

บทที่ 2

กฎหมายอาญาเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในประเทศไทย

2.1 ประวัติและการกำหนดโทษทางอาญาของกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศไทย

2.1.1 ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ ร.ศ.111 (พ.ศ.2435)

ถือได้ว่าเป็นต้นตระกูลกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย โดยมีมูลเหตุมาจากการที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว สมเด็จพระเจ้าลูกยาเธอ พระเจ้าลูกยาเธอ และพระเจ้าลูกเธอในพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงร่วมกันสร้าง "หอพระสมุดวชิรญาณ" ขึ้นในพุทธศักราช 2424 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงรับเป็นองค์อุปถัมภ์ และทรงตั้งคณะกรรมการบริหารหอพระสมุดขึ้นคณะหนึ่งเรียกว่า "กรรมสัมปาทิกสภา" ซึ่งมีกรมหมื่นนราธิปประพันธ์พงศ์ทรงเป็นองค์สภานายก กรรมสัมปาทิกสภาได้ประชุมตกลงกันว่า "เมื่อตั้งหอพระสมุดได้ 8 ปี ควรจะห้ามไม่ให้ผู้ใดเอาข้อความจากหนังสือวชิรญาณวิเศษไปตีพิมพ์เขียนเป็นเล่มหรือคัดเรื่องใดเรื่องหนึ่งไปตีพิมพ์นอกจากทางกรรมสัมปาทิกสภาจะอนุญาต" ครั้นเมื่อกรรมสัมปาทิกสภาได้นำความกราบบังคมทูล และพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้ปฏิบัติได้แล้ว จึงได้ออกประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ ลงวันที่ 20 กันยายน ร.ศ.111 (พ.ศ.2435) มีความสำคัญว่า "ตั้งแต่นี้ต่อไปห้ามไม่ให้ผู้ใดเอาเรื่องความต่าง ๆ ที่ได้ลงพิมพ์ในหนังสือวชิรญาณวิเศษแล้วแต่ปีก่อน ๆ และปีนี้ทั้งปีต่อไปตีพิมพ์เป็นหนังสือเล่มหรือหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใด นอกจากที่ขออนุญาตต่อกรรมสัมปาทิกสภาได้แล้วนั้น เป็นอันขาด" เหตุผลเพราะ เรื่องที่ได้ลงพิมพ์ในหนังสือวชิรญาณวิเศษ เป็น เรื่องที่สมาชิกของหอพระสมุดฯ จัดแต่งเป็นส่วนใหญ่โดยได้รับค่าเขียนเรื่อง ทางหอพระสมุดฯ จึงสมควรมีสิทธิพิมพ์จำหน่ายเอง นอกจากนี้เห็นว่า เรื่องใด เป็นประโยชน์แก่การเผยแพร่ก็อนุญาตให้ผู้อื่นจัดพิมพ์ได้ อีกทั้งยังเป็นการคุ้มครอง

หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประโยชน์ของสมาชิกซึ่งต้องเสียค่าบำรุงแก่หอพระสมุดฯ (Subscription Literary) อีกด้วย<sup>1</sup>

มีข้อสังเกตเกี่ยวกับ "ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ" ฉบับนี้ คือประกาศนี้ไม่มีบทกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนไว้โดยเฉพาะ แต่เมื่อมีลักษณะเป็นคำสั่งบังคับแก่คนทั่วไปแล้ว (เป็นพระบรมราชโองการของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวให้ประกาศ) ก็น่าจะได้ว่าเป็นประกาศนี้มีสภาพบังคับ เป็นกฎหมายฉบับหนึ่ง ผู้ฝ่าฝืนย่อมมีความผิดฐานขัดพระบรมราชโองการ และเมื่อมีบทบัญญัติห้ามผู้อื่นเอาหนังสือวชิรญาณวิเศษไปทำซ้ำขึ้นอีกโดยมิได้รับอนุญาตจากกรมสัมปาทกสภาซึ่งมีหน้าที่ดูแลและจัดพิมพ์หนังสือนี้อยู่เป็นลักษณะหลักของลิขสิทธิ์แล้ว ก็ควรจะได้ว่าเป็นประกาศนี้เป็นกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ฉบับแรกของประเทศไทย<sup>2</sup> แต่ประกาศฉบับนี้คุ้มครองเฉพาะหนังสือวชิรญาณวิเศษเท่านั้น ไม่ได้คุ้มครองหนังสืออื่น ๆ ด้วย

