

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐาน
ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

ชมดวรรณ ชรรรมสุจรีต

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีดี พนมมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ.2564

**LEGAL PROBLEMS ON SEARCH AND SEIZURE OF EVIDENCE
IN INTELLECTUAL PROPERTY CASES**

THAMOLWAN THAMSUJARIT



**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Law**

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2021



ใบรับรองวิทยานิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำ และยึดพยานหลักฐาน
ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

เสนอโดย นางสาวชลลวรรณ ชรรณสุจวิต

สาขาวิชา นิติศาสตร์

หมวดวิชา กฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

.....ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)

.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี)

.....กรรมการ

(รองศาสตราจารย์กานินี กิจพ้อคำ)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตน์ชื่อสกุล)

วันที่ ๓ เดือน ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๗

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำ และยึดพยานหลักฐาน ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา
ผู้เขียน	นางสาวชมลวรรณ ธรรมสุจริต
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2563

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้ำ และยึดพยานหลักฐานในคดี รวมถึงการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้ำ และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของต่างประเทศ และของประเทศไทย ตลอดจนศึกษาวิเคราะห์ปัญหาและแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำ และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย ให้เป็นไปอย่างถูกต้อง เหมาะสมตามหลักทฤษฎีทางกฎหมาย และสามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้อย่างแท้จริง

จากการศึกษา พบว่า ในปัจจุบันเกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำ และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาในประเด็นปัญหาต่าง ๆ ได้แก่ ปัญหาทางกฎหมายในการนำพยานวัตถุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้ำพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรให้มีการออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้ำ และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามมาตรา 29 โดยเฉพาะ มีต้องนำพยานวัตถุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ กำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจเรียกให้ราษฎร เอกชน หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้ามาช่วยทำการค้ำและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้ รวมถึงการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการค้ำ และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นการเฉพาะ

Thesis Title	Legal Problems on Search and Seizure of Evidence in Intellectual Property Cases
Author	Thamolwan Thamsujarit
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Apinya Luernshavee.
Department	Law
Academic Year	2020

ABSTRACT

The objectives of the thesis were: to study about concepts and basic principle on the protection of intellectual property rights and the procedure on search and seizure of evidence; to study legal measures on the protection of intellectual property rights and the procedure on search and seizure of evidence in intellectual property case in accordance with the law of overseas and of Thailand; and to study and analyze the problems and guidelines for resolve the legal problems on search and seizure of evidence in intellectual property cases in Thailand to be accurate and appropriate in accordance with the legal theory and to be able to actually resolve the problems in Thailand.

On the basis of the results of this research, it can be concluded that, at the present, there are problems on search and seizure of evidence in intellectual property cases in various issues such as a legal problem on application of the provisions under the Civil Procedure Code for seizure order of evidence by the court in accordance with the Act on the Establishment of and Procedure for Intellectual Property and International Trade Court B.E. 2539, a legal problem regarding those who possesses the power to search evidence in an intellectual property case, and a legal problem on the procedure on seizure of evidence in an intellectual property case. Therefore, the Author's opinion is that there should enact provisions on intellectual property and international trade cases on search and seizure of evidence, B.E. ... Criteria and method on requesting the court to issue an order for seizure of evidence under Section 29 should be stipulated. In particular, the provision of the Civil Procedure Code should not be applied to give an administrative official or police officer power to summon persons, private entities or relevant organizations to assist, search, and seizure evidence in intellectual property cases. In addition,

practices on search and seizure of evidence in intellectual property cases should be specifically stipulated.



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสามารถจากรองศาสตราจารย์ ดร. อภิญญา เลื่อนฉวี กรรมการและที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ที่กรุณาให้คำปรึกษาและข้อเสนอแนะตลอดจน ตรวจสอบข้อบกพร่องและให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์

ผู้วิจัยขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ และรองศาสตราจารย์ภานิณี กิจพอคำ กรรมการวิทยานิพนธ์เป็นอย่างสูงที่ได้สละเวลาอันมีค่าอย่างยิ่ง รับประทานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และกรุณาให้ความรู้และข้อชี้แนะแก้ไขเพิ่มเติมอันเป็นประโยชน์ ต่อความถูกต้องและความสมบูรณ์ของเนื้อหาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้วิจัยจึงขอกราบขอบพระคุณทุกท่าน เป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ผู้วิจัยขอขอบคุณอาจารย์พสธร พันธุ์สุวรรณ อาจารย์ผู้ช่วยที่ปรึกษา ที่กรุณาช่วยเหลือให้ คำแนะนำในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ทุกท่านที่ได้เสียสละเวลาถ่ายทอดความรู้และให้ คำชี้แนะมาตลอดเวลาที่ได้ศึกษาในหลักสูตรกฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจนี้

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ผู้ให้การสนับสนุนในทุกๆด้าน และคอยเป็น กำลังใจสำคัญให้เสมอมา

ท้ายที่สุดนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่อง ประการใดๆ ผู้วิจัย ขออภัยไว้แต่เพียงผู้เดียว

ธมลวรรณ ธรรมสุจริต

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๘
กิตติกรรมประกาศ	๙
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	13
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	13
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	14
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	14
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	15
2. แนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี.....	16
2.1 ความหมายและลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา.....	16
2.2 หลักและทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สิน ทางปัญญา.....	32
2.3 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการค้น และการยึดพยานหลักฐาน.....	49
3. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมาย ระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และประเทศไทย.....	59
3.1 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายระหว่างประเทศ.....	59
3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของต่างประเทศ.....	69

สารบัญ(ต่อ)

บทที่	หน้า
3.3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของประเทศไทย.....	117
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สิน ทางปัญญา และแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	129
4.1 ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง มาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ ก่อน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่าง ประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 และแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	129
4.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สิน ทางปัญญา และแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	139
4.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สิน ทางปัญญา และแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	149
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	156
5.1 บทสรุป	156
5.2 ข้อเสนอแนะ	161
บรรณานุกรม	166
ประวัติผู้เขียน	170

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลิตผลทางความคิด สติปัญญา และความชำนาญ ซึ่งเกิดการประดิษฐ์ คิดค้น และสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยไม่จำกัดรูปแบบของการสร้างสรรค์และการแสดงออก ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Asset) จึงต้องอาศัยเป็นกฎหมายในการก่อตั้งสิทธิ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้การรับรองสถานะ และใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้ความคุ้มครอง จึงอาจกล่าวได้ว่า ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่เหนือผลงานการสร้างสรรค์ของมนุษย์ และมีได้เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ โดยผลงานการสร้างสรรค์เช่นว่านั้นต้องเป็นผลงานที่กฎหมายให้การรับรองเท่านั้น จึงจะมีสถานะเป็นทรัพย์สินทางปัญญา¹

สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิทางกฎหมายเช่นเดียวกับทรัพย์สินประเภทอื่น ๆ โดยมีลักษณะเป็นสิทธิทางกฎหมายที่มีอยู่เหนือสิ่งที่เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ทางปัญญาของมนุษย์ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิที่จะกีดกันผู้อื่นจากการใช้ผลงานทางปัญญาที่ตนได้สร้างสรรค์ หรือพัฒนาขึ้น หรือที่เรียกว่า “สิทธิเด็ดขาด” (Exclusive Rights) โดยการมีสิทธิเด็ดขาดในงานทรัพย์สินทางปัญญามีได้หมายความว่า “กรรมสิทธิ์” ในงานนั้น แต่เป็นการที่บุคคลผู้มีสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานั้นสามารถที่จะควบคุมการผลิต ดัดแปลง จำหน่าย เผยแพร่ หรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์โดยมีค่าตอบแทน เป็นต้น โดยสิทธิเด็ดขาดดังกล่าวเป็นสิทธิในทางปฏิเสธ เพราะกฎหมายมิได้ให้อำนาจแก่ผู้ทรงสิทธิในอันที่จะใช้ประโยชน์ในการประดิษฐ์แต่เพียงผู้เดียว แต่เป็นการให้สิทธิแก่ผู้ทรงสิทธิในอันที่จะกีดกันผู้อื่นจากการใช้ประโยชน์ในการประดิษฐ์เท่านั้น ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิในทางแพ่งประการหนึ่งที่รัฐให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาในอันที่จะหวงกั้นการใช้ประโยชน์ในงานที่ตนได้คิดค้นสร้างสรรค์ขึ้น บุคคลอื่นใดจะใช้ประโยชน์ซึ่งงานนั้นก็ไม่ได้แต่สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเมื่อสิทธิผูกขาดในทรัพย์สินทางปัญญาถูกละเมิด เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาชอบที่จะได้รับการเยียวยาจากผู้กระทำละเมิดนั้น

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 837/2507

มาตรการในการบังคับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา อาจแบ่งได้เป็นมาตรการบังคับสิทธิทางแพ่งในการเรียกร้องค่าเสียหาย หรือขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้จำเลยหยุดกระทำละเมิด การขอให้ศาลมีคำสั่งในกระบวนการทางแพ่งยึดสิ่งของที่กระทำขึ้นหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับ การกระทำผิด และมีคำสั่งจัดการซึ่งสิ่งเหล่านั้นในลักษณะเป็นการป้องปรามการละเมิดที่จะเกิดมีขึ้นในอนาคต และมาตรการบังคับสิทธิทางอาญาในการจับกุมผู้กระทำความผิดให้ต้องได้รับโทษทางอาญา ซึ่งในการบังคับสิทธิทางแพ่ง ถือเป็น การเยียวยาความเสียหายอย่างหนึ่ง ที่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาสามารถที่จะดำเนินการผ่านกระบวนการทางศาล โดยในกระบวนการพิจารณาในศาล โจทก์มีหน้าที่ที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าโจทก์ได้รับความเสียหายเพียงใด ส่วนมาตรการบังคับทางอาญา ก็ถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือที่จะป้องปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในอีกทางหนึ่ง โดยกำหนดบทลงโทษผู้กระทำการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาให้ต้องได้รับโทษทางอาญา ซึ่งในกระบวนการพิจารณาในศาล โจทก์มีหน้าที่ที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า จำเลยได้กระทำความผิดจริงตามฟ้อง

จากการศึกษาพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 พบว่า มีบทบัญญัติให้สิทธิแก่คู่ความที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที หรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึด หรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. ถ้าบุคคลใดเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหาย หรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำนงจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลังบุคคลนั้นหรือคู่ความฝ่ายนั้นอาจยื่นคำขอต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ โดยทำเป็นคำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที เมื่อศาลได้รับคำขอเช่นนั้น ให้ศาลหมายเรียกผู้ขอและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกซึ่งเกี่ยวข้องมาศาล และเมื่อได้ฟังบุคคลเหล่านั้นแล้ว ให้ศาลสั่งคำขอตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลตั้งอนุญาตตามคำขอแล้วให้สืบพยานหลักฐานไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายส่วนรายงานและเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการนั้นให้ศาลเก็บรักษาไว้²

2. ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน เมื่อมีการยื่นคำขอตามมาตรา 28 ผู้ยื่นคำขอจะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอ

² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 28.

โดยไม่ชักช้า และถ้าจำเป็นจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน โดยมีเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ โดยให้นำมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้แก่กรณีดังกล่าวโดยอนุโลม³

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางนั้น เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเที่ยงธรรมตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา มีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้⁴ ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าวให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม⁵

อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศซึ่งตามข้อกำหนดดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการค้น และการยึดพยานหลักฐาน ดังนั้น การค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ดังนี้

³ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 29.

⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 30.

⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 26.

บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

1. ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐาน โดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้⁶

(1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรมอื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มิใช่เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมิใช่เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐาน พิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นเนื่องจากการเน้นซักว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตามมาตรา 78

การใช้อำนาจตาม (4) ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ค้นส่งมอบสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้น รวมทั้งจัดทำบันทึกแสดงเหตุผลที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองสถานที่ที่ถูกตรวจค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้ส่งมอบหนังสือดังกล่าวแก่บุคคลเช่นว่านั้นในทันทีที่กระทำได้ และรับรายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป

2. ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้นในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือซึ่งมิใช่เป็นความผิด⁷

3. ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ทำการค้นในที่รโหฐาน สั่งเจ้าของหรือคนอยู่ในนั้นหรือผู้รักษาสถานที่ซึ่งจะค้น ให้ยอมให้เข้าไปโดยมิหวงห้าม อีกทั้ง ให้ความสะดวกตามสมควรทุกประการในอันที่จะจัดการตามหมาย ทั้งนี้ ให้พนักงานผู้นั้นแสดงหมายหรือถ้าค้นได้ โดยไม่ต้องมีหมายก็ให้แสดงนามและตำแหน่ง ถ้าบุคคลดังกล่าวมิยอมให้เข้าไป เจ้าพนักงาน

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92.

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93.

มีอำนาจใช้กำลังเพื่อเข้าไป ในกรณีจำเป็นจะเปิดหรือทำลายประตูบ้าน ประตูเรือน หน้าต่าง รั้วหรือ สิ่งกีดขวางอย่างอื่นทำนองเดียวกันนั้นก็ได้⁸

4. ในกรณีค้นหาสิ่งของที่หาย ถ้าพอทำได้ จะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้น หรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้

5. การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้น ดังนี้¹⁰

(1) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

(2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้

(3) การค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับ อนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

6. ในกรณีที่ค้นโดยมีหมาย เจ้าพนักงานผู้มีชื่อในหมายค้นหรือผู้รักษาการแทน ซึ่งต้อง เป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเท่านั้น มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการให้เป็นไปตามหมายนั้น¹¹

7. การค้นในที่รโหฐานนั้นจะค้นได้แต่เฉพาะเพื่อหาตัวคนหรือสิ่งของที่ต้องการค้น เท่านั้น แต่มีข้อยกเว้น ดังนี้¹²

(1) ในกรณีที่ค้นหาสิ่งของโดยไม่จำกัดสิ่ง เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจยึดสิ่งของ ใด ๆ ซึ่งน่าจะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อเป็นประโยชน์หรืออันผู้ต้องหาหรือจำเลย

(2) เจ้าพนักงานซึ่งทำการค้นมีอำนาจจับบุคคลหรือสิ่งของอื่นในที่ค้นนั้นได้ เมื่อมีหมายอีกต่างหาก หรือในกรณีความผิดซึ่งหน้า

8. ในการค้นนั้น เจ้าพนักงานต้องพยายามมิให้มีการเสียหายและกระจัดกระจาย เเท่าที่จะทำได้¹³

9. ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลซึ่งอยู่ในที่ซึ่งค้นหรือจะถูกค้น จะขัดขวางถึงกับทำให้ การค้นไร้ผล เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจเอาตัวผู้นั้นควบคุมไว้หรือให้อยู่ในความดูแลของ เจ้าพนักงานในขณะที่ทำการค้นเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้ขัดขวางถึงกับทำให้การค้นนั้นไร้ผล ถ้ามีเหตุ

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 94.

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 95.

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96.

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 97.

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 98.

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 99.

อันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นได้เอาสิ่งของที่ต้องการพบซุกซ่อนในร่างกายเจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจค้นตัวผู้นั้นได้ดังบัญญัติไว้ตามมาตรา 85¹⁴

10. สิ่งของซึ่งยึดได้ในการค้น ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ¹⁵

11. การค้นในที่รโหฐานนั้น ก่อนลงมือค้นให้เจ้าพนักงานผู้ค้นแสดงความบริสุทธิ์เสียก่อน และเท่าที่สามารถจะทำได้ให้ค้นต่อหน้าผู้ครอบครองสถานที่หรือบุคคลในครอบครัวของผู้นั้น หรือถ้าหากบุคคลเช่นกล่าวนั้นไม่ได้ ก็ให้ค้นต่อหน้าบุคคลอื่นอย่างน้อยสองคนซึ่งเจ้าพนักงานได้ขอร้องมาเป็นพยาน การค้นที่อยู่หรือสำนักงานของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกควบคุมหรือขังอยู่ให้ทำต่อหน้าผู้นั้น ถ้าผู้นั้นไม่สามารถหรือไม่ตั้งใจมากำกับจะตั้งผู้แทน หรือให้พยานมากำกับก็ได้ ถ้าผู้แทนหรือพยานไม่มี ให้ค้นต่อหน้าบุคคลในครอบครัวหรือต่อหน้าพยานดังกล่าว สิ่งของใดที่ยึดได้ต้องให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลยผู้แทนหรือพยานดูเพื่อให้รับรองว่าถูกต้อง ถ้าบุคคลเช่นกล่าวนั้นรับรองหรือไม่ยอมรับรองก็ให้บันทึกไว้¹⁶

12. ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นบันทึกรายละเอียดแห่งการค้น และสิ่งของที่ค้นได้นั้นต้องมีบัญชีรายละเอียดไว้ บันทึกการค้นและบัญชีสิ่งของนั้นให้อ่านให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลย ผู้แทนหรือพยานฟัง แล้วแต่กรณี แล้วให้ผู้นั้นลงลายมือชื่อรับรองไว้¹⁷

13. เจ้าพนักงานที่ค้น โดยมีหมาย ต้องรีบส่งบันทึกและบัญชีพร้อมด้วยสิ่งของที่ยึดมา ถ้าพอจะส่งได้ ไปยังผู้ออกหมายหรือเจ้าพนักงานอื่นตามที่กำหนดไว้ในหมาย ในกรณีที่ค้นโดยไม่มีหมายโดยเจ้าพนักงานอื่นซึ่งไม่ใช่พนักงานสอบสวน ให้ส่งบันทึก บัญชีและสิ่งของไปยังพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ใดซึ่งต้องการสิ่งเหล่านั้น¹⁸

บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการยึด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

กฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวน สามารถยึดสิ่งของไว้ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. กรณีการค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา หรือการค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด พนักงานสอบสวนขอออกหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 และมาตรา 85

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100.

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101.

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102.

¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103.

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 104.

2. การยึดสิ่งของเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน

เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่รวบรวมหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ดังนั้น ตามมาตรา 132 (4) จึงบัญญัติให้อำนาจพนักงานสอบสวน “ยึด” วัสดุของที่ค้นพบ หรือส่งมา อันเป็นสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้อันเป็นการกำหนดให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อการทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวง

จากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยพบปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งผู้วิจัยจะขอกล่าวถึงรายละเอียดปัญหา ดังต่อไปนี้

1.1 ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง เป็นศาลยุติธรรมระดับศาลชั้นต้นที่เป็นศาลชำนาญพิเศษ มีอำนาจพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตรคดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และคดีพิพาทตามสัญญาถ่ายทอดเทคโนโลยี หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ คดีแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง คดีแพ่งเกี่ยวกับเลตเตอร์ออฟเครดิตที่ออกเกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง การส่งเงินเข้ามาในราชอาณาจักรหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ทรัพย์สินซึ่ง รวมทั้งการประกันเกี่ยวกับกิจการ

ดังกล่าว ๑๗^{๑๙} ทั้งนี้ เนื่องจากคดีทรัพย์สินทางปัญญาและคดีการค้าระหว่างประเทศ เป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน และมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไป จึงได้มีการจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางขึ้น เพื่อให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยผู้พิพากษาซึ่งมีความรู้ความเข้าใจในเรื่องคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศโดยเฉพาะ

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางนั้น ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินและจำเป็น คู่ความมีสิทธิที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 28 และ 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ซึ่งกระบวนการดังกล่าว ถือเป็นกระบวนการพิจารณาที่มีลักษณะพิเศษ แตกต่างจากกระบวนการพิจารณาในศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็นศาลแพ่ง หรือศาลอาญา ที่ไม่มีบทบัญญัติให้สิทธิคู่ความ ที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนเช่นเดียวกัน กับบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 โดยเหตุผลที่พระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความในอันที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้นั้น ก็ด้วยเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมายที่ประสงค์จะให้การคุ้มครองผู้เสียหาย เนื่องจากเกรงว่าในบางกรณีผู้กระทำความผิด หรือจำเลย อาจจะไปทำลาย หรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จนทำให้พยานหลักฐานที่มีอยู่ หรือพยานหลักฐานที่จะสามารถนำมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด หรือจำเลยต้องสูญหาย หรือมีน้ำหนักไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้ อีกทั้ง การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้คู่ความสามารถให้สิทธิในการยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ อันเป็นลักษณะพิเศษซึ่งแตกต่างจากศาลทั่วไป ก็เพื่อให้การดำเนินคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางเป็นไปอย่างสะดวก และรวดเร็ว ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้กับกรณีมีเหตุฉุกเฉิน จึงอาจทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

^{๑๙} พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มาตรา 7.

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า คดีทรัพย์สินทางปัญญา มีลักษณะแตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไป จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศขึ้นมาใช้บังคับโดยเฉพาะแตกต่างหากจากวิธีพิจารณาความคดีแพ่ง การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาความคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ หากเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนงานจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลัง แต่กลับมิได้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการยื่นคำขอ กระบวนการในการพิจารณาคำขอ หรือหลักเกณฑ์อื่น ๆ ในการดำเนินการพิจารณาในกรณีที่ศาลอนุญาตตามคำขอไว้อย่างชัดเจน กล่าวโดยเฉพาะ ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน กลับกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 อันเป็นบทบัญญัติในหมวดว่าด้วยเรื่องวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา ซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลแพ่ง มาบังคับใช้กับกรณีการยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อน ซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง จึงอาจไม่เหมาะสมต่อความจำเป็นเร่งด่วนในเรื่องดังกล่าว กระทั่งต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมของไทย ในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายให้สามารถแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย รวมถึงยังกระทบต่อการรักษาสิทธิของผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาอย่างยากลำบากอาจสูญหายหรือถูกทำลายโดยที่รัฐไม่มีกระบวนการทางกฎหมายที่จะป้องกันความสูญหายหรือเสียหายดังกล่าว ส่งผลทำให้เกิดความเสียหายในเชิงคดี และกระทบต่อกลไกการทำธุรกิจของภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาอีกประการหนึ่งด้วย

1.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา การค้น เป็นกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา ที่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันเป็นกระบวนการสำคัญที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งในชั้นสืบสวน การค้นจะดำเนินการโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจทำการค้นในที่สาธารณะ หรือในที่สาธารณะสถานใด ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อที่จะได้ทราบ

รายละเอียดแห่งความผิด²⁰ หรือในชั้นสอบสวน การค้นจะดำเนินการโดยพนักงานสอบสวน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวน มีอำนาจทำการค้นในที่รโหฐาน หรือในที่สาธารณสถานได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อจะได้ทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ²¹ การค้นเพื่อหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่จะทำให้ทราบรายละเอียดแห่งความผิด หรือพิสูจน์ทราบความผิดและสามารถเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษได้ จึงถือเป็นหัวใจสำคัญในการดำเนินคดีอาญา

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา มีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ และในกรณีที่ไม่มียกเว้นโดยบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับ โดยอนุโลม ซึ่งปัจจุบัน อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ โดยข้อกำหนดดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการค้น และการยึดพยานหลักฐาน ดังนั้น การค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 กำหนดให้ผู้มีอำนาจทำการค้นในชั้นสืบสวน จะต้องเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจเท่านั้น นอกจากนี้ ในชั้นสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 กำหนดให้ผู้มีอำนาจทำการค้น จะต้องเป็นพนักงานสอบสวนเท่านั้น กฎหมายไม่เปิดช่องให้บุคคลอื่นที่มีใช่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ทำการช่วยเหลือในการค้นได้ไม่ว่ากรณีใด ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกรณีของการค้นหาพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญานั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้ผู้เชี่ยวชาญด้านนั้น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลที่ต้องการเป็นผู้ช่วยในการค้นหา เนื่องจากในบางกรณีเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10)

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเพียงฝ่ายเดียว อาจไม่สามารถที่จะทำการค้นหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากพยานหลักฐานทางทรัพย์สินทางปัญญาโดยส่วนใหญ่ มีลักษณะเฉพาะที่มีความลับซับซ้อน และต้องใช้เทคโนโลยีขั้นสูง

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้นำบทบัญญัติกฎหมายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ อันมีผลทำให้ผู้มีอำนาจค้นหาพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา หมายความว่าเฉพาะเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เท่านั้น บุคคลอื่น ซึ่งมีไม่ใช่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ โดยเฉพาะ ไม่สามารถที่จะทำการค้นหาพยานหลักฐานได้ ทำให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อการป้องกันหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไม่อาจบังคับใช้ได้ อย่างมีประสิทธิภาพ การค้นหาพยานหลักฐานเพื่อทำการสืบสวน สอบสวน อาจเกิดความล่าช้า และอาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดี หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเอง อาจจะเป็นผู้ที่ทำลายพยานหลักฐานสำคัญทางคดีเสียเองก็ได้ เนื่องจากความรู้เท่าไม่ถึงการณ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานดังกล่าว อีกทั้ง การละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ไม่ว่าจะเป็นลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร หรือเครื่องหมายการค้า ถือได้ว่าเป็นเรื่องเฉพาะ หากเจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจในการค้นหาพยานหลักฐาน ขาดความรู้ความเข้าใจ หรือขาดความชำนาญในการค้นหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว อาจส่งผลทำให้ไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้ในการฟ้องร้องจำเลยหรือเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ผู้ซึ่งกระทำการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้

1.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

การยึดพยานหลักฐาน หมายถึง การเอาพยานหลักฐานมาไว้ในความครอบครองดูแลของเจ้าพนักงาน หรือการกระทำให้รู้ว่าสิ่งของนั้น ๆ อยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงานแล้ว เช่น การยึดแผ่นซีดีหรือยึดเงินของกลางนำกลับมาสถานที่ตั้งของพนักงานสอบสวน หรือประทับตราเครื่องหมายบนสินค้าหนีภาษีของเจ้าพนักงานศุลกากร เป็นต้น²² การยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามประเด็นปัญหาที่ผู้วิจัยจะกล่าวถึงนี้ หมายถึง การยึด

²² มหิธร กลั่นนุรักษ์, “พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการใช้อำนาจมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ,” DSI ไตรสาร, ฉบับที่ 1, ปีที่ 6, 2557, น. 52.

พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อที่จะนำมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิด หรือนำมาใช้เป็นหลักฐานในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด ซึ่งผู้ที่จะทำการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้นั้น จะหมายถึง เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ดังที่ผู้วิจัยได้กล่าวถึงไปแล้วในประเด็นปัญหาที่ 1.2

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน มีอำนาจยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิด โดยกฎหมายกำหนดว่าสิ่งของที่ยึดได้ในการค้นนั้น ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ²³ ซึ่งพนักงานต้องปฏิบัติกรด้วยความระมัดระวัง โดยคำนึงถึงกรรมวิธีที่ถูกต้อง เพื่อกักหรือล่อคข้อมูลนั้นไว้ให้อยู่และยึดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องอย่างอื่นให้อยู่ในสภาพที่ดีที่สุด เพื่อให้สิ่งทั้งหลายที่ยึดมานั้นมีน้ำหนักน่าเชื่อถือ อย่างไรก็ตาม ในกรณีของพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งมีลักษณะที่ละเอียดอ่อน ง่ายต่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือถูกทำลาย อีกทั้ง ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง ไม่สามารถจับต้องได้ เจ้าพนักงานผู้ทำการยึด จึงไม่สามารถเข้าไปควบคุมทรัพย์สินตามวิธีการปกติ และในบางกรณีเป็นพยานหลักฐานที่ต้องใช้เทคโนโลยีขั้นสูงในการจัดเก็บ โดยเฉพาะในกรณีของข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ หากไม่มีการกำหนดขั้นตอน วิธีการในการยึด รวมถึงการเก็บรักษาที่ดีแล้ว อาจมีการผิดพลาดคลาดเคลื่อน หรืออาจส่งผลทำให้เกิดความเสียหายกับพยานหลักฐานนั้นได้จากปัจจัยต่าง ๆ มากมาย กระบวนการสืบค้นและยึดพยานหลักฐานจึงต้องใช้ความรวดเร็ว ระมัดระวัง และคล่องตัวเป็นพิเศษมากกว่าการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีปกติ

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 และข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2450 ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยึดพยานหลักฐาน รวมถึงการจัดเก็บรักษาพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการเฉพาะ ย่อมส่งผลทำให้พยานหลักฐานทางทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญในการเก็บรักษาไม่ว่าจะเป็นหลักฐานทางเทคโนโลยี โปรแกรมคอมพิวเตอร์ หรือพยานวัตถุอื่นใด ที่ต้องใช้ความเชี่ยวชาญในการยึดและเก็บรักษาหรือต้องแยกสถานที่ในการเก็บรักษาเป็นการเฉพาะ เกิดการสูญหายหรืออาจถูกทำลายได้ ส่งผลโดยตรงต่อการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101

ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และยังกระทบต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถเก็บรักษา พยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการนำสืบหรือในการแสดงให้ศาลเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดในคดีทรัพย์สินทางปัญญาจริง

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา โดยจะทำการศึกษาถึงแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดี รวมถึงการศึกษาเปรียบเทียบบทบัญญัติในต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และเครือรัฐออสเตรเลีย ทั้งนี้ เพื่อหาแนวทางและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวเกี่ยวกับการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้อย่างเป็นรูปธรรม

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและ กระบวนการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดี
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และ กระบวนการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของต่างประเทศและ ของประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดี ทรัพย์สินทางปัญญา
4. เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวเกี่ยวกับการ คั่น และยึดพยานหลักฐานใน คดีทรัพย์สินทางปัญญา

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

คดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ เป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน และมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไป ซึ่งจากการศึกษา พบว่า ในปัจจุบันเกิดปัญหา ทางกฎหมายเกี่ยวกับการ คั่น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาในประเด็นปัญหา ต่าง ๆ ได้แก่ ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจ คั่นพยานหลักฐาน

ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรมีการออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการเกี่ยวกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามมาตรา 29 โดยเฉพาะมีต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ กำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจเรียกให้ราษฎร เอกชน หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้ามาช่วยทำการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้ รวมถึงการกำหนดหลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นการเฉพาะ

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวิจัยฉบับนี้ มุ่งศึกษาแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี ตลอดจนศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของต่างประเทศ และประเทศไทย เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย ให้มีประสิทธิภาพ และเหมาะสม ถูกต้องตามหลักทฤษฎีทางกฎหมาย และสามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้อย่างยั่งยืนต่อไป

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

ในการศึกษาครั้งนี้ เน้นการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เป็นสำคัญ โดยศึกษาข้อมูลต่าง ๆ ทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 อีกทั้ง ศึกษาจากตำราทางกฎหมาย บทความทางวิชาการทางนิติศาสตร์ ตลอดจนการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ศึกษา และนำข้อมูลที่ได้อาวิเคราะห์เพื่อหาข้อสรุปและแนวทางที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าวต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี
2. ทำให้ทราบมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของต่างประเทศและของประเทศไทย
3. ทำให้ทราบผลการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐาน ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา
4. ทำให้ทราบแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา



บทที่ 2

แนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี

ในบทนี้ ผู้วิจัยจะทำการศึกษาแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี ได้แก่ ความหมาย และลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา รวมถึงหลักและทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา อันได้แก่ หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา หลักกฎหมายที่ดี แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน และหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการค้น และการยึดพยานหลักฐาน ดังนี้

2.1 ความหมายและลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะขอกล่าวถึงความหมายของทรัพย์สินทางปัญญา ลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา ความแตกต่างระหว่างทรัพย์สินทางปัญญาและทรัพย์สินที่มีรูปร่างอื่น และประเภทของทรัพย์สินทางปัญญา ดังนี้

2.1.1 ความหมายของทรัพย์สินทางปัญญา

องค์การการค้าโลก (World Trade Organization : WTO) ได้กล่าวถึงความหมายของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไว้ว่า¹

“สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิที่ให้แก่นบุคคลต่าง ๆ เนื่องจากการสร้างสรรค์งานทางความคิด ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นการให้สิทธิผูกขาดสำหรับการใช้งานของเจ้าของ

ผลงานสร้างสรรค์นั้น โดยเป็นสิทธิที่กำหนดให้ภายในระยะเวลาที่จำกัดไว้ช่วงหนึ่ง”

องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization : WIPO) ได้กล่าวถึงความหมายของคำว่า “ทรัพย์สินทางปัญญา” หมายถึง²

¹ องค์การการค้าโลก, World Trade Organization, “What are Intellectual Property Rights?,” สืบค้นเมื่อ 18 กรกฎาคม 2562, จาก http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/intell_e.htm,

² องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก, “What is Intellectual Property?,” สืบค้นเมื่อ 18 กรกฎาคม 2562, จาก <http://www.wipo.int/about-ip/en/>

“ทรัพย์สินทางปัญญา หมายถึง การสร้างสรรค์ทางความคิด อาทิ การประดิษฐ์ งานวรรณกรรม และศิลปกรรม รวมตลอดจนถึงสัญลักษณ์ ชื่อ ภาพ และการออกแบบต่าง ๆ ที่ใช้ในทางการพาณิชย์”

2.1.2 ลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา

ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลงานอันเกิดจากการประดิษฐ์ คิดค้น หรือสร้างสรรค์ของมนุษย์ ซึ่งเน้นที่ผลผลิตของสติปัญญาและความชำนาญ โดยไม่คำนึงถึงชนิดของการสร้างสรรค์ หรือวิธีในการแสดงออก เช่น สินค้าต่าง ๆ การบริการ กรรมวิธีการผลิตทางอุตสาหกรรม เป็นต้น ลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา สามารถอธิบายได้ ดังนี้

2.1.2.1 ลักษณะที่ไม่มีรูปร่าง

ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง เป็นลักษณะธรรมชาติที่แสดงให้เห็นความแตกต่างได้อย่างชัดเจนที่สุดระหว่างทรัพย์สินหรือสิ่งของทั่วไปกับทรัพย์สินทางปัญญา กล่าวคือ ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่างและจับต้องไม่ได้ อย่างทรัพย์สินทั่วไป หรือเรียกว่ามีลักษณะเป็นนามธรรม ด้วยเหตุนี้สิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีขอบเขตที่กว้างขวางมากกว่าและไม่มีข้อจำกัด ด้วยลักษณะที่ไม่มีรูปร่างของทรัพย์สินทางปัญญาจึงทำให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไม่สูญเสียไปจากการถูกใช้ประโยชน์ ไม่มีข้อจำกัดทางกายภาพเหมือนทรัพย์สินที่มีรูปร่าง

2.1.2.2 เป็นสิทธิที่มีผลเป็นการผูกขาด

ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิผูกขาด เป็นลักษณะสำคัญอีกประการหนึ่งของทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งถูกนำไปใช้ประโยชน์อย่างกว้างขวาง ด้วยลักษณะที่ให้ผู้สร้างสรรค์งานผูกขาดสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Right)⁴ และสามารถหวงกั้นผู้อื่นไม่ให้ใช้สิทธิดังกล่าวได้ ลักษณะดังกล่าวทำให้ผู้เป็นเจ้าของสิทธิหรือผู้ทรงสิทธิสร้างความได้เปรียบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการแข่งขันทางการค้าและการดำเนินธุรกิจกับคู่แข่ง ยิ่งไปกว่านั้น หากทรัพย์สินทางปัญญานั้น เป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อธุรกิจ เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาย่อมสามารถผูกขาดตลาดหรือธุรกิจนั้นได้ และใช้สิทธิผูกขาดเป็นเครื่องมือกำหนดราคาสินค้าหรือบริการของตนได้ตามต้องการ ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อระบบการแข่งขัน และกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะเป็นผลสืบเนื่องอีกทอดหนึ่ง ด้วยเหตุนี้ การผูกขาดจึงต้องถูกควบคุมโดยกฎหมายแข่งขันทางการค้า (Competition

³ แตกต่างจากทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 138 ที่กำหนดว่า

“ทรัพย์สิน หมายความว่ารวมทั้งทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้”

⁴ ไชยศ เหมระชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติรัฐ, 2550), น. 11 – 12.

Law) เพื่อไม่ให้ระบบการแข่งขันทางการค้าต้องเสียสมดุล และเป็นผลเสียต่อประโยชน์สาธารณะ เป็นผลสืบเนื่องดังกล่าว⁵

2.1.2.3 ต้องสร้างความสมดุลของสิทธิ

สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิที่จะต้องสร้างความสมดุลของสิทธิ แต่เพียงผู้เดียวและประโยชน์สาธารณะซึ่งว่าด้วยเรื่องของขอบเขตการใช้สิทธิ ลักษณะประการนี้ มีความสัมพันธ์กับลักษณะที่ไม่มีรูปร่างและลักษณะที่เป็นสิทธิผูกขาดของทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายได้กำหนดให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิผูกขาดเพื่อให้ผู้สร้างสรรค์ได้ใช้ประโยชน์แต่เพียงผู้เดียว การผูกขาดดังกล่าวมีผลเป็นการป้องกันมิให้บุคคลอื่นหรือสาธารณะสามารถเข้าถึงและใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินทางปัญญานั้นได้ เมื่อประกอบกับลักษณะที่ไม่มีรูปร่างของทรัพย์สินทางปัญญาที่ทำให้ขอบเขตของการคุ้มครองกว้างขวางและไม่มีข้อจำกัดในการใช้งานแล้ว สิทธิผูกขาดของทรัพย์สินทางปัญญาสามารถถูกขยายออกไปอย่างกว้างขวางจนเกินกว่าขอบเขตที่เหมาะสมได้

ด้วยเหตุดังกล่าว จึงทำให้เมื่อรัฐบัญญัติกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา รัฐต้องมีหน้าที่ในการควบคุมหรือจำกัดขอบเขตของทรัพย์สินทางปัญญาให้เหมาะสม โดยต้องสามารถสร้างความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ของสาธารณะและผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์งานได้อย่างเหมาะสม⁶ เป็นที่มาของการต้องกำหนดหลักขอบเขตการใช้สิทธิต่าง ๆ ในกฎหมาย ได้แก่ หลักสูญเสียไปซึ่งสิทธิ มาตรการบังคับใช้สิทธิ หลักการใช้ที่เป็นธรรมหรือข้อยกเว้น หลักการแบ่งปันผลประโยชน์ให้ชุมชน สิทธิของเกษตรกร ของทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละประเภท และอีกส่วนหนึ่งว่าด้วยเรื่องของขอบเขตด้านเวลาของการใช้สิทธิ ทรัพย์สินทางปัญญามีอายุการใช้งานที่จำกัด ยกเว้นบางประเภท เช่นกฎหมายเครื่องหมายทางการค้า กฎหมายคุ้มครองความลับทางการค้า อย่างไรก็ตาม มีข้อจำกัดในข้อยกเว้นอีก กล่าวคือ กฎหมายเครื่องหมายการค้า จำกัดขอบเขตด้านเวลาและการใช้ เมื่อเจ้าของสิทธิไม่ใช่เครื่องหมายการค้าดังกล่าวในระยะเวลาหนึ่ง ย่อมทำให้หมดสิทธิหากัน และเครื่องหมายการค้านั้นจะไม่ได้รับการคุ้มครองอีกต่อไป ส่วนความลับทางการค้านั้นหากถูกเปิดเผยย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองอีกต่อไปเช่นกัน

⁵ ไชยยศ เหมะรัชตะ, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4*, น. 12 – 13.

⁶ เพิ่งอ้าง, น. 165 – 166.

2.1.3 ความแตกต่างระหว่างทรัพย์สินทางปัญญาและทรัพย์สินมีรูปร่างอื่น ๆ

ทรัพย์สินทางปัญญามีความแตกต่างกับทรัพย์สินโดยทั่วไปหลายประการ ดังนี้

ประการแรกคือ การแยกต่างหากจากตัววัตถุแห่งสิทธิ ทรัพย์สินที่เป็นวัตถุมีรูปร่างย่อมสามารถจับต้องได้และมีขอบเขตอยู่ที่ลักษณะทางกายภาพของทรัพย์สินนั้น แต่ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่างที่กฎหมายกำหนดผสมติขึ้นให้มีตัวตน วัตถุมีรูปร่างบางอย่างเป็นสิ่งที่ทรัพย์สินทางปัญญา แต่ไม่ได้หมายความว่าทรัพย์สินทางปัญญาคือวัตถุมีรูปร่างนั้น หากแต่เป็นสิทธิบางประการที่มีอยู่เหนือวัตถุดังกล่าว ซึ่งขอบเขตแห่งสิทธินั้นเป็นไปตามกฎหมายที่กำหนดไว้และมีความแตกต่างจากกรรมสิทธิ์⁷

ประการที่สอง ความสามารถในการหวงกัน ทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุมีรูปร่างย่อมถูกครอบครองทางกายภาพได้ และเมื่อบุคคลหนึ่งได้ครอบครองทรัพย์สินนั้นแล้ว บุคคลอื่นย่อมไม่สามารถถือเอาการครอบครองทรัพย์สินนั้นทางกายภาพได้อีก ในทางกลับกัน ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิ่งที่กฎหมายผสมติขึ้น กล่าวคือ เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตน และบุคคลใด ๆ ย่อมนำไปใช้ได้ เพราะเป็นสิ่งที่เจ้าของไม่อาจหวงกันได้โดยสภาพ และด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงกำหนดให้การใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา⁸

ประการที่สาม ความเปลืองเปล่าหมดไป ทรัพย์สินที่เป็นวัตถุมีรูปร่างย่อมเปลืองเปล่าหมดไปโดยการใช้สอย โดยเฉพาะกรณีที่มีผู้ซึ่งมีความต้องการบริโภคทรัพย์สินนั้นหลายคน แต่ละคนต่างบริโภคตามความต้องการของตนเองแยกต่างหากจากกันโดยปราศจากการจัดการที่ดี ในทางกลับกัน ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่างซึ่งกฎหมายผสมติขึ้น จึงเป็นสิ่งที่ไม่มีตัวตนและย่อมไม่เปลืองเปล่าหมดไปแม้จะถูกใช้ไปมากเพียงใด ทรัพย์สินทางปัญญาจะคงมีอยู่ตลอดไปจนกว่าสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานั้นจะสิ้นสุดลงตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด⁹

ประการที่สี่ การสิ้นสุดลงของสิทธิ กรรมสิทธิ์ในวัตถุมีรูปร่างย่อมมีอยู่ตลอดไปตราบนานเท่าที่วัตถุดังกล่าวยังไม่ถูกทำลายหรือจำหน่ายจ่ายโอนไปให้บุคคลอื่น ในทางกลับกันเนื่องจากทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิ่งที่กฎหมายกำหนดผสมติขึ้น ทรัพย์สินทางปัญญาจึงสิ้นสุดลงได้ตาม

⁷ อำนาง เนตยสุภา, ชาญชัย อารีวิทยาเลิศ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), น. 14.

⁸ เพิ่งอ้าง, น. 14 – 15.

⁹ เพิ่งอ้าง, น. 15.

เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น เช่น สิ้นสุดอายุการคุ้มครอง กรณีการโอนให้บุคคลอื่น หรือกรณีการสูญสิ้นไปซึ่งสิทธิจากการจำหน่ายอย่างถูกต้อง¹⁰

2.1.4 ประเภทของทรัพย์สินทางปัญญา

ทรัพย์สินทางปัญญา แบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และสิทธิในเครื่องหมายการค้า ดังนี้

1) ลิขสิทธิ์

ความหมายของลิขสิทธิ์

“ลิขสิทธิ์” หมายความว่า สิทธิแต่ผู้เดียวที่จะทำการใด ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น¹¹

งานอันมีลิขสิทธิ์

งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่างานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไร ทั้งนี้ การคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่คลุมถึงความคิด หรือขั้นตอน กรรมวิธีหรือระบบ หรือวิธีใช้หรือทำงาน หรือแนวความคิด หลักการ การค้นพบ หรือทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือคณิตศาสตร์¹²

สิ่งที่ไม่ถือเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์

สิ่งต่อไปนี้เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้¹³

(1) ข่าวประจำวัน และข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสารอันมิใช่ในงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ

(2) รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย

(3) ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น

(4) คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ

(5) คำแปลและการรวบรวมสิ่งต่าง ๆ ตาม (1) ถึง (4) ที่กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นจัดทำขึ้น

¹⁰ เพิ่งอ้าง, น. 15.

¹¹ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4.

¹² พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 6.

¹³ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 7.

การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์

1. ให้ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้¹⁴

(1) ในกรณีที่ยังไม่ได้มีการโฆษณางาน ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยหรืออยู่ในราชอาณาจักรหรือเป็นผู้มีสัญชาติหรืออยู่ในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย ตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น

(2) ในกรณีที่ได้มีการโฆษณางานแล้ว การโฆษณานั้นในครั้งแรกได้กระทำขึ้นในราชอาณาจักรหรือในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย หรือในกรณีที่การโฆษณาครั้งแรกได้กระทำนอกราชอาณาจักรหรือในประเทศอื่นที่ไม่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย หากได้มีการโฆษณางานดังกล่าวในราชอาณาจักรหรือในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีการโฆษณาครั้งแรก หรือผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีลักษณะตามที่กำหนดไว้ใน (1) ในขณะที่มีการโฆษณา

2. งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นในฐานะพนักงานหรือลูกจ้าง ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ให้ลิขสิทธิ์ในงานนั้นเป็นของผู้สร้างสรรค์ แต่นายจ้างมีสิทธินำงานนั้นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ตามที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานนั้น¹⁵

3. งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการรับจ้างบุคคลอื่น ให้ผู้ว่าจ้างเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์และผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น¹⁶

4. งานใดมีลักษณะเป็นการดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ให้ผู้ซึ่งได้ดัดแปลงนั้นมีลิขสิทธิ์ในงานที่ได้ดัดแปลงตามพระราชบัญญัตินี้ แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ในงานของผู้สร้างสรรค์เดิมที่ถูกดัดแปลง¹⁷

5. งานใดมีลักษณะเป็นการนำเอางานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ มารวบรวมหรือประกอบเข้ากัน โดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือเป็นการนำเอาข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดที่สามารถอ่านหรือถ่ายทอดได้โดยอาศัยเครื่องกลหรืออุปกรณ์อื่นใดมารวบรวมหรือ

¹⁴ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 8.

¹⁵ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9.

¹⁶ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 10.

¹⁷ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 11.

ประกอบเข้ากัน หากผู้ที่ได้รวบรวมหรือประกอบเข้ากันได้รวบรวมหรือประกอบเข้ากันซึ่งงานดังกล่าวขึ้นโดยการคัดเลือกหรือจัดลำดับในลักษณะซึ่งมิได้ลอกเลียนงานของบุคคลอื่น ให้ผู้ซึ่งได้รวบรวมหรือประกอบเข้ากันนั้นมีลิขสิทธิ์ในงานที่ได้รวบรวมหรือประกอบเข้ากันตามพระราชบัญญัตินี้ แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ในงาน หรือข้อมูลหรือสิ่งอื่นใด ของผู้สร้างสรรค์เดิมที่ถูกลำนำรวบรวมหรือประกอบเข้ากัน¹⁸

6. กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นย่อมมีลิขสิทธิ์ในงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้างหรือตามคำสั่งหรือในความควบคุมของตน เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร¹⁹

การคุ้มครองลิขสิทธิ์

ภายใต้บังคับมาตรา 9 มาตรา 10 และมาตรา 14 เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวดังต่อไปนี้²⁰

- (1) ทำซ้ำหรือคัดแปลง
- (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- (3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ และสิ่งบันทึกเสียง

(4) ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น

(5) อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตาม (1) (2) หรือ (3) โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดหรือไม่ก็ได้ แต่เงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนดในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมไม่ได้

การละเมิดลิขสิทธิ์

1. การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำการดังต่อไปนี้²¹

(1) ทำซ้ำหรือคัดแปลง

(2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน

2. การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ หรือสิ่งบันทึกเสียงอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ทั้งนี้ ไม่ว่าในส่วนที่เป็นเสียงและหรือภาพ ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำการดังต่อไปนี้²²

¹⁸ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 12.

¹⁹ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 14.

²⁰ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 15.

²¹ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 27.

- (1) ทำซ้ำหรือคัดแปลง
- (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- (3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานดังกล่าว

3. การทำซ้ำโดยการบันทึกเสียงหรือภาพหรือทั้งเสียงและภาพจากภาพยนตร์อันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ในโรงภาพยนตร์ตามกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วนโดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ในระหว่างการฉายในโรงภาพยนตร์ ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ และมีให้นำมาตรา 32 วรรคสอง (2) มาใช้บังคับ²³

4. การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานแพร่เสียงแพร่ภาพอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้²⁴

(1) จัดทำโสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง หรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(2) แพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(3) จัดให้ประชาชนฟังและหรือชมงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นในทางการค้า

5. การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่โปรแกรมคอมพิวเตอร์อันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15 (5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้²⁵

(1) ทำซ้ำหรือคัดแปลง

(2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน

(3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานดังกล่าว

6. ผู้ใดรู้อยู่แล้วหรือมีเหตุอันควรรู้ว่างานใดได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานนั้นเพื่อหากำไร ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำความดังต่อไปนี้²⁶

(1) ขาย มีไว้เพื่อขาย เสนอขาย ให้เช่า เสนอให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือเสนอให้เช่าซื้อ

²² พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 28.

²³ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 28/1.

²⁴ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 29.

²⁵ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 30.

²⁶ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 31.

(2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน

(3) แจกจ่ายในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์

(4) นำหรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร

ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ หากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามวรรคหนึ่ง มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำดังต่อไปนี้²⁷

(1) วิจัยหรือศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

(2) ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิท

(3) ดิจิทัล วิจัย หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น

(4) เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น

(5) ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือเจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย หรือในการรายงานผลการพิจารณาดังกล่าว

(6) ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอน เพื่อประโยชน์ในการสอนของตน อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

(7) ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงาน หรือตัดทอนหรือทำบทสรุปโดยผู้สอนหรือสถาบันศึกษา เพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียนในชั้นเรียนหรือในสถาบันศึกษา ทั้งนี้ ต้องไม่เป็นการกระทำเพื่อหากำไร

(8) นำงานนั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ

2) สิทธิบัตร

ความหมายของสิทธิบัตร

“สิทธิบัตร” หมายความว่า หนังสือสำคัญที่ออกให้เพื่อคุ้มครองการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ ตามที่กำหนดในหมวด 2 และหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้²⁸

²⁷ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 32.

²⁸ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 3.

การขอรับสิทธิบัตร

ภายใต้บังคับมาตรา 9 การประดิษฐ์ที่ขอรับสิทธิบัตรได้ต้องประกอบด้วยลักษณะดังต่อไปนี้²⁹

- (1) เป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่
- (2) เป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์สูงขึ้น และ
- (3) เป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ในทางอุตสาหกรรม

การประดิษฐ์ขึ้นใหม่ ได้แก่ การประดิษฐ์ที่ไม่เป็นงานที่ปรากฏอยู่แล้ว งานที่ปรากฏอยู่แล้ว ให้หมายความถึงการประดิษฐ์ ดังต่อไปนี้ด้วย³⁰

- (1) การประดิษฐ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร
- (2) การประดิษฐ์ที่ได้มีการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร และไม่ว่าการเปิดเผยนั้นจะกระทำโดยเอกสาร สิ่งพิมพ์ การนำออกแสดง หรือการเปิดเผยต่อสาธารณชนด้วยประการใด ๆ

- (3) การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรหรือนุสิทธิบัตรแล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

- (4) การประดิษฐ์ที่มีผู้ขอรับสิทธิบัตรหรือนุสิทธิบัตรไว้แล้วนอกราชอาณาจักรเป็นเวลาเกินสิบแปดเดือนก่อนวันขอรับสิทธิบัตรแต่ยังมิได้มีการออกสิทธิบัตรหรือนุสิทธิบัตรให้

- (5) การประดิษฐ์ที่มีผู้ขอรับสิทธิบัตรหรือนุสิทธิบัตรไว้แล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักร และได้ประกาศโฆษณาแล้วก่อนวันขอรับสิทธิบัตรในราชอาณาจักร

ทั้งนี้ การเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดที่เกิดขึ้นหรือเป็นผลมาจากการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดโดยผู้ประดิษฐ์ รวมทั้งการแสดงผลงานของผู้ประดิษฐ์ในงานแสดงสินค้าระหว่างประเทศ หรือในงานแสดงต่อสาธารณชนของทางราชการ และการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดดังกล่าวได้กระทำภายในสิบสองเดือนก่อนที่จะมีการขอรับสิทธิบัตร มิให้ถือว่าเป็นการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดตาม (2)

การประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์สูงขึ้น ได้แก่ การประดิษฐ์ที่ไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายแก่บุคคลที่มีความชำนาญในระดับสามัญสำหรับงานประเภทนั้น³¹

²⁹ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 5.

