

## การเยียวยาผู้เสียหายในคดีอาญา : ศึกษาเฉพาะการจ่ายเงินค่าปรับ กึ่งหนึ่งแก่ผู้เสียหายในคดีลิขสิทธิ์

เบญจพล เอี่ยมประเสริฐ<sup>1</sup>

ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน<sup>2</sup>

### บทคัดย่อ

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เป็นกฎหมายที่บัญญัติให้การละเมิดลิขสิทธิ์เป็นความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา เมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้น ในทางแพ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ได้บัญญัติถึงการเยียวยาผู้เสียหายไว้กว้าง ๆ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 แต่มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์การเยียวยาผู้เสียหายไว้ จึงต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ในเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย และในทางอาญาเป็นเรื่องการลงโทษผู้กระทำความผิดตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ โดยวัตถุประสงค์การลงโทษทั้งในทางแพ่งและทางอาญามีความแตกต่างกัน แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 76 ได้บัญญัติถึงการเยียวยาผู้เสียหายในผลแห่งละเมิด โดยให้จำเลยมีสิทธิได้รับเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งในคดีอาญา ซึ่งเป็นการนำเอาความเสียหายในทางแพ่งมาใช้ปะปนกับการลงโทษผู้กระทำความผิดในทางอาญา ซึ่งมีผลให้เกิดปัญหาในด้านต่าง ๆ ยกตัวอย่างเช่น การที่ทำให้ผู้เสียหายได้รับเงินค่าปรับมากกว่าความเสียหายที่แท้จริง การส่งเสริมให้มุ่งคดีอาญามากกว่าการดำเนินคดีในทางแพ่ง และมีผลให้เกิดการแสวงหาผลประโยชน์จากบทบัญญัติดังกล่าว เป็นต้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาการจ่ายเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งแก่ผู้เสียหายในคดีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 76 กล่าวคือ ประการแรก ปัญหาการลงโทษปรับในปัจจุบันไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์การลงโทษ และประการที่สอง ปัญหาการเยียวยาผู้เสียหาย โดยนำโทษปรับในทางอาญามากำหนดเป็นค่าสินไหมทดแทนในการกำหนดความเสียหายทางแพ่งจากการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นการนำเอากฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญามาใช้ปะปนกัน ขัดต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษในทางอาญาและการเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง

จากการศึกษาพบว่า คดีละเมิดลิขสิทธิ์กฎหมายได้บัญญัติบทลงโทษผู้กระทำความผิดไว้ค่อนข้างรุนแรงเมื่อเทียบกับกฎหมายลักษณะที่ใกล้เคียงกัน เช่น พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พระราชบัญญัติสิทธิบัตร แต่มีเฉพาะพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์เท่านั้นที่มีหลักการเยียวยาผู้เสียหาย ที่ให้มีสิทธิได้รับเงินค่าปรับกึ่งหนึ่ง โดยกฎหมายอื่น ๆ ที่มีลักษณะใกล้เคียงกันล้วนมี

<sup>1</sup> นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์นวมงคล มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

<sup>2</sup> อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

ความยากในการพิสูจน์ถึงความเสียหายเช่นเดียวกับคดีละเมิดลิขสิทธิ์ แต่กลับมีการเยียวยาผู้เสียหายแตกต่างกัน

กรณีดังกล่าวมีผลทำให้การปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในทางอาญา รัฐเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายทั้งหมดและผู้เสียหายไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมในการยื่นฟ้อง ผู้เสียหายเพียงแต่ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเท่านั้น จึงมีผลทำให้ผู้เสียหายมุ่งที่จะดำเนินคดีอาญาเป็นหลักมากกว่าดำเนินคดีในทางแพ่ง เพราะยังดำเนินคดีอาญามากก็จะได้รับเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งเป็นจำนวนมากเช่นกัน ทั้งที่ความเสียหายที่แท้จริงจะมีเพียงใดก็ตาม มีผลทำให้ผู้เสียหายมุ่งดำเนินคดีแก่ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์รายย่อยมากกว่ารายใหญ่เพราะสามารถดำเนินคดีได้โดยง่าย ส่วนใหญ่จะให้การรับสารภาพ ทำให้คดีเสร็จอย่างรวดเร็ว ส่วนผู้ละเมิดลิขสิทธิ์รายใหญ่ เช่น โรงงานผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ จะตามจับกุมได้ยาก และหากจับได้ก็จะสู้คดี จึงทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์ยังมีอยู่อย่างต่อเนื่อง

นอกจากนี้ยังพบว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นช่องทางในการแสวงหาผลประโยชน์ เพราะเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถมอบสิทธิในตัวผลงานให้แก่ผู้อื่น หรือมอบอำนาจในการดำเนินคดีแก่ผู้อื่นได้ จึงทำให้มีกลุ่มบุคคลที่ซื้อสิทธิจากเจ้าของลิขสิทธิ์หรือเข้ารับสิทธิในการดำเนินคดี โดยได้รับผลประโยชน์จากค่าปรับกึ่งหนึ่งเป็นค่าตอบแทนในการดำเนินคดี ซึ่งคดีละเมิดลิขสิทธิ์เป็นความผิดอันยอมความได้หากผู้กระทำความผิดยอมจ่ายเงินก็จะไม่ถูกดำเนินคดี โดยเงินจำนวนดังกล่าวก็มีได้ตกอยู่แก่ผู้เสียหายที่แท้จริง และมีผลให้เกิดปัญหาอื่นๆ ตามมา เช่น การใช้กำลังข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกิดความเกรงกลัว เพื่อยอมจ่ายเงิน การเข้าค้ำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น ถึงแม้การละเมิดลิขสิทธิ์จะมีความผิดตามกฎหมาย แต่การดำเนินคดีจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น พบว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ของทั้งสองประเทศ ได้แยกคดีแพ่งและคดีอาญาออกจากกันโดยชัดเจน มิได้มีกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการรับเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งในคดีอาญา การดำเนินคดีอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกาเกิดขึ้นน้อยมากและการฟ้องผู้กระทำความผิดในคดีอาญากระทำได้โดยหน่วยงานของรัฐเท่านั้น เอกชนไม่สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ ซึ่งสอดคล้องกับประเทศต่างๆที่พัฒนาแล้ว ส่วนในทางแพ่งจะมีมาตรการเยียวยาความเสียหายที่กว้างกว่าโดยการชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าเสียหาย (Damages) ตามที่เกิดขึ้นจริง และเรียกร้องผลกำไร (Profits) ได้ ซึ่งภาระการพิสูจน์ของโจทก์จะทำได้ยาก ดังนั้น ศาลจะสั่งให้จำเลยนำสมุดบัญชีหรือเอกสารต่างๆ มาให้ตรวจสอบ หรือจะอนุญาตให้โจทก์ตรวจตราคัดลอกสมุดบัญชีก็ได้ และประเทศญี่ปุ่นสามารถเรียกร้องผลกำไรได้เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา

