

ค่าเสียหายเชิงลงโทษกับความผิดฐานละเมิด ลิขสิทธิ์

Punitive Damages Against Infringement of Copyright

ผศ.ปริญญา ศรีเกตุ*

บทคัดย่อ

การศึกษาเรื่อง “ค่าเสียหายเชิงลงโทษกับความผิดฐานละเมิด ลิขสิทธิ์” นี้มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาถึงบทบัญญัติทางกฎหมายในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันว่ามีความเหมาะสมกับการที่จะนำมาใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายในกรณีละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวหรือไม่อย่างไร และควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมประการใดบ้าง เพื่อให้สามารถนำบทบัญญัตีดังกล่าวมาใช้ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริงและมีประสิทธิภาพ

คำสำคัญ: ค่าเสียหายความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์

Abstract

The purpose of this study is to investigate the law concerning the determination of compensation for the infringement of copyright, used at present time as to decide whether it is appropriate for the application account of profits, punitive damages and compensation of intellectual property infringement. Furthermore, the

second purpose is to consider what amendments or improvements should be, in order to apply the law to alleviate the damages caused by infringement genuinely and effectively.

The qualitative research and documentary research are used in this study. The methodology is by searching for the information from textbooks, laws, articles, materials of law training courses including the judgement of Thai's and foreign courts of law concerning the determination of compensation for intellectual property infringement cases. All the information obtained is utilized as guidelines for amendment and improvements of Copy Right Act, which the court of law uses as the determination of compensation for wrongful acts in infringement Copyright.

The research found that the measurements of law used for determining three types of intellectual property infringements are not effective enough to alleviate the

*อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยปทุมธานี

damages the copy right owners. If the government can make an amendment and determination improvement of compensation for damages caused by infringement application account of profits and punitive damages in trade Secret Act of the year 2002 for compensation of wrongful acts in intellectual property infringement cases, it will be fair for compensation for the damages of the injured persons who are affected.

วิธีการศึกษา เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Documentary Research) คือเป็นการค้นคว้าข้อมูลจาก ตำรา ตำบทยกกฎหมาย ของไทยและต่างประเทศ บทความ เอกสารประกอบการอบรม ตลอดจนแนวคำพิพากษาของไทยและต่างประเทศ ที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าว เพื่อให้ได้ซึ่งแนวทางในการแก้ไข เพิ่มเติม กฎหมาย ลิขสิทธิ์ ที่ศาลนำมาใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์

จากการศึกษาพบว่า หลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนและการลงโทษในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิงานสร้างสรรค์ประเภท ลิขสิทธิ์ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนั้น ไม่สามารถเยียวยา ความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับได้เนื่องจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ไม่เหมาะสมกับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจากการกระทำของผู้ละเมิด

ข้อเสนอแนะ สำหรับข้อเสนอแนะในเรื่องนี้ นั้น ผู้ศึกษาขอเสนอแนะให้มีการปรับปรุงบทบัญญัติในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในพระราชบัญญัติเสียใหม่ โดยนำหลักการกำหนดค่าสินไหม

ทดแทนเพื่อการลงโทษตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และกฎหมายต่างประเทศ ทั้งในระบบคอมมอนลอว์ และซีวิลลอว์ มาปรับใช้ กับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ดังกล่าว ย่อมนับได้ว่าเป็นทางออกที่ดีอีกทางหนึ่งสำหรับการที่จะให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายอย่างถูกต้องแท้จริงที่สุด และเป็นธรรมมากกว่าที่เป็นอยู่ทุกวันนี้

บทนำ

“ละเมิด” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542 (ราชบัณฑิตยสถาน. 2548: 998) ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง การจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ให้เขา เสียชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิ ฉะนั้นจากความหมายของคำว่า “ละเมิด” ตามพจนานุกรม การกระทำ ละเมิด จึงเป็นการกระทำล่วงสิทธิของผู้อื่นโดยปราศจากอำนาจหรือเกินอำนาจที่ตนมีอยู่ให้เสียหายต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง ของผู้อื่นที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ และเป็นการชอบที่จะต้องมีการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นกฎหมายจึงบังคับให้ผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดซึ่งถือว่าเป็นความชอบธรรมอย่างยิ่งในการชดเชย และเป็นหน้าที่ของกฎหมายละเมิดที่จะต้องวางหลักเกณฑ์หรือแนวทางปฏิบัติ เพื่อควบคุมให้ทุกคนอยู่ร่วมกันในสังคมได้โดยปรกติสุข

สำหรับประเทศไทยในปัจจุบัน จะเห็นว่าการหันมาพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา ด้านต่างๆ ให้มีประสิทธิภาพ ก้าวหน้า และทันสมัยมากกว่าที่เป็นอยู่ในอดีต ไม่ว่าจะเป็นเรื่อง ของงานทางด้าน ลิขสิทธิ์ งานด้านสิทธิบัตร หรือเครื่องหมายการค้า ที่คิดประดิษฐ์ขึ้นมาเพื่อใช้กับเครื่องหมายการค้า

ของตน ในขณะที่เดียวกัน ก็ผู้มีที่คอยหาผลประโยชน์ โดยการลวงละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ของผู้อื่น โดยมีขอบด้วยกฎหมาย และการลวงละเมิดกระทบกระทั่งสิทธิระหว่างบุคคลกัน ดังกล่าวนั้นก็เกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลา ซึ่งจากการลวงละเมิดสิทธิโดยมีขอบด้วยกฎหมายดังกล่าวนี้ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายติดตามมาต่อผู้ถูกรกระทำละเมิดโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในที่สุด