³⁰ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 6.

³¹ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 7.

การประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ในทางอุตสาหกรรม ได้แก่ การประดิษฐ์ที่สามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการผลิตทางอุตสาหกรรม รวมทั้งหัตถกรรม เกษตรกรรม และพาณิชยกรรม³²

การประดิษฐ์ที่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

การประดิษฐ์ดังต่อไปนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติ³³

(1) จุลชีพและส่วนประกอบส่วนใดส่วนหนึ่งของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติสัตว์ พืช หรือสารสกัดจากสัตว์หรือพืช

(2) กฎเกณฑ์และทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์และคณิตศาสตร์

(3) ระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์

(4) วิธีการวินิจฉัย บำบัด หรือรักษาโรคนุษย์ หรือสัตว์

(5) การประดิษฐ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดี อนามัย หรือสวัสดิภาพของประชาชน

สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร

สิทธิบัตรการประดิษฐ์ให้มีอายุยี่สิบปีนับแต่วันขอรับสิทธิบัตรในราชอาณาจักร ในกรณีที่มีการดำเนินคดีทางศาลตามมาตรา 16 มาตรา 74 หรือมาตรา 77 จ มีให้นับระยะเวลาในระหว่างการดำเนินคดีดังกล่าวเป็นอายุของสิทธิบัตรนั้น³⁴

ผู้ทรงสิทธิบัตรเท่านั้นมีสิทธิ ดังต่อไปนี้³⁵

(1) ในกรณีสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์ สิทธิในการผลิต ใช้ ขาย มีไว้เพื่อขาย เสนอขายหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร

(2) ในกรณีสิทธิบัตรกรรมวิธี สิทธิในการใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตร ผลิต ใช้ ขาย มีไว้เพื่อขาย เสนอขายหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตร

กรณีดังกล่าวไม่ใช่บังคับแก่

(1) การกระทำใด ๆ เพื่อประโยชน์ในการศึกษา ค้นคว้า ทดลอง หรือวิจัย ทั้งนี้ ต้องไม่ขัดต่อการใช้ประโยชน์ตามปกติของผู้ทรงสิทธิบัตร และไม่ทำให้เสื่อมเสียต่อประโยชน์อันชอบธรรมของผู้ทรงสิทธิบัตรเกินสมควร

³² พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 8.

³³ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 9.

³⁴ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 35.

³⁵ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 36.

(2) การผลิตผลิตภัณฑ์หรือใช้กรรมวิธีดังที่ผู้ทรงสิทธิบัตรได้จดทะเบียนไว้ ซึ่งผู้ผลิตผลิตภัณฑ์หรือใช้กรรมวิธีดังกล่าวได้ประกอบกิจการหรือมีเครื่องมือเครื่องใช้เพื่อประกอบกิจการดังกล่าวโดยสุจริตก่อนวันยื่นขอรับสิทธิบัตรในราชอาณาจักร โดยผู้ผลิตหรือใช้กรรมวิธีไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ถึงการจดทะเบียนนั้น ทั้งนี้ โดยไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 19 ทวิ

(3) การเตรียมยาเฉพาะรายตามใบสั่งแพทย์ โดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือผู้ประกอบโรคศิลปะ รวมทั้งการกระทำต่อผลิตภัณฑ์ยาดังกล่าว

(4) การกระทำใด ๆ เกี่ยวกับการขอขึ้นทะเบียนยา โดยผู้ขอมีวัตถุประสงค์ที่จะผลิต จำหน่าย หรือนำเข้าซึ่งผลิตภัณฑ์ยาดังกล่าวตามสิทธิบัตรหลังจากสิทธิบัตรดังกล่าวสิ้นอายุลง

(5) การใช้อุปกรณ์ซึ่งเป็นการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรที่เกี่ยวกับตัวเรือ เครื่องจักร หรืออุปกรณ์อื่นของเรือของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศ เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย ในกรณีที่เรือดังกล่าวได้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือโดยอุบัติเหตุ และจำเป็นต้องใช้อุปกรณ์ดังกล่าวกับเรือนั้น

(6) การใช้อุปกรณ์ซึ่งเป็นการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรที่เกี่ยวกับการสร้างการทำงาน หรืออุปกรณ์อื่นของอากาศยาน หรือยานพาหนะของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย ในกรณีที่อากาศยานหรือยานพาหนะดังกล่าวได้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือโดยอุบัติเหตุ

(7) การใช้ ขาย มีไว้เพื่อขาย เสนอขาย หรือนำเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร หากผู้ทรงสิทธิบัตรได้อนุญาต หรือยินยอมให้ผลิต หรือขายผลิตภัณฑ์ดังกล่าวแล้ว

3) สิทธิในเครื่องหมายการค้า

ความหมายของเครื่องหมายการค้า

“เครื่องหมายการค้า” หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เป็นที่หมายหรือเกี่ยวข้องกับสินค้า เพื่อแสดงว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายของเจ้าของเครื่องหมายการค้า นั้นแตกต่างกับสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น³⁶

การขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้าอันพึงรับจดทะเบียนได้ ต้องประกอบด้วยลักษณะดังต่อไปนี้³⁷

(1) เป็นเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะบ่งเฉพาะ

(2) เป็นเครื่องหมายการค้าที่ไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัตินี้ และ

³⁶ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534, มาตรา 4.

³⁷ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534, มาตรา 6.

(3) ไม่เป็นเครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่บุคคลอื่นได้จดทะเบียนไว้แล้ว

ทั้งนี้ เครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะบ่งเฉพาะ ได้แก่ เครื่องหมายการค้าอันมีลักษณะที่ทำให้ประชาชนหรือผู้ใช้สินค้านั้นทราบและเข้าใจได้ว่า สินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้านั้นแตกต่างไปจากสินค้าอื่น และเครื่องหมายการค้าที่มีหรือประกอบด้วยลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นสาระสำคัญดังต่อไปนี้³⁸ กฎหมายให้ถือว่า มีลักษณะบ่งเฉพาะ

(1) ชื่อตัว ชื่อสกุลของบุคคลธรรมดาที่ไม่เป็นชื่อสกุลตามความหมายอันเข้าใจกันโดยธรรมดา ชื่อเต็มของนิติบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น หรือชื่อในทางการค้าที่แสดงโดยลักษณะพิเศษและไม่ถึงถึงลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้าโดยตรง

(2) คำหรือข้อความอันไม่ได้ถึงถึงลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้านั้น โดยตรง และไม่ใช่อักษรทางภูมิศาสตร์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

(3) คำที่ประดิษฐ์ขึ้น

(4) ตัวหนังสือหรือตัวเลขที่ประดิษฐ์ขึ้น

(5) กลุ่มของสีที่แสดงโดยลักษณะพิเศษ

(6) ลายมือชื่อของผู้จดทะเบียนหรือของเจ้าของเดิมของกิจการของผู้จดทะเบียน หรือลายมือชื่อของบุคคลอื่น โดยได้รับอนุญาตจากบุคคลนั้นแล้ว

(7) ภาพของผู้จดทะเบียนหรือของบุคคลอื่น โดยได้รับอนุญาตจากบุคคลนั้นแล้ว หรือในกรณีที่บุคคลนั้นตายแล้ว โดยได้รับอนุญาตจากบุพการี ผู้สืบสันดาน และคู่สมรสของบุคคลนั้น ถ้ามี แล้ว

(8) ภาพที่ประดิษฐ์ขึ้น

(9) ภาพอันไม่ได้ถึงถึงลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้านั้น โดยตรง และไม่ใช่อักษรทางภูมิศาสตร์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

(10) รูปร่างหรือรูปทรงอันไม่เป็นลักษณะ โดยธรรมชาติของสินค้านั้นเอง หรือไม่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงที่จำเป็นต่อการทำงานทางเทคนิคของสินค้านั้น หรือไม่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงที่ทำให้สินค้านั้นมีมูลค่าเพิ่มขึ้น

(11) เสียงอันไม่ได้ถึงถึงลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้านั้น โดยตรง หรือเสียงที่ไม่เป็นเสียงโดยธรรมชาติของสินค้านั้น หรือเสียงที่ไม่ได้เกิดจากการทำงานของสินค้านั้น

³⁸ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534, มาตรา 7.

เครื่องหมายการค้าที่ไม่มีลักษณะตาม (1) ถึง (11) หากได้มีการจำหน่าย เผยแพร่ หรือ โฆษณาสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้านั้นจนแพร่หลายแล้วตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศ กำหนด และพิสูจน์ได้ว่าได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดเหล่านั้นแล้ว ให้ถือว่ามิใช่ลักษณะบังเอิญ

เครื่องหมายการค้าที่ต้องห้ามมิให้รับจดทะเบียน

เครื่องหมายการค้าที่มีหรือประกอบด้วยลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้³⁹ ห้ามมิ ให้รับจดทะเบียน

(1) ตราแผ่นดิน พระราชลัญจกร ลัญจกรในราชการ ตราจักรี ตราเครื่องราช อิศริยาภรณ์ ตราประจำตำแหน่ง ตราประจำกระทรวง ทบวง กรม หรือตราประจำจังหวัด

(2) ธงชาติของประเทศไทย ธงพระอิสริยยศ หรือธงราชการ

(3) พระปรมาภิไธย พระนามาภิไธย พระปรมาภิไธยย่อ พระนามาภิไธยย่อ หรือนาม พระราชวงศ์

(4) พระบรมฉายาลักษณ์ หรือพระบรมสาทิสลักษณ์ของพระมหากษัตริย์ พระราชินี หรือรัชทายาท

(5) ชื่อ คำ ข้อความ หรือเครื่องหมายใด อันแสดงถึงพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัช ทายาท หรือพระราชวงศ์

(6) ธงชาติหรือเครื่องหมายประจำชาติของรัฐต่างประเทศ ธงหรือเครื่องหมายของ องค์กรระหว่างประเทศ ตราประจำประมุขของรัฐต่างประเทศ เครื่องหมายราชการ และเครื่องหมายควบคุมและรับรองคุณภาพสินค้าของรัฐต่างประเทศหรือองค์กรระหว่างประเทศ หรือชื่อและชื่อย่อของรัฐต่างประเทศหรือองค์กรระหว่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจาก ผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ของรัฐต่างประเทศหรือองค์กรระหว่างประเทศนั้น

(7) เครื่องหมายราชการ เครื่องหมายกาชาด นามกาชาด หรือกาเจนีวา

(8) เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับเหรียญ ใบสำคัญ หนังสือรับรอง ประกาศนียบัตร หรือเครื่องหมายอื่นใดอันได้รับเป็นรางวัลในการแสดงหรือประกวดสินค้า ที่รัฐบาลไทย ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐของประเทศไทย รัฐบาล ต่างประเทศ หรือองค์กรระหว่างประเทศได้จัดให้มีขึ้น เว้นแต่ผู้จดทะเบียนจะได้รับเหรียญ ใบสำคัญ หนังสือรับรอง ประกาศนียบัตร หรือเครื่องหมายเช่นว่านั้น เป็นรางวัลสำหรับสินค้านั้น และใช้เป็นส่วนหนึ่งของเครื่องหมายการค้านั้น แต่ทั้งนี้ต้องระบุปฏิทินที่ได้รับรางวัลด้วย

(9) เครื่องหมายที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือรัฐ ประศาสนโนบาย

³⁹ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534, มาตรา 8.

(10) เครื่องหมายที่เหมือนกับเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลายทั่วไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด หรือคล้ายกับเครื่องหมายดังกล่าวจนอาจทำให้สาธารณชนสับสนหลงผิดในความเป็นเจ้าของหรือแหล่งกำเนิดของสินค้า

(11) เครื่องหมายที่คล้ายกับ (1) (2) (3) (4) (5) (6) หรือ (7)

(12) สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

(13) เครื่องหมายอื่นที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ผลของการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามกฎหมาย มีดังต่อไปนี้

1. เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียน มีสิทธิป้องกันมิให้บุคคลที่สามทั้งปวงซึ่งมิได้รับความยินยอมจากเจ้าของเครื่องหมายการค้าใช้เครื่องหมายการค้าที่เหมือนกันหรือคล้ายกัน⁴⁰

2. มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการใช้เครื่องหมายการค้าสำหรับจำพวกสินค้าที่ได้จดทะเบียนไว้⁴¹

3. มีสิทธิในการทำสัญญาอนุญาตให้ผู้อื่นใช้เครื่องหมายการค้าของตนและโอนเครื่องหมายการค้าทั้งหมดหรือแต่บางส่วนก็ได้

4. มีสิทธิฟ้องร้องและเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ ในกรณีที่มีผู้ละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว⁴²

กล่าวโดยสรุป ทรัพย์สินทางปัญญา แบ่งได้เป็น 6 ประเภทหลัก ดังนี้⁴³

(1) ลิขสิทธิ์ (Copyrights)

คุ้มครองการแสดงออกทางความคิดสร้างสรรค์ เช่น ภาพถ่าย ภาพวาด ประติมากรรม หนังสือ งานเขียน สิ่งพิมพ์ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ เพลง ภาพยนตร์ ทำரா เป็นต้น หลักเกณฑ์การคุ้มครองเป็นไปตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติมให้การคุ้มครองทันทีนับจากวันที่สร้างสรรค์โดยไม่ต้องมาจดทะเบียน ระยะเวลาคุ้มครอง คือ ตลอดอายุผู้สร้างสรรค์ และ 50 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์เสียชีวิต

(2) สิทธิบัตรการประดิษฐ์ (Patent Right)

⁴⁰ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement), ข้อ 16 (1)

⁴¹ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534, มาตรา 44.

⁴² พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534, มาตรา 46.

⁴³ สำนักงานเลขาธิการสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, “การปฏิรูประบบทรัพย์สินทางปัญญา,” ในการประชุมสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ครั้งที่ 32/2559 วันจันทร์ที่ 27 มิถุนายน 2559, น. 2.

คุ้มครองการประดิษฐ์คิดค้นใหม่ ๆ ทางวิทยาศาสตร์ ที่มีความซับซ้อนหรือแก้ไขของเดิมให้ดีขึ้น เช่น เครื่องยนต์กลไก ยา เครื่องใช้ไฟฟ้า อุปกรณ์สื่อสารอิเล็กทรอนิกส์หรือกรรมวิธีในการผลิตสิ่งของต่าง ๆ เป็นต้น หลักเกณฑ์การคุ้มครองเป็นไปตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติม มีอายุคุ้มครอง 20 ปี และเนื่องจากการจดทะเบียนสิทธิบัตรจะมีหลักเกณฑ์ที่เข้มงวด คือ จะต้องเป็นสิ่งประดิษฐ์ใหม่ในโลก ประเทศไทยจึงได้เพิ่มทางเลือกโดยให้การคุ้มครอง อนุสิทธิบัตรด้วย สำหรับการประดิษฐ์ที่มีระดับการพัฒนาเทคโนโลยีไม่สูงมาก หรือเป็นการประดิษฐ์คิดค้น เพียงเล็กน้อย ขั้นตอนการขอรับอนุสิทธิบัตรก็ง่ายกว่าไม่ต้องตรวจสอบมาก แต่จะมีอายุคุ้มครองสั้นกว่า สิทธิบัตรการประดิษฐ์ คือ 6 ปี ต่ออายุได้ อายุการคุ้มครองทั้งหมดไม่เกิน 10 ปี

(3) สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ (Industrial Design)

คุ้มครองงานออกแบบรูปร่าง รูปทรง ลวดลาย หรือลักษณะภายนอกต่าง ๆ แบบใหม่ของสินค้าหลักเกณฑ์การคุ้มครองเป็นไปตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติม มีอายุคุ้มครอง 10 ปี

(4) เครื่องหมายการค้า (Trademark)

คุ้มครองเครื่องหมายที่ใช้กับสินค้าหรือบริการเพื่อผู้บริโภค จดจำ และแยกแยะสินค้าออกจากของผู้อื่นได้ เช่น ตราสัญลักษณ์ แบรินด์ โลโก้ เป็นต้น หลักเกณฑ์การคุ้มครองเป็นไปตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติม มีอายุคุ้มครอง 10 ปี ต่ออายุได้ทุก ๆ 10 ปี

(5) ความลับทางการค้า (Trade Secret)

คุ้มครองข้อมูลทางการค้าที่ไม่เปิดเผยเป็นการทั่วไป เช่น ส่วนผสมของอาหาร กรรมวิธีการผลิตสบู่มุนไพร เป็นต้น คุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติม อายุคุ้มครองตราบเท่าที่ยังเป็นความลับอยู่

(6) สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (Geographical Indication : GI)

เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของชุมชน (Community Rights) โดยคุ้มครองชื่อภูมิศาสตร์ที่ใช้เรียกชื่อสินค้าที่มีคุณภาพหรือลักษณะพิเศษ ที่แตกต่างกับสินค้าประเภทเดียวกันที่เกิดจากแหล่งผลิตอื่น ปัจจุบันมีสินค้าสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ของไทยที่ขึ้นทะเบียนกับกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2546 แล้วรวม 67 สินค้า จาก 49 จังหวัด แบ่งเป็น ข้าว 9 รายการ เช่น ข้าวสังข์หยดเมืองพัทลุง ข้าวหอมมะลิทุ่งกุลาร้องไห้ ข้าวฮางหอมทองสกลทวาปี ข้าวแจ๊กเขยเส้าไห้ เป็นต้น ผัก/ผลไม้ 27 รายการ เช่น มะขามหวานเพชรบูรณ์ ส้มโอนครชัยศรี ส้มโอขาวชัยนาท สับปะรดศรีราชา เป็นต้น อาหาร

13 รายการ เช่น หอยนางรม สุราญธุ์ธานี ไช้เค็มไชยา หมูย่างเมืองตรัง กาแฟดอยตุง กาแฟดอยช้าง เป็นต้น ผ้าไหม/ผ้าฝ้าย 8 รายการ เช่น ผ้าดินจกแม่แจ่ม ผ้าไหมยกดอกลำพูน ผ้าไหมแพรวา กาฬสินธุ์ ผ้าไหมมัดหมี่ชนบท เป็นต้น หัตถกรรม/อุตสาหกรรม 9 รายการ เช่น ร่มบ่อสร้าง เครื่องปั้นดินเผาบ้านเชียง ศิลาดลเชียงใหม่ และครกหินอ่างศิลา เป็นต้น และไวน์/สุรา 1 รายการ ได้แก่ ไวน์ที่ราบสูงภูเรือสินค้าที่ได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นสินค้าสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์จะมีคุณลักษณะพิเศษแตกต่างจาก สินค้าประเภทเดียวกันที่ผลิตจากแหล่งอื่น เช่น ข้าวหอมมะลิทุ่งกุลาร้องไห้ เป็นข้าวที่ปลูกในพื้นที่ทุ่งกุลาร้องไห้ ซึ่งเป็นแอ่งกระทะใหญ่ เป็นดินร่วนปนทราย ลักษณะภูมิประเทศ สภาพอากาศ ธาตุอาหารในดิน ส่งผลให้ข้าวเกิดความเครียดและหลังสารหอมที่หอมกว่าข้าวหอมมะลิในพื้นที่อื่น ผ้าไหมยกดอกลำพูน เป็นผ้าไหมที่ ทอยกลดลายให้สูงกว่าพื้นผ้าเพื่อให้เกิดลวดลายสวยงามตามกรรมวิธีที่ประณีต มีเอกลักษณ์เฉพาะ ที่เป็นมรดกทางหัตถกรรมที่ถ่ายทอดสืบกันมาในจังหวัดลำพูน กาแฟดอยช้าง เป็นกาแฟอาราบิก้าที่ได้จากผลกาแฟสดที่ปลูกบนดอยช้างที่ระดับความสูง 1,000 – 1,700 เมตร ในตำบลลาวา อำเภอมะสรวย จังหวัดเชียงราย มีความหอม รสชาติกลมกล่อมเป็นเอกลักษณ์เฉพาะตัว เป็นต้น การคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์จะคุ้มครองตราบนำที่สินค้านั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด⁴⁴

2.2 หลักและทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

หลักและทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะขอกล่าวถึงหลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา หลักกฎหมายที่ดี และแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

2.2.1 หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

แนวความคิดเรื่องของสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ เริ่มปรากฏขึ้นตั้งแต่ในยุคกรีก อริสโตเติล กล่าวไว้ว่า “มนุษย์เป็นสัตว์ที่มีเหตุผล ย่อมมีเสรีภาพในการเลือกและด้วยเหตุผล ที่ถูกต้องย่อมช่วยให้เขาเข้าถึงธรรมชาติได้ และ ณ จุดนี้เอง คือ เสรีภาพที่ยิ่งใหญ่ของมนุษย์” โดยแนวความคิดนี้ ถือว่ามนุษย์นั้นมีเสรีภาพอยู่แล้วตามกฎธรรมชาติ ภายใต้อิทธิพลที่ถูกต้อง เนื่องจากภูมิปัญญาของมนุษย์⁴⁵ และที่มาที่สำคัญของแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพนั้นมาจากสำนักกฎหมายธรรมชาติ สิทธิและเสรีภาพในปัจจุบันนี้ พัฒนามาจากสิทธิและเสรีภาพของชน

⁴⁴ เพิ่งอ้าง, น. 3.

⁴⁵ อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือให้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานาสังพิมพ์, 2544), น. 90.

ชั้นกลางในยุคกลางของยุโรป ชนชั้นกลางในยุโรปได้บังคับให้พวกขุนนางและกษัตริย์ให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพบางประการแก่พวกตน โดยการให้หลักประกันดังกล่าวมักจะกระทำในรูปของเอกสารต่าง ๆ ดังจะเห็นได้ในปี ค.ศ. 1188 บรรดานักบวชและประชาชนชาวสเปนได้มีการร่วมประหุ่กันเพื่อให้การรับรองของสิทธิประชาชน โดยรับรองสิทธิในการฟ้อง สิทธิในการหาหรือ สิทธิในการร่วมแสดงความคิดเห็นในปัญหาสำคัญ ๆ นอกจากนี้ ยังได้รับรองการล่วงละเมิดไม่ได้ในชีวิต เกียรติยศ และสิทธิในที่อยู่อาศัยและกรรมสิทธิ์ แต่ข้อเรียกร้องที่ได้รับการกล่าวถึงกันมากในการต่อสู้ของชนชั้นกลาง คือ Magna Carta ในปี ค.ศ. 1215 โดยมีสาระสำคัญประการหนึ่งว่า พระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีบางอย่างโดยไม่ได้รับความเห็นจากพวกขุนนางไม่ได้ นอกจากนี้ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบจากศาลโดยพระมหากษัตริย์ จึงได้มีการกำหนดไว้ในมาตรา 39 ว่า “อิสระชนไม่อาจจะถูกจับกุมคุมขัง ถูกประหาร ถูกเนรเทศ หรือถูกกระทำโดยวิธีใดวิธีหนึ่ง เว้นแต่โดยอาศัยพื้นฐานคำวินิจฉัยตามบทบัญญัติของกฎหมาย”⁴⁶

2.2.1.1 ความหมายของสิทธิ

คำว่า “สิทธิ” นั้น หมายถึง อำนาจที่กฎหมายให้การรับรองแก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองให้ผู้เป็นเจ้าของสิทธิสามารถเรียกร้อง ให้ผู้อื่นที่เกี่ยวข้องซึ่งอาจจะเป็นคนหนึ่งหรือหลายคนต้องกระทำการบางอย่างให้เกิดประโยชน์แก่ผู้เป็นเจ้าของสิทธินั้น⁴⁷

หากพิจารณาตามความหมายทั่วไป คำว่า “สิทธิ” จะหมายถึง “อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย แต่หากพิจารณาความหมายของ “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” นั้น จะถือว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน (das subjective oeffentliche Recht)” หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องให้รัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน ในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิตามรัฐธรรมนูญยังหมายรวมถึง การให้หลักประกันในทางหลักการ (die institutionellen Garantien) ซึ่งหมายถึง การมุ่งคุ้มครองต่อสถาบันในทางกฎหมายในเรื่องใด

⁴⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), น. 33 - 34.

⁴⁷ ภูริชญา วัฒนรุ่ง, ปรัชญาและพัฒนาการกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2543), น. 203.

เรื่องหนึ่ง เช่น มุ่งคุ้มครอง “กรรมสิทธิ์” หรือ “เสรีภาพทางวิชาการ” เป็นต้น ดังนั้น สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ⁴⁸

นอกจากนี้ มีนักวิชาการทางกฎหมายหลายคน ได้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” ไว้ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย⁴⁹ ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” เอาไว้ว่ามีสองความหมาย ได้แก่ การมองจากอำนาจของผู้ทรงสิทธิ คือ “อำนาจที่กฎหมายให้แก่บุคคลในอันที่จะมีเจตจำนง” และการมองจากวัตถุประสงค์ของสิทธิ คือ “ประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองให้” อันเป็นแนวความคิดของ Jhering

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. วรพจน์ วิสฺรุตพิชญ์⁵⁰ ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “สิทธิ” (Rights) หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิทางหนี้ กรรมสิทธิ์ ฯลฯ เป็นต้น

ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ⁵¹ ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่จะให้ผู้อื่นกระทำหรืองดเว้นกระทำการบางอย่างตามที่เรามีสิทธิอันเป็นการบังคับคนอื่นต้องกระทำตามสิทธิของเรา แต่ไม่ว่าจะเป็สิทธิหรือเสรีภาพต่างก็ได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายสูงสุด และ “เสรีภาพ” คือ อำนาจที่จะทำอะไรก็ได้ โดยมีอำนาจที่เลือกประพฤดิหรือไม่ประพฤดิอย่างใดอย่างหนึ่ง

⁴⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โครงการเฉลิมพระเกียรติสารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: องค์การคำครุสภา, 2543), น. 48.

⁴⁹ หยุต แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2545), น. 225 - 226.

⁵⁰ วรพจน์ วิสฺรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น. 16.

⁵¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติรัฐ, 2538), น. 348.

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปริญญา เทวานฤมิตรกุล⁵² ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” ไว้ หมายถึง “ประโยชน์ในทางใดทางหนึ่ง ทั้งที่เป็นรูปธรรมจับต้องได้ และที่เป็นนามธรรม ถ้ากฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายสูงสุด คือ รัฐธรรมนูญคุ้มครองและรับรองสิทธิใด ก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเคารพสิทธิซึ่งกันและกันด้วย”

ศาสตราจารย์ ดร.วิษณุ เครืองาม⁵³ ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “สิทธิ” หมายถึง “อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย”

2.2.1.2 ประเภทของสิทธิเสรีภาพ

การแบ่งประเภทของสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนั้น มีวิธีการแบ่งได้หลายวิธี ซึ่งสามารถอธิบายได้ ดังนี้

1. การแบ่งโดยวิธีการใช้สิทธิเสรีภาพ

การแบ่งประเภทของสิทธิเสรีภาพ โดยวิธีการใช้สิทธิเสรีภาพนั้น เป็นการแบ่งตามเนวคลาสสิกเยอรมัน โดยแบ่งเป็น สิทธิเสรีภาพที่ปลอดจากการแทรกแซงของรัฐ (Status Negativus) สิทธิเสรีภาพที่เรียกร้องเอาจากรัฐ (Status Positivus) และสิทธิเสรีภาพในการแสดงเจตจำนงทางการเมือง (Status Activus)⁵⁴

1) สิทธิเสรีภาพที่ปลอดจากการแทรกแซงของรัฐ (Status Negativus) หมายถึง กรณีที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลสามารถดำเนินการไปได้เอง โดยไม่ต้องอาศัยการดำเนินการใด ๆ จากรัฐ สิทธิและเสรีภาพในกลุ่มนี้จะปรากฏออกมาในรูปของสิทธิในการป้องกัน จากสิทธิในการป้องกันของบุคคลดังกล่าวทำให้บุคคลอาจเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือมีการละเมิดจากรัฐหรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ สิทธิประเภทนี้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้แก่ เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในเลหสถาน และเสรีภาพในการสื่อสาร เป็นต้น⁵⁵

⁵² ปริญญา เทวานฤมิตรกุล, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่อง สิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: องค์การค่าครูสภา, 2543), น. 7 - 8.

⁵³ วิษณุ เครืองาม, “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ,” สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทยปัจจุบัน, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), น. 28.

⁵⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เจริญธรรม ที่ 48, น. 48.

⁵⁵ เพ็งอ้าง, น. 48.

2) สิทธิเสรีภาพที่เรียกร่องเอาจากรัฐ (Status Positivus) หมายถึง กรณีที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องอาศัยการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากรัฐ จึงจะสัมฤทธิ์ผลตามความมุ่งหมาย โดยสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ปรากฏออกมาในรูปของสิทธิประเภท “สิทธิเรียกร่อง” สิทธิประเภทนี้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้แก่ สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน สิทธิในการรับบริการทางสาธารณสุข และสิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาล เป็นต้น⁵⁶

3) สิทธิเสรีภาพในการแสดงเจตจำนงทางการเมือง (Status Activus) หมายถึง กรณีที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐ โดยสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของ “สิทธิพลเมือง” ซึ่งได้แก่ สิทธิของผู้เลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ และสิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น

2. การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิหรือกำเนิดแห่งสิทธิ

การแบ่งแยกสิทธิ เสรีภาพประเภทนี้ แบ่งสิทธิและเสรีภาพ 2 ประเภท คือ สิทธิมนุษยชน (Human Rights) และสิทธิของพลเมือง (Citizen Rights) ซึ่งมีข้อพิจารณาพื้นฐานจากหลักทั่วไปที่ว่า “สิทธิมนุษยชน เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่อยู่ในปัจเจกบุคคลทุกคน แต่สิทธิพลเมืองนั้นพึงจะจำกัดให้ได้รับเพียงแก่ประชาชนพลเมืองในรัฐนั้น ๆ เท่านั้น”⁵⁷

1) สิทธิมนุษยชน (Human Rights) คือ บรรดาสิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่าติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่เกิดและไม่อาจถูกพรากไปจากรายกายได้ โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของรายกาย สิทธิมนุษยชน เป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่คนทุกคน โดยมิได้มีการแบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะเป็นชนชาติใด เชื้อชาติใด หรือนับถือศาสนาใด หากบุคคลนั้นเข้ามาอยู่ในขอบเขตอำนาจรัฐที่ใช้รัฐธรรมนูญของประเทศนั้น บุคคลนั้นก็ย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญนั้นด้วย สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้วตั้งแต่ก่อนที่จะมีสังคมการเมืองที่เรียกว่า “รัฐ” เกิดขึ้น ตัวอย่างของสิทธิมนุษยชน ได้แก่⁵⁸

ก. สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในเลหสถาน เสรีภาพในการเดินทาง และเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร เสรีภาพใน

⁵⁶ เพิ่งอ้าง, น. 48.

⁵⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 48, น. 40.

⁵⁸ เพิ่งอ้าง, น. 44.

การติดต่อสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมายและสิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัว เป็นต้น

ข. เสรีภาพในการแสดงความคิดและความคิดเห็น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิยายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน เสรีภาพในการศึกษาอบรม และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น เป็นต้น

ค. สิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจบางประการ เช่น สิทธิในทรัพย์สินและเสรีภาพในการทำสัญญาก่อตั้งนิติสัมพันธ์กับผู้อื่น เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และด้วยเหตุผลเพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้ว ตั้งแต่ก่อนที่จะมีสังคมการเมือง ที่เรียกว่า “รัฐ (State)” เกิดขึ้น ไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถละสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มี “ผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน” คนใดหรือคณะใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน รัฐมิได้มีคุณค่าในตัวเองแต่จะมีคุณค่าขึ้นมาก็ต่อเมื่อได้ปกป้องรักษา ส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านี้เท่านั้น

2) สิทธิของพลเมือง (Citizen Rights) คือ สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเข้ามีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ และสิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังเวลาที่สังคมการเมืองที่เรียกว่า “รัฐ” อุบัติขึ้นแล้วเท่านั้น⁵⁹ สิทธิพลเมือง ได้แก่ สิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองเฉพาะบุคคลที่เป็นพลเมืองของรัฐเท่านั้น⁶⁰ ถือเป็นสิทธิของคนในชาตินั้น ๆ ที่จะได้รับประโยชน์จากสิทธิที่รัฐดังกล่าวรับรองไว้ ซึ่งจะมากหรือน้อยเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับว่ารัฐนั้น ๆ จะกำหนดกรอบที่จะให้ความคุ้มครองหรือมอบสิทธิ เสรีภาพดังกล่าวแก่พลเมืองในรัฐเท่าใด พิจารณาได้ว่า สิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังเวลาที่สังคมการเมือง ที่เรียกว่า “รัฐ” อุบัติขึ้นมาเท่านั้น ก่อนหน้านั้นความคิดเรื่องสิทธิของพลเมืองย่อมไม่อาจก่อตัวขึ้นมาได้เลย กรณีจะเป็นประการใดก็ตาม ถือกันว่าสิทธิของพลเมืองนี้ก็เป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนนั่นเอง ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลที่ว่า การที่ราษฎรเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมก็ตาม เป็นวิธีคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของตนเองที่มั่นใจได้วิธีหนึ่งในหลาย ๆ วิธีนั่นเอง “ผู้ปกครอง” ที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงหรือ

⁵⁹ เพิ่งอ้าง, น. 44.

⁶⁰ เพิ่งอ้าง, น. 50.

โดยทางอ้อมของราษฎร และอยู่ภายใต้การควบคุมและตรวจสอบของราษฎรอยู่ตลอดเวลาอย่างไม่อาจกดขี่ห้ามเหงราษฎรได้ง่าย ๆ เหมือนกับ “ผู้ปกครอง” ที่สถาปนาตนเองโดยพลการ

3. การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ เป็นการพิจารณาจากเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ โดยพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ เป็นสิทธิที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือหากอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพแล้วอยู่ในเงื่อนไขประเภทใด ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดไว้ว่า การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุนเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย กฎหมายต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง⁶¹

ดังนั้น จึงสามารถจำแนกการรับรองสิทธิเสรีภาพออกได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่⁶²

1) การรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้เด็ดขาด ซึ่งเป็นการรับรองในลักษณะที่ไม่ยินยอมให้มีการออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพเลย เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดเสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 31 สิทธิของผู้มีสัญชาติไทยที่จะไม่ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 39 เป็นต้น

2) การรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างกลาง ซึ่งเป็นการยอมรับให้มีการตัดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญให้ไว้ได้บ้าง โดยการออกกฎหมายเฉพาะในบางลักษณะหรือในบางกรณี หรือบางเงื่อนไข เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดเสรีภาพในการเดินทาง ตามมาตรา 38 วรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการวางผังเมืองหรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์” ในกรณีนี้จะเห็นได้

⁶¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 26.

⁶² ศุภลักษณ์ พินิจภูวดล. อ้างถึงใน หยุต แสงอุทัย, หลักและวิธีปฏิบัติในการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ ในกรณีที่มิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ “ทั้งนี้ เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ,” (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548),

ว่ารัฐธรรมนูญได้กำหนดเงื่อนไขในการจำกัดเสรีภาพมากขึ้น กล่าวคือ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางตามมาตรา 38 จะกระทำได้อีกแต่เฉพาะเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น หากฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดเสรีภาพในการเดินทางนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางดังกล่าวย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ

3) การรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย ซึ่งเป็นการยอมให้มีการออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพได้ทุกกรณี เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดให้เสรีภาพในเคหสถานตามมาตรา 33 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครองหรือการค้นเคหสถานหรือที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดเงื่อนไขใด ๆ เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถานไว้แต่อย่างใด เพียงแต่กำหนดว่า “เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวไม่มีข้อจำกัดใด ๆ เพราะโดยแท้จริงแล้ว การจำกัดเสรีภาพยังอยู่ภายใต้อำนาจตามกฎหมาย โดยการออกกฎหมายมาจำกัดเสรีภาพได้

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้สามารถทำให้เข้าใจถึงประเภทของเงื่อนไขของกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการตรวจสอบอำนาจนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิต่าง ๆ ว่าเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้หรือไม่ กล่าวคือ มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยปราศจากเงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือในกรณีของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขกฎหมายพิเศษในกรณีจะต้องตรวจสอบว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่ไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดยอมเป็นการแสดงถึงความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้

2.2.1.3 หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นสิทธิซึ่งติดตัวและไม่มีใครพรากไปจากมนุษย์แต่ละคนได้ ซึ่งเป็นสิทธิของมนุษย์เองมิใช่สิทธิที่รัฐมอบให้ โดยในรัฐที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญของรัฐนั้นจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ด้วย ทั้งนี้ การรับรองดังกล่าวไม่ได้หมายความว่ารัฐจะยอมให้ราษฎรใช้สิทธิเสรีภาพของตนกระทำการต่าง ๆ ได้โดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ จากรัฐ หากแต่ในบางกรณีเพื่อผลประโยชน์ของส่วนรวมหรือผลประโยชน์สาธารณะที่รัฐจะต้องธำรงรักษาไว้ นั่นทำให้รัฐสามารถล่วงล้ำเข้าไปในเขตแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้เพียง

เท่าที่จำเป็นก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นการทั่วไปและออกบังคับใช้ล่วงหน้าให้องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไร⁶³

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถือได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตย การกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของมนุษย์ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงเป็นรากฐานที่สำคัญที่รัฐจักต้องยอมรับรองและให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน โดยต้องบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ขึ้นมูลฐานของประชาชนไว้ในกฎหมายสูงสุดของประเทศ ในประเทศเสรีประชาธิปไตย โดยทั่วไปจะบัญญัติเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย มีบทบัญญัติกฎหมายอย่างชัดเจนเริ่มต้นในเรื่องเกี่ยวกับวรรณกรรม โดยประกาศหอสมุดวชิรญาณ ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นการเริ่มต้นการคุ้มครองลิขสิทธิ์เป็นแขนงแรกของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในไทย⁶⁴ ต่อมา ในปี พ.ศ. 2452 ได้มีการออกประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งมีบทบัญญัติอันเกี่ยวกับความผิดฐานปลอมและเลียนเครื่องหมายการค้าอันเป็นบทบัญญัติต้นแบบในความผิดฐานปลอมและเลียนเครื่องหมายการค้าในประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2457 ได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าและยี่ห้อการขายพุทศักราช 2457 โดยถือว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกที่กำหนดหลักเกณฑ์และสิทธิในทางแพ่งอันเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า⁶⁵ ต่อมา ได้มีการประกาศใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาสองฉบับ เพื่อใช้กฎหมายเดิมที่มีอยู่ อันได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรมพุทศักราช 2474 ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พุทศักราช 2474 ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า

ในปี พ.ศ. 2521 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 แทนพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 อันเป็นกฎหมายที่ใช้มานานจนล้าสมัย และในปีต่อมา ได้มีการตราพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกของไทยที่กำหนดหลักเกณฑ์ของการให้สิทธิบัตร ตลอดจนให้ความคุ้มครองสิทธิในการประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์ และจากการที่ไทยได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกแห่งความตกลงจัดตั้ง

⁶³ สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), น. 174.

⁶⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ, กฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2528), น. 22.

⁶⁵ โกวิท สมไวย, ย่อหลักกฎหมายเครื่องหมายการค้า, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติรัฐ, 2535), น. 54.

องค์การค้าโลก อันส่งผลให้ไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า ซึ่งถูกบัญญัติในภาคผนวก 1 ซี ของความตกลงจัดตั้งองค์การค้าโลกนี้ จึงได้เริ่มมีการตรากฎหมายฉบับใหม่เพื่อใช้แทนกฎหมายอันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาฉบับต่าง ๆ โดยได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2535 ขึ้นมาใช้แทนพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พุทธศักราช 2474 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2504 และได้มีการตราพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรายละเอียดหลักเกณฑ์ของการคุ้มครองบางประการที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ในปี พ.ศ. 2537 ได้มีการตราพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ใช้แทนพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ซึ่งกลายเป็นกฎหมายที่ล้าสมัย แม้ว่าจะเพิ่งประกาศใช้มาได้เพียงสิบปีกว่าเท่านั้นก็ตาม และต่อมาในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการตราพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์บางประการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์ รวมทั้งการกำหนดให้มีการออกอนุสิทธิบัตรการประดิษฐ์ได้เป็นครั้งแรกภายใต้บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

อนึ่ง ในปี พ.ศ. 2543 และ พ.ศ. 2559 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 เป็นฉบับที่ 2 และฉบับที่ 3 ตามลำดับ ทั้งนี้ เนื่องจากในช่วงเวลาดังกล่าว การคุ้มครองเครื่องหมายการค้าในระดับสากลได้มีการขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองไปยังเครื่องหมายประเภทใหม่ ๆ ซึ่งบทบัญญัติของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ยังไม่ครอบคลุม ประกอบกับประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีแห่งพิธีสารที่เกี่ยวกับความตกลงมาดริด เรื่องการจดทะเบียนระหว่างประเทศของเครื่องหมาย (พิธีสารมาดริด) ซึ่งพิธีสารดังกล่าวมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดให้มีการยื่นคำขอรับความคุ้มครองเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง และเครื่องหมายร่วม ในประเทศภาคีแห่งพิธีสารมาดริด โดยการยื่นคำขอจดทะเบียนระหว่างประเทศเพียงครั้งเดียวเพื่อขอรับความคุ้มครองไปยังประเทศต่าง ๆ ที่เป็นภาคีแห่งพิธีสารมาดริดได้ สมควรขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองเครื่องหมายการค้า และแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับพิธีสารมาดริดดังกล่าว นอกจากนี้ ในปัจจุบันมีการนำหีบห่อหรือภาชนะที่แสดงเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของบุคคลอื่นที่จดทะเบียนไว้แล้วมาใช้ ในลักษณะเป็นการหลอกลวงซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อสาธารณชนและเจ้าของเครื่องหมายดังกล่าว สมควรกำหนดฐานความผิดและโทษทางอาญาสำหรับการกระทำได้ดังกล่าว รวมทั้งสมควรปรับปรุงขั้นตอนและระยะเวลาในการดำเนินการจดทะเบียนให้มีความชัดเจนและรวดเร็วมากขึ้น

ในปี พ.ศ. 2542 มีการตรากฎหมายเฉพาะว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาประเภทอื่น ๆ อันได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติ

คุ้มครองแบบผังภูมิวงจรรวม พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 นอกจากนี้ประเทศไทยยังได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาประเภทอื่นตามพันธกรณีที่ไทยมีต่อความตกลงและอนุสัญญาระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับการค้าที่ไทยมีพันธกรณีตามความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลก ซึ่งไทยเป็นสมาชิกอยู่ ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2546

ต่อมา ในปี พ.ศ. 2558 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย จำนวน 2 เรื่อง ได้แก่ กรณีลิขสิทธิ์และกรณีความลับทางการค้า โดยในกรณีลิขสิทธิ์มีการแก้ไขจำนวน 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 แก้ไขเพิ่มเติมการให้ความคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี เป็นต้น และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 แก้ไขเพิ่มเติมความรับผิดชอบเกี่ยวกับการแอบถ่ายในโรงภาพยนตร์และข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์สำหรับผู้พิการ และในกรณีความลับทางการค้ามีการแก้ไขจำนวน 1 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติความลับทางการค้า (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 แก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องเกี่ยวกับคณะกรรมการความลับทางการค้า

ในปัจจุบัน ประเทศไทยมีกฎหมายให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเฉพาะที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมทรัพย์สินทางปัญญา จำนวน 7 ฉบับ ดังนี้

1. พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542
2. พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543
3. พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558
4. พระราชบัญญัติคุ้มครองแบบผังภูมิวงจรรวม พ.ศ. 2543
5. พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558
6. พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2546
7. พระราชบัญญัติการผลิตภัณฑ์ซิติ พ.ศ. 2548

2.2.2 หลักกฎหมายที่ดี

หลักกฎหมายที่ดี หรือหลักความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหาเป็นหลักการที่เรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองที่ออกกฎหมายลำดับรอง ต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายให้เป็นไปตามหลักการ ดังต่อไปนี้ ได้แก่ หลักความแน่นอนของกฎหมาย หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง และหลักความพอสมควรแก่เหตุ⁶⁶ ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

⁶⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), น. 26.

2.2.2.1 หลักความแน่นอนของกฎหมาย

หลักความแน่นอนของกฎหมายเป็นหลักที่เรียกร้องว่ากฎหมายที่บัญญัติต้องมีความแน่นอนเพียงพอที่จะทำให้บุคคลสามารถทราบได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายใดที่จะต้องคำนึงถึงหากเขาจะกระทำการอันใดอันหนึ่ง และกฎหมายดังกล่าวมีข้อเรียกร้องอย่างใดบ้าง ซึ่งจะทำให้บุคคลสามารถกำหนดการกระทำของตนเองได้ เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และทำให้บุคคลเกิดความแน่ใจว่าการกระทำของตนจะไม่เป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายนั่นเอง⁶⁷

หลักความแน่นอนของกฎหมายประกอบด้วยหลักย่อย 2 ประการ คือ⁶⁸

ประการแรก หลักความชัดเจนของกฎหมาย ซึ่งเป็นหลักที่เรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติ (รวมทั้งฝ่ายบริหารที่มีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรอง) ต้องบัญญัติกฎหมายให้มีความชัดเจน เพื่อให้บุคคลสามารถกำหนดพฤติกรรมของตนเองภายใต้สภาพการณ์ทางกฎหมาย

ประการที่สอง หลักคุ้มครองความสุจริต เป็นหลักเรียกร้องต่อฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่มีการยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ การยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้น ฝ่ายปกครองต้องนำหลักความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองที่เชื่อโดยสุจริตว่าคำสั่งทางปกครองนั้นออกโดยชอบด้วยกฎหมาย มาพิจารณาชั่งน้ำหนักกับประโยชน์สาธารณะในเรื่องนั้น ๆ ด้วย ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

หลักความแน่นอนยังรวมถึงการกระทำทางปกครองที่เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองที่กำหนดกฎเกณฑ์ให้ประชาชนปฏิบัติตาม โดยการกระทำของฝ่ายปกครองต้องชัดเจนแน่นอนและคาดหมายได้ แต่อย่างไรก็ดี ระดับความชัดเจนแน่นอนและคาดหมายได้ในการกระทำทางปกครองอาจแตกต่างกันตามสภาพของการกระทำทางปกครอง โดยการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการล่วงล้ำสิทธิ หรือสร้างภาระให้แก่ปัจเจกชนมากเท่าใด องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องกำหนดเนื้อหาของกฎเกณฑ์ให้ชัดเจนแน่นอนยิ่งขึ้นเท่านั้น⁶⁹

⁶⁷ เพิ่งอ้าง.

⁶⁸ เพิ่งอ้าง.

⁶⁹ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติราษฎร์, 2554), น. 62 - 63.

2.2.2.2 หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง

การเรียกร้องไม่ให้กฎหมายมีผลใช้บังคับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตเป็นหลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง แต่บางกรณีที่กฎหมายอาจมีผลย้อนหลัง ซึ่งอาจแบ่งเป็นได้ 2 กรณี คือ⁷⁰

กรณีแรก การมีผลย้อนหลังโดยแท้ของกฎหมาย หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าการมีผลย้อนหลังในผลของกฎหมาย อันได้แก่ กรณีที่ข้อเท็จจริงประการใดประการหนึ่งได้ผ่านพ้นไปแล้วและกฎหมายได้บัญญัติให้มีผลกับข้อเท็จจริงที่ได้สิ้นสุดไปแล้ว

กรณีที่สอง คือ การมีผลย้อนหลังมิใช่โดยแท้ กล่าวคือ กฎหมายได้เชื่อมโยงกับข้อเท็จจริงใด ๆ ที่ได้เกิดขึ้นแล้วแต่ข้อเท็จจริงนั้นยังไม่สิ้นสุดลงในขณะที่กฎหมายได้มีผลบังคับใช้ และกฎหมายได้กำหนดให้มีผลสำหรับข้อเท็จจริงนั้นในอนาคต ซึ่งในกรณีเช่นนี้จะให้มีผลนับจากวันที่กฎหมายมีผลบังคับไปในอนาคต

การที่กฎหมายมีผลย้อนหลัง ทั้งสองรูปแบบดังกล่าว หากเกิดประโยชน์แก่ผู้เกี่ยวข้องก็ไม่มีข้อห้ามแต่อย่างใด แต่หากเป็นกรณีที่ก่อให้เกิดภาระหรือก่อให้เกิดผลกระทบกับบุคคลที่เกี่ยวข้อง การให้มีผลย้อนหลังในกรณีนี้ย่อมมีขอบเขตตามหลักของความแน่นอนของกฎหมายกับหลักการคุ้มครองความสุจริตดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น⁷¹ โดยหลักนิติรัฐจะห้ามมิให้มีการตรากฎหมายย้อนหลังหรือมีผลย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล เนื่องจากนิติรัฐต้องคุ้มครองความไว้วางใจของบุคคลที่มีต่อการใช้อำนาจของรัฐ ซึ่งการตรากฎหมายย้อนหลังไปใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและยุติลงแล้วในอดีตนั้นย่อมส่งผลกระทบต่อความเชื่อถือและไว้วางใจของบุคคลที่มีต่อรัฐ ดังนั้น หลักการห้ามออกกฎหมายย้อนหลังให้เป็นผลร้ายแก่บุคคลนี้ จึงใช้บังคับโดยไม่มีข้อยกเว้น ดังเช่นที่ปรากฏในกฎหมายอาญา ได้แก่ “หลักไม่มีความผิดและไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมายบัญญัติความผิดและโทษไว้ล่วงหน้า” และสำหรับการตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลในกรณีอื่นนั้น โดยหลักแล้วย่อมต้องห้ามตามหลักนิติรัฐ เว้นแต่จำเป็นจะต้องกระทำเพื่อความยุติธรรม หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะและกระทำไปพอสมควรแก่เหตุเท่านั้น แต่โดยหลักที่ยอมรับกันในอารยประเทศนั้นการตรากฎหมายย้อนหลังไปใช้บังคับกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและยุติลงแล้วเป็นผลร้ายแก่บุคคล แม้ผลร้ายนั้นจะไม่ใช้โทษทางอาญาก็ย่อมกระทำไม่ได้⁷² นอกจากนี้ ยังห้ามมิให้นำเอาโทษที่เอาผิดย้อนหลังแก่การกระทำที่เกิดขึ้นก่อน

⁷⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เจริญธรรม*ที่ 66, น. 27.

⁷¹ เพิ่งอ้าง.

⁷² วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน*, (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น. 167 - 168.