ดังนั้น จึงควรเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยให้ยกเลิกการจ่ายเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งแก่ผู้เสียหายในคดีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 76 และ

เสนอว่าควรมีมาตรการอื่นเพื่อมาเสริม คือ มาตรการในการเรียกค่าสินไหมทดแทนเชิงลงโทษ มาปรับใช้ในคดีแพ่ง เนื่องจากประเทศไทยจะกำหนดค่าเสียหายคดีละเมิดลิขสิทธิ์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องละเมิด ซึ่งจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง และคดีละเมิดลิขสิทธิ์เป็นคดีเกี่ยวกับเศรษฐกิจ การละเมิดลิขสิทธิ์ทำให้เสียหายในทรัพย์สิน การนำสืบถึงความเสียหายกระทำได้โดยยาก การใช้มาตรการดังกล่าวจะเป็นการเยียวยาที่ดีที่สุด และอีกมาตรการคือ การปรับตามจำนวนเท่าผลประโยชน์ที่ได้รับจากการทำความผิด เพื่อนำมาปรับใช้กับการกำหนดอัตราโทษที่ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิด เป็นอัตราโทษที่สะท้อนมูลค่าความเสียหายของปริมาณการละเมิดลิขสิทธิ์ เพื่อให้ศาลสามารถกำหนดโทษให้เหมาะสม สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริง

## 1. บทนำ

การลงโทษทางอาญานั้นมีแนวคิดแตกต่างจากการลงโทษในทางแพ่ง โดยการลงโทษทางแพ่งนั้นเป็นไปตามบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะละเมิด ที่มีมาจากหลักศีลธรรม พัฒนาจากการลงโทษมาสู่การเรียกค่าสินไหมทดแทน ซึ่งการกระทำที่ผู้อื่นเสียหายนั้นมีความทับซ้อนกันระหว่างความรับผิดทางอาญาโดยรัฐลงโทษผู้กระทำความผิดโดยคำนึงถึงส่วนรวมกับความรับผิดทางแพ่งที่เยียวยาความเสียหายโดยคำนึงถึงปัจเจกบุคคลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายแพ่ง เพื่อเยียวยาความเสียหายที่แท้จริง ส่วนในทางอาญากการลงโทษเป็นไปเพื่อป้องปรามมิให้ประชาชนประพฤติตนไม่เหมาะสมและเป็นอันตรายต่อความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมของประชาชน ในด้านการตีความหรือปรับใช้จะต้องตีความตามเจตนารมณ์กฎหมาย ในทางอาญาตีความอย่างเคร่งครัดเนื่องจากบทลงโทษนั้นกระทบกระเทือนต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน นอกจากนี้การลงโทษทางแพ่งจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการถูกทำละเมิด แต่ทางอาญากกำหนดโทษเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน ซึ่งการลงโทษปรับเป็นโทษอย่างหนึ่งในทางอาญา ซึ่งการกำหนดโทษปรับจะต้องใช้ทฤษฎีที่เหมาะสมเพื่อกำหนดโทษปรับตามฐานความผิดเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษ และเมื่อศาลมีคำพิพากษาปรับ เงินค่าปรับจากจำเลยต้องตกแก่รัฐทั้งหมดเพื่อนำมาพัฒนาประเทศ

กฎหมายลิขสิทธิ์เป็นบทบัญญัติที่มีโทษทางอาญา ทั้งที่ความจริงแล้วเป็นเรื่องพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนซึ่งเป็นการผิดทางเศรษฐกิจ แต่กฎหมายให้อำนาจผู้เสียหายในการดำเนินคดีโดยใช้ทรัพยากรของรัฐในการดำเนินคดีแก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนด้วยกัน ซึ่งมีผลทำให้เกิดปัญหาในด้านต่างๆ ทั้งในทางอาญาและทางแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการกำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายแพ่ง แต่นำเอาผลจากคดีในทางอาญามากำหนดค่าเสียหาย ซึ่งเป็นการนำกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญามาบังคับใช้ปะปนกัน ทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับเงินทดแทนความเสียหายไม่ตรงตามความเสียหายจริง เป็นได้ทั้งมากเกินไปหรือน้อยเกินไป และปัญหาว่าเงินค่าปรับก็หนึ่งควรตกแก่ใคร เนื่องจากผู้เสียหายสามารถให้ผู้อื่นใช้สิทธิได้หลายทอดและ

ผู้ได้รับสิทธิในลิขสิทธิ์ล้วนเป็นผู้เสียหายทั้งสิ้น กรณีหากมีการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้นแล้วการเยียวยาในทางอาญาจะให้สิทธิแก่ใคร ซึ่งยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ

การละเมิดลิขสิทธิ์ในประเทศไทยเกิดขึ้นมาอย่างแพร่หลาย ถึงแม้ว่ารัฐบาลและเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องจะได้พยายามวางมาตรการต่างๆ เพื่อแก้ไขปัญหา แต่ก็ดูเหมือนว่าปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ของไทยยังคงเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง หากพิจารณาจากการดำเนินคดีผู้กระทำความผิดในคดีลิขสิทธิ์ที่ขึ้นสู่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางจะพบว่าจำนวนคดีอาญาสูงกว่าคดีแพ่งมากในแต่ละปี สัดส่วนในการฟ้องคดีแสดงให้เห็นว่าประเทศไทยมุ่งเน้นการดำเนินคดีอาญาเป็นหลัก ในขณะที่หลักเกณฑ์ของอนุสัญญาระหว่างประเทศในประเทศต่างๆ ล้วนเน้นการบังคับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาโดยการฟ้องคดีแพ่งเป็นสำคัญ ส่วนการดำเนินคดีอาญาเป็นเพียงมาตรการเสริมเฉพาะผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์รายใหญ่เท่านั้น ซึ่งปัญหาดังกล่าวเกิดจาก การที่รูปแบบและขอบเขตการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยยังกว้างกว่าประเทศอื่นๆ เช่น ในเรื่องการดำเนินคดีอาญาที่กฎหมายเยียวยาผู้เสียหายโดยให้จ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่ง แก่ผู้เสียหายแทนการใช้สิทธิในทางแพ่ง ทำให้ให้ผู้เสียหายมุ่งดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดรายย่อยที่เป็นความผิดเพียงเล็กน้อยแทนที่จะมุ่งเน้นดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดรายใหญ่ ก่อให้เกิดปัญหาในการกำหนดค่าเสียหาย กล่าวคือ ค่าปรับกึ่งหนึ่งนี้เป็นค่าเสียหายในทางแพ่งแต่ขณะเดียวกันก็เป็นโทษในทางอาญามีผลทำให้ จำเลยต้องชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่งด้วยโทษทางอาญา การบัญญัติดังกล่าวได้มีผลทางกฎหมายเป็นการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในบางกรณีด้วย โดยมีสภาพบังคับทางอาญาอันเป็นการชักจูงให้ผู้เสียหายดำเนินคดีอาญาแก่จำเลยจนเกินความจำเป็น ซึ่งปัญหาดังกล่าวก่อให้เกิดผลในด้านต่างๆ ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่มีผู้ร่วมกระทำผิดหลายคน กรณีดังกล่าวเจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ผู้กระทำผิดแต่ละคนชำระตามคำพิพากษา ผู้กระทำผิดมีหลายคนเท่าใด จำนวนค่าปรับที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับก็จะมีจำนวนมากขึ้นเท่านั้น ซึ่งย่อมได้รับค่าเสียหายเกินกว่าความเป็นจริงจึงเป็นจำนวนที่ท่วมค่าเสียหายที่แท้จริงของโจทก์ นอกจากนี้บทบัญญัติดังกล่าว ยังก่อให้เกิดปัญหาในการจูงใจให้ฟ้องคดีอาญามากกว่าการดำเนินคดีแพ่งเพราะถ้าไม่เริ่มด้วยคดีอาญาย่อมไม่ได้รับค่าปรับกึ่งหนึ่งตามคำพิพากษา มีผลทำให้ศาลรับภาระในฟ้องคดีอาญามากเกินความจำเป็น และปัญหาการทำให้รัฐสูญเสียรายได้จากค่าปรับหรือค่าธรรมเนียมดังกล่าว รวมทั้งการก่อให้เกิดการแสวงหาผลประโยชน์จากกลุ่มบุคคลที่รับซื้อสิทธิมาจากผู้เสียหายเพื่อรับมอบอำนาจมาดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และรับเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งเป็นผลประโยชน์ตอบแทน โดยเน้นการดำเนินคดีอาญาให้ได้ปริมาณมาก ๆ เพื่อจะได้รับเงินค่าปรับที่สูง มีผลทำให้มีการใช้กระบวนการยุติธรรมเป็นเครื่องมือในการแสวงหาผลประโยชน์ มีผลทำให้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่กระบวนการยุติธรรม

