดำเนินคดี ก็มีการบัญญัติไว้ชัดเจนให้เป็นสิทธิเฉพาะตัวของ เจ้าของลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง แบ่งออกเป็น 3 กรณี ตามมาตรา 62 มาตรา 64 มาตรา 65 และมาตรา 66 ซึ่งมีสาระสำคัญ คือ

(1) คดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่า จะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่างานที่มีการฟ้องร้องในคดีนั้น เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามพระราชบัญญัตินี้ และโจทก์เป็นเจ้าของ ลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงในงานดังกล่าว เว้นแต่จำเลยจะได้แย้งว่าไม่มีผู้ใดเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง หรือโต้แย้งสิทธิของโจทก์

งานใดมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อของบุคคลใดที่อ้างว่าเป็นเจ้าของ ลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อ หรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้นเป็นผู้สร้างสรรค์ หรือนักแสดง

งานใดไม่มีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อแสดงไว้ หรือมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทน ชื่อแสดงไว้ แต่มิได้อ้างว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง และมีชื่อหรือสิ่งใด ที่ใช้แทนชื่อของบุคคลอื่นซึ่งอ้างว่าเป็นผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา หรือผู้พิมพ์และ ผู้โฆษณานั้น เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงในงานนั้น ตามมาตรา 62

(2) ในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ศาลมีอำนาจสั่ง ให้ผู้ละเมิดชดเชยค่าเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามจำนวนที่ศาล เห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์ และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ด้วย ตามมาตรา 64

(3) ในกรณีที่มีหลักฐานโดยชัดแจ้งว่าบุคคลใดกระทำการหรือกำลังจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงอาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวระงับหรือละเว้นการกระทำความผิดนั้นได้ ตามมาตรา 65

(4) ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดอันยอมความได้ ตามมาตรา 66

(5) ให้บรรดาสิ่งที่ได้ทำขึ้นหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงให้ตกเป็นของเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 75 และกรณีที่มีการชำระค่าปรับตามคำพิพากษาให้จ่ายให้เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงกึ่งหนึ่งด้วย จึงเป็นการคุ้มครองถึงประโยชน์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ควรตกเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ภายหลังการดำเนินคดีแล้ว ตามมาตรา 76

อย่างไรก็ดี แม้สิทธิในการดำเนินคดีจะได้กำหนดไว้ชัดแจ้งว่าเป็นสิทธิเฉพาะตัวของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง แต่การบัญญัติให้ความผิดตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เป็นความผิดอันยอมความได้ ซึ่งมาจากหลักการพื้นฐานของสิทธิในทรัพย์สินตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นเรื่องสิทธิของเอกชน การจะทำสัญญาระหว่างกัน หรือทำความตกลงกันอย่างไรก็ได้ แต่ต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดี ทำให้เกิดผลกระทบต่อการใช้บังคับกฎหมายให้เป็นไปตามเจตนารมณ์การให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามพันธกรณีของอนุสัญญา และความตกลงระหว่างประเทศกรณีที่รัฐจะเข้าแทรกแซงเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขการได้มาซึ่งสิทธิของเอกชน รัฐจึงต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการกำกับดูแลเพื่อให้ประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ส่วนบุคคลไม่ขัดแย้งกัน และให้ความคุ้มครอง ดังนั้นหากเจ้าของลิขสิทธิ์ยอมความกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเรียกร้องค่าเสียหายจนเป็นที่พอใจ และไม่ดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไป ก็ทำให้การใช้บังคับกฎหมายเรื่องบทลงโทษทางอาญาไม่อาจทำให้ผู้กระทำความผิดเกรงกลัว ถือว่าเป็นการช่วยสนับสนุนให้ผู้กระทำความผิดสามารถทำการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ซ้ำ ๆ ต่อไป โดยไม่ยำเกรงว่าจะได้รับโทษทางกฎหมาย

กรณีการยอมความไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 27 ถึงมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จึงก่อให้เกิดผลกระทบต่อ การปฏิบัติงานขององค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ประสงค์จะให้มี การดำเนินคดีและให้ผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษทางอาญา เพียงแต่เรียกร้องค่าเสียหาย ก็ถือว่าเป็นได้รับโทษต่อเจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ซึ่งกรณีการกระทำซ้ำ ๆ ในการเรียกร้อง ค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดนั้นทำให้เกิดกระบวนการเอาผิดเอาเปรียบผู้ประกอบการค้า รายย่อยที่ไม่มีความรู้ และผู้แสวงหาผลประโยชน์จากช่องว่างของกฎหมายตาม พระราชบัญญัติฉบับนี้ในการเรียกร้องผลประโยชน์ในรูปแบบการเรียกค่าเสียหายจาก ผู้กระทำผิดแล้วยอมความ โดยการถอนคำร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และมีได้ เรียกร้องความเป็นธรรมให้แก่ตนเองในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ใช้สิทธิของตนอย่าง สุจริต จึงเป็นปัญหาสำคัญที่ทำให้องค์กรของรัฐไม่สามารถดำเนินการใด ๆ กับผู้กระทำ ความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ และองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่สามารถใช้บังคับกฎหมาย ได้อย่างจริงจัง

แม้ว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 67 จะกำหนดบทบาท อำนาจให้แก่กรมทรัพย์สินทางปัญญา โดยการแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม ประมวลกฎหมายอาญาก็ตาม แต่การใช้อำนาจก็มีได้เป็นเอกเทศต่อกรมทรัพย์สินทาง ปัญญาเพียงผู้เดียวแต่อย่างใด เนื่องจากเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นผู้มีอำนาจอนุญาต ขัดขวาง หรือหวงกัน ในลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นทรัพย์สินของตนแต่เพียงผู้เดียว

กรณีการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 67 ของพนักงานเจ้าหน้าที่ข้างต้น และการกำหนดแผนยุทธศาสตร์ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อการป้องปราม การละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี จึงมิใช่การใช้ อำนาจหน้าที่อย่างเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะบังคับใช้สิทธิห้ามมิให้บุคคลใดกระทำการละเมิด ลิขสิทธิ์ของตนได้อย่างสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับมอบอำนาจให้ใช้สิทธิแทน เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งมีอำนาจใช้สิทธิต่าง ๆ ที่ได้กล่าวถึงข้างต้น แต่เป็นเพียงการใช้สิทธิ ในทางปกครองเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการให้ ความสนับสนุนการบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์เท่านั้น

ดังนั้น การกำหนดบทบาทอำนาจของกรมทรัพย์สินทางปัญญา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และการกำหนดแผนยุทธศาสตร์ให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ย่อมขัดแย้งกับบทบาทอำนาจที่กฎหมายให้สิทธิในการบังคับใช้กฎหมายไว้แตกต่างจากเจ้าของลิขสิทธิ์อย่างชัดเจน เจตนารมณ์ตามแนวความคิดหลักกฎหมายปกครอง และหลักกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจที่มีได้ประสงค์ให้เข้าแทรกแซงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์โดยการบังคับใช้สิทธิอย่างเจ้าของลิขสิทธิ์แต่อย่างใด

4) การกำหนดให้เจ้าของสถานที่มีส่วนในการรับผิดชอบ โดยกรณีที่มี ผู้เช่า หรือผู้ใช้พื้นที่ที่กระทำละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในพื้นที่ที่ตนรับผิดชอบ ภาคเอกชน เจ้าของพื้นที่จะทำการยกเลิกสัญญาเช่านั้น มิได้มีสภาพบังคับตามกฎหมายในทางปฏิบัติ ย่อมขึ้นอยู่กับการเคารพสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และความรับผิดชอบภายในจิตใจของเจ้าของสถานที่นั่นเอง

3.3 การกำหนดอำนาจและหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาตามระเบียบ- สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องปรามการละเมิด- ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536

กรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเพียงผู้ประสานงานความร่วมมือเพื่อให้แนวทางการป้องปรามการละเมิดในส่วนที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดีให้มีการกดดัน เพื่อเป็นการรบกวนการประกอบกิจการค้าของผู้จำหน่ายสินค้าละเมิดด้วยวิธีการออกตรวจสอบโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่แนวทางการปฏิบัติงานเช่นนี้จะเหมาะสมและสอดคล้องกับยุทธศาสตร์การป้องปรามการละเมิด รวมทั้งอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติให้เพื่อจัดตั้งกรมทรัพย์สินทางปัญญาขึ้นเพื่อทำหน้าที่ และดำเนินการใด ๆ ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ที่เหมาะสมกับสถานการณ์การละเมิด นอกจากนี้จะอาศัยอำนาจการเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แล้ว ยังเป็นการทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางประสานงานตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536

การเป็นศูนย์กลางประสานงานกับองค์กรของรัฐ และภาคเอกชนที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนจัดทำคู่มือ และสร้างความสัมพันธ์อันดีกับผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามข้อ 7 หากเกิดปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงานเพื่อให้เป็นไปตามระเบียบนี้ ตามข้อ 8 ให้ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องรายงานให้รองนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้รักษาการตามระเบียบนี้ ดำเนินการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคต่อไป

อย่างไรก็ตาม การเป็นศูนย์กลางการประสานงานความร่วมมือเพื่อให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้ร่วมกันบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพและเป็นรูปธรรม ไม่ให้เกิดข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือผู้มีส่วนได้เสีย ได้แก่ เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้รับมอบอำนาจให้ดำเนินคดีแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือกรณีการบังคับใช้กฎหมายโดยไม่โปร่งใสของผู้ที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี แต่บันทึกความตกลงหรือ MOU ไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย และการปฏิบัติงานขึ้นอยู่กับนโยบายการบริหารของแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง หากมิได้มีงบประมาณสนับสนุน และกำหนดให้การป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในแผนปฏิบัติการบริหาร ย่อมทำให้การทำหน้าที่ในฐานะศูนย์กลางการประสานงาน และผู้มีอำนาจและหน้าที่ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่กรมทรัพย์สินทางปัญญากำหนดไว้ในแผนยุทธศาสตร์ด้านการป้องปรามไม่สามารถดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นกัน

ปัจจุบันอำนาจและหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาตามระเบียบฉบับนี้ ถูกยกเลิกโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา พ.ศ. 2553 เพื่อให้แนวทางปฏิบัติงานระหว่างองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาสอดคล้องกับสถานการณ์

4. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ตามระเบียบ-

สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหาร-

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องปราม-

การละเมิดลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536

4.1 อำนาจพิจารณาชี้ขาดเกี่ยวกับคำร้องขอคัดค้านคำที่มีผู้ร้องขอ กรณีมีเหตุสงสัยว่าเป็นสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ ณ จุดนำเข้าและส่งออก