หน้านั้น หรือแม้กระทั่งกรณีที่มีกฎหมายกำหนดฐานความผิด และกำหนดกรอบสำหรับการลงโทษ อยู่แล้ว ตลอดจนการตัดสินใจของศาลจะลงโทษให้หนักกว่ากรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ไม่ได้ด้วย⁷³

2.2.2.3 หลักความพอสมควรแก่เหตุ

หลักความพอสมควรแก่เหตุ เป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน ที่ห้ามมิให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการอันมีผลเป็นการสร้างภาระให้กระทบ กับปัจเจกชนเกินสมควรแต่กำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องกระทำการที่เหมาะสมกับสภาพ ของข้อเท็จจริง หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ และยังถือว่าเป็น หลักการย่อยที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่เรียกร้องให้การใช้อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งก้าวล่วงเข้าไปในแดนสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน จะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ สาธารณะเท่านั้น และประกอบกับหลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักในระดับรัฐธรรมนูญ ดังนั้น หลักความพอสมควรแก่เหตุ จึงเป็นหลักการที่ต้องใช้บังคับเสมอ โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าจะมี กฎหมายลายลักษณ์อักษรรับรองไว้อย่างชัดเจนหรือไม่ก็ตาม⁷⁴

หลักความพอสมควรแก่เหตุ หรือเรียกอีกชื่อว่า “หลักความได้สัดส่วน” ซึ่งมีสาระสำคัญประกอบด้วย 3 หลักการ ได้แก่ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลัก ความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ⁷⁵ ดังมีสาระสำคัญสรุป ดังต่อไปนี้

ประการแรก หลักความเหมาะสม

องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะเลือกใช้มาตรการใดนั้น จะต้องเป็นมาตรการ ที่พิจารณาแล้วสามารถนำไปสู่ผลตามที่ฝ่ายปกครองต้องการได้ หากมาตรการใดที่พิจารณาแล้วเห็น ได้ว่าไม่สามารถทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างแน่ชัด มาตรการอันนั้นย่อมเป็นมาตรการ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁷⁶ ซึ่งหลักความเหมาะสมนี้จะมุ่งพิจารณาถึงความสัมฤทธิ์ของผลที่เกิดขึ้น เป็นสำคัญ โดยมาตรการนั้นต้องเป็นมาตรการที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ได้ จึงถือเป็นการใช้มาตรการที่เหมาะสม แต่มาตรการอันใดอันหนึ่งจะถือเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสม หากการใช้มาตรการนั้นไม่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้⁷⁷

⁷³ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น. 438.

⁷⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 69*, น. 57 - 58.

⁷⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 66*, น. 27 - 28.

⁷⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 69*, น. 60.

⁷⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 66*, น. 27 - 28.

ประการที่สอง หลักความจำเป็น

องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเปรียบเทียบมาตรการซึ่งอาจบรรลุผลที่ต้องการได้ในหลาย ๆ มาตรการว่ามาตรการเหล่านั้นกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากน้อยเพียงใดโดยมาตรการที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้นั้นจะต้องเป็นมาตรการที่จำเป็น กล่าวคือ มาตรการที่จำเป็นนั้นต้องปรากฏว่าไม่มีมาตรการอื่นใดที่รุนแรงน้อยกว่าและมาตรการนั้นเป็นมาตรการที่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการบรรลุผลลงได้⁷⁸ ดังนั้น หากมีมาตรการอื่นที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์นั้นได้และมีผลกระทบน้อยกว่ามาตรการที่รัฐได้เลือกใช้ ในกรณีนี้ย่อมถือได้ว่ามาตรการที่รัฐนำมาใช้ไม่ได้เป็นไปตามหลักความจำเป็น⁷⁹

ประการที่สาม หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองออกมาตรการใด ๆ ที่กระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชน เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องชั่งน้ำหนักประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับจากการใช้มาตรการนั้นกับประโยชน์ที่ปัจเจกชนต้องเสียไป หากผลกระทบที่ปัจเจกชนจะได้รับจากการใช้มาตรการดังกล่าวของฝ่ายปกครองนั้นรุนแรงเกินกว่าที่จะคาดหมายได้ และผลกระทบนั้นเป็นที่เห็นได้ชัดว่ามีน้ำหนักมากกว่าประโยชน์สาธารณะที่รัฐจะได้รับ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็จะใช้มาตรการนั้นบังคับแก่ปัจเจกชนไม่ได้ แม้ว่าสาธารณะจะได้ประโยชน์จากการใช้มาตรการดังกล่าวก็ตาม⁸⁰

2.2.3 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน

การพิจารณาคดีของศาลนั้น ต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้จากพยานหลักฐาน และพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนหนึ่งต้องอาศัยสิ่งที่กฎหมายสารบัญญัติกำหนดไว้ในแง่บังคับประกอบแห่งข้อเท็จจริงที่นำมาสู่การวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ของบุคคลและคู่ความ อีกส่วนหนึ่ง คือ กระบวนการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในศาล ก็ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย หรือที่เรียกว่า “กฎหมายลักษณะพยาน”⁸¹ ดังนั้น กฎหมายลักษณะพยาน

⁷⁸ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 69*, น. 60 - 61.

⁷⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 66*, น. 27 - 28.

⁸⁰ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 69*, น. 61 - 62.

⁸¹ อุดม รัฐอมฤต, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 20.

จึงเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยวิธีการค้นหาข้อเท็จจริง และการเสนอข้อเท็จจริงต่อศาล เพื่อให้ศาลรับฟัง เป็นแนวทางที่จะนำไปชี้ขาดถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลตามกฎหมายสารบัญญัติ⁸²

หากจะกล่าวถึง “พยานหลักฐาน” นั้น มีความหมายทั้งในลักษณะทั่วไป และความหมายในเชิงกฎหมาย โดยความหมายในลักษณะทั่วไป หมายถึง สิ่งที่ทำให้ความจริงปรากฏ หรือสิ่งที่ใช้ยืนยันความจริงของบางสิ่งบางอย่าง ส่วนในแง่ของกฎหมายนั้น มีนักกฎหมายหลายท่านให้ความหมายไว้ ดังนี้

อาจารย์โอสโต โกคิน ให้ความหมายคำว่า “พยาน” คือ สิ่งที่จะนำมาพิสูจน์ข้อเท็จจริง ต่อศาลและศาลอาจรับฟังได้เท่านั้น⁸³

ศาสตราจารย์พิเศษ โสภณ รัตนากร ให้ความหมายคำว่า “พยานหลักฐาน” หมายถึง สิ่งใด ๆ ที่แสดงข้อเท็จจริงให้ปรากฏแก่ศาล ซึ่งในทางวิชาการมีความหมายกว้างแคบไม่เหมือนกัน ในความหมายอย่างกว้าง หมายถึง ทุกสิ่งที่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่อศาล หรือสิ่งที่อาจนำข้อเท็จจริง มาสู่สำนวนได้ ไม่จำกัดเฉพาะที่ปรากฏในคำเบิกความของพยานเท่านั้น แต่ยังมีความหมายรวมถึง เอกสารที่น่าสืบ วัตถุสิ่งของที่นำมาแสดงต่อศาล หรือสถานที่ที่ให้ศาลไปตรวจ หรือความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ นอกจากนี้ ยังมีความหมายรวมถึงสิ่งอื่น ๆ ที่นำข้อเท็จจริงมาสู่ศาลโดยคู่ความไม่ต้อง พิสูจน์ด้วย

ส่วนความหมายอย่างแคบนั้น หมายถึง พยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบถึงข้อเท็จจริง ในประเด็นแห่งคดี หรือที่เกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดีเท่านั้น หากข้อเท็จจริงใดที่คู่ความไม่ต้องนำสืบ แล้ว แม้เป็นข้อเท็จจริงซึ่งศาลนำมาวินิจฉัยคดีได้เช่นเดียวกับประเด็นที่คู่ความนำสืบก็ไม่ถือเป็น พยานตามความหมายนี้

ส่วนในความหมายที่แคบที่สุด หมายถึง พยานหลักฐานที่ศาลยอมรับหรือยอมให้นำสืบ เท่านั้น แม้เป็นสิ่งที่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ และคู่ความได้นำสืบไว้แล้ว แต่หากมีกฎหมายบัญญัติ ห้ามมิให้ศาลรับฟัง แม้จะแสดงข้อเท็จจริงบางอย่าง และรวมอยู่ในสำนวนแล้ว ก็ไม่ถือว่าเป็น พยานหลักฐานในความหมายนี้⁸⁴

อาจารย์เข้มชัย ชูติวงศ์ ให้ความหมายว่า พยานหลักฐาน คือ สิ่งที่สามารถพิสูจน์ ข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวอ้าง โดยการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่ง หรือคดีอาญานั้น ทั้ง โจทก์

⁸² โอสโต โกคิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัย การพิมพ์, 2538), น. 3 – 4.

⁸³ เพ็งอ้วง, น. 40.

⁸⁴ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ นิติบรรณการ, 2557), น. 20 – 21.

และจำเลยต่างต้องกล่าวอ้างข้อเท็จจริงต่าง ๆ มาในคำฟ้องและคำให้การเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวอ้าง และข้อกล่าวอ้างของตน ซึ่งข้อเท็จจริงต่าง ๆ เหล่านี้ อาจตรงกันบ้างขัดแย้งกันบ้าง หากปล่อยให้ กระบวนพิจารณาจบเพียงเท่านี้ ศาลย่อมไม่อาจชี้ขาดได้ว่าฝ่ายใดถูกฝ่ายใดผิด เพราะศาลไม่มีทางทราบได้เลยว่าฝ่ายใดพูดจริง หรือพูดเท็จ คู่ความแต่ละฝ่ายจึงมีความจำเป็นที่จะต้องหาทางพิสูจน์ ข้อกล่าวอ้างของตนให้ศาลเชื่อ ซึ่งได้แก่ การนำพยานหลักฐานมาแสดงยืนยันข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้าง นั้นเอง⁸⁵

จากความหมายของคำว่าพยานหลักฐานที่กล่าวมาข้างต้น คำว่า พยานหลักฐานในทางกฎหมาย มีความหมายที่เป็นการเฉพาะมากกว่า และสามารถตีความได้หลายลักษณะ ซึ่งอาจสรุปความหมายได้ 3 ประการ ดังนี้⁸⁶

ประการที่หนึ่ง หมายความว่า การนำเสนอต่อศาล ซึ่งองค์ประกอบของสิ่งทำให้เกิดความเชื่อมั่นในการพิสูจน์ถึงความมีอยู่ของข้อเท็จจริง หรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “ภาระการพิสูจน์”

ประการที่สอง หมายความว่า ตัวองค์ประกอบที่จะทำให้เกิดความน่าเชื่อถือ หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า หมายถึงกระบวนการที่ใช้โน้มน้าวให้ผู้พิพากษาเชื่อว่าสิ่งที่ตนกล่าวอ้างเป็นความจริง

ประการที่สาม หมายความว่า ผลที่เกิดขึ้นจากการเสนอสิ่งที่จะทำให้เกิดความเชื่อมั่นในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่อศาล หรือในแง่ความสมบูรณ์ของพยานหลักฐานนั่นเอง

ดังนั้น คำว่าพยานหลักฐานในทางกฎหมาย จึงมีความหมายรวมถึงหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่จะนำข้อเท็จจริงเข้าสู่ความรู้ของศาล⁸⁷ ซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการกำหนดบทบาทและหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี ไม่ว่าจะเป็นคู่ความในคดี หรือทนายความต้องดำเนินกระบวนการนำเสนอพยานหลักฐานให้อยู่ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด และศาลที่ต้องรับฟังเพียงพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อใช้ตัดสินใจว่าควรรับหรือไม่ควรรับพยานหลักฐานใดเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลหรือเพื่อกำหนดว่าพยานหลักฐานใดบ้าง

⁸⁵ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551), น. 1.

⁸⁶ วรณชัย บุญบำรุง, ธนกฤต วรธนชชากุล และสิริพันธ์ พลรบ, หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น. 58.

⁸⁷ G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, Third edition (London: Sweet & Maxwell, 1962), p. 4.

ที่มีความเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทในคดี และใช้กำหนดว่าพยานหลักฐานใดบ้างเป็นพยานหลักฐานที่ศาลรับรู้ได้เอง หรือพยานหลักฐานใดบ้างเป็นสิ่งที่คู่ความต้องนำมาพิสูจน์ต่อศาล⁸⁸

กฎหมายพยานหลักฐานมีความมุ่งหมายเพื่อที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นให้เป็นที่ยุติว่ามีความจริงอยู่เช่นไร โดยพยานหลักฐานที่จะได้รับการยอมรับให้นำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลได้ ต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีความเกี่ยวข้องกับคดีเท่านั้น หากพยานหลักฐานใดไม่มีความเกี่ยวข้องกับคดี ก็จะถูกห้ามไม่ให้รับเข้ามาในคดีโดยเด็ดขาด แต่อย่างไรก็ตาม ใช่ว่าพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีทั้งหมดจะได้รับการยอมรับเสมอไป แม้จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดี แต่หากไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ ศาลก็จะไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว⁸⁹

อย่างไรก็ตาม ความมุ่งหมายของกฎหมายพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็คดีแพ่งหรือคดีอาญานั้น ดูเหมือนกับว่าจะมุ่งพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เหมือนกัน คือ ให้ศาลนำพยานหลักฐานไปใช้ในการชี้ขาดตัดสินคดีด้วยความยุติธรรม แต่คดีแพ่งและคดีอาญา มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ คดีแพ่งเป็นเรื่องของความขัดแย้งระหว่างบุคคล ไม่ได้กระทบกระเทือนถึงผลประโยชน์ของคนส่วนใหญ่ แต่ในคดีอาญา เป็นเรื่องเกี่ยวกับชีวิตเสรีภาพของบุคคล และความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง อันเป็นเรื่องส่วนรวม ดังนั้น กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีแพ่ง จึงอาจมีการผ่อนปรนได้ โดยความตกลงของกลุ่มความ เช่น ให้ศาลชี้ขาดให้ฝ่ายที่ชนะคำทำชนะคดี ในขณะที่คดีอาญาไม่สามารถทำได้⁹⁰

2.3 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการค้น และการยึดพยานหลักฐาน

พยานหลักฐาน ถือได้ว่าเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล พยานหลักฐานที่ดี จะต้องสามารถทำให้ศาลเชื่อโดยปราศจากสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ซึ่งพยานหลักฐานที่ศาลจะรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้จะต้องเป็นพยานหลักฐานชนิดที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายและสามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ ซึ่งในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี ดังนี้

2.3.1 การค้นหาพยานหลักฐาน

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยขอกล่าวถึงความหมายของการค้น ผู้มีอำนาจค้น เวลาทำการค้น และกระบวนการค้นพยานหลักฐาน ดังนี้

⁸⁸ Simon Cooper, Peter Muphy, John Beaumont, Case and Materials on Evidence, Third edition (London: Blackstone Press Limited, 1994), p. 1.

⁸⁹ Rosamund Reay, Evidence, Third edition (London: Old Bailey Press, 2001), p. 1.

⁹⁰ โสภณ รัตนกร, อ่างแล้ว เจริงอรรถที่ 84, น. 31.

1. ความหมายของการค้น

การค้น หมายถึง พยายามหาให้พบโดยวิธีสืบเสาะ แสวง เป็นต้น⁹¹

การค้น เป็นกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาที่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นกระบวนการสำคัญที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งในชั้นสืบสวนดำเนินการได้โดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด หรือในชั้นสอบสวนดำเนินการโดยพนักงานสอบสวน เพื่อจะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

2. ผู้มีอำนาจค้น

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้ผู้มีอำนาจค้น ได้แก่

1) พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ⁹²

2) พนักงานสอบสวน⁹³ (มาตรา 132 (2))

ผู้มีอำนาจทำการค้น จะต้องเป็นเจ้าของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเท่านั้น ดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 และหากเป็นการค้นโดยมีหมายมาตรา 97 กำหนดไว้ว่า เจ้าพนักงานผู้มีชื่อในหมายค้น หรือผู้รักษาการแทนเท่านั้นมีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการตามหมายค้น ทั้งนี้ แสดงว่าหมายค้นต้องระบุตัวเจ้าพนักงานว่าผู้ใดจะเป็นผู้ทำการค้น ดังนั้น เจ้าพนักงานอื่น ๆ อาจค้นได้ในฐานะเป็นผู้ช่วยในการค้นเท่านั้นเอง

กรณีการค้นโดยไม่มีหมายค้น ผู้มีอำนาจค้น คือ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ที่มีเหตุให้ค้นได้ ตามมาตรา 92 (1) – (5) ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของการค้นโดยไม่มีหมายค้น

ในส่วนของพนักงานสอบสวน มีอำนาจค้นได้ในฐานะเจ้าพนักงานตำรวจตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 92 ในตัวอยู่แล้ว แต่มาตรา 132 (2) ยังให้อำนาจพิเศษในฐานะพนักงานสอบสวนทำการค้นเพื่อพบสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้

⁹¹ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554, พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2556

⁹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

⁹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 (2)

เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(2) ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้ หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการค้น

หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการค้น

ข้อยกเว้นให้ราษฎรร่วมไปกับเจ้าพนักงานในการค้น

โดยทั่วไป กฎหมายมิได้ให้อำนาจราษฎรทำการค้นใด ๆ นอกจากกรณีค้นตัวผู้หญิง จึงจะให้ผู้หญิงเป็นผู้ทำการค้น⁹⁴ กับในกรณีค้นหาสิ่งของที่ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งนั้น หรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้น⁹⁵ เพื่อความสะดวกในการค้นและตรวจสอบว่าสิ่งของนั้นเป็นของของคนที่หายไปหรือไม่

3. เวลาที่ทำการค้น

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 กำหนดว่า การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก แต่มีข้อยกเว้น ดังนี้

- (1) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้
- (2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้
- (3) การค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

4. กระบวนการค้นพยานหลักฐาน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการค้นพยานหลักฐานไว้ ดังนี้

- 1) ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้⁹⁶
 - (1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติการณ์อื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น
 - (2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน

⁹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 วรรคสอง
การค้นนั้น จำต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้ผู้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น

⁹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 95

ในกรณีค้นหาสิ่งของที่หาย ถ้าพอทำได้จะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งนั้น หรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้

⁹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92.

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นเนื่องจากการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

การใช้อำนาจตามกรณีนี้ ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ค้นส่งมอบสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้น รวมทั้งจัดทำบันทึกแสดงเหตุผลที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองสถานที่ที่ถูกตรวจค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้ส่งมอบหนังสือดังกล่าวแก่บุคคลเช่นว่านั้นในทันทีที่กระทำได้ และรีบรายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตามมาตรา 78

2) ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้นในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด⁹⁷

3) ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ทำการค้นในที่รโหฐาน ส่งเจ้าของหรือคนอยู่ในนั้นหรือผู้รักษาสถานที่ซึ่งจะค้น ให้ยอมให้เข้าไปโดยมิหวงห้าม อีกทั้ง ให้ความสะดวกตามสมควรทุกประการในอันที่จะจัดการตามหมาย ทั้งนี้ ให้พนักงานผู้นั้นแสดงหมายหรือถ้าค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายก็ให้แสดงนามและตำแหน่ง ถ้าบุคคลดังกล่าวมิยอมให้เข้าไป เจ้าพนักงานมีอำนาจใช้กำลังเพื่อเข้าไป ในกรณีจำเป็นจะเปิดหรือทำลายประตูบ้าน ประตูเรือน หน้าต่าง รั้วหรือสิ่งกีดขวางอย่างอื่นทำนองเดียวกันนั้นก็⁹⁸

4) ในกรณีค้นหาสิ่งของที่หาย ถ้าพอทำได้ จะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้นหรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้⁹⁹

5) การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้น ดังนี้¹⁰⁰

(1) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

⁹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93.

⁹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 94.

⁹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 95.

¹⁰⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96.

(2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้ำได้เป็นพิเศษ จะทำการค้ำในเวลากลางคืนก็ได้

(3) การค้ำเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

6) ในกรณีที่ค้ำโดยมีหมาย เจ้าพนักงานผู้มีชื่อในหมายค้ำหรือผู้รักษาการแทน ซึ่งต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไป เท่านั้นที่มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการให้เป็นไปตามหมายนั้น¹⁰¹

7) การค้ำในที่รโหฐานนั้นจะค้ำได้แต่เฉพาะเพื่อหาตัวคนหรือสิ่งของที่ต้องการค้ำ เท่านั้น แต่มีข้อยกเว้น ดังนี้¹⁰²

(1) ในกรณีที่ค้นหาสิ่งของโดยไม่จำกัดสิ่ง เจ้าพนักงานผู้ค้ำมีอำนาจยึดสิ่งของใด ๆ ซึ่ง น่าจะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อเป็นประโยชน์หรือยื่นผู้ต้องหาหรือจำเลย

(2) เจ้าพนักงานซึ่งทำการค้ำมีอำนาจจับบุคคลหรือสิ่งของอื่นในที่ค้ำนั้นได้ เมื่อมี หมายอีกต่างหาก หรือในกรณีความผิดซึ่งหน้า

8) ในการค้ำนั้น เจ้าพนักงานต้องพยายามมิให้มีการเสียหายและกระจัดกระจายเท่าที่จะ ทำได้¹⁰³

9) ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลซึ่งอยู่ในที่ซึ่งค้ำหรือจะถูกค้ำ จะขัดขวางถึงกับทำให้ การค้ำไร้ผล เจ้าพนักงานผู้ค้ำมีอำนาจเอาตัวผู้นั้นควบคุมไว้หรือให้อยู่ในความดูแลของ เจ้าพนักงานในขณะที่ทำการค้ำเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้ขัดขวางถึงกับทำให้การค้ำนั้นไร้ผล¹⁰⁴

10) สิ่งของซึ่งยึดได้ในกรณีค้ำ ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้ เป็นสำคัญ¹⁰⁵

11) การค้ำในที่รโหฐานนั้น ก่อนลงมือค้ำให้เจ้าพนักงานผู้ค้ำแสดงความบริสุทธิ์ เสียก่อน และเท่าที่สามารถจะทำได้ให้ค้ำต่อหน้าผู้ครอบครองสถานที่หรือบุคคลในครอบครัวของ ผู้นั้น หรือถ้าหาบุคคลเช่นกล่าวนั้นไม่ได้ ก็ให้ค้ำต่อหน้าบุคคลอื่นอย่างน้อยสองคนซึ่งเจ้าพนักงาน ได้ขอร้องมาเป็นพยาน การค้ำที่อยู่หรือสำนักงานของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกควบคุมหรือขังอยู่ ให้ทำต่อหน้าผู้นั้น ถ้าผู้นั้นไม่สามารถหรือไม่ตั้งใจมากำกับจะตั้งผู้แทน หรือให้พยานมากำกับก็ได้

¹⁰¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 97.

¹⁰² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 98.

¹⁰³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 99.

¹⁰⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100.

¹⁰⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101.

ถ้าผู้แทนหรือพยานไม่มี ให้ยื่นต่อหน้าบุคคลในครอบครัวหรือต่อหน้าพยานดังกล่าว สิ่งของใดที่ยึดได้ต้องให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลยผู้แทนหรือพยานดูเพื่อให้รับรองว่าถูกต้อง ถ้าบุคคลเช่นกล่าวนั้นรับรองหรือไม่ยอมรับรองก็ให้บันทึกไว้¹⁰⁶

12) เมื่อทำการค้นแล้วเสร็จ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ค้นบันทึกรายละเอียดแห่งการค้น และสิ่งของที่ค้นได้นั้น ต้องมีบัญชีรายละเอียดไว้¹⁰⁷ เจ้าพนักงานที่ค้นโดยมีหมาย ต้องรีบส่งบันทึกและบัญชีดังกล่าว พร้อมด้วยสิ่งของที่ยึดมา ถ้าพอจะส่งได้ ไปยังผู้ออกหมายหรือเจ้าพนักงานอื่นตามที่กำหนดไว้ในหมาย ในกรณีที่ค้นโดยไม่มีหมายโดยเจ้าพนักงานอื่น ซึ่งไม่ใช่พนักงานสอบสวนให้ส่งบันทึก บัญชีและสิ่งของไปยังพนักงานสอบสวนหรือ เจ้าหน้าที่ใดซึ่งต้องการสิ่งเหล่านั้น¹⁰⁸

กล่าวโดยสรุป เมื่อมีการค้นแล้ว สิ่งของที่จะยึดไว้เป็นพยานหลักฐาน จะต้องมีการบรรจุหีบห่อดีตรา และทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ เพื่อป้องกันการสับเปลี่ยนพยานหลักฐาน และให้บันทึกรายละเอียดในการค้นตลอดจนทำบัญชีรายละเอียดสิ่งของที่ทำกรยึดไว้ประกอบสำนวน โดยบันทึกดังกล่าวจะต้องอ่านให้ผู้ที่เกี่ยวข้องตามที่กฎหมายกำหนดฟัง และให้บุคคลนั้นลงลายมือชื่อรับรองเป็นการยืนยันความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐานที่ได้ยึดมานั้น จากนั้น ต้องรีบส่งบันทึกและบัญชีสิ่งของที่ยึดมาได้พร้อมด้วยหีบห่อที่บรรจุหลักฐานดังกล่าวถ้าพอส่งได้ไปยังผู้ออกหมาย ซึ่งหมายถึง ศาล

2.3.2 การยึดพยานหลักฐาน

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยขอล่าถึงความหมายของการยึด ผู้มีอำนาจยึด และกระบวนการยึดพยานหลักฐาน ดังนี้

1. ความหมายของการยึด

ยึด หมายถึง ถู้อเอาไว้ เข้าครอบครอง ใช้อำนาจกฎหมายริบเอาสิ่งใดสิ่งหนึ่งมา เช่น ยึดใบขับขี่¹⁰⁹

“ยึดทรัพย์” คือ “การที่เจ้าพนักงานเอาทรัพย์สิน¹¹⁰ ไปจากการครอบครองของบุคคล เพราะเหตุที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือเพื่อบังคับคดี”¹¹¹

¹⁰⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102.

¹⁰⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103 วรรคแรก.

¹⁰⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 104.

¹⁰⁹ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2556, น. 954.

¹¹⁰ ทรัพย์สิน หมายถึงความรวมทั้งทรัพย์ และวัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้

¹¹¹ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2556, น. 954.

การยึดพยานหลักฐาน หมายถึง การเอาพยานหลักฐานมาไว้ในความดูแลรักษาของเจ้าพนักงาน หรือการกระทำให้รู้ว่าสิ่งของนั้น ๆ อยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงานแล้ว เช่น การยึดแผ่นซีดีหรือยึดเงินของกลางนำกลับมาสถานที่ตั้งของพนักงานสอบสวนหรือประทับตราเครื่องหมายบนสินค้าหนีภาษีของเจ้าพนักงานศุลกากร เป็นต้น¹¹²

สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีการบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจในการยึดของพนักงานสอบสวน แต่ก็ไม่ได้บัญญัตินิยามของคำว่า “ยึด” ไว้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาจาก “การยึด” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะเห็นได้ว่าการยึดเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนที่กฎหมายกำหนดไว้ให้อย่างชัดเจน เช่น การค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 (1) หรือ เพื่อพบและยึดสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 (2) สิ่งของที่สามารถยึดได้ ก็หมายความเฉพาะสิ่งหาปริมาตรพื้ใด ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ ให้รวมทั้งจดหมาย โทรเลข และเอกสารอย่างอื่น ๆ เท่านั้น ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (18) กำหนดนิยามของคำว่า “สิ่งของ” ไว้ ซึ่งการยึดสิ่งของดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนเพื่อวัตถุประสงค์ในการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวน ตามมาตรา 132

ศาสตราจารย์พิเศษชัยเกษม นิติสิริ ได้ให้ความหมายของคำว่า “ยึด” ว่า เมื่อพนักงานสอบสวนยึดสิ่งของบางอย่างไว้ สามารถจะนำมาเก็บที่สถานีตำรวจได้หรือมีสถานที่ที่เก็บมาลงบันทึกประจำวันไว้ว่าได้ยึดอะไรมาอย่างไร ทำบันทึกบัญชีของกลางไว้แล้วเก็บไว้ในความครอบครองของเจ้าพนักงาน แต่ในปัจจุบันตามบทบัญญัติที่แก้ไขใหม่ ยอมให้เจ้าของ ผู้ต้องหาหรือบุคคลที่ถูกยึดของมานั้น อาจวางประกันแล้วเอาของนั้นกลับไป¹¹³

การยึดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 332 เป็นมาตรการบังคับทางอาญาอื่น ซึ่งศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ได้ให้ความหมายของคำว่า “มาตรการบังคับทางอาญา” คือ มาตรการบังคับต่าง ๆ ในกฎหมายอาญาที่จะใช้กับผู้กระทำความผิด อันได้แก่ โทษ วิธีการเพื่อความปลอดภัย และมาตรการบังคับทางอาญาอื่น¹¹⁴

¹¹² มหิธร กลั่นนุรักษ์, “พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการใช้อำนาจมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ,” DSI ไตรสาร, ฉบับที่ 1, ปีที่ 6, 2557, น. 52.

¹¹³ สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, รวมคำบรรยายภาคสอง สมัยที่ 69 ปีการศึกษา 2559 เล่มที่ 9, (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา), น. 51.

¹¹⁴ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), น. 377.

สำหรับการยึดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เป็นกรณีของการคุ้มครองชั่วคราว¹¹⁵ และการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี ทั้งนี้ ศาลฎีกา ได้เคยให้ความหมายของการยึดทรัพย์สินไว้ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 187/2490 โดยอธิบายความหมายของการยึดทรัพย์สินว่า คือ การเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาไว้ในความดูแลรักษาของเจ้าพนักงานบังคับคดี เพื่อดำเนินการตามกฎหมายให้บรรลุผลตามคำพิพากษาของศาล¹¹⁶

นอกจากนี้ อาจารย์ชัยยุทธ ศรีจันทร์ ได้ให้นิยามความหมายของ “การยึด” ว่าหมายถึง การเอาทรัพย์สินมาไว้ในความดูแลรักษาของเจ้าพนักงานบังคับคดี ทรัพย์สินใด ๆ ของลูกหนี้ที่ยึดมา และขายทอดตลาดได้นั้น เจ้าหนี้นี้มีสิทธิยึดเสมอ ไม่ว่าจะอยู่ในครอบครองของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือไม่¹¹⁷

นายมหิธร กลั่นนุรักษ์ ได้ให้คำนิยาม คำว่า “ยึด” หมายถึง การกระทำให้รู้ว่สิ่งของนั้น ๆ อยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงานแล้ว เช่น การยึดแผ่นซีดีหรือยึดเงินของกลางนำกลับ มาสถานที่ตั้งของพนักงานสอบสวนหรือประทับตราเครื่องหมายบนสินค้าหนีภาษีของเจ้าพนักงานศุลกากร เป็นต้น¹¹⁸

จากการศึกษาความหมายโดยทั่วไปของคำว่า “ยึด” ดังกล่าวข้างต้น จึงสามารถสรุปได้ ว่า การยึดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สามารถอธิบายความหมายได้ เป็น 2 ลักษณะ คือ

- 1) ความหมายของการยึด เมื่อพิจารณาจากลักษณะของการยึด คือ การถือเอาไว้ซึ่งสิ่งของจากเจ้าของหรือผู้มีสิทธิครอบครอง ซึ่งสิ่งของที่ประสงค์จะยึดมาอยู่ในความดูแลของผู้ยึด
- 2) ความหมายของการยึด เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของการยึด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ การที่พนักงานสอบสวนยึดสิ่งของที่เป็นสิ่งหาปริยายเท่านั้น เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132

¹¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 (1)

¹¹⁶ พิพัฒน์ จักรางกูล และภัทรพร จักรางกูล, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาและการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง, (กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร, 2539), น. 141.

¹¹⁷ สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, รวมคำบรรยายภาคสอง สมัยที่ 69 ปีการศึกษา 2559 เล่มที่ 8, (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา), น. 104.

¹¹⁸ มหิธร กลั่นนุรักษ์, “พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการใช้อำนาจมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ,” DSI ไตรสาร, ฉบับที่ 1, ปีที่ 6, 2557, น. 52.

2. ผู้มีอำนาจยึดพยานหลักฐาน

อำนาจในการยึดพยานหลักฐานนั้น สืบเนื่องมาจากอำนาจในการค้นพยานหลักฐาน ดังที่ผู้วิจัยได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อก่อนหน้า ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้ผู้มีอำนาจยึดพยานหลักฐาน ได้แก่ บุคคลดังต่อไปนี้

1) ในชั้นสืบสวน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ค้น ซึ่งหมายถึง เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ มีอำนาจยึดสิ่งของใด ๆ ซึ่งน่าจะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อเป็นประโยชน์หรือยื่นผู้ต้องหาหรือจำเลยได้¹¹⁹

2) ในชั้นสอบสวน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้พนักงานสอบสวน มีอำนาจยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ อันเป็นสิ่งที่พนักงานสอบสวนได้ค้นพบในการรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งยังมีอำนาจยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่บุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของนั้น ได้จัดส่งสิ่งของมาให้ตามหมายเรียก¹²⁰

3. กระบวนการยึดพยานหลักฐาน

กระบวนการยึดพยานหลักฐานนั้น เป็นกระบวนการที่ต่อเนื่องจากกระบวนการค้นพยานหลักฐาน โดยกฎหมายมิได้กำหนดกระบวนการยึดไว้โดยเฉพาะ กำหนดไว้แต่เพียงว่า สิ่งของใดที่ยึดได้ในการค้น เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจต้องให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลยผู้แทนหรือพยานดูเพื่อให้รับรองว่าถูกต้อง ถ้าบุคคลเช่นกล่าวนั้นรับรองหรือไม่ยอมรับรองก็ให้บันทึกไว้¹²¹ และสิ่งของซึ่งยึดได้ในการค้นนั้น ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ¹²²

กล่าวโดยสรุป ในบทนี้ผู้วิจัยได้ศึกษาถึงแนวคิด และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี โดยมีกรกล่าวถึงความหมายและลักษณะทั่วไปของทรัพย์สินทางปัญญา หลักและทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา รวมถึงหลักเกณฑ์ทั่วไป

¹¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 98.

¹²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132.

¹²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102.

¹²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101.

เกี่ยวกับการค้น และการขีดพยานหลักฐาน ซึ่งจากการศึกษาในบทนี้จะได้นำข้อมูลที่ศึกษา
เพื่อไปวิเคราะห์ในบทวิเคราะห์ ต่อไป



บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของต่างประเทศ และของประเทศไทย

ในบทนี้ ผู้วิจัย จะศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายระหว่างประเทศ และมาตรการตามกฎหมายของต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และเครือรัฐออสเตรเลีย ตลอดจนศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของประเทศไทย อันได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540

3.1 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายระหว่างประเทศ

ความต้องการให้มีความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเกิดขึ้นมาเป็นเวลานานแล้ว เนื่องจากกฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญานั้น มีผลเป็นการเฉพาะภายในแต่ละประเทศ หากผู้สร้างสรรค์ผลงานต้องการได้รับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของตนในประเทศใด ก็จะต้องทำการยื่นขอจดทะเบียนในประเทศนั้น จึงเกิดแรงจูงใจที่จะผลักดันให้รัฐบาลแต่ละประเทศยอมรับกระบวนการและมาตรฐานที่ใกล้เคียงกัน ในคริสต์ศตวรรษที่ 19 มีอนุสัญญาที่สำคัญเกิดขึ้น 2 ฉบับ คือ อนุสัญญากรุงปารีสว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินด้านอุตสาหกรรม ค.ศ.1883 (พ.ศ. 2426) (Paris Convention for the Protection of Industrial Property) และอนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยการคุ้มครองผลงานด้าน

วรรณกรรมและศิลปะ ค.ศ.1886 (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Work) อนุสัญญาดังกล่าวได้วางระบบการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ในประเทศอื่น นอกเหนือจากประเทศที่เป็นที่เกิดแห่งงานหรือประเทศที่ได้ มีการยื่นคำขอจดทะเบียนเป็นครั้งแรก และได้เข้ามาแทนที่ระบบการ คุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในลักษณะทวิภาคี ที่จะคุ้มครองเฉพาะ ทรัพย์สินทางปัญญาที่เกิดขึ้นหรือจดทะเบียนในประเทศคู่สัญญาเท่านั้น ต่อมาภายหลัง อนุสัญญา ทั้ง 2 ฉบับได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งต่อมา ในปี ค.ศ. 1967 (พ.ศ. 2510) ได้มีการรวบรวม อนุสัญญาหลายฉบับ และก่อตั้งองค์การระหว่างประเทศที่ทำหน้าที่ดูแล บริหารจัดการ และสนับสนุน ส่งเสริมการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา คือ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization: WIPO) องค์การดังกล่าว จะจัดให้มีการทบทวน อนุสัญญาต่าง ๆ อภิปราย และดำเนินการเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญา รวมทั้งอำนวยความสะดวกในการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับประเด็นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา¹

องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization: WIPO) เป็นองค์การระหว่างประเทศภายใต้ต้องการสหประชาชาติ จัดตั้งขึ้นเมื่อเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 1967 (พ.ศ. 2510) มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการปกป้องคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา โดยปัจจุบัน WIPO มีสมาชิก 192 ประเทศ รวมทั้งไทย ซึ่งเข้าเป็นสมาชิกเมื่อปี พ.ศ. 2532 WIPO มีความตกลง ระหว่างประเทศที่อยู่ในความรับผิดชอบทั้งสิ้น 26 ฉบับ ครอบคลุมประเด็นทรัพย์สินทางปัญญา เช่น สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ การออกแบบอุตสาหกรรม และลิขสิทธิ์ เป็นต้น หน้าที่หลักของ WIPO ได้แก่ การบริหารจัดการความตกลงทรัพย์สินทางปัญญาระหว่าง ประเทศ การอำนวยความสะดวกการจดทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ การสร้าง ความรู้ ความเข้าใจเรื่องการค้าทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น²

มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมาย ระหว่างประเทศที่สำคัญ มีดังนี้

3.1.1 การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์น์ว่าด้วยการคุ้มครอง งานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention 1886)

อนุสัญญากรุงเบอร์น์ (Berne Convention 1886) เป็นความตกลงที่เป็นมาตรฐานระหว่าง ประเทศในการให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมและศิลปกรรม อนุสัญญานี้มีประเทศต่าง ๆ เป็น

¹ พัฒน์รัชต์ พิภพจันทร์, “ความตกลงทริปส์ (TRIPs Agreement),” ใน กฎหมาย WTO เล่มที่ห้า: ทรัพย์สินทางปัญญา, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2552), น. 6.

² คณะผู้แทนถาวรไทยประจำองค์การการค้าโลก และองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก. (2562). รู้จัก WIPO. สืบค้นเมื่อ 1 พฤศจิกายน 2562, จาก <https://www.pmtw.moc.go.th/wipo>

ภาคี จำนวน 166 ประเทศ รวมถึงประเทศไทยด้วย³ อนุสัญญากรุงเบอร์นถือเป็นข้อตกลงพหุภาคีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่เก่าแก่ที่สุด ข้อตกลงฉบับนี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้งเพื่อให้รองรับการพัฒนาเทคโนโลยีและร่องรับสิทธิใหม่ ๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นสำหรับใช้งานลิขสิทธิ์ในอนาคต ซึ่งการปรับปรุง แก้ไขหลักเกณฑ์ในข้อตกลงดังกล่าวเป็นการเพิ่มเติม (Additions) 2 ครั้ง และการแก้ไข (Revisions) อีก 5 ครั้ง โดยครั้งล่าสุดที่มีการปรับปรุง ได้ปรับปรุงไว้ ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม ค.ศ. 1971 และมีผลเมื่อ 10 ตุลาคม ค.ศ. 1974 ใช้ชื่อเรียกว่า อนุสัญญากรุงเบอร์นฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส (The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works 1886, revised at Paris 1971)

อนุสัญญากรุงเบอร์น ได้ก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ประเทศสมาชิกให้การคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ภายใต้หลักการที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน อนุสัญญากรุงเบอร์นได้กำหนดมาตรฐานการคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ เพื่อเป็นบรรทัดฐานสำหรับรัฐภาคีที่จะรับไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายใน มาตรฐานการคุ้มครองนี้รวมถึงหลักการพื้นฐานของการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ⁴ เจตนารมณ์ดั้งเดิมของการจัดทำอนุสัญญากรุงเบอร์น คือ เพื่อสร้างกฎเกณฑ์ในการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Literary and Artistic Works) ที่เป็นการสร้างสรรค์งานในด้านความสวยงามและสุนทรียภาพเป็นสำคัญ แต่ในปัจจุบันขอบเขตของการให้ความคุ้มครองได้ขยายออกไปสู่งานในลักษณะอื่น รวมทั้งการคุ้มครองงานที่เน้นในด้านหน้าที่ปฏิบัติงาน เช่น โปรแกรมคอมพิวเตอร์ และเทคโนโลยีโทรคมนาคมด้วย โดยไม่นำมาใช้กับการคุ้มครองงานที่มีลักษณะเป็นการภายใน แต่อนุสัญญานี้จะมีเป้าหมายที่จะคุ้มครองงานของคนต่างชาติ และเป็นงานที่มีแหล่งกำเนิดในต่างประเทศเป็นสำคัญ

หลักการสำคัญของสนธิสัญญากรุงเบอร์น⁵

ด้วยความคิดพื้นฐานและจุดมุ่งหมายประการสำคัญของสนธิสัญญากรุงเบอร์น คือ การสร้างระบบกฎหมายลิขสิทธิ์สากล ซึ่งผู้สร้างสรรค์ทุกสัญชาติจะได้รับความคุ้มครอง

³ ประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่อง ราชชื่อประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรืออนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนพิเศษ 40 ง วันที่ 27 มีนาคม 2556 หน้า 8.

⁴ จักรกฤษณ์ ครอบงัน, กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ ลิขธิบัตร และเครื่องหมายการค้า, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), น. 69.

⁵ World Intellectual Property Organization, Summary of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1886) [Online], 27 May 2020. Available from : http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/summary_berne.html

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของทุกประเทศ ประกอบกับการพัฒนาสนธิสัญญากรุงเบอร์ลินที่สืบต่อเนื่องกันมาจนถึงปัจจุบัน ทำให้สนธิสัญญากรุงเบอร์ลินมีหลักการพื้นฐานที่สำคัญ ดังนี้

1) หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment) ได้แก่ หลักปฏิบัติของประเทศสมาชิกสนธิสัญญากรุงเบอร์ลิน ซึ่งประเทศภาคีสมาชิกชอบให้ความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ทุกสัญชาติ หากงานสร้างสรรค์ชิ้นนั้นถูกสร้างขึ้นในประเทศภาคีสมาชิกสนธิสัญญากรุงเบอร์ลิน โดยความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์นี้ ต้องมีมาตรฐานระดับเดียวกับที่คุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ชาติตนเอง กล่าวคือ หลักการดังกล่าวกำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ที่เป็นคนชาติของรัฐภาคีสมาชิก เช่นเดียวกับที่ได้ให้สิทธิแก่คนชาติของตนเอง โดยเหตุผลในการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว เนื่องจากต้องการที่จะป้องกันมิให้มีการกีดกันคนต่างชาติ

2) หลักการคุ้มครองโดยอัตโนมัติและปราศจากแบบพิธี (Principle of Automatic Protection and Absence of Formalities) ได้แก่ หลักปฏิบัติของประเทศภาคีสมาชิกสนธิสัญญากรุงเบอร์ลินที่ว่า เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ได้โดยอัตโนมัติ หากงานสร้างสรรค์ชิ้นนั้นถูกสร้างขึ้นไม่ว่าในรูปแบบใด โดยเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่จำเป็นต้องไปจดทะเบียนลิขสิทธิ์หรือการนำฝากสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์ต่อหน่วยงานใด ๆ ของรัฐ รวมทั้งเจ้าของลิขสิทธิ์ชอบได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์โดยปราศจากเงื่อนไขและปราศจากค่าใช้จ่าย ดังนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์จึงไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมแก่รัฐ เพื่อการแลกเปลี่ยนความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์หรือเพื่อการจดทะเบียนแต่อย่างใด

3) หลักการคุ้มครองโดยอิสระจากการคุ้มครองในประเทศแหล่งกำเนิดงาน (Principle of Independent of Protection) ได้แก่ การที่ประเทศภาคีสมาชิกพึงให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ประเทศภาคีสมาชิกอื่น ๆ โดยการให้ความคุ้มครองนี้ไม่ต้องพิจารณาว่า งานอันมีลิขสิทธิ์ของประเทศภาคีสมาชิกอื่น ๆ จะได้รับความคุ้มครองโดยสมบูรณ์จากประเทศที่เกิดงานหรือไม่ หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า งานอันมีลิขสิทธิ์ของประเทศภาคีสมาชิกหนึ่งอาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศภาคีสมาชิกอื่นได้ แม้ว่างานชิ้นดังกล่าวอาจไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศที่เกิดงานมาก่อนก็ได้

4) หลักมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองในงานสร้างสรรค์ (Minimum Standards) คือ พันธะกรณีของประเทศสมาชิกสนธิสัญญากรุงเบอร์ลินทุก ๆ ประเทศ ในฐานะที่ประเทศสมาชิกทุกประเทศชอบที่จะต้องออกกฎหมายลิขสิทธิ์ภายในประเทศของตนภายใต้หลักการที่ว่า ข้อตกลงและหลักการต่าง ๆ ตามสนธิสัญญากรุงเบอร์ลินถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำซึ่งประเทศภาคีสมาชิกต้องยอมรับผูกพันและต้องออกกฎหมายลิขสิทธิ์ภายในประเทศของตน

โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศภาคีสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองไม่น้อยกว่ามาตรฐานที่สนธิสัญญากรุงเบอร์ลินกำหนดไว้ แต่ในขณะเดียวกันประเทศภาคีสมาชิกอาจบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ของตนและให้ความคุ้มครองสูงกว่าสนธิสัญญากรุงเบอร์ลินก็ได้⁶ หลักการนี้ถือเป็นหลักการที่แสดงให้เห็นถึงจุดประสงค์ของการจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศฉบับนี้ กล่าวคือ ต้องการให้มีมาตรฐานกลางซึ่งเป็นมาตรฐานในการคุ้มครองงานสร้างสรรค์ของประเทศสมาชิกที่ผูกพันตามข้อตกลงดังกล่าว ดังนั้น บรรดาสิทธิต่าง ๆ และการคุ้มครองที่ประเทศสมาชิกได้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์นั้นจะต้องมีไม่น้อยกว่าที่มาตรฐานของอนุสัญญากรุงเบอร์ลินกำหนดไว้ แต่ในขณะเดียวกันประเทศสมาชิกอาจจะให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ที่สูงกว่าที่อนุสัญญากรุงเบอร์ลินกำหนดไว้ก็ได้ แต่กำหนดให้ต่ำกว่าอนุสัญญากรุงเบอร์ลินกำหนดไว้มิได้

3.1.2 การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPs)

ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือความตกลง TRIPs (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement))⁷ เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่เกิดขึ้นภายใต้องค์การการค้าโลก (World Trade Organization) หรือ (WTO) โดยการเจรจาความตกลง TRIPs ได้แล้วเสร็จเมื่อปี ค.ศ. 1994 (พ.ศ. 2537) ในการเจรจารอบอุรุกวัย (Uruguay Round) เป็นการเจรจาภายใต้ความตกลงที่เรียกว่า “General Agreement on Tariffs and Trade หรือ GATT ค.ศ. 1994 (พ.ศ. 2537) ซึ่งต่อมาได้ปรับเปลี่ยนเป็นส่วนหนึ่งของ WTO ซึ่งประเทศไทยเองในฐานะสมาชิกขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization) จึงมีพันธกรณีที่จะต้องแก้ไขปรับปรุง จัดให้มีกฎหมายภายในประเทศเพื่ออนุวัติการณให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในความตกลง TRIPs ดังกล่าว

สำหรับประเทศไทย เมื่อเป็นภาคีของความตกลง TRIPs แล้ว ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศตามความตกลง TRIPs ดังนั้น หน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องต้องถูกผูกพันให้ปฏิบัติสอดคล้องกับพันธกรณีของความตกลง TRIPs ทั้งนี้ ตามกฎหมายภายในและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง กล่าวอีกนัยหนึ่ง หน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการบัญญัติกฎหมาย กฎเกณฑ์และคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาให้สอดคล้องกับ

⁶ สิทธิชัย สุวรรณผล, “การคุ้มครองงานออกแบบอุตสาหกรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรศึกษาเฉพาะกรณีงานออกแบบแฟชั่นเสื้อผ้า,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต วิทยาศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541), น. 33 – 34.

⁷ พัฒนรัชต์ พิทักษ์, “ความตกลงทริปส์ (TRIPs Agreement)” ใน กฎกติกา WTO เล่มที่ห้า: ทรัพย์สินทางปัญญา, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2552), น. 1 – 42.