## 2. แนวคิดและทฤษฎีว่าเกี่ยวกับการลงโทษ

### 2.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษในคดีอาญา

หากพิจารณาจากโทษ กฎหมายอาญาย่อมมีวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะทำให้บรรลู่ซึ่ง วัตถุประสงค์อย่างน้อย 6 ประการ คือ

1. การแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) คือ แนวความคิดเกี่ยวกับการลงโทษเพื่อแก้ไข ฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็น แนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School) ซึ่งเชื่อ ในเรื่องเกี่ยวกับเจตจำนงกำหนด (Determinism) เพราะถูกกดดันจากปัจจัยต่าง ๆ การที่มนุษย์ กระทำผิดไม่ได้เกิดขึ้นจากเจตจำนงอิสระ ซึ่งปัจจัยที่มากกดดันให้มนุษย์กระทำความผิดมาจาก ปัจจัยภายในตัวมนุษย์เอง เช่น ปัจจัยทางด้านร่างกาย ทางด้านจิตใจ หรือมาจากปัจจัยภายนอก เช่น สภาพแวดล้อม สภาพครอบครัว เศรษฐกิจ ปัจจัยต่าง ๆ เหล่านี้ต่างก็มีส่วนก่อให้เกิด อาชญากรรมขึ้น การลงโทษตามแนวความคิดนี้จึงไม่ได้เน้นลงโทษผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียว แต่ เห็นว่าการลงโทษควรหาสาเหตุของการก่ออาชญากรรม เมื่อทราบถึงสาเหตุแล้วก็พยายามแก้ไข สาเหตุของอาชญากรรมนั้นเสีย เพื่อให้ผู้กระทำความผิดไม่กลับไปกระทำความผิดอีก ซึ่งการที่จะแก้ไข ผู้กระทำความผิดได้นั้นจะต้องมีการศึกษาเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลหรือมีการจำแนก ผู้กระทำความผิด เพื่อที่จะได้หาวิธีการที่เหมาะสมมาใช้เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดแต่ละรายให้ เหมาะสม มุ่งหมาย เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และไม่กระทำความผิดอีกเพื่อปรับปรุงความ ประพฤติ ของผู้กระทำความผิดก็จะทำให้บุคคลนั้นสามารถกลับตัวเป็นคนดีได้

2. การเหนี่ยวรั้ง (Restraint) คือ กฎหมายอาญามีความมุ่งหมายที่จะเหนี่ยวรั้ง บุคคล มิให้ฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งวัตถุประสงค์ในข้อนี้ไม่จำเป็นที่จะต้องเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และไม่จำเป็นที่จะต้องลงโทษผู้กระทำความผิดแต่มีความมุ่งหมายที่จะควบคุมผู้กระทำความผิด มากกว่า

3. การข่มขู่หรือยับยั้ง (Deterrence) การลงโทษตามแนวความคิดนี้เป็นแนวความคิด ของสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม (Classical School) ซึ่งเชื่อว่า การที่คนกระทำความผิดเพราะไม่เกรงกลัว ตัวกฎหมายหรือมีการบังคับใช้กฎหมายอ่อนแอเพราะผู้ที่จะกระทำความผิดมีการเจตจำนงอิสระ ในการกระทำความผิด (Free Will) ที่จะเลือกกระทำความผิดหรือไม่ก็ได้ การที่เขาเลือกกระทำความผิด เพราะเห็นว่าเขาได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดมากกว่าผลร้ายที่เขาจะได้รับ ดังนั้นการลงโทษ ตามแนวความคิดนี้จึงเห็นว่า ต้องลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างหนักให้เข็ดหลาบไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำ และเป็นเยี่ยงอย่างให้กับผู้ที่คิดจะกระทำความผิดได้เห็นว่าการกระทำความผิดนั้นไม่คุ้มค่ากับการถูก ลงโทษ<sup>3</sup> เพราะการถูกลงโทษก่อให้เกิดความเจ็บปวดและไม่ก่อผลดีหรือประโยชน์ต่อผู้กระทำความ ผิด และเมื่อผู้กระทำความผิดเห็นว่าการกระทำความผิดของเขานั้นจะนำมาแต่ผลร้ายเขาจะหลีกเลี่ยงไม่ กระทำความผิด

4. การเป็นสัญลักษณ์ (Symbolism) การบังคับใช้กฎหมายอาญาเป็นการยืนยันที่สังคมยอมรับและสิ่งที่สังคมคัดค้าน บุคคลปกติยอมรับว่ากฎหมายเป็นสัญลักษณ์ของสังคม และทราบว่า จะได้รับผลร้ายหรือถูกลงโทษหากฝ่าฝืนกฎหมาย

5. การลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำความผิด (incapacity) การลงโทษตามแนวความคิดนี้ เชื่อว่า การที่อาชญากรกระทำความผิดได้เพราะมีโอกาสในการกระทำความผิด ถ้าไม่ให้ออกโอกาส อาชญากรจะไม่กระทำความผิด การลงโทษเป็นการตัดโอกาสของอาชญากรในการกระทำความผิดซ้ำในอนาคต โดยวิธีการลงโทษเพื่อตัดโอกาสในการกระทำความผิดนั้นมีหลายวิธี เช่น การลงโทษจำคุกเป็นเวลานาน ๆ เมื่ออาชญากรอยู่ในเรือนจำแล้ว ย่อมไม่มีโอกาสที่จะกระทำความผิดซ้ำได้อีก หรือการลงโทษโดยวิธีตัดความสามารถของการประกอบอาชญากรรม เช่น การตัดมือนิ้ว ตัดเท้า เพื่อไม่ให้อาชญากรเหล่านี้สามารถประกอบอาชญากรรมที่เคยทำได้ อีก หรือแม้กระทั่งการตัดอาชญากรที่มีความอันตรายที่ได้ก่ออาชญากรรมร้ายแรงออกจากสังคมไปอย่างถาวร โดยการเนรเทศ การจำคุกตลอดชีวิตหรือการประหารชีวิต

6. การแก้แค้นทดแทน (Retribution) เป็นวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่มีมาแต่ในยุคสังคมดั้งเดิม ซึ่งแต่เดิมนั้นเมื่อมีการกระทำความผิดขึ้นมาแล้ว จะมีการแก้แค้นกันไปมาระหว่างคนในสังคม แม้การแก้แค้นนั้นจะเป็นสิ่งที่ไม่สมควรก็ตาม<sup>4</sup> ซึ่งการแก้แค้นทดแทนความผิดที่ได้ก่อขึ้นนี้ก็พิจารณาจากความร้ายแรงของความผิดที่ได้ก่อขึ้นว่าร้ายแรงเพียงใด เช่น หากฆ่าคนตายก็ต้องถูกฆ่าให้ตายตกไปตามกัน แต่เมื่อมีการสถาปนารัฐขึ้นมาแล้ว เมื่อมีการกระทำความผิดจะปล่อยให้คนในสังคมแก้แค้นทดแทนกันเอง ก็จะนำมาซึ่งความแค้นเคืองต่อกันที่ไม่อาจจะหาที่สิ้นสุดได้ และเพื่อให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ที่อ่อนแอไม่สามารถแก้แค้นได้ รัฐจึงเข้าไปจัดการกับการกระทำความผิดโดยการกำหนดให้การกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นความผิดและต้องถูกลงโทษ ซึ่งการลงโทษนั้นถือเป็นการแก้แค้นทดแทนผู้เสียหาย การลงโทษในยุคนี้จึงมักเป็นการลงโทษที่ร้ายแรงให้สาสมกับความผิดที่ได้ก่อขึ้นมาแล้วเท่านั้นโดยที่ไม่ได้พิจารณาถึงผลที่จะได้รับจากการลงโทษในอนาคต<sup>5</sup> เช่น การประหารชีวิต ตัดมือ ตัดขา ซึ่งการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนนี้สอดคล้องกับความรู้สึกของผู้เสียหายและคนในสังคมมากที่สุดเพราะการที่รัฐลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างสาสมกับความผิดถือเป็นการชดเชยความรู้สึกแค้นเคืองของผู้เสียหายและสังคม

## 2.2 วัตถุประสงค์การลงโทษปรับ

การกำหนดโทษปรับไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย แต่เดิมาก็เพื่อให้มีการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาสำหรับคดีความผิดเล็กน้อย ต่อมาแนวความคิดในเรื่องการลงโทษได้เปลี่ยนแปลงไป โดยรัฐจะลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อปิดกั้นอันตรายที่จะเกิดขึ้นกับสังคมซึ่งเป็นอันตรายที่ไม่รุนแรงมากนัก และเพื่อเป็นการทดแทนโทษที่ได้กระทำต่อเสรีภาพ ชีวิตหรือร่างกาย โดยกฎหมายเห็นว่าขนาดของความผิดที่ผู้กระทำได้รับเมื่อเทียบกับบทลงโทษแล้วไม่มีความจำเป็นถึงกับต้องจำกัดเสรีภาพด้วย นอกจากนี้การลงโทษจำคุกหรือกักขังมีขึ้นเพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความหยาบช้า อย่างไรก็ตาม การลงโทษจำคุกในระยะเวลายาวนั้นอาจไม่

เพียงพอที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความหลบจำเพราะเมื่อผู้กระทำความผิดถูกตราหน้าจากสังคมทำให้เกิดปมด้อยและเมื่อออกจากคุกบุคคลนั้นก็อาจทำให้สังคมได้รับความเดือดร้อน<sup>6</sup> โดยการกระทำความผิดซ้ำอีกได้เนื่องจากบุคคลดังกล่าวไม่เกิดความหลบจำในการได้รับโทษจำคุก ระยะสั้นดังที่กล่าวมาแล้ว ในทางตรงกันข้ามการจำคุกระยะสั้นอาจทำให้ผู้กระทำความผิดเรียนรู้วิธีการก่ออาชญากรรมใหม่ ๆ ในคุกก็เป็นได้และนำสิ่งที่เรียนรู้ดังกล่าวกลับมาทำร้ายสังคมโดยการกระทำความผิดซ้ำ

ดังนั้น ในการกระทำความผิดอาญาในคดีเล็กน้อย จำเลยหรือผู้ต้องหาจึงไม่ควรได้รับโทษจำคุก จึงมีการเสนอโทษปรับ ซึ่งเป็นการลงโทษในทางทรัพย์สินและเป็นทางออกที่ดีที่สุดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นและที่สำคัญยังเป็นการป้องปราม (Deterrence) มิให้ผู้ถูกลงโทษกระทำผิดซ้ำอีกและทำให้บุคคลอื่นเกิดความยำเกรงด้วย<sup>7</sup>

### 3. แนวทางการเยียวยาผู้เสียหายในคดีลิขสิทธิ์และหลักกฎหมาย

#### 3.1 คำสินไหมทดแทนตาม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 64

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 64<sup>8</sup> สามารถแยกประเภทของความเสียหายออกเป็น 3 ประเภท คือ