ปัจจุบันจะเห็นได้ว่าคดีละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาประเภทลิขสิทธิ์ นั้นมีอัตราเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก ทั้งนี้ก็เพราะบทบัญญัติในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อชดใช้ความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับอันเนื่องมาจากการทำละเมิดนั้น ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือ สิทธิของนักแสดง ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือ สิทธิของนักแสดงตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิ ของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงด้วย” ปรากฏว่าบทบัญญัติในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์นั้น ไม่สามารถหยุดยั้งการกระทำละเมิดของผู้กระทำผิดได้ ทั้งนี้เพราะหลักเกณฑ์ส่วนใหญ่ที่เป็นสาระสำคัญของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์คือ ที่มีลักษณะเป็นการให้อำนาจศาล ในการใช้ดุลพินิจ ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน โดยกำหนดให้ตามควรแก่พฤติการณ์ และความร้ายแรงแห่งการละเมิด หรือความร้ายแรงของความเสียหาย โดยมีได้มีบทบัญญัติที่จะให้อำนาจศาลในการที่จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนในลักษณะที่เป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิด หรือให้อำนาจศาลที่จะสั่งให้ผู้กระทำละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวให้

ชดใช้คืนผลกำไรหรือผลประโยชน์ที่ได้จากหรือ เนื่องจากการละเมิดให้แก่ผู้เสียหาย เพื่อให้ผู้กระทำละเมิดเกิดความเข็ดหลาบและเพื่อเป็นเยี่ยงอย่าง ต่อผู้ที่จะกระทำละเมิดต่อไปได้ ซึ่งคดีส่วนใหญ่ ศาลจะวินิจฉัยไปในทางที่ให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายที่ผู้เสียหายนำสืบถึงความเสียหายได้เท่านั้น ซึ่งในความเป็นจริงบางครั้งผู้เสียหาย เสียหายมากกว่าที่ศาลกำหนดให้จำเลยชดใช้ เช่นตามคำพิพากษาฎีกาที่ 9523/2544 “โจทก์ ฟ้องเรียกค่าสินไหมจากการที่จำเลยบริษัท แคนปี ดอลจำกัดว่า กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยโจทก์ได้ฟ้องเรียกร้องให้จำเลยคืนระบบสินค้าทั้งหมด อาทิเช่น ระบบตัวสัญญาใช้เงิน ระบบบัญชี ระบบหลักทรัพย์ ระบบสินทรัพย์ ระบบเงินกู้ ระบบขายลดเช็ค และระบบตัวเงิน ฯลฯ ซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ หากคืนไม่ได้ ให้จำเลยใช้ราคาให้โจทก์ เป็นเงิน 1,800,000 บาท และให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน 200,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีนับจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จและขอให้ลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 69 และมาตรา 74” ปรากฏว่า คดีนี้ศาลฎีกาพิพากษาให้จำเลยคืนโปรแกรมคอมพิวเตอร์ทั้งหมดให้แก่โจทก์ ยืนตามคำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง แต่พิพากษาแก้คำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศกลาง ในเรื่องที่ให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ จาก 200,000 บาท เป็น 20,000 บาท โดยมีเหตุผลของ คำพิพากษาดอนหนึ่งกล่าวว่า “ จำเลยต้องคืนโปรแกรมคอมพิวเตอร์ พิพากษาให้โจทก์ ภายในวันที่ 8 ธันวาคม 2542 เมื่อถึงกำหนดจำเลยไม่ยอมคืนให้แก่โจทก์ ก็ต้องถือว่าจำเลยได้กระทำละเมิดต่อโจทก์เริ่มตั้งแต่วันที่ 9 ธันวาคม

2542 ซึ่งเป็นวันที่ โจทก์มีสิทธิเรียกค่าเสียหาย จากจำเลยเป็นต้นไป มิใช่จำเลยต้องรับผิดชอบใช้ ค่าเสียหายตั้งแต่ วันที่ 1 กรกฎาคม 2542 ซึ่งเป็น วันที่โจทก์ลาออกจากการเป็นลูกจ้างบริษัทจำเลย ตามที่โจทก์ฟ้องดั่งที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัย เมื่อตามคำฟ้อง โจทก์ เรียกค่าเสียหายถึงวันฟ้อง ดังนั้น โจทก์จึงมี สิทธิได้รับค่าเสียหายตั้งแต่วันที่ 9 ธันวาคม 2542 ซึ่งเป็นวันที่จำเลยละเมิดต่อโจทก์ ถึงวันฟ้องคือ วันที่ 31 มกราคม 2543 เป็นเวลา 1 เดือน 23 วัน เท่านั้น จึงเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ โจทก์เป็นเงิน 20,000 บาท”

ซึ่งจากตัวอย่างคำพิพากษาที่ยกมาให้เห็น นั้นจะเห็นได้ว่าศาลฎีกาได้นำเอาเรื่องของระยะเวลา ที่จำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์ มาเป็นเกณฑ์ โดยไม่ได้พิจารณาถึงความเสียหายที่โจทก์ได้รับ อย่างแท้จริง ซึ่งเป็นเหตุให้โจทก์ไม่ได้รับการชดใช้ ค่าสินไหมทดแทนที่เป็นความเสียหายที่แท้จริง ที่โจทก์ได้รับจากการกระทำละเมิดของจำเลย

