



กฤษฎีกา

www.krisdika.go.th

ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๔ เดือนเมษายน - พฤษภาคม ๒๕๕๕



- การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศกรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย ออสเตรเลีย อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา
- มาตรการกระตุ้นเศรษฐกิจของ American Job Act of 2011 และการประยุกต์ใช้กับประเทศไทย
- พิธีหมั้นแห่งการต่อต้านคอร์รัปชัน

ประมวลภาพกิจกรรม



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จัดกิจกรรมเนื่องในวันสงกรานต์ ประจำปี ๒๕๕๕ ประกอบด้วยพิธีทำบุญเลี้ยงพระ ถวายภัตตาหารเช้าแด่พระสงฆ์ จำนวน ๙ รูป การดับบาตรข้าวสารอาหารแห้ง และพิธีสรงน้ำพระพุทธรูปเพื่อความเป็นสิริมงคล ต้อนรับเทศกาลสงกรานต์ ๒๕๕๕ โดยมีนายอัมพร จารุจินดา เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีและมีคณะผู้บริหารระดับสูงตลอดจนเจ้าหน้าที่สำนักงานฯ ร่วมกิจกรรม เมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๕ ณ ห้องประชุมเรอเน่ กียอง และบริเวณศาลาท่าน้ำของสำนักงานฯ

บทบรรณาธิการ

ในภาวะเศรษฐกิจถดถอย ข้าราชการหมกแพ่ง ข้าราชการจวนละ ๓๐-๔๐ บาท คงจะไม่มีอะไรดีไปกว่าการอยู่แบบพอเพียงตามอัตภาพของแต่ละบุคคล ปัญหาเศรษฐกิจไม่ใช่เกิดเฉพาะประเทศไทย ประเทศในทวีปยุโรปขณะนี้ก็เกิดวิกฤติเศรษฐกิจขึ้นหลายประเทศ กฎปฏิภาณฉบับนี้จึงขอนำเสนอบทความที่น่าสนใจจากสำนักกฎหมายต่างประเทศ เรื่อง “มาตรการกระตุ้นเศรษฐกิจของ American Job Act of 2011 และการประยุกต์ใช้กับประเทศไทย” จะได้ทราบว่าอเมริกาแก้ปัญหาเศรษฐกิจด้วยกฎหมายแบบไหนและประเทศไทยสามารถนำมาปรับใช้ให้เหมาะสมได้มากน้อยเพียงใด อีกเรื่องหนึ่งที่น่าเป็นห่วงอย่างมากในสังคมไทยคือเรื่องการทุจริตคอร์รัปชัน ซึ่งจากผลการสำรวจของเอแบคโพลล่าสุด สำรวจทัศนคติวิสัยทัศน์ไทยต่อการยอมรับรัฐบาลคอร์รัปชันพบว่าวิสัยทัศน์อายุต่ำกว่า ๒๐ ปี ร้อยละ ๖๘ ยอมรับได้แต่ขอให้ตนเองได้ประโยชน์ด้วย กฎปฏิภาณโดย ฝ่ายพัฒนากฎหมายจึงขอนำเสนอบทความเรื่อง “The UK’s Bribery Act 2010 : มิติใหม่แห่งการต่อต้านคอร์รัปชัน” เพื่อเป็นแนวคิดในการปรับปรุงพัฒนากฎหมายให้จัดการกับการคอร์รัปชันได้ผลมากยิ่งขึ้น โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษ ประเด็น Hot ที่เป็น talk of the town ในช่วงที่ผ่านมาคือ กรณีถ่ายถอดสดการแข่งขันฟุตบอลยูโร ๒๐๑๒ ที่เกิดภาวะจอดำในช่อง ฟรีทีวี ที่ดูผ่านเครือข่ายเคเบิลต่างๆ ไม่ได้ เนื่องจากติดปัญหาลิขสิทธิ์ สถิติพิเศษฉบับนี้จึงขอนำเสนอเรื่อง “การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศ กรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย ออสเตรเลีย อังกฤษและสหรัฐอเมริกา” ว่าการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในเรื่องนี้ของประเทศต่างๆ เป็นอย่างไรเหมือนหรือต่างจากประเทศไทยอย่างไร จากสาระหนักๆ มาอ่านเรื่องเบาๆ กันบ้าง เทคโนโลยีสารสนเทศฉบับนี้นำเสนอเรื่องเทคโนโลยีจอแสดงผล IPS อยากทราบว่าจอ LCD หรือ LED มีคุณสมบัติแตกต่างกันอย่างไร มีข้อดีข้อด้อยอย่างไรติดตามได้ ปิดท้ายเพื่อไม่ให้ตกเทรนด์ มารับทราบข้อมูลเกี่ยวกับอาเซียนและการขับเคลื่อนภาครัฐเข้าสู่ประชาคมอาเซียนของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หวังว่าท่านผู้อ่านทุกท่านคงได้รับสาระความรู้ที่เป็นประโยชน์บ้างไม่มากนัก และอย่าลืมติดตามกฤษฎีกาฉบับหน้าเปิดโอกาสให้ผู้อ่านได้มีส่วนร่วมและรับของที่ระลึกกันเช่นเคย

ที่ปรึกษา
นายอัคร จารุจินดา
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา
นายชูเกียรติ รัตนชัยชาญ นายธรรมนิตย์ สุนันตกุล
นายนิพนธ์ ษ-กัณ
รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา
เลขาธิการร่างกฎหมายประจำทุกท่าน

บรรณาธิการ
นางสิรินันท์ ปานเสมอศรี

กองบรรณาธิการ
นายโกมล จิรัชัยสุทธิกุล นายพนพล เกร็ดฤกษ์
นางณัฐนิชา อัครลิขิตศักดิ์ นายชวง ไทยยัง
นายธนวัฒน์ สังข์ทอง นางสาววันดี สุชาติกุลวิทย์

ผู้ช่วยบรรณาธิการ
นางสาวพรพิชญ์ คำบุญวัฒน์ นางกรรณกนก ช่างกลึงเหมาะ
นางสาวธัญชนิ สังข์ทองงาม นางกสิณี แสงสุวรรณ
นางชุตติมา ใหญ่น้อย

จัดทำโดย
ส่วนช่วยอำนวยความสะดวกและประชาสัมพันธ์ สำนักอำนวยการ
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เลขที่ ๑ ถนนพหลโยธิน เขตพญาไท กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐
โทรศัพท์ ๐-๒๒๒๒-๐๒๐๖-๙ ต่อ ๑๒๐๕, ๑๖๔๐
โทรสาร ๐-๒๒๒๐-๗๖๓๙
www.krisdika.go.th, www.lawreform.go.th

บทความ ข้อความ หรือความเห็นใดๆ ที่ปรากฏในกฤษฎีกา เป็นความคิดเห็นส่วนตัวของผู้เขียน ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกองบรรณาธิการไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย

สารบัญ

เทคโนโลยีสารสนเทศ

เทคโนโลยีจอแสดงผล IPS (In-Plane Switching).....๒

@ForeignLawBureau

มาตรการกระตุ้นเศรษฐกิจของ American Job Act of 2011 และการประยุกต์ใช้กับประเทศไทย.....๔

การใช้สื่อสังคม

คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และ “เจ้าหน้าที่”.....๙

สถิติพิเศษ

เรื่อง การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศ กรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย ออสเตรเลีย อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา.....๑๑

ข่าวสารพัฒนากฎหมาย

มติใหม่แห่งการต่อต้านคอร์รัปชัน.....๒๐

ความเห็นทางกฎหมาย

- ความเห็นทางกฎหมายของคกก.ที่น่าสนใจ.....๒๓
- ความเห็นทางกฎหมายที่น่าสนใจ.....๒๕

เลาเรื่อ

การขับเคลื่อนภาครัฐเข้าสู่ประชาคมอาเซียนของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.....๒๗