มาตรฐานระหว่างประเทศที่ความตกลง TRIPs กำหนดขึ้น ทั้งนี้ การปฏิบัติให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามความตกลง TRIPs ไม่ได้หมายถึงว่าต้องคุ้มครองสิทธิของเจ้าของสิทธิให้เต็มที่ฝ่ายเดียวโดยไม่รับรู้ถึงการมีอยู่ของประโยชน์สาธารณะเลย หรือไม่ได้หมายถึงว่าต้องรักษาประโยชน์สาธารณะเสียจนเป็นการปิดกั้นการรักษาสิทธิของเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา แต่หมายความว่าหน่วยราชการที่เกี่ยวข้องต้องสร้างความสมดุลของการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ที่เป็นแนวทางซึ่งสอดคล้องกับมาตรฐานสากลตรงกันข้าม หากหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องปล่อยให้กฎหมาย กฎเกณฑ์ หรือแนวปฏิบัติของไทยแตกต่างจากมาตรฐานของความตกลง TRIPs หรือมาตรฐานสากลมาก หรือปล่อยให้กฎหมาย กฎเกณฑ์ หรือแนวปฏิบัติของไทยไม่สามารถสร้างความสมดุลของการคุ้มครองสิทธิได้อย่างเหมาะสม ย่อมเป็นการกระทำที่ขัดกับพันธกรณีระหว่างประเทศตามความตกลง TRIPs นอกจากนี้ กฎหมาย กฎเกณฑ์ หรือแนวปฏิบัติที่ไม่สอดคล้องกับมาตรฐานสากลดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดเป็นอุปสรรคต่อการคุ้มครองและการพัฒนาสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทยเองและต่อสังคมโลกในภาพรวม

ความตกลง TRIPs ได้วางหลักเกณฑ์มาตรฐานของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาและวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับเรื่องขอบเขตของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละประเภท การบังคับใช้กฎหมาย รวมทั้งการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศภาคีสมาชิกไว้ด้วย ความตกลงดังกล่าวได้รวมเอากฎเกณฑ์ระหว่างประเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาไว้ในความตกลงฉบับเดียวกัน กล่าวคือ ความตกลง TRIPs จะผูกพันประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลกให้ต้องยึดถือตามความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่สำคัญ ซึ่งได้แก่ อนุสัญญากรุงปารีส⁸ ปี ค.ศ. 1967 (พ.ศ. 2510) (Paris Convention) อนุสัญญากรุงเบิร์น⁹ ปี ค.ศ. 1971 (พ.ศ. 2514) (Berne Convention) อนุสัญญากรุงโรม¹⁰ (Rome Convention) และอนุสัญญาการออกแบบวงจรรวมภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับวงจรรวม (Treaty on Intellectual Property In Respect of Integrated Circuits)

⁸ อนุสัญญากรุงปารีส เป็นความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Paris Convention for the Protection of Industrial Property)

⁹ อนุสัญญากรุงเบิร์น เป็นความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for Protection of Literary and Artistic Works)

¹⁰ อนุสัญญากรุงโรม เป็นความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์กรแพร่เสียง แพร่ภาพ (Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations)

นอกจากนี้ ความตกลง TRIPs ยังกำหนดคกกฎเกณฑ์ใหม่ ๆ เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาขึ้นมาด้วย ซึ่งแตกต่างกับความตกลงระหว่างประเทศอื่น ๆ ในอดีต เช่น อนุสัญญากรุงปารีส และอนุสัญญากรุงเบิร์น กล่าวคือ ความตกลง TRIPs มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Enforcement of Intellectual Property Rights) ส่วนอนุสัญญากรุงปารีส และอนุสัญญากรุงเบิร์นมิได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด¹¹ จะเห็นว่าความตกลง TRIPs มีลักษณะที่ก้าวหน้ากว่าความตกลงอื่นที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญามาก

ความตกลง TRIPs ได้กำหนดหลักเกณฑ์และมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา โดยระบุนมาตรการเกี่ยวกับขอบเขตและการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ครอบคลุมประเภทของทรัพย์สินทางปัญญา ดังต่อไปนี้

1. ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง (Copyright and Related Rights)
2. เครื่องหมายการค้า (Trademarks)
3. สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (Geographical Indications)
4. การออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Designs)
5. สิทธิบัตร (Patents)
6. การออกแบบผังภูมิ (ภูมิสภาพ) ของวงจรรวม (Layout-Designs (Topographies) of Integrated Circuits)
7. การคุ้มครองข้อมูลที่ไม่เปิดเผย (Protection of Undisclosed Information)
8. การปฏิบัติที่ต่อต้านการแข่งขันทางการค้า (Control of Anti-Competitive Practices in Contractual Licenses)

ความตกลง TRIPs ได้กำหนดหลักเกณฑ์และมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสมาชิก กล่าวคือ ประเทศสมาชิกใดจะให้การคุ้มครองต่ำกว่าระดับที่บัญญัติไว้ในความตกลง TRIPs ไม่ได้ แต่อาจคุ้มครองในระดับที่สูงกว่าได้ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การคุ้มครองในระดับที่สูงกว่านั้นจะต้องไม่ขัดแย้งกับหลักการและบทบัญญัติของความตกลง TRIPs¹² ประเทศสมาชิกมีพันธกรณีต้องอนุวัติกฎหมายภายในประเทศตามบทบัญญัติของความ

¹¹ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement), Part III

¹² Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement), Article 1 Nature and Scope of Obligations

1. Members shall give effect to the provisions of this Agreement. Members may, but shall not be obliged to, implement in their law more extensive protection than is required by this Agreement, provided that

ตกลงภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งความตกลง TRIPs ได้กำหนดเงื่อนไขเวลาที่แตกต่างกันออกไป ขึ้นกับสถานะของประเทศสมาชิกเป็นสำคัญ กล่าวคือ ภาคีสมาชิกที่เป็นประเทศพัฒนาแล้วจะต้องมีการอนุวัติกฎหมายตามบทบัญญัติให้แล้วเสร็จภายในเวลา 1 ปี ส่วนประเทศกำลังพัฒนาจะต้องอนุวัติภายในเวลา 5 ปี แต่มีข้อยกเว้นว่าประเทศกำลังพัฒนาจะต้องนำหลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment) และหลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-Favoured-Nation Treatment) ไปปฏิบัติภายในเวลา 1 ปี นับจากวันที่ความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลกมีผลบังคับใช้¹³

3.1.3 การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้สนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO Copyright Treaty: WCT)

สนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก จัดทำขึ้นเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2539 ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 6 มีนาคม 2545 วัตถุประสงค์ของสนธิสัญญา เพื่อการยกระดับการคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ในยุคดิจิทัล โดยได้เพิ่มระดับการคุ้มครองให้แก่งานลิขสิทธิ์มากกว่าที่กำหนดไว้ใน Berne Convention และสร้างหลักเกณฑ์ระหว่างประเทศใหม่และอธิบายหลักเกณฑ์เดิมให้ชัดเจนเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากสภาพสังคม เศรษฐกิจ และการพัฒนาเทคโนโลยีในยุคปัจจุบัน และรักษาไว้ซึ่งความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้สร้างสรรค์กับผลประโยชน์ของสาธารณชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านการศึกษา วิจัย และการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร โดยมีขอบเขตของสิทธิและการคุ้มครอง ดังนี้

such protection does not contravene the provisions of this Agreement. Members shall be free to determine the appropriate method of implementing the provisions of this Agreement within their own legal system and practice.

2. For the purposes of this Agreement, the term “intellectual property” refers to all categories of intellectual property that are the subject of Sections 1 through 7 of Part II.

3. Members shall accord the treatment provided for in this Agreement to the nationals of other Members. (1) In respect of the relevant intellectual property right, the nationals of other Members shall be understood as those natural or legal persons that would meet the criteria for eligibility for protection provided for in the Paris Convention (1967), the Berne Convention (1971), the Rome Convention and the Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits, were all Members of the WTO members of those conventions. (2) Any Member availing itself of the possibilities provided in paragraph 3 of Article 5 or paragraph 2 of Article 6 of the Rome Convention shall make a notification as foreseen in those provisions to the Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (the “Council for TRIPS”).

¹³ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement), Article 65

1) สิทธิในการจำหน่าย (Right of Distribution)¹⁴

ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมและศิลปกรรมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำให้ต้นฉบับและสำเนานั้นปรากฏต่อสาธารณชน (making available to the public) โดยการขายหรือโอนกรรมสิทธิ์โดยวิธีอื่นใด

2) สิทธิในการให้เช่า (Right of Rental)¹⁵

ผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ 3 ประเภท ได้แก่ งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ งานภาพยนตร์ และงานที่อยู่ในสิ่งบันทึกเสียง (works embodied in phonograms) มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการนำงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวออกให้เช่าในเชิงพาณิชย์

¹⁴ WIPO Copyright Treaty 1996, Article 6 Right of Distribution

(1) Authors of literary and artistic works shall enjoy the exclusive right of authorizing the making available to the public of the original and copies of their works through sale or other transfer of ownership.

(2) Nothing in this Treaty shall affect the freedom of Contracting Parties to determine the conditions, if any, under which the exhaustion of the right in paragraph (1) applies after the first sale or other transfer of ownership of the original or a copy of the work with the authorization of the author

¹⁵ WIPO Copyright Treaty 1996, Article 7 Right of Rental

(1) Authors of

(i) computer programs;

(ii) cinematographic works; and

(iii) works embodied in phonograms, as determined in the national law of Contracting Parties, shall enjoy the exclusive right of authorizing commercial rental to the public of the originals or copies of their works.

(2) Paragraph (1) shall not apply

(i) in the case of computer programs, where the program itself is not the essential object of the rental; and

(ii) in the case of cinematographic works, unless such commercial rental has led to widespread copying of such works materially impairing the exclusive right of reproduction.

(3) Notwithstanding the provisions of paragraph (1), a Contracting Party that, on April 15, 1994, had and continues to have in force a system of equitable remuneration of authors for the rental of copies of their works embodied in phonograms may maintain that system provided that the commercial rental of works embodied in phonograms is not giving rise to the material impairment of the exclusive right of reproduction of authors.

3) สิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Right of Communication to the Public)¹⁶

ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมและศิลปกรรมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการนำงานลิขสิทธิ์ของตนออกเผยแพร่สู่สาธารณชน โดยวิธีการทางสายหรือไร้สาย (by wire or wireless means) รวมถึงการทำให้งานลิขสิทธิ์ปรากฏต่อสาธารณชนในลักษณะที่บุคคลนั้น ๆ สามารถเข้าถึงงานดังกล่าวได้ในเวลาและสถานที่ที่ตนเลือก

3.1.4 การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้สนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือด้านสิทธิบัตร (Patent Cooperation Treaty: PCT)

สนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือด้านสิทธิบัตร เป็นการจัดตั้งระบบการคุ้มครองสิทธิบัตรระหว่างประเทศ ภายใต้ WIPO โดยมีวัตถุประสงค์เพื่ออำนวยความสะดวกและลดขั้นตอนอุปสรรคในการขอรับสิทธิบัตรในต่างประเทศ สืบเนื่องมาจากเมื่อการค้าในประเทศมีการพัฒนาและขยายตัวมากขึ้น จนต้องขยายการส่งออกไปยังตลาดต่างประเทศ การให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรภายในประเทศอย่างเดียวยังไม่เพียงพอ นักประดิษฐ์ นักวิจัย หรือเจ้าของสินค้า จำเป็นต้องแสวงหาการคุ้มครองสิทธิบัตรในต่างประเทศ เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าสินค้าหรือผลิตภัณฑ์นั้นจะไม่ถูกลอกเลียนเมื่อส่งสินค้าไปขาย ช่องทางสำคัญประการหนึ่ง คือ การขอจดสิทธิบัตรในประเทศที่ตนได้ส่งสินค้าไปขาย

สนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือด้านสิทธิบัตร เป็นความตกลงที่มุ่งเน้นสนับสนุนและอำนวยความสะดวกให้กับนักประดิษฐ์ นักวิจัยรายย่อย หรือเจ้าของธุรกิจ โดยเฉพาะผู้ประกอบการ SMEs ที่ยังไม่มีศักยภาพพอในการไปจดสิทธิบัตรของตนในต่างประเทศ ทำให้นักประดิษฐ์หรือผู้ประกอบการเหล่านี้ สามารถยื่นรับการคุ้มครองสิทธิบัตรของต่างประเทศในประเทศไทยได้ โดยผู้ยื่นคำขอสามารถระบุรายชื่อประเทศสมาชิก ซึ่งตนประสงค์จะขอรับความคุ้มครองได้ด้วย ถือเป็นทางเลือกค่าใช้จ่าย และลดขั้นตอนในกระบวนการตรวจสอบสิทธิบัตรเมื่อเทียบกับการที่จะต้องไปยื่นคำขอโดยตรงกับประเทศนั้น ๆ¹⁷

3.1.5 การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้พิธีสารมาดริด (Madrid Protocol)

ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีพิธีสารมาดริด ซึ่งเป็นความตกลงเพื่อการอำนวยความสะดวกการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ระหว่างประเทศ ภายใต้การบริหารจัดการขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกตั้งแต่วันที่ 7 พฤศจิกายน 2560 ทำให้ผู้ประกอบการไทยสามารถจด

¹⁶ WIPO Copyright Treaty 1996, Article 8 Right of Communication to the Public

¹⁷ การประชุมสมานิติบัญญัติแห่งชาติ เรื่อง การสมัครเข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงปารีสว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินอุตสาหกรรม (Paris Convention for the Protection of Industrial Property) และสนธิสัญญาความร่วมมือด้านสิทธิบัตร (Patent Cooperation Treaty: PCT) กรมทรัพย์สินทางปัญญา วันที่ 7 ธันวาคม 2550

ทะเบียนคุ้มครองเครื่องหมายการค้าในต่างประเทศภายใต้ระบบมาดริด ซึ่งมีส่วนสำคัญในการเสริมสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันของสินค้าและบริการของไทยในเวทีโลก¹⁸

พิธีสารมาดริด คือ ความตกลงที่จัดตั้งระบบการยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าระหว่างประเทศ มีการกำหนดกฎเกณฑ์การจดทะเบียนผ่านสำนักระหว่างประเทศ (International Bureau หรือ IB) ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO) เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่เจ้าของเครื่องหมายการค้าในการขอรับความคุ้มครองเครื่องหมายการค้าในต่างประเทศ ผู้จดทะเบียนไม่ต้องเตรียมคำขอสำหรับการยื่นในแต่ละประเทศโดยตรง สามารถยื่นคำขอที่สำนักงานต้นทาง สำหรับประเทศไทยยื่นผ่านกรมทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อระบุขอรับความคุ้มครองในภาคีสมาชิกพิธีสารมาดริด¹⁹

3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของต่างประเทศ

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของต่างประเทศ ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงหลักกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศต่าง ๆ อันได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และเครือรัฐออสเตรเลีย ดังนี้

3.2.1 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) ในที่นี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และสาธารณรัฐฝรั่งเศส ดังนี้

3.2.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

ตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น ได้ให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่าง ๆ โดยกำหนดการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิตามลักษณะของทรัพย์สินทางปัญญาในแต่ละประเภท ดังนี้

¹⁸ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, พิธีสารมาดริด (Madrid Protocol) เส้นทางสู่การสร้างตราสินค้าระดับโลก, (กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2561), น. 7

¹⁹ กรมทรัพย์สินทางปัญญา. (2560). พิธีสารมาดริด (Madrid Protocol) สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2560, จาก <http://www.ipthailand.go.th/th/faq/item/พิธีสารมาดริด-madrid-protocol-คืออะไร.html>

1) กฎหมายลิขสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1970 ของประเทศญี่ปุ่น ได้ให้ความคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ทันทีเมื่อมีการสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการค้น และการยึดพยานหลักฐานซึ่งโดยไม่จำเป็นต้องจดทะเบียน สิทธิของผู้สร้างสรรค์ ได้แก่ สิทธิทางศีลธรรม (Moral Right) และสิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Right) ในขณะเดียวกัน เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับความคุ้มครองเมื่อมีการสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เช่นกัน หากแต่สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ ได้แก่ สิทธิทางเศรษฐกิจเท่านั้น โดยมีอายุความคุ้มครอง ตลอดจนอายุของเจ้าของลิขสิทธิ์และมีต่อไปอีก 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์นั้นถึงแก่ความตาย²⁰

การกระทำดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ลิขสิทธิ์ สิทธิในการเผยแพร่ กรรมสิทธิของนักแสดง หรือสิทธิข้างเคียง²¹

ก. นำเข้ามา หรือจุดประสงค์ในการที่จะนำเข้ามาเพื่อจำหน่ายในประเทศญี่ปุ่น หรือมีวัตถุประสงค์ที่จะทำให้เกิดการละเมิด เป็นการละเมิดกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ลิขสิทธิ์ สิทธิในการเผยแพร่ กรรมสิทธิของนักแสดง หรือสิทธิข้างเคียงในเวลาที่มีการนำเข้ามาในประเทศญี่ปุ่น

ข. จำหน่าย หรือมีไว้เพื่อจำหน่าย หรือส่งออกเชิงพาณิชย์ หรือมีไว้เพื่อส่งออกในเชิงพาณิชย์ หรือมีไว้เพื่อส่งออกในเชิงพาณิชย์ ซึ่งสิ่งใด ๆ ที่ทำขึ้น โดยละเมิดกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ลิขสิทธิ์ สิทธิในการเผยแพร่ กรรมสิทธิของนักแสดง หรือสิทธิข้างเคียง

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์ เจ้าของลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานแสดง หรือผู้ทรงลิขสิทธิ์หรือสิทธิข้างเคียง อาจที่จะดำเนินการให้บุคคลผู้กระทำละเมิด หรือมีลักษณะที่จะเป็นการละเมิดในสิทธิของตนตามที่กฎหมายกำหนดหยุดการกระทำละเมิดดังกล่าว²² มาตรการหลักใน

²⁰ Copyright Act 1970, Section 4 Term of Protection Article 51

(1) The duration of copyright begins at the time the work is created.

(2) Unless otherwise specified in this Section, a copyright subsists for a period of 70 years after the death of the author (or the death of the last surviving co-author, for a joint work; the same applies in paragraph (1) of following Article).

²¹ Copyright Act 1970, Acts Considered to be infringements, Article 113.

²² Copyright Act 1970 Right to Demand an Injunction, Article 112.

(1) The author, copyright owner, owner of print rights, performer, or owner of neighboring rights, may file a claim against a person who is infringing or who is likely to infringe the moral rights of the author, the copyright, the print rights, the moral rights of the performer, or the neighboring rights, for the cessation or prevention of such infringement.

การหยุดการกระทำละเมิด คือ การมีคำสั่งห้ามกระทำการชั่วคราว (Temporary Injunction) ซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการทางแพ่ง (Civil Preservation Act) ได้วางหลักไว้ว่า ศาลจะมีคำสั่งห้ามกระทำการเฉพาะในกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างรุนแรงเท่านั้น อีกทั้ง ศาลจะต้องรับฟังพยานหลักฐานจากคู่ความทั้งสองฝ่ายเพื่อประกอบการพิจารณา และในกรณีที่ศาลจะมีคำสั่ง ศาลจะให้ผู้ร้องขอวางหลักประกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง หากคู่กรณีฝ่ายนั้นชนะคดีในภายหลัง โดยเป็นดุลพินิจของศาลในการกำหนดหลักประกัน ซึ่งศาลจะพิจารณาจากกำไรที่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งพึงได้รับจากการประกอบธุรกิจในช่วงเวลา 1 ปี ที่มีการพิจารณาคดี ทั้งนี้ เนื่องจากการพิจารณาคดีของศาลจะเสร็จสิ้นในเวลาประมาณ 1 ปี อย่างไรก็ตาม หากศาลจะไม่มีคำสั่ง ศาลจะแนะนำให้ผู้ร้องถอนคำร้อง แต่หากไม่มีการถอดคำร้องศาลจะมีคำสั่งยกคำร้อง

2) เครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้า หมายถึง ตัวอักษร ตัวเลข สัญลักษณ์ รูปทรงสามมิติ หรือสิ่งเหล่านั้นหลายอย่างรวมกัน หรือการรวมกันของสิ่ง²³ โดยเครื่องหมายการค้าที่จะได้รับความคุ้มครอง จะต้องเป็นเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนแล้วเท่านั้น เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนแล้วจะได้รับความคุ้มครอง 10 ปี นับแต่วันจดทะเบียน และสามารถต่ออายุการจดทะเบียนได้ โดยการต่ออายุแต่ละครั้งมีอายุ 10 ปี²⁴

(2) When filing the demand under the preceding paragraph, the author, copyright owner, owner of print rights, performer, or owner of neighboring rights may demand the destruction of objects that give rise to an act of infringement, objects made through an act of infringement, or machines or tools used solely for an act of infringement, or demand that any other measures necessary to effect the cessation or prevention of infringement be taken.

²³ Trademark Act 1959, Article 2 Definitions

(1) “Trademark” in this Act means, among those which can be perceived by people, any character, figure, sign or three-dimensional shape or color, or any combination thereof; sounds, or anything else specified by Cabinet Order.

²⁴ Trademark Act 1959, Term, Article 19

(1) A trademark right expires after ten years from the date of registration of establishment of the right.

(2) A trademark right may be renewed by the holder of trademark right by filing an application for registration of renewal.

(3) Where the renewal of the term of the trademark right is registered, the term is to be deemed to have been renewed at the time of expiration of the original term.

เจ้าของเครื่องหมายการค้ามีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการใช้เครื่องหมายการค้า การอนุญาตให้ใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้า การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้า ไม่ว่าจะโดยทาง สัญญาหรือทางมรดก หากบุคคลอื่นใดนำเครื่องหมายการค้าดังกล่าวไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาตจาก เจ้าของเครื่องหมายการค้า ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ของเจ้าของ เครื่องหมายการค้า²⁵

นอกจากนี้ กฎหมายเครื่องหมายการค้า ค.ศ. 1959 ยังกำหนดกรณีที่เกี่ยวข้องว่าเป็นการละเมิด เครื่องหมายการค้าอีกด้วย ซึ่งได้แก่ กรณีการใช้เครื่องหมายการค้าที่เหมือนกับเครื่องหมายการค้า จดทะเบียน หรือใช้เครื่องหมายการค้าจดทะเบียนกับสินค้าหรือบริการที่เหมือนกับสินค้าหรือ บริการของเจ้าของเครื่องหมายการค้า กรณีการถือครองสินค้าหรือบริการที่เหมือนกับสินค้าหรือ บริการของเจ้าของเครื่องหมายการค้าหรือบริการของเจ้าของเครื่องหมายการค้า หรือหีบห่อที่มี เครื่องหมายการค้าจดทะเบียนเหมือนกันเพื่อทำการ โอนหรือส่งมอบ กรณีการถือครองหรือนำเข้า สิ่งของที่มีเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนหรือเครื่องหมายที่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน เพื่อใช้สิ่งของในการบริการ กรณีการโอนหรือส่งมอบของที่มีเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนหรือ เครื่องหมายที่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนเพื่อนำสิ่งของไปใช้ในการบริการ กรณี การถือครองสิ่งของที่ใช้ในการทำสำเนาเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนหรือเครื่องหมายการค้า จดทะเบียน หรือเครื่องหมายการค้าที่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนเพื่อทำการ โอนหรือ ส่งมอบ หรือเพื่อนำเครื่องหมายการค้าดังกล่าวไปใช้กับสินค้าหรือบริการหรือสินค้าที่เหมือนกัน กรณีการผลิตหรือนำเข้าสิ่งของที่ใช้ในการทำสำเนาเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนหรือเครื่องหมาย

²⁵ Trademark Act 1959, Exclusive Right to Use Article 30

(1) The holder of trademark right may establish an exclusive right to use for the trademark to which they hold the right; provided, however, that these provisions do not apply to the trademark right pertaining to an application for trademark registration provided in Article 4, paragraph (2) or a regionally-based collective trademark.

(2) The holder of an exclusive right to use will have an exclusive right to use a registered trademark in connection with the designated goods or designated services to the extent provided by the agreement under which the right is granted.

(3) The exclusive right to use may be transferred only when the consent of the holder of trademark right is obtained or when the transfer falls under general succession including inheritance.

(4) The provisions of Articles 77, paragraphs (4) and (5) (establishment of pledge, etc.), Article 97, paragraph (2) (waiver), and Article 98, paragraph (1), item(ii) and Article, 98 paragraph (2) (effects of registration) of the Patent Act apply mutatis mutandis to an exclusive right to use.

การค้าที่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน เพื่อนำเครื่องหมายการค้าดังกล่าวไปใช้กับสินค้าหรือบริการ หรือสินค้าหรือบริการที่เหมือนกัน กรณีการผลิตโอน ส่งมอบ หรือนำเข้า สิ่งของที่ใช้ในการผลิตสินค้าที่ใช้ในการทำสำเนาเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนหรือเครื่องหมายการค้าที่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน²⁶

ผู้ทรงสิทธิในเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนหรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิแต่เพียงผู้เดียว สามารถร้องขอให้ศาลมีคำสั่งมิให้กระทำการละเมิดต่อไป หรือให้ยุติการกระทำละเมิด หรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทำลายสินค้าละเมิด หรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้กำจัดสิ่งที่ใช้ในการกระทำละเมิด หรือขอให้ศาลมีคำสั่งประการอื่นอันจำเป็นในการป้องกันการกระทำละเมิด²⁷

²⁶ Copyright Act 1970, Reproduction for Persons with Visual and Vision-Related Impairments; Related Matters, Article 37.

(1) It is permissible to reproduce in Braille a work that has been made public.

(2) It is permissible to use a computerized Braille processing system to record a work that has been made public onto a recording medium or transmit to the public such a work (except in a broadcast or cablecast; however, it is permissible to make the work available for transmission, if it is to be transmitted to the public via automatic public transmission; the same applies in the following paragraph).

(3) A person set forth by Cabinet Order that engages in an undertaking related to the welfare of persons for whom it is difficult to perceive visual renderings due to a visual or other impairment (hereinafter in this paragraph and in Article 102, paragraph (4) any such person is referred to as a “person with a visual or vision-related impairment”) may reproduce a work that has been made public and that is made available or presented to the public in a rendered form that is perceived visually (including a work that has been made public and that is made available or presented to the public in a form that is perceived both visually and through other senses) (including a work other than the work in question which is reproduced therein or which is made available or presented to the public in a body united with the former work; hereinafter in this paragraph and in Article 102, paragraph (4) referred to as a “visual work”), and may transmit such a visual work to the public by changing texts in the visual work into sounds or in any other form that is necessary to allow the visual work to be used by persons with visual and vision-related impairments who have difficulty in using that visual work in its visual form, within the limits that are found to be necessary in order to provide the visual work for their exclusive use; provided, however, that this does not apply if the visual work has already been made available or presented to the public in such a form by the copyright owner, a person authorized thereby, a person in favor of whom the print rights set forth in Article 79 have been established, a person authorized thereby to reproduce the visual work, or a person authorized thereby to transmit the visual work to the public.

²⁷ Trademark Act 1959 Right to Demand an Injunction, Article 36

กรณีของเครื่องหมายการค้าผู้ทรงสิทธิในเครื่องหมายการค้ามีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งยุติการกระทำที่เป็นการละเมิดเครื่องหมายการค้าตามกฎหมาย ซึ่งในที่นี้รวมถึงการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทำลายสินค้าละเมิดหรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้กำจัดสิ่งที่ใช้ในการกระทำละเมิดด้วย ในส่วนของสิทธิบัตร ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือบุคคลผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรอาจจะดำเนินมาตรการที่จำเป็นในการที่จะยับยั้งการกระทำละเมิด ซึ่งการนี้รวมถึงการขจัดสินค้าที่มีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิบัตรตามกฎหมาย และการกำจัดสิ่งที่ใช้ในการกระทำผิด ส่วนในกรณีของลิขสิทธิ์ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์อาจจะดำเนินมาตรการที่จำเป็นในการที่จะป้องกันหรือยุติการกระทำอันเป็นการละเมิดแก่สิ่งของที่มีการละเมิด ซึ่งเป็นการงานที่สร้างขึ้นมาอย่างละเมิด งานที่มีลักษณะเป็นการละเมิดตามกฎหมาย รวมถึงเครื่องมือที่ใช้สำหรับการกระทำละเมิดได้ด้วย²⁸

3) สิทธิบัตร

ระบบสิทธิบัตรของญี่ปุ่นเป็นระบบแบบจดทะเบียน โดยสิทธิบัตรจะมีผลใช้บังคับเมื่อได้มีการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร สิทธิบัตรจะได้รับการจดทะเบียน และจะมีผลใช้บังคับเป็นระยะเวลา 30 ปี นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร²⁹ โดยผู้ทรงสิทธิมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้งาน

(1) The holder of trademark right or of exclusive right to use may demand a person who is infringing or is likely to infringe the trademark right or the exclusive right to use to suspend or prevent the infringement.

(2) In making the demand under the preceding paragraph, the holder of trademark right or of exclusive right to use may demand the person to take measures necessary for the prevention of the infringement, including the destruction of articles which constitute the act of infringement and the removal of equipment used for or contributing to the act of infringement.

²⁸ Copyright Act 1970 Right to Demand an Injunction, Article 112

(1) The author, copyright owner, owner of print rights, performer, or owner of neighboring rights, may file a claim against a person who is infringing or who is likely to infringe the moral rights of the author, the copyright, the print rights, the moral rights of the performer, or the neighboring rights, for the cessation or prevention of such infringement.

(2) When filing the demand under the preceding paragraph, the author, copyright owner, owner of print rights, performer, or owner of neighboring rights may demand the destruction of objects that give rise to an act of infringement, objects made through an act of infringement, or machines or tools used solely for an act of infringement, or demand that any other measures necessary to effect the cessation or prevention of infringement be taken.

²⁹ Patent Act 1959 Chapter IV Patent Rights Section 1 Patent Rights Registration of establishment of a patent rights, Article 66

ประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในเชิงพาณิชย์³⁰ ซึ่งการใช้การประดิษฐ์ในที่นี้ หมายความว่า ในกรณีของ สิทธิบัตรการประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ การกระทำในการผลิต การโอน การให้เช่า การนำเข้า หรือเสนอเพื่อโอน หรือให้เช่าสินค้าที่จะถูกนำไปใช้เฉพาะเพื่อการผลิตผลิตภัณฑ์ในทางการค้า ในกรณีของสิทธิบัตรการผลิตการประดิษฐ์ในกรรมวิธี การกระทำในการผลิต การโอน การให้เช่า การนำเข้า หรือเสนอเพื่อโอน หรือให้เช่าสินค้าที่จะถูกนำไปใช้เฉพาะเพื่อใช้ในการประดิษฐ์ ดังกล่าวในทางการค้า นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิที่จะโอนหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิ ในสิทธิบัตรการประดิษฐ์ได้อันเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายสิทธิบัตรของญี่ปุ่น³¹

(1) A patent right shall become effective upon registration of its establishment.

(2) The establishment of a patent right shall be registered where patent fees for each year during the period from the first year to the third year under Article 107(1) have been paid or an exemption or deferment thereof has been granted.

(3) Where the registration under the preceding paragraph has been effected, the following matters shall be published in the patent gazette; provided, however, that this shall not apply to the matters prescribed in paragraph (v) where the patent application has already been laid open:

(i) the name, and the domicile or residence of the patentee(s);

(ii) the number and the filing date of the patent application;

(iii) the name, and the domicile or residence of the inventor(s);

(iv) the matters stated in the description and scope of claims attached to the application and the contents of the drawings attached to the said application;

(v) the matters stated in the abstract attached to the application;

(vi) the patent number and the date of registration of establishment; and (vii) other necessary matters.

(4) Article 64(3) shall apply mutatis mutandis where the matters stated in the abstract as provided in Article 64(3)(v) are published in the patent gazette under the preceding paragraph.

³⁰ Patent Act 1959 Effect of patent right, Article 68 A patentee shall have the exclusive right to work the patented invention as a business; provided, however, that where an exclusive license regarding the patent right is granted to a licensee, this shall not apply to the extent that the exclusive licensee is licensed to exclusively work the patented invention.

³¹ Patent Act 1959 Definitions, Article 2

(1) "Invention" in this Act means the highly advanced creation of technical ideas utilizing the laws of nature.

(2) "Patented invention" in this Act means an invention for which a patent has been granted.

(3) "Working" of an invention in this Act means the following acts:

การกระทำดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรหรือสิทธิผูกขาดตามสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ³²

(i) in the case of an invention of a product (including a computer program, etc., the same shall apply hereinafter), producing, using, assigning, etc. (assigning and leasing and, in the case where the product is a computer program, etc., including providing through an electric telecommunication line, the same shall apply hereinafter), exporting or importing, or offering for assignment, etc. (including displaying for the purpose of assignment, etc., the same shall apply hereinafter) thereof;

(ii) in the case of an invention of a process, the use thereof; and

(iii) in the case of an invention of a process for producing a product, in addition to the action as provided in the preceding item, acts of using, assigning, etc., exporting or importing, or offering for assignment, etc. the product produced by the process.

³² Patent Act 1959 Acts Deemed to constitute infringement, Article 101.

The following acts shall be deemed to constitute infringement of a patent right or an exclusive license:

(i) where a patent has been granted for an invention of a product, acts of producing, assigning, etc., importing or offering for assignment, etc. any product to be used exclusively for the producing of the said product as a business;

(ii) where a patent has been granted for an invention of a product, acts of producing, assigning, etc., importing or offering for assignment, etc. any product (excluding those widely distributed within Japan) to be used for the producing of the said product and indispensable for the resolution of the problem by the said invention as a business, knowing that the said invention is a patented invention and the said product is used for the working of the invention;

(iii) where a patent has been granted for an invention of a product, acts of possessing the said product for the purpose of assigning, etc. or exporting it as a business;

(iv) where a patent has been granted for an invention of a process, acts of producing, assigning, etc., importing or offering for assignment, etc. any product to be used exclusively for the use of the said process as a business; and

(v) where a patent has been granted for an invention of a process, acts of producing, assigning, etc., importing or offering for assignment, etc. any product (excluding those widely distributed within Japan) to be used for the use of the said process and indispensable for the resolution of the problem by the said invention, knowing that the said invention is a patented invention and the said product is used for the working of the invention as a business;

ก. ผลิต จำหน่าย เพื่อการจำหน่าย นำเข้า หรือการอื่นใดในผลิตภัณฑ์ หรือกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งผลิตภัณฑ์ดังกล่าวถูกผลิตมาเป็นการเฉพาะเพื่อธุรกิจ

ข. ผลิต จำหน่าย เพื่อการจำหน่าย นำเข้า หรือการอื่นใดในผลิตภัณฑ์ หรือกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งถูกใช้สำหรับการผลิตซึ่งผลิตภัณฑ์ และเป็นสิ่งที่จำเป็นในการแก้ไขปัญหาการประดิษฐ์ในเชิงธุรกิจนั้น ซึ่งบุคคลดังกล่าวได้รู้ถึงการประดิษฐ์ว่าเป็นการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร และผลิตภัณฑ์ดังกล่าวถูกใช้งานซึ่งสิ่งประดิษฐ์นั้น

ค. มีไว้ในครอบครอง หรือส่งออกเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจ ในผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร

ผู้ทรงสิทธิบัตรอาจจะเรียกร้องให้บุคคลผู้กระทำละเมิดหรือกำลังจะกระทำละเมิด หยุดหรือระงับการกระทำที่เป็นการละเมิดนั้น โดยในการเรียกร้องดังกล่าวผู้ทรงสิทธิบัตรอาจเรียกร้องมาตรการที่จำเป็นในการที่จะขัดขวางการกระทำที่เป็นการละเมิดนั้น ซึ่งรวมถึงการกำจัดผลิตภัณฑ์ที่ผลิตจากการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิบัตรนั้น และถอนออกซึ่งสิ่งที่ใช้ในการอำนวยความสะดวกในการกระทำที่เป็นการละเมิดดังกล่าว³³ และนอกจากนี้ ภายใต้อำนาจของผู้ทรงสิทธิบัตร ศาลอาจมีคำสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดอื่นทำให้ผู้ทรงสิทธิบัตรเสื่อมเสียชื่อเสียงทางธุรกิจจากการกระทำละเมิดดังกล่าวให้ทำการฟื้นฟูชื่อเสียงทางธุรกิจของผู้ทรงสิทธิบัตรดังกล่าว แทนการชดเชยค่าเสียหายก็ได้³⁴

(vi) where a patent has been granted for an invention of a process of producing a product, acts of possessing the product produced by the said process for the purpose of assigning, etc. or exporting it as a business.

³³ Patent Act 1959 Right to seek injunction, Article 100

(1) A patentee or exclusive licensee may demand a person who infringes or is likely to infringe the patent right or exclusive license to stop or prevent such infringement.

(2) In making a demand under the preceding paragraph, the patentee or exclusive licensee may demand measures necessary for the prevention of such infringement including the disposal of products constituting such act of infringement (including, in the case of a patented invention of a process of producing products, products produced by the act of infringement; the same shall apply in Article 102(1)) and the removal of facilities used for the act of infringement.

³⁴ Patent Act 1959 Measures to restore credibility, Article 106

The court may, upon the request of a patentee or exclusive licensee, order the person(s) who harmed the business credibility of the patentee or exclusive licensee by intentionally or negligently infringing upon the patent right or exclusive license to take measures necessary to restore the business credibility of the patentee or exclusive licensee in lieu of or in addition to compensation for damages.

3.2.2.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

กฎหมายลิขสิทธิ์ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ปี ค.ศ. 1965 (Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG)) ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (Free Use) ไว้อย่างกว้าง ๆ โดยให้ความหมายของการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมว่าหมายถึงการได้สร้างสรรค์งานชิ้นใหม่อย่างอิสระด้วยการใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นอย่างเป็นธรรมโดยไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน³⁵ แต่อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้กับงานลิขสิทธิ์ ประเภทดนตรีกรรมเพื่อขอยืมทำนองดนตรีเพลงลิขสิทธิ์มาใช้สำหรับงานใหม่³⁶ ซึ่งเหตุผลที่บัญญัติเฉพาะงานดนตรีกรรมก็เพราะกฎหมายมีความมุ่งหมายในการคุ้มครองงานดนตรีกรรมในลักษณะเคร่งครัดเป็นพิเศษ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับทำนองดนตรีในเพลงลิขสิทธิ์เพื่อป้องกันการตัดทอนเอาทำนองดนตรีมาใช้ ซึ่งหลักการนี้กฎหมายลิขสิทธิ์ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เรียกว่า “extensive protection of melodies” การพิจารณาหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามความหมายของกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนี้จะเห็นได้ว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ที่ถือว่าเป็นความชอบธรรมนั้น จะต้องใช้เพื่อก่อให้เกิดงานใหม่ที่เป็นอิสระจากงานลิขสิทธิ์เดิม กล่าวคือ เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อนำมาสร้างสรรค์เป็นงานชิ้นใหม่ให้กับสังคมต่อไป ซึ่งหลักการพิจารณาถึงความอิสระจากงาน ทั้งสองก็คือลักษณะงานใหม่มีลักษณะเฉพาะหรือมีความเป็นเอกเทศในงานใหม่นั้น และงาน ลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้จะนำมาใช้เพียงบางส่วนหรืองานลิขสิทธิ์ที่ถูกนำมาใช้นั้นปรากฏอย่างเลื่อนกลางในงานใหม่³⁷

นอกจากนี้กฎหมายลิขสิทธิ์ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ปี ค.ศ. 1965 (Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG)) ยังได้วาง หลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้สำหรับการกระทำต่องานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ต่าง ๆ ด้วย เช่น อนุญาตให้ทำซ้ำและเผยแพร่ต่อสาธารณชนในงานอันมีลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวกับหนังสือพิมพ์ที่เป็นบทความและคำบรรยายได้โดยมีเงื่อนไขว่าต้องเป็นบทความที่เกี่ยวข้องกับการเมือง เศรษฐกิจ ศาสนา และเป็นประเด็นข่าว

³⁵ Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG) Article 24 Free Use

(1) An independent work created by free use of the work of another person may be published and exploited without the consent of the author of the used work.

³⁶ Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG) Article 24 Free Use

(2) Paragraph (1) shall not apply to the use of a musical work where a melody has been recognizably borrowed from the work and used as a basis for a new work

³⁷ Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighboring Right, (United Kingdom: Butterworth, 1983), p. 370 – 373.

ประจำวันและผู้สร้างสรรค์มิได้กล่าวแสดงการสงวนสิทธิ์ของตนไว้³⁸ รวมถึงการอนุญาตให้ทำซ้ำและนำงานออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ที่เป็นข่าวสารประจำวันหรือข้อเท็จจริงโดยอาจเปิดเผยต่อสาธารณชน ด้วยการพิมพ์ซ้ำหรือนำออกแพร่เสียงแพร่ภาพอย่างไม่มีเงื่อนไข³⁹ ส่วนกรณีการนำงานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในการรายงานข่าว ได้วางหลักเกณฑ์ไว้เฉพาะงานแพร่ภาพแพร่เสียง งานภาพยนตร์ หรือหนังสือพิมพ์หรือวารสาร ประเภทที่รายงานข่าว เหตุการณ์ปัจจุบันสามารถนำมาทำซ้ำและนำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ แต่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ต้องทำเพื่อการรายงานข่าวและเหตุการณ์ประจำวันเช่นกัน⁴⁰

สำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการอ้างอิง กฎหมายอนุญาตให้นำเอางานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำ นำออกเผยแพร่ และแสดงโดยเปิดเผยต่อสาธารณชนเพื่อวัตถุประสงค์ในการอ้างอิงได้ภายใต้เงื่อนไข ดังต่อไปนี้⁴¹

³⁸ Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG)) Article 49 Newspaper Articles and Broadcast Commentaries

(1) It shall be permissible to reproduce and distribute individual broadcast commentaries and individual articles from newspapers and other information journals devoted solely to issues of the day in other newspapers or journals of like kind and to communicate such commentaries and articles to the public, if they concern political, economic or religious issues of the day and do not contain a statement reserving rights. The author shall be paid equitable remuneration for reproduction, distribution and public communication, unless short extracts from a number of commentaries or articles are reproduced, distributed or publicly communicated in the form of an overview. Claims may be asserted by a collecting society only.

³⁹ Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG)) Article 49 Newspaper Articles and Broadcast Commentaries

(2) It shall be permissible, without limitation, to reproduce, distribute and publicly communicate miscellaneous information relating to facts or news of the day which have been publicly disseminated by the press or by broadcasting; this provision shall not affect any protection afforded by other provisions of law.

⁴⁰ Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG)) Article 50 Visual and Sound Reporting

For the purposes of visual and sound reporting on events of the day by broadcast or film and in newspapers or periodicals mainly devoted to current events, works which become perceivable in the course of the events which are being reported on may be reproduced, distributed and publicly communicated to the extent justified by the purpose of the report.

⁴¹ Copyright Law 1965 (Urheberrechtsgesetz, UrhG)) Article 51 Quotations

Reproduction, distribution and communication to the public shall be permitted, to the extent justified by the purpose, where

1. การนำเอางานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงในทางวิทยาศาสตร์ที่ทำขึ้นใหม่ กฎหมายอนุญาตให้นำจำนวนงานส่วนใหญ่มาอ้างอิงได้ เพราะการอ้างอิงในทางวิทยาศาสตร์จะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาวิจัยและทำให้เกิดการพัฒนาอย่างรวดเร็วแก่สังคม

2. การนำงานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงในงานวรรณกรรมที่สร้างสรรค์ขึ้นใหม่ กฎหมายอนุญาตให้อ้างอิงได้ในส่วนน้อย ทั้งนี้ เนื่องจากงานวรรณกรรมส่วนใหญ่มักเป็นเรื่องของความบันเทิง

3. การนำงานลิขสิทธิ์ประเภทดนตรีกรรมมาอ้างอิงในงานดนตรีกรรมที่ได้สร้างสรรค์ใหม่ กฎหมายอนุญาตให้นำเฉพาะข้อความของเนื้อเพลงในเพลงใดเพลงหนึ่งที่ได้พิมพ์ออกมาแล้วมาอ้างอิง

3.2.2.3 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศส เป็นหนึ่งในประเทศที่มีความสำคัญในการประดิษฐ์คิดค้นสิ่งใหม่ ๆ ดังนั้น สาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงมีส่วนได้ส่วนเสียอย่างมากในการดำเนินการปกป้องสิทธิทรัพย์สินทางปัญญาทั่วโลก ภายใต้รูปแบบสิทธิทรัพย์สินทางปัญญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สิทธิสินทางอุตสาหกรรมจะได้รับการปกป้องโดยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ขณะที่ทรัพย์สินทางวรรณกรรม/ศิลปะและซอฟต์แวร์ได้รับการคุ้มครองโดยระบบกฎหมายฝรั่งเศส ตาม “สิทธิของนักประพันธ์” และ “สิทธิของเพื่อนบ้าน” สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นภาคีของอนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยลิขสิทธิ์ อนุสัญญากรุงปารีสว่าด้วยทรัพย์สินอุตสาหกรรม อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล สนธิสัญญาความร่วมมือสิทธิบัตร และอนุสัญญามาตริคว่าด้วยเรื่องเครื่องหมายการค้า

ตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สิทธิสินทางปัญญาประกอบด้วย สิทธิสินทางอุตสาหกรรม รวมทั้งทรัพย์สินงานศิลปะหรือหนังสือ ภายใต้ระบบหรือรูปแบบสิทธิทรัพย์สินทางปัญญาของฝรั่งเศสนั้น สิทธิสินทางอุตสาหกรรมจะได้รับการปกป้องโดยสิทธิบัตร (Patents) เครื่องหมายการค้า (Trademarks) การออกแบบ และแบบต่าง ๆ ขณะที่ทรัพย์สินทางด้านงานศิลป์หรืองานวรรณกรรมจะได้รับการปกป้องโดยลิขสิทธิ์ (Copyrights) และสิทธิบัตร (Patents)

1. individual works are included after their publication in an independent scientific work to illustrate its contents;

2. passages from a work are quoted after its publication in an independent work of language;

3. individual passages from a published musical work are quoted in an independent musical work.

1. สิทธิบัตร (Patents)

การปกป้องทรัพย์สินทางปัญญาในส่วนของสิทธิบัตร จะครอบคลุมสิ่งประดิษฐ์ที่มีลักษณะ ดังต่อไปนี้⁴²

1) มีการนำไปใช้ในด้านการเกษตรหรืออุตสาหกรรม

2) มีความแปลกใหม่อย่างสิ้นเชิง

ระยะเวลา สิทธิบัตรสำหรับสิ่งประดิษฐ์ต่าง ๆ มีกำหนดระยะเวลา 20 ปี ภายหลังจากการใช้สิ่งประดิษฐ์ของสาธารณะ

การจดทะเบียนสิทธิบัตร

การสมัครเพื่อจดทะเบียนสิทธิบัตรจะต้องยื่นต่อสถาบันทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมแห่งชาติฝรั่งเศส (Institute National de la Propriete Industrielle (INPI) ก่อนสิ่งประดิษฐ์นั้นจะเปิดเผยต่อสาธารณะ เมื่อหน่วยงาน INPI รับใบสมัครแล้ว จะดำเนินการตรวจสอบ และจดทะเบียนสิทธิบัตรให้ ภายหลังจากยื่นใบสมัคร INPI จะดำเนินการตรวจเช็คกับสิ่งประดิษฐ์ที่เทียบเคียงกันได้ ซึ่งเมื่อสิ่งประดิษฐ์นั้นได้รับการอนุมัติและจดทะเบียนแล้ว สิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรจะสามารถผลิตได้ นำไปใช้ หรือขายได้ โดยผู้ได้รับมอบอำนาจจากผู้เป็นเจ้าของสิทธิบัตรนั้นเท่านั้น ผู้ที่เป็นเจ้าของสิทธิบัตรสามารถโอน หรือขายสิทธิบัตรนั้น ๆ หรือมอบใบอนุญาตให้กับผู้อื่นใช้สิทธิบัตรนั้นได้ โดยสิทธิบัตรจะต้องมีการใช้เพื่อสงวนรักษาไว้ซึ่งสิทธิบัตรนั้น ๆ⁴³

การปกป้องสิทธิบัตรในสาธารณรัฐฝรั่งเศส อาจได้รับผ่านผู้เป็นเจ้าของสิทธิบัตรของยุโรป ซึ่งถูกยื่นเรื่องผ่านสำนักงานสิทธิบัตรของยุโรปในมิวนิค (Office European des Brevets Erhardtstrasse 27 8000 Munich 2, Germany Tel: (49X 89 23 990 Fax: (49) 89994465

การจดทะเบียนสิทธิบัตรในสาธารณรัฐฝรั่งเศส กำหนดว่าต้องมีที่อยู่ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งอาจทำได้โดยผ่านตัวแทนตามกฎหมายในสาธารณรัฐฝรั่งเศส รายชื่อที่ปรึกษาด้านสิทธิบัตร ซึ่งสามารถดำเนินการเป็นตัวแทนทางกฎหมายนั้น อาจรับได้จากสมาคมที่ปรึกษาสิทธิบัตรของฝรั่งเศส (Compagnie Nationale des Conseils en Propriete Industrielle-CNCPI 92, rue d'Amsterdam 75009 Paris Tel: (33) 1 53 21 90 89 Fax: (33) 1 53 21 95 90)

⁴² สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ กรุงปารีส, “สิทธิทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.ryt9.com/s/expd/1368613>

⁴³ สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ กรุงปารีส, “สิทธิทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.ryt9.com/s/expd/1368613>

ค่าธรรมเนียม

สิทธิบัตรสำหรับสิ่งประดิษฐ์ ค่าธรรมเนียมการสมัคร 35 ยูโร ซึ่งรวมค่าธรรมเนียมการต่ออายุประจำปีของปีแรก ค่าธรรมเนียมเอกสารและการวิจัย 500 ยูโร ซึ่งจำนวนนี้ต้องจ่ายอย่างช้าที่สุด 1 เดือน ภายหลังจากการสมัคร การออกเอกสารสิทธิบัตร จำนวน 85 ยูโร จะต้องจ่ายภายใน 24 เดือน ภายหลังจากการสมัคร

2. เครื่องหมายการค้า (Trademarks)

การปกป้องเครื่องหมายการค้า นำมาใช้ได้ทั้งกับสินค้าและบริการ โดยทั่วไป เครื่องหมายการค้ารับรองและปกป้องตัวชี้วัดซึ่งใช้เพื่อแยกแยะผลิตภัณฑ์หรือบริการจากสินค้าและบริการที่คล้ายคลึงกันสำหรับสาธารณรัฐฝรั่งเศส เครื่องหมายการค้า มีลักษณะดังนี้⁴⁴

- สามารถเขียนหรือออกแบบเครื่องหมายการค้า
- เครื่องหมายการค้าประเภทเสียง เช่น เสียงดนตรี ถ้อยคำ สโลแกน
- ต้องไม่เป็นที่ทำให้เข้าใจผิดจากลักษณะหรือแหล่งกำเนิดของสินค้า
- ต้องรับรู้ได้โดยการมองเห็นหรือการได้ยินเสียง
- ต้องมีความใหม่ สำหรับสายการผลิตสินค้านั้น ๆ กำหนดระยะเวลา เครื่องหมายการค้ามีช่วงระยะเวลา 10 ปี และสามารถต่อได้ทุก ๆ 10 ปี

การจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า การสมัครต้องยื่นต่อ INPI โดยหน่วยงาน INPI จะตรวจสอบความถูกต้องและจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ภายหลังจากจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะต้องมีการใช้อย่างชัดเจนและเปิดเผยต่อสาธารณะ เป็นเวลา 5 ปี ติดต่อกัน มิฉะนั้นสิทธิเครื่องหมายการค้าจะถูกยึด เครื่องหมายการค้าอาจถูกขายทั้งหมดหรือบางส่วนตามประเภทของสินค้าหรือบริการ

การจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า เช่นเดียวกับกรณีของสิทธิบัตร ต้องมีที่อยู่ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งอาจได้ผ่านตัวแทนทางกฎหมายในสาธารณรัฐฝรั่งเศส รายชื่อของที่ปรึกษาเครื่องหมายการค้าซึ่งสามารถดำเนินการเป็นตัวแทนทางกฎหมายอาจรับได้จาก CNCPI ตามที่อยู่ของหน่วยงาน INPI ข้างต้น ค่าธรรมเนียมการสมัคร (การจดทะเบียนครั้งแรกหรือการต่ออายุ) 225 ยูโร สำหรับประเภทสินค้าหรือบริการ 3 ชนิดขึ้นไป และ 40 ยูโร สำหรับสินค้าที่เพิ่มขึ้นแต่ละชนิด

⁴⁴ สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ กรุงปารีส, “สิทธิทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.ryt9.com/s/expd/1368613>

3. การออกแบบและแบบ (Designs and Models)

การออกแบบและแบบมีลักษณะ ดังต่อไปนี้⁴⁵

- การออกแบบเป็นส่วนประกอบของลักษณะ หรือสี บนพื้นผิวของวัตถุ
- แบบที่ออกมามีการสร้างสรรค์ทั้งหมด และตกแต่งแบบสองมิติ
- แบบต่าง ๆ มีความใหม่ทั้งหมด

ถึงแม้ว่าการออกแบบและแบบบางอย่างอาจได้รับการคุ้มครองภายใต้สิทธิบัตรหรือลิขสิทธิ์ แต่ยังมีสิ่งอื่นที่อยู่ในกลุ่มที่ต้องการการปฏิบัติเป็นพิเศษ ทั้งนี้ การออกแบบหรือแบบซึ่งมีการใช้งานในเชิงอุตสาหกรรมจะเป็นไปตามกระบวนการของสิทธิบัตร ขณะที่การออกแบบหรือแบบซึ่งมีการใช้งานเพื่อการตกแต่งเพียงอย่างเดียวจะเป็นไปตามกระบวนการของลิขสิทธิ์กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองการละเมิด มีอายุ 25 ปี และสามารถต่ออายุได้อีก 25 ปี

การจดทะเบียน สิทธิการเป็นเจ้าของโดยเฉพาะของการออกแบบหรือแบบ จะได้จากการสร้างสรรค์ผลงานของตนเอง การจดทะเบียนเป็นเพียงแค่สิ่งพิสูจน์ของการสร้างสรรค์ การออกแบบและแบบต้องจดทะเบียนกับหน่วยงาน INPI(Designs and Models Section 26 bis rue de Saint Petersburg 75008 Paris,France Tel (33) 153045304 Fax 33142935930 ค่าธรรมเนียมสำหรับการสมัคร จำนวน 38 ยูโร

4. ลิขสิทธิ์(Copyrights)

ลิขสิทธิ์ ครอบคลุมงานด้านศิลปะ งานวรรณกรรมและซอฟต์แวร์ ในระบบสิทธิทรัพย์สินทางปัญญาของฝรั่งเศส เพื่อให้ลิขสิทธิ์เข้าข่ายตามคุณสมบัติที่กำหนด ภาษาที่ใช้แสดงแนวคิดต้องเป็นภาษาแหล่งกำเนิด กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ มีกำหนดระยะเวลา 50 ปี ภายหลังจากเสียชีวิตของผู้ประพันธ์ โดยมีข้อยกเว้นสองประการ คือ

1) ลิขสิทธิ์เพลง จะมีอายุใช้งานถึง 70 ปี ภายหลังจากเสียชีวิตของผู้ประพันธ์เพลง/นักแต่งเพลง

2) ลิขสิทธิ์ซอฟต์แวร์ มีอายุใช้งาน 25 ปี ภายหลังจากสร้างสรรค์ผลงานนั้น ๆ ซึ่งตรงกันข้ามกับลิขสิทธิ์อื่น ๆ ซอฟต์แวร์ที่มีการออกแบบโดยลูกจ้างที่รับค่าจ้างนั้น จะป็นลิขสิทธิ์ของผู้จ้าง (นายจ้าง)

⁴⁵ สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ กรุงปารีส, “สิทธิทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.ryt9.com/s/expd/1368613>

การจดทะเบียน⁴⁶

1) งานวรรณกรรมและศิลปะ จะได้รับการคุ้มครองโดยอัตโนมัติ เมื่อมีการสร้างสรรค์ผลงาน และมีรูปแบบที่จับต้องได้ ดังนั้น การจดทะเบียนจะไม่ใช่ข้อบังคับ แต่เป็นข้อเสนอแนะว่า ควรจะมีการจดทะเบียน

2) งานดนตรี ซึ่งรวมถึงเพลง เครื่องดนตรี บทกวี การร่างงาน น้อยกว่า 20 นาที คำกล่าว และการผลิต เกี่ยวกับเสียงและภาพทางดนตรีอื่น ๆ จะต้องยื่นจดทะเบียนต่อสมาคมสำหรับนักประพันธ์ดนตรี นักแต่งเพลงและบรรณาธิการต่างๆ (Societe des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) 225 , avenue Charles de Gaulle 92521 Neuilly sur Seine, France. Tel: Z33X 1 47 15 47 15 Fax: (33) 1 47 45 12 94) การยอมรับสมาชิกภาพ จะสงวนไว้กับผู้สมัครที่มีชื่อเสียง ซึ่งเป็นที่รู้จักกันดีในเรื่องคุณภาพของงาน ถ้าหากไม่เข้าข่ายตามคุณสมบัติของ SACEM การสมัครต้องยื่นกับสมาคมนักประพันธ์เพลงแห่งชาติ (National Association of Musical Authors and Composers ได้แก่ Syndicat National des Auteurs et Compositeurs de Musique (SNACM) 80, rue Taibout 75009 Paris, France Tel. (33X 1 48 74 96 30 Fax : (33) 1 42 81 40 21

3) งานละคร ละครเพลง โอเปร่า ภาพยนตร์ และ บทละคร การสมัครต้องยื่นกับ the Society for Theatrical Authors and Composers: Societe des Auteurs set Compositeurs Dramatiques (SACD) 11 bis,rue Ballu 75442 Paris Cedex 09, France Tel : 933X 1 40 23 44 44 Fax : (33) 1 45 26 74 28

4) งานวรรณกรรมและซอฟต์แวร์ การสมัครต้องยื่นต่อ The French Literary Society : Societe des Gens de Lettres (SGDL) 38 rue du Faubourg Saint-Jacques 75014 Paris, France Tel: (33) 1 53 10 12 00 Fax: (33) 1 53 10 12 12

5) งานด้านการศึกษาและสารคดี การสมัครต้องยื่นต่อ The Civil Society for Multimedia Authors : Societe Civile des Auteurs Multimedia (SCAM) 38, rue du Faubourg Saint Jacques 75014 Paris, France Tel : (33) 1 40 51 33 00 Fax : (33) 1 43 54 92 99

3.2.2 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System)

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของกลุ่ม

⁴⁶ สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ กรุงปารีส, “สิทธิทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2563, จาก <https://www.ryt9.com/s/expd/1368613>

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) ในที่นี้ ผู้วิจัยจะขอกล่าวถึงกฎหมายของสหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา ดังนี้

3.2.2.1 สหราชอาณาจักร

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร เป็นไปตามรัฐบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบ และสิทธิบัตร ค.ศ. 1988 (พ.ศ. 2531) (Copyright, Designs and Patents Act 1988) ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

หมวดที่ 1 ความเป็นเจ้าของและระยะเวลาของลิขสิทธิ์

1. งานลิขสิทธิ์ และลิขสิทธิ์⁴⁷

(1) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทรัพย์สินที่มีอยู่ตามส่วนนี้ในรายละเอียดของงาน

(ก) งานวรรณกรรมวรรณกรรม ละคร ดนตรี หรือศิลปะดั้งเดิม

(ข) การบันทึกเสียงภาพยนตร์หรือการออกอากาศ และ

(ค) การจัดเรียงตัวอักษรของรุ่นที่ตีพิมพ์

(2) ในส่วนนี้ “งานลิขสิทธิ์” หมายถึง งานใด ๆ ของคำอธิบายใด ๆ ที่มีลิขสิทธิ์อยู่

(3) ลิขสิทธิ์ไม่ได้อยู่ในงานเว้นแต่ว่าข้อกำหนดของส่วนนี้เกี่ยวกับคุณสมบัติสำหรับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ถูกต้องตามกฎหมาย

2. สิทธิในการใช้งานลิขสิทธิ์⁴⁸

⁴⁷ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 1. Copyright and copyright works.