การกำหนดอำนาจหน้าที่ตามบันทึกความตกลงเพื่อให้สอดคล้องกับระเบียบปฏิบัติของกรมศุลกากร ตามคำสั่งที่ 1/2536 เรื่องระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับสินค้าที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น โดยกำหนดให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ให้กรมศุลกากรทราบตาม ข้อ 4 รวมทั้งแนวทางความร่วมมือการตรวจสอบสินค้าให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาพิจารณาชี้ขาดว่าสินค้าที่กรมศุลกากรได้รับคำร้องขอคัดค้านคำเป็นสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ตาม ข้อ 5 ของคำสั่งนี้ จึงเป็นกรณีที่มีการกำหนดให้มีการจัดทำระบบเชื่อมโยงข้อมูลเพื่อตรวจสอบสินค้าที่สงสัยว่าละเมิดลิขสิทธิ์ตามบันทึกความตกลงฉบับนี้จัดทำขึ้นเพื่อให้แนวทางการปฏิบัติตามคำสั่งเป็นการสนับสนุน และนำแนวทางการปกป้องสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้มีอำนาจในการปกป้องสิทธิของตนในทางคดี หรือใช้สิทธิทางศาล หรือเป็นกรณีผู้รับมอบอำนาจให้ดำเนินคดีแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ แห่งความตกลง TRIPS เพื่อเป็นแนวทางพิสูจน์สิทธิในความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ อาจหมายรวมถึงผู้รับมอบอำนาจดำเนินคดี กรณีมีผู้ร้องขอให้มีการคัดค้านคำที่มีเหตุควรสงสัยว่าจะนำเข้าเพื่อการละเมิดลิขสิทธิ์ของตน ทั้งนี้ การตรวจสอบการสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ยื่นคำร้องจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ร้องขอ

แต่การพิจารณาว่า ผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ที่แท้จริง โดยให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นผู้ชี้ขาด ซึ่งให้พิจารณาจากเอกสารหลักฐานที่กรมศุลกากรนำส่งประกอบด้วยนั้น ย่อมเป็นการตรวจสอบโดยต้องใช้ดุลพินิจของกรมทรัพย์สินทางปัญญาไปตามหลักฐานที่ปรากฏ ซึ่งมีใช้การรับรองความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของผู้ร้องขอคัดค้านคำแต่อย่างใด

4.2 ข้อมูลลิขสิทธิ์ที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาแจ้งให้กรมศุลกากรทราบ

การรับแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ ตามประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา เรื่อง การแจ้งข้อมูลและขอรับบริการข้อมูลลิขสิทธิ์ ซึ่งอยู่ในอำนาจและหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นผู้รับแจ้ง ตามข้อ 11 ของระเบียบกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยวิธีปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536 ซึ่งเป็นการกำหนดแนวทางให้การดำเนินการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ที่กระทรวงพาณิชย์ ต้องกำหนดวิธีการปฏิบัติตามข้อ 7 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536 กำหนดไว้

อย่างไรก็ดี การแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บังคับให้ต้องแจ้ง หรือต้องจดทะเบียน จึงเป็นความสมัครใจของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะดำเนินการ และการรับแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ มิใช่การรับรองความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ที่จะบัญญัติให้ขัดหรือแย้งกับแนวความคิดให้ ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมได้รับความคุ้มครองทันทีโดยไม่มีเงื่อนไขตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1971

ดังนั้น การจัดทำระบบเชื่อมโยงข้อมูลที่กำหนดไว้ในบันทึกความตกลงฉบับนี้ จึงเป็นข้อกำหนดเพื่อให้การดำเนินการเป็นศูนย์กลางประสานงานกับองค์กรของรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง จึงเป็นการปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2536 ที่จะประกอบประโยชน์ต่อการพิสูจน์ยืนยันสิทธิในลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในเบื้องต้นได้

นอกจากนี้ การจัดทำบันทึกความตกลงฉบับนี้ มีลักษณะเป็นการให้ความร่วมมือเป็นพิเศษระหว่างบุคคลผู้มีส่วนได้เสียเฉพาะกลุ่มซึ่งเป็นผู้มีบทบาทสำคัญโดยตรงในการดำเนินการบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่มีความพร้อมและกำลังสนับสนุนให้มีการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซีดี เพื่อให้การดำเนินการบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือผู้ได้รับมอบอำนาจให้ดำเนินการทางคดีแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ประสานความร่วมมือกับกรมศุลกากรให้เกิดความคล่องตัว แต่