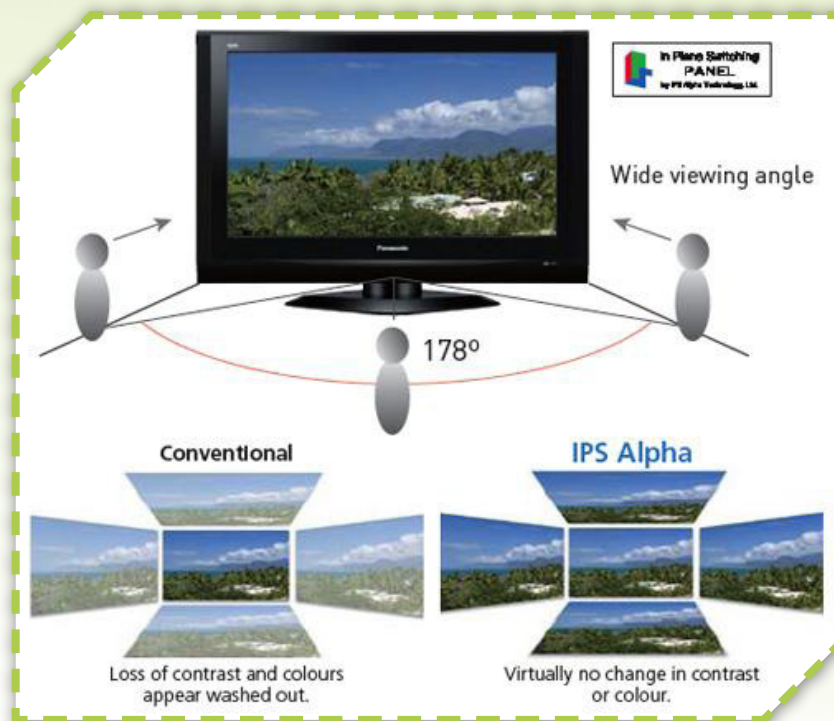




เทคโนโลยีจอแสดงผล IPS (In-Plane Switching)

ส่วนสารสนเทศ สำนักอำนวยการ

เทคโนโลยีจอแสดงผลแบบ LCD (Liquid Crystal Display) หรือ LED (Light Emitting Diode) ที่ใช้กับจอคอมพิวเตอร์, โทรทัศน์, โทรศัพท์, หรือ แท็บเล็ต ฯลฯ ซึ่งบริษัทผู้ผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์สื่อสารต่างๆ เช่น Apple, Sony, Phillips, Sharp, Lenovo, LG นิยมใช้กันในปัจจุบัน คือ เทคโนโลยีจอแสดงผล IPS ที่ให้มุมมองภาพที่กว้างขึ้นเป็นพิเศษถึง 178 องศา โดยที่ภาพยังคงคมชัดพร้อมสีสันสดใสไม่เหมือนกับจอแสดงผลแบบเดิมที่ใช้เทคโนโลยีจอแสดงผล TN (Twisted Nematic) มาตรฐานทั่วไป ทำให้ IPS เป็นตัวเลือกที่เหมาะสมสำหรับภาพถ่าย ภาพยนตร์ และการเข้าใช้เว็บ รวมไปถึงการใช้แอปพลิเคชันที่มีอาชีพต้องการความเที่ยงตรงของสีและความสว่างที่ต่อเนื่องตลอดเวลา



จากภาพข้างบนด้านซ้ายเป็นเทคโนโลยีจอแสดงผล TN มาตรฐานทั่วไปเปรียบเทียบกับภาพด้านขวาซึ่งเป็นเทคโนโลยีจอแสดงผล IPS จะเห็นว่าเมื่อมองจากมุมมองด้านซ้าย ด้านขวา ด้านบน และด้านล่าง จอแสดงผลที่ใช้เทคโนโลยี TN มาตรฐานทั่วไปจะให้ภาพที่ไม่คมชัดและสีซีดจาง ส่วนภาพที่ใช้เทคโนโลยี IPS ยังคงให้ภาพที่คมชัดและสีสันที่สดใสเหมือนกับที่มองไปตรงๆ ที่จอภาพ





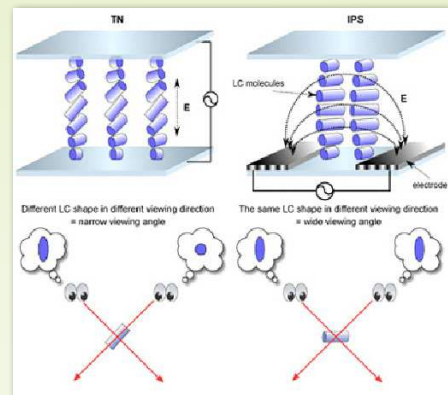
การพัฒนาของเทคโนโลยีจอแสดงผล IPS

จอแสดงผลที่ใช้เทคโนโลยี IPS ซึ่งเป็นจอแบบ LCD (จอแสดงผลแบบ LED ก็คือจอแบบ LCD ที่เปลี่ยนจากหลอดให้แสง CCFL (Cold Cathode Fluorescent Lamp) เป็นหลอดให้แสง LED ในการกำเนิดแสงนั่นเอง โดยยังใช้ผลึกแข็งกึ่งเหลว (Liquid Crystal) 3 สีในการสร้างสีในแต่ละพิกเซล) ได้รับการพัฒนาขึ้นเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1996 โดยบริษัทฮิตาชิพยายามที่จะปรับปรุงจุดอ่อนของเทคโนโลยีการแสดงผล TN ความแตกต่างระหว่างเทคโนโลยี IPS และ TN คือ การเคลื่อนที่ของโมเลกุลผลึกคริสตัลที่เคลื่อนที่ขนานไปกับแผงจอภาพแทนที่จะตั้งฉากกับแผงจอภาพ การจัดรูปแบบการเคลื่อนที่นี้ส่งผลให้เป็นที่น่าพอใจในการลดการกระจายของแสง ทำให้สามารถปรับปรุงมุมมองและสีของจอภาพได้ดีขึ้น

การพัฒนาในตอนแรกแก้ปัญหาอัตราการตอบสนองของจอภาพและความคมชัดต่ำเป็นอุปสรรคขัดขวางการนำเสนอเทคโนโลยี IPS และเมื่อปัญหาเหล่านี้ได้รับการแก้ไขแล้วก็ยังมีอุปสรรคด้านราคาของจอที่ใช้เทคโนโลยี IPS ที่ยังมีราคาสูงและยังคงใช้กับคอมพิวเตอร์คุณภาพสูงอยู่ อย่างไรก็ตามในปัจจุบันเทคโนโลยีจอแสดงผล IPS ได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องให้ดีขึ้นมากกว่าเดิมไปเป็น Super IPS ในปี ค.ศ. 1998, Advanced Super IPS (AS-IPS) ในปี ค.ศ. 2002, IPS-Pro ในปี ค.ศ. 2004 และใช้กันอย่างกว้างขวางในบริษัทชั้นนำต่างๆ ที่ผลิตคอมพิวเตอร์และบริษัทอื่นที่ต้องใช้จอภาพเป็นส่วนประกอบในการผลิต

ความแตกต่างระหว่างเทคโนโลยีจอแสดงผล TN และ IPS

จากภาพด้านบนจะเห็นว่าเทคโนโลยีจอภาพแสดงผล TN มีการจัดเรียงตัวของผลึกคริสตัลเมื่อเปิดจอภาพขึ้นเป็นรูปเกี้ยวทำให้มุมมองการจัดเรียงตัวของผลึกคริสตัลด้านซ้ายและขวาต่างกัน โดยผลึกบางส่วนด้านซ้ายจะเห็นเป็นรูปวงรีส่วนด้านขวาจะเห็นเป็นรูปวงกลมทำให้เกิดการบิดเบี้ยวของสีทำให้ภาพชัดจางไม่คมชัด ส่วนด้านขวาเทคโนโลยีจอภาพแสดงผล IPS มีการจัดเรียงตัวของผลึกคริสตัลเมื่อเปิดจอภาพขึ้นขนานไปกับแผงจอภาพทำให้มุมมองด้านซ้ายและขวาเห็นภาพออกมาเหมือนกันทำให้ได้ภาพและสีสันชัดเจนในมุมมองที่กว้างขึ้น