ซึ่งจากการที่โจทก์ไม่สามารถนำสืบพิสูจน์ ให้ศาลเห็นถึงค่าเสียหายที่จริงได้นั้นทั้งนี้อาจจะ เนื่องมาจากเรื่องบางเรื่องเป็นเรื่องที่เป็นข้อมูลที่เป็น ความลับที่ผู้เสียหายหรือโจทก์ไม่สามารถนำสืบ ในศาลอันเป็นการเปิดเผยจนเป็นเหตุให้ผู้เสียหาย ไม่สามารถนำสืบถึงความเสียหายในส่วนนี้ที่เป็น ความเสียหายที่แท้จริงให้ศาลเห็นได้ และเป็นเหตุ ให้ศาลยกฟ้องไปในที่สุด หรือศาลอาจพิพากษาให้ จำเลย หรือผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายให้ผู้เสียหาย บางส่วนเท่านั้น ตามตัวอย่างของคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยกมาดังกล่าว และเหตุผลอีกประการหนึ่งที่ทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถพิสูจน์ค่าเสียหายที่แท้จริง ได้ก็คือ เนื่องจากความเสียหายของทรัพย์สินทาง ปัญญานั้นเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการสร้างสรรค์ ที่เกิดจากความคิด และชื่อเสียงทางการค้าหรือ

ค่านิยม ที่ไม่อาจจับต้องหรือวัดกันได้ง่าย อีกทั้งทรัพย์สินทางปัญญานั้นเป็นงานที่ต้องสร้างสรรค์ โดยใช้สติปัญญาความรู้และความอดทน รวมทั้ง ค่าใช้จ่าย ค่าเสียเวลาในการคิดค้นเพื่อให้ได้มา และเกิดประโยชน์เหนือคู่แข่ง ในทางเศรษฐกิจ การค้า ทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านี้จึงมีคุณค่า และ ราคาที่สูงมากจนไม่อาจประเมินค่าได้ ฉะนั้นถ้ามีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงยากที่ผู้เสียหายจะพิสูจน์ความเสียหายที่ถูกต้องแท้จริงให้ศาลเห็นได้

และจากการที่ศาลไม่สามารถกำหนดค่าเสียหายที่แท้จริงให้แก่ผู้เสียหายได้ เพียงแต่กำหนดค่าสินไหมทดแทนเท่าที่ผู้เสียหายพิสูจน์หรือนำสืบได้ เท่านั้นทั้งที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง ซึ่งจากกรณี ดังกล่าวจึงเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ฉวยโอกาส โดยการลอกเลียนงานสร้างสรรค์ ประเภทลิขสิทธิ์ ตลอดจนสิ่งสร้างสรรค์ประเภทอื่นๆ เพื่อหาประโยชน์ทางการค้า โดยมีได้รับอนุญาต โดยมีความคิดที่ว่า ถึงแม้ว่าจะถูกดำเนินคดีละเมิดและต้องชดใช้ ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย ก็ยังมีรายได้ที่ เหลือ ที่คุ้มค่า จนสามารถร่ำรวยได้ และไม่เกิดการ เช็ดหลาบ ไม่เกรงกลัวกับโทษที่ตนได้รับการทำ ละเมิดรู้สึกว่าคุณค่าต่อการเสี่ยงในการกระทำผิด เพราะถึงจะถูกจับได้ก็ได้รับโทษให้ชดใช้ค่าเสียหาย เป็นจำนวนเงินไม่มากนักเพราะผลกำไรหรือผล ประโยชน์ที่จำเลยได้รับจากการกระทำละเมิด นั้นมี จำนวนมากกว่าจำนวนเงินที่ศาลพิพากษาให้จำเลย หรือผู้กระทำละเมิดชดใช้ให้แก่ผู้เสียหาย และเป็น เหตุผลที่ทำให้จำเลยหรือผู้กระทำละเมิดกล้าเสี่ยง ที่จะกระทำความผิด และไม่เช็ดหลาบที่จะกระทำ ความผิดในครั้งต่อไปอีก

อีกทั้งมาตรการทางอาญาที่ใช้ในการดำเนิน คดีกับผู้กระทำละเมิดต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ นั้น จะเห็น ได้ว่ามีบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์

พ.ศ. 2537 มาตรา 76 เพียงมาตราเดียวเท่านั้น ที่บัญญัติให้มีลักษณะเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย หรือโจทก์ โดยให้ศาล มีคำสั่งให้จ่ายค่าปรับที่จำเลยได้ชำระตามคำพิพากษา ให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงเป็นจำนวน กี่หนึ่ง เท่านั้นมิได้มีบทบัญญัติที่จะเป็นการลงโทษ จำเลยในทางแพ่งนอกเหนือจากการชดเชยค่าเสียหาย ที่ผู้เสียหายได้รับ ถ้าจะมีเพียงโทษทางอาญา ที่มีโทษ จำคุก หรือปรับที่มีโทษไม่มากนักเท่านั้น ซึ่งคดีส่วนใหญ่ก็จะจบลงที่ศาลรอการลงโทษจำเลย ซึ่งมีได้ มีผลต่อการที่จะชดเชยความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับแต่อย่างไร จึงทำให้เห็นได้ว่า ถึงแม้ผู้กระทำละเมิด หรือจำเลยจะถูกดำเนินคดีตามกฎหมายแต่โจทก์ก็ไม่ได้รับการชดเชยความเสียหายในทางแพ่งเท่าที่ควรแต่ประการใด อีกทั้งยังเพิ่มภาระให้โจทก์ ที่จะต้องไปร้องทุกข์ และไปเป็นพยานในศาลอีกด้วย