(1) ค่าเสียหายตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย

(2) ค่าเสียหายจากการสูญเสียประโยชน์และ

(3) ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิ

คำว่า “ค่าเสียหายตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร” นี้ กฎหมายให้เป็นอำนาจของศาลในการที่จะใช้ดุลพินิจกำหนดให้ใช้เพียงใดก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร แต่แม้กฎหมายจะได้กำหนดให้เป็นอำนาจของศาลก็ตาม ก็มีไว้ว่าศาลจะกำหนดตามความพอใจโดยไม่มีหลักเกณฑ์ ศาลต้องกำหนดไปตามความเสียหายที่แท้จริงที่เป็นผลโดยตรงมาจากการละเมิดของจำเลย ทั้งนี้เพราะกฎหมายใช้คำว่า “ตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย” ดังนั้น ถ้าความเสียหายที่เกิดขึ้นไกลกว่าเหตุและไม่ใช่ผลโดยตรงจากการกระทำละเมิดของจำเลย ศาลจะพิพากษาให้จำเลยชดใช้คำสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นไม่ได้ เช่น โจทก์จัดทำกล่องพิเศษบรรจุปากกา ทำให้ต้องเพิ่มทุนการผลิตอีกตามละ 21 สตางค์ เพื่อป้องกันมิให้เสียลูกค้า ไปเป็นเรื่องที่โจทก์ลงทุนเพิ่มเติม เพื่อเป็นการจูงใจผู้บริโภคและให้สินค้าของโจทก์จำหน่ายได้ดีขึ้น เป็นเรื่องปกติธรรมดาของการค้าขาย ไม่นับชัดว่าเป็นความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการทำละเมิดลิขสิทธิ์ของจำเลย โจทก์จึงไม่อาจเรียกค่าเสียหายในส่วนนี้ได้

### 3.2 ค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษาจำนวนกึ่งหนึ่ง ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 76

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 76 มีเจตนารมณ์จะให้ค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษาจำนวนกึ่งหนึ่งเป็นค่าเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเพื่อแก้ไขปัญหาความยากในการพิสูจน์ความเสียหาย เนื่องจากการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์นั้น โจทก์จะต้องพิสูจน์ถึงการกระทำอันเป็นการละเมิด รวมทั้งจำนวนความเสียหายที่โจทก์ได้รับว่าเป็นจำนวนมากน้อยเพียงไร และมีความเสียหายเพียงใด ซึ่งการกำหนดค่าเสียหายเป็นเรื่องยากที่จะพิสูจน์ว่าผลประโยชน์ในทางธุรกิจการค้าได้รับการกระทบกระเทือนอย่างไร และมีความเสียหายเพียงไร อีกทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแพ่งก็สูงมาก กฎหมายจึงบัญญัติ มาตรา 76 เพื่อแก้ไขปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ ค่าปรับนี้จึงมีลักษณะ 2 ประการ คือ เป็นทั้งโทษทางอาญาและเป็นค่าเสียหายในทางแพ่งด้วย ซึ่งค่าปรับนี้อาจจะน้อยกว่าหรือเท่ากับหรือมากกว่าความเสียหายที่โจทก์ได้รับจริงก็ได้ หากจำนวนค่าปรับที่โจทก์ได้รับนั้นเท่ากับหรือมากกว่าความเสียหายที่โจทก์ได้รับจริง ผลทางกฎหมายคือ เป็นการตัดสิทธิมิให้โจทก์นำคดีไปฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่งอีก แต่ถ้าจำนวนค่าปรับที่ได้รับนั้นน้อยกว่าจำนวนความเสียหายที่แท้จริง โดยผลของมาตรา 76 โจทก์มีสิทธิที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายสำหรับส่วนที่เกินจำนวนเงินค่าปรับนี้ได้

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์รายละเอียดเกี่ยวกับการฟ้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่งกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ คงบัญญัติไว้เพียงกว้าง ๆ ซึ่งมีบัญญัติไว้ในมาตรา 64 ซึ่งศาลจะใช้หลักในเรื่องการเรียกค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด ส่วนในทางอาญากฎหมายได้บัญญัติไว้ให้ได้รับค่าปรับกึ่งหนึ่งตามมาตรา 76 ซึ่งผู้ร่างได้ให้เหตุผลในการบัญญัติกฎหมายมาตรานี้ว่า

“เพราะการพิสูจน์ค่าเสียหายในคดีแพ่งหลายกรณีกระทำได้ยากมาก ทำให้ทางปฏิบัติโจทก์ได้รับค่าเสียหายน้อยมาก จึงกำหนดโทษปรับในความผิดต่าง ๆ ไว้ให้สูงเพื่ออาจแบ่งให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิทางแพ่งที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะไปฟ้องเพิ่มเติมภายหลังอีก”

จากเหตุผลในการร่างและถ้อยคำในตัวบทมาตรา 76 นี้ เห็นได้ว่าค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษาจำนวนกึ่งหนึ่งที่ให้จ่ายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์นั้น กฎหมายประสงค์จะให้เป็นค่าเสียหายในทางแพ่งแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ดังนั้น จึงอาจแยกได้ว่า ค่าเสียหายที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับในกรณีถูกละเมิดลิขสิทธิ์นั้น มีได้ 2 กรณี คือ

(1) การได้รับค่าเสียหายในรูปส่วนแบ่งค่าปรับโดยผลแห่งการดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 76 ที่เจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับค่าเสียหายในรูปส่วนแบ่งค่าปรับในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในการดำเนินคดีอาญา ไม่ว่าด้วยการฟ้องเองหรือร้องทุกข์ให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีและพนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้อง กฎหมายบัญญัติบังคับไว้ให้ศาลต้องจ่ายค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษาจำนวนกึ่งหนึ่งให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์เสมอ จะใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่นมิได้ โดยค่าปรับกึ่งหนึ่งที่กำหนดให้จ่ายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์นี้หมายถึงเฉพาะแต่



ค่าปรับที่จำเลยได้ชำระตามคำพิพากษาแล้วเท่านั้น หากคดีดังกล่าวจำเลยชำระค่าปรับไม่ครบถ้วน เช่น ศาลพิพากษาให้ลงโทษปรับจำเลย 20,000 บาท จำเลยมีเงินชำระค่าปรับเพียง 10,000 บาท ส่วนอีก 10,000 บาท จำเลยไม่มีเงินชำระจึงต้องถูกบังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29 และมาตรา 30 กล่าวคือ อาจถูกยึดทรัพย์สินใช้ค่าปรับ หรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขัง แทนค่าปรับในอัตรา 500 บาทต่อหนึ่งวัน (และไม่ว่าในกรณีความผิดกระทงเดียวหรือหลาย กระทงห้ามกักขังเกินกำหนด 1 ปี เว้นแต่ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ปรับตั้งแต่ 200,000 บาทขึ้นไป ศาลจะสั่งให้กักขังแทนค่าปรับเป็นระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 2 ปีก็ได้) เช่นนี้ เจ้าของ ลิขสิทธิ์จะได้รับส่วนแบ่งค่าปรับเพียง 5,000 บาทเท่านั้น แม้ว่าจะยึดทรัพย์สินของจำเลยมาใช้ ค่าปรับได้ครบถ้วนก็ตาม ทั้งนี้เพราะถ้อยคำตามตัวบทกำหนดไว้ชัดเจนให้ศาลจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่ง เฉพาะจากค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษาแล้วเท่านั้น