แต่ข้อเสียของจอชนิดนี้ก็คือ ต้องใช้ทรานซิสเตอร์สองตัวต่อหนึ่งจุดแสงทำให้สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการผลิตมากขึ้น นอกจากนั้นการที่มีทรานซิสเตอร์มากกว่าเดิมทำให้แสงจากด้านหลังผ่านได้น้อยลงจึงต้องมีแสงที่ส่องจากพื้นด้านหลัง (Backlight) สว่างกว่าเดิมจึงสิ้นเปลืองพลังงานไฟฟ้ามากขึ้น ☹

ที่มา : : <http://reviews.in.88db.com/index.php/technology/198-others/8392-in-plane-switching-ips-screen-technology>
http://www.philips.co.th/c/pc-monitor/brilliance-blade-2-23-inch-58.4cm-full-hd-display-239c4qsb_00/prd/
http://www.lcdtvthailand.com/article/detail.asp?param_id=142
http://archive.techtree.com/techtree/jsp/article.jsp?article_id=113459&cat_id=899
<http://www.numesai.com/อิเล็กทรอนิกส์และชิ้นส่วน/LED-กับ-LCD-เทคโนโลยีจอภาพ.html>
<http://www.pctechguide.com/flat-panel-displays/ips-in-plane-switching-lcd-monitors>





มาตรการกระตุ้นเศรษฐกิจของ American Job Act of 2011 และการประยุกต์ใช้กับประเทศไทย

สำนักกฎหมายต่างประเทศ^๑

American Job Act of 2011 (S. 1549, 112th Congress, 1st Session) เป็นร่างกฎหมายที่ประธานาธิบดี บารัค โอบามา เสนอต่อสภาองครสสหรัฐ ในการประชุมร่วมเมื่อวันที่ ๘ กันยายน ๒๕๕๔ และถูกเสนอเข้าสู่การพิจารณาของวุฒิสภาโดย วุฒิสมาชิก Harry Reid ในวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๕๔ มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างงานและเพิ่มรายได้ให้แก่ประชาชน โดย (๑) กำหนดมาตรการการลดภาษีสำหรับคนทำงานชาวอเมริกันและองค์กรธุรกิจต่างๆ ซึ่งมีการลดภาษีหรือค่าธรรมเนียมบางรายการสำหรับบริษัทที่จ้างพนักงานเข้าใหม่ และลดภาษีหักจากค่าจ้าง (payroll tax) ด้กึ่งหนึ่งสำหรับธุรกิจขนาดเล็ก และคนทำงานชาวอเมริกัน (๒) สร้างงานพร้อมกับฟื้นฟูและพัฒนาประเทศในระยะยาว (๓) กำหนดแนวทาง การกลับเข้าทำงานของคนอเมริกันที่กำลังหางานโดยการสร้างงานให้กับผู้ที่ว่างงานเป็นเวลานาน

ในปัจจุบันร่างดังกล่าวถูกโหวตให้ตกไป ต่อมาประธานาธิบดีโอบามาจึงแบ่งเนื้อหาของร่างกฎหมายเป็นร่างกฎหมาย ๔ ฉบับ โดยมีเพียง ๒ ฉบับที่ขณะนี้ผ่านการพิจารณาและมีผลบังคับใช้เป็นกฎหมาย ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับการยกเลิกการเก็บค่าธรรมเนียมภาษี ณ ที่จ่ายร้อยละ ๓ ของการชำระเงินของผู้จำหน่ายโดยองค์กรภาครัฐ (H.R. 674 แก้ไข Internal Revenue Code of 1986) และกฎหมายเพื่อร่วมกับ SEC (คณะกรรมการหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ของสหรัฐ) ในการทบทวนกฎของหลักทรัพย์จากมุมมองบริษัทขนาดเล็ก เพื่อลดภาระด้านกฎระเบียบที่มีต่อธุรกิจขนาดเล็ก การสร้างทุนเพื่อให้สอดคล้องกับการคุ้มครองผู้ลงทุน โดยรวมถึงโอกาสการระดมทุน (crowd funding) และการเพิ่มขึ้นของ mini-offering (H.R. 3606: Jumpstart Our Business Startups Act)

อย่างไรก็ดี แม้ร่างกฎหมายจะไม่ผ่านออกมาเป็นกฎหมาย แต่แนวคิดและมาตรการการกระตุ้นเศรษฐกิจของ American Job Act of 2011 ก็มีประเด็นน่าศึกษาเพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับบริบทของประเทศไทยได้

^๑ โดยนางสาวฉันทพิมพ์ บรรจงจิตร นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ และนางสาวปรางทิพย์ ระเบียบ นักกฎหมายกฤษฎีกาปฏิบัติการ สำนักกฎหมายต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



๑. การวิเคราะห์บริบทของประเทศไทยเพื่อนำมาตรการจาก American Job Act of 2011 มาปรับใช้

บริบททั่วไปเกี่ยวกับปัญหาการว่างงานในประเทศไทยเปรียบเทียบกับบริบททั่วไปเกี่ยวกับปัญหาการว่างงานในประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาประสบกับปัญหาเศรษฐกิจถดถอย งบประมาณขาดดุล (ประมาณ ๑,๓๖๖,๐๐๐ ล้านดอลลาร์สหรัฐ)^๒ ขาดดุลบัญชีเดินสะพัด ปัญหาหนี้สาธารณะ (ประมาณร้อยละ ๙๖.๘ ของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ) วิกฤตสถาบันการเงิน และระดับการว่างงานสูงและการจ้างแรงงานต่ำ จากการสำรวจโดย U.S. Bureau of Labor Statistics เมื่อเดือนมีนาคม ๒๕๕๕ พบว่ามีผู้ว่างงานถึงร้อยละ ๘.๒ ดังนั้น^๓ จึงได้มีการเสนอ American Job Act of 2011 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์หลักให้คนอเมริกันได้มีโอกาสกลับเข้าทำงาน และได้รับเงินจากการทำงานเพิ่มมากขึ้น โดยการเข้ามาตราทางด้านการภาษีเพื่อจูงใจให้องค์กรธุรกิจมีการจ้างงานเพิ่มขึ้น โดยเชื่อว่าจะสามารถแก้ไขภาวะเศรษฐกิจถดถอยในสหรัฐเนื่องจากสาเหตุของการว่างงานได้

ประเทศไทยอยู่ในบริบทที่ต่างออกไป จากข้อมูลที่ได้จากสำนักงานบริหารหนี้สาธารณะ พบว่าหนี้สาธารณะของประเทศไทยอยู่ที่ประมาณร้อยละ ๔๑.๐๖ ของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ และจากการสำรวจภาวะการทำงานของประชากรโดยสำนักงานสถิติแห่งชาติเมื่อเดือนกันยายน พ.ศ. ๒๕๕๔ พบว่ามีเพียงร้อยละ ๐.๒ ที่กำลังรอเพื่อทำงานตามฤดูกาล (โดยมากเป็นแรงงานภาคเกษตร) และมีอัตราผู้ว่างงานจริงเพียงร้อยละ ๐.๘ เท่านั้น

ตามข้อมูลที่ได้จากสภาแรงงานลูกจ้างของประเทศไทย^๔ นั้น การว่างงานในประเทศไทย มีสาเหตุจาก

- (๑) การว่างงานแฝง หรือการไม่ยอมทำงานที่มีรายได้ต่ำกว่าที่ควรจะได้รับ
- (๒) ปัญหาค่าจ้างค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับค่าครองชีพ
- (๓) แนวโน้มการจ้างผู้ให้บริการภายนอก (outsourcing) และแรงงานต่างด้าวจำนวนมากขึ้นเพื่อลดต้นทุน
- (๔) การขาดแรงงานทักษะฝีมือเฉพาะ
- (๕) การไม่มีการปรับตัวระบบการศึกษาไทยให้สอดคล้องความต้องการตลาดแรงงานไทย
- (๖) การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างประชากรสู่สังคมผู้สูงอายุมากขึ้น