หนึ่งในการดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิด ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ นั้น ถึงแม้ว่าจะมีคำสั่ง ศาลปรับผู้กระทำละเมิด และมีคำสั่งให้จ่ายค่าปรับ ที่ได้ชำระตามคำพิพากษาให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงกี่หนึ่งแล้วก็ตาม แต่ตามแนวทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจและตามแนวทางคำพิพากษาของศาลในคดีอาญาส่วนใหญ่ นั้น จะเห็นว่า จะจับและลงโทษได้เฉพาะผู้กระทำผิดรายย่อย คือผู้จำหน่ายหรือผู้ละเมิดชั้นรองเท่านั้น ไม่สามารถ จับกุมหรือดำเนินคดีกับผู้ผลิตรายใหญ่ หรือผู้ทำละเมิดชั้นต้นได้ อย่างเช่นคำพิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญา ที่ ทป. อ.2707/2546 จำเลยละเมิด ลิขสิทธิ์ชั้นรอง ศาลพิพากษารอการลงโทษจำเลยมี กำหนด 1 ปี และปรับ จำเลยเป็นจำนวน 80,000 บาท ซึ่งจากคำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ศาลจะลงโทษปรับจำเลยเป็นจำนวน

เงินเพียง 80,000 บาทเท่านั้น และส่วนแบ่งจำนวน กี่หนึ่งที่โจทก์จะได้รับคือ 40,000 บาท ซึ่ง เป็นจำนวนเงินเพียงเล็กน้อย ไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่ผู้เสียหายหรือโจทก์ได้รับอย่างแท้จริงได้

อีกประการหนึ่งในการดำเนินคดีอาญานั้น จะต้องพึ่งพาเจ้าพนักงานตำรวจในการเข้าค้นและ จับกุมดำเนินคดีกับผู้ต้องหา ซึ่งเป็นการเพิ่มภาระ หน้าที่ให้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งมีหน้าที่ ที่จะต้อง ดูแลความสงบเรียบร้อยทุกข์สุขของประชาชนในเรื่องอื่นอยู่แล้ว จึงเป็นเรื่องที่ผู้เสียหายต้องเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายด้วยตนเองในทางแพ่งนั้นเพราะมีความคิดว่าน่าจะเหมาะสมและเป็นทางเลือกที่ดีกว่าการดำเนินคดีอาญา

และจากความเป็นมาและปัญหาดังกล่าวจึง สามารถสรุปปัญหาในเรื่องนี้ได้ว่า จากการที่กฎหมายในเรื่องของการใช้มาตรการทางอาญา และการชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่ศาลนำเรื่องของแบ่งค่าปรับ ที่จำเลยถูกปรับให้แก่ผู้เสียหายครั้งหนึ่งตามมาตรา 64 และการลงโทษจำเลยทางอาญาตามมาตรา 76 นั้นโดยมีแนวความคิดมุ่งหมายที่จะให้ผู้ละเมิด ชดเชยค่าเสียหายที่แท้จริงเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ ฐานะเดิมก่อนการทำละเมิดนั้น ไม่อาจนำมาทดแทน ความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดในความเป็นจริง อย่างยุติธรรมได้เพราะผู้เสียหายไม่ได้รับค่าชดเชย ความเสียหายตามความเป็นจริงที่ได้รับ และการ กำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าเสียหายนั้น มิได้ทำให้ผู้กระทำละเมิดเข็ดหลาบ อีกทั้งไม่เป็นเยี่ยงอย่างแก่ผู้ที่คิดจะกระทำผิดรายต่อไปแต่อย่างใด

ดังนั้นผู้ทำวิจัยเห็นว่าควรมีการการปรับปรุง หลักกฎหมายในเรื่อง ของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนตาม พระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยการนำหลักการกำหนดค่าสินไหมทดแทน

เพื่อการลงโทษตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 หลักกฎหมายความลับทางการค้า กฎหมายลิขสิทธิ์ และกฎหมายเครื่องหมายการค้าในกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ และกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบซีวิลลอว์ หลักกฎหมายว่าด้วยความตกลง ทริปส์ (TRIPS) ที่ว่าด้วยเรื่องสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้านั้น มาใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันดังกล่าว ก็น่าจะสามารถถ้อยความเสียหายของผู้เสียหายที่เกิดขึ้นตามความเป็นจริง และสามารถลงโทษจำเลยหรือผู้กระทำละเมิดในทางแพ่งได้ โดยนำมาบัญญัติเพิ่มเติมหลักกฎหมายในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่มีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็คาดว่าจะสามารถก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหายได้มากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้ได้ไม่มากนัก

วัตถุประสงค์การวิจัย

1. เพื่อศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายตลอดจนแนวคิด ทฤษฎีและความแตกต่างเกี่ยวกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนของกฎหมายจากการละเมิดสิทธิลิขสิทธิ์ในระบบคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์
2. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ กับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และการกำหนดค่าสินไหมทดแทนของประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และในระบบซีวิลลอว์
3. เพื่อชี้ให้เห็นว่าหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายและการลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิด ที่มีอยู่นั้นเป็นบทบัญญัติที่เหมาะสมแก่การชดเชยความเสียหาย

แก่ผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดได้รับโทษอย่างถูกต้องเหมาะสมตามความเป็นจริงหรือไม่

4. เพื่อศึกษาหาแนวทางในการแก้ไขให้บทบัญญัติในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทน โดยการนำบทบัญญัติการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่ใช้อยู่ในประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลลอว์ มาเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

5. เพื่อเป็นการศึกษาหาแนวทางเพื่อใช้เป็นข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้เหมาะสมกับความหนักเบา ของการกระทำ ทั้งนี้เพื่อก่อให้เกิดเป็นธรรมทั้งต่อผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดมากยิ่งขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้