#### 2.1.2 พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ.120 (พ.ศ.2444)

ได้มีการออกประกาศพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ.120 เมื่อวันที่ 12 สิงหาคม ร.ศ.120 (พ.ศ.2444) เป็นกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ผู้แต่งหนังสือทั่วไป เข้าใจว่าสาเหตุที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ.120 สืบเนื่องมาจากการที่กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ได้ทรงแต่งตำรากฎหมายราชบุรีขึ้นและจัดพิมพ์ เป็นสมุดหนังสือกฎหมายราชบุรีขึ้นเป็น 2 เล่ม อันเป็นงานที่ต้องสิ้นเปลืองแรงงานในการรวบรวมบทบัญญัติของกฎหมายและเขียนคำอธิบายซึ่งมีคุณประโยชน์ต่อการศึกษากฎหมายสมัยนั้น เป็นอย่างยิ่ง ถ้าไม่มีกฎหมายคุ้มครองสิทธิแล้วอาจมีบุคคลคัดลอกพิมพ์จำหน่ายอันทำให้เสื่อมสิทธิของพระองค์ ดังนั้นจึง

<sup>1</sup>ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2528), หน้า 11.

<sup>2</sup>รัชชชัย ศุภผลศิริ, หลักกฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2535) หน้า 5.

จำเป็นต้องมีกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ผู้แต่งหนังสือโดยทั่วไป ดังจะเห็นได้จากข้อความตอนหนึ่งของพระราชปรารภแห่งพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ.120 ซึ่งมีข้อความว่า

"ทุกวันนี้ เมื่อมีผู้คิดอุทิศสวาทแต่งหนังสือขึ้นด้วยสติปัญญาและวิชาความรู้ของตน เพื่อพิมพ์จำหน่ายให้เกิดสาระประโยชน์ ถ้าหนังสือเรื่องใดจำหน่ายได้มาก ก็มีผู้อื่นบังอาจเอาหนังสือเรื่องนั้นไปพิมพ์ขึ้นขายโดยพลการ กระทำให้เสื่อมทรามผลประโยชน์ ซึ่งสมควรจะได้แก่ผู้แต่งโดยความชอบธรรมมีอยู่เนือง ๆ และการอย่างนี้ในนานาประเทศโดยมากย่อมมีกฎหมายห้ามปรามไม่ให้ผู้อื่นคัดลอกหรือพิมพ์จำหน่ายหนังสือซึ่งผู้แต่งมิได้อนุญาต ทรงพระราชดำริเห็นว่าสมควรจะมีพระราชบัญญัติตั้งขึ้นไว้ในพระราชอาณาจักรสำหรับคุ้มครองป้องกันผลประโยชน์ของผู้แต่งหนังสือตามสมควรแก่ความยุติธรรม จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติไว้สืบไป ฯลฯ"

กฎหมายฉบับนี้มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญคือ หนังสือนั้นต้องรวม เป็นเล่มหรือเป็นส่วน ๆ หรือเป็นตอน ๆ โดยต้องจัดพิมพ์ในประเทศไทย และจำหน่ายครั้งแรกในประเทศไทย และต้องนำไปจดทะเบียนที่เจ้าพนักงานกรมพระอาลักษณ์ ต่อมา มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ.2457 ซึ่งประกาศเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ.2457 โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อขยายความคุ้มครองไปถึงหนังสืออื่น ๆ รวมทั้งหนังสือพิมพ์รายวันและใบปลิวรูปต่าง ๆ ดังปรากฏในพระราชปรารภตอนหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ.2457 ความว่า