(2) การได้รับค่าเสียหายโดยการดำเนินคดีแพ่งเรียกค่าเสียหายส่วนที่เกินจากค่าปรับ กึ่งหนึ่งที่ได้รับโดยผลแห่งการดำเนินคดีอาญา นอกจากบัญญัติให้ค่าปรับที่ได้ชำระตามคำ พิพากษาจำนวนกึ่งหนึ่งตกได้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ มาตรา 76 ยังบัญญัติเอาไว้ด้วยว่า

“.....แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิ ของนักแสดงที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่งสำหรับส่วนที่เกินจำนวนเงินค่าปรับที่เจ้าของ ลิขสิทธิ์ได้รับแล้วนั้น” ตามบทบัญญัติดังกล่าวนี้หมายความว่า เมื่อเจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับค่าปรับที่ ได้ชำระตามคำพิพากษาจำนวนกึ่งหนึ่งแล้ว หากความเสียหายเนื่องจากการถูกละเมิดลิขสิทธิ์หมด สิ้นไปแล้ว เจ้าของลิขสิทธิ์ก็ไม่อาจจะฟ้องคดีส่วนแพ่งเรียกค่าเสียหายได้อีกต่อไป แต่หากความ เสียหายที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับมีมากกว่าค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ได้รับนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์ก็มีสิทธิที่จะฟ้อง คดีส่วนแพ่งเรียกค่าเสียหายส่วนที่เกินจากค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ได้รับมานั้นได้อีกบทบัญญัติ มาตรา 76 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องค่าเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวขึ้น เพื่อแก้ไข ปัญหาความยากในการพิสูจน์ค่าเสียหายให้ศาลเห็น โดยให้เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับค่าเสียหายในรูป ส่วนแบ่งค่าปรับในคดีอาญาไปเลย ไม่ต้องฟ้องเรียกร้องทางแพ่งอีกคดีหนึ่ง และเพื่อให้ค่าปรับมี จำนวนมากพอที่จะแบ่งให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ผู้ร่างกฎหมายจึงได้บัญญัติเพิ่มอัตราค่าปรับในบท กำหนดโทษแต่ละมาตราให้สูงขึ้น และกำหนดโทษปรับขั้นต่ำเอาไว้ด้วย อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะ กำหนดมาตรการดังกล่าวเอาไว้ก็ตาม แต่แท้ที่จริงแล้วในทางปฏิบัติ ปรากฏว่าการจ่ายเงินค่าปรับ กึ่งหนึ่งแก่เจ้าของลิขสิทธิ์กลับก่อให้เกิดปัญหาในด้านอื่น ๆ อีกทั้งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์และรายละเอียดเกี่ยวกับการเรียกร้องค่าเสียหายเอาไว้เป็นการ เฉพาะ คงบัญญัติไว้เพียงกว้าง ๆ ดังกล่าวแล้ว จึงทำให้เกิดปัญหาขึ้นว่าการเรียกร้องค่าเสียหายว่า จะอาศัยหลักเกณฑ์ใดมาใช้บังคับ

#### 4. วิเคราะห์เปรียบเทียบ

การจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่งให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ เป็นหลักเกณฑ์พิเศษที่กฎหมายให้ศาลจ่ายเงินค่าปรับที่จำเลยต้องชำระตามคำพิพากษาอันเป็นโทษทางอาญา หลักดังกล่าวเท่ากับว่าเมื่อศาลจะลงโทษปรับแก่จำเลยครึ่งหนึ่งของค่าปรับตกเป็นของแผ่นดิน และอีกครึ่งหนึ่งจะตกแก่เจ้าของ กรณีปัญหาจึงมีว่า ที่ศาลจะกำหนดค่าปรับให้จำเลยชำระนั้น จะต้องสัมพันธ์กับความเสียหายของเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ เพราะถ้าถือว่าค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ศาลต้องจ่ายให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์นับเป็นส่วนหนึ่งของความเสียหายแล้ว จำนวนค่าปรับกึ่งหนึ่งที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับก็ไม่ควรเกินกว่าความเสียหายที่ตนได้รับตามความเป็นจริง เพราะถ้าเจ้าของลิขสิทธิ์มีโอกาสได้รับค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ศาลจ่ายให้เกินกว่าความเสียหายที่ตนได้รับตามความเป็นจริงแล้ว น่าจะไม่ถูกต้อง และอาจจะทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์ใช้ตัวบทกฎหมายในเรื่องการที่ศาลต้องจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่งให้แก่ตนไปในทางที่มีขอบได้ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ กำหนดให้จ่ายค่าปรับที่ได้รับชำระให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์เป็นจำนวนกึ่งหนึ่ง ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 76 ดังนี้ ค่าปรับที่ได้ชำระตามคำพิพากษา ให้จ่ายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เป็นจำนวนกึ่งหนึ่ง แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่งสำหรับส่วนที่เกินจำนวนเงินค่าปรับที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับแล้วนั้น กรณีศาลจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่งให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์นั้น มีปัญหาว่ากรณีที่ศาลจะกำหนดค่าปรับให้จำเลยชำระนั้น จะต้องสัมพันธ์กับความเสียหายของเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ เพราะถ้าถือว่าค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ศาลต้องจ่ายให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์นับเป็นส่วนหนึ่งของความเสียหายแล้ว จำนวนค่าปรับกึ่งหนึ่งที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับก็ไม่ควรเกินกว่าความเสียหายที่ตนได้รับตามความเป็นจริง เพราะถ้าเจ้าของลิขสิทธิ์มีโอกาสได้รับค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ศาลจ่ายให้เกินกว่าความเสียหายที่ตนได้รับตามความเป็นจริงแล้ว น่าจะไม่ถูกต้องและอาจจะทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์ใช้บทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการที่ศาลต้องจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่งให้แก่ตนไปในทางที่มีขอบได้

ในส่วนที่ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 76 บัญญัติให้ศาลสั่งจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่งชำระให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่งสำหรับส่วนเกินจำนวนค่าปรับที่ได้รับแล้วนั้นเห็นว่า บทบัญญัตินี้มีผลดี คือ การเยียวยาความเสียหายกำหนดได้ง่ายและเป็นจำนวนที่แน่นอน และไม่ตัดสิทธิโจทก์ที่สามารถเรียกค่าเสียหายได้ในคดีแพ่ง การเยียวยาสามารถกระทำได้รวดเร็ว ส่วนใหญ่คดีอาญาจำเลยจะให้การรับสารภาพ การดำเนินกระบวนการพิจารณาสามารถพิพากษาได้ในวันฟ้อง อีกทั้งผู้เสียหายได้รับการเยียวยาโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย เพราะคดีอาญารัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีซึ่งต่างจากคดีแพ่งที่ต้องสู้กันในศาลและมีการนำสืบถึงความเสียหายแม้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้เสียหายที่จะได้รับค่าเสียหายจากคดีอาญาโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีแพ่งให้ต้องเสียค่าธรรมเนียมและไม่ต้องพิสูจน์ความเสียหายจริงก็ตาม แต่หลักในการลงโทษในทางอาญากับหลักในการชดเชยค่าเสียหายในทางแพ่งควรจะต้องแยกจากกันโดยเด็ดขาด เพราะการที่จะบัญญัติให้รวมกันอยู่นี้อาจเกิดปัญหา เช่น ในการใช้ดุลพินิจของศาลหากศาลลงโทษจำคุกอย่างเดียวผู้เสียหายก็ไม่ได้ค่าปรับซึ่ง