สมมุติฐานการวิจัย

ถึงแม้ว่าบทบัญญัติในเรื่องของการชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ที่ศาลนำมาใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน จากการละเมิด ลิขสิทธิ์ จะให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้อย่างกว้างขวาง และเป็นอิสระก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถแก้ไขความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจากการกระทำละเมิดตามความเป็นจริงได้

ดังนั้น ถ้ารัฐได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เสียใหม่โดยการนำหลักการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษตามบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และกฎหมายต่างประเทศ มาปรับใช้กับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ย่อมนับได้ว่าเป็น

ทางออกที่ดีทางหนึ่งสำหรับการที่จะให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายที่ถูกต้องแท้จริงมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้

ขอบเขตของการวิจัย

ศึกษาหลักเกณฑ์การกำหนดค่าสินไหมทดแทน เพื่อการลงโทษ ที่ปรากฏตามคำพิพากษา และที่มีกรณีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติความล้มเหลวทางการค้า พ.ศ. 2545 และจากหลักกฎหมายที่มีใช้อยู่ในกฎหมายต่างประเทศทั้งในระบบคอมมอนลอว์และในระบบซีวิลลอว์ พร้อมทั้งความตกลงทริปส์ และศึกษา หลักเกณฑ์การกำหนดค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 โดยเปรียบเทียบให้เห็นถึงความแตกต่าง ข้อดี ข้อเสีย รวมถึงข้อจำกัดที่เป็นปัญหา เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ปัญหาในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ในกรณีที่มีการละเมิด พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยเนื้อหาสาระในแต่ละบทจะประกอบด้วยสาระสำคัญดังต่อไปนี้ บทที่ 1 เป็นบทนำ บทที่ 2 เป็นหลักกฎหมาย เกี่ยวกับแนวคิดทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับ ลิขสิทธิ์ บทที่ 3 เป็นหลักกฎหมายจากต่างประเทศ อาทิเช่น ประเทศอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น บทที่ 4 เป็นการวิเคราะห์หลักกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ บทที่ 5 เป็นการสรุปอภิปรายผล และเสนอแนะแนวทางในการแก้ไข

วิธีดำเนินการวิจัย

เป็นการวิจัยเอกสาร โดยค้นคว้าข้อมูลจากตำราและตัวบทกฎหมายของไทยและต่างประเทศ บทความ เอกสารประกอบการอบรม งานวิจัย ตลอดจนแนวคำพิพากษาของไทยและต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ประเภทลิขสิทธิ์

ประโยชน์ที่ได้รับจากการวิจัย

1. เพื่อให้ได้มาซึ่งแนวคิด ทฤษฎีและความแตกต่างเกี่ยวกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนของกฎหมายจากการละเมิดสิทธิลิขสิทธิ์ ในระบบคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์
2. เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลในเรื่องความแตกต่างที่เกี่ยวกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนของกฎหมายจากการละเมิดสิทธิลิขสิทธิ์ ในระบบคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์
3. เพื่อให้ได้มาซึ่งหลักเกณฑ์ ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายและการลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิด ที่เหมาะสมแก่การชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายและการลงโทษผู้กระทำความผิด
4. เพื่อให้ได้แนวทางเพื่อใช้เป็นข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้เหมาะสมกับความหนักเบา ของการกระทำ ทั้งนี้ เพื่อก่อให้เกิดเป็นธรรมทั้งต่อผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดมากยิ่งขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้

สรุปผลการศึกษา

จากการที่ได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ปัญหาในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนและการกำหนดค่าเสียหายในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ มาแล้วนั้น สามารถสรุปได้ว่า ลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม กล่าวคือ เป็นสิทธิที่ผู้เป็นเจ้าของมีสิทธิที่จะใช้ แต่เพียงผู้เดียว โดยมีลักษณะเป็นสิทธิในทางนิเสท กล่าวคือ เป็นสิทธิในทางป้องกันมิให้ผู้อื่นมาละเมิด ลิขสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีการผลิต และเครื่องหมายการค้าหรือชื่อทางการค้า ของผู้ทรงสิทธิ และเป็นสิทธิที่ใช้ในการเรียกร้องให้ผู้กระทำความผิดต่อสิทธิดังกล่าว ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงสิทธิด้วย ซึ่งการละเมิดสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น

จะเป็นการกระทำไปเพื่อผลประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ และธุรกิจการค้าเป็นสำคัญ โดยที่กฎหมายลิขสิทธิ์นั้น นอกจากจะให้ความคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ ของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ยังให้ความคุ้มครองถึงประโยชน์สาธารณะด้วย

ส่วนหลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 ที่ศาลนำมาใช้ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในลิขสิทธิ์ ปรากฏว่ายังไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่แท้จริง ที่ผู้เป็นเจ้าของสิทธิ ได้รับจากการกระทำละเมิดได้ ทั้งนี้เนื่องจากหลักกฎหมายดังกล่าวยังขาดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือกำหนดค่าเสียหายให้แก่เจ้าของสิทธิที่ถูกกระทำละเมิด ได้อย่างถูกต้อง ชัดเจน เพียงพอ และเหมาะสมกับความเสียหายที่แท้จริง ที่เจ้าของสิทธิได้รับ

สรุปและอภิปรายผลการวิจัย

จากการศึกษาพบว่า หลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีละเมิดความลับทางการค้าตามที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และหลักกฎหมายที่ใช้ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ หรือประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ ซีวิลลอว์ ได้มีหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายในกรณีละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า สิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ และ สิทธิในเครื่องหมายการค้า ไว้อย่างชัดเจนและแน่นอน เช่นตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ในคดีที่มีการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้น มีบทบัญญัติไว้ชัดเจน