(1) Copyright is a property right which subsists in accordance with this Part in the following descriptions of work-

(a) original literary, dramatic, musical or artistic works,

(b) sound recordings, films, broadcasts or cable programmes, and

(c) the typographical arrangement of published editions.

(2) In this Part “copyright work” means a work of any of those descriptions in which copyright subsists.

(3) Copyright does not subsist in a work unless the requirements of this Part with respect to qualification for copyright protection are met (see section 153 and the provisions referred to there).

⁴⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 2. Rights subsisting in copyright works.

(1) The owner of the copyright in a work of any description has the exclusive right to do the acts specified in Chapter II as the acts restricted by the copyright in a work of that description.

(1) เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานของคำอธิบายใด ๆ มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการกระทำที่ระบุไว้ในบทที่สองเป็นการกระทำที่จำกัด โดยลิขสิทธิ์ในงานของคำอธิบายนั้น

ความหมายของงานลิขสิทธิ์ประเภทต่าง ๆ

1. งานวรรณกรรม ละคร และดนตรี⁴⁹

“งานวรรณกรรม” หมายถึง งานใด ๆ นอกเหนือจากงานละครหรือนดนตรีซึ่งเป็นลายลักษณ์อักษรพูดหรือร้องและรวมถึงตารางหรือการรวบรวมอื่นที่ไม่ใช่ฐานข้อมูล โปรแกรมคอมพิวเตอร์ วัสดุการออกแบบเตรียมการสำหรับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ และฐานข้อมูล

“ละคร” หมายความว่ารวมถึง งานเต้นรำหรือละครใบ้

“งานดนตรี” หมายถึง งานที่ประกอบไปด้วยดนตรีโดยไม่ใช้คำหรือการกระทำใด ๆ ที่ตั้งใจจะร้องเพลงพูดหรือแสดงดนตรี

2. งานศิลปะ⁵⁰

“งานศิลปะ” หมายถึง งานกราฟิก ภาพถ่าย ประติมากรรม หรือภาพต่อกันโดยไม่คำนึงถึงคุณภาพทางศิลปะ งานสถาปัตยกรรมเป็นอาคารหรือแบบจำลองสำหรับอาคารหรืองานฝีมือศิลปะ

3. การบันทึกเสียง และภาพยนตร์⁵¹

“การบันทึกเสียง” หมายถึง การบันทึกเสียง ซึ่งอาจมีการทำซ้ำเสียงหรือการบันทึกงานทั้งหมดหรือบางส่วนของงานวรรณกรรมงานละครหรืองานดนตรีซึ่งอาจทำให้เกิดผลงานที่ทำซ้ำหรือบางส่วน ไม่ว่าสิ่งนั้นจะทำการบันทึกหรือวิธีการที่จะทำซ้ำหรือผลิตเสียง

“ภาพยนตร์” หมายถึง การบันทึกบนสื่อใด ๆ ที่ภาพเคลื่อนไหวสามารถผลิตได้แทรกเสียงที่มาพร้อมกับภาพยนตร์จะต้องได้รับการปฏิบัติเป็นส่วนหนึ่งของภาพยนตร์เพื่อจุดประสงค์ของส่วนนี้

ข้อสันนิษฐานที่เกี่ยวข้องกับงานวรรณกรรม งานละคร ดนตรี และศิลปะ⁵²

⁴⁹ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 3. Literary, dramatic and musical works.

⁵⁰ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 4. Artistic works.

⁵¹ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 5. Sound recordings and films.

⁵² Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 104 Presumptions relevant to literary, dramatic, musical and artistic works.

(1) The following presumptions apply in proceedings brought by virtue of this Chapter with respect to a literary, dramatic, musical or artistic work.

(2) Where a name purporting to be that of the author appeared on copies of the work as published or on the work when it was made, the person whose name appeared shall be presumed, until the contrary is proved-

(1) ข้อเสนอแนะฐานต่อไปนี้มีผลบังคับใช้ในการดำเนินคดีซึ่งได้มาโดยอาศัยอำนาจของบทนี้ที่เกี่ยวกับงานวรรณกรรมงานละครดนตรีหรืองานศิลปะ

(2) ในกรณีชื่อที่อ้างว่าเป็นของผู้เขียนปรากฏบนสำเนาของงานตามที่ตีพิมพ์หรือในการทำงานเมื่อมีการสร้างขึ้นบุคคลที่มีชื่อปรากฏขึ้นจะสันนิษฐานไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ในทางตรงกันข้าม เป็นผู้สร้างสรรค์งาน หรือทำในสถานการณ์ที่ไม่ตกอยู่ในมาตรา 11 (2), 163, 165 หรือ 168 (งานที่สร้างขึ้นในระหว่างการจ้างงานลิขสิทธิ์คุ้มครองกฏลิขสิทธิ์รัฐสภาหรือลิขสิทธิ์ขององค์กรระหว่างประเทศบางแห่ง)

(3) ในกรณีของงานที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นงานประพันธ์ร่วมให้ใช้ส่วนย่อย (2) ที่เกี่ยวข้องกับแต่ละบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นหนึ่งในผู้แต่ง

(4) ในกรณีที่ไม่มีชื่อที่อ้างว่าเป็นของผู้เขียนปรากฏดังกล่าวในส่วนย่อย (2) แต่

(ก) ผลงานมีคุณสมบัติในการคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 155 (คุณสมบัติตามการอ้างอิงไปยังประเทศที่ตีพิมพ์ครั้งแรก) และ

(ข) ชื่อที่อ้างว่าเป็นของผู้จัดพิมพ์ปรากฏบนสำเนาของงานตามที่ตีพิมพ์ครั้งแรกบุคคลที่มีชื่อปรากฏจะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ในทางตรงกันข้ามเพื่อเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในเวลาที่เคยแพร่

(5) หากผู้สร้างผลงานตายหรือไม่สามารถยืนยันตัวตนของผู้แต่งได้โดยการสอบถามที่สมเหตุสมผลให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าไม่มีหลักฐานที่ตรงกันข้าม

(ก) งานนั้นเป็นงานดั้งเดิม และ

(ข) ว่าชื่อกล่าวหาของโจทก์เกี่ยวกับสิ่งที่ตีพิมพ์ครั้งแรกของงานและเป็นประเทศที่ตีพิมพ์ครั้งแรกที่ต้อง

(a) to be the author of the work;

(b) to have made it in circumstances not falling within section 11(2), 163, 165 or 168 (works produced in course of employment, Crown copyright, Parliamentary copyright or copyright of certain international organisations).

(3) In the case of a work alleged to be a work of joint authorship, subsection (2) applies in relation to each person alleged to be one of the authors.

(4) Where no name purporting to be that of the author appeared as mentioned in subsection (2) but –

(a) the work qualifies for copyright protection by virtue of section 155 (qualification by reference to country of first publication), and

(b) a name purporting to be that of the publisher appeared on copies of work as first published.

ข้อสมมติฐานที่เกี่ยวข้องกับการบันทึกเสียงและภาพยนตร์⁵³

(1) ในการดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามบทนี้เกี่ยวกับการบันทึกเสียงที่สำเนาของการบันทึกที่ออกสู่สาธารณะมีฉลากหรือเครื่องหมายอื่น ๆ ที่ระบุ

(ก) บุคคลที่มีชื่อเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ณ วันที่มีการคัดลอก หรือ

(ข) การบันทึกถูกตีพิมพ์ครั้งแรกในปีที่ระบุหรือในประเทศที่ระบุฉลากหรือเครื่องหมายจะต้องยอมรับว่าเป็นหลักฐานของข้อเท็จจริงที่ระบุไว้และจะได้รับการสันนิษฐานว่าถูกต้องจนกว่าจะมีการพิสูจน์ตรงกันข้าม

(2) ในการดำเนินคดีที่น่าโดยอาศัยอำนาจของบทนี้เกี่ยวกับภาพยนตร์ที่สำเนาของภาพยนตร์ที่ออกให้ประชาชนมีคำสั่ง

(ก) ว่าบุคคลที่มีชื่อเป็นผู้กำกับหรือผู้อำนวยการสร้างของภาพยนตร์

(ข) บุคคลที่มีชื่อเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์ในวันที่มีการออกสำเนา หรือ

(ค) ภาพยนตร์เรื่องนี้ได้รับการตีพิมพ์เป็นครั้งแรกในปีที่ระบุหรือในประเทศที่ระบุฉลากจะต้องยอมรับว่าเป็นหลักฐานของข้อเท็จจริงที่ระบุไว้และจะถูกสันนิษฐานว่าถูกต้องจนกว่าจะมีการพิสูจน์ตรงกันข้าม

(3) ในการดำเนินคดีโดยอาศัยอำนาจตามบทนี้เกี่ยวกับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่มีการออกสำเนาของโปรแกรมต่อสาธารณะในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์โดยมีคำสั่ง

(ก) บุคคลที่มีชื่อเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในโปรแกรม ณ วันที่มีการออกสำเนาหรือ

(ข) โปรแกรมนี้ได้รับการเผยแพร่ครั้งแรกในประเทศที่ระบุหรือสำเนาของโปรแกรมนั้นถูกเผยแพร่ต่อสาธารณชนเป็นครั้งแรกในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ในปีที่ระบุฉลากจะต้องยอมรับว่าเป็นหลักฐานของข้อเท็จจริงที่ระบุไว้และจะถูกสันนิษฐานว่าถูกต้องจนกว่าจะมีการพิสูจน์ตรงกันข้าม

(4) ข้อสันนิษฐานข้างต้นมีผลบังคับใช้อย่างเท่าเทียมกันในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดที่ถูกกล่าวหาว่าเกิดขึ้นก่อนวันที่มีการออกสำเนาต่อสาธารณะ

(5) ในการดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามบทนี้เกี่ยวกับภาพยนตร์ที่ภาพยนตร์ดังที่ปรากฏในที่สาธารณะหรือการสื่อสารกับประชาชนมีคำสั่ง

(ก) ว่าบุคคลที่มีชื่อเป็นผู้กำกับหรือผู้อำนวยการสร้างภาพยนตร์หรือว่าบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้อำนวยการหลักของภาพยนตร์ผู้แต่งบทภาพยนตร์ผู้แต่งบทสนทนาหรือผู้แต่งเพลงที่สร้างขึ้นเพื่อใช้ในภาพยนตร์หรือ

⁵³ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 105 Presumptions relevant to sound recordings, films and computer programs.

(ข) ว่าบุคคลที่มีชื่อเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์เรื่องนี้ทันทีหลังจากที่มันถูกสร้างขึ้นโดยจะต้องยอมรับว่าเป็นหลักฐานของข้อเท็จจริงที่ระบุไว้และจะถูกระบุว่าถูกต้องจนกว่าจะมีการพิสูจน์ตรงกันข้าม

ข้อสันนิษฐานนี้มีผลบังคับใช้อย่างเท่าเทียมกันในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดที่ถูกล่ามำหาว่าเกิดขึ้นก่อนวันที่ภาพยนตร์เรื่องนี้ถูกนำเสนอในที่สาธารณะออกอากาศหรือรวมอยู่ในบริการเคเบิลทีวี

(6) เพื่อความมุ่งประสงค์ของส่วนนี้จะต้องมีคำสั่งว่าบุคคลที่เป็นผู้กำกับภาพยนตร์เว้นแต่จะมีข้อบ่งชี้ที่ตรงกันข้ามปรากฏขึ้น ซึ่งหมายความว่าเขาเป็นผู้อำนวยความสะดวกหลักของภาพยนตร์เรื่องนี้

ข้อสันนิษฐานที่เกี่ยวข้องกับงานภายใต้ลิขสิทธิ์⁵⁴

ในการดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามบทนี้เกี่ยวกับงานวรรณกรรมงานละครหรืองานดนตรีที่มีลิขสิทธิ์ ซึ่งปรากฏอยู่ในสำเนาของงานพิมพ์ค่าแสดงของปีที่มีการตีพิมพ์ผลงานเชิงพาณิชย์เป็นครั้งแรก ยอมรับได้ว่าเป็นหลักฐานของข้อเท็จจริงตามที่ระบุไว้และจะสันนิษฐานว่าถูกต้องในกรณีที่ไม่ใช่หลักฐานไปในทางตรงกันข้าม

ความรับผิดชอบทางอาญาสำหรับการทำหรือจัดการกับบทความที่มีการละเมิด⁵⁵

(1) บุคคลซึ่งกระทำความผิดโดยที่ไม่มีใบอนุญาตของเจ้าของลิขสิทธิ์

(ก) สร้างเพื่อขายหรือจ้างหรือ

(ข) การนำเข้ามาในสหราชอาณาจักรเป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากการใช้ส่วนตัวและในประเทศหรือ

(ค) มีคุณสมบัติในการดำเนินธุรกิจโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำการใด ๆ ที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือ

(ง) ในการดำเนินธุรกิจขายหรือให้เช่าหรือข้อเสนอหรือการเปิดเผยเพื่อขายหรือการจ้างหรือการจัดแสดงในที่สาธารณะหรือการกระจาย หรือ

(จ) จัดจำหน่ายเป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากในการดำเนินธุรกิจในขอบเขตที่มีผลกระทบต่อเจ้าของลิขสิทธิ์

⁵⁴ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 106 Presumptions relevant to work subject to Crown copyright.

⁵⁵ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 107 Criminal liability for making or dealing with infringing articles, &c.

(2) บุคคลซึ่งกระทำความผิด

(ก) สร้างบทความที่ออกแบบหรือตัดแปลงโดยเฉพาะเพื่อทำสำเนางานลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะ หรือ

(ข) มีบทความอยู่ในความครอบครองของเขา รู้หรือมีเหตุผลที่เชื่อว่าจะต้องใช้เพื่อทำสำเนาละเมิดเพื่อขายหรือจ้างหรือเพื่อใช้ในการดำเนินธุรกิจ

กระบวนการดำเนินคดีทางอาญา⁵⁶

(1) ก่อนที่ศาลจะดำเนินคดีกับบุคคลใดสำหรับการกระทำความผิดตามมาตรา 107 ต้องเป็นที่พอใจแก่ศาลว่า ขณะที่บุคคลดังกล่าวถูกจับกุมหรือถูกตั้งข้อหาขึ้น

(ก) บุคคลดังกล่าวมีงานซึ่งละเมิดลิขสิทธิ์อยู่ในความครอบครอง

(ข) บุคคลดังกล่าวมีบทความที่ออกแบบมาโดยเฉพาะหรือตัดแปลงเพื่อทำสำเนางานลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะ ซึ่งรู้หรือมีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าเคยเป็นหรือถูกนำมาใช้เพื่อทำสำเนาละเมิดอยู่ในความครอบครองหรือครอบครอง

(2) เพื่อจุดประสงค์นี้ บุคคลจะได้รับการปฏิบัติตามข้อหาที่มีการกระทำผิด ดังนี้

(ก) ในอังกฤษ เวลส์ และไอร์แลนด์เหนือ เมื่อเขาถูกแจ้งข้อหาหรือได้รับหมายเรียกหรือคำฟ้อง

(ข) ในสกอตแลนด์เมื่อเขาได้รับการแจ้งข้อหาหรือจับกุมพร้อมกับการร้องเรียนหรือการฟ้องร้อง

(3) อาจมีคำสั่งโดยศาลเองหรือฝ่ายอัยการ (หรือในสกอตแลนด์ อธิบดีกรมอัยการหรือผู้สนับสนุนด้านการคลัง) และอาจถูกตัดสินว่าบุคคลนั้นถูกตัดสินว่ามีความผิด ความผิด แต่จะไม่ทำหลังจากสิ้นสุดระยะเวลาที่ระบุในมาตรา 113 (ระยะเวลาหลังจากที่ไม่มีวิธีการจัดส่งถึงที่หมายถึงการจัดส่ง) หรือหากปรากฏต่อศาลไม่น่าเป็นไปได้ว่าคำสั่งใด ๆ จะทำตามมาตรา 114 (เพื่อเป็นการคัดลอกหรือละเมิดบทความอื่น ๆ)

(4) การอุทธรณ์มาจากคำสั่งของศาลในส่วนนี้

(ก) ในอังกฤษและเวลส์ต่อศาล Crown และ

(ข) ในไอร์แลนด์เหนือต่อศาลมณฑล

และในสกอตแลนด์ที่มีหมายจับในส่วนนี้ บุคคลที่ครอบครองถูกควบคุมหรือควบคุมสำเนาหรือบทความที่ถูกละเมิดอาจถูกลบออกโดยไม่กระทบต่อการอุทธรณ์ในรูปแบบอื่นใดภายใต้กรอบของกฎหมายใด ๆ คำสั่งในลักษณะเดียวกับประโยค

⁵⁶ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 108 Order for delivery up in criminal proceedings.

(5) บุคคลซึ่งละเมิดลิขสิทธิ์หรือส่งบทความอื่น ๆ ตามคำสั่งภายใต้ส่วนนี้จะเก็บไว้ในระหว่างการทำการคำสั่ง

การออกหมายค้น⁵⁷

(1) ในกรณีศาล (ในสกอตแลนด์ หมายถึง นายอำเภอหรือเจ้าพนักงานอื่น) เป็นที่พอใจโดยข้อมูลเกี่ยวกับคำสาบานที่ได้รับจากเจ้าหน้าที่ตำรวจ (ในสกอตแลนด์โดยมีหลักฐานการสาบาน) ว่ามีเหตุผลสมควรที่จะเชื่อ –

(ก) ความผิดตามมาตรา 107 (1), (2) หรือ (2A) ได้รับหรือกำลังจะกระทำในสถานที่ใด ๆ และ

(ข) หลักฐานที่แสดงว่ามีการกระทำความผิดดังกล่าวหรือกำลังจะเกิดขึ้นในสถานที่ดังกล่าว

ศาลอาจออกหมายค้นเพื่ออนุญาตให้ตำรวจเข้าและค้นหาสถานที่โดยใช้กำลังตามสมควรตามความจำเป็น

(2) อำนาจที่ได้รับจากส่วนย่อย (1) ไม่ได้ขยายไปถึงการอนุญาตให้ค้นหาข้อมูลประเภทต่าง ๆ ที่กล่าวถึงในมาตรา 9 (2) ของพระราชบัญญัติตำรวจและหลักฐานความผิดทางอาญาปี ค.ศ. 1984

(3) หมายค้นภายใต้ส่วนนี้ –

(ก) อาจอนุญาตให้บุคคลที่มาพร้อมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจใด ๆ ที่ดำเนินการตามใบสำคัญแสดงสิทธิ และ

(ข) มีผลบังคับใช้เป็นเวลาสามเดือนนับจากวันที่ออก

(4) ในการดำเนินการตามหมายค้นที่ออกภายใต้ส่วนนี้ ตำรวจอาจยึดเอกสารที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นก็ได้ หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นหลักฐานในการกระทำความผิดตามมาตรา 107 (1), (2) หรือ (2A) หรือกำลังจะเกิดขึ้น .

(5) ในส่วนนี้ “สถานที่” รวมถึงที่ดิน อาคาร สิ่งที่เคลื่อนย้ายได้ ยานพาหนะ เรือ อากาศยาน และเรือที่แล่นได้อย่างรวดเร็ว

ข้อกำหนดสำหรับการป้องกันการนำเข้าสำเนาที่ละเมิดลิขสิทธิ์⁵⁸

⁵⁷ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 109 Search warrants.

⁵⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 111 Infringing copies may be treated as prohibited goods.

(1) The owner of the copyright in a published literary, dramatic or musical work may give notice in writing to the Commissioners of Customs and Excise-

สำเนาที่ละเมิดลิขสิทธิ์ ถือว่าเป็นสินค้าต้องห้าม

(1) เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรม ละคร หรือดนตรีที่ได้รับการตีพิมพ์อย่างแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรถึงคณะกรรมการสิทธิการ ศาลากร และสรรพสามิตว่า

ก. คนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงาน และ

ข. เรียกร้องให้คณะกรรมการสั่งการให้มีการปฏิบัติเช่นเดียวกับสินค้าที่ต้องพิมพ์สำเนาของงานที่ละเมิดลิขสิทธิ์ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือแจ้ง

(2) ระยะเวลาที่ระบุไว้ในประกาศภายใต้ส่วนย่อย (1) จะต้องไม่เกินห้าปีและจะต้องไม่ขยายเกินระยะเวลาคงอยู่ของงานลิขสิทธิ์

(3) เจ้าของลิขสิทธิ์ในการบันทึกเสียงหรือภาพยนตร์ อาจแจ้งให้ทราบเป็นลายลักษณ์อักษรถึงคณะกรรมการสิทธิการศาลากรและสรรพสามิตว่า

ก. คนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงาน และ

ข. คาดว่าจะมีการละเมิดสำเนาของงานในสหราชอาณาจักรในเวลาและสถานที่ที่ระบุไว้ในประกาศ และ

ค. ตนขอให้คณะกรรมการมีคำสั่งห้ามเพื่อรักษาสำเนาอันละเมิดลิขสิทธิ์นั้น

คำสั่งว่าด้วยการกำจัดสำเนาที่ละเมิดลิขสิทธิ์หรือบทความอื่น ๆ⁵⁹

(1) คำขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งว่าสำเนาที่ละเมิดหรือบทความอื่นที่ส่งมอบตามคำสั่งตามมาตรา 99 หรือ 108 หรือถูกยึดและควบคุมตัวตามสิทธิที่ได้รับตามมาตรา 100 –

ก. ถูกริบไปยังเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือ

ข. ถูกทำลายหรือจัดการอย่างอื่นเนื่องจากศาลอาจคิดว่าเหมาะสมหรือเพื่อการตัดสินใจที่ไม่ควรมีคำสั่งดังกล่าว

(2) ในการพิจารณาว่าควรมีคำสั่งใด (ถ้ามี) ศาลจะพิจารณาว่าการเสียหายอื่น ๆ ที่มีอยู่ในการดำเนินการเพื่อละเมิดลิขสิทธิ์นั้นเพียงพอที่จะชดเชยเจ้าของลิขสิทธิ์และปกป้องผลประโยชน์ของเขาหรือไม่

(a) that he is the owner of the copyright in the work, and

(b) that he requests the Commissioners, for a period specified in the notice, to treat as prohibited goods printed copies of the work which are infringing copies.

(2) The period specified in a notice under subsection (1) shall not exceed five years and shall not extend beyond the period for which copyright is to subsist.

⁵⁹ Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 114 Order as to disposal of infringing copy or other article.

(3) บทบัญญัติจะต้องทำตามกฎของศาลในการให้บริการแจ้งให้ทราบล่วงหน้าเกี่ยวกับบุคคลที่มีส่วนได้เสียในการคัดลอกหรือบทความอื่น ๆ และบุคคลดังกล่าวมีสิทธิ

ก. ปรากฏในการดำเนินการตามคำสั่งภายใต้หัวข้อนี้ไม่ว่าจะได้รับแจ้งหรือไม่ก็ตาม

ข. อุทธรณ์คำสั่งใด ๆ ที่ทำขึ้นไม่ว่าเขาจะปรากฏตัวหรือไม่ก็ตาม และ

คำสั่งจะไม่มีผลจนกว่าจะสิ้นสุดระยะเวลาซึ่งอาจมีการแจ้งการอุทธรณ์หรือถ้าก่อนที่จะมีการแจ้งการอุทธรณ์ในช่วงเวลานั้นให้ทราบจนกว่าจะมีการพิจารณาหรือยกเลิกการพิจารณาอุทธรณ์ครั้งสุดท้าย .

(4) ในกรณีที่มากกว่าหนึ่งคนที่สนใจในการคัดลอกหรือบทความอื่น ๆ ศาลจะทำให้คำสั่งดังกล่าวตามที่มันคิดว่าเพียงและอาจ (โดยเฉพาะ) อาจโดยตรงที่บทความจะขายหรือจัดการกับและวิธีการแบ่ง .

(5) หากศาลตัดสินว่าไม่ควรจะมีคำสั่งตามมาตรานี้บุคคลที่ครอบครองหรือควบคุมสำเนาหรือบทความอื่น ๆ ก่อนที่จะถูกส่งมอบหรือถูกยึดมีสิทธิได้รับผลตอบแทน

(6) การอ้างอิงในส่วนนี้กับผู้มีส่วนได้เสียในสำเนาหรือบทความอื่น ๆ รวมถึงบุคคลใด ๆ ที่มีคำสั่งสามารถทำได้ตามที่กำหนดภายใต้ส่วนนี้หรือตามมาตรา 204 หรือ 231 แห่งรัฐธรรมนูญนี้ ภายใต้มาตรา 24D ของรัฐธรรมนูญการออกแบบที่ลงทะเบียน ค.ศ. 1949 ภายใต้มาตรา 19 แห่งรัฐธรรมนูญเครื่องหมายการค้า ค.ศ. 1994 (รวมถึงส่วนที่นำไปใช้โดยกฎระเบียบที่ 4 ของระเบียบเครื่องหมายการค้าเครื่องหมายการค้าชุมชน ค.ศ. 2006 (พ.ศ. 2549) (SI 2006/1027)) หรือภายใต้ข้อบังคับ 1C ของข้อบังคับการออกแบบชุมชน ค.ศ. 2005 (SI 2005/2339)

การยึดข้อมูลในคอมพิวเตอร์

ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุผลให้เชื่อว่าข้อมูลที่เป็นหลักฐานในการกระทำความผิดที่กำลังสืบสวน หรือการกระทำผิดอื่น ๆ หรือการกระทำผิดซึ่งเป็นผลมาจากการสืบสวนการกระทำผิด มีอยู่ในคอมพิวเตอร์ และอาจถูกปกปิด สูญหาย ถูกชักจูง หรือทำลาย ตำรวจอาจกำหนดให้ทำออกมาในรูปแบบที่สามารถมองเห็นได้ อ่านออกได้ และเคลื่อนย้ายได้ การพิมพ์เป็นเอกสารจะตอบสนองข้อกำหนดเหล่านี้ แต่การบันทึกรูปของแผ่นดิสก์หรือเทปจะทำได้ คอมพิวเตอร์ไม่จำเป็นต้องตั้งอยู่ในสถานที่ที่จะเข้าไปตรวจค้น เพียงแต่อยู่ในที่ที่สามารถใช้งานได้ก็พอ ด้วยความก้าวหน้าของระบบสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์ คอมพิวเตอร์อาจตั้งอยู่ในอีกซีกโลกหนึ่งก็ได้⁶⁰

⁶⁰ เสริมสิริ สิวาณิชกุล, “การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการค้น: ศึกษากรณีพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), น. 187.

การเก็บรักษาทรัพย์สิน

ข้อกำหนดทั่วไป คือ ทรัพย์สินที่ยึดมาได้จะต้องเก็บไว้ในนานตราบเท่าที่จำเป็นในทุกสถานการณ์ โดยเฉพาะทรัพย์สินที่ต้องเก็บไว้เป็นหลักฐานในการพิจารณาคดีในศาล หรือเพื่อการตรวจสอบด้านนิติวิทยาศาสตร์ หรือการสืบสวนอันเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่อาจเก็บไว้เพื่อวัตถุประสงค์อื่น ถ้าหากมีสำเนาหรือรูปถ่ายเพียงพอ อาจเก็บไว้เพื่อกำหนดตัวผู้ที่เป็นเจ้าของตามกฎหมาย หากมีเหตุผลเพียงพอให้เชื่อว่าทรัพย์สินนั้นได้มาหรือเป็นผลมาจากการสืบสวนการกระทำความผิด⁶¹

3.2.2.2 สหรัฐอเมริกา

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกา เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องในหัวข้อ 17 ของประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 2016 (พ.ศ. 2559) ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

การละเมิดลิขสิทธิ์และการเยียวยา (Infringement of copyright)⁶²

(1) ผู้ใดก็ตามที่ละเมิดสิทธิเฉพาะใด ๆ ของเจ้าของลิขสิทธิ์ตามมาตรา 106 ถึง 122 หรือของผู้เขียนตามที่ระบุไว้ในมาตรา 106A (a) หรือผู้ที่นำเข้าสำเนาหรือโทรศัพท์เข้ามาในสหรัฐอเมริกาโดยละเมิดมาตรา 602 เป็นผู้ละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของผู้เขียนแล้วแต่กรณีสำหรับจุดประสงค์ของบทนี้ (นอกเหนือจากมาตรา 506) การอ้างอิงถึงลิขสิทธิ์ใด ๆ ให้ถือว่ารวมถึงสิทธิที่ได้รับตามมาตรา 106A (a) ตามที่ใช้ในหมวดนี้คำว่า "ใครก็ได้" รวมถึงรัฐใด ๆ การใช้เครื่องมือของรัฐใด ๆ และเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของรัฐได้กระทำลงในขอบอำนาจและเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของตำแหน่งนี้ในลักษณะเดียวกันและในระดับเดียวกับหน่วยงานของรัฐ⁶³

⁶¹ เพิ่งอ้าง, น. 188.

⁶² Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 501 Infringement of copyright

⁶³ (a) Anyone who violates any of the exclusive rights of the copyright owner as provided by sections 106 through 122 or of the author as provided in section 106A(a), or who imports copies or phonorecords into the United States in violation of section 602, is an infringer of the copyright or right of the author, as the case may be. For purposes of this chapter (other than section 506), any reference to copyright shall be deemed to include the rights conferred by section 106A(a). As used in this subsection, the term "anyone" includes any State, any instrumentality of a State, and any officer or employee of a State or instrumentality of a State acting

(2) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิตามกฎหมายภายใต้ลิขสิทธิ์มีสิทธิได้รับภายใต้ข้อกำหนดของมาตรา 411 เพื่อดำเนินการใด ๆ สำหรับการละเมิดสิทธินั้น โดยเฉพาะในขณะที่เขาหรือเธอเป็นเจ้าของ ศาลอาจกำหนดให้เจ้าของดังกล่าวแจ้งการกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรพร้อมสำเนาของคำร้องเรียนเมื่อบุคคลที่แสดงโดยบันทึกของสำนักงานลิขสิทธิ์หรือมิฉะนั้นจะมีหรือเรียกเรื่องผลประโยชน์ในลิขสิทธิ์และจะต้องแจ้งให้ทราบดังกล่าว ให้บริการกับบุคคลที่มีความสนใจจะได้รับผลกระทบจากการตัดสินใจในกรณีนี้ ศาลอาจต้องมีผู้ประสานงานและจะอนุญาตให้มีการแทรกแซงของบุคคลใด ๆ ที่มีหรืออ้างว่ามีส่วนได้เสียในลิขสิทธิ์⁶⁴

(ค) สำหรับการส่งสัญญาณรองโดยระบบเคเบิลที่แสดงถึงประสิทธิภาพหรือการแสดงผลงานที่สามารถดำเนินการได้เป็นการกระทำการละเมิดภายใต้ส่วนย่อย (c) ของมาตรา 111 สถานีโทรทัศน์ที่มีลิขสิทธิ์หรือใบอนุญาตอื่น ๆ หรือปฏิบัติงานรุ่นเดียวกันนั้นเพื่อวัตถุประสงค์ของส่วนย่อย (b) ของส่วนนี้ให้ถือว่าเป็นเจ้าของตามกฎหมายหรือเป็นประโยชน์หากการส่งสัญญาณรองดังกล่าวเกิดขึ้นภายในพื้นที่ให้บริการท้องถิ่นของสถานีโทรทัศน์นั้น⁶⁵

(ง) สำหรับการส่งสัญญาณรองใด ๆ โดยระบบสายเคเบิลที่สามารถดำเนินการได้เป็นการกระทำการละเมิดตามมาตรา 111 (c) (3) ต่อไปนี้จะต้องยื่นฟ้อง:⁶⁶

in his or her official capacity. Any State, and any such instrumentality, officer, or employee, shall be subject to the provisions of this title in the same manner and to the same extent as any nongovernmental entity.

⁶⁴ (b) The legal or beneficial owner of an exclusive right under a copyright is entitled, subject to the requirements of section 411, to institute an action for any infringement of that particular right committed while he or she is the owner of it. The court may require such owner to serve written notice of the action with a copy of the complaint upon any person shown, by the records of the Copyright Office or otherwise, to have or claim an interest in the copyright, and shall require that such notice be served upon any person whose interest is likely to be affected by a decision in the case. The court may require the joinder, and shall permit the intervention, of any person having or claiming an interest in the copyright.

⁶⁵ (c) For any secondary transmission by a cable system that embodies a performance or a display of a work which is actionable as an act of infringement under subsection (c) of section 111, a television broadcast station holding a copyright or other license to transmit or perform the same version of that work shall, for purposes of subsection (b) of this section, be treated as a legal or beneficial owner if such secondary transmission occurs within the local service area of that television station.

⁶⁶ (d) For any secondary transmission by a cable system that is actionable as an act of infringement pursuant to section 111(c)(3), the following shall also have standing to sue:

- (i) the primary transmitter whose transmission has been altered by the cable system; and
- (ii) any broadcast station within whose local service area the secondary transmission occurs.

ก) เครื่องส่งสัญญาณหลักที่มีการเปลี่ยนแปลงการส่งสัญญาณ โดยระบบเคเบิล และ

ข) สถานีออกอากาศใด ๆ ที่มีพื้นที่ให้บริการในท้องถิ่นเกิดการส่งสัญญาณรอง

(จ) ในส่วนที่เกี่ยวกับการส่งสัญญาณรองใด ๆ ที่ทำโดยผู้ให้บริการดาวเทียมของประสิทธิภาพหรือการแสดงผลงานที่เป็นตัวเป็นตนในการส่งหลักและสามารถดำเนินการเป็นการกระทำการละเมิดตามมาตรา 119 (a) (5) สถานีเครือข่าย การถือครองลิขสิทธิ์หรือใบอนุญาตอื่น ๆ เพื่อส่งหรือปฏิบัติงานรุ่นเดียวกันนั้นเพื่อวัตถุประสงค์ของส่วนย่อย (b) ของส่วนนี้จะได้รับการปฏิบัติในฐานะเจ้าของที่ถูกกฎหมายหรือมีประโยชน์หากการส่งสัญญาณรองดังกล่าวเกิดขึ้นภายในพื้นที่บริการท้องถิ่นของสถานีนั้น⁶⁷

(ฉ) ในส่วนที่เกี่ยวกับการส่งสัญญาณรองที่ทำโดยผู้ให้บริการดาวเทียมของการแสดงหรือการแสดงผลงานรวมอยู่ในการส่งหลักและสามารถดำเนินการเป็นการกระทำการละเมิดตามมาตรา 122, สถานีโทรทัศน์ที่ถือ ลิขสิทธิ์หรือใบอนุญาตอื่นในการส่งหรือทำงานรุ่นเดียวกันนั้นเพื่อวัตถุประสงค์ของส่วนย่อย (b) ของส่วนนี้จะได้รับการปฏิบัติในฐานะเจ้าของตามกฎหมายหรือเป็นประโยชน์หากการส่งสัญญาณรองดังกล่าวเกิดขึ้นภายในตลาดท้องถิ่นของสถานีนั้นสถานีวิทยุโทรทัศน์อาจยื่นฟ้องคดีแพ่งต่อผู้ให้บริการดาวเทียมรายใดที่ปฏิเสธที่จะส่งสัญญาณโทรทัศน์ตามที่กำหนดในมาตรา 122 (a) (2) เพื่อบังคับใช้สิทธิ์ของสถานีโทรทัศน์ภายใต้มาตรา 338 (a) ของพระราชบัญญัติการสื่อสารปี ค.ศ. 1934⁶⁸

⁶⁷ (e) With respect to any secondary transmission that is made by a satellite carrier of a performance or display of a work embodied in a primary transmission and is actionable as an act of infringement under section 119(a)(5), a network station holding a copyright or other license to transmit or perform the same version of that work shall, for purposes of subsection (b) of this section, be treated as a legal or beneficial owner if such secondary transmission occurs within the local service area of that station.

⁶⁸ (f) (1) With respect to any secondary transmission that is made by a satellite carrier of a performance or display of a work embodied in a primary transmission and is actionable as an act of infringement under section 122, a television broadcast station holding a copyright or other license to transmit or perform the same version of that work shall, for purposes of subsection (b) of this section, be treated as a legal or beneficial owner if such secondary transmission occurs within the local market of that station.

(2) A television broadcast station may file a civil action against any satellite carrier that has refused to carry television broadcast signals, as required under section 122(a)(2), to enforce that television broadcast station's rights under section 338(a) of the Communications Act of 1934.

การเยียวยาสำหรับการละเมิด: การออกคำสั่ง⁶⁹

(1) ศาลใดก็ตามที่มีเขตอำนาจในการดำเนินคดีทางแพ่งที่เกิดขึ้นภายใต้ชื่อนี้อาจอยู่ภายใต้บทบัญญัติของมาตรา 1498 ของข้อ 28 อนุญาตให้มีคำสั่งชั่วคราวและคำพิพากษาถึงที่สุดในช่วงที่ตกลงดังกล่าวตามที่เห็นสมควรเพื่อป้องกันหรือยับยั้งการละเมิดลิขสิทธิ์

(2) คำสั่งห้ามใด ๆ ดังกล่าวอาจทำหน้าที่ที่ใดก็ได้ในสหรัฐอเมริกา กับบุคคลที่สั่งการมันจะดำเนินการทั่วทั้งสหรัฐอเมริกา และจะบังคับใช้โดยการดำเนินการในทางที่ถูกต้องหรืออย่างอื่นโดยศาลสหรัฐอเมริกาใด ๆ ที่มีเขตอำนาจของบุคคลนั้น เสมียนของศาลซึ่งอนุญาตให้มีคำสั่งเมื่อศาลอื่นใดร้องขอให้บังคับใช้คำสั่งศาลให้ส่งสำเนาเอกสารทั้งหมดในกรณีที่อยู่ในสำนักงานของเสมียนดังกล่าว

การรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สินที่ละเมิด⁷⁰

⁶⁹ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 502 Remedies for infringement: Injunctions

(a) Any court having jurisdiction of a civil action arising under this title may, subject to the provisions of section 1498 of title 28, grant temporary and final injunctions on such terms as it may deem reasonable to prevent or restrain in-fringement of a copyright.

(b) Any such injunction may be served anywhere in the United States on the person enjoined; it shall be operative throughout the United States and shall be enforceable, by proceedings in contempt or otherwise, by any United States court having jurisdiction of that person. The clerk of the court granting the injunction shall, when requested by any other court in which enforcement of the injunction is sought, transmit promptly to the other court a certified copy of all the papers in the case on file in such clerk's office.

⁷⁰ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 503 • Remedies for infringement: Impounding and disposition of infringing articles

(a) (1) At any time while an action under this title is pending, the court may order the impounding, on such terms as it may deem reasonable—

(A) of all copies or phonorecords claimed to have been made or used in violation of the exclusive right of the copyright owner;

(B) of all plates, molds, matrices, masters, tapes, film negatives, or other articles by means of which such copies or phonorecords may be reproduced; and

(C) of records documenting the manufacture, sale, or receipt of things involved in any such violation, provided that any records seized under this subparagraph shall be taken into the custody of the court.

(2) For impoundments of records ordered under paragraph (1)(C), the court shall enter an appropriate protective order with respect to discovery and use of any records or information that has been

ในกรณีที่น่าจะปรากฏว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์ในทรัพย์สินทางปัญญาใด ๆ ศาลอาจมีคำสั่งให้ยึดตามเงื่อนไขเช่นนี้ตามที่เห็นสมควร

(1) สำเนาหรือหน่วยเสียงทั้งหมดที่อ้างว่าทำหรือใช้ในการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์

(2) ของแผ่นแม่พิมพ์แม่พิมพ์เมทริกซ์มาสเตอร์เทปฟิล์มเนกาทีฟหรือวัตถุอื่น ๆ โดยการทำสำเนาหรือหน่วยเสียงดังกล่าวอาจทำซ้ำ; และ

(3) บันทึกลับที่บันทึกการผลิตการขายหรือการรับของที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดใด ๆ โดยมีเงื่อนไขว่าบันทึกใด ๆ ที่ยึดตามอนุวรรคนี้จะถูกนำไปสู่การดูแลของศาล

สำหรับข้อจำกัดของบันทึกที่ได้รับคำสั่งตามกรณีข้างต้น ให้ศาลป้อนคำสั่งป้องกันที่เหมาะสมเกี่ยวกับการค้นพบและการใช้บันทึกหรือข้อมูลใด ๆ ที่ได้รับการยึดไว้ คำสั่งป้องกันต้องจัดให้มีกระบวนการที่เหมาะสมเพื่อให้มั่นใจว่าข้อมูลที่เป็นความลับส่วนตัวกรรมสิทธิ์หรือสิทธิพิเศษที่มีอยู่ในบันทึกดังกล่าวจะไม่ถูกเปิดเผยหรือใช้อย่างไม่เหมาะสม ทั้งนี้ บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องของวรรค (2) ถึง (11) ของมาตรา 34 (d) ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (15 USC 1116 (d) (2) ถึง (11)) จะขยายไปยังการบันทึกคำสั่งตามวรรคใด ๆ (1) (C) ที่ยึด แม้จะมีบทบัญญัติของกฎ 65 ของกฏกลางของกระบวนการทางแพ่งของรัฐบาลกลาง การอ้างอิงใด ๆ ในวรรค (2) ถึง (11) ของมาตรา 34 (d) ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าถึงมาตรา 32 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวให้อ่านเป็นการอ้างอิงถึงมาตรา 501 ของชื่อเรื่องนี้และการอ้างอิงถึงการใช้เครื่องหมายปลอมที่เกี่ยวข้องกับ การขายการเสนอขายหรือการจำหน่ายสินค้าหรือบริการจะถูกอ่านเพื่ออ้างอิง

impounded. The protective order shall provide for appropriate procedures to ensure that confidential, private, proprietary, or privileged information contained in such records is not improperly disclosed or used.

(3) The relevant provisions of paragraphs (2) through (11) of section 34(d) of the Trademark Act (15 U.S.C. 1116(d)(2) through (11)) shall extend to any impoundment of records ordered under paragraph (1)(C) that is based upon an ex parte application, notwithstanding the provisions of rule 65 of the Federal Rules of Civil Procedure. Any references in paragraphs (2) through (11) of section 34(d) of the Trademark Act to section 32 of such Act shall be read as references to section 501 of this title, and references to use of a counterfeit mark in connection with the sale, offering for sale, or distribution of goods or services shall be read as references to infringement of a copyright.

(b) As part of a final judgment or decree, the court may order the destruction or other reasonable disposition of all copies or phonorecords found to have been made or used in violation of the copyright owner's exclusive rights, and of all plates, molds, matrices, masters, tapes, film negatives, or other articles by means of which such copies or phonorecords may be reproduced.

ถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ และในส่วนของคำพิพากษาดังกล่าว ศาลอาจออกคำสั่งให้ทำลายหรือจำหน่ายอื่น ๆ ที่สมเหตุสมผลของสำเนาหรือเอกสารเสียงทั้งหมดที่พบว่ามีการทำหรือใช้ในการละเมิดลิขสิทธิ์เฉพาะของเจ้าของลิขสิทธิ์และแผ่นแม่พิมพ์ เมทริกซ์ ผู้เชี่ยวชาญ เทป ฟิล์มเนกาทีฟหรือวัตถุอื่น ๆ โดยการทำสำเนาหรือหน่วยเสียงดังกล่าว

สำนักงานลิขสิทธิ์⁷¹

1. รับผิดชอบทั่วไปและองค์กร

การดำเนินการการบริหารทั้งหมดและหน้าที่ภายใต้ชื่อนี้ยกเว้นที่ระบุไว้เป็นอย่างอื่น เป็นความรับผิดชอบของการลงทะเบียนของลิขสิทธิ์ในฐานะผู้อำนวยการสำนักลิขสิทธิ์ของหอสมุดแห่งชาติ การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์พร้อมกับผู้ได้บังคับบัญชาและพนักงานของสำนักงานลิขสิทธิ์จะต้องได้รับการแต่งตั้งโดยบรรณารักษ์ของรัฐสภาและจะทำหน้าที่ภายใต้ทิศทางและการกำกับดูแลทั่วไปของบรรณารักษ์⁷²

นอกเหนือจากการดำเนินการและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในที่อื่นในบทนี้ทะเบียนลิขสิทธิ์จะต้องทำหน้าที่ดังต่อไปนี้:⁷³

⁷¹ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 701 The Copyright Office:

⁷² (a) All administrative functions and duties under this title, except as otherwise specified, are the responsibility of the Register of Copyrights as director of the Copyright Office of the Library of Congress. The Register of Copyrights, together with the subordinate officers and employees of the Copyright Office, shall be appointed by the Librarian of Congress, and shall act under the Librarian's general direction and supervision.

⁷³ (b) In addition to the functions and duties set out elsewhere in this chapter, the Register of Copyrights shall perform the following functions:

(1) Advise Congress on national and international issues relating to copyright, other matters arising under this title, and related matters.

(2) Provide information and assistance to Federal departments and agencies and the Judiciary on national and international issues relating to copyright, other matters arising under this title, and related matters.

(3) Participate in meetings of international intergovernmental organizations and meetings with foreign government officials relating to copyright, other matters arising under this title, and related matters, including as a member of United States delegations as authorized by the appropriate Executive branch authority.

(4) Conduct studies and programs regarding copyright, other matters arising under this title, and related matters, the administration of the Copyright Office, or any function vested in the Copyright Office by law, including educational programs conducted cooperatively with foreign intellectual property offices and international intergovernmental organizations.

(1) ให้คำแนะนำในประเด็นระดับชาติและระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์เรื่องอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นภายใต้ชื่อนี้และเรื่องที่เกี่ยวข้อง

(2) ให้ข้อมูลและความช่วยเหลือแก่หน่วยงานและหน่วยงานรัฐบาลกลางและตุลาการในประเด็นระดับชาติและนานาชาติที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์เรื่องอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นภายใต้ชื่อนี้และเรื่องที่เกี่ยวข้อง

(3) มีส่วนร่วมในการประชุมระหว่างองค์กรระหว่างประเทศและการประชุมกับเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์เรื่องอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นภายใต้ชื่อนี้และเรื่องที่เกี่ยวข้องรวมถึงการเป็นสมาชิกของคณะผู้แทนสหรัฐที่ได้รับอนุญาต

(4) ดำเนินการศึกษาและโปรแกรมที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์เรื่องอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นภายใต้ชื่อนี้และเรื่องที่เกี่ยวข้องการบริหารงานของสำนักงานลิขสิทธิ์หรือหน้าที่ใด ๆ ที่สำนักงานลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย รวมถึงโปรแกรมการศึกษาที่ร่วมมือกับสำนักงานทรัพย์สินทางปัญญาต่างประเทศและองค์กรระหว่างรัฐบาลระหว่างประเทศ

(5) ปฏิบัติหน้าที่อื่น ๆ ตามที่สภาองเกรสอาจสั่งหรือเหมาะสมในการส่งเสริมการดำเนินการและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในหัวข้อนี้โดยเฉพาะ

การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์จะนำตราประทับที่จะใช้ในและหลังวันที่ 1 มกราคม 1978 (พ.ศ. 2521) ในการตรวจสอบเอกสารที่ผ่านการรับรองทั้งหมดที่ออกโดยสำนักงานลิขสิทธิ์⁷⁴ โดยการลงทะเบียนของลิขสิทธิ์จะต้องทำรายงานประจำปีต่อบรรณารักษ์ของรัฐสภาในการทำงานและความสำเร็จของสำนักงานลิขสิทธิ์ในช่วงปีงบประมาณก่อนหน้า รายงานประจำปีของทะเบียนลิขสิทธิ์จะต้องเผยแพร่แยกต่างหากและเป็นส่วนหนึ่งของรายงานประจำปีของบรรณารักษ์ของรัฐสภา⁷⁵ ยกเว้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 706(b) และข้อบังคับที่ออกให้ดังกล่าวการดำเนินการทั้งหมดของทะเบียนลิขสิทธิ์ภายใต้ชื่อนี้จะอยู่ภายใต้บทบัญญัติของรัฐ

(5) Perform such other functions as Congress may direct, or as may be appropriate in furtherance of the functions and duties specifically set forth in this title.

