

หัวข้อภาคนิพนธ์	การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534
ชื่อผู้เขียน	มณีนุช แสงสุวรรณกุล
อาจารย์ที่ปรึกษา	อาจารย์ ดร. กรรกริรมย์ โกมลารชุน
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

### บทคัดย่อ

ศาลเป็นองค์กรสำคัญและมีความเกี่ยวข้องกับการใช้กฎหมายอาญามากที่สุด กล่าวคือ ศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษทางอาญาเพื่อลงแก่ผู้กระทำความผิด วัตถุประสงค์ของการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษของศาลอยู่ที่ว่าจะต้องทำให้เกิดความเหมาะสมในการกำหนดโทษและได้สัดส่วนกับความร้ายแรงหรือความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิดแต่ละรายอันจะก่อให้เกิดความยุติธรรมตามเนื้อหา ที่เกิดขึ้นจากการที่กฎหมายอาญาสารบัญญัติถูกใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ ทำให้สังคมเกิดความปลอดภัยจากผู้กระทำความผิดที่เข็ดหลาบและไม่กลับมากระทำความผิดนั้นอีก และยังก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทางด้านผู้กระทำความผิดที่จะถูกลงโทษอย่างเหมาะสมและได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด และเนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์และกฎหมายเครื่องหมายการค้า มุ่งที่จะคุ้มครองทั้งทางด้านเศรษฐกิจและการค้าเป็นหลัก การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ จึงต้องเป็นไปเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ดังกล่าวของกฎหมาย อีกทั้งยังต้องคำนึงถึงทฤษฎีการลงโทษ ทั้งตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทนและตามทฤษฎีข่มขู่และยับยั้งอาชญากรรมอีกด้วย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ทั้งสิ้น 3 ประการ กล่าวคือ ประการแรกเป็นปัญหาเกี่ยวกับข้อจำกัดของบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ประการที่สอง เป็นปัญหาการลงโทษอาจไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ และประการสุดท้าย เป็นปัญหาการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลกับการตีความคำว่า “พ้นโทษ”

จากการศึกษาพบว่า ในกรณีคดีละเมิดลิขสิทธิ์ที่ของกลางมีจำนวนเล็กน้อย ศาลมักใช้ดุลพินิจในการรอกการกำหนดโทษแทนการลงโทษปรับ เนื่องจากบทกำหนดโทษตามมาตรา 69 และมาตรา 70 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีระวางโทษปรับขั้นต่ำค่อนข้างสูง เป็นข้อจำกัดที่ทำให้

ศาลไม่สามารถใช้ดุลพินิจกำหนดโทษให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดและให้สอดคล้องกับความร้ายแรงหรือความน่าตำหนิของผู้กระทำผิดได้ เกิดเป็นปัญหาประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับข้อจำกัดของบทกำหนดโทษ

กรณีดังกล่าวยังมีผลทำให้วัตถุประสงค์การลงโทษไม่บรรลุผล เพราะการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษทั้งทฤษฎีแก้แค้นทดแทนและทฤษฎีข่มขู่และยับยั้งอาชญากรรม ทั้งนี้เนื่องจากการรอกำหนดโทษนั้นไม่อาจทดแทนความเสียหายในทางเศรษฐกิจ ไม่อาจยับยั้งผู้กระทำผิดให้รู้สึกเจ็บช้ำทรมานไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำ รวมถึงไม่อาจป้องกันผู้อื่นไม่ให้ทำผิดแบบเดียวกันอีก เกิดเป็นปัญหาที่เรียกว่า ปัญหาการลงโทษอาจไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ

นอกจากนี้ยังพบว่า กรณีที่คิดก่อนศาลพิพากษาให้ลงโทษปรับ และจำเลยอยู่ระหว่างการที่ได้รับอนุญาตจากศาลให้ผ่อนชำระค่าปรับ หากจำเลยมากระทำความผิดซ้ำในช่วงระยะเวลาการผ่อนชำระค่าปรับนั้น เท่ากับว่าจำเลยยังไม่พ้นโทษในคดีก่อน ศาลจึงไม่อาจวางโทษเป็นสองเท่าของโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตามมาตรา 73 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 หรือวางโทษวิฤกตามตามมาตรา 113 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 กำหนดไว้ได้ เกิดเป็นปัญหาประการสุดท้าย ปัญหาการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลกับการตีความคำว่า “พ้นโทษ”

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศเยอรมนีและประเทศอังกฤษพบว่า ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ว่าด้วยเรื่องบทกำหนดโทษของทั้ง 2 ประเทศได้ให้ดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้าง มีการบัญญัติบทกำหนดโทษไว้ในลักษณะกำหนดอัตราโทษจำคุกหรือโทษปรับขั้นสูง โดยไม่มีโทษขั้นต่ำ ทำให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษได้อย่างเหมาะสมกับการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ทั้ง 2 ประเทศยังมีการบัญญัติหลักกฎหมายที่เป็นแนวทางในเรื่องการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษไว้ชัดเจน เพื่อให้ศาลถือตามแนวทางดังกล่าว และต้องบังคับให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์แนวทางการกำหนดโทษที่ระบุไว้ ซึ่งทั้ง 2 ประเทศจะมีความแตกต่างกันอยู่บ้างในรายละเอียดของหลักการ แต่พิจารณาเห็นว่าหลักกฎหมายของประเทศเยอรมนีว่าด้วยการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ จะมีความละเอียดและชัดเจนมากกว่ากฎหมายของประเทศอังกฤษอยู่เล็กน้อย