และแน่นอนทำนองเดียวกับที่บัญญัติไว้ในกฎหมายความลับของประเทศสหรัฐอเมริกาในการที่จะให้อำนาจศาลการที่กำหนดค่าสินไหมทดแทน ถึง 4 วิธีคือ

- (1) โดยการกำหนดค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง
 - (2) โดยการให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า คืนผลประโยชน์ที่ได้จากหรือเนื่องจากการละเมิดให้แก่ผู้เสียหาย
 - (3) กำหนดค่าสินไหมทดแทนในจำนวนที่ศาลเห็นสมควรในกรณีที่ศาลไม่อาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงได้
 - (4) กำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษในกรณีที่ปรากฏหลักฐานชัดแจ้งว่าการละเมิดความลับทางการค้านั้นเป็นการกระทำโดยจงใจ หรือมีเจตนาถลำนแก้งให้ความลับทางการค้านั้นสิ้นสภาพการเป็นความลับทางการค้า โดยให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษเป็นจำนวนไม่เกิน สองเท่าของจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดให้สำหรับความเสียหายที่แท้จริง
- และตามหลักกฎหมายลิขสิทธิ์และ กฎหมายเครื่องหมายการค้า ของประเทศสหรัฐอเมริกา ก็มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในการที่จะมีคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้คืนผลกำไร หรือผลประโยชน์ที่ผู้ละเมิดได้จากหรือเนื่องจากการละเมิดนั้นให้แก่ผู้เสียหายหรือเจ้าของสิทธิ และหลักการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษหรือการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ มาใช้กับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเช่นเดียวกัน

และในส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศญี่ปุ่นกับบัญญัติไว้ทำนองเดียวกัน ที่ให้อำนาจศาลในการที่จะมีคำสั่งให้ ผู้กระทำละเมิดชดใช้คืนผลกำไรที่ได้รับจากการละเมิดให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์

ด้วยในกรณีที่มีการละเมิดนั้นเกิดเพราะความตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยมีบทสันนิษฐาน ที่ให้ถือว่า ผลกำไรหรือผลประโยชน์ที่ได้มาจากการละเมิดนั้น เป็นจำนวนค่าเสียหายซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์ควรได้รับจากการกระทำละเมิด

ส่วนในความตกลงทริปส์นั้น ตามความตกลงข้อที่ 45 ก็ให้อำนาจศาลในการที่จะมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าเสียหายอย่างพอเพียง ให้แก่ผู้เสียหายแล้ว ยังให้อำนาจศาลในการที่จะมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ซึ่งอาจรวมทั้งค่าธรรมเนียมทนายความที่เหมาะสมแก่ผู้ทรงสิทธิ และในกรณีที่เหมาะสม ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชดเชยคืนผลกำไรหรือผลประโยชน์แก่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาแม้ว่าผู้ละเมิดจะมีได้กระทำละเมิดโดยรู้หรือมีเหตุ อันควรรู้ก็ตาม

แต่ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 ที่ศาลนำมาใช้กับกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในลิขสิทธิ์นั้น ก็ยังไม่มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในการที่ “กำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ” เพื่อลงโทษผู้กระทำละเมิดและชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่เจ้าของสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์

โดยหลักการหลักที่ใช้อยู่สำหรับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายสำหรับกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวนั้น ยังเป็นไปในลักษณะที่ให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือ แต่ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 64 นั้น กฎหมายให้อำนาจศาลในการที่กำหนดค่าเสียหายโดยคำนึงถึงพฤติการณ์ และความร้ายแรงของความเสียหาย และมีบทบัญญัติที่เพิ่มเข้ามาและต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 คือ ให้อำนาจศาลกำหนดค่าเสียหายสำหรับกรณีที่เจ้าของสิทธิ ต้องสูญเสียประโยชน์ และค่าใช้จ่าย

อันจำเป็นสำหรับบังคับตามสิทธินั้น

แต่อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะมีบทบัญญัติตามมาตรา 64 ที่จะช่วยให้เจ้าของสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหายเพิ่มมากขึ้นกว่า พระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เดิมที่กฎหมายให้นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 มาใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่มีการกระทำละเมิด แต่ตามคำพิพากษาศาลฎีกาและคำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ กลางแล้วที่ยกมาในตอนต้น พบว่าเจ้าของสิทธิยังไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายอย่างแท้จริง ซึ่งนอกจาก จะเกิดจากหลักกฎหมายที่ยังไม่สมบูรณ์พอแล้วยังเกิดจากการดำเนินคดีของเจ้าของสิทธิ ที่มีผลต่อการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายของศาลด้วย และทำให้เห็นว่า หลักกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่แท้จริง และไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่แท้จริงแก่เจ้าของสิทธิได้อย่างแท้จริงดังกล่าวได้

ดังนั้นจึงกล่าวโดยสรุปได้ว่า หลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือกำหนดค่าเสียหายในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ที่ศาลนำมาใช้กับกรณีที่มีการละเมิด ลิขสิทธิ์ นั้น ยังไม่มีความเหมาะสม หรือยังมีความบกพร่องอยู่หลายประการ ซึ่งสมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักกฎหมาย บางประการ โดยการนำหลักเกณฑ์ในกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณี ที่มีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาในต่างประเทศ มาเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไข เพื่อเป็นการแก้ปัญหาที่เกิดจากหลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือที่ใช้ในการกำหนดค่าเสียหายเอง และปัญหาที่เกิดจากการดำเนินคดีของเจ้าของสิทธิ