⁷⁴ (c) The Register of Copyrights shall adopt a seal to be used on and after January 1, 1978, to authenticate all certified documents issued by the Copyright Office.

⁷⁵ (d) The Register of Copyrights shall make an annual report to the Librarian of Congress of the work and accomplishments of the Copyright Office during the previous fiscal year. The annual report of the Register of Copyrights shall be published separately and as a part of the annual report of the Librarian of Congress.

บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เมื่อวันที่ 11 มิถุนายน 2489 ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2489) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม 324, 60 Stat. 237, หัวเรื่อง 5, United States Code, ตอนที่ 5, Subchapter II และบทที่ 7)⁷⁶

การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์จะได้รับการชดเชยในอัตราการจ่ายสำหรับระดับ III ของตารางการบริหารภายใต้หัวข้อ 5314 ของหัวข้อ 5.3 บรรณารักษ์ของรัฐสภาจะต้องสร้างตำแหน่งไม่เกินสี่ตำแหน่งสำหรับการลงทะเบียนของลิขสิทธิ์ตามคำแนะนำของการลงทะเบียนของลิขสิทธิ์ บรรณารักษ์จะทำการนัดหมายกับตำแหน่งดังกล่าวหลังจากนั้น การปรึกษาหารือกับทะเบียนลิขสิทธิ์ สมาชิกสมทบลิขสิทธิ์แต่ละรายจะได้รับเงินในอัตราไม่เกินอัตราสูงสุดประจำปีของการจ่ายขั้นพื้นฐานที่ต้องชำระสำหรับ GS-18ของกำหนดการทั่วไปตามมาตรา 5332 ของข้อ 5⁷⁷

ระเบียบข้อบังคับของสำนักงานลิขสิทธิ์⁷⁸

การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์ได้รับอนุญาตให้สร้างกฎระเบียบที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมายสำหรับการบริหารงานและหน้าที่ที่กำหนดที่รับผิดชอบของการลงทะเบียนภายใต้ชื่อนี้ กฎระเบียบทั้งหมดที่จัดตั้งขึ้น โดยการลงทะเบียนภายใต้ชื่อนี้อยู่ภายใต้การอนุมัติของบรรณารักษ์แห่งรัฐสภา

วันที่มีผลบังคับใช้ในสำนักงานลิขสิทธิ์⁷⁹

⁷⁶ (e) Except as provided by section 706(b) and the regulations issued thereunder, all actions taken by the Register of Copyrights under this title are subject to the provisions of the Administrative Procedure Act of June 11, 1946, as amended (c. 324, 60 Stat. 237, title 5, United States Code, Chapter 5, Subchapter II and Chapter 7).

⁷⁷ (f) The Register of Copyrights shall be compensated at the rate of pay in effect for level III of the Executive Schedule under section 5314 of title 5.3 The Librarian of Congress shall establish not more than four positions for Associate Registers of Copyrights, in accordance with the recommendations of the Register of Copyrights. The Librarian shall make appointments to such positions after consultation with the Register of Copyrights. Each Associate Register of Copyrights shall be paid at a rate not to exceed the maximum annual rate of basic pay payable for GS-18 of the General Schedule under section 5332 of title 5.

⁷⁸ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 702 Copyright Office regulations

The Register of Copyrights is authorized to establish regulations not inconsistent with law for the administration of the functions and duties made the responsibility of the Register under this title. All regulations established by the Register under this title are subject to the approval of the Librarian of Congress.

⁷⁹ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 703 Effective date of actions in Copyright Office

ในกรณีใดก็ตามที่มีการกำหนดเวลา จำกัด ภายใต้ชื่อนี้สำหรับการทำงานของ การดำเนินการในสำนักงานลิขสิทธิ์และในวันสุดท้ายของระยะเวลาที่กำหนดตรงกับวันเสาร์อาทิตย์ วันหยุดหรือวันอื่น ๆ ที่ไม่ใช่ธุรกิจภายในเขต โคโลัมเบียหรือรัฐบาลกลางอาจมีการดำเนินการในวันทำการถัดไปและจะมีผล ณ วันที่สิ้นสุดระยะเวลา

การเก็บรักษาและการจัดการวัตถุที่ฝากในสำนักงานลิขสิทธิ์⁸⁰

In any case in which time limits are prescribed under this title for the performance of an action in the Copyright Office, and in which the last day of the prescribed period falls on a Saturday, Sunday, holiday, or other nonbusiness day within the District of Columbia or the Federal Government, the action may be taken on the next succeeding business day, and is effective as of the date when the period expired.

⁸⁰ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 704 Retention and disposition of articles deposited in Copyright Office

(a) Upon their deposit in the Copyright Office under sections 407 and 408, all copies, phonorecords, and identifying material, including those deposited in connection with claims that have been refused registration, are the property of the United States Government.

(b) In the case of published works, all copies, phonorecords, and identifying material deposited are available to the Library of Congress for its collections, or for exchange or transfer to any other library. In the case of unpublished works, the Library is entitled, under regulations that the Register of Copyrights shall prescribe, to select any deposits for its collections or for transfer to the National Archives of the United States or to a Federal records center, as defined in section 2901 of title 44.

(c) The Register of Copyrights is authorized, for specific or general categories of works, to make a facsimile reproduction of all or any part of the material deposited under section 408, and to make such reproduction a part of the Copyright Office records of the registration, before transferring such material to the Library of Congress as provided by subsection (b), or before destroying or otherwise disposing of such material as provided by subsection (d).

(d) Deposits not selected by the Library under subsection (b), or identifying portions or reproductions of them, shall be retained under the control of the Copyright Office, including retention in Government storage facilities, for the longest period considered practicable and desirable by the Register of Copyrights and the Librarian of Congress. After that period it is within the joint discretion of the Register and the Librarian to order their destruction or other disposition; but, in the case of unpublished works, no deposit shall be knowingly or intentionally destroyed or otherwise disposed of during its term of copyright unless a facsimile reproduction of the entire deposit has been made a part of the Copyright Office records as provided by subsection (c).

(e) The depositor of copies, phonorecords, or identifying material under section 408, or the copyright owner of record, may request retention, under the control of the Copyright Office, of one or more of such

(1) เมื่อฝากเงินในสำนักงานลิขสิทธิ์ภายใต้มาตรา 407 และ 408 สำเนาเอกสารโทรศัพท์และเอกสารรวบรวมถึงเอกสารที่ฝากไว้เกี่ยวกับการอ้างสิทธิ์ที่ถูกละเมิดลิขสิทธิ์ของทรัพย์สินของรัฐบาลอเมริกัน

(2) ในกรณีที่มีการเผยแพร่ผลงานสำเนาทั้งหมดบันทึกเสียงและระบุมวลที่นำฝากมิไว้ที่หอสมุดแห่งชาติเพื่อการรวบรวมหรือเพื่อแลกเปลี่ยนหรือถ่ายโอนไปยังห้องสมุดอื่น ๆ ในกรณีของงานที่ไม่ได้เผยแพร่ ห้องสมุดมีสิทธิ์ภายใต้กฎเกณฑ์ที่ทะเบียนลิขสิทธิ์จะกำหนด เพื่อเลือกการฝากใด ๆ สำหรับการรวบรวมหรือการโอนไปยังจดหมายเหตุแห่งชาติของสหรัฐอเมริกา หรือศูนย์บันทึกกลางของรัฐบาลกลางตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 2901 ของข้อ 44

(3) การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์ได้รับอนุญาตสำหรับงานประเภทเฉพาะหรือทั่วไปเพื่อทำสำเนาโทรสารของวัสดุทั้งหมดหรือส่วนใดส่วนหนึ่งที่ฝากภายใต้มาตรา 408 และเพื่อทำซ้ำส่วนหนึ่งของบันทึกสำนักงานลิขสิทธิ์ของ การลงทะเบียนก่อนที่จะถ่ายโอนวัสดุดังกล่าวไปยังหอสมุดแห่งชาติตามที่ระบุไว้โดยส่วนย่อย (b) หรือก่อนที่จะทำลายหรือกำจัดวัสดุดังกล่าวตามที่ระบุไว้โดยส่วนย่อย (d)

(4) ทรัพย์สินที่เก็บรักษาที่ไม่ได้รับการคัดเลือกโดยห้องสมุดภายใต้ส่วนย่อย (2) หรือการระบุส่วนหรือการทำซ้ำของพวกเขาจะถูกเก็บรักษาไว้ภายใต้การควบคุมของสำนักงานลิขสิทธิ์ รวมถึงการเก็บรักษาในสถานที่เก็บรักษาของรัฐบาล การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์และบรรณารักษ์ของรัฐสภา หลังจากช่วงเวลาดังกล่าวมันอยู่ในดุลยพินิจของผู้ลงทะเบียนและบรรณารักษ์เพื่อสั่งทำลายหรือการจัดการอื่น ๆ แต่ในกรณีของงานที่ไม่ได้เผยแพร่จะไม่มีการเก็บรักษาถูกทำลายอย่างจงใจหรือโดยเจตนาหรือเป็นการจำหน่ายในช่วงระยะเวลาของลิขสิทธิ์เว้นแต่จะมีการทำสำเนาโทรสารของทรัพย์สินที่เก็บรักษาทั้งหมดเป็นส่วนหนึ่งของบันทึกสำนักงานลิขสิทธิ์ตามที่ระบุไว้โดยส่วนย่อย)

(5) ผู้ฝากสำเนาสำเนาบัตรหรือวัสดุที่ระบุภายใต้มาตรา 408 หรือเจ้าของลิขสิทธิ์บันทึกอาจร้องขอการเก็บรักษาภายใต้การควบคุมของสำนักงานลิขสิทธิ์ของวัสดุดังกล่าวหนึ่งฉบับหรือมากกว่านั้น สำหรับช่วงเวลาที่มิใช่ลิขสิทธิ์ในงาน

การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์จะกำหนดเงื่อนไขโดยการร้องขอและการอนุญาตดังกล่าวและจะกำหนดค่าธรรมเนียมที่จะถูกเรียกเก็บตามมาตรา 708 (a) หากได้รับคำขอ

articles for the full term of copyright in the work. The Register of Copyrights shall prescribe, by regulation, the conditions under which such requests are to be made and granted, and shall fix the fee to be charged under section 708(a) if the request is granted.

สำนักงานบันทึกลิขสิทธิ์: การเตรียมการ การบำรุงรักษา การตรวจสอบสาธารณะ และการค้นหา⁸¹

(1) การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์จะต้องตรวจสอบให้แน่ใจว่าบันทึกของทรัพย์สินที่เก็บรักษาการลงทะเบียนการบันทึกและการดำเนินการอื่น ๆ ที่ดำเนินการภายใต้ชื่อนี้จะถูกเก็บรักษาไว้ และดัชนีของบันทึกดังกล่าวได้จัดทำขึ้น

(2) บันทึกและดัชนีดังกล่าวรวมถึงวัตถุที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนลิขสิทธิ์ที่สมบูรณ์และเก็บไว้ภายใต้การควบคุมของสำนักงานลิขสิทธิ์จะต้องเปิดให้มีการตรวจสอบสาธารณะ

(3) เมื่อมีการร้องขอและชำระค่าธรรมเนียมตามที่ระบุไว้ในมาตรา 708 สำนักงานลิขสิทธิ์จะทำการค้นหาบันทึกสาธารณะดัชนีและทรัพย์สินที่เก็บรักษาและจะต้องจัดทำรายงานข้อมูลที่เปิดเผยเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เก็บรักษาใด ๆ การลงทะเบียน หรือเอกสารที่บันทึกไว้

สำเนาบันทึกของสำนักงานลิขสิทธิ์⁸²

(1) สำเนาอาจทำจากบันทึกสาธารณะหรือดัชนีของสำนักงานลิขสิทธิ์ ใบรับรองเพิ่มเติมของการลงทะเบียนลิขสิทธิ์และสำเนาบันทึกสาธารณะหรือดัชนีใด ๆ อาจได้รับการตกแต่งตามคำขอและการชำระค่าธรรมเนียมที่ระบุไว้ในมาตรา 708

⁸¹ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 705 Copyright Office records: Preparation, maintenance, public inspection, and searching

(a) The Register of Copyrights shall ensure that records of deposits, registrations, recordations, and other actions taken under this title are maintained, and that indexes of such records are prepared.

(b) Such records and indexes, as well as the articles deposited in connection with completed copyright registrations and retained under the control of the Copyright Office, shall be open to public inspection.

(c) Upon request and payment of the fee specified by section 708, the Copyright Office shall make a search of its public records, indexes, and deposits, and shall furnish a report of the information they disclose with respect to any particular deposits, registrations, or recorded documents.

⁸² Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 706 Copies of Copyright Office records

(a) Copies may be made of any public records or indexes of the Copyright Office; additional certificates of copyright registration and copies of any public records or indexes may be furnished upon request and payment of the fees specified by section 708.

(b) Copies or reproductions of deposited articles retained under the control of the Copyright Office shall be authorized or furnished only under the conditions specified by the Copyright Office regulations.

(2) การคัดลอกหรือทำซ้ำ วัตถุที่เก็บไว้ ภายใต้การควบคุมของสำนักงานลิขสิทธิ์ จะได้รับอนุญาตหรือตกแต่งเฉพาะภายใต้เงื่อนไขที่ระบุไว้ในข้อบังคับสำนักงานลิขสิทธิ์

แบบฟอร์มและสิ่งพิมพ์ของสำนักงานลิขสิทธิ์⁸³

(1) แคตตาล็อกของรายการลิขสิทธิ์

การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์จะรวบรวมและเผยแพร่ในแคตตาล็อกช่วงเวลาของการลงทะเบียนลิขสิทธิ์ แคตตาล็อกเหล่านี้จะถูกแบ่งออกเป็น ส่วน ๆ ตามประเภทของงานที่หลากหลาย และการลงทะเบียนมีดุลยพินิจในการพิจารณาบนพื้นฐานของความเหมาะสมและมีประโยชน์ รูปแบบและความถี่ของการตีพิมพ์ของแต่ละส่วน

(2) สิ่งพิมพ์อื่น ๆ

การลงทะเบียนจะจัดให้ฟรีตามคำขอแบบฟอร์มใบสมัครสำหรับการลงทะเบียนลิขสิทธิ์ และวัสดุที่ให้ข้อมูลทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของสำนักงานลิขสิทธิ์ ทะเบียนยังมีอำนาจในการเผยแพร่การรวบรวมข้อมูลบรรณานุกรมและเนื้อหาอื่น ๆ ที่เขาหรือเธอเห็นว่ามีคุณค่าต่อสาธารณะ

(3) การเผยแพร่สิ่งพิมพ์

สิ่งพิมพ์ทั้งหมดของสำนักงานลิขสิทธิ์จะได้รับการตกแต่งให้กับห้องสมุดรับฝากตามที่ระบุไว้ในมาตรา 2448 ของชื่อเรื่องที่ 44 และนอกเหนือจากสิ่งที่ไม่มียุทธศาสตร์จะต้องเสนอขายให้กับประชาชนตามราคา ค่าใช้จ่ายในการทำสำเนาและการจัดจำหน่าย

⁸³ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 707 Copyright Office forms and publications

(a) Catalog of Copyright Entries.—The Register of Copyrights shall compile and publish at periodic intervals catalogs of all copyright registrations. These catalogs shall be divided into parts in accordance with the various classes of works, and the Register has discretion to determine, on the basis of practicability and usefulness, the form and frequency of publication of each particular part.

(b) Other Publications.—The Register shall furnish, free of charge upon request, application forms for copyright registration and general informational material in connection with the functions of the Copyright Office. The Register also has the authority to publish compilations of information, bibliographies, and other material he or she considers to be of value to the public.

(c) Distribution of Publications.—All publications of the Copyright Office shall be furnished to depository libraries as specified under section 1905 of title 44, and, aside from those furnished free of charge, shall be offered for sale to the public at prices based on the cost of reproduction and distribution.

ค่าธรรมเนียมสำนักงานลิขสิทธิ์⁸⁴

ค่าธรรมเนียมจะจ่ายให้กับการจดทะเบียนลิขสิทธิ์ ดังต่อไปนี้

(1) การยื่นคำขอแต่ละรายการตามมาตรา 408 สำหรับการลงทะเบียนการเรียกร้องลิขสิทธิ์หรือการลงทะเบียนเพิ่มเติมรวมถึงการออกใบรับรองการลงทะเบียนหากมีการลงทะเบียน

(2) การยื่นคำร้องขอจดทะเบียนสิทธิเรียกร้องต่ออายุลิขสิทธิ์ตามมาตรา 304 (a) รวมถึงการออกใบรับรองการจดทะเบียนหากมีการลงทะเบียน

(3) การออกใบเสร็จรับเงินสำหรับการฝากตามมาตรา 407

(4) สำหรับการบันทึกตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 205 ของการโอนการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือเอกสารอื่น ๆ

(5) สำหรับการยื่นตามมาตรา 115 (b) ของการแจ้งความตั้งใจที่จะขอรับใบอนุญาตบังคับ

⁸⁴ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 708 Copyright Office fees

(a) Fees.—Fees shall be paid to the Register of Copyrights—

(1) on filing each application under section 408 for registration of a copyright claim or for a supplementary registration, including the issuance of a certificate of registration if registration is made;

(2) on filing each application for registration of a claim for renewal of a subsisting copyright under section 304(a), including the issuance of a certificate of registration if registration is made;

(3) for the issuance of a receipt for a deposit under section 407;

(4) for the recordation, as provided by section 205, of a transfer of copyright ownership or other document;

(5) for the filing, under section 115(b), of a notice of intention to obtain a compulsory license;

(6) for the recordation, under section 302(c), of a statement revealing the identity of an author of an anonymous or pseudonymous work, or for the recordation, under section 302(d), of a statement relating to the death of an author;

(7) for the issuance, under section 706, of an additional certificate of registration;

(8) for the issuance of any other certification;

(9) for the making and reporting of a search as provided by section 705, and for any related services;

(10) on filing a statement of account based on secondary transmissions of primary transmissions pursuant to section 119 or 122; and

(11) on filing a statement of account based on secondary transmissions of primary transmissions pursuant to section 111.

(6) สำหรับการบันทึกตามมาตรา 302 (c) ของคำแถลงที่เปิดเผยตัวตนของผู้เขียนงานที่ไม่ระบุชื่อหรือนามแฝงหรือการบันทึกตามมาตรา 302 (d) ของคำแถลงเกี่ยวกับการเสียชีวิตของผู้เขียน;

(7) สำหรับการออกตามมาตรา 706 ของใบรับรองการลงทะเบียนเพิ่มเติม

(8) การออกใบรับรองอื่นใด

(9) สำหรับการสร้างและการรายงานการค้นหามาตรา 705 และการบริการที่เกี่ยวข้อง

(10) การยื่นคำแถลงบัญชีตามการส่งสัญญาณรองของการส่งสัญญาณหลักตามมาตรา 119 หรือ 122 และ

(11) การยื่นคำแถลงบัญชีตามการส่งสัญญาณรองของการส่งสัญญาณหลักตามมาตรา 111 การลงทะเบียนได้รับอนุญาตให้แก้ไขค่าธรรมเนียมสำหรับบริการอื่น ๆ รวมถึงค่าใช้จ่ายในการจัดทำสำเนาของบันทึกสำนักงานลิขสิทธิ์ไม่ว่าจะมีการรับรองสำเนาหรือไม่นั้นขึ้นอยู่กับค่าใช้จ่ายในการให้บริการ ค่าธรรมเนียมจัดตั้งขึ้นตามวรรค (10) และ (11) จะต้องสมเหตุสมผลและอาจจะไม่เกินครึ่งหนึ่งของค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการครอบคลุมค่าใช้จ่ายที่เหมาะสมที่เกิดขึ้นจากสำนักงานลิขสิทธิ์ ในการรวบรวมและบริหารบัญชีและและค่าสิทธิใด ๆ ที่ฝากไว้กับข้อความดังกล่าว

ทะเบียนลิขสิทธิ์อาจปรับค่าธรรมเนียมสำหรับบริการที่ระบุไว้ในวรรค (1) ถึง (9) ของหมวดย่อย (a) ในลักษณะ ดังต่อไปนี้:

(1) ผู้ลงทะเบียนจะทำการศึกษาค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากสำนักงานลิขสิทธิ์ในการลงทะเบียนการเรียกร้องการบันทึกเอกสารและการให้บริการ การศึกษาจะพิจารณาเวลาในการปรับค่าธรรมเนียมและอำนาจในการใช้ค่าธรรมเนียมดังกล่าวให้สอดคล้องกับงบประมาณ

(2) ทะเบียนอาจขึ้นอยู่กับการศึกษาตามวรรค (1) และภายใต้วรรค (5) ปรับค่าธรรมเนียมไม่เกินที่จำเป็นเพื่อครอบคลุมค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลที่เกิดขึ้นจากสำนักงานลิขสิทธิ์สำหรับบริการที่อธิบายไว้ใน ย่อหน้า (1) รวมถึงการปรับอัตราเงินเพื่อที่สมเหตุสมผลเพื่อบัญชีสำหรับการเพิ่มขึ้นของต้นทุนโดยประมาณ

(3) ค่าธรรมเนียมใด ๆ ที่จัดตั้งขึ้นตามวรรค (2) จะถูกปิดเศษเป็นดอลลาร์ที่ใกล้ที่สุดหรือคิดค่าธรรมเนียมน้อยกว่า \$ 12 ปิดเศษเป็น 50 เซนต์ ที่ใกล้ที่สุด

(4) ค่าธรรมเนียมที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ส่วนนี้จะต้องเป็นธรรมและเสมอภาคและให้การพิจารณาตามวัตถุประสงค์ของระบบลิขสิทธิ์

(5) หากทะเบียนกำหนดภายใต้วรรค (2) ว่าควรมีการปรับค่าธรรมเนียม ค่าธรรมเนียมลงทะเบียนจะต้องจัดทำตารางค่าธรรมเนียมที่เสนอและส่งกำหนดการพร้อมการวิเคราะห์ทางเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นต่อสภา ค่าธรรมเนียมที่เสนอโดยทะเบียนอาจจะเกิดขึ้นหลังจากสิ้นสุด 120 วันหลังจากกำหนดเวลาส่งไปยังรัฐสภาเว้นแต่ภายในระยะเวลา 120 วัน นั้น กฎหมายจะออกกฎหมายระบุในสารที่สภาออกเกรสไม่อนุวัติกำหนดการ

ค่าธรรมเนียมที่กำหนดโดยหรือภายใต้ส่วนนี้มีผลบังคับใช้กับรัฐบาลสหรัฐอเมริกาและหน่วยงานใด ๆ ของพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ แต่การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์มีดุลยพินิจที่จะลดความต้องการของหมวดนี้ในบางครั้งหรือแยกกรณีที่มีมูลค่าเพียงเล็กน้อย ยกเว้นตามที่ระบุไว้ในวรรค (2) ค่าธรรมเนียมทั้งหมดที่ได้รับตามมาตรานี้จะถูกฝากโดยทะเบียนลิขสิทธิ์ในคลังของสหรัฐอเมริกาและจะได้รับเครดิตเข้าบัญชีการจัดสรรค่าใช้จ่ายที่จำเป็นของสำนักงานลิขสิทธิ์ ค่าธรรมเนียมดังกล่าวที่เรียกเก็บจะยังคงใช้ได้จนกว่าจะหมด ลงทะเบียนอาจตามระเบียบที่เขาหรือเธอจะกำหนดคืนเงินใด ๆ ที่จ่ายโดยไม่ได้ตั้งใจหรือเกินกว่าค่าธรรมเนียมที่กำหนดในส่วนนี้

ในกรณีค่าธรรมเนียมที่ฝากไว้กับบริการในอนาคตให้ลงทะเบียนลิขสิทธิ์เพื่อขอให้กระทรวงการคลังลงทุนในดอกเบี้ย การถือครองหลักทรัพย์ในกระทรวงการคลังของสหรัฐอเมริกา (United States Treasury) ส่วนหนึ่งส่วนใดของค่าธรรมเนียมที่กำหนดโดยการลงทะเบียนไม่จำเป็นต้องตอบสนองความต้องการบัญชีทรัพย์สินที่เก็บรักษาปัจจุบัน เงินทุนจากส่วนค่าธรรมเนียมดังกล่าวจะต้องลงทุนในหลักทรัพย์ที่อนุญาตให้กองทุนสามารถใช้งานได้กับสำนักงานลิขสิทธิ์ตลอดเวลาหากมีความจำเป็นที่จะต้องตอบสนองความต้องการของบัญชีทรัพย์สินที่เก็บรักษาปัจจุบัน การลงทุนดังกล่าวจะอยู่ในตราสารหนี้สาธารณะที่มีความเหมาะสมกับความต้องการของสำนักงานลิขสิทธิ์ตามที่กำหนดโดยทะเบียนลิขสิทธิ์และมีอัตราดอกเบี้ยตามที่กระทรวงการคลังกำหนด โดยคำนึงถึงผลตอบแทนของตลาดในปัจจุบันจากภาวะผูกพันที่เป็นที่น่าพอใจของตลาดอเมริกัน รายได้จากการลงทุนดังกล่าวจะถูกนำไปฝากไว้ในคลังของสหรัฐอเมริกาและจะได้รับการจัดสรรสำหรับค่าใช้จ่ายที่จำเป็นของสำนักงานลิขสิทธิ์

ความล่าช้าในการจัดส่งที่เกิดจากการหยุดชะงักของไปรษณีย์หรือบริการอื่น ๆ⁸⁵

⁸⁵ Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016, Section 709 Delay in delivery caused by disruption of postal or other services

In any case in which the Register of Copyrights determines, on the basis of such evidence as the Register may by regulation require, that a deposit, application, fee, or any other material to be delivered to the Copyright Office by a particular date, would have been received in the Copyright Office in due time except for a general disruption or suspension of postal or other transportation or communications services, the actual

ในกรณีใด ๆ ที่การลงทะเบียนของลิขสิทธิ์กำหนดบนพื้นฐานของหลักฐาน เช่น การลงทะเบียนอาจตามระเบียบที่กำหนดว่าการเก็บรักษาการประยุกต์ใช้ค่าธรรมเนียมหรือวัสดุอื่น ๆ ที่จะส่งมอบไปยังสำนักงานลิขสิทธิ์ในวันที่กำหนดจะ ได้รับในสำนักงานลิขสิทธิ์ในเวลาที่กำหนด ยกเว้นการหยุดชะงักทั่วไปหรือระงับการไปรษณีย์หรือบริการขนส่งหรือการสื่อสารอื่น ๆ ที่ได้รับจริง ของวัสดุดังกล่าวในสำนักงานลิขสิทธิ์ภายในหนึ่งเดือนหลังจากวันที่ลงทะเบียน กำหนดว่าการหยุดชะงัก หรือการระงับการให้บริการดังกล่าวได้สิ้นสุดลงแล้ว

หลักเกณฑ์การค้นตามหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

1. หลักเกณฑ์ในการออกหมายค้นของศาลสหรัฐอเมริกา

ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา การค้นจะกระทำได้เฉพาะกรณีดังต่อไปนี้⁸⁶

1. ต้องมีคำให้การที่มีลักษณะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นถ้อยคำสัตย์สาบานที่ยืนยัน บ่งชี้ระบุอย่างชัดเจนถึงสถานที่ใดมีสิ่งของที่จะต้องยึดอยู่ในสถานที่นั้น

2. เมื่อปรากฏเหตุแน่ชัดว่าทรัพย์สินที่ถูกโจรกรรมหรือขโมยออก นอกลด ปรากฏอยู่ใน สถานที่ที่จะต้องดำเนินการค้น

3. เมื่อทรัพย์สินที่ใช้ในการประกอบอาชญากรรมกำลังจะถูกขโมยถ่ายเทหรือซ่อนเร้น จากผู้เป็นเจ้าของอันแท้จริง หรือเพื่อปกปิดมิให้ทรัพย์สินหรือสิ่งของนั้นถูกค้นพบ

4. เมื่อมีประจักษ์พยานหลักฐานอันควรแก่การสงสัยหรือเชื่อได้ว่ามีวัตถุที่มีลักษณะ อันตรายหรือเป็นพิษ ไม่ว่าจะเป็ระเบิด สารเคมี เชื้อโรค จะถูกนำไปใช้ในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินที่มีอยู่ ณ ที่นั้นจริง หรือเพื่อค้นหาเครื่องมืออุปกรณ์ถึงประดิษฐ์ปลอมแปลง ต่าง ๆ ณ สถานที่หมายค้นได้ระบุไว้

5. การตรวจค้นนั้นต้องกระทำภายใต้ความควบคุมหรือความรับผิดชอบของตำรวจ ที่มียศตั้งแต่สารวัตรขึ้นไป โดยมีเหตุน่าเชื่อว่าทรัพย์สินที่ต้องตรวจค้นนั้นอยู่ในสถานที่นั้น⁸⁷

receipt of such material in the Copyright Office within one month after the date on which the Register determines that the disruption or suspension of such services has terminated, shall be considered timely.

⁸⁶ ประเสริฐ เมฆมณี, ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม, (กรุงเทพมหานคร: บพิธการพิมพ์, 2523), น. 168.

⁸⁷ จุติ ธรรมโนวานิช, “การค้น,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532).

2. วิธีการออกหมายค้น

ผู้ขอจะต้องยื่นคำร้องโดยการทำเป็นหนังสือระบุรายละเอียดข้อเท็จจริงที่ทำให้เจ้าพนักงานเชื่อว่ามีความเป็นไปได้ที่จะพบบุคคลในสถานที่นั้น และในทางปฏิบัติการที่จะไปขอหมายจากศาล ตำรวจผู้ร้องขอต้องได้รับอนุญาตจากอัยการก่อน หรืออัยการเป็นผู้ร้องขอเอง ซึ่งคำร้องขอนี้ต้องไปยื่นที่ศาล คำร้องนี้ เรียกว่า Complaint นอกจากนี้แล้ว ผู้ขอออกหมายค้นต้องสาบานตัวด้วยว่าตนเชื่อแน่ว่ามีพยานหลักฐานหรือสิ่งของอยู่ในสถานที่นั้น และศาลก็มีอำนาจไต่สวนในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการขอหมายได้ หรืออาจจะทำให้อีกลักษณะหนึ่ง ที่เรียกว่า Affidavit คือเป็นคำฟ้องลักษณะหนึ่งที่มีคำสาบานเป็นลายลักษณ์อักษรเขียนเข้าไปในคำร้องด้วย และระบุพฤติการณ์หรือเหตุอันควรสงสัยที่จะไปขอหมายจากศาล

3. การค้นในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน

ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น หรือในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ที่เจ้าพนักงานไม่สามารถขอหมายค้นจากศาลได้ในเวลาดังกล่าว ซึ่งกรณีจำเป็นเร่งด่วน หมายถึง หากไม่เข้าไปทำการค้นในบริเวณดังกล่าวในขณะนั้น อาจไม่สามารถป้องกันเหตุร้ายที่เกิดขึ้นกับชีวิต หรือทรัพย์สินของบุคคลได้ หลักเกณฑ์ของเหตุเร่งด่วนถือว่าเป็นเรื่องธรรมชาติ เมื่อมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้น เจ้าพนักงานจะต้องมีปฏิกิริยาโต้ตอบไปในทันที ทำให้ไม่อาจขอหมายค้นได้ทัน กรณีดังกล่าวจึงถือเป็นข้อยกเว้นที่ไม่ต้องมีหมายค้น

นอกจากนี้ กรณีที่เจ้าพนักงานเชื่อว่าหากดำเนินการค้นในที่รโหฐานล่าช้า อาจเป็นเหตุให้พยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดของจำเลยอาจถูกเคลื่อนย้าย หรือทำลายไปเสียก่อนอย่างในกรณีการตรวจค้นยาเสพติดที่ซุกซ่อนอยู่หากไปขอหมายค้นอาจไม่ทันการณ์ได้ ซึ่งในกรณีนี้การที่เจ้าพนักงานมีข้อมูลว่าพยานหลักฐานที่ซุกซ่อนอยู่ในที่รโหฐาน จะถูกดำเนินการเคลื่อนย้าย หรือถูกทำลายเมื่อมีเจ้าพนักงานเชื่อว่าเหตุแห่งการค้น ศาลต้องออกหมายค้นให้กับเจ้าพนักงานอย่างแน่นอน เข้าลักษณะดังกล่าวแล้วเจ้าพนักงานสามารถทำการค้นในที่รโหฐานโดยไม่ต้องมีหมาย แต่หากกรณีดังกล่าวศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเจ้าพนักงานมีเวลาพอที่จะไปขอค้นจากศาล และไม่ได้เป็นการจำเป็นเร่งด่วนจริง แต่เจ้าพนักงานกลับค้น โดยไม่มีหมาย กรณีนี้ถือว่าเป็นการค้นโดยมิชอบ

3.2.2.3 เครื่องรัฐอออสเตรเลีย

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย เป็นไปตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ค.ศ. 1990 (พ.ศ. 2533)

(Patents Act 1990) ซึ่งตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องเขตอำนาจศาล และการพิจารณาคดีของศาลไว้ ดังนี้⁸⁸

(1) ศาลรัฐบาลกลางมีเขตอำนาจศาลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่เกิดขึ้นภายใต้พระราชบัญญัตินี้

(2) เขตอำนาจศาลของรัฐบาลกลางที่จะรับฟังและพิจารณาอุทธรณ์ต่อการตัดสินใจหรือดุลพินิจของผู้มีอำนาจไม่รวมอยู่ในเขตอำนาจศาลของศาลอื่นใดยกเว้นเขตอำนาจศาลของศาลสูงตามมาตรา 75 ของรัฐธรรมนูญ

(3) การฟ้องร้องสำหรับความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้จะต้องไม่เริ่มในศาลของรัฐบาลกลาง

ทั้งนี้ เขตอำนาจศาลของศาลที่กำหนดตามมาตรา 154 หรือ 155 จะต้องพิจารณาโดยผู้พิพากษาคนเดียว⁸⁹

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ค.ศ. 1990 (พ.ศ. 2533) (Patents Act 1990) ยังได้กำหนดบทบัญญัติว่าด้วยทนายความสิทธิบัตรไว้ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ส่วนที่ 1 การลงทะเบียนสิทธิประโยชน์และความเป็นมืออาชีพ

1. การลงทะเบียนของทนายความสิทธิบัตร⁹⁰

(1) ผู้จัดการสิทธิบัตรที่ได้รับการแต่งตั้งจะต้องลงทะเบียนโดยผู้จัดการสิทธิบัตร

(2) การลงทะเบียนของทนายความสิทธิบัตรอาจถูกเก็บไว้ทั้งหมดหรือบางส่วนโดยการใช้อคอมพิวเตอร์

(3) หากการลงทะเบียนของทนายความสิทธิบัตรถูกเก็บไว้ทั้งหมดหรือบางส่วนโดยการใช้อคอมพิวเตอร์การอ้างอิงในพระราชบัญญัตินี้ไปยังรายการในการลงทะเบียนของทนายความสิทธิบัตรจะต้องอ่านเป็นรวมถึงการอ้างอิงถึงบันทึกการที่เก็บไว้โดยใช้อคอมพิวเตอร์และ

⁸⁸ Patents Act 1990, article 154 Jurisdiction of Federal Court

(1) The Federal Court has jurisdiction with respect to matters arising under this Act.

(2) The jurisdiction of the Federal Court to hear and determine appeals against decisions or directions of the Commissioner is exclusive of the jurisdiction of any other court except the jurisdiction of the High Court under section 75 of the Constitution.

(3) A prosecution for an offence against this Act must not be started in the Federal Court.

⁸⁹ Patents Act 1990, article 156 Exercise of jurisdiction

The jurisdiction of a prescribed court under section 154 or 155 is to be exercised by a single judge

⁹⁰ Patents Act 1990, article 198 Registration of patent attorneys

ประกอบด้วยการลงทะเบียนของนายความสิทธิบัตรหรือส่วนหนึ่งของการลงทะเบียนของนายความสิทธิบัตร

(4) ผู้จัดการซึ่งได้รับการแต่งตั้งจะต้องลงทะเบียนเป็นนายความสิทธิบัตรบุคคลที่มีคุณสมบัติเช่นที่ระบุไว้ในหรือตรวจสอบให้แน่ใจตามระเบียบ และมีการจ้างงานตามที่กำหนดไว้ไม่น้อยกว่าระยะเวลาที่กำหนด และมีชื่อเสียงชื่อเสียงความซื่อสัตย์และคุณลักษณะที่ดี และไม่ได้ถูกตัดสินว่ามีความผิดตามที่กำหนดในช่วง 5 ปีที่ผ่านมา และไม่ได้รับโทษจำคุกเนื่องจากความผิดที่กำหนดไว้ และเป็นไปตามข้อกำหนดอื่น ๆ ที่กำหนดโดยกฎระเบียบ โดยการลงทะเบียนจะประกอบด้วยการใช้ชื่อของแต่ละบุคคลในการลงทะเบียนของนายความสิทธิบัตร

2. สิทธิพิเศษของนายความสิทธิบัตร

(1) นายความสิทธิบัตรที่ลงทะเบียน: มีสิทธิที่จะเตรียมเอกสารทั้งหมดทำธุรกรรมทั้งหมดและดำเนินการตามกฎหมายทั้งหมดเพื่อวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้ และมีสิทธิและสิทธิพิเศษอื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้

(2) การสื่อสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของนายความสิทธิบัตรที่จดทะเบียนซึ่งให้คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาแก่ลูกค้าได้รับสิทธิพิเศษในลักษณะเดียวกันและในระดับเดียวกับการสื่อสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมาย ให้กับลูกค้า

(2A) บันทึกรหัสหรือเอกสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของนายความสิทธิบัตรที่จดทะเบียนที่ให้คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาแก่ลูกค้าได้รับสิทธิพิเศษในลักษณะเดียวกันและในระดับเดียวกันเป็นบันทึกหรือเอกสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของกฎหมายผู้ประกอบการให้คำแนะนำทางกฎหมายให้กับลูกค้า

(2B) การอ้างอิงในอนุมาตรา (2) หรือ (2A) ไปยังนายความสิทธิบัตรที่ลงทะเบียนรวมถึงการอ้างอิงถึงบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้ทำงานสิทธิบัตรภายใต้กฎหมายของประเทศหรือภูมิภาคอื่นตามขอบเขตที่บุคคลนั้นได้รับอนุญาตให้จัดหา คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาประเภทที่มีให้

(2C) คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาหมายถึงคำแนะนำเกี่ยวกับสิทธิบัตร หรือเครื่องหมายการค้า หรือการออกแบบ หรือสิทธิของผู้เพาะพันธุ์พืช หรือเรื่องที่เกี่ยวข้องใด ๆ

(3) ไม่มีอะไรในส่วนนี้อินนุญาตินายความสิทธิบัตรที่ลงทะเบียนเพื่อเตรียมเอกสารที่จะออกจากหรือยื่นในศาลหรือเพื่อทำธุรกรรมทางธุรกิจหรือดำเนินการตามกฎหมายในศาล

ส่วนที่ 2 ความผิด

ถ้าบุคคลใดประกอบธุรกิจหรือทำหน้าที่เป็นนายความสิทธิบัตร และบุคคลนั้นไม่ใช่ นายความสิทธิบัตรที่จดทะเบียนหรือผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย บุคคลนั้นมีความผิดตาม พระราชบัญญัตินี้⁹¹

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ยังกำหนดให้มีสำนักงานสิทธิบัตร และสำนักงานย่อย โดยกำหนดไว้ว่า เพื่อความมุ่งประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้จะต้องมีสำนักงาน ที่เรียกว่าสำนักงานสิทธิบัตร ซึ่งคณะกรรมการอาจจัดตั้งสำนักงานย่อยหนึ่งแห่งขึ้นไปของ สำนักงานสิทธิบัตรตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร และคณะกรรมการอาจยกเลิกสำนักงานย่อย ดังกล่าวก็ได้⁹² ทั้งนี้ ตราสำนักงานสิทธิบัตรจะต้องมีตราประทับของสำนักงานสิทธิบัตรและการ แสดงผลของตราประทับจะต้องสังเกตเห็นอย่างมีเหตุผล⁹³

ข้อกำหนดเกี่ยวกับกรรมการสิทธิบัตร⁹⁴

(1) จะต้องมิใช่กรรมการสิทธิบัตร

(2) คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายตามพระราชบัญญัตินี้หรือ พระราชบัญญัติอื่น

ข้อกำหนดเกี่ยวกับรองกรรมการสิทธิบัตร⁹⁵

⁹¹ Patents Act 1990, article 201 Acting or holding out without being registered

⁹² Patents Act 1990, article 205 Patent Office and sub-office

(1) For the purposes of this Act, there is to be an office called the Patent Office.

(2) The Commissioner may establish one or more sub-offices of the Patent Office as the Commissioner considers appropriate.

(3) The Commissioner may abolish any such sub-offices.

⁹³ Patents Act 1990, article 206 Patent Office seal

There is to be a seal of the Patent Office and impressions of the seal must be judicially noticed

⁹⁴ Patents Act 1990, article 207 Commissioner of Patents

(1) There is to be a Commissioner of Patents.

(2) The Commissioner has such powers and functions as are conferred on him or her under this Act or any other Act.

⁹⁵ Patents Act 1990, article 208 Deputy Commissioner of Patents

(1) There is to be at least one Deputy Commissioner of Patents.

(2) Subject to any direction by the Commissioner, a Deputy Commissioner has all the powers and functions of the Commissioner under this Act or any other Act, except the Commissioner's powers of delegation under section 209.

(1) รองอธิบดีกรมสิทธิบัตรจะต้องมีอย่างน้อยหนึ่งคน

(2) ภายใต้ทิศทางใด ๆ ของคณะกรรมการรองคณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่ทั้งหมดของคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นโดยเว้นอำนาจของคณะผู้แทนตามมาตรา 209

(3) อำนาจหรือหน้าที่ของคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นใดเมื่อมีการใช้งานโดยรองคณะกรรมการจะต้องดำเนินการเพื่อวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นใดที่จะได้รับการใช้งานโดยกรรมการ

(4) การใช้อำนาจหรือหน้าที่ของคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นใดของรองคณะกรรมการไม่ขัดขวางการใช้อำนาจหรือหน้าที่ของคณะกรรมการ

(5) ในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นใดการใช้อำนาจหรือหน้าที่ของคณะกรรมการหรือการดำเนินการตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นใดขึ้นอยู่กับความเห็นความเชื่อหรือสภาพจิตใจของ คณะกรรมการในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจหรือหน้าที่นั้นอาจถูกใช้โดยรองคณะกรรมการและบทบัญญัตินั้นอาจดำเนินการได้ตามความเห็นความเชื่อหรือสภาพจิตใจของรองคณะกรรมการในเรื่องนั้น .

การมอบหมายอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ⁹⁶

(3) A power or function of the Commissioner under this Act or any other Act, when exercised by a Deputy Commissioner, is to be taken, for the purposes of this Act or any other Act, to have been exercised by the Commissioner.

(4) The exercise of a power or function of the Commissioner under this Act or any other Act by a Deputy Commissioner does not prevent the exercise of the power or function by the Commissioner.

(5) Where, under this Act or any other Act, the exercise of a power or function by the Commissioner, or the operation of a provision of this Act or any other Act, is dependent on the opinion, belief or state of mind of the Commissioner in relation to a matter, that power or function may be exercised by a Deputy Commissioner, and that provision may operate, as the case may be, on the opinion, belief or state of mind of the Deputy Commissioner in relation to that matter.

⁹⁶ Patents Act 1990, article 209 Delegation of Commissioner's powers and functions

Delegation to employees

(1) The Commissioner may, by instrument, signed by him or her, delegate all or any of the Commissioner's powers or functions under this Act or any other Act to a prescribed employee, or a prescribed class of employees.

Direction or supervision

การมอบหมายต่อพนักงาน

(1) คณะกรรมการอาจลงนามโดยผู้มอบอำนาจหรืออำนาจหน้าที่หรืออำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการทั้งหมดภายใต้พระราชบัญญัตินี้หรือพระราชบัญญัติอื่นใดให้แก่ลูกจ้างตามที่กำหนดหรือตามประเภทของพนักงานที่กำหนดทิศทางหรือการกำกับดูแล

(2) ผู้ร่วมประชุมต้องดำเนินการหรือใช้อำนาจหรือหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการหรือพนักงานที่ระบุไว้ในตราสาร

อำนาจของคณะกรรมการ⁹⁷

(1) เพื่อความมุ่งประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการ มีอำนาจดังนี้

ก. เรียกพยาน

ข. รับหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจาในคำสาบานหรือการยืนยัน

ค. เรียกร้องให้จัดทำเอกสารหรือบทความ

ง. ให้รางวัลแก่ผู้กระทำความดีในการดำเนินคดีต่อคณะกรรมการใช้อำนาจในการเรียกพยาน

(2) คณะกรรมการต้องไม่เรียกพยานตาม (1) ก. เว้นแต่คณะกรรมการมีความพึงพอใจในเรื่องของความน่าจะเป็นในเรื่องต่อไปนี้

ก. พยานมีส่วนได้เสียอย่างมากในการดำเนินคดีต่อหน้ากรรมการ

ข. พยานมีแนวโน้มที่จะให้ปากเปล่าหลักฐานที่เกี่ยวข้องอย่างมีนัยสำคัญกับเรื่องต่อหน้าข้าราชการ

ค. การรับพยานด้วยปากเปล่าจากพยานมีความจำเป็นหรือเป็นที่ต้องการในทุกสถานการณ์

(3) คณะกรรมการอาจเรียกพยานตาม (1) (ก) ไม่ว่าพยานจะเข้าหรือออกจากเขตสิทธิบัตร

(4) คณะกรรมการต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือบทความตาม (1) ค. เว้นแต่คณะกรรมการมีความพึงพอใจในเรื่องของความน่าจะเป็นในเรื่องต่อไปนี้:

ก. บุคคลนั้นมีมีส่วนได้เสียอย่างมากในการดำเนินคดีต่อหน้ากรรมการ

ข. เอกสารหรือบทความน่าจะเกี่ยวข้องอย่างมากกับเรื่องใดเรื่องหนึ่งต่อหน้าคณะกรรมการ

(2) A delegate must, if so required by the instrument of delegation, exercise or perform a delegated power or function under the direction or supervision of the Commissioner or an employee specified in the instrument.

⁹⁷ Patents Act 1990, article 210 Commissioner's powers

(5) คณะกรรมการอาจกำหนดให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือบทความตาม (1) (c) ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเข้าหรือออกจากเขตสิทธิบัตร

(6) อำนาจของคณะกรรมการในอนุมาตรา (1) ที่จะทำให้ความต้องการของบุคคลขยายออกไปถ้าบุคคลนั้นเป็นนิติบุคคลเพื่อทำข้อกำหนดนั้นของบุคคลใด ๆ ที่เป็นเจ้าหน้าที่ตัวแทนหรือลูกจ้างของนิติบุคคล

การลงโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดของกรรมการ⁹⁸

(1) คณะกรรมการอาจดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

ก. คณะกรรมการเรียกบุคคลให้มาเป็นพยานตามวรรค 210 (1) (a) หรือกำหนดให้บุคคลผู้ผลิตเอกสารหรือบทความตามวรรค 210 (1) (c)

ข. บุคคลที่ปฏิเสธหรือล้มเหลวในการปฏิบัติตามหมายเรียกหรือข้อกำหนด

ค. คณะกรรมการมีความพึงพอใจในความสมดุลของความน่าจะเป็นที่เหมาะสมในสถานการณ์ที่จะดำเนินการ

(2) การกระทำที่คณะกรรมการอาจกระทำ คือ:

ก. ถ้าบุคคลนั้นเป็นผู้ขอรับสิทธิบัตร – การปฏิเสธที่จะให้สิทธิบัตร

ข. การวาดภาพ การอนุมานที่ไม่เอื้ออำนวยต่อผลประโยชน์ของบุคคลในการดำเนินการต่อหน้ากรรมการ และ

ค. การกระทำประเภทที่กำหนดโดยกฎระเบียบ

(3) ในการตัดสินใจว่าเหมาะสมหรือไม่ในการดำเนินการคณะกรรมการจะต้องพิจารณาสิ่งต่อไปนี้:

ก. บุคคลนั้นมีข้อแก้ตัวที่สมเหตุสมผลในการปฏิเสธหรือไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกหรือข้อกำหนดหรือไม่

ข. บุคคลที่ได้รับการเสนอจ่ายค่าใช้จ่ายที่เหมาะสมที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามหมายเรียกหรือข้อกำหนด

ค. เรื่องอื่นใดที่คณะกรรมการเห็นว่าเกี่ยวข้อง

⁹⁸ Patents Act 1990, article 210A Sanctions for non-compliance with Commissioner's requirements

3.3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของประเทศไทย

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของประเทศไทย ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมาย อันได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 โดยเน้นศึกษาในส่วนของมาตรการทางกฎหมาย เกี่ยวกับการค้น และการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ดังนี้

3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดให้รัฐ ต้องดำเนินการ ปฏิรูปประเทศในด้านกฎหมาย ดังต่อไปนี้⁹⁹

(1) มีกลไกให้ดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับต่าง ๆ ที่ใช้บังคับ อยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ให้สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 77 และพัฒนาให้ สอดคล้องกับหลักสากล โดยให้มีการใช้ระบบอนุญาตและระบบการดำเนินการโดยคณะกรรมการ เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้การทำงานเกิดความคล่องตัว โดยมีผู้รับผิดชอบที่ชัดเจน และไม่สร้างภาระ แก่ประชาชนเกินความจำเป็น เพิ่มความสามารถในการแข่งขันของประเทศ และป้องกันการทุจริต และประพฤติมิชอบ

(2) ปฏิรูประบบการเรียนการสอนและการศึกษาอบรมวิชากฎหมายเพื่อพัฒนา ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายให้เป็นผู้มีความรอบรู้ มีนิติทัศนะ และยึดมั่นในคุณธรรมและจริยธรรม ของนักกฎหมาย

(3) พัฒนาระบบฐานข้อมูลกฎหมายของรัฐ โดยใช้เทคโนโลยีต่าง ๆ เพื่อให้ประชาชน เข้าถึงข้อมูลกฎหมายได้สะดวก และสามารถเข้าใจเนื้อหาสาระของกฎหมายได้ง่าย

(4) จัดให้มีกลไกช่วยเหลือประชาชนในการจัดทำและเสนอร่างกฎหมาย

3.3.2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและ วิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ให้จัดตั้งศาล

⁹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 258 ก.

ทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางขึ้น และจะเปิดทำการเมื่อใด ให้ประกาศโดยพระราชกฤษฎีกา โดยให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางมีเขตตลอดกรุงเทพมหานคร จังหวัดสมุทรปราการ จังหวัดสมุทรสาคร จังหวัดนครปฐม จังหวัดนนทบุรี และจังหวัดปทุมธานี แต่บรรดาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศที่เกิดขึ้นนอกเขตของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางจะยื่นฟ้องต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางก็ได้ ทั้งนี้ ให้อยู่ในดุลพินิจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางที่จะไม่ยอมรับพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งที่ยื่นฟ้องเช่นนั้นได้¹⁰⁰ ทั้งนี้ การจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศภาค ให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ ซึ่งจะต้องระบุเขตศาลและกำหนดที่ตั้งศาลนั้นไว้ด้วย¹⁰¹

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังต่อไปนี้¹⁰²

- (1) คดีอาญาเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตร
- (2) คดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275
- (3) คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และคดีพิพาทตามสัญญาถ่ายทอดเทคโนโลยี หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ
- (4) คดีแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 271 ถึงมาตรา 275
- (5) คดีแพ่งเกี่ยวกับการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง
- (6) คดีแพ่งเกี่ยวกับเลตเตอร์ออฟเครดิตที่ออกเกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมตาม (5) การส่งเงินเข้ามาในราชอาณาจักรหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ทรัสต์รีซีท รวมทั้งการประกันเกี่ยวกับกิจการดังกล่าว
- (7) คดีแพ่งเกี่ยวกับการกักเรือ

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 5.