ดังนั้น จึงต้องคำนึงถึงความแตกต่างทางบริบทเหล่านี้เมื่อวิเคราะห์ความเป็นไปได้ของการนำมาตรการทางกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามาใช้

๒. การวิเคราะห์มาตรการจาก American Job Act เปรียบเทียบกับบริบทในประเทศไทยเป็นรายข้อ

ก. การลดภาษีเพื่อช่วยธุรกิจขนาดเล็กของอเมริกัน เพื่อสนับสนุนให้มีการจ้างงานและการลงทุน และเพิ่มการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ

การลดภาษีให้แก่ผู้ประกอบการเพื่อให้เกิดความคุ้มค่าที่สุด คือ ให้รัฐเสียงบประมาณน้อยที่สุดและเกิดการจ้างงานในจำนวนมากที่สุดนั้น จำเป็นต้องพิจารณาถึงลักษณะการประกอบการที่จำเป็นต้องใช้แรงงานมาก เพื่อกำหนดเงื่อนไขการลดหย่อนภาษีให้รอบคอบ

จากรายงานโดยฝ่ายวิจัยธุรกิจของธนาคารเพื่อการส่งออกฯ พบว่า ภาควิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) เป็นภาคธุรกิจที่มีการจ้างแรงงานถึงเกือบร้อยละ ๘๐ ของแรงงานทั้งหมดของประเทศ เป็นจำนวนถึง ๑๐.๕๑ ล้านคน หรือราวร้อยละ ๙๗.๙ ของจำนวนแรงงานทั่วประเทศ โดยแบ่งออกเป็นธุรกิจกลุ่มค้าส่งค้าปลีกประมาณร้อยละ ๔๙ รองลงมาเป็นกลุ่มการผลิตอุตสาหกรรมประมาณร้อยละ ๑๘ กลุ่มโรงแรมและภัตตาคารร้อยละ ๙.๓ ส่วนกลุ่มประมง

^๒ http://www.usgovernmentspending.com/federal_deficit_chart.html

^๓ <http://www.tradingeconomics.com/united-states/unemployment-rate>

^๔ http://www.nctf.or.th/news_detail.php?id=71



ที่มีสัดส่วนน้อยที่สุดเพียงร้อยละ ๐.๐๑^๕ ดังนั้น การลดภาษีเพื่อช่วยธุรกิจขนาดเล็กลงและขนาดกลางจึงเป็นนโยบายที่เป็นประโยชน์กับประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งภายหลังจากการปรับเพิ่มอัตราค่าแรงขั้นต่ำทั่วประเทศตามนโยบายของรัฐบาล ซึ่งส่งผลให้วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมได้รับผลกระทบ โดยผลจากการศึกษาโครงการจัดทำตารางบัญชีการผลิตและผลผลิตของ SMEs (SME I/O Table) โดยสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พบว่า โครงสร้างต้นทุนค่าใช้จ่ายด้านแรงงานและเงินเดือนของ SMEs เฉลี่ยคิดเป็นร้อยละ ๑๖.๒ ของต้นทุนปัจจัยการผลิตทั้งหมด ดังนั้น หากค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำเพิ่มขึ้นร้อยละ ๑ จะส่งผลให้ต้นทุนค่าใช้จ่ายด้านแรงงานเพิ่มขึ้นร้อยละ ๐.๑๖ ซึ่งผลจากการปรับค่าจ้างครั้งล่าสุด (เพิ่มขึ้นร้อยละ ๖.๔) ส่งผลให้ต้นทุนของกิจการด้านค่าใช้จ่ายแรงงานเฉลี่ยเพิ่มขึ้นร้อยละ ๑.๓ ดังนั้น การขึ้นค่าแรงขั้นต่ำ เป็น ๓๐๐ บาท จึงส่งผล เช่น ใน กทม. การขึ้นค่าแรงขั้นต่ำจากวันละ ๒๑๕ บาท เป็น ๓๐๐ บาท ทำให้ค่าแรงเพิ่มขึ้นถึงร้อยละ ๓๙.๕ โดยด้านที่ได้รับผลกระทบ ได้แก่

๑) ภาคการผลิต เช่น ผลิตเฟอร์นิเจอร์หวายจะมีต้นทุนเพิ่มร้อยละ ๑๐.๒ ผลิตเฟอร์นิเจอร์ไม้มีต้นทุนเพิ่มร้อยละ ๕.๘ ผลิตพลอยเจียรไนมีต้นทุนเพิ่มร้อยละ ๖.๗ ผลิตเครื่องนุ่งห่มและผลิตเครื่องกระเป๋าหนังมีต้นทุนเพิ่มขึ้นร้อยละ ๗.๓ การพอกย้อมพิมพ์ลายผ้ามีต้นทุนเพิ่มร้อยละ ๕.๕

๒) ภาคการบริการ เช่น ธุรกิจโรงแรมมีต้นทุนเพิ่มขึ้นร้อยละ ๑๒ ธุรกิจรับเหมาก่อสร้างบ้านมีต้นทุนเพิ่มขึ้นร้อยละ ๙.๘ และธุรกิจการขนส่งทางบกมีต้นทุนเพิ่มขึ้นร้อยละ ๘ นอกจากนี้ การลดภาษีเป็นมาตรการหนึ่งซึ่งช่วยผู้ประกอบการที่ต้องรับภาระจากต้นทุนที่เพิ่มขึ้นของผู้ประกอบการ

อย่างไรก็ตาม ควรจะกำหนดเงื่อนไขการลดหย่อนภาษีให้รอบคอบ เนื่องจากมีวิสาหกิจจำนวนหนึ่งซึ่งไม่จำเป็นต้องใช้แรงงานจำนวนมาก และวิสาหกิจที่ไม่ได้ประสบความสำเร็จในการจ้างแรงงานเพิ่ม นอกจากนี้ ควรจะออกแบบมาตรการเพื่อกระตุ้นให้เกิดการจ้างงานได้จริง โดยใน American job act of 2011 นั้น กำหนดให้ช่วยวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมโดยใช้มาตรการลดหย่อนภาษีชั่วคราวซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๑๒ เท่านั้น มาตรการดังกล่าว เรียกว่า Temporary Tax Credit for Increased Payroll โดยแต่เดิมนายจ้างรับภาระภาษีค่าจ้าง (Payroll taxes) จำนวนร้อยละ ๖.๒ ซึ่งภาษีดังกล่าวไปใช้จ่ายเพื่อสวัสดิการต่างๆ ที่จัดหาโดยรัฐ มาตรการ Temporary Tax Credit for Increased Payroll ดังกล่าวจะลดหย่อนภาษีค่าจ้าง (Payroll taxes) ลงให้กับวิสาหกิจครึ่งหนึ่ง เหลือเพียงร้อยละ ๓.๑ ในส่วนของค่าจ้างที่ไม่เกิน ๕๐ ล้านดอลลาร์สหรัฐ ซึ่งจะครอบคลุมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดเล็กในประเทศ นอกจากนี้ มาตรการดังกล่าวกำหนดยกเว้น Payroll Taxes ทั้งหมดในกรณีการจ้างงานใหม่หรือขึ้นค่าจ้างให้กับลูกจ้างเดิม ซึ่ง American Job Act of 2011 ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขลงไปรายละเอียด

กฎหมายไทยไม่ได้กำหนดให้มีภาษีที่อาจเปรียบเทียบกับ payroll taxes ของสหรัฐอเมริกา (มีเพียงพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ ที่กำหนดเกี่ยวกับเงินสมทบที่ถือเป็นส่วนหนึ่งของ payroll taxes) อย่างไรก็ตาม อาจกำหนดให้มีการลดหย่อนภาษีนิติบุคคลกรณีที่นายจ้างจ้างลูกจ้างเพิ่มหรือกรณีขึ้นค่าจ้างให้ลูกจ้างได้ อย่างไรก็ตาม ควรจะมีการกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ ประกอบกัน เช่น หากรัฐบาลมีนโยบายสนับสนุนการจ้างแรงงานไทย ก็ควรจะกำหนดเงื่อนไขให้ชัดเจนว่าลดหย่อนได้เฉพาะกรณีจ้างแรงงานไทย หรือหากมีนโยบายสนับสนุนภาคธุรกิจใดเป็นพิเศษ หรือหากต้องการลดหย่อนภาษีเฉพาะภาคธุรกิจที่ต้องรับภาระค่าจ้างแรงงานมาก ก็อาจจะกำหนดว่า ลดหย่อนภาษีให้เฉพาะวิสาหกิจที่มีต้นทุนเป็นค่าจ้างแรงงานสูงกว่าร้อยละ ๔๐ ของต้นทุนทั้งหมด เป็นต้น

^๕ ธนาคารเพื่อการส่งออกและเพื่อการนำเข้าของประเทศไทย (ฝ่ายวิจัยธุรกิจ). "บทบาทของ SMEs ต่อเศรษฐกิจไทยและเปรียบเทียบศักยภาพในเวทีอาเซียน". ภูมิภาคพันธ์

๒๕๕๕ <http://www.exim.go.th/doc/newsCenter/38795.pdf>

^๖ <http://www.sme.go.th/Lists/EditorInput/DispF.aspx?List=15dca7fb-bf2e-464e-97e5-440321040570&ID=1525>



ข. การสร้างงานระยะสั้นเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาประเทศให้ทันสมัย

นโยบายดังกล่าว คือ การลงทุนโดยรัฐในภาคส่วนต่างๆ เพื่อให้เกิดการจ้างงานโดยเร็ว โดยมีรัฐเป็นผู้ริเริ่ม และเป็นการลงทุนในภาคส่วนที่ทำให้มีการฟื้นฟูและพัฒนาประเทศไปพร้อมๆ กัน เช่น การจ้างงานครู การปรับปรุงโครงสร้างพื้นฐาน เช่น ระบบการคมนาคมและขนส่ง ปรับปรุงโรงเรียน บ้านเรือน ย่านการค้า และชุมชน

ในบริบทของประเทศไทยนั้น หากรัฐต้องการจะริเริ่มให้มีโครงการเพื่อกระตุ้นให้เกิดการจ้างงานนั้น ต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ คือ

- ๑) โครงการที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาสังคมและเศรษฐกิจของประเทศ
- ๒) เป็นโครงการที่เอื้อต่อการจ้างงานในประเทศซึ่งต้องพิจารณาจากความเชี่ยวชาญของแรงงานไทยและวุฒิการศึกษาของเยาวชนไทย
- ๓) ลักษณะการลงทุนในโครงการ รัฐเป็นผู้ลงทุนเอง หรือให้เอกชนร่วมลงทุน และลักษณะที่เอกชนร่วมลงทุน
- ๔) รัฐจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องริเริ่มเอง หรือว่าอาจกระตุ้นให้เอกชนลงทุนเองได้โดยใช้มาตรการทางภาษี เช่น มาตรการลดหย่อนทางภาษีให้กับผู้ที่ซ่อมแซมบ้านหลังน้ำท่วมซึ่งเป็นมาตรการที่กำหนดขึ้นไปแล้ว

ในขณะนี้ ภายหลังจากเหตุการณ์น้ำท่วม ด้านที่จำเป็นต้องมีการลงทุนโดยรัฐ ได้แก่ โครงการเพื่อป้องกันอุทกภัย เช่น การขยายตลิ่ง การสร้างกำแพงป้องกันน้ำท่วม นอกจากนี้ รัฐอาจสนับสนุนการก่อสร้างโครงสร้างพื้นฐานเกี่ยวกับการคมนาคมขนส่งในกรุงเทพฯ และในจังหวัดต่างๆ ซึ่งรัฐอาจกำหนดเป็นมาตรการให้ใช้แรงงานไทยและผู้ประกอบการไทยได้

ค. มาตรการสนับสนุนให้คนกลับเข้าทำงานโดยโครงการฝึกอาชีพ มาตรการทางภาษี และกองทุน

มาตรการดังกล่าวมีเพื่อกระตุ้นให้คนว่างงานกลับเข้าทำงานโดยเสริมสร้างความรู้ความสามารถให้กับผู้ว่างงาน โดยการฝึกอบรม โครงการอาสาสมัคร ซึ่งรัฐเป็นผู้ให้เงินสนับสนุน นอกจากนี้ ยังมีกองทุนเพื่อโครงการ work sharing หรือการจ้างงานในอัตราชั่วคราวที่น้อยลงแทนการลดจำนวนแรงงาน สำหรับมาตรการทางภาษี คือ การลดหย่อนภาษีให้แก่นายจ้างที่รับคนว่างงานกลับเข้าทำงานระยะยาว

ในบริบทของประเทศไทย กรมการจัดหางาน และกรมพัฒนาฝีมือแรงงานมีอำนาจหน้าที่ในด้านดังกล่าวอยู่แล้ว อาจมีการปรับปรุงเพื่อพัฒนาระบบของส่วนราชการเหล่านี้ สิ่งที่น่าสนใจคือ การลดหย่อนภาษีให้แก่นายจ้างที่รับคนว่างงานกลับเข้าทำงานโดยใช้สัญญาจ้างงานแบบไม่กำหนดระยะเวลาได้

ง. การเพิ่มรายได้ให้กับประชาชน

มาตรการดังกล่าว ได้แก่ การลดภาษีซึ่งหักจากค่าจ้างลงกึ่งหนึ่งในปี ค.ศ. 2012 ซึ่งจะลดภาษีจำนวนมากให้กับครอบครัวที่มีฐานะปานกลาง และให้ความช่วยเหลือในการกู้เงินใหม่ โดยการลดอัตราดอกเบี้ยเงินกู้บ้าน ซึ่งมีพื้นฐานมาจากแนวคิดที่ว่า การเพิ่มรายได้ให้กับคนจำนวนมากที่มีรายได้น้อย จะกระตุ้นการใช้จ่ายได้มากกว่าการเพิ่มรายได้ให้คนที่มียาได้สูงอยู่แล้ว ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐจัดการงบประมาณของรัฐได้อย่างคุ้มค่าที่สุด

ในบริบทของประเทศไทย จากข้อมูลโดยสำนักงานสถิติแห่งชาติ ตารางเปรียบเทียบรายได้ ค่าใช้จ่ายเฉลี่ยต่อเดือนของครัวเรือน และหนี้สินเฉลี่ยต่อครัวเรือน จำแนกตามสถานะทางสังคมของครัวเรือน ปี ๒๕๕๐ - ๒๕๕๔ พบว่า รายได้เฉลี่ยต่อเดือนของประชากรไทยอยู่ที่ ๒๓,๕๔๔ บาทต่อปี และรายจ่ายโดยเฉลี่ยของคนไทยอยู่ที่ ๑๗,๘๖๑ บาทต่อปี ในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยกลุ่มผู้มีรายได้น้อยได้แก่ คนงานทั่วไปรายได้เฉลี่ย ๑๓,๐๔๖ บาทต่อปี และจากตารางร้อยละของครัวเรือน จำแนกตามรายได้ทั้งสิ้นเฉลี่ยต่อเดือน และขนาดของครัวเรือน (ปี ๒๕๕๔) พบว่า ประชากรกว่าร้อยละ ๘๐ มีรายได้น้อยกว่า ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน ดังนั้น ตามแนวคิดที่ว่า การเพิ่มรายได้ให้กับคนที่มีรายได้น้อยซึ่งมีจำนวนมากจะกระตุ้นการใช้จ่ายได้มาก ทำให้เกิดการฟื้นตัวและการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจนั้น รัฐบาลอาจมีมาตรการลดหย่อนภาษีเพิ่มเติมสำหรับผู้ที่มีรายได้น้อยกว่า ๓๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน



๓. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการวางแผนการจ้างงานระยะยาวให้สอดคล้องกับแนวทางการพัฒนาประเทศในบริบทของโลกาภิวัตน์และการเข้าสู่ประชาคมอาเซียน

American Job Act of 2011 เป็นมาตรการทางกฎหมายเพื่อกระตุ้นการจ้างงานระยะสั้นในกรณีวิกฤตเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้น ในบริบทของสังคมไทย รัฐบาลควรวางแผนระยะยาวเพื่อรองรับความเปลี่ยนแปลงของบริบททางประชากร สังคม และเศรษฐกิจในทศวรรษหน้า ดังต่อไปนี้

ก. ความสอดคล้องกันระหว่างความเชี่ยวชาญของประชากรและอาชีพที่รองรับ

เมื่อพิจารณาจากข้อมูลจากสำนักงานสถิติแห่งชาติ พบว่า ในปี ๒๕๕๔ มีผู้สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีวิชาชีพชั้นสูงร้อยละ ๑๕ และระดับปริญญาตรีร้อยละ ๕๖.๑ แต่เมื่อพิจารณาข้อมูลเกี่ยวกับผู้มีงานทำแล้ว พบว่า ประชากรส่วนใหญ่ประกอบอาชีพเกษตรกรรมและการบริการ และประกอบวิชาชีพ การวิจัย และงานวิชาการเป็นส่วนน้อย ดังนั้น ในทศวรรษหน้า อุปทานของแรงงานจะเปลี่ยนแปลงไป รัฐบาลจึงควรวางแผนริเริ่มอุปสงค์แรงงานให้สอดคล้องกับอุปทานแรงงาน หรือปรับอุปทานและอุปสงค์เข้าหากัน

ข. การจ้างนักวิจัยและนักวิชาการในบริษัทขนาดใหญ่

ในบริษัทขนาดใหญ่ เช่น CP, SCG, Thai oil รัฐบาลอาจไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการทางภาษีเพื่อกระตุ้นการจ้างงาน เนื่องจากมีผลกำไรจากการประกอบการสูง แต่อาจใช้มาตรการทางภาษีกระตุ้นให้บริษัทขนาดใหญ่เหล่านี้จ้างนักวิจัยเพื่อพัฒนาเทคโนโลยีและองค์ความรู้ใหม่แทนการซื้อเครื่องจักรและเทคโนโลยีจากต่างประเทศ

ค. การสนับสนุนวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในบริบทของประชาคมอาเซียน

การเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจะมีผลกระทบอย่างยิ่งต่อวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม เนื่องจากความสามารถในการแข่งขันไม่สูงพอ ดังนั้น รัฐบาลจึงจำเป็นต้องมีนโยบายรองรับ เช่น การใช้งบประมาณส่วนหนึ่งในการฝึกฝนแรงงาน การลดเว้นภาษี หรือแม้แต่การให้เงินอุดหนุน (Subsidization) ๕



^๕ ตารางที่ ๕.๗ ประมาณการผู้สำเร็จการศึกษาและเข้าสู่ตลาดแรงงาน จำแนกตามระดับการศึกษา ปี พ.ศ. ๒๕๕๓ - ๒๕๕๔ ของสำนักงานสถิติแห่งชาติ





การใช้ถ้อยคำกฎหมาย

ในการร่างกฎหมายหรือตรวจพิจารณาร่างกฎหมาย มักเกิดปัญหาเรื่องการใช้ถ้อยคำในเนื้อหาของบทบัญญัติของกฎหมายอยู่เสมอ เนื่องจากผู้ที่เกี่ยวข้องมีทั้งผู้ที่มีความรู้ทางด้านกฎหมายและผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาวิชาอื่นที่ไม่คุ้นเคยกับภาษากฎหมาย ความเข้าใจที่ไม่ตรงกันในเรื่องนี้จึงมักทำให้การดำเนินการดังกล่าวล่าช้าหรือทำให้กลไกที่กำหนดในกฎหมายไม่ถูกต้องครบถ้วนสมบูรณ์ ดังนั้น การวิเคราะห์ถ้อยคำทางกฎหมายจึงเป็นเรื่องที่สำคัญเรื่องหนึ่ง จึงนำกรณีเกี่ยวกับถ้อยคำที่มักมีปัญหากับการร่างกฎหมายในทางปฏิบัติ ซึ่งสามารถหาข้อยุติสำหรับแนวทางการใช้เป็นที่ยอมรับแล้วมานำเสนอในกฤษฎีกาสารณฉบับนี้

คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และ “เจ้าหน้าที่”

ความเป็นมา

การอ้างถึงบุคคลที่มีอำนาจกระทำการตามกฎหมาย จะใช้คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และ “เจ้าหน้าที่” ในกฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งทั้งสองคำมีความหมายที่แตกต่างกัน โดยกฎหมายส่วนใหญ่มีการให้นิยามคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” แต่ไม่มีการให้นิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้มีแนวปฏิบัติเกี่ยวกับถ้อยคำดังกล่าวเป็น ๒ แนวทาง คือ

แนวทางแรก เห็นว่า ให้ใช้คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” ในความหมายที่เป็นคำกลางๆ ที่ไม่ได้เจาะจงว่าเป็นผู้ใด และให้ใช้คำว่า “เจ้าหน้าที่” ในกรณีที่มีการกำหนดค่านิยามเฉพาะ

แนวทางที่สอง เห็นว่า คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” มักใช้ในกรณีที่รัฐมนตรีแต่งตั้งเป็นการเฉพาะเรื่อง ส่วนคำว่า “เจ้าหน้าที่” ใช้ในกรณีที่เป็นความหมายทั่วไป

ในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติมีการใช้คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และคำว่า “เจ้าหน้าที่” ในกฎหมายแต่ละฉบับแตกต่างกันไปตามความจำเป็น โดยกฎหมายบางฉบับก็มีทั้งคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และคำว่า “เจ้าหน้าที่” อยู่ด้วยกัน ขณะที่บางฉบับก็มีเฉพาะคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” หรือคำว่า “เจ้าหน้าที่” เท่านั้น ซึ่งกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติส่วนใหญ่มีการให้นิยามคำว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ว่า

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคลซึ่งผู้มีอำนาจตามกฎหมายแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ กฎหมายแต่ละฉบับก็มีการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันไปบ้างแต่ความหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นไม่แตกต่างกัน

ตัวอย่างเช่น

- พระราชบัญญัติสถาปนิก พ.ศ. ๒๕๔๓

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคลซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

- พระราชบัญญัติหอการค้า พ.ศ. ๒๕๐๙

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

- พระราชบัญญัติสถิติ พ.ศ. ๒๕๕๐

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งผู้อำนวยการแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

- พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๔๙๓

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า เจ้าพนักงานสรรพสามิตและผู้ซึ่งอธิบดีแต่งตั้งให้มีอำนาจและหน้าที่เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้



อย่างไรก็ดี ในพระราชบัญญัติสภาครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๖ มีการให้นิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” แทน โดยคำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัตินี้ มีข้อสังเกตว่าการเขียนจะแตกต่างกับรูปแบบการเขียนคำนิยามของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปรากฏในกฎหมายอื่นคือไม่มีการบัญญัติแต่งตั้งเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติดังกล่าว นอกจากนี้ ในพระราชบัญญัติอื่นๆ จะไม่ให้นิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่”

แบบการใช้

ปัจจุบัน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยึดถือแนวปฏิบัติเกี่ยวกับถ้อยคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และ “เจ้าหน้าที่” ตามแนวทางที่สอง ด้วยเหตุที่ถ้อยคำในกฎหมายเป็นที่ยุติแล้ว ว่า คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้มีอำนาจตามกฎหมายเฉพาะเรื่องให้มีหน้าที่ปฏิบัติการตามกฎหมายนั้น มีความแตกต่างจากคำว่าเจ้าหน้าที่ เพราะการเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องมีอำนาจตามกฎหมายเฉพาะและได้รับการแต่งตั้งในแต่ละกรณี ดังนั้น การเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีขึ้นไม่ได้หากไม่ได้รับการแต่งตั้งโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเฉพาะเรื่อง