หรือผู้เสียหาย ทั้งนี้เพื่อช่วยให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาความเสียหายอย่างแท้จริงมากขึ้นกว่าบทบัญญัติที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ โดยผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางใน การแก้ไขปัญหาดังกล่าวดังนี้

ข้อเสนอแนะ

1. การแก้ไข พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ 2537

จากสาเหตุดังกล่าวที่มีส่วนทำให้ศาลไม่สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทน หรือค่าเสียหายที่แท้จริง ให้แก่เจ้าของสิทธิหรือผู้เสียหายในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะว่า ควรมีการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายจากที่มีอยู่เดิม โดยมีการเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมเพื่อความเหมาะสม สำหรับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือการกำหนดค่าเสียหายของทรัพย์สินทางปัญญาอันได้แก่ลิขสิทธิ์ โดยจะขอเสนอแนะทางในการแก้ไข พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันดังนี้

จะเห็นได้ว่าหลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าเสียหายตามที่กำหนดพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นั้น ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมจากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับเดิม คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ที่ไม่มีบทบัญญัติในส่วนของหลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าเสียหาย ซึ่งจากบทบัญญัติตามมาตรา 64 นั้น จะเห็นได้ว่าหลักกฎหมายดังกล่าวมีความสมบูรณ์พอสมควรที่จะใช้ในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายแต่อย่างไร ก็ตามจากการศึกษาปัญหาหลักกฎหมายที่ใช้ในการกำหนดค่าเสียหายดังกล่าวและปัญหาที่เกิดจากการดำเนินคดีของผู้เสียหายตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาและคำพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง พบว่า ยังมีปัญหาที่เกิดจากหลักกฎหมายดังกล่าวที่ส่งผลให้ศาลกำหนดค่าเสียหายไม่เป็นไป

ตามความเสียหายที่โจทก์ได้รับอย่างแท้จริง ผู้วิจัยจึงเห็นว่าเพื่อประโยชน์ของ เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ควรจะได้รับค่าเสียหายเพื่อเยียวยาความเสียหายที่แท้จริง จึงควรจะมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันตามร่างต่อไปนี้

2. ร่าง แก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์

มาตรา 64

มาตรา 64 “ในการกำหนดค่าเสียหายในกรณีที่มีการฟ้องร้องคดีตาม มาตรา 63 ศาลมีอำนาจกำหนดตามหลักเกณฑ์ต่อไปนี้

(1) นอกจากการกำหนดค่าเสียหายเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงคืนผลกำไร หรือผลประโยชน์ที่ได้จากหรือเนื่องจาก การละเมิดโดยคิดรวมเข้าไปในค่าเสียหายได้ด้วย และ ในกรณีเช่นนี้ ให้โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ ยอดขายทั้งหมดของจำเลยและให้จำเลยมีสิทธิที่จะพิสูจน์ถึงจำนวนเงินค่าใช้จ่ายทั้งปวงที่สามารถนำมาหักกับยอดขายของจำเลยได้

(2) ในกรณีที่ไม้อาจกำหนดค่าเสียหายตาม (1) ได้ให้ศาลกำหนดค่าเสียหายให้แก่ เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหายรวมทั้งการสูญเสียประโยชน์ และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงด้วย

(3) ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดง เป็นการกระทำโดยมีเจตนาหล่นแกล้งให้ผู้เสียหายต้องเสื่อมเสียชื่อเสียง หรือผู้ละเมิดเคย กระทำละเมิดในลักษณะเดียวกันมาก่อน ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนที่ศาลกำหนดตาม (1) หรือ (2) ได้

แต่ต้องไม่เกิน สองเท่าของค่าเสียหายตาม (1) หรือ (2) ในการกำหนดจำนวนค่าเสียหายตามวรรคแรก (3) นั้นนอกจากศาลจะพิจารณาถึงพฤติการณ์ และความร้ายแรงของความเสียหายแล้ว ให้ศาล คำนึงถึง ระยะเวลาที่กระทำละเมิด การดำเนินการ

ของผู้ละเมิดเมื่อทราบว่ามี การละเมิด ผลประโยชน์ ที่ผู้ละเมิดได้รับ สถานะทางการเงินของผู้ละเมิด การบรรเทาความเสียหายของผู้ละเมิด และการที่ ผู้เสียหายมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย”

บรรณานุกรม

- กฤษณา พิษณุโกศล. (2531). **ค่าเสียหายเชิงลงโทษ**. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย.
- คัมภีร์ แก้วเจริญ. (2526). **ค่าเสียหายในคดีละเมิด**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- จักรพงษ์ เล็กสกุลไทย. (2538). **ค่าเสียหายอันเป็นโทษในคดีละเมิด**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์บรรณกิจ.
- จักรพงษ์ เล็กสกุลไทย. (2538). **ความรับผิดชอบละเมิดตามกฎหมายเยอรมันเปรียบเทียบกับกฎหมาย คอมนอนลอร์**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มติชน.
- จิตติ ดิงศภักดิ์. (2526). **ป.พ.พ. บรรพ 2 มาตรา 354 – 452 ว่าด้วยมูลหนี้**. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไชยศ วรรณศิริ. (2537). **หลักกฎหมายความลับทางการค้าในกฎหมายคอมนอนลอร์**. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ธัชชัย ศุภผลศิริ. (2544) **กฎหมายลิขสิทธิ์**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ นิติธรรม. บันเทิง สุธรรมพร. (2544). **การนำพิสูจน์ค่าเสียหายในคดีละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า**. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย.
- ประกอบ หุตุาสิ่งห์. (2497). “ข้อคิดเกี่ยวกับค่า ทดแทนฐานละเมิด” ในวารสารดุลพาห (ฉบับที่ 5): หน้า 2-3.
- ประจักษ์ พุทธิสมบัติ. (2538). **ป.พ.พ. ลักษณะละเมิดและจัดการงานนอกสั่ง**. กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์.
- ประสพสุข บุญเดช. (ธันวาคม 2545). “กฎหมายคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย” ใน **วารสารบทบัณฑิต** (ฉบับที่ 5 ตอนที่ 4): หน้า 1-55.
- ปิยะนันท์ พันธุ์ชนะวานิช. (2531). **ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดความเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์**. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พจน์ ปุษปาคม. ละเมิด (2530). กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานครพิมพ์. พิสวาส สุคนธ์พันธ์. (ธันวาคม 2524). “ความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายระบบคอมนอนลอร์” ในวารสารนิติศาสตร์ (ฉบับที่ 2): หน้า 65-178.
- ไพจิตร ปุญญพันธุ์. (ธันวาคม 2533). “ค่าเสียหายเป็นค่าทดแทนหรือไม่” ใน **วารสารกฎหมาย มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช** (ฉบับที่ 22): หน้า 45-49.