"เป็นเวลานับสมควรที่จะแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ.120 เพื่อขยายให้คุ้มครองแก่พระราชบัญญัตินี้แก่ไพศาลไปถึงบุคคลอื่นซึ่งมิใช่ เป็นผู้แต่งหนังสือและจะได้ทำให้บรรดาครูกับทั้งผู้แสดงปาฐกถา และผู้แต่งเรื่องราวต่าง ๆ มีอุทิศสวาทกระทำการแต่งหนังสือต่าง ๆ ให้เป็นคุ้มครองถาวรแก่บ้านเมืองยิ่งขึ้น ฯลฯ"

หลักเกณฑ์เพิ่มเติมที่สำคัญของกฎหมายฉบับนี้ก็คือ ผู้ทรงกรรมสิทธิ์หนังสือจะต้องบันทึกข้อความลงไว้ในหนังสือ เป็นด้อยค่าสงวนสิทธิ์ของตนไว้ นอกจากนี้ยังมีข้อกำหนดยกเว้นไว้เป็นพิเศษว่าหนังสือที่เป็นเรื่องหายาก ลบหลู่หมิ่นศาสนา หรือยุยงให้เกิดการจลาจล หรือกล่าวคำเท็จโดยประสงค์จะหลอกลวงประชาชนให้หลงเชื่อ เป็นหนังสืออันต้องห้ามมิให้มีกรรมสิทธิ์ตามกฎหมาย

มีข้อนำส่ง เกิดว่าการละเมิด "กรรมสิทธิ์" ตามพระราชบัญญัตินี้เป็นการละเมิดทางแพ่งไม่มีบทบัญญัติกำหนดความผิดและโทษไว้ จึงเป็นแต่เฉพาะการละเมิดทางแพ่ง ผู้ละเมิดอาจถูกฟ้องเรียกแต่สินไหมทดแทนหรือค่าทำขวัญได้ตามสมควร บรรดาหนังสือที่ส่งละเมิดให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินของผู้มีกรรมสิทธิ์ ผู้มีกรรมสิทธิ์มีสิทธิที่จะฟ้องเรียกเอาจากผู้ใดที่ยึดถือหนังสือนั้นไว้ได้<sup>3</sup> แต่การฟ้องขอให้รับหนังสือนี้มิใช่เรื่องโทษทรัพย์สินในทางอาญา เพราะกฎหมายดังกล่าวมิได้มีการบัญญัติถึงลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดและบทลงโทษเอาไว้ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2) เป็นแต่เพียงสิทธิที่กฎหมายบัญญัติทำให้เป็นพิเศษเท่านั้น ดังจะได้กล่าวโดยละเอียดต่อไป

### 2.1.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว เมื่อวันที่ 16 มิถุนายน พ.ศ. 2474 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 เนื่องจากต้องการให้ขยายความคุ้มครองไปถึงงานสร้างสรรค์ประเภทอื่น ๆ ด้วย เช่น งานศิลปกรรม งานดนตรีกรรม เป็นต้น เพราะพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 และพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457 มีบทบัญญัติคุ้มครองไม่กว้างขวางและล้าสมัยเสียเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งในพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ได้กำหนดคำพิพากษาของศาลฎีกาของฝรั่งเศสสองฉบับดังกล่าวเสีย อีกทั้งเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2474 ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีของอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรมระหว่างประเทศซึ่งได้จัดทำขึ้น ณ กรุงเบอร์น เมื่อวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 2429 (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works 1886) ซึ่งได้แก้ไข ณ กรุงเบอร์ลินเมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 2451 และได้มีการทำให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นโดยการจัดทำพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาฉบับ

<sup>3</sup> ไซยศ เหมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 15.