¹⁰¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 6.

¹⁰² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 7.

(8) คดีแพ่งเกี่ยวกับการทุ่มตลาด และการอุดหนุนสินค้าหรือการให้บริการจากต่างประเทศ

(9) คดีแพ่งหรือคดีอาญาที่เกี่ยวกับข้อพิพาทในการออกแบบวงจรรวม การค้นพบทางวิทยาศาสตร์ ชื่อทางการค้า ชื่อทางภูมิศาสตร์ที่แสดงถึงแหล่งกำเนิดของสินค้า ความลับทางการค้า และการคุ้มครองพันธุ์พืช

(10) คดีแพ่งหรือคดีอาญาที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

(11) คดีแพ่งเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทตาม (3) ถึง (10)

ทั้งนี้ คดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไม่อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และเมื่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเปิดทำการแล้ว ห้ามมิให้ศาลชั้นต้นอื่นรับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศไว้พิจารณาพิพากษา¹⁰³

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ได้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศไว้ในหมวด 3 ดังนี้

1) กระบวนพิจารณาในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้และข้อกำหนดตามมาตรา 30 ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าวให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม¹⁰⁴

2) ให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศดำเนินการนั่งพิจารณาคดีติดต่อกันไปโดยไม่เลื่อนคดีจนกว่าจะเสร็จการพิจารณา เว้นแต่มีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงเสียได้ และเมื่อเสร็จการพิจารณาคดี ให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศรีบทำคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยเร็ว¹⁰⁵

¹⁰³ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 8.

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 26.

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 27.

3) ถ้าบุคคลใดเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำองจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลังก่อนหน้านั้นหรือคู่ความฝ่ายนั้นอาจยื่นคำขอต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศโดยทำเป็นคำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที เมื่อศาลได้รับคำขอเช่นนั้น ให้ศาลหมายเรียกผู้ขอและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องมาศาล และเมื่อได้ฟังบุคคลเหล่านั้นแล้ว ให้ศาลส่งคำขอตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลตั้งอนุญาตตามคำขอแล้วให้สืบพยานหลักฐานไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายส่วนรายงานและเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการนั้นให้ศาลเก็บรักษาไว้¹⁰⁶

4) ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน เมื่อมีการยื่นคำขอตามมาตรา 28 ผู้ยื่นคำขอจะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้า และถ้าจำเป็นจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน โดยมีเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ โดยให้นำมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้แก่กรณีดังกล่าวโดยอนุโลม¹⁰⁷

5) เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเที่ยงธรรม อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางโดยอนุมัติประธานศาลฎีกามีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ แต่ข้อกำหนดดังกล่าวจะต้องไม่ทำให้สิทธิในการต่อสู้คดีอาญาของจำเลยต้องลดน้อยกว่าที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย โดยข้อกำหนดนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้¹⁰⁸

3.3.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 28.

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 29.

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 30.

เมื่อมีการยื่นคำขอตามมาตรา 28 ผู้ยื่นคำขอจะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้า และถ้าจำเป็นจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน โดยมีเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ โดยกฎหมายกำหนดให้นำมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้แก่กรณีดังกล่าว โดยอนุโลม ซึ่งบทบัญญัติตามมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มีสาระสำคัญ ดังนี้

1) จำเลยหรือบุคคลภายนอกซึ่งได้รับหมายยึด หมายอายัด หรือคำสั่งตามมาตรา 254 (1) (2) หรือ (3) หรือจะต้องเสียหายเพราะหมายยึด หมายอายัด หรือคำสั่งดังกล่าว อาจมีคำขอต่อศาลให้ถอนหมาย เพิกถอนคำสั่ง หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง หมายยึด หรือหมายอายัด ซึ่งออกตามคำสั่งดังกล่าวได้ แต่ถ้าบุคคลภายนอกเช่นว่านั้นขอให้ปล่อยทรัพย์สินที่ยึดหรือค้ำค้ำคำสั่งอายัดให้นำมาตรา 323 หรือมาตรา 325 แล้วแต่กรณี มาใช้บังคับโดยอนุโลม จำเลยซึ่งถูกศาลออกคำสั่งจับกุมตามมาตรา 4 (4) อาจมีคำขอต่อศาลให้เพิกถอนคำสั่งถอนหมาย หรือให้ปล่อยตัวไปโดยไม่มีเงื่อนไขหรือให้ปล่อยตัวไปชั่วคราวโดยมีหลักประกันตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรหรือไม่ก็ได้ ถ้าปรากฏว่าวิธีการที่กำหนดไว้ตามมาตรา 254 นั้น ไม่มีเหตุเพียงพอหรือมีเหตุอันสมควรประการอื่น ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอหรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่เห็นสมควร เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมก็ได้ ทั้งนี้ ศาลจะกำหนดให้ผู้ขอวางเงินต่อศาลหรือหาประกันมาให้ตามจำนวนและภายในระยะเวลาที่เห็นสมควรหรือจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้แต่ในกรณีที่เป็นการฟ้องเรียกเงิน ห้ามไม่ให้ศาลเรียกประกันเกินกว่าจำนวนเงินที่ฟ้องรวมทั้งค่าฤชาธรรมเนียม¹⁰⁹

2) ถ้าข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่ศาลอาศัยเป็นหลักในการมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอในวิธีการชั่วคราวอย่างใดอย่างหนึ่งนั้นเปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร หรือเมื่อจำเลยหรือบุคคลภายนอกตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 261 มีคำขอศาลที่คดีนั้นอยู่ในระหว่างพิจารณาจะมีคำสั่งแก้ไขหรือยกเลิกวิธีการเช่นว่านั้นเสียก็ได้ ในระหว่างระยเวลานับแต่ศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีหรือชี้ขาดอุทธรณ์ไปจนถึงเวลาที่ศาลชั้นต้นได้ส่งสำนวนความที่อุทธรณ์หรือฎีกาไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี คำขอตามมาตรา 261 นี้ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นและให้เป็นอำนาจของศาลชั้นต้นที่จะมีคำสั่งคำขอเช่นว่านั้น¹¹⁰

3) ในกรณีที่ศาลได้มีคำสั่งอนุญาตตามคำขอในวิธีการชั่วคราวตามลักษณะนี้ จำเลยซึ่งต้องถูกบังคับโดยวิธีการนั้นอาจยื่นคำขอต่อศาลชั้นต้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิ

¹⁰⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 261.

¹¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 262.

คำพิพากษาของศาลที่มีคำสั่งตามวิธีการชั่วคราวนั้น ขอให้มีการสั่งให้โจทก์ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนได้ในกรณีดังต่อไปนี้¹¹¹

(1) คดีนั้นศาลตัดสินใจให้โจทก์เป็นฝ่ายแพ้ และปรากฏว่าศาลมีคำสั่งโดยมีความเห็นหลงไปว่าสิทธิเรียกร้องของผู้ขอมีมูล โดยความผิดหรือเลินเล่อของผู้ขอ

(2) ไม่ว่าจะคดีนั้นศาลจะชี้ขาดตัดสินให้โจทก์ชนะหรือแพ้คดี ถ้าปรากฏว่าศาลมีคำสั่งโดยมีความเห็นหลงไปว่าวิธีการเช่นนี้มีเหตุผลเพียงพอ โดยความผิดหรือเลินเล่อของผู้ขอ เมื่อได้รับคำขอตามกรณีดังกล่าว ศาลมีอำนาจสั่งให้แยกการพิจารณาเป็นสำนวนต่างหากจากคดีเดิม และเมื่อศาลทำการได้ส่วนแล้วเห็นว่าคำขอที่รับฟังได้ก็ให้มีการสั่งให้โจทก์ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่จำเลยได้ตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร ถ้าศาลที่มีคำสั่งตามวิธีการชั่วคราวเป็นศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา เมื่อศาลชั้นต้นทำการได้ส่วนแล้ว ให้ส่งสำนวนให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้วแต่กรณี เป็นผู้สั่งคำขอนั้น ถ้าโจทก์ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ศาลมีอำนาจบังคับโจทก์เสมือนหนึ่งว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้โจทก์ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตาม (1) ให้งดการบังคับคดีไว้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้โจทก์แพ้คดี ทั้งนี้ คำสั่งของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ตามกรณีดังกล่าว ให้อุทธรณ์หรือฎีกาได้ตามบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์หรือฎีกา

หมวด 2 คำขอในเหตุฉุกเฉิน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคำขอในเหตุฉุกเฉินไว้ ดังนี้

1) ในกรณีที่มิเหตุฉุกเฉินเมื่อโจทก์ยื่นคำขอตามมาตรา 254 โจทก์จะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้าก็ได้ เมื่อได้ยื่นคำร้องเช่นว่ามานี้วิธีพิจารณาและชี้ขาดคำขอนั้น ให้อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 267 มาตรา 268 และมาตรา 269¹¹²

2) ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำแถลงของโจทก์หรือพยานหลักฐานที่โจทก์ได้นำมาสืบ หรือที่ศาลได้เรียกมาสืบเองว่าคดีนั้นเป็นคดีมีเหตุฉุกเฉินและคำขอนั้นมีเหตุผลสมควรอันแท้จริง ให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอภายในขอบเขตและเงื่อนไขไปตามที่เห็นจำเป็นทันที ถ้าศาลมีคำสั่งให้ยกคำขอ คำสั่งเช่นนี้ให้เป็นที่สุด จำเลยอาจยื่นคำขอโดยพลัน ให้ศาลยกเลิกคำสั่งหรือหมายนั้นเสีย และให้นำบทบัญญัติแห่งวรรคก่อนมาใช้บังคับโดยอนุโลม คำขอเช่นว่านี้อาจทำเป็นคำขอฝ่ายเดียวโดยได้รับอนุญาตจากศาล ถ้าศาลมีคำสั่งยกเลิก

¹¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 263.

¹¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 266.

คำสั่งเดิมตามคำขอคำสั่งเช่นนี้ให้เป็นที่สุด การที่ศาลยกคำขอในเหตุฉุกเฉินหรือยกเลิกคำสั่งที่ได้
ออกตามคำขอในเหตุฉุกเฉินนั้น ย่อมไม่ตัดสิทธิโจทก์ที่จะเสนอคำขอตามมาตรา 254 นั้นใหม่¹¹³

3) ในกรณีที่มีคำขอในเหตุฉุกเฉิน ให้ศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าคดีนั้น
มีเหตุฉุกเฉินหรือไม่ ส่วนวิธีการที่ศาลจะกำหนดคนนั้น หากจำเป็นต้องเสื่อมเสียแก่สิทธิของกลุ่ม
ในประเด็นแห่งคดี ก็ให้เสื่อมเสียเท่าที่จำเป็นแก่กรณี¹¹⁴

4) คำสั่งศาลซึ่งอนุญาตตามคำขอในเหตุฉุกเฉินนั้น ให้มีผลบังคับตามที่บัญญัติไว้
ในมาตรา 258 และมาตรา 258 ทวิ อนึ่ง ศาลจะสั่งให้โจทก์รอกการบังคับไว้จนกว่าศาลจะได้วินิจฉัย
ชี้ขาดคำขอให้ยกเลิกคำสั่งหรือจนกว่าโจทก์จะได้วางประกันก็ได้¹¹⁵

3.3.4 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

จากการศึกษากฎหมายที่ใช้ในการค้น และยึดหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา พบว่า
อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธาน
ศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐาน
ใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนิน
กระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งตามข้อกำหนด
ดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการค้น และการยึดพยานหลักฐาน ดังนั้น การค้น
และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ดังนี้

บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

1. ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐาน โดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงาน
ฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้¹¹⁶

(1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรมอื่นใดอัน
แสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุ
อันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

¹¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 267.

¹¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 268.

¹¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 269.

¹¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92.

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเนื่องจากกรณีนั้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตามมาตรา 78

การใช้อำนาจตาม (4) ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ค้นส่งมอบสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้น รวมทั้งจัดทำบันทึกแสดงเหตุผลที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองสถานที่ที่ถูกตรวจค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้ส่งมอบหนังสือดังกล่าวแก่บุคคลเช่นว่านั้นในทันทีที่กระทำได้ และรับรายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป

2. ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้นในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด¹¹⁷

3. ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ทำการค้นในที่รโหฐาน สั่งเจ้าของหรือคนอยู่ในนั้นหรือผู้รักษาสถานที่ซึ่งจะค้น ให้ยอมให้เข้าไปโดยมิหวงห้าม อีกทั้ง ให้ความสะดวกตามสมควรทุกประการในอันที่จะจัดการตามหมาย ทั้งนี้ ให้พนักงานผู้นั้นแสดงหมายหรือถ้าค้นได้ โดยไม่ต้องมีหมายก็ให้แสดงนามและตำแหน่ง ถ้าบุคคลดังกล่าวมิยอมให้เข้าไป เจ้าพนักงานมีอำนาจใช้กำลังเพื่อเข้าไป ในกรณีจำเป็นจะเปิดหรือทำลายประตูบ้าน ประตูเรือน หน้าต่าง รั้วหรือสิ่งกีดขวางอย่างอื่นทำนองเดียวกันนั้นก็¹¹⁸

4. ในกรณีค้นหาสิ่งของที่หาย ถ้าพอทำได้ จะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้น หรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้¹¹⁹

5. การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้น ดังนี้¹²⁰

(1) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

(2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้

¹¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93.

¹¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 94.

¹¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 95.

¹²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96.

(3) การค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

6. ในกรณีที่ค้นโดยมีหมาย เจ้าพนักงานผู้มีชื่อในหมายค้นหรือผู้รักษาการแทน ซึ่งต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเท่านั้น มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการให้เป็นไปตามหมายนั้น¹²¹

7. การค้นในที่รโหฐานนั้นจะค้นได้แต่เฉพาะเพื่อหาตัวคนหรือสิ่งของที่ต้องการค้นเท่านั้น แต่มีข้อยกเว้น ดังนี้¹²²

(1) ในกรณีที่ค้นหาสิ่งของโดยไม่จำกัดสิ่ง เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจยึดสิ่งของใด ๆ ซึ่งน่าจะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อเป็นประโยชน์หรือยื่นผู้ต้องหาหรือจำเลย

(2) เจ้าพนักงานซึ่งทำการค้นมีอำนาจจับบุคคลหรือสิ่งของอื่นในที่ค้นนั้นได้เมื่อมีหมายอีกต่างหาก หรือในกรณีความผิดซึ่งหน้า

8. ในการค้นนั้น เจ้าพนักงานต้องพยายามมิให้มีการเสียหายและกระจัดกระจายเท่าที่จะทำได้¹²³

9. ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลซึ่งอยู่ในที่ซึ่งค้นหรือจะถูกค้น จะขัดขวางถึงกับทำให้การค้นไร้ผล เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจเอาตัวผู้นั้นควบคุมไว้หรือให้อยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานในขณะที่ทำการค้นเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้ขัดขวางถึงกับทำให้การค้นนั้นไร้ผล ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นได้นำสิ่งของที่ต้องการพบซุกซ่อนในร่างกายเจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจค้นตัวผู้นั้นได้ดังบัญญัติไว้ตามมาตรา 85¹²⁴

10. สิ่งของซึ่งยึดได้ในการค้น ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อตีตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ¹²⁵

11. การค้นในที่รโหฐานนั้น ก่อนลงมือค้นให้เจ้าพนักงานผู้ค้นแสดงความบริสุทธิ์เสียก่อน และเท่าที่สามารถจะทำได้ให้ค้นต่อหน้าผู้ครอบครองสถานที่หรือบุคคลในครอบครองของผู้นั้น หรือถ้าหาบุคคลเช่นกล่าวนั้นไม่ได้ ก็ให้ค้นต่อหน้าบุคคลอื่นอย่างน้อยสองคนซึ่งเจ้าพนักงานได้ขอร้องมาเป็นพยาน การค้นที่อยู่หรือสำนักงานของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกควบคุมหรือขังอยู่ให้ทำต่อหน้าผู้นั้น ถ้าผู้นั้นไม่สามารถหรือไม่ตั้งใจมากำกับจะตั้งผู้แทน หรือให้พยานมากำกับก็ได้

¹²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 97.

¹²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 98.

¹²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 99.

¹²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100.

¹²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101.

ถ้าผู้แทนหรือพยานไม่มี ให้ยื่นต่อหน้าบุคคลในครอบครัวหรือต่อหน้าพยานดังกล่าว สิ่งของใดที่ยึดได้ต้องให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลยผู้แทนหรือพยานดูเพื่อให้รับรองว่าถูกต้อง ถ้าบุคคลเช่นกล่าวนั้นรับรองหรือไม่ยอมรับรองก็ให้บันทึกไว้¹²⁶

12. ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นบันทึกรายละเอียดแห่งการค้น และสิ่งของที่ค้นได้นั้นต้องมีบัญชีรายละเอียดไว้ บันทึกการค้นและบัญชีสิ่งของนั้นให้อ่านให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลย ผู้แทนหรือพยานฟัง แล้วแต่กรณี แล้วให้ผู้ผู้นั้นลงลายมือชื่อรับรองไว้¹²⁷

13. เจ้าพนักงานที่ค้น โดยมีหมาย ต้องรับส่งบันทึกและบัญชีพร้อมด้วยสิ่งของที่ยึดมา ถ้าพอจะส่งได้ ไปยังผู้ออกหมายหรือเจ้าพนักงานอื่นตามที่กำหนดไว้ในหมาย ในกรณีที่ค้นโดยไม่มีหมายโดยเจ้าพนักงานอื่นซึ่งไม่ใช่พนักงานสอบสวน ให้ส่งบันทึก บัญชีและสิ่งของไปยังพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ใดซึ่งต้องการสิ่งเหล่านั้น¹²⁸

14. จดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์ และโทรเลข จากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลย และยังมีได้ส่ง ถ้าเจ้าหน้าที่ต้องการเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง พิจารณาหรือการกระทำอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ ให้ขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่งเอกสารนั้นมา ถ้าอธิบดีกรมตำรวจหรือข้าหลวงประจำจังหวัดเห็นว่าเอกสารนั้นต้องการใช้เพื่อการดังกล่าวแล้ว ระหว่างที่ขอคำสั่งต่อศาลมีอำนาจขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายไปรษณีย์โทรเลขเก็บเอกสารนั้นไว้ก่อน¹²⁹

บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการยึด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

กฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวน สามารถยึดสิ่งของไว้ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. กรณีการค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา หรือการค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด พนักงานสอบสวนขอออกหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 และมาตรา 85

2. การยึดสิ่งของเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน

เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่รวบรวมหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริง

¹²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102.

¹²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103.

¹²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 104.

¹²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 105.

และพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ดังนั้น ตามมาตรา 132 (4) จึงบัญญัติให้อำนาจพนักงานสอบสวน “ยึด” ใว้ซึ่งของที่ค้นพบ หรือส่งมา อันเป็นสิ่งของซึ่งมีใว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ อันเป็นการกำหนดให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อการทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวง

3.3.5 ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกาออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐาน ใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ โดยกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอให้สืบพยานหลักฐานไว้ก่อน ดังนี้

1. คำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานไว้ก่อนตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีความจำเป็นที่จะต้องสืบพยานหลักฐานไว้ก่อน และในกรณีที่ยังมิได้ฟ้องคดีต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุที่จะฟ้องหรือถูกฟ้องด้วย ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คำร้องต้องบรรยายถึงข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุฉุกเฉินซึ่งหากแจ้งให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องทราบก่อนแล้ว พยานหลักฐานดังกล่าวจะถูกทำให้เสียหาย สูญหาย ทำลาย หรือมีเหตุอื่นใดที่จะทำให้ยากแก่การนำมาสืบในภายหลังได้¹³⁰

2. ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินตามข้อ 20 วรรคสอง ศาลอาจสั่งให้ผู้ขอวางหลักประกันตามจำนวนภายในระยะเวลาและกำหนดเงื่อนไขอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควรสำหรับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นก็ได้¹³¹

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

¹³⁰ ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540, ข้อ 20.

¹³¹ ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540, ข้อ 21.

ของต่างประเทศและประเทศไทย ดังที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย ทั้งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 และข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 มิได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนโดยเฉพาะ แต่กำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับใช้ นอกจากนี้ ในกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐาน ก็มีได้มีการกำหนดบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น ผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงหมายความว่าถึงตำรวจและเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองเช่นเดียวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิได้มีการกำหนดสิทธิให้แก่องค์กรภาคเอกชนเพื่อเข้ามามีส่วนร่วมในการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีแต่อย่างใด

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐาน ในคดีทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในต่างประเทศ มีการกำหนดบทบัญญัติอันเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและกระบวนการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาไว้โดยเฉพาะแตกต่างหากจากกฎหมายอื่น มิได้กำหนดให้มีการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับกับคดีทรัพย์สินทางปัญญาเช่นเดียวกับกฎหมายของไทย นอกจากนี้ ในส่วนของการค้นและยึดพยานหลักฐานนั้น ตามกฎหมายของต่างประเทศยังเปิดโอกาสให้สำนักงานกฎหมายเอกชน หรือองค์กรเอกชนสามารถเข้ามาทำหน้าที่ในการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้ ทั้งนี้ เนื่องจากพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นพยานหลักฐานที่มีความละเอียด ซับซ้อน ซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้ผู้ที่มีความเชี่ยวชาญโดยเฉพาะ ดังนั้น การเปิดโอกาสให้องค์กรภาคเอกชนเข้ามาทำหน้าที่ดังกล่าว ก็ย่อมส่งผลดีทำให้การค้นและยึดพยานหลักฐานเกิดความรวดเร็ว และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และแนวทางการแก้ไขปัญหา

ในบทนี้ จะเป็นการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีประเด็นปัญหาทางกฎหมาย ได้แก่ ประการที่หนึ่ง คือ ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประการที่สอง คือ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และประการสุดท้าย คือ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา โดยผู้วิจัยจะขอวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 และแนวทางการแก้ไขปัญหา

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง เป็นศาลยุติธรรมระดับศาลชั้นต้นที่เป็นศาลชำนาญพิเศษ มีอำนาจพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตร คดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และคดีพิพาทตามสัญญาถ่ายทอดเทคโนโลยี หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ คดีแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง คดีแพ่งเกี่ยวกับเลตเตอร์ออฟเครดิตที่ออกเกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมการค้า

แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง การส่งเงินเข้ามาในราชอาณาจักรหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ทรัสต์รีซีท รวมทั้งการประกันเกี่ยวกับกิจการดังกล่าว ฯลฯ¹ ทั้งนี้ เนื่องจากคดีทรัพย์สินทางปัญญาและคดีการค้าระหว่างประเทศเป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน และมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไป จึงได้มีการจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางขึ้น เพื่อให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยผู้พิพากษาซึ่งมีความรู้ความเข้าใจในเรื่องคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศโดยเฉพาะ

4.1.1 ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

การขอให้ศาลยึดพยานหลักฐานไว้ล่วงหน้าก่อนฟ้องคดี ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ถูกกำหนดไว้ในบทบัญญัติมาตรา 28 โดยกำหนดว่า ในกรณีที่บุคคลใดเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำนงจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลังก่อนนั้นหรือคู่ความฝ่ายนั้นอาจยื่นคำขอต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศโดยทำเป็นคำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานนั้นไว้ทันทีโดยเมื่อศาลได้รับคำขอเช่นนั้น ให้ศาลหมายเรียกผู้ขอและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องมาศาล และเมื่อได้ฟังบุคคลเหล่านั้นแล้ว ให้ศาลสั่งคำขอตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลสั่งอนุญาตตามคำขอแล้วให้ยึดพยานหลักฐานไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ส่วนรายงานและเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกรณีนั้นให้ศาลเก็บรักษาไว้ ซึ่งจะเห็นได้ว่า การยึดพยานหลักฐานไว้ล่วงหน้านี้อาจจะเป็นการยึดพยานหลักฐานก่อนฟ้องคดีหรือเมื่อมีคดีขึ้นมากลับศาลแล้วอันเป็นมาตรการพิเศษที่มีขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาคำนำสืบพยาน และเป็นมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญที่เปิดโอกาสให้เจ้าของลิขสิทธิ์ได้สามารถเข้ามาปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนเองได้อย่างเต็มที่

¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มาตรา 7.

จากการศึกษาพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 พบว่า มีบทบัญญัติให้สิทธิแก่คู่ความที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที หรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึด หรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. ถ้าบุคคลใดเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหาย หรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำแนงจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลังบุคคลนั้นหรือคู่ความฝ่ายนั้นอาจยื่นคำขอต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ โดยทำเป็นคำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที เมื่อศาลได้รับคำขอเช่นนั้น ให้ศาลหมายเรียกผู้ขอและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกซึ่งเกี่ยวข้องกับศาล และเมื่อได้ฟังบุคคลเหล่านั้นแล้ว ให้ศาลสั่งคำขอตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลสั่งอนุญาตตามคำขอแล้วให้สืบพยานหลักฐานไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายส่วนรายงานและเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกรณีนั้นให้ศาลเก็บรักษาไว้²

2. ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน เมื่อมีการยื่นคำขอตามมาตรา 28 ผู้ยื่นคำขอจะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้า และถ้าจำเป็นจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน โดยมีเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ โดยให้นำมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้แก่กรณีดังกล่าวโดยอนุโลม³

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับหลักการทางกฎหมาย ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 อันได้แก่หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลิตผลทางความคิด สติปัญญา และความชำนาญ ซึ่งเกิดการประดิษฐ์ คิดค้น และสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยไม่จำกัดรูปแบบของการสร้างสรรค์และการแสดงออก ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Asset) จึงต้องอาศัยเป็นกฎหมายในการก่อตั้งสิทธิ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้การรับรองสถานะ และใช้

² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 28.

³ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 29.

กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้ความคุ้มครอง จึงอาจกล่าวได้ว่า ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่เหนือผลงานการสร้างสรรค์ของมนุษย์ และมีได้เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ โดยผลงานการสร้างสรรค์เช่นว่านั้นต้องเป็นผลงานที่กฎหมายให้การรับรองเท่านั้น จึงจะมีสถานะเป็นทรัพย์สินทางปัญญา เจตนารมณ์ของกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาส่วนหนึ่งมาจากแนวความคิดตอบแทนและการสร้างแรงจูงใจให้เปิดเผยความคิดและการประดิษฐ์ ซึ่งมีสาระสำคัญว่า หากไม่มีการจูงใจด้วยการคุ้มครองแลกเปลี่ยนกับการเปิดเผย จะไม่มีการเปิดเผยสิ่งประดิษฐ์ให้ประชาชนรับรู้ และทำให้สังคมไม่สามารถต่อยอดไปได้อีก เมื่อผู้ประดิษฐ์เป็นผู้ใช้ความอดสาหะและปัญญาในการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์นั้น ก็ย่อมต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการเผยแพร่ผลงานประดิษฐ์นั้นให้สังคมได้ใช้ ดังนั้น จึงต้องมีการคุ้มครองผู้ประดิษฐ์

จากการศึกษา พบว่า ในการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้คู่ความมีสิทธิที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 28 และ 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ซึ่งกระบวนการดังกล่าว ถือเป็นกระบวนการพิจารณาที่มีลักษณะพิเศษ แตกต่างจากกระบวนการพิจารณาในศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็นศาลแพ่ง หรือศาลอาญา ที่ไม่มีบทบัญญัติให้สิทธิคู่ความที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อน เช่นเดียวกันกับบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 โดยเหตุผลที่พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความในอันที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้นั้น ก็ด้วยเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมายที่ประสงค์จะให้การคุ้มครองผู้เสียหาย เนื่องจากเกรงว่าในบางกรณีผู้กระทำความผิด หรือจำเลย อาจจะเข้าไปทำลาย หรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จนทำให้พยานหลักฐานที่มีอยู่ หรือพยานหลักฐานที่จะสามารถนำมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด หรือจำเลยต้องสูญหาย หรือมีน้ำหนักไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้คู่ความสามารถใช้สิทธิในการยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ ในกรณีที่บุคคลใดเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สิน

ทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำนงจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลัง ก็เพื่อป้องกันการสูญหายหรือถูกทำลายของพยานหลักฐาน โดยการยึดพยานหลักฐานและนำเข้ามาอยู่ในอำนาจศาลที่มีเขตอำนาจ เป็นการนำวัตถุเข้ามาอยู่ในความครอบครองของศาล อันเป็นลักษณะพิเศษซึ่งแตกต่างจากศาลทั่วไป เพื่อให้การดำเนินคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางเป็นไปอย่างสะดวก และรวดเร็ว และด้วยเหตุผลดังกล่าว การที่กฎหมายกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้กับกรณีมีเหตุฉุกเฉิน จึงอาจทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

อย่างไรก็ตาม การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามมาตรา 29 โดยเฉพาะ แต่กลับกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้ ทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักหลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งมีหลักการพื้นฐานว่า ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลิตภัณฑ์ทางความคิด สติปัญญา และความชำนาญ ซึ่งเกิดการประดิษฐ์ คิดค้น และสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยไม่จำกัดรูปแบบของการสร้างสรรค์ และการแสดงออก ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Asset) จึงต้องอาศัยเป็นกฎหมายในการก่อตั้งสิทธิ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้การรับรองสถานะ และใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้ความคุ้มครอง เจตนารมณ์ของกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาส่วนหนึ่งมาจากแนวคิดการตอบแทนและการสร้างแรงจูงใจให้เปิดเผยความคิดและการประดิษฐ์ ซึ่งมีสาระสำคัญว่า หากไม่มีการจูงใจด้วยการคุ้มครองแลกเปลี่ยนกับการเปิดเผย จะไม่มีการเปิดเผยสิ่งประดิษฐ์ให้ประชาชนรับรู้ และทำให้สังคมไม่สามารถต่อยอดไปได้อีก เมื่อผู้ประดิษฐ์เป็นผู้ให้ความอุตสาหกรรมและปัญญาในการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์นั้น ก็ย่อมต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการเผยแพร่งานประดิษฐ์นั้นให้สังคมได้ใช้ โดยการให้ความรับรองและคุ้มครอง

จากการศึกษาพบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับปัญหาการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ซึ่งได้ข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึก

นายวานิช เนียมศักดิ์⁴ ได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวว่า ปัจจุบันพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ หากเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำนงจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลัง ซึ่งการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนนั้น ส่งผลดีต่อการดำเนินคดีเป็นอย่างมาก เนื่องจากการป้องกันความเสียหายหรือสูญหายที่อาจจะเกิดขึ้นกับพยานหลักฐานที่มีอยู่ แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน ไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการยื่นคำขอ กระบวนการในการพิจารณาคำขอ หรือหลักเกณฑ์อื่น ๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในกรณีที่ศาลอนุญาตตามคำขอไว้อย่างชัดเจน กลับกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาบังคับใช้ ซึ่งการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับกรณีดังกล่าว ตนเห็นว่าจะส่งผลเสียทำให้การบังคับใช้บทบัญญัติตามกรณีดังกล่าวไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ในการตรากฎหมายในเรื่องนี้

จากที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น จะเห็นได้ว่า การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 มาบังคับใช้กับกรณีการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ทั้งนี้ ลักษณะการดำเนินคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง มีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทั่ว ๆ ไป ทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักทฤษฎีทางกฎหมาย อันได้แก่ หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

⁴ อาชีพทนายความอิสระ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 1 สิงหาคม 2563

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ หากเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำนงจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลัง แต่กลับมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการยื่นคำขอ กระบวนการในการพิจารณาคำขอ หรือหลักเกณฑ์อื่น ๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในกรณีที่ศาลอนุญาตตามคำขอไว้อย่างชัดเจน กล่าวโดยเฉพาะ ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน กลับกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 อันเป็นบทบัญญัติในหมวดว่าด้วยเรื่องวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา ซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลแพ่ง มาบังคับใช้กับกรณีการยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อน ซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง จึงอาจไม่เหมาะสมต่อความจำเป็นเร่งด่วนในเรื่องดังกล่าว กระทั่งต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมของไทย ในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายให้สามารถแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย รวมถึงยังกระทบต่อการรักษาสิทธิของผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาอย่างยากลำบากอาจสูญหายหรือถูกทำลายโดยที่รัฐไม่มีกระบวนการทางกฎหมายที่จะป้องกันความสูญหายหรือเสียหายดังกล่าว ส่งผลทำให้เกิดความเสียหายในเชิงคดี และกระทบต่อกลไกการทำธุรกิจของภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาอีกประการหนึ่งด้วย

4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้วิจัยเห็นควรให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนเพื่อใช้บังคับในคดีทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยเฉพาะ

⁵ อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานตามกฎหมายของต่างประเทศ ผู้วิจัย พบว่า ในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา มีการกำหนดหลักเกณฑ์การค้นและยึดพยานหลักฐานไว้ ดังนี้

หลักเกณฑ์การค้นตามหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

หลักเกณฑ์ในการออกหมายค้นของศาลสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดว่าการค้นจะกระทำได้เฉพาะกรณีดังต่อไปนี้

1. ต้องมีคำให้การที่มีลักษณะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นถ้อยคำสำคัญสาบานที่ยืนยันบ่งชี้ระบุอย่างชัดแจ้งถึงสถานที่ใดมีสิ่งของที่จะต้องยึดอยู่ในสถานที่นั้น

2. เมื่อปรากฏเหตุแน่ชัดว่าทรัพย์สินที่ถูกโจรกรรมหรือขโมยออก น้อผล ปรากฏอยู่ในสถานที่ที่จะต้องดำเนินการค้น

3. เมื่อทรัพย์สินที่ใช้ในการประกอบอาชญากรรมกำลังจะถูกขโมยย้ายถ่ายเทหรือซ่อนเร้นจากผู้เป็นเจ้าของอันแท้จริง หรือเพื่อปกปิดมิให้ทรัพย์สินหรือสิ่งของนั้นถูกค้นพบ

4. เมื่อมีประจักษ์พยานหลักฐานอันควรแก่การสงสัยหรือเชื่อได้ว่ามีวัตถุที่มีลักษณะอันตรายหรือเป็นพิษ ไม่ว่าจะเป็กระเบิด สารเคมี เชื้อโรค จะถูกนำไปใช้ในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินที่มีอยู่ ณ ที่นั้นจริง หรือเพื่อค้นหาเครื่องมืออุปกรณ์สิ่งประดิษฐ์ปลอมแปลงต่าง ๆ ณ สถานที่หมายค้นได้ระบุไว้

5. การตรวจค้นนั้นต้องกระทำภายใต้ความควบคุมหรือความรับผิดชอบของตำรวจที่มียศตั้งแต่สารวัตรขึ้นไป โดยมีเหตุน่าเชื่อว่าทรัพย์สินที่ต้องตรวจค้นนั้นอยู่ในสถานที่นั้น

วิธีการออกหมายค้น

ผู้ขอจะต้องยื่นคำร้อง โดยการทำเป็นหนังสือระบุรายละเอียดข้อเท็จจริงที่ทำให้เจ้าพนักงานเชื่อว่ามีความเป็นไปได้ที่จะพบบุคคลในสถานที่นั้น และในทางปฏิบัติการที่จะไปขอหมายจากศาล ตำรวจผู้ร้องขอต้องได้รับอนุญาตจากอัยการก่อน หรืออัยการเป็นผู้ร้องขอเอง ซึ่งคำร้องขอนี้ต้องไปยื่นที่ศาล คำร้องนี้ เรียกว่า Complaint นอกจากนี้แล้ว ผู้ขอออกหมายค้นต้องสาบานตัวด้วยว่าตนเชื่อแน่ว่ามีพยานหลักฐานหรือสิ่งของอยู่ในสถานที่นั้น และศาลก็มีอำนาจได้สวนในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการขอหมายได้ หรืออาจจะทำให้อีกลักษณะหนึ่ง ที่เรียกว่า Affidavit คือเป็นคำฟ้องลักษณะหนึ่งที่มีคำสาบานเป็นลายลักษณ์อักษรเขียนเข้าไปในคำร้องด้วย และระบุพฤติการณ์หรือเหตุอันควรสงสัยที่จะไปขอหมายจากศาล

การค้นในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน

ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น หรือในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ที่เจ้าพนักงานไม่สามารถขอหมายค้นจากศาลได้ในเวลาดังกล่าว ซึ่งกรณีจำเป็นเร่งด่วน หมายถึง หากไม่เข้าไปทำ

การค้นในบริเวณดังกล่าวในขณะนั้น อาจไม่สามารถป้องกันเหตุร้ายที่เกิดขึ้นกับชีวิต หรือทรัพย์สินของบุคคลได้ หลักเกณฑ์ของเหตุเร่งด่วนถือว่าเป็นเรื่องธรรมชาติ เมื่อมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้น เจ้าพนักงานจะต้องมีปฏิกิริยาโต้ตอบไปในทันที ทำให้ไม่อาจขอหมายค้นได้ทัน กรณีดังกล่าวจึงถือเป็นข้อยกเว้นที่ไม่ต้องมีหมายค้น

นอกจากนี้ กรณีที่เจ้าพนักงานเชื่อว่าหากดำเนินการค้นในที่รโหฐานล่าช้า อาจเป็นเหตุให้พยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดของจำเลยอาจถูกเคลื่อนย้าย หรือทำลายไปเสียก่อนอย่างในกรณีการตรวจค้นยาเสพติดที่ซุกซ่อนอยู่หากไปขอหมายค้นอาจไม่ทันการณ์ได้ ซึ่งในกรณีนี้การที่เจ้าพนักงานมีข้อมูลว่าพยานหลักฐานที่ซุกซ่อนอยู่ในที่รโหฐาน จะถูกดำเนินการเคลื่อนย้าย หรือถูกทำลายเมื่อมีเจ้าพนักงานเชื่อว่าเหตุแห่งการค้น ศาลต้องออกหมายค้นให้กับเจ้าพนักงานอย่างแน่นอน เข้าลักษณะดังกล่าวแล้วเจ้าพนักงานสามารถทำการค้นในที่รโหฐานโดยไม่ต้องมีหมาย แต่หากกรณีดังกล่าวศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเจ้าพนักงานมีเวลาพอที่จะไปขอค้นจากศาล และไม่ได้เป็นการจำเป็นเร่งด่วนจริง แต่เจ้าพนักงานกลับค้น โดยไม่มีหมาย กรณีนี้ถือว่าเป็นการค้นโดยมิชอบ

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของประเทศไทย กับหลักการของต่างประเทศ พบว่า ประเทศไทยควรนำหลักการของต่างประเทศ อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา มาปรับใช้ เนื่องจากในประเทศดังกล่าวมีการกำหนดกระบวนการในการออกหมายค้น ยึดอายัด พยานหลักฐาน รวมถึงกรณีการค้น และยึดพยานหลักฐานในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน โดยเฉพาะ ซึ่งหากประเทศไทยมีการออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนเพื่อใช้บังคับในคดีทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยเฉพาะ และมีการนำหลักการตามกฎหมายของต่างประเทศมาใช้บังคับ จะส่งผลดีต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถดำเนินการค้น ยึด และเก็บรักษาพยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย สามารถคุ้มครองสิทธิของโจทก์ ซึ่งเป็นผู้เสียหายหรือผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ที่อาจต้องสูญเสียสิทธิอันเนื่องมาจากการที่พยานหลักฐานที่ได้มาอย่างยากลำบาก อาจสูญหายหรือถูกทำลายโดยการรักษาของรัฐ ทำให้เกิดความเสียหายในเชิงคดี ทั้งการมีกฎหมายที่ชัดเจนแน่นอน ยังส่งผลดีต่อระบบการดำเนินคดีทรัพย์สินทางปัญญาอีกด้วย

อนึ่ง ผู้วิจัยเห็นควรกำหนดให้มีการออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ดังนี้

ข้อ ... คำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานไว้ก่อนตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีความจำเป็นที่จะต้องสืบพยานหลักฐานไว้ก่อน และในกรณีที่ยังมิได้ฟ้องคดีต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุที่จะฟ้องหรือถูกฟ้องด้วย

ข้อ ... ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 คำร้องต้องบรรยายถึงข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุฉุกเฉิน ซึ่งหากแจ้งให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องทราบก่อนแล้ว พยานหลักฐานดังกล่าวจะถูกทำให้เสียหาย สูญหาย ทำลาย หรือมีเหตุอื่นใดที่จะทำให้ยากแก่การนำมาสืบในภายหลังได้

ในการพิจารณาคำขอในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน ให้ศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าคดีนั้นมีเหตุฉุกเฉินหรือไม่

ข้อ ... การยื่นคำขอในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำแถลงของโจทก์หรือพยานหลักฐานที่โจทก์ได้นำมาสืบ หรือที่ศาลได้เรียกมาสืบเองว่า คดีนั้นเป็นคดีมีเหตุฉุกเฉินและคำขอนั้นมีเหตุผลสมควรอันแท้จริง ให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอภายในขอบเขตและเงื่อนไขไปตามที่เห็นจำเป็นทันที ถ้าศาลมีคำสั่งให้ยกคำขอ คำสั่งเช่นว่านี้ให้เป็นที่สุด

ข้อ ... ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานตามมาตรา 28 และมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ศาลอาจสั่งให้ผู้ขอวางหลักประกันตามจำนวนภายในระยะเวลาและกำหนดเงื่อนไขอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควรสำหรับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นก็ได้

ข้อ ... จำเลยหรือบุคคลภายนอก ซึ่งได้รับคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานตามมาตรา 28 และมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 หรือจะต้องเสียหายเพราะคำสั่งดังกล่าว อาจมีคำขอต่อศาลให้เพิกถอนคำสั่ง หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้

4.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และแนวทางการแก้ไข้ปัญหา

การค้น เป็นกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา ที่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันเป็นกระบวนการสำคัญที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งในชั้นสืบสวน การค้นจะดำเนินการโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจทำการค้นในที่รโหฐาน หรือในที่สาธารณสถานได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อที่จะได้ทราบรายละเอียดแห่งความผิด⁶ หรือในชั้นสอบสวน การค้นจะดำเนินการโดยพนักงานสอบสวน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวน มีอำนาจทำการค้นในที่รโหฐาน หรือในที่สาธารณสถานได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อจะได้ทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ⁷ การค้นเพื่อหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่จะทำให้ทราบรายละเอียดแห่งความผิด หรือพิสูจน์ทราบความผิดและสามารถเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษได้ จึงถือเป็นหัวใจสำคัญในการดำเนินคดีอาญา

4.2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นหลักฐานที่มีความสำคัญต่อรูปคดี และเป็นพยานหลักฐานสำคัญที่จะนำมาใช้แสดงข้อเท็จจริงต่อศาล เพื่อให้เห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดจริงในคดีทรัพย์สินทางปัญญาที่เกิดขึ้น โดยหากพยานหลักฐานดังกล่าวที่จะใช้อ้างอิงต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาเกิดสูญหายหรือถูกทำลาย ก็จะทำให้เอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐาน มีผลต่อการรักษาสิทธิของกลุ่มความในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ทั้งนี้ ในปัจจุบันหลักฐานที่จะใช้เป็นพยานในคดีทรัพย์สินทางปัญญามีหลายประเภท ทั้งที่เป็นเอกสารเป็นวัตถุพยาน หรือแม้กระทั่งโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ซึ่งหากไม่ใช่รูปแบบของการเข้าไปยึดอายัดโดยผู้เชี่ยวชาญ ก็ยากแก่การที่จะได้นำพยานหลักฐานดังกล่าวไปพิสูจน์หลักฐานได้ เพราะผู้ถูกกล่าวหา อาจจะทำลายหรือปกปิดพยานหลักฐาน โดยอาศัยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีในด้านต่าง ๆ พฤติกรรมทั้งหมดที่กล่าวมา จึงถือเป็นกรณีมีเหตุฉุกเฉินที่กลุ่มความจะร้องขอต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศให้มีคำสั่งยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามที่กลุ่มความร้องขอต่อศาล โดยมีเงื่อนไขตามที่ศาลเห็นสมควร

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10)

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

จากการศึกษาบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 พบว่า ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา มีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้⁸ ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคดีความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม⁹

อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งตามข้อกำหนดดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการค้นพยานหลักฐาน ดังนั้น การค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ดังนี้

1. ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้¹⁰

(1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรมอื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มิใช่เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมิใช่เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐาน

⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 30.

⁹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 26.

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92.

พิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเนื่องจากการเน้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตามมาตรา 78

การใช้อำนาจตาม (4) ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ค้นส่งมอบสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้น รวมทั้งจัดทำบันทึกแสดงเหตุผลที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองสถานที่ที่ถูกตรวจค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้ส่งมอบหนังสือดังกล่าวแก่บุคคลเช่นว่านั้นในทันทีที่กระทำได้ และรับรายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป

2. ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้นในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด¹¹

3. ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ทำการค้นในที่รโหฐาน สิ่งเจ้าของหรือคนอยู่ในนั้นหรือผู้รักษาสถานที่ซึ่งจะค้น ให้ยอมให้เข้าไปโดยมิหวงห้าม อีกทั้ง ให้ความสะดวกตามสมควรทุกประการในอันที่จะจัดการตามหมาย ทั้งนี้ ให้พนักงานผู้นั้นแสดงหมายหรือถ้าค้นได้ โดยไม่ต้องมีหมายก็ให้แสดงนามและตำแหน่ง ถ้าบุคคลดังกล่าวมิยอมให้เข้าไป เจ้าพนักงานมีอำนาจใช้กำลังเพื่อเข้าไป ในกรณีจำเป็นจะเปิดหรือทำลายประตูบ้าน ประตูเรือน หน้าต่าง รั้วหรือสิ่งกีดขวางอย่างอื่นทำนองเดียวกันนั้นก็ได้¹²

4. ในกรณีค้นหาสิ่งของที่หาย ถ้าพอทำได้ จะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้น หรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้¹³

5. การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้น ดังนี้¹⁴

(1) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

(2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้

(3) การค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93.

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 94.

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 95.

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96.

6. ในกรณีที่ค้ำโดยมีหมาย เจ้าพนักงานผู้มีชื่อในหมายค้ำหรือผู้รักษาการแทน ซึ่งต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเท่านั้น มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการให้เป็นไปตามหมายนั้น¹⁵

7. การค้ำในที่รโหฐานนั้นจะค้ำได้แต่เฉพาะเพื่อหาตัวคนหรือสิ่งของที่ต้องการค้ำเท่านั้น แต่มีข้อยกเว้น ดังนี้¹⁶

(1) ในกรณีที่ค้นหาสิ่งของโดยไม่จำกัดสิ่ง เจ้าพนักงานผู้ค้ำมีอำนาจยึดสิ่งของใด ๆ ซึ่งน่าจะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อเป็นประโยชน์หรืออันผู้ต้องหาหรือจำเลย

(2) เจ้าพนักงานซึ่งทำการค้ำมีอำนาจจับบุคคลหรือสิ่งของอื่นในที่ค้ำนั้นได้เมื่อมีหมายอีกต่างหาก หรือในกรณีความผิดซึ่งหน้า

8. ในการค้ำนั้น เจ้าพนักงานต้องพยายามมิให้มีการเสียหายและกระจัดกระจายเท่าที่จะทำได้¹⁷

9. ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลซึ่งอยู่ในที่ซึ่งค้ำหรือจะถูkc้ำ จะขัดขวางถึงกับทำให้การค้ำไร้ผล เจ้าพนักงานผู้ค้ำมีอำนาจเอาตัวผู้นั้นควบคุมไว้หรือให้อยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานในขณะที่ทำการค้ำเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้ขัดขวางถึงกับทำให้การค้ำนั้นไร้ผล ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นได้อาสิ่งของที่ต้องการพบซุกซ่อนในร่างกายเจ้าพนักงานผู้ค้ำมีอำนาจค้ำตัวผู้นั้นได้ดังบัญญัติไว้ตามมาตรา 85¹⁸

10. สิ่งของซึ่งยึดได้ในการค้ำ ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ¹⁹

11. การค้ำในที่รโหฐานนั้น ก่อนลงมือค้ำให้เจ้าพนักงานผู้ค้ำแสดงความบริสุทธิ์เสียก่อน และเท่าที่สามารถจะทำได้ให้ค้ำต่อหน้าผู้ครอบครองสถานที่หรือบุคคลในครอบครัวของผู้นั้น หรือถ้าหาบุคคลเช่นกล่าวนั้นไม่ได้ ก็ให้ค้ำต่อหน้าบุคคลอื่นอย่างน้อยสองคนซึ่งเจ้าพนักงานได้ขอร้องมาเป็นพยาน การค้ำที่อยู่หรือสำนักงานของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกควบคุมหรือขังอยู่ให้ทำต่อหน้าผู้นั้น ถ้าผู้นั้นไม่สามารถหรือไม่ตั้งใจมากำกับจะตั้งผู้แทน หรือให้พยานมากำกับก็ได้ ถ้าผู้แทนหรือพยานไม่มี ให้ค้ำต่อหน้าบุคคลในครอบครัวหรือต่อหน้าพยานดังกล่าว สิ่งของใด

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 97.

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 98.

¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 99.

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100.

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101.

ที่ยึดได้ต้องให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลยผู้แทนหรือพยานคู่เพื่อให้รับรองว่าถูกต้อง ถ้าบุคคลเช่นกล่าวนั้นรับรองหรือไม่ยอมรับรองก็ให้บันทึกไว้²⁰

12. ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นบันทึกรายละเอียดแห่งการค้น และสิ่งของที่ค้นได้นั้นต้องมีบัญชีรายละเอียดไว้ บันทึกการค้นและบัญชีสิ่งของนั้นให้อ่านให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลย ผู้แทนหรือพยานฟัง แล้วแต่กรณี แล้วให้ผู้นั้นลงลายมือชื่อรับรองไว้²¹

13. เจ้าพนักงานที่ค้นโดยมีหมาย ต้องรีบส่งบันทึกและบัญชีพร้อมด้วยสิ่งของที่ยึดมา ถ้าพอจะส่งได้ ไปยังผู้ออกหมายหรือเจ้าพนักงานอื่นตามที่กำหนดไว้ในหมาย ในกรณีที่ค้นโดยไม่มีหมายโดยเจ้าพนักงานอื่นซึ่งไม่ใช่พนักงานสอบสวน ให้ส่งบันทึก บัญชีและสิ่งของไปยังพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ใดซึ่งต้องการสิ่งเหล่านั้น²²

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับหลักการทางกฎหมาย ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 อันได้แก่หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลิตผลทางความคิด สติปัญญา และความชำนาญ ซึ่งเกิดการประดิษฐ์ คิดค้น และสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยไม่จำกัดรูปแบบของการสร้างสรรค์และการแสดงออก ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Asset) จึงต้องอาศัยเป็นกฎหมายในการก่อตั้งสิทธิ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้การรับรองสถานะ และใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้ความคุ้มครอง จึงอาจกล่าวได้ว่า ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นสิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่เหนือผลงานการสร้างสรรค์ของมนุษย์ และมีได้เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ โดยผลงานการสร้างสรรค์เช่นว่านั้นต้องเป็นผลงานที่กฎหมายให้การรับรองเท่านั้น จึงจะมีสถานะเป็นทรัพย์สินทางปัญญา เจตนารมณ์ของกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาส่วนหนึ่งมาจากแนวความคิดตอบแทนและการสร้างแรงจูงใจให้เปิดเผยความคิดและการประดิษฐ์ ซึ่งมีสาระสำคัญว่า หากไม่มีการจูงใจด้วยการคุ้มครองแลกเปลี่ยนกับการเปิดเผย จะไม่มีการเปิดเผยสิ่งประดิษฐ์ให้ประชาชนรับรู้ และทำให้สังคมไม่สามารถต่อยอดไปได้อีก เมื่อผู้ประดิษฐ์เป็นผู้ใช้ความอดุสาหะและปัญญาในการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์นั้น ก็ย่อมต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการเผยแพร่งานประดิษฐ์นั้นให้สังคมได้ใช้ ดังนั้น จึงต้องมีการคุ้มครองผู้ประดิษฐ์

จากการศึกษา พบว่า ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติ

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102.