ส่วนคำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้มีหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ จึงมีลักษณะเป็นคำที่ใช้ทั่วไป เหตุผลที่สนับสนุนความเห็นนี้คือในกฎหมายจะไม่มีกรกำหนดคำนิยามของคำว่าเจ้าหน้าที่เอาไว้ หากแต่ได้กำหนดคำนิยามคำว่าพนักงานเจ้าหน้าที่เอาไว้แทน

ดังนั้น เพื่อความสอดคล้องกันอย่างเป็นระบบ การใช้คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” และ คำว่า “เจ้าหน้าที่” ในกฎหมายจึงควรใช้ดังต่อไปนี้

ใช้คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” ในกรณีที่กฎหมายนั้นต้องการให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจปฏิบัติการตามกฎหมายเฉพาะเรื่องอันเป็นการนอกเหนือจากอำนาจทั่วไปที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีอยู่ โดยกฎหมายจะต้องกำหนดให้ผ่านการแต่งตั้งจากผู้มีอำนาจเสียก่อนจึงจะสามารถปฏิบัติการได้ ซึ่งการแต่งตั้งนั้นจะเป็นการรับรองว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีความสามารถที่เพียงพอต่อการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเฉพาะ และแสดงให้เห็นความสำคัญของหน้าที่ตามกฎหมายนั้นว่าจะต้องอาศัยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความสามารถสูงกว่าเจ้าหน้าที่ทั่วไป กฎหมายส่วนใหญ่จึงต้องมีกรกำหนดคำนิยามเอาไว้ การใช้คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” จึงมีลักษณะเป็นการเฉพาะเจาะจง เมื่อมีการกล่าวถึงพนักงานเจ้าหน้าที่ในกฎหมายนั้นอีกก็จะเป็นที่ทราบว่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามความหมายในคำนิยามเท่านั้น

ส่วนการใช้คำว่า “เจ้าหน้าที่” จะใช้ในกรณีที่หมายถึงผู้มีหน้าที่ปฏิบัติงานในองค์กรนั้นๆ เป็นกรทั่วๆ ไป ไม่มีความหมายที่แสดงให้เห็นถึงความพิเศษของหน้าที่ตามกฎหมายนั้น โดยอาจใช้คำว่าเจ้าหน้าที่เป็นคำโดดก็ได้ เช่น ในมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติสภาครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งหมายถึงเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตามกฎหมายนั้น หรืออาจใช้ร่วมกับคำอื่น เช่น ในมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ ใช้คำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ซึ่งการใช้ในลักษณะดังกล่าวจะหมายถึงเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นที่กฎหมายนั้นได้ระบุถึง ๕



ที่มา : จากคู่มือแบบการร่างกฎหมาย Legislative Drafting Manual สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา





การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศ กรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย ออสเตรเลีย อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา

นายเอกสิริ วีรีย °

๑. ความนำ

จากการที่ร้านอาหาร และสถานบันเทิงต่างๆ ได้จัดให้มีการรับชมการถ่ายทอดสด การแข่งขันกีฬาต่างประเทศทางโทรทัศน์เพื่อเป็นการดึงดูดลูกค้าเข้าร้าน โดยเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นทางการค้าในการรับชมนั้น ทำให้เกิดคำถามว่าร้านอาหารและสถานบันเทิงดังกล่าวกระทำ การละเมิดลิขสิทธิ์ในการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศหรือไม่ จึงขอเสนอและวิเคราะห์ว่าการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาเป็นสิ่งที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยและกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศหรือไม่ อย่างไร

๒. ความเป็นมา

การถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาเป็นการทำสัญญาระหว่างองค์กรจัดการแข่งขันกีฬา (Sport league) และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting Organization) หรือสถานีโทรทัศน์ โดยองค์กรจัดการแข่งขันกีฬาซึ่งมีสิทธิในการถ่ายทอดเกมการแข่งขันกีฬา (Right to broadcast) ของสโมสรกีฬาที่อยู่ในสังกัด จะอนุญาตให้สถานีโทรทัศน์ใช้สิทธิดังกล่าวได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดนอกจากนั้น องค์กรจัดการแข่งขันกีฬาอาจกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ในการถ่ายทอด เช่น เกมการแข่งขันที่อนุญาตให้มีการถ่ายทอดได้ (match) ระยะเวลาของการถ่ายทอด (duration) และขอบเขตของการส่งสัญญาณถ่ายทอด (territory) เป็นต้น

อาทิเช่น สมาคมฟุตบอลยุโรป (Union of European Football Associations) หรือยูฟ่า (UEFA) เป็นองค์กรที่จัดการและควบคุมการแข่งขันฟุตบอลในทวีป

ยุโรป เช่น การแข่งขันฟุตบอลชิงแชมป์แห่งชาติยุโรป (European Football Championship) ยูฟ่าแชมป์เปียนลีก (UEFA Champion League) และยูฟ่าคัพ (UEFA CUP) ในปัจจุบันนี้ สมาคมฟุตบอลยุโรปประกอบด้วย สมาชิกฟุตบอลทีมชาติจากหลากหลายประเทศในทวีปยุโรป นอกจากนั้น สมาคมฟุตบอลยุโรปยังมีสิทธิในการถ่ายทอดการแข่งขันฟุตบอลทั้ง ๓ การแข่งขันนี้ โดยกฎข้อบังคับของสมาคมฟุตบอลยุโรป (Regulations of the UEFA) กำหนดให้สมาคมสามารถทำสัญญาอนุญาตการใช้สิทธิการถ่ายทอดกับสถานีโทรทัศน์ หรือองค์กรใดๆ โดยอาจจะเป็นการถ่ายทอดทางโทรทัศน์ วิทยุหรือด้วยวิธีการอื่นก็ได้ ซึ่งทางสมาคมฟุตบอลยุโรปได้ทำสัญญาอนุญาตการใช้สิทธิการถ่ายทอดการแข่งขันฟุตบอลกับสถานีโทรทัศน์ และองค์กรต่างๆ ทั่วโลกทุกครั้งที่มีการแข่งขัน ทั้งนี้ บริษัทในประเทศไทยก็ได้รับอนุญาตให้นำการถ่ายทอดการแข่งขันดังกล่าวมาเผยแพร่ในประเทศไทยได้

อย่างไรก็ดี หลักเกณฑ์และวิธีการของการได้มาซึ่งสิทธิในการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬานี้ย่อมแตกต่างกันตามกฎหมายของแต่ละประเทศ

ในประเทศไทย การนำรายการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาจากต่างประเทศมาเผยแพร่กลายเป็นธุรกิจที่มีการแข่งขันกันมากขึ้น โดยเฉพาะการนำการแข่งขันกีฬาที่อยู่ในความนิยมของคนไทยมาเผยแพร่ซึ่งรวมถึงการแข่งขันฟุตบอลยุโรป โดยบริษัทในประเทศไทยจำนวนหนึ่งจะได้รับอนุญาตให้นำการถ่ายทอดการแข่งขันดังกล่าวมาเผยแพร่ในประเทศไทยได้โดยทั่วไปแล้ว การเผยแพร่จะมีความครอบคลุมถึง

° นักกฎหมายกฤษฎีกาปฏิบัติกร ฝ่ายกฎหมายการค้าระหว่างประเทศและทรัพย์สินทางปัญญา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



(๑) การใช้สัญญาณโทรทัศน์ของการแข่งขันกีฬาต่างประเทศ ในการถ่ายทอดทางภาคพื้นดิน

(๒) ถ่ายทอดผ่านทางเคเบิลทีวี จะเป็นแบบสายหรือไร้สายก็ได้

(๓) แซทเทลไลท์ทีวี (satellite television) ผ่านดาวเทียม

(๔) การส่งสัญญาณโทรทัศน์แบบมีสายหรือแบบไร้สาย ให้ออกอากาศในพื้นที่จำกัด เช่น ร้านอาหาร หรือสถานบันเทิง เป็นต้น