ขณะเดียวกัน กรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการตรวจสอบความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตามอนุบัญญัติของกรมศุลกากร จะต้องได้รับความร่วมมือและการให้ความสำคัญสำหรับการสนับสนุนความร่วมมือข้อมูลลิขสิทธิ์ รวมทั้งการจัดอบรมสัมมนาให้ความรู้จากผู้ร่วมลงนามอย่างต่อเนื่องและจริงจัง จึงมิใช่เป็นเพียงการจัดทำบันทึกความตกลงเพื่อให้มีการจัดทำฐานข้อมูลเพื่อเชื่อมโยงให้กับกรมศุลกากรเพียงกรณีเดียวเท่านั้น กรมทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีความสำคัญในฐานะผู้สนับสนุนให้การปฏิบัติตามบันทึกความตกลงมีความสอดคล้องกับบทบัญญัติที่กฎหมายและความตกลง TRIPS กำหนดไว้

4.3 การจัดทำระบบเชื่อมโยงข้อมูลลิขสิทธิ์ควรเป็นฐานข้อมูลที่มีได้จำกัดเฉพาะฐานข้อมูลลิขสิทธิ์ของผู้ร่วมลงนามเท่านั้น

การบังคับใช้กฎหมายของกรมศุลกากร ซึ่งจะต้องให้ความร่วมมือในการปฏิบัติงานร่วมกับเอกชนที่ร่วมลงนาม ทั้งที่กรมศุลกากรมีพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เป็นบทบัญญัติที่มีการบังคับใช้การกำกับดูแลตามมาตรการป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ ณ จุดนำเข้าและส่งออก ให้เป็นไปตามหลักการระหว่างประเทศตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายรัฐธรรมนูญ และกฎหมายปกครองกำหนดไว้ชัดเจนแล้ว แม้ไม่มีบันทึกความตกลงฉบับนี้ กรมศุลกากรก็สามารถปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามภารกิจหลัก ซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรการป้องกันและปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซึ่งดีตามหน้าที่ หากการปฏิบัติตามบันทึกความตกลงมีลักษณะที่เป็นการขัดหรือแย้งกับแนวทางการปฏิบัติงานที่บังคับใช้ตามอำนาจและหน้าที่ บันทึกความตกลงก็ย่อมไม่มีสภาพบังคับตามกฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากมิได้มีสภาพบังคับให้ใช้อย่างกฎหมาย

การให้ความคุ้มครอง และป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ผลิตภัณฑ์ซึ่งดีให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดมีลักษณะเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ในรูปแบบของสิ่งบันทึกเสียง และโสตทัศนวัสดุเช่นกัน ดังนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งอาจเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่มีได้ร่วมลงนามควรได้รับความคุ้มครองจากการจัดทำระบบเชื่อมโยงข้อมูลลิขสิทธิ์เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ดี อำนาจและหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาตามระเบียบฉบับนี้ ถูกยกเลิกโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อป้องกันการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา พ.ศ. 2553 เพื่อให้แนวทางปฏิบัติงานระหว่างองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาสอดคล้องกับสถานการณ์ จึงควรมีการกำหนดแนวทางการพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ที่จะเป็นการสนับสนุนการป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะต่อไป

5. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ตามระเบียบ-

สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจ่ายเงิน-
รางวัลหรือเงินสินบนคดีผลิตและจำหน่าย
ผลิตภัณฑ์ซิดีหรือผลิตภัณฑ์เทปที่ละเมิด
ต่อกฎหมาย พ.ศ. 2547