ดังกล่าว (Additional Protocol to the International Copyright Convention) ซึ่งได้มีการลงนาม ณ กรุงเบอร์ลินเมื่อวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 2457

พระราชบัญญัตินี้ได้ขยายความคุ้มครองลิขสิทธิ์ไปถึงงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ไม่ว่าจะเป็นงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ และยังได้ขยายคุ้มครองไปถึงงานวรรณกรรมและศิลปกรรมอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายต่างประเทศอีกด้วย แต่ยกเลิกระบบการจดทะเบียนลิขสิทธิ์ นอกจากนี้ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมและศิลปกรรมของผู้ประพันธ์ยังได้รับความคุ้มครองโดยไม่ต้องพิมพ์ข้อความสงวนลิขสิทธิ์ไว้ในงานอันมีลิขสิทธิ์ของตน เว้นแต่เรื่องที่ลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์และงานดนตรีกรรม และยังได้มีการใช้คำว่า "ลิขสิทธิ์" (Copyright) ขึ้นเป็นครั้งแรก นอกจากนี้ยังมีการกำหนดความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์และโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ผู้อื่นโดยจงใจไว้เป็นครั้งแรกด้วย จึงถือได้ว่ากฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ที่สมบูรณ์ที่สุดฉบับแรกของประเทศไทย<sup>4</sup>

#### 2.1.4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม 2521 ได้มีการประกาศใช้ "พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521" ซึ่งใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มีผลบังคับวันที่ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2521) พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติยกเลิกพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 เสียด้วย เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ปรากฏอยู่ในคอนทายของพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ "โดยที่พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พุทธศักราช 2474 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงล้าสมัย และไม่ให้ความคุ้มครองได้กว้างขวางเพียงพอ นอกจากนั้นอัตราโทษที่กำหนดไว้เดิมก็ต่ำมากทำให้มีการละเมิดกฎหมายอยู่เสมอ สมควรปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมยิ่งขึ้น"

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.



ทั้งนี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ใช้บังคับมาเป็นเวลาถึง 47 ปีโดยไม่มีการปรับปรุงแก้ไขเลย ในขณะที่มีความก้าวหน้าในงานแผนกวิทยาศาสตร์และแผนกศิลปแบบใหม่ ๆ เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้บทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวครอบคลุมไปไม่ถึง ประกอบกับข้อความในกฎหมายเดิมอ่านเข้าใจยาก เพราะใช้ศัพท์สำนวนมาแต่ยุคก่อน โทษที่กำหนดไว้ก็มีแต่โทษปรับเพียงปรับสถานเดียวซึ่งปรับไม่เกิน 500 บาท (มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พุทธศักราช 2474) ซึ่งนับว่าน้อยมากเมื่อเทียบกับค่าของเงินในขณะนั้น เนื่องจากสถานการณ์ทางเศรษฐกิจทำให้ค่าของเงินลดลงอย่างมาก เป็นผลให้บทลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่เพียงพอที่จะเป็นมาตรการป้องกันมิให้มีการกระทำผิดตามพระราชบัญญัติดังกล่าวได้<sup>5</sup>

จากเหตุผลดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พุทธศักราช 2521 มีวัตถุประสงค์ที่จะปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเดิม คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พุทธศักราช 2474 เพียงสองประการเท่านั้น คือ ขยายความคุ้มครองแก่งานอันพึงมีลิขสิทธิ์ให้กว้างขวางประการหนึ่งกับเพิ่มโทษทางอาญาสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ให้สูงขึ้นอีกประการหนึ่ง แต่ทว่าตามความเป็นจริงแล้วยังปรากฏว่ามีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในส่วนอื่น ๆ ที่สำคัญอีกหลาย - ประการ อันได้แก่ เรื่องการกำหนดอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์และเรื่องหลักเกณฑ์การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

#### 2.1.5 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2537 และมีผลใช้บังคับเมื่อพ้น 90 วันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มีผลบังคับ

<sup>5</sup>ชาวลิต อรรถศาสตร์, "ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ", ใน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพมหานคร: บริการส่งเสริมงานตุลาการ, 2532), หน้า 272.