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103.

²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 104.

ประธานศาลฎีกา มีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ และในกรณีที่ไม่มียกเว้นบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งปัจจุบัน อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ โดยข้อกำหนดดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการค้น และการยึดพยานหลักฐาน

ดังนั้น จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 กำหนดให้ผู้มีอำนาจทำการค้นในชั้นสืบสวน จะต้องเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเท่านั้น นอกจากนี้ ในชั้นสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 กำหนดให้ผู้มีอำนาจทำการค้นจะต้องเป็นพนักงานสอบสวนเท่านั้น กฎหมายไม่เปิดช่องให้บุคคลอื่นที่มีใช้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ทำการช่วยเหลือในการค้นได้ไม่ว่ากรณีใด ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกรณีของการค้นหาพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญานั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้ผู้เชี่ยวชาญด้านนั้น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลที่ต้องการเป็นผู้ช่วยในการค้นหาเนื่องจากในบางกรณีเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเพียงฝ่ายเดียวอาจไม่สามารถที่จะทำการค้นหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากพยานหลักฐานทางทรัพย์สินทางปัญญาโดยส่วนใหญ่มีลักษณะเฉพาะที่มีความสลับซับซ้อนและต้องใช้เทคโนโลยีชั้นสูง อีกทั้ง การละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ไม่ว่าจะเป็นลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร หรือเครื่องหมายการค้า ถือได้ว่าเป็นเรื่องเฉพาะ หากเจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจในการค้นหาพยานหลักฐาน ขาดความรู้ความเข้าใจหรือขาดความชำนาญในการค้นหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว อาจส่งผลทำให้ไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้ในการฟ้องร้องจำเลยหรือเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยผู้ซึ่งกระทำการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้

อย่างไรก็ตาม การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มิได้กำหนดให้บุคคลอื่น ซึ่งมีใช้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ โดยเฉพาะ สามารถเข้ามามีส่วนช่วยในการค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อนำมาใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดีหรือพิสูจน์ความผิดของจำเลยในชั้นศาลได้ ทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักหลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งมีหลักการพื้นฐานว่า ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลิตผลทางความคิด สติปัญญา และความชำนาญ ซึ่งเกิดการประดิษฐ์ คิดค้น และสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยไม่จำกัดรูปแบบของการสร้างสรรค์ และการแสดงออก ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Asset) จึงต้องอาศัยเป็นกฎหมายในการก่อตั้งสิทธิ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้การรับรองสถานะ และใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการให้ความคุ้มครอง เจตนารมณ์ของกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาส่วนหนึ่งมาจากแนวคิดการตอบแทนและการสร้างแรงจูงใจให้เปิดเผยความคิดและการประดิษฐ์ ซึ่งมีสาระสำคัญว่า หากไม่มีการจูงใจด้วยการคุ้มครองแลกเปลี่ยนกับการเปิดเผย จะไม่มีการเปิดเผยสิ่งประดิษฐ์ให้ประชาชนรับรู้ และทำให้สังคมไม่สามารถต่อยอดไปได้อีก เมื่อผู้ประดิษฐ์เป็นผู้ใช้ความอดสาหะและปัญญาในการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์นั้น ก็ย่อมต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการเผยแพร่งานประดิษฐ์นั้นให้สังคมได้ใช้ โดยการให้ความรับรองและคุ้มครอง

จากการศึกษาพบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับปัญหาผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งได้ข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึกนางสาวทินา จันทร์พรมมา²³ ได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวว่า พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นพยานหลักฐานที่ค่อนข้างละเอียดอ่อน มีความสลับซับซ้อน ซึ่งในบางครั้ง การค้นหาและยึดพยานหลักฐาน อาทิเช่น พยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์ อาจต้องใช้บุคคลผู้ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ โดยเฉพาะ ซึ่งตนเห็นว่า การที่กำหนดให้ผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา หมายเฉพาะเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เท่านั้น บุคคลอื่น ซึ่งมีใช้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ โดยเฉพาะไม่สามารถที่จะทำการค้นพยานหลักฐานได้ จะส่งผลเสียทำให้การค้นหาพยานหลักฐานเพื่อทำการสืบสวน สอบสวน อาจเกิดความล่าช้า ไม่มีประสิทธิภาพ และอาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดี หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงาน

²³ อาชีพทนายความอิสระ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 2 สิงหาคม 2563

สอบสวนเอง อาจจะเป็นผู้ที่ทำลายพยานหลักฐานสำคัญทางคดีเสียเองก็ได้ เนื่องจากความรู้อาจไม่ถึงการณ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานดังกล่าว

จากที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น จะเห็นได้ว่า พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาเป็นหลักฐานที่มีความสำคัญต่อรูปคดี และเป็นพยานหลักฐานสำคัญที่จะนำมาใช้แสดงข้อเท็จจริงต่อศาล เพื่อให้เห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดจริงในคดีทรัพย์สินทางปัญญาที่เกิดขึ้น ซึ่งพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาบางประเภท ถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานที่มีลักษณะพิเศษ และมีความลับซับซ้อน จำเป็นต้องใช้เทคโนโลยีขั้นสูง หรือผู้ที่มีความเชี่ยวชาญ หรือชำนาญเกี่ยวกับเรื่องนั้น เป็นผู้ทำการค้นหาค้นพยานหลักฐาน ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้นำบทบัญญัติกฎหมายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้กับการดำเนินคดีทรัพย์สินทางปัญญา อันส่งผลให้ผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา หมายเฉพาะเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เท่านั้น บุคคลอื่น ซึ่งมีไม่ใช่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ โดยเฉพาะ ไม่สามารถที่จะทำการค้นพยานหลักฐานได้ ทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักทฤษฎีทางกฎหมายอันได้แก่ หลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้นำบทบัญญัติกฎหมายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ อันมีผลทำให้ผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา หมายเฉพาะเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เท่านั้น บุคคลอื่น ซึ่งมีไม่ใช่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ โดยเฉพาะ ไม่สามารถที่จะทำการค้นพยานหลักฐานได้ ทำให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อการป้องกันหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไม่อาจบังคับใช้ได้ อย่างมีประสิทธิภาพ การค้นหาค้นพยานหลักฐานเพื่อทำการสืบสวน สอบสวน อาจเกิดความล่าช้า และอาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดี หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเอง อาจจะเป็นผู้ที่ทำลายพยานหลักฐานสำคัญทางคดีเสียเองก็ได้ เนื่องจากความรู้อาจไม่ถึงการณ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานดังกล่าว

4.2.2 แนวทางการแก้ไข้ปัญหา

ผู้วิจัยเห็นควรรให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา²⁴ ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจเรียกให้ราษฎร เอกชน หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้ามาช่วยทำการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้ โดยผู้ซึ่งช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการค้นและยึดพยานหลักฐานได้นั้น ต้องมีคุณสมบัติเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ โดยเฉพาะ

จากการศึกษา พบว่า ในต่างประเทศ มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีการกำหนดให้ทนายความเอกชน สามารถเข้ามาทำหน้าที่ในการตรวจค้น ยึด อายัด พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

1. สหราชอาณาจักร

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร เป็นไปตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบ และสิทธิบัตร ค.ศ. 1988 (พ.ศ. 2531) (Copyright, Designs and Patents Act 1988) ซึ่งตามรัฐบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์และกระบวนการในการออกหมายค้น โดยกำหนดให้หมายค้นดังกล่าวศาลอาจอนุญาตให้บุคคลที่มาพร้อมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจใด ๆ ที่มีใบอนุญาต ซึ่งมีผลบังคับใช้เป็นเวลาสามเดือนนับจากวันที่ออกสามารถดำเนินการค้นตามหมายค้นดังกล่าวได้

2. เครือรัฐออสเตรเลีย

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย เป็นไปตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ค.ศ. 1990 (พ.ศ. 2533) (Patents Act 1990) ได้กำหนดบทบาทบัญญัติว่าด้วยทนายความสิทธิบัตรไว้ โดยทนายความสิทธิบัตร มีสิทธิพิเศษ ดังนี้

(1) ทนายความสิทธิบัตรที่ลงทะเบียน มีสิทธิที่จะเตรียมเอกสารทั้งหมดทำธุรกรรมทั้งหมดและดำเนินการตามกฎหมายทั้งหมดเพื่อวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้ และมีสิทธิและสิทธิพิเศษอื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้

(2) การสื่อสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของทนายความสิทธิบัตรที่จดทะเบียนซึ่งให้คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาแก่ลูกค้านั้น ได้รับสิทธิพิเศษในลักษณะ

²⁴ อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

เดียวกันและในระดับเดียวกับการสื่อสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมาย ให้กับลูกค้า

(2A) บันทึกรหัสหรือเอกสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของนายความสิทธิบัตรที่จดทะเบียนที่ให้คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาแก่ลูกค้าได้รับสิทธิพิเศษในลักษณะเดียวกันและในระดับเดียวกันเป็นบันทึกหรือเอกสารที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่โดดเด่นของกฎหมายผู้ประกอบการให้คำแนะนำทางกฎหมายให้กับลูกค้า

(2B) การอ้างอิงในอนุมาตรา (2) หรือ (2A) ไปยังนายความสิทธิบัตรที่ลงทะเบียนรวมถึงการอ้างอิงถึงบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้ทำงานสิทธิบัตรภายใต้กฎหมายของประเทศหรือภูมิภาคอื่นตามขอบเขตที่บุคคลนั้นได้รับอนุญาตให้จัดหา คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาประเภทที่มีให้

(2C) คำแนะนำด้านทรัพย์สินทางปัญญาหมายถึงคำแนะนำเกี่ยวกับสิทธิบัตรหรือเครื่องหมายการค้า หรือการออกแบบ หรือสิทธิของผู้เพาะพันธุ์พืช หรือเรื่องที่เกี่ยวข้องใด ๆ

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามกฎหมายของประเทศไทย กับหลักการของต่างประเทศ พบว่า ประเทศไทยควรนำหลักการของต่างประเทศ อันได้แก่ สหราชอาณาจักร และเครือรัฐออสเตรเลีย มาปรับใช้ เนื่องจากในประเทศดังกล่าวมีการกำหนดให้นายความเอกชน สามารถเข้ามาทำหน้าที่ในการตรวจค้น ยึด อาศัย พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาทิเช่น ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ การออกแบบ และสิทธิบัตร ค.ศ. 1988 (พ.ศ. 2531) (Copyright, Designs and Patents Act 1988) ของสหราชอาณาจักร ที่มีการกำหนดให้บุคคลอื่น ซึ่งมีได้เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่เป็นผู้มีรายชื่อตามหมายค้น สามารถดำเนินการตรวจค้น เพื่อทำการยึด อาศัยพยานหลักฐานตามหมายค้นของศาลได้

ดังนั้น หากประเทศไทยมีการออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจเรียกให้ราษฎร เอกชน หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้ามาช่วยทำการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้ โดยผู้ซึ่งช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการค้นและยึดพยานหลักฐานได้นั้น ต้องมีคุณสมบัติเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ โดยเฉพาะ จะส่งผลทำให้กระบวนการดำเนินคดีอันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย สามารถดำเนินการไปได้โดยมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว ทันกาล จะส่งผลดีต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย

4.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และแนวทางการแก้ไขปัญหา

พยานหลักฐาน นับได้ว่า เป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการพิจารณาคดี และการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา กระบวนการค้น และการยึด พยานหลักฐาน ในการกระทำความผิด เพื่อที่จะนำมาใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย ก็ถือเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ เช่นเดียวกัน ซึ่งหากกระบวนการค้น และการยึดพยานหลักฐาน ไม่มีประสิทธิภาพ หรือไม่มีกฎหมายที่เอื้ออำนวยต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ทำการค้น และยึดพยานหลักฐาน ในกรณีดังกล่าว ก็ย่อมกระทบต่อสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของกลุ่มความในคดีทรัพย์สินทางปัญญาทั้งสองฝ่าย ทำให้ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้น ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะขอวิเคราะห์ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับ กระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และแนวทางการแก้ไขปัญหาดังนี้

4.3.1 ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

การยึดพยานหลักฐาน หมายถึง การเอาพยานหลักฐานมาไว้ในความครอบครองดูแลของเจ้าพนักงาน หรือการกระทำให้รู้ว่าสิ่งของนั้น ๆ อยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงานแล้ว เช่น การยึดแผ่นซีดีหรือยึดเงินของกลางนำกลับมาสถานที่ตั้งของพนักงานสอบสวน หรือประทับตราเครื่องหมายบนสินค้าหนีภาษีของเจ้าพนักงานศุลกากร เป็นต้น²⁵ กรณีการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามประเด็นปัญหาที่ผู้วิจัยจะกล่าวถึงนี้ หมายถึง การยึดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อที่จะนำมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิด หรือนำมาใช้เป็นหลักฐานในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด ซึ่งผู้ที่จะทำการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้นั้น จะหมายถึง เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ดังที่ผู้วิจัยได้กล่าวถึงไปแล้วในประเด็นปัญหาที่ 4.2

จากการศึกษาบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 พบว่า ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวกำหนดให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา มีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้า

²⁵ มหิธร กลั่นนุรักษ์, “พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการใช้อำนาจมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ,” DSI ไตรสาร, ฉบับที่ 1, ปีที่ 6, 2557, น. 52.

ระหว่างประเทศได้²⁶ ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม²⁷

อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งตามข้อกำหนดดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการยึดพยานหลักฐานไว้ ดังนั้นการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยการยึด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ และพนักงานสอบสวนสามารถยึดพยานหลักฐานไว้ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. กรณีการค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา หรือการค้นเพื่อยึดสิ่งของซึ่งมิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด พนักงานสอบสวนขอออกหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 และมาตรา 85

2. การยึดสิ่งของเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน

เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่รวบรวมหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ดังนั้น ตามมาตรา 132 (4) จึงบัญญัติให้อำนาจพนักงานสอบสวน “ยึด” วัสดุซึ่งของที่ค้นพบ หรือส่งมา อันเป็นสิ่งของซึ่งมิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ อันเป็นการกำหนดให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อการทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวง

²⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 30.

²⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539, มาตรา 26.

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับหลักการทางกฎหมาย ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 อันได้แก่ หลักกฎหมายที่ดี โดยมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

หลักกฎหมายที่ดี หรือหลักความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา เป็นหลักการที่เรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองที่ออกกฎหมายลำดับรอง ต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายให้มีสาระสำคัญเป็นไปตามหลักการ ดังต่อไปนี้ ได้แก่ หลักความแน่นอนของกฎหมาย หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง และหลักความพอสมควรแก่เหตุ โดยหากพิจารณาในแง่หลักเกณฑ์การจัดให้มีกฎหมาย หลักการนี้กำหนดว่ากฎหมายจะต้องมีความชัดเจน (Clarity) เพื่อให้บุคคลสามารถเข้าใจความหมายได้ง่ายและสามารถปฏิบัติตามให้ถูกต้องตามกฎหมายได้ หรือสามารถใช้กฎหมายได้ถูกต้อง นอกจากนี้ กฎหมายจะต้องมีความแน่นอนมั่นคง (Certainty) การเปลี่ยนแปลงกฎหมายบ่อยเกินไป ย่อมจะก่อให้เกิดความสับสน และทำให้ประชาชนไม่มั่นใจในสิทธิหน้าที่ของตน ทำให้ไม่อาจวางแผนชีวิตได้โดยเหมาะสมตามควร ความแน่นอนมั่นคงของกฎหมายนี้ จะมีผลสืบเนื่องถึงสิทธิหน้าที่ที่จะเกิดตามมาด้วยหลักความมั่นคงแห่งสิทธิ (Security of Right) เช่น สิทธิที่เกิดจากคำสั่งของฝ่ายปกครองก็จะมีหลักให้มีความแน่นอน โดยบุคคลทุกคนต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง แม้คำสั่งนั้นจะออกโดยขัดกฎหมาย (เว้นแต่กรณีโมฆะ) แต่อาจไปฟ้องเพิกถอนในภายหลังได้ ซึ่งจะมีผลสืบต่อไปอีกช่วงว่า หากมีคำสั่งทางปกครองใดให้ประโยชน์แก่บุคคล และบุคคลเชื่อโดยสุจริตในความมั่นคงของสิทธิในประโยชน์นั้น กฎหมายก็ต้องเคารพและคุ้มครองความคาดหวังอันชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวตามควร และหากพิจารณาในแง่ของสาระของกฎหมาย ย่อมเป็นที่แน่นอนว่ากฎหมายมีขึ้นเพื่อความดีของสังคม และความดีนั้นย่อมทำให้สมาชิกในสังคมทุกคนได้รับประโยชน์ และการปฏิบัติที่เป็นธรรม ความเป็นธรรมในสาระนี้จึงสะท้อนถึงการคุ้มครองฝ่ายที่อ่อนแอมิให้ต้องเสียเปรียบหรือมิให้โอกาสโดยความเป็นจริงทางเศรษฐกิจ หรือสังคมสร้างความเหลื่อมล้ำแก่ผู้ที่มีโอกาสต่อกว่าจนเกิดความไม่เป็นธรรม แนวคิดที่จะให้บุคคลทุกคนมีความเท่าเทียมกันในทางกฎหมาย เศรษฐกิจ และสังคมนั้น จึงย่อมเป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

จากการศึกษา พบว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน มีอำนาจยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่มิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือมิใช่เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิด โดยกฎหมายกำหนดว่าสิ่งของที่ยึดได้ในการค้นนั้น ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ²⁸ ซึ่งพนักงานต้องปฏิบัติการด้วยความระมัดระวัง โดยคำนึงถึงกรรมวิธีที่ถูกต้องเพื่อถัก

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101

หรือสื่อข้อมูลนั้นไว้ให้อยู่และยึดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องอย่างอื่นให้อยู่ในสภาพที่เป็นจริงที่สุด เพื่อให้สิ่งทั้งหลายที่ยึดมานั้นมีน้ำหนักน่าเชื่อถือ พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา มีลักษณะที่ละเอียดอ่อน ง่ายต่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือถูกทำลาย อีกทั้ง ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง ไม่สามารถจับต้องได้ เจ้าพนักงานผู้ทำการยึด จึงไม่สามารถเข้าไปควบคุมทรัพย์สินตามวิธีการปกติ และในบางกรณี เป็นพยานหลักฐานที่ต้องใช้เทคโนโลยีขั้นสูง ในการจัดเก็บ โดยเฉพาะในกรณีของข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ หากไม่มีการกำหนดขั้นตอน วิธีการ ในการยึด รวมถึงการเก็บรักษาที่ดีแล้ว อาจมีการผิดพลาดคลาดเคลื่อน หรืออาจส่งผลทำให้เกิด ความเสียหายกับพยานหลักฐานนั้นได้จากปัจจัยต่าง ๆ มากมาย กระบวนการสืบค้นและยึด พยานหลักฐานจึงต้องใช้ความรวดเร็ว ระมัดระวัง และคล่องตัวเป็นพิเศษมากกว่าการค้นและยึด พยานหลักฐานในคดีปกติ

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ในกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ของประเทศไทยนั้น ไม่มีการตรากฎหมายที่กำหนดกำหนดขั้นตอนการยึดและการเก็บรักษา พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาไว้เป็นการเฉพาะ ส่งผลทำให้ในทางปฏิบัติ เมื่อมีการ ตรวจค้น และยึดพยานหลักฐาน เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน จะใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นผู้ทำการค้น และยึดพยานหลักฐาน โดยอาศัยกระบวนการและวิธีปฏิบัติในการค้นและยึดพยานหลักฐานตามที่กำหนดไว้ในประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น ไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมาย กระบวนการ ทางกฎหมาย หรือวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา โดยเฉพาะ ส่งผลทำให้เกิดผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของกระบวนการที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน ในคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ที่เจ้าหน้าที่อาจมีการใช้ดุลพินิจในการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้ ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน โดยที่ไม่มีกฎหมายกำหนดอำนาจให้กระทำได้อันเป็นการไม่สอดคล้องกับ เจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้การได้มาซึ่งพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ต้องได้มาโดยสุจริต

อย่างไรก็ตาม การนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในหมวด ว่าด้วยเรื่องการค้นพยานหลักฐาน รวมถึงหลักเกณฑ์วิธีการในการยึดพยานหลักฐานตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้กับกรณีการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สิน ทางปัญญา โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธี พิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มิได้กำหนดให้มีหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยึดพยานหลักฐาน รวมถึงการจัดเก็บรักษาพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สิน ทางปัญญาเป็นการเฉพาะ ทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายที่ดี ซึ่งมีหลักการพื้นฐานว่า

ในหลักการบังคับใช้กฎหมาย และการตรากฎหมาย รัฐจำเป็นจะต้องตรากฎหมายที่มีความชัดเจน และแน่นอนเพื่อให้ผู้บังคับใช้กฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายตุลาการ สามารถใช้กฎหมายให้เกิดความเท่าเทียมกัน และเกิดความชัดเจน เป็นกลาง เพื่อให้กระทบต่อประชาชนน้อยที่สุด และเป็นธรรมที่สุดต่อประชาชน จากการบังคับใช้กฎหมายฉบับเดียว

จากการศึกษาพบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับปัญหากระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งได้ข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึกนางสาวอรพรรณ ชุมชะ²⁹ ซึ่งได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวว่า พยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นพยานหลักฐานที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญโดยเฉพาะในการยึดและเก็บรักษา ซึ่งปัจจุบันการยึดและเก็บรักษาพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา มีหลักเกณฑ์วิธีการเช่นเดียวกับการยึดและเก็บรักษาพยานหลักฐานในคดีทั่ว ๆ ไป ไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายหรือระเบียบวิธีปฏิบัติ โดยเฉพาะเกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ซึ่งกรณีดังกล่าวส่งผลเสียทำให้กระบวนการยึดและการเก็บรักษาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานนั้นอาจมีการดำเนินการที่ไม่เหมาะสมกับพยานหลักฐานที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งมีความละเอียดอ่อน

จากที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น จะเห็นได้ว่า การที่ประเทศไทย ไม่มีการกำหนดบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยึดพยานหลักฐาน รวมถึงการจัดเก็บรักษาพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการเฉพาะ ทำให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำการยึดพยานหลักฐาน หรือผู้ที่มีหน้าที่ในการจัดเก็บพยานหลักฐาน ไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย หรือระเบียบวิธีปฏิบัติที่ชัดเจน เพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของตน ส่งผลทำให้กระบวนการยึดและการเก็บรักษาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานนั้น ไม่มีประสิทธิภาพ หรือมีการดำเนินการที่ไม่เหมาะสมกับพยานหลักฐานที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญในการเก็บรักษา ส่งผลทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักทฤษฎีทางกฎหมาย อันได้แก่ หลักกฎหมายที่ดี ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 และข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ไม่มีการกำหนดบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยึดพยานหลักฐาน รวมถึงการจัดเก็บรักษาพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการเฉพาะ ย่อมส่งผลทำให้พยานหลักฐาน

²⁹ อาชีพทนายความอิสระ สัมภาษณ์เมื่อวันที่ 3 สิงหาคม 2563

ทางทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญในการเก็บรักษา ไม่ว่าจะเป็นหลักฐานทางเทคโนโลยี โปรแกรมคอมพิวเตอร์ หรือพยานวัตถุอื่นใด ที่ต้องใช้ความเชี่ยวชาญในการยึดและเก็บรักษาหรือต้องแยกสถานที่ในการเก็บรักษาเป็นการเฉพาะ เกิดการสูญหายหรืออาจถูกทำลายได้ ส่งผลโดยตรงต่อการคุ้มครองสิทธิของกลุ่มทั้งสองฝ่าย ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และยังกระทบต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถเก็บรักษาพยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการนำสืบหรือในการแสดงให้เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดในคดีทรัพย์สินทางปัญญาจริง

4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้วิจัยเห็นควรให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐาน ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นการเฉพาะตามประเภทและลักษณะของพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่าง ๆ เพื่อให้วิธีปฏิบัติในการค้น และยึดพยานหลักฐาน รวมถึงการจัดเก็บพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ เป็นไปโดยถูกต้อง เหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะพยานหลักฐานที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญขั้นสูงในการค้นหาและเก็บรักษา

จากการศึกษา พบว่า ในต่างประเทศ เช่น สหราชอาณาจักร มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีการกำหนดกระบวนการในการค้นและยึดพยานหลักฐานที่มีลักษณะเป็นทรัพย์สินทางปัญญาไว้อย่างชัดเจน โดยมีรายละเอียดต่อไปนี้

การยึดข้อมูลในคอมพิวเตอร์

ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุผลให้เชื่อว่าข้อมูลที่เป็นหลักฐานในการกระทำความผิดที่กำลังสืบสวน หรือการกระทำผิดอื่น ๆ หรือการกระทำผิดซึ่งเป็นผลมาจากการสืบสวนการกระทำผิดมีอยู่ในคอมพิวเตอร์ และอาจถูกปกปิด สูญหาย ถูกชักจูง หรือทำลาย ตำรวจอาจกำหนดให้ทำออกมาในรูปแบบที่สามารถมองเห็นได้ อ่านออกได้ และเคลื่อนย้ายได้ การพิมพ์เป็นเอกสารจะตอบสนองข้อกำหนดเหล่านี้ แต่การบันทึกรูปของแผ่นดิสก์หรือเทปจะทำได้ คอมพิวเตอร์ไม่จำเป็นต้องตั้งอยู่ในสถานที่ที่จะเข้าไปตรวจค้น เพียงแต่อยู่ในที่ที่สามารถใช้งานได้ก็พอ ด้วยความก้าวหน้าของระบบสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์ คอมพิวเตอร์อาจตั้งอยู่ในอีกซีกโลกหนึ่งก็ได้

การเก็บรักษาทรัพย์สิน

ข้อกำหนดทั่วไป คือ ทรัพย์สินที่ยึดมาได้ อาจต้องเก็บไว้ นานตามระเบียบที่จำเป็น ในทุกสถานการณ์ โดยเฉพาะทรัพย์สินที่ต้องเก็บไว้เป็นหลักฐานในการพิจารณาคดีในศาล หรือเพื่อ การตรวจสอบด้านนิติวิทยาศาสตร์ หรือการสืบสวนอันเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่อาจเก็บ ไว้เพื่อวัตถุประสงค์อื่น ถ้าหากมีสำเนาหรือรูปถ่ายเพียงพอ อาจเก็บไว้เพื่อกำหนดตัวผู้ที่เป็นเจ้าของ ตามกฎหมาย หากมีเหตุผลเพียงพอให้เชื่อว่าทรัพย์สินนั้นได้มาหรือเป็นผลมาจากการสืบสวน การกระทำความผิด

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ตามกฎหมายของประเทศไทย กับหลักการของต่างประเทศ พบว่า ประเทศไทยควรนำหลักการของ ต่างประเทศ อันได้แก่ สหราชอาณาจักร มาปรับใช้ เนื่องจากในประเทศดังกล่าวมีการกำหนด กระบวนการในการค้น และยึดพยานหลักฐานไว้ในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาอย่างชัดเจน ไม่ต้องนำกระบวนการในการออกหมายค้นตามกฎหมายอื่นมาใช้บังคับ ซึ่งหากประเทศไทยมีการ ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึด พยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐาน ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นการเฉพาะ และมีการนำหลักการตามกฎหมายของต่างประเทศมาใช้ บังคับ จะส่งผลดีต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถค้นหา ยึด และเก็บรักษา พยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์ และเจตนารมณ์ของกฎหมาย สามารถคุ้มครองสิทธิของโจทก์ ซึ่งเป็นผู้เสียหายหรือผู้ทรงสิทธิ ในทรัพย์สินทางปัญญา ที่อาจต้องสูญเสียสิทธิอันเนื่องมาจากการที่พยานหลักฐานที่ได้มา อย่างยากลำบาก อาจสูญหายหรือถูกทำลายโดยการรักษาของรัฐ ทำให้เกิดความเสียหาย ในเชิงคดี ทั้งการมีกฎหมายที่ชัดเจนแน่นอน ยังส่งผลดีต่อการใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ของ เจ้าพนักงานผู้ซึ่งทำหน้าที่ในการค้น ยึด และจัดเก็บพยานหลักฐานในคดีอีกด้วย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ผู้วิจัยจะขอสรุปปัญหาทางกฎหมายในการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีประเด็นปัญหาทางกฎหมาย ได้แก่ ประการที่หนึ่ง คือ ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประการที่สอง คือ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และประการสุดท้าย คือ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ดังต่อไปนี้

5.1.1 ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง เป็นศาลยุติธรรมระดับศาลชั้นต้นที่เป็นศาลชำนาญพิเศษ มีอำนาจพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตรคดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และคดีพิพาทตามสัญญาถ่ายถอดเทคโนโลยี หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ คดีแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง คดีแพ่งเกี่ยวกับเลตเตอร์ออฟเครดิตที่ออกเกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัยและนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง การส่งเงินเข้ามา

ในราชอาณาจักรหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ทรัพย์สินรวมทั้งการประกันเกี่ยวกับกิจการดังกล่าว ฯลฯ ทั้งนี้ เนื่องจากคดีทรัพย์สินทางปัญญาและคดีการค้ำระหว่างประเทศ เป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน และมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไป จึงได้มีการจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศกลางขึ้น เพื่อให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยผู้พิพากษาซึ่งมีความรู้ความเข้าใจในเรื่องคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศโดยเฉพาะ

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศกลางนั้น ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินและจำเป็น คู่ความมีสิทธิที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 28 และ 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ซึ่งกระบวนการดังกล่าว ถือเป็นกระบวนการพิจารณามีลักษณะพิเศษ แตกต่างจากกระบวนการพิจารณาในศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็นศาลแพ่ง หรือศาลอาญา ที่ไม่มีบทบัญญัติให้สิทธิคู่ความ ที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนเช่นเดียวกัน กับบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 โดยเหตุผลที่พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความในอันที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้นั้น ก็ด้วยเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมายที่ประสงค์จะให้การคุ้มครองผู้เสียหาย เนื่องจากเกรงว่าในบางกรณีผู้กระทำความผิด หรือจำเลย อาจจะเข้าไปทำลาย หรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จนทำให้พยานหลักฐานที่มีอยู่ หรือพยานหลักฐานที่จะสามารถนำมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด หรือจำเลยต้องสูญหาย หรือมีน้ำหนักไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้ อีกทั้ง การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้ำระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้คู่ความสามารถใช้สิทธิในการยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสาร หรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ อันเป็นลักษณะพิเศษซึ่งแตกต่างจากศาลทั่วไป ก็เพื่อให้การดำเนินคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศกลางเป็นไปอย่างสะดวก และรวดเร็ว ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้กับกรณีมีเหตุฉุกเฉิน จึงอาจทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศ

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า คดีทรัพย์สินทางปัญญา มีลักษณะแตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไป จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้ำระหว่างประเทศขึ้นมา

ใช้บังคับโดยเฉพาะแยกต่างหากจากวิธีพิจารณาคดีแพ่ง การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนได้ หากเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาเมื่อมีคดีทรัพย์สินทางปัญญาหรือการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น หรือถ้าคู่ความฝ่ายใดในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานที่ตนจำนองจะอ้างอิงจะสูญหายเสียก่อนที่จะนำมาสืบหรือเป็นการยากที่จะนำมาสืบในภายหลัง แต่กลับมิได้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการยื่นคำขอ กระบวนการในการพิจารณาคำขอ หรือหลักเกณฑ์อื่น ๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในกรณีที่ศาลอนุญาตตามคำขอไว้อย่างชัดเจน กล่าวโดยเฉพาะ ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน กลับกำหนดให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในมาตรา 261 ถึงมาตรา 263 และมาตรา 267 ถึงมาตรา 269 อันเป็นบทบัญญัติในหมวดว่าด้วยเรื่องวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา ซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลแพ่ง มาบังคับใช้กับกรณีการยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อน ซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง จึงอาจไม่เหมาะสมต่อความจำเป็นเร่งด่วนในเรื่องดังกล่าว กระทบต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมของไทย ในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายให้สามารถแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย รวมถึงยังกระทบต่อการรักษาสิทธิของผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาอย่างยากลำบากอาจสูญหายหรือถูกทำลายโดยที่รัฐไม่มีกระบวนการทางกฎหมายที่จะป้องกันความสูญหายหรือเสียหายดังกล่าว ส่งผลทำให้เกิดความเสียหายในเชิงคดี และกระทบต่อกลไกการทำธุรกิจของภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาอีกประการหนึ่งด้วย

5.1.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

การค้น เป็นกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา ที่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันเป็นกระบวนการสำคัญที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งในชั้นสืบสวน การค้นจะดำเนินการโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจทำการค้นในที่เรือน หรือในที่สาธารณสถานได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อที่จะได้ทราบรายละเอียดแห่งความผิด หรือในชั้นสอบสวน การค้นจะดำเนินการโดยพนักงานสอบสวน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวน มีอำนาจทำการค้นในที่เรือน หรือในที่สาธารณสถานได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อจะได้ทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะ

เอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ การค้นเพื่อหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่จะทำให้ทราบรายละเอียดแห่งความผิด หรือพิสูจน์ทราบความผิดและสามารถเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษได้ จึงถือเป็นหัวใจสำคัญในการดำเนินคดีอาญา

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา มีอำนาจออกข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ และในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับ โดยอนุโลม ซึ่งปัจจุบัน อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา ได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานใช้บังคับในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ โดยข้อกำหนดดังกล่าว มิได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการค้น และการยึดพยานหลักฐาน ดังนั้น การค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 กำหนดให้ผู้มีอำนาจทำการค้นในชั้นสืบสวน จะต้องเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจเท่านั้น นอกจากนี้ ในชั้นสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 กำหนดให้ผู้มีอำนาจทำการค้น จะต้องเป็นพนักงานสอบสวนเท่านั้น กฎหมายไม่เปิดช่องให้บุคคลอื่นที่มีใช้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ทำการช่วยเหลือในการค้นได้ไม่ว่ากรณีใด ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกรณีของการค้นหาพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญานั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้ผู้เชี่ยวชาญด้านนั้น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลที่ต้องการเป็นผู้ช่วยในการค้นหา เนื่องจากในบางกรณีเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเพียงฝ่ายเดียว อาจไม่สามารถที่จะทำการค้นหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากพยานหลักฐานทางทรัพย์สินทางปัญญาโดยส่วนใหญ่ มีลักษณะเฉพาะที่มีความสลับซับซ้อน และต้องใช้เทคโนโลยีขั้นสูง

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 กำหนดให้นำบทบัญญัติกฎหมายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาบังคับใช้ อันมีผลทำให้ผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา หมายเฉพาะเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เท่านั้น บุคคลอื่น ซึ่งมีไม่ใช่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทนั้น ๆ โดยเฉพาะ ไม่สามารถที่จะทำการค้นพยานหลักฐานได้ ทำให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อการป้องกัน หรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไม่อาจบังคับใช้ได้ อย่างมีประสิทธิภาพ การค้นหาพยานหลักฐานเพื่อทำการสืบสวน สอบสวน อาจเกิดความล่าช้า และอาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดี หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเอง อาจจะเป็นผู้ที่ทำลายพยานหลักฐานสำคัญทางคดีเสียเองก็ได้ เนื่องจากความรู้เท่าไม่ถึงการณ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานดังกล่าว อีกทั้ง การละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ไม่ว่าจะเป็นลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร หรือเครื่องหมายการค้า ถือได้ว่าเป็นเรื่องเฉพาะ หากเจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจในการค้นหาพยานหลักฐาน ขาดความรู้ความเข้าใจ หรือขาดความชำนาญในการค้นหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว อาจส่งผลทำให้ไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้ในการฟ้องร้องจำเลยหรือเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ผู้ซึ่งกระทำการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้

5.1.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

การยึดพยานหลักฐาน หมายถึง การเอาพยานหลักฐานมาไว้ในความครอบครองดูแลของเจ้าพนักงาน หรือการกระทำให้รู้ว่ามีสิ่งของนั้น ๆ อยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงานแล้ว เช่น การยึดแผ่นซีดีหรือยึดเงินของกลางนำกลับมาสถานที่ตั้งของพนักงานสอบสวน หรือประทับตราเครื่องหมายบนสินค้าหนีภาษีของเจ้าพนักงานศุลกากร เป็นต้น กรณีการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ตามประเด็นปัญหาที่ผู้วิจัยจะกล่าวถึงนี้ หมายถึง การยึดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อที่จะนำมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิด หรือนำมาใช้เป็นหลักฐานในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด ซึ่งผู้ที่จะทำการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้นั้น จะหมายถึง เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน มีอำนาจยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจ

เป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิด โดยกฎหมาย กำหนดว่าสิ่งของที่ยึดได้ในการค้นนั้น ให้ห่อหรือบรรจุหีบห่อติดตราไว้หรือให้ทำเครื่องหมายไว้ เป็นสำคัญ ซึ่งพนักงานต้องปฏิบัติการด้วยความระมัดระวังโดยคำนึงถึงกรรมวิธีที่ถูกต้องเพื่อถัก หรือลือคข้อมูลนั้นไว้ให้อยู่และยึดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องอย่างอื่นให้อยู่ในสภาพที่เป็นจริงที่สุด เพื่อให้สิ่งทั้งหลายที่ยึดมานั้นมีน้ำหนักน่าเชื่อถือ อย่างไรก็ตาม ในกรณีของพยานหลักฐาน ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งมีลักษณะที่ละเอียดอ่อน ง่ายต่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือถูกทำลาย อีกทั้ง ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง ไม่สามารถจับต้องได้ เจ้าหน้าที่พนักงาน ผู้ทำการยึด จึงไม่สามารถเข้าไปควบคุมทรัพย์สินตามวิธีการปกติ และในบางกรณี เป็นพยานหลักฐานที่ต้องใช้เทคโนโลยีขั้นสูงในการจัดเก็บ โดยเฉพาะในกรณีของข้อมูล ทางอิเล็กทรอนิกส์ หากไม่มีการกำหนดขั้นตอน วิธีการในการยึด รวมถึงการเก็บรักษาที่ดีแล้ว อาจมีการผิดพลาดคลาดเคลื่อน หรืออาจส่งผลทำให้เกิดความเสียหายกับพยานหลักฐานนั้น ได้ จากปัจจัยต่าง ๆ มากมาย กระบวนการสืบค้นและยึดพยานหลักฐานจึงต้องใช้ความรวดเร็ว ระมัดระวัง และคล่องตัวเป็นพิเศษมากกว่าการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีปกติ

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 และข้อกำหนดคดี ทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ไม่มีการกำหนดบทบัญญัติกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยึดพยานหลักฐาน รวมถึงการจัดเก็บ รักษาพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการเฉพาะ ย่อมส่งผลทำให้พยานหลักฐาน ทางทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญในการเก็บรักษา ไม่ว่าจะพยานหลักฐานทางเทคโนโลยี โปรแกรมคอมพิวเตอร์ หรือพยานวัตถุอื่นใด ที่ต้องใช้ความ เชี่ยวชาญในการยึดและเก็บรักษาหรือต้องแยกสถานที่ในการเก็บรักษาเป็นการเฉพาะ เกิดการ สูญหายหรืออาจถูกทำลายได้ ส่งผลโดยตรงต่อการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ในคดีทรัพย์สินทางปัญญา และยังกระทบต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถเก็บรักษา พยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการนำสืบหรือในการแสดงให้ศาลเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดในคดีทรัพย์สินทางปัญญาจริง

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดี ทรัพย์สินทางปัญญาดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาคังต่อไปนี้

5.2.1 ปัญหาทางกฎหมายในการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดพยานหลักฐานที่ขอสืบไว้ก่อน ดังนี้

ข้อ ... คำร้องขอหรือคำร้องให้ศาลมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานไว้ก่อนตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีความจำเป็นที่จะต้องสืบพยานหลักฐานไว้ก่อน และในกรณีที่ยังมิได้ฟ้องคดีต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุที่จะฟ้องหรือถูกฟ้องด้วย

ข้อ ... ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 คำร้องต้องบรรยายถึงข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุฉุกเฉิน ซึ่งหากแจ้งให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องทราบก่อนแล้ว พยานหลักฐานดังกล่าวจะถูกทำให้เสียหาย สูญหาย ทำลาย หรือมีเหตุอื่นใดที่จะทำให้ยากแก่การนำมาสืบในภายหลังได้

ในการพิจารณาคำขอในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน ให้ศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าคดีนั้นมีเหตุฉุกเฉินหรือไม่

ข้อ ... การยื่นคำขอในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำแถลงของโจทก์หรือพยานหลักฐานที่โจทก์ได้นำมาสืบ หรือที่ศาลได้เรียกมาสืบเองว่า คดีนั้นเป็นคดีมีเหตุฉุกเฉินและคำขอนั้นมีเหตุผลสมควรอันแท้จริง ให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอภายในขอบเขตและเงื่อนไขไปตามที่เห็นจำเป็นทันที ถ้าศาลมีคำสั่งให้ยกคำขอ คำสั่งเช่นว่านี้ให้เป็นที่สุด

ข้อ ... ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานตามมาตรา 28 และมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

พ.ศ. 2539 ศาลอาจสั่งให้ผู้ชื้อวางหลักประกันตามจำนวนภายในระยะเวลาและกำหนดเงื่อนไขอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควรสำหรับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นก็ได้

ข้อ ... จำเลยหรือบุคคลภายนอก ซึ่งได้รับคำสั่งให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานตามมาตรา 28 และมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 หรือจะต้องเสียหายเพราะคำสั่งดังกล่าว อาจมีคำขอต่อศาลให้เพิกถอนคำสั่ง หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้

ศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยในการเพิกถอนคำสั่งนั้น ได้ตามที่เห็นสมควร โดยจะกำหนดให้ผู้ชื้อวางเงินต่อศาลหรือหาประกันมาให้ตามจำนวนที่เห็นสมควรก็ได้

5.2.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจค้นพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

ผู้วิจัยเห็นควรให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจเรียกให้ราษฎร เอกชน หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้ามาช่วยทำการค้นและยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญาได้ โดยผู้ซึ่งช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการค้นและยึดพยานหลักฐานได้นั้น ต้องมีคุณสมบัติเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ โดยเฉพาะ ซึ่งจะส่งผลทำให้กระบวนการดำเนินคดีอันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย สามารถดำเนินการไปได้โดยมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว ทันกาล จะส่งผลดีต่อความเชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะสามารถค้นหาพยานหลักฐานเพื่อให้นำไปใช้ต่อสู้ในชั้นพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย

5.2.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา

ผู้วิจัยเห็นควรให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ โดยอนุมัติประธานศาลฎีกา อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ออกข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ว่าด้วยการค้น และยึดพยานหลักฐาน พ.ศ. ... โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการค้น และยึดพยานหลักฐานในคดีทรัพย์สินทางปัญญา เป็นการเฉพาะตามประเภทและลักษณะของพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่าง ๆ เพื่อให้วิธีปฏิบัติในการค้น และยึดพยานหลักฐาน รวมถึง

การจัดเก็บพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ เป็นไปโดยถูกต้อง เหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะพยานหลักฐานที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่มีความละเอียดอ่อนหรือต้องใช้ความเชี่ยวชาญชั้นสูงในการค้นหาและเก็บรักษา อาทิเช่น กรณีการยึดและเก็บรักษาพยานหลักฐานที่เป็นโปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือพยานหลักฐานดิจิทัล เนื่องจากพยานหลักฐานลักษณะหรือประเภทดังกล่าวมีความเปราะบางและซับซ้อน เทคโนโลยีของอุปกรณ์ถูกพัฒนาอย่างรวดเร็วและข้อมูลสามารถถูกเปลี่ยนแปลงได้ง่ายผ่านการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการค้นและยึดพยานหลักฐาน ดังนั้น ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในการค้นและยึดพยานหลักฐานดังกล่าว ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์และวิธีการ ดังนี้¹

1. ผู้ที่จะทำการค้นและยึดพยานหลักฐานอิเล็กทรอนิกส์หรือพยานหลักฐานดิจิทัล ต้องผ่านการฝึกอบรมในเรื่องนั้น ๆ เพื่อให้เกิดความเชี่ยวชาญและชำนาญในการปฏิบัติงาน
2. ต้องรักษาสภาพพยานหลักฐานไม่ให้ถูกเปลี่ยนแปลง เสียหาย ถูกทำลาย หรือถูกเปลี่ยนแปลง เสียหาย หรือถูกทำลายน้อยที่สุด
3. เจ้าหน้าที่ผู้ทำการค้นต้องรักษาความต่อเนื่องของการครอบครองพยานหลักฐาน โดยต้องจดข้อมูล รายละเอียดใด ๆ เกี่ยวกับพยานไว้ในภาชนะหรือกล่องเก็บรักษาพยานหลักฐาน อาทิเช่น ข้อมูลติดต่อและลายมือชื่อของผู้ส่งมอบพยานหลักฐาน ข้อมูลติดต่อและลายมือชื่อของผู้รับมอบพยานหลักฐาน วันที่และเวลาในการรับ-ส่งมอบพยานหลักฐาน และวิธีการส่งมอบพยานหลักฐาน เป็นต้น
4. บุคคลที่เข้าถึงพยานหลักฐาน ต้องเป็นผู้ที่ได้รับมอบหมายหรือมีหน้าที่รับผิดชอบดูแลจัดการเกี่ยวกับพยานหลักฐานนั้น ๆ โดยตรง
5. เครื่องมือและอุปกรณ์ที่ใช้ในการค้นและยึดพยานหลักฐาน ต้องมีสภาพพร้อมใช้งาน และเหมาะสมกับพยานหลักฐาน มีมาตรการในการป้องกัน การเปลี่ยนแปลง และปนเปื้อนของพยานหลักฐาน หรือการปะปนของข้อมูลอื่นกับพยานหลักฐานนั้น
6. ในการค้นและยึดพยานหลักฐาน ต้องดำเนินการ ดังนี้
 - 6.1 ห้ามบุคคลที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องเข้าไปในสถานที่ที่ทำการค้นหรือยึด
 - 6.2 ต้องสวมถุงมือระหว่างการปฏิบัติงานทุกครั้ง
 - 6.3 กำหนดหมายเลขและวางป้ายหมายเลขกำกับหลักฐานแต่ละชิ้น

¹ เทียบเคียงจากหลักการปฏิบัติงานเกี่ยวกับพยานหลักฐานดิจิทัล ของคณะกรรมการจัดทำร่างมาตรฐานการปฏิบัติงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานดิจิทัล ใน สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), ข้อเสนอแนะมาตรฐานการจัดการอุปกรณ์ดิจิทัลในงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน Version 1.0 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), ม.ป.ป.), น. 2 – 3.

6.4 ตรวจสอบสถานะของคอมพิวเตอร์ว่าปิด เปิด หรืออยู่ในโหมด stand by

6.5 สังเกตให้แน่ใจว่ามีการใช้เทคนิคซ่อนหรือทำลายข้อมูลเพื่อไม่ให้สามารถตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานได้หรือทำได้ลำบากหรือไม่ เช่น การใช้ซอฟต์แวร์ลบข้อมูล ให้หยุดการทำงานของซอฟต์แวร์นั้นทันที แล้วจับบันทึกลักษณะของการทำลายข้อมูลไว้ เป็นต้น





บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

โกวิท สมไวย์. ข้อหลักกฎหมายเครื่องหมายการค้า. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติรัฐ, 2535.

กรมทรัพย์สินทางปัญญา. “พิธีสารมาดริด (Madrid Protocol).”

<http://www.ipthailand.go.th/th/faq/item/พิธีสารมาดริด-madrid-protocol-คืออะไร.html>, 27 พฤษภาคม 2560.

คณะผู้แทนถาวรไทยประจำองค์การการค้าโลก และองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก.

“รู้จัก WIPO.” <https://www.pmtw.moc.go.th/wipo>, 1 พฤศจิกายน 2562.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. กฎหมายลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2528.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติรัฐ, 2550.

จตุติ ชรรมโนวานิช. “การค้น.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โครงการเฉลิมพระเกียรติสารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: องค์การค้าคุรุสภา, 2543.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติรัฐ, 2538.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่อง สิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: องค์การค้าคุรุสภา, 2543.

ประเสริฐ เมฆมณี. ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: บพิธการพิมพ์. 2523.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. ปรัชญาและพัฒนาการกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2543.

ราชบัณฑิตยสถาน. “พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554.” พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2556.

- วรพจน์ วิสชุดพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.
พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติราษฎร์, 2554.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำรา
และเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.
- วิญญู เครื่องงาม. “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศ
ไทยปัจจุบัน. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535.
- ศิริวัฒน์ ไชยบาง. “ความสอดคล้องของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของประเทศไทย
กับความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPS
Agreement.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.
- สมยศ เชื้อไทย. หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2555.
- สำนักงานเลขาธิการสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ. “การปฏิรูประบบทรัพย์สินทางปัญญา.”
ในการประชุมสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ครั้งที่ 32/2559 วันที่ 27 มิถุนายน 2559.
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน). ข้อเสนอแนะมาตรฐานการจัดการ
อุปกรณ์ดิจิทัลในงานตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน Version 1.0. กรุงเทพมหานคร:
สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), ม.ป.ป.
- หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2545.
- หยุด แสงอุทัย. หลักและวิธีปฏิบัติในการบังคับใช้รัฐธรรมนูญในกรณีที่มีบทบัญญัติ “ทั้งนี้ เป็นไป
ตามที่กฎหมายบัญญัติ.” กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.
- อณัญพิไล เงินวิจิตร. “ปัญหาในการค้นและยึดพยานหลักฐานทางอิเล็กทรอนิกส์.” วิทยานิพนธ์
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.
- อำนาจ เนตยสุภา และชาญชัย อารีวิทยาเลิศ. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร :
สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556.
- อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือให้สิทธิเสรีภาพของบุคคล
ตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. พิมพ์ครั้งที่ 1.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานาสีพิมพ์, 2544.

อุดม รัฐอมฤต. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

โอสถ โกสิน. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัยการพิมพ์, 2538.

องค์การการค้าโลก. World Trade Organization, “What are Intellectual Property Rights?.” http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/intell_e.htm, 18 กรกฎาคม 2562.

องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก. “What is Intellectual Property?.” <http://www.wipo.int/about-ip/en/>, 18 กรกฎาคม 2562.

ภาษาต่างประเทศ

Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement)

Copyright Act 1970 of Japan

Copyright, Designs and Patents Act 1988 of United Kingdom

Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code 2016

Copyright Law 1965 of Germany

Patent Act 1959 of Japan

Patents Act 1990 of Australia

Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighboring Right* (United Kingdom: Butterworth, 1983).

Trademark Act 1959 of Japan

WIPO Copyright Treaty 1996

World Intellectual Property Organization, *Summary of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1886)* [Online], 27 May 2020. Available from : http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/summary_berne.html

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ - นามสกุล	นางสาวชมลวรรณ ธรรมสุจริต
ประวัติการศึกษา	พ.ศ. 2555 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน	ประกอบธุรกิจส่วนตัว