5.1 ข้อกำหนดเกี่ยวกับเครื่องจักรซึ่งเป็นสาระสำคัญขององค์ประกอบ

ในการกระทำความผิดในการจับกุมโรงงานผลิต

1) การพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบนกรณีที่มีการแยกชิ้นส่วนเครื่องจักรให้อยู่ในสภาพที่พิสูจน์ได้ว่าไม่สามารถทำการผลิตขณะที่เข้าจับกุม ตัวอย่างเช่น ชุดของเครื่องจักรประกอบด้วยเครื่องฉีดหรือปั๊มแผ่นซีดีและเครื่องพิมพ์สี อาจทำให้แนวทางการพิจารณาจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบน กรณีการจับกุมโรงงานไม่สามารถพิจารณาให้สามารถจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบนได้ตามระเบียบ เนื่องจากหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบนกำหนดให้กรณีเป็นการกระทำละเมิดต่อผลิตภัณฑ์ซิดีละเมิดลิขสิทธิ์ที่จับกุมได้ ตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ หากมีการแยกชิ้นส่วนเครื่องจักรซึ่งเป็นองค์ประกอบของการประกอบขึ้นเป็นเครื่องจักร ย่อมไม่สามารถนับว่าเป็นเครื่องจักรได้ตามที่ระเบียบฉบับนี้กำหนดไว้

2) การเข้าจับกุม ณ โรงงานผลิต แหล่งเก็บ หรือแหล่งจำหน่าย ที่มีเครื่องฉีดหรือปั๊มแผ่นซีดี หรือเครื่องพิมพ์สี เพียงเครื่องใดเครื่องหนึ่งที่ใช้ในการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์

เครื่องพิมพ์สีเป็นชุดของเครื่องจักรที่มีเครื่องฉีดหรือปั๊มแผ่นซีดีประกอบด้วย อันเป็นสาระสำคัญของการพิจารณาจ่ายเงินจากการเข้าจับกุมการทำความผิดไว้ตามระเบียบนี้ และเครื่องพิมพ์สีเป็นเครื่องจักรที่ระเบียบกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการอนุญาตให้นำเครื่องจักรที่สามารถใช้เพื่อประโยชน์ในการละเมิดลิขสิทธิ์เข้ามาในราชอาณาจักร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547 ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติการส่งออกป็นอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 กำหนดให้ผู้นำเข้ามีหน้าที่ต้องแจ้งขออนุญาต แต่กฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดผลิตภัณฑ์ซีดีและอุปกรณ์ของเครื่องจักร พ.ศ. 2548 ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. 2548 มิได้กำหนดให้เครื่องพิมพ์สีเป็นเครื่องจักร หรืออุปกรณ์ของเครื่องจักรที่ต้องแจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองแต่อย่างใด

การจับกุมผลิตภัณฑ์ซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ที่มีการใช้เครื่องพิมพ์สีทำให้เกิดภาพหรือลวดลาย หรือสัญลักษณ์อื่น ๆ บนผลิตภัณฑ์ซีดี จะสามารถการดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แต่หากไม่มีการจับกุมเครื่องปั๊มแผ่นซีดีพร้อมกับเครื่องพิมพ์สี จะเป็นผลให้คณะกรรมการวินิจฉัยการจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบนพิจารณาการจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบนตามระเบียบนี้ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขการจ่ายเงิน จึงเป็นข้อจำกัด และข้อบกพร่องบางประการที่อาจทำให้เกิดเจตนาธรรมณ์ ไม่สามารถสร้างแรงจูงใจที่เพียงพอให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้แจ้งเบาะแสดได้จริง

5.2 ปัญหาการพิสูจน์ และการรับรองความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของเอกชนเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้ให้การสนับสนุนการจ่ายเงินรางวัลหรือเงินสินบน

การรับรองว่างานอันมีลิขสิทธิ์นั้นได้นำออกจำหน่ายหรือเผยแพร่ครั้งสุดท้ายไม่เกิน 1 ปี 6 เดือน ก่อนวันจับกุม หากเป็นการจับกุมผลิตภัณฑ์ซีดีงานที่ไม่อาจสืบหาเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือเป็นงานที่ไม่มีลิขสิทธิ์ ก็ย่อมไม่ทำให้เกิดแรงจูงใจในการปฏิบัติงานให้เกิดประสิทธิภาพตามเจตนาธรรมณ์ของระเบียบฉบับนี้