วันที่ 22 มีนาคม พ.ศ.2538) โดยมีเหตุผลปรากฏอยู่ในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติฯดังกล่าวคือ "โดยที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2521 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ จึงไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ทั้งภายในและภายนอกประเทศที่ได้เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะการพัฒนา และการขยายตัวของเศรษฐกิจ การค้า และอุตสาหกรรมของประเทศและระหว่างประเทศ สมควรที่จะได้มีการปรับปรุงมาตรการคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวและเพื่อส่งเสริมให้มีการสร้างสรรค์งานในด้านวรรณกรรม ศิลปกรรม และงานด้านอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้" แต่โดยเหตุผลหลักแล้ว น่าจะเป็นเรื่องของการขยายเงื่อนไขเพื่อให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ของต่างประเทศให้กว้างขึ้นกว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2521 โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดให้โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นงานวรรณกรรมอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทย<sup>6</sup> อีกทั้งมีการกำหนดโทษทางอาญาให้หนักยิ่งขึ้น นอกจากนี้ยังมีเรื่องสิทธิของนักแสดงที่เพิ่มเข้ามาใหม่ซึ่งไม่ใช่ลิขสิทธิ์แต่ก็รวมอยู่ในพระราชบัญญัตินี้

## 2.2 นโยบายการกำหนดโทษทางอาญารัฐประหารละเมิดลิขสิทธิ์

กฎหมายทุกประเภทที่บัญญัติขึ้นโดยรัฐาธิปัตย์ย่อมต้องมีสภาพบังคับแตกต่างกันไปตามลักษณะของกฎหมายนั้น ๆ เช่น การฝ่าฝืนกฎหมายอาญาย่อมมีโทษ (โทษเป็นการกระทำของรัฐที่กระทำต่อผู้กระทำความผิดเพื่อให้ได้รับความเจ็บปวดหรือทุกข์เวทนาด้วยประการอันใดตามกระบวนการของกฎหมาย อันเป็นการตอบแทนความผิดที่เขาได้กระทำขึ้นซึ่งขัดต่อหลักเกณฑ์ของกฎหมาย<sup>7</sup>)

---

<sup>6</sup>สมพร พรหมพิคาธ, กฎหมายลิขสิทธิ์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2538), หน้า 5.

<sup>7</sup>H.L.A. Hart, Punishment and Responsibility (Oxford, Clarendon Press: 1968), P.4-5.

การฝ่าฝืนกฎหมายอื่น ๆ เช่น กฎหมายแพ่งและกฎหมายปกครอง ย่อมทำให้ผู้กระทำต้องเสียสิทธิ หรือต้องรับผิดชอบตามที่กฎหมายนั้น ๆ กำหนดไว้ กฎหมายลิขสิทธิ์ก็เช่นเดียวกันกับกฎหมายอื่น ๆ คือมี สภาพบังคับของตัวเอง สภาพบังคับของกฎหมายลิขสิทธิ์มีทั้งสภาพบังคับทางแพ่งและทางอาญา สภาพบังคับทางแพ่งนั้น เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะดำเนินการเอาผิดผู้ละเมิด ลิขสิทธิ์ของตนอยู่แล้ว เนื่องจากผู้ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ก่อความเสียหาย รับผิดชอบต่อค่าสินไหมทดแทนแก่ตนได้ตามหลักใน เรื่องละเมิดของกฎหมายแพ่ง (ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา 420) ส่วนสภาพบังคับทางอาญานั้นจะต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมาย- ลิขสิทธิ์ เป็นสำคัญว่ามีการบัญญัติลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดและบทกำหนดโทษสำหรับความ ผิดดังกล่าวไว้หรือไม่ ถ้ามีการบัญญัติไว้ก็ถือว่าสภาพบังคับทางอาญาด้วย (ประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 2) แต่ถ้าไม่มีการบัญญัติไว้ กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนั้นก็จะไม่มีสภาพบังคับทางอาญา จะมีก็แต่เพียงสภาพบังคับในทางแพ่งเท่านั้น การกำหนดความผิดและโทษทางอาญาฐานละเมิด ลิขสิทธิ์ก็เป็นการกำหนดสภาพ บังคับทางอาญาในกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วยเช่นกัน