- ไพจิตร ปุญญพันธ์. (2538). คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด: พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (ธันวาคม 2533) “ความรับผิดเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” ในวารสาร นิติศาสตร์ (ฉบับที่ 2): หน้า 78-91.
- ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช. (2479). กฎหมายอังกฤษ ว่าด้วยลักษณะสัญญาและละเมิด. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง.
- ยล ชีรกุล. (พฤษภาคม 2497) “ข้อคิดเกี่ยวกับค่าทดแทนฐานละเมิด” ในวารสารนิติศาสตร์ (ฉบับที่ 8): หน้า 14-27.
- ร.แลงการ์ด. (2478). ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กฎหมายเอกชน). คำสอนชั้นปริญญาโท พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง. ราชบัณฑิตยสถาน. (2542). พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
- วารี๋ นาสกุล. (2515). ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิดจัดการงานนอกสั่งลามิควรได้. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- วัส ดิงสมิตร. (พฤษภาคม-สิงหาคม 2543) “บทบาทของทฤษฎีสินทางปัญญากับการประกอบอาชีพ” ใน วารสารดุลพาหปีที่ 47. (ฉบับที่ 2): หน้า41-53.
- วิมานเหล่าดูลิต. (28 กุมภาพันธ์ 2544) “ความหมายและประเภทของความลับทางการค้าที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง” ในวารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช (ฉบับที่ 2): หน้า 80-93. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร.
- ศักดิ์ สมองชาติ. (2544). คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
- สุขุม ศุภินิตย์. (2544). อธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
- สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2542). การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม. พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพฯ: นิติธรรม. เสนีย์ ปราโมทย์. มรว. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้. ครั้งที่ 2.
- อนันต์ จันทรโอภากร. (2548). โครงสร้างพื้นฐานกฎหมายลักษณะละเมิด. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
- อนันต์ จันทรโอภากร. (มิถุนายน 2530) “การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน” ในวารสารนิติศาสตร์ (ฉบับที่ 2): หน้า 1-10.
- อุทัย วงศพรพุกษ์. คำสินไหมทดแทน: กรณีเสียความสามารถประกอบการ วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- Amanda Michael. (1996). **A Practical Guide Mark Law**. London: Sweet & Maxwell.
- Cornish. WR. (1951). **Intellectual Property Patents. Copyright. Trade Mark and Allied Right**. London: Sweet & Maxwell. David Bainbridge. (1996). **Intellectual Property**. London: Pitman Publishing.

Dorr. Robert C. (2002). **Protecting Trade Secret Patents. Copyright. Trade Mark.** Third Edition. New York: Aspen
 Law & Business A Division of Aspen Publishers. Ethan HorwiZ. (1991). **Word Trade Mark Law and Practice.** (volume 2) NewYork: Mathew Bender.
 Jager. Melvin F. (1985). **Trade Secret Law.** United state Volume 1. Chicago: West &Group.
 Jolowicz. Tewjs and Harris. (1985). **Winfield and Jolowics On Tort.** London: Sweet & Maxwell. Patry William F. (1994) **Copyright Law and Practice.** Copyright – United State. Washington. D.C.: The Bureau of National Affairs.

กฎหมายไทย

พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545
 พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2547
 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537
 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542
 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2594 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543

กฎหมายต่างประเทศ

กฎหมายความลับทางการค้าของประเทศ สหรัฐอเมริกา เรื่องการกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย “Uniform Trade Secret Act with 1985 Amendment Section 3 Damage”
 กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกา เรื่องละเมิดลิขสิทธิ์ “Copyright Act 1976. Chapter 5-Copyright Infringement And Remedies Section 504-505. แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1992.
 กฎหมายเครื่องหมายการค้าของประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนมาตรา 35(a) Trademark Act 1946 (15 U S C A Section 1117) หรือ Lanham Act Section 35 (a)
 กฎหมายเครื่องหมายการค้าของประเทศอังกฤษ มาตรา 14(2) ประกอบกับมาตรา 2 หรือ Trade Mark Act 1994 Section 2 & 14(2)
 กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศญี่ปุ่น เรื่องการชดเชยค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดลิขสิทธิ์ Copyright Law of Japan November 1999 Chapter VII Infringement Article 112-118.
 กฎหมายเครื่องหมายการค้าของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 38 “Japan Trademark Law 1598 แก้ไขเพิ่มเติม ปี 1999 Section 38” ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการค้าข้อ 45 Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Trade in counter felt Goods.