เป็นส่วนหนึ่งของผู้เสียหาย ต้องไปฟ้องคดีแพ่งเอง ครั้นจะลงโทษปรับก็อาจไม่เหมาะสมกับโทษที่จำเลยควรได้รับ ดังนั้น การลงโทษผู้กระทำความผิดในทางอาญาโดยให้ค่าปรับเป็นส่วนหนึ่งของค่าเสียหายในทางแพ่งนั้น อาจถูกมองไปได้ว่าเหมาะสมกับโทษที่จำเลยควรได้รับในทางอาญาหรือไม่ นอกจากนี้โทษปรับในคดีละเมิดลิขสิทธิ์นั้นในปัจจุบันได้กำหนดโทษขั้นต่ำและโทษขั้นสูงไว้ด้วย ดังนั้นถ้าศาลลงโทษปรับและจ่ายค่าปรับกึ่งหนึ่งโดยผู้เสียหายไม่ต้องพิสูจน์ความเสียหายอย่างคดีละเมิดธรรมดา หากค่าปรับนั้นน้อยกว่าความเสียหายที่แท้จริง ก็นับว่าถูกต้อง เพราะผู้เสียหายสามารถไปฟ้องเป็นคดีแพ่งเพิ่มเติมได้ แต่ถ้า ค่าปรับกึ่งหนึ่งนั้นมากกว่าความเสียหายที่แท้จริงแล้ว น่าจะไม่ต้องตามหลักเรื่องละเมิดที่ผู้เสียหายไม่ควรได้ค่าเสียหายเกินกว่าความเสียหายที่แท้จริง ความแตกต่างของกฎหมายอาญา และกฎหมายละเมิดในประเด็นสำคัญก็คือ คดีอาญาเป็นเรื่องที่เป็นความผิดต่อสังคมกระทบกระเทือนต่อรัฐส่วนคดีละเมิดเป็นเรื่องผู้เสียหายคือ เอกชนสามารถเรียกร้องให้มีการชดใช้เสียหายเพื่อให้ความเสียหายนั้นหมดสิ้นไป และโทษทางอาญานั้นเป็นการปราบปรามให้เข็ดหลาบเพื่อมิให้มีผู้กระทำเช่นนั้นอีก

แต่การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิดนั้น โดยทั่วไปมิใช่โทษแต่เป็นการเยียวยา เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนใกล้เคียงกับ สภาพเดิมมากที่สุด เท่าที่จะมากได้

อย่างไรก็ตาม การกระทำอันเดียวกันอาจเป็นทั้งความผิดอาญา และละเมิดพร้อมกันได้ ถ้าเข้าลักษณะที่กฎหมายอาญาบัญญัติไว้ และขณะเดียวกันก็เป็นความผิดในทางละเมิดด้วย ซึ่งผู้เสียหายจะฟ้องคดีอาญา และฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นคดีแพ่งไปพร้อม ๆ กันก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 46, 47 และภายใต้บทบัญญัติ มาตรา 51<sup>๑</sup> ส่วนการชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่ง เช่น กรณีละเมิดมิวัดอุปประสงค์ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับความเสียหายกลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนมีการละเมิดให้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้

การลงโทษทางอาญามีได้มุ่งเฉพาะแต่ชีวิต และร่างกายของผู้กระทำผิดเท่านั้น แต่ยังรวมถึงทรัพย์สินของผู้กระทำผิด เช่น โทษปรับ และริบทรัพย์สิน ดังเช่น กรณีชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งด้วย แต่ทั้งสองกรณีแตกต่างกันตรงที่ว่า ในทางอาญานั้น ทรัพย์สินของผู้กระทำผิดที่ถูกริบ หรือปรับนั้นตกเป็นของรัฐ ส่วนในทางละเมิดค่าเสียหายซึ่งมาจากทรัพย์สินของผู้กระทำละเมิดนั้นตกเป็นของผู้เสียหายมิได้ตกเป็นของรัฐและหากเป็นกรณีจำเลยเคยกระทำความผิดในคดีละเมิดลิขสิทธิ์มาก่อนและอยู่ในเกณฑ์ที่ศาลจะต้องระวางโทษเป็นสองเท่าตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 73 ด้วยแล้ว จะเห็นว่าหากศาลลงโทษปรับ ค่าปรับกึ่งหนึ่งที่ผู้เสียหายได้รับจากการที่ศาลระวางโทษเป็นสองเท่านี้ไม่น่าจะสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด นอกจากนี้อาจเป็นช่องทางให้ผู้เสียหายอาศัยคดีอาญาเป็นข้อต่อร้องเรียกผลประโยชน์จากผู้ละเมิดลิขสิทธิ์โดยไม่คำนึงถึงความเสียหายที่ตนได้รับโดยแท้จริง จึงควรแยกเรื่องค่าเสียหายในทางแพ่งออกจากดุลพินิจในการลงโทษผู้กระทำความผิดในทางอาญา โดยแก้

กฎหมายให้ค่าปรับในคดีอาญาตกเป็นของแผ่นดินทั้งหมด โดยให้ผู้เสียหายไปฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นคดีแพ่งแยกออกจากคดีอาญา

วิเคราะห์เปรียบเทียบบทกำหนดโทษตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยกับต่างประเทศ กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น พบว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของทั้งสองประเทศ ได้แยกคดีแพ่งและคดีอาญาออกจากกันโดยชัดเจน มิได้มีกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการรับเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งในคดีอาญา การดำเนินคดีอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกาเกิดขึ้นน้อยมากและการฟ้องผู้กระทำความผิดในคดีอาญากระทำได้โดยหน่วยงานของรัฐเท่านั้น เอกชนไม่สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ ซึ่งสอดคล้องกับประเทศต่างๆที่พัฒนาแล้ว ส่วนในทางแพ่งจะมีมาตรการเยียวยาความเสียหายที่กว้างกว่าโดยการชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าเสียหาย (Damages) ตามที่เกิดขึ้นจริง และเรียกร้องผลกำไร (Profits) ได้ ซึ่งภาระการพิสูจน์ของโจทก์จะทำได้ยาก ดังนั้น ศาลจะสั่งให้จำเลยนำสมุดบัญชีหรือเอกสารต่างๆ มาให้ตรวจสอบ หรือจะอนุญาตให้โจทก์ตรวจตราคัดลอกสมุดบัญชีก็ได้ และประเทศญี่ปุ่นสามารถเรียกร้องผลกำไรได้เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา

## 5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์กรณีปัญหาข้างต้น การที่กฎหมายบัญญัติให้จ่ายเงินค่าปรับกึ่งหนึ่งแก่ผู้เสียหายในคดีลิขสิทธิ์นั้น ก่อให้เกิดผลเสียในหลายๆ ด้านมากกว่าผลดี จึงควรยกเลิกบทบัญญัติดังกล่าว เพราะแม้ต้นร่างในการบัญญัติมีเจตนารมณ์เพื่อแก้ไขปัญหาคopyright ในการพิสูจน์ความเสียหายจากการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ ที่โจทก์จะต้องพิสูจน์ถึงการกระทำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ รวมทั้งจำนวนความเสียหายที่โจทก์ได้รับว่าเป็นจำนวนหรือความเสียหายเพียงใด เป็นเรื่องยากที่จะพิสูจน์ว่ามีการกระทบกระเทือนผลประโยชน์ในทางธุรกิจการค้าได้รับอย่างไร อีกทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแพ่งก็สูงมาก ซึ่งเป็นผลดีแก่ตัวผู้เสียหายในการได้รับความคุ้มครอง แต่การที่มีบทบัญญัติดังกล่าวกลับก่อให้เกิดปัญหาในด้านอื่น ๆ และเป็นการคุ้มครองผู้เสียหายเกินสมควรโดยไม่คำนึงถึงความเสียหายที่แท้จริง ในอดีตนั้นการบัญญัติกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาเกิดจากการกดดันจากประเทศมหาอำนาจเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองซึ่งส่วนใหญ่ล้วนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ที่เป็นรายใหญ่ๆ ทั้งสิ้น ซึ่งจะเอื้อประโยชน์ต่อตัวผู้เสียหายเป็นอย่างมาก และทำให้เกิดปัญหาทั้งในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติ อีกทั้งยังเป็นช่องว่างของกฎหมายในการแสวงหาผลประโยชน์จากบุคคลผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้ซึ่งมิใช่เจ้าของลิขสิทธิ์เลย แต่กระทำการรีดไถเรียกเงินจากผู้ประกอบการ โดยกล่าวอ้างว่าเป็นบริษัทดูแลลิขสิทธิ์เพลง เรียกค่าปรับแลกกับการที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้ประกอบการ หรือแอบอ้างเสนอให้สมัครเป็นสมาชิกของสมาคมหนึ่ง ซึ่งดำเนินการคุ้มครองสมาชิก โดยมีเงื่อนไขว่าจะดำเนินการทุกขั้นตอนเพื่อให้สมาชิกพ้นจากข้อกล่าวหา ซึ่งต้องเสียค่าสมัครสมาชิก และสมาคมดังกล่าวจะมีการดำเนินการหลายระดับ ตั้งแต่จัดกลุ่มบุคคลเข้าไปก่อน ส่นักเลงมาไล่ตี ส่นายความเข้า

มาช่วยเหลือเจรจาต่อรองค่าปรับกับบริษัทเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือวิ่งเต้นกับตำรวจเจ้าของพื้นที่ ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว ผู้ประกอบการที่เป็นสมาชิก มิได้รับการช่วยเหลือหรือพ้นข้อกล่าวหาแต่อย่างใด ซึ่งประเด็นต่าง ๆ ล้วนเป็นปัญหาที่สำคัญ ดังนั้น นอกจากการยกเลิกมาตรการดังกล่าวแล้ว และเสนอว่าควรมีมาตรการอื่นเพื่อมาเสริมดังต่อไปนี้

1. ควรใช้มาตรการในการเรียกค่าเสียหายเชิงลงโทษมาปรับใช้แทนในคดีแพ่ง ด้วยเหตุที่ว่า การกำหนดค่าปรับครั้งหนึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ โดยจัดเป็นมาตรการเยียวยาความเสียหายในทางอาญา ในขณะที่การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษก็มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษเช่นกัน ซึ่งถือเป็นมาตรการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งอย่างหนึ่ง อีกทั้งค่าเสียหายเชิงลงโทษยังมีความเหมาะสมยิ่งกว่าค่าปรับด้วยเหตุที่ว่า การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ศาลต้องคำนึงถึงความประพฤติของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์เป็นสำคัญ แต่การกำหนดค่าปรับ ศาลสามารถกำหนดให้ได้ทุกกรณีที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงความผิดของผู้กระทำแต่อย่างใด ดังนั้น การนำค่าเสียหายเชิงลงโทษมาปรับใช้แทนค่าปรับ ยังสามารถสร้างความเป็นธรรมให้แก่ทุกฝ่ายได้อย่างลงตัวที่สุด

2. ควรนำวิธีการลงโทษโดยเรียกค่าเสียหายตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดมาใช้เพื่อเป็นการเยียวยาผู้เสียหายในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ ให้มีความเหมาะสมและสามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ และสามารถบรรลุตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ในกรณีที่มีผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ธุรกิจ ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวสามารถเรียกให้ชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้น 2 จำนวนด้วยกัน คือ โดยการเรียกร้องค่าเสียหาย (Damages) ตามที่เกิดขึ้นจริง และการเรียกร้องผลกำไร (Profits) ตามที่ผู้ก่อละเมิดได้รับประโยชน์จากการกระทำละเมิด เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสากลในการคุ้มครองผู้เสียหายมากยิ่งขึ้น ซึ่งศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจในการกำหนดค่าเสียหายในจำนวนที่เป็นผลกำไรจากการนำสืบของคู่ความ เนื่องจากการละเมิดลิขสิทธิ์ในคราวหนึ่งอาจถูกจับเพียงเล็กน้อยแต่จากพฤติการณ์นอกจากนี้จำเลยอาจกระทำละเมิดลิขสิทธิ์หลายครั้งจนมีกำไรจำนวนมาก การเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายได้พิสูจน์ถึงกำไรที่ผู้กระทำความผิดได้รับโดยศาลเป็นผู้กลั่นกรองจะยิ่งเป็นการอำนวยความสะดวกมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ ควรมีการรณรงค์ให้ประชาชนทุกภาคส่วนมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์มากขึ้น และควรมีการจัดอบรมเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ให้ปฏิบัติหน้าที่อย่างถูกต้องเหมาะสมและเป็นไปตามกฎหมาย

### บรรณานุกรม

สุขุม ศุภนิตย์. (2543). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.

- ประคนธ์ พันธุ์ชาติกุล. (2523). การลงโทษสถานหนักต่อผู้กระทำความผิดกฎหมาย(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สหชน รัตน์ไพจิตร. (2527). ความประสงค์ของการลงโทษอาญา:ศึกษาเฉพาะประเทศไทยสมัยใช้กฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายอาญา. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต) กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วีรพล ปานะบุตร. (2522, กุมภาพันธ์). “โทษปรับในสวีเดน.” วารสารอัยการ 14, 2.
- สมพร พรหมหิตาธร. (2512). “โทษปรับ”วารสารอัยการนิเทศ ฉบับที่ 4 ปีที่ 31.