อย่างไรก็ดี แนวความคิด เรื่องการกำหนดความผิดและโทษฐานละเมิดลิขสิทธิ์ในกฎหมาย- ลิขสิทธิ์ของไทยนั้น ในยุคแรก ๆ ยังไม่ปรากฏเด่นชัดเท่าใดนัก ตัวอย่างเช่น ประกาศหอพระ- สมุดวิรัชวาทซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกของไทย ประกาศนี้ไม่มีบทกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืน เอาไว้โดยเฉพาะ ซึ่งตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายอาญาแล้วผู้ฝ่าฝืนประกาศนี้ย่อมไม่มีความผิดและ ไม่ต้องรับโทษฐานละเมิดสิทธิของกรรมสัมปาทิกสภา แต่เนื่องจากประกาศนี้มีลักษณะ เป็นพระบรม- ราชโองการของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวให้ประกาศใช้บังคับแก่คนทั่วไป ผู้ฝ่า- ฝืนย่อมมีความผิดฐานขัดพระบรมราชโองการ<sup>8</sup> ความผิดฐานขัดพระบรมราชโองการนี้ เข้าใจว่า สามารถใช้บังคับลงโทษได้แม้จะไม่มีการบัญญัติถึงลักษณะความผิดและบทกำหนดโทษสำหรับ

<sup>8</sup>ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 11.



ความผิดฐานนี้ไว้ เพราะ เป็น เรื่องที่เกี่ยวกับกฎหมายปกครองมากกว่ากฎหมายอาญา เนื่องจากการปกครองในสมัยนั้น เป็นการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช พระมหากษัตริย์ย่อมทรงมีอำนาจเด็ดขาดที่จะตัดสินความผิดของประชาชนและกำหนดบทลงโทษได้โดยพระองค์เอง ดังนั้น ผู้ที่ฝ่าฝืนประกาศหอสมุดวิชาญจึงมิได้มีความผิดฐานละเมิดสิทธิของกรรมสัมปาทิกสภา แต่มีความผิดฐานขัดพระบรมราชโองการซึ่งน่าจะเป็น เรื่องของกฎหมายปกครองมากกว่าความผิดอาญาฐานละเมิดสิทธิ เหตุที่ต้องมีการออกประกาศเช่นนี้ก็เพราะในขณะนั้นยังไม่มีมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่นที่รับรองสิทธิในการพิมพ์หนังสือของหอพระสมุดฯ เอาไว้ เมื่อมีผู้นำหนังสือวิชาญวิเศษไปพิมพ์จำหน่ายโดยไม่ได้รับอนุญาตจากกรรมสัมปาทิกสภาอันเป็นการทำให้หอพระสมุดฯ เสื่อมเสียประโยชน์ที่ควรจะได้รับ ทางกรรมสัมปาทิกสภาที่ไม่สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีเรียกค่าเสียหายหรือดำเนินการอย่างใดกับผู้นั้นได้ จึงต้องมีการออกประกาศเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของหอพระสมุดฯ ในการพิมพ์หนังสือวิชาญวิเศษออกจำหน่ายอันเป็นแนวความคิดที่สอดคล้องกับกฎหมายสิทธิในระยะเวลาหลัง ๆ ที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์ในงานของคนเป็นหลัก