ดังนั้น จึงควรเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยให้ยกเลิกโทษปรับขั้นต่ำตามมาตรา 69 และมาตรา 70 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้มีการบัญญัติเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษทำนองเดียวกับมาตรา 46 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย เพื่อให้การลงโทษในคดีลิขสิทธิ์สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ และบัญญัติเพิ่มคำว่า “ในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษอยู่” ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันกับ

มาตรา 92 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้สามารถใช้ได้กับกรณีที่จำเลยซึ่งอยู่ในระหว่างการขอผ่อนชำระค่าปรับมากระทำความผิดซ้ำอีก ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษให้เหมาะสม สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ และเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวอย่างแท้จริง

Thesis Title	The Exercise of Discretion in Imposition of Penalty under Copyright Act B.E. 2537 (1994) and Trademark Act B.E. 2534 (1991)
Author	Maneenuch Sangsuwannukul
Thesis Advisor	Dr. Kanpirom Komalarachun
Thesis Department	Law
Academic Year	2013

### **ABSTRACT**

As the important institution exercising discretion in imposition of penalties on offenders, the Court tends to apply criminal law more than any other entities do. The objectives behind the exercise of discretion in imposition of penalty are to impose penalty appropriate and conformable to seriousness of offence committed by the offender and enforce substantial criminal law effectively for the benefit of justice, to prevent the offender from committing crime subsequently and encourage safety in the society, and to provide fairness for the offender through imposition of proper penalty. Since copyright and trademark laws mainly focus on economic and trade protection, the exercise of discretion in imposition of penalty is supposed to be carried out in compliance with the objectives and intention of laws. Furthermore, in such exercise of discretion, it is required to take theories of punishment - Retributive Theory and Deterrence Theory - into consideration as well.

This thesis is intended to study the three following problems related to the exercise of discretion in imposition of penalty under Copyright Act B.E. 2537 (1994) and Trademark Act B.E. 2534 (1991): 1) limitations of penalty under Copyright Act B.E. 2537 (1994); 2) inconsistency of penalty with the objectives of punishment; and 3) the Court's discretion and interpretation of the word "release from penalty".

According to the study, it is found that in cases of copyright infringement where there is a small amount of exhibits, the Court tends to use reprieve measure rather than imposition of fine. Due to the high rates of fines provided in Section 69 and Section 70 of Copyright Act B.E. 2537 (1994), the Court is unable to fix the amount of fine which is appropriate for

the offender and conformable to seriousness of offence committed by such offender. This results in limitations of penalty, the first problem that has been mentioned above.

Consequently, the objectives of punishment are not achieved because the discretion in imposition of penalty is not exercised in a manner consistent with Retributive Theory and Deterrence Theory. Reprieve measure cannot remedy economic damage. It cannot actually prevent offenders from committing the same crime subsequently or even restrain other people from committing such crime. This results in inconsistency of penalty with the objectives of punishment.

Additionally, for the case where the offender commits offence subsequently, it is found that the Court cannot impose double penalty on such offender under Section 113 of Trademark Act B.E. 2534 (1991) and Section 73 of Copyright Act B.E. 2537 (1994) if such offender is not released from fine penalty imposed by the Court in the previous case. This leads to the problem regarding the Court's discretion and interpretation of the word "release from penalty".

According to the comparative study of copyright laws in Germany and England, it is found that under the provisions of penalties applied in these two countries, the Court has broad discretion in imposition of appropriate penalty on the offender. Only the term of imprisonment and the maximum rate of fine are provided in the copyright laws, not the minimum rate of fine. This allows the Court to impose penalty appropriate for the offender and concordant with seriousness of offence committed by such offender. In addition to the grant of broad discretion to the Court, the laws of two countries also clearly provide procedure for the exercise of discretion in imposition of penalty in order that the Court follows such certain procedure and exercises its discretion properly. In principle, there are some details slightly different in the relevant laws applied in Germany and England. The German detailed provisions on the exercise of discretion in imposition of penalty seem to be a bit clearer than which are applied in England.

The author, therefore, suggests that the least amount of fines under Section 69 and Section 70 in Copyright Act B.E. 2537 (1994) should be abrogated. Moreover, in similarity to Section 46 in German Criminal Code, procedure for the exercise of discretion in imposition of penalty should be added to Thai Criminal Code for consistency of penalty with the objectives of punishment in copyright infringement cases. Also, in similarity to the principle under Section 92

of Thai Criminal Code, there should be the phrase saying “during the time offenders still have to undergo the punishment” added as the relevant provisions in order that the Court can apply it to the case where the offender commits the same crime subsequently while still undergoing fine penalty. This allows the Court to exercise its discretion in imposition of penalty in a manner truly proper and consistent with the objectives of punishment and intention of relevant laws.