ส่วนพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457 นั้น ก็ยังไม่มีมีการบัญญัติความผิดและบทกำหนดโทษสำหรับความผิดฐานละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือเอาไว้ เพียงแต่กำหนดค่าให้เจ้าของกรรมสิทธิ์มีสิทธิฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนหรือค่าทำขวัญจากผู้ละเมิดได้ตามสมควร และมีสิทธิฟ้องเรียกบริบทราคาหนังสือที่ล่วงละเมิดเอาจากผู้ใดที่ยึดถือหนังสือนั้นไว้ได้ เพราะถือว่าหนังสือดังกล่าวตกเป็นทรัพย์สินของผู้มีกรรมสิทธิ์ (พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ฯ มาตรา 16) ซึ่งเป็นเรื่องในทางแพ่ง ที่กล่าวว่ากรรหนังสือเป็นเรื่องในทางแพ่งทั้ง ๆ ที่น่าจะเป็นเรื่องของโทษริบทรัพย์สินในทางอาญานั้น ก็เนื่องจากว่าโทษริบทรัพย์สินเป็นโทษที่ซับซ้อนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติว่าทำขึ้นหรือมีไว้เป็นความผิด ทรัพย์สินที่เข้าหรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และทรัพย์สินที่ได้เข้าให้เพื่อจงใจให้ผู้อื่นกระทำความผิดหรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่ผู้อื่นได้กระทำความผิด หรือการริบทรัพย์สินตามกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญา (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32-34) ดังนั้น แม้หนังสือที่ริบตามพระราชบัญญัตินี้จะเกิดจาก

การละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือ แต่พระราชบัญญัติดังกล่าวก็มิได้บัญญัติว่าการละเมิดกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ เป็นความผิดทางอาญา และในขณะนั้นก็ไม่มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติ เกี่ยวกับฐานความผิดดังกล่าวไว้ด้วย การรับหนังสือตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือจึงไม่ใช่โทษริบทรัพย์สินในทางอาญา แต่ เป็นบทบัญญัติพิเศษที่ให้สิทธิแก่ เจ้าของกรรมสิทธิ์ในการฟ้องขอให้รับหนังสือที่ล่วงละเมิดกรรมสิทธิ์มาเป็นของคนได้ เข้าใจว่าสาเหตุที่ยังไม่มีการบัญญัติให้การละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือ เป็นความผิดอาญา ก็เพราะว่าในขณะที่การละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือยังไม่ เป็นที่แพร่หลายนักการควบคุมการละเมิดดังกล่าวโดยวิธีการในทางแพ่ง - อย่างเดียวก็ถือว่าเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพเพียงพอแล้ว การตราพระราชบัญญัตินี้จึงมีแต่บทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองในทางแพ่งแก่ เจ้าของกรรมสิทธิ์หนังสือ เท่านั้น แต่สาเหตุที่ต้องตราพระราชบัญญัตินี้ เข้าใจว่า เพื่อ เป็นการขยายขอบเขตการคุ้มครองให้กว้างยิ่งขึ้นไปกว่าประกาศหอพระสมุควชิรญาณ ร.ศ.111 และ เป็นการกำหนดมาตรการแก้ไขเยียวยาให้แก่ผู้ที่ถูกล่วงละเมิดไปในตัวด้วย เนื่องจากในขณะนั้นยังไม่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับประกาศหอพระสมุควชิรญาณก็ไม่มียกเว้นให้มีการฟ้อง เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้ล่วงละเมิดได้ด้วย

พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ.2474 ถือได้ว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกที่มีการบัญญัติความผิดและโทษฐานละเมิดลิขสิทธิ์ เอาไว้ การละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้จึง เป็นทั้งการละเมิดลิขสิทธิ์ในทางแพ่งและ เป็นความผิดทางอาญาด้วย การกำหนดโทษทางอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ถือ เป็นจุด เริ่มต้นของการกำหนดโทษทางอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับต่อ ๆ มา แต่โทษสำหรับความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ เป็นโทษปรับเพียงสถานเดียว คือปรับไม่เกิน 50 บาททุกสำเนาจำลองที่ละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ไม่เกิน 500 บาทสำหรับการสำรายหนึ่ง (พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมฯ มาตรา 25) เข้าใจว่าอัตราค่าปรับดังกล่าวถือว่าเป็นเงินจำนวนไม่น้อยในขณะที่ออกพระราชบัญญัตินี้ (พ.ศ.2474) ในขณะที่การทำขึ้นหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งแม่พิมพ์ เพื่อใช้ในการทำสำเนาจำลองของงานอันเป็นละเมิดลิขสิทธิ์ก็เป็นความผิดด้วยและต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500 บาท เช่นกัน เหตุที่เริ่มมีการกำหนดโทษทางอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ในพระราชบัญญัตินี้ก็ เพราะว่ามี การ

ละเมิดลิขสิทธิ์เพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้การฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนในทางแพ่งตามพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือแต่เพียงอย่างเดียวไม่น่าจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมเพียงพอที่จะควบคุมการละเมิดลิขสิทธิ์ได้เสียแล้ว สภาพบังคับทางอาญาจึงเป็นมาตรการที่นำมาใช้ในกฎหมายลิขสิทธิ์คู่ไปกับสภาพบังคับทางแพ่งเพื่อให้การควบคุมการละเมิดลิขสิทธิ์มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเป็นวิธีการที่ถูกนำมาใช้ในกฎหมายลิขสิทธิ์เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม คดีละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้เป็นคดีอันยอมความได้ (พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมฯ มาตรา 27) และหลักการนี้ก็ถูกนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับต่อ ๆ มา เช่นกัน

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ได้มีการพัฒนาปรับปรุงมาตามลำดับ เหตุผลหลักในการปรับปรุงกฎหมายดังกล่าว นอกจากจะเป็นเรื่องของการเมืองระหว่างประเทศแล้ว ที่สำคัญก็คงจะได้แก่การขยายขอบเขตความคุ้มครองให้แก่งานอันมีลิขสิทธิ์และการปรับปรุงบทลงโทษตลอดจนสภาพบังคับอื่น ๆ ในทางอาญาให้รุนแรงยิ่งขึ้น สาเหตุสำคัญที่ต้องมีการบัญญัติบทลงโทษและสภาพบังคับทางอาญาให้รุนแรงยิ่งขึ้น โดยเฉพาะการบัญญัติเรื่องการเพิ่มโทษเพราะกระทำความผิดอีก (พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 45 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 73) อันเป็นสภาพบังคับทางอาญาที่เพิ่งจะเริ่มนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และต่อมาก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ด้วย นั้น ก็เนื่องจากผู้บัญญัติกฎหมายเห็นว่าบทลงโทษในทางอาญาของกฎหมายลิขสิทธิ์ เดิมนั้นไม่เหมาะสมกับยุคสมัยที่เปลี่ยนไปแล้ว โทษที่กำหนดไว้เดิมไม่รุนแรงพอที่จะยับยั้งคดีละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะที่เป็นการกระทำเพื่อธุรกิจการค้าที่มีเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ และแม้ว่าจะมีผู้ถูกลงโทษไปแล้ว ก็ยังปรากฏอยู่เสมอว่าบุคคลนั้นกลับมาก่อทำความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์อีก จึงได้มีการบัญญัติโทษจำคุกและการเพิ่มโทษเพราะกระทำความผิดลงในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และยังคงเป็นหลักการที่ใช้เรื่อยมาจนถึงพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในปัจจุบัน

สรุปได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยเริ่มมีบังคับใช้มาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 ซึ่งในระยะแรกยังไม่มีการกำหนดโทษทางอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์ที่บัญญัติขึ้นฉบับหลัง ๆ จึงเริ่มมีโทษทางอาญา การบัญญัติหรือแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ทุกครั้ง นอกจากจะมีเหตุผลในการขยาย

ขอบ เขตความคุ้มครองแรงงานประเภทต่างๆแล้ว ยังมีการปรับปรุงให้โทษสูงขึ้นด้วย ยืนยันแสดงให้  
เห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์จำเป็นต้องมีสภาพบังคับทางอาญาควบคู่ไปกับสภาพบังคับทางแพ่งเสมอ