(๕) การรับสัญญาณทั้งแบบสายและไร้สายนำไปแสดงในบริเวณที่มีคนจำนวนมาก

ปัญหาเกิดขึ้นเมื่อบริษัทเหล่านี้อ้างว่าธุรกิจที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการค้า เช่น ร้านอาหาร หรือสถานบันเทิงต่างๆ ซึ่งได้จัดให้มีการรับชมการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศทางโทรทัศน์เพื่อดึงลูกค้าเข้าร้าน และเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นทางการค้าในการรับชมนั้น ทำการละเมิดลิขสิทธิ์เนื่องจากการกระทำดังกล่าวมิใช่การรับชมภายในครอบครัว แต่ถือเป็นการเผยแพร่การถ่ายทอดสด โดยไม่ได้รับอนุญาต นอกจากนี้ บริษัทยังได้กำหนดให้ร้านอาหาร หรือสถานบันเทิงดังกล่าว ขออนุญาตใช้สิทธิและชำระค่าตอบแทนการใช้สิทธิก่อน จึงจะสามารถจัดให้มีการรับฟังรับชมการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาได้ มิฉะนั้น บริษัทจะดำเนินการฟ้องร้องกับผู้ละเมิดต่อไป

๓. การมีลิขสิทธิ์

การวิเคราะห์ว่าการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศเป็นสิ่งที่มีความลิขสิทธิ์หรือไม่ ต้องพิจารณาจากหลักการของกฎหมายลิขสิทธิ์ และจากมาตรฐานระหว่างประเทศ

๓.๑ หลักการของกฎหมายลิขสิทธิ์

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งที่ไม่รูปร่าง โดยงานที่จะเป็นงานลิขสิทธิ์ได้ ต้องมีองค์ประกอบ ๒ ประการ คือ

๑) งานนั้นต้องเป็นการแสดงออกซึ่งความคิด

(expression of idea) ให้ปรากฏในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งที่สามารถสื่อสารไปยังบุคคลอื่นได้^๒

จากการวิเคราะห์ พบว่า การถ่ายทอดสดก็เป็นการแสดงออกซึ่งความคิดอย่างหนึ่ง เนื่องจากผู้สร้างสรรค์จะต้องคิดว่า จะทำการถ่ายทอดอะไร แล้วแสดงความคิดของตนออกมาด้วยการจัดมุกกล้องและการใช้เครื่องถ่ายทอดสดจับภาพการแข่งขันกีฬา แล้วใช้อุปกรณ์เทคนิคที่เกี่ยวข้องในการแปลงภาพและเสียงให้เป็นสัญญาณหรือคลื่นความถี่เพื่อจะส่งไปยังผู้รับชมต่อไป ไม่ว่าจะเป็นการรับชมทางวิทยุหรือโทรทัศน์ หรือด้วยวิธีการสื่อสารผ่านระบบอินเทอร์เน็ตหรือโทรศัพท์เคลื่อนที่ หรือวิธีอื่นใด

๒) งานนั้นต้องมีการสร้างสรรค์ขึ้นด้วยตัวของผู้สร้างสรรค์เอง (originality) หมายความว่า การสร้างสรรค์นั้นจะต้องทำขึ้นด้วยตนเอง โดยมีการใช้การใช้ทักษะ (skill) การลงแรง (labor) และวิจารณญาณ (judgment) ในการสร้างสรรค์งานนั้นพอสมควร^๓

ในทำนองเดียวกัน การถ่ายทอดสดเป็นผลจากการใช้ทักษะ การลงแรงและวิจารณญาณของผู้สร้างสรรค์ โดยผู้สร้างสรรค์ต้องจัดมุกกล้องให้เหมาะสมและใช้เครื่องถ่ายทอดสดอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อคัดเลือกมุมถ่ายทอดสดให้หลากหลายและทันต่อการเคลื่อนไหวของนักกีฬา ขณะเดียวกันสถานีโทรทัศน์ก็ต้องมีความพร้อมและศักยภาพในการส่งสัญญาณภาพและเสียงออกสู่สาธารณชนได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ นอกจากนั้น การถ่ายทอดสดยังต้องอาศัยการลงทุนด้วย ดังนั้น การถ่ายทอดสดจึงเป็นงานที่มีลิขสิทธิ์ได้

แม้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของแต่ละประเทศและข้อตกลงระหว่างประเทศที่ศึกษาจะไม่มีบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับการถ่ายทอดสดก็ตาม แต่การถ่ายทอดสดก็จะได้ได้รับความคุ้มครองในฐานะของงานลิขสิทธิ์ประเภทหนึ่ง ที่เรียกว่า “งานแพร่เสียงแพร่ภาพ” หรืองานประเภทใดที่มีลักษณะใกล้เคียงกับงานแพร่เสียงแพร่ภาพ เช่น งานภาพเคลื่อนไหวและงานโสตทัศนวัสดุ ซึ่งงานดังกล่าวมีลักษณะเช่นเดียวกับการถ่ายทอดสดที่เป็นการแพร่เสียงและภาพ (broadcast) นั้นเอง

^๒ มาตรา ๑๓๔ แห่งประมวลแพ่งและพาณิชย์ “ทรัพย์สิน” หมายความว่า ความรวมทั้งทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้

^๓ อธิษชัย ศุภผลศิริ, กฎหมายลิขสิทธิ์ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม) หน้า ๙๕ - ๙๙



๓.๒ ข้อตกลงระหว่างประเทศด้านทรัพย์สินทางปัญญา

อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรมหรืออนุสัญญากรุงเบอร์น (Berne Convention) ที่ประเทศไทยเข้าร่วมเป็นภาคีให้ความคุ้มครองเฉพาะงานวรรณกรรมและศิลปกรรมเท่านั้น แต่ไม่รวมถึงงานแพร่เสียงแพร่ภาพแต่อย่างใด^๔ อย่างไรก็ตาม การให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพมีบัญญัติไว้ในข้อตกลงระหว่างประเทศด้านทรัพย์สินทางปัญญาระดับอื่นๆ ดังต่อไปนี้

๑) อนุสัญญากรุงโรม (Rome Convention)

อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดงผู้สร้างงานสิ่งบันทึกเสียงและองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพหรืออนุสัญญากรุงโรม (Rome Convention) มีเจตนารมณ์ที่จะให้ความคุ้มครองกับนักแสดง ผู้สร้างงานสิ่งบันทึกเสียงและองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting Organization) ในส่วนขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ อนุสัญญาได้กำหนดให้องค์กรดังกล่าวมีสิทธิในงานแพร่เสียงแพร่ภาพของตน ดังนี้

- ๑.๑) การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ
- ๑.๒) การบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพ
- ๑.๓) การทำซ้ำจากการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพ และ
- ๑.๔) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการ^๕

แพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์

๒) ความตกลงทริปส์ (TRIPS Agreement)

ประเทศไทยไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงโรม แต่ประเทศไทยก็มีความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการค้าและทรัพย์สินทางปัญญาหรือความ

ตกลงทริปส์ (TRIPS Agreement) หลังจาก ที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์การการค้าโลกใน พ.ศ. ๒๕๓๘ โดยความตกลงดังกล่าวมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองแก่สิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพเช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงโรม โดยมีสาระสำคัญว่าองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิในการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพ การทำซ้ำ การบันทึก การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำโดยวิธีไร้สายและการนำการบันทึกนั้นมาเผยแพร่ต่อสาธารณชนทางโทรทัศน์

จากบทบัญญัติที่ได้พิจารณามาแล้วของข้อตกลงระหว่างประเทศจะเห็นได้ว่าข้อตกลงระหว่างประเทศบัญญัติให้ความคุ้มครองกับสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพหรืออีกนัยหนึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองกับงานแพร่เสียงแพร่ภาพนั่นเอง

๓.๓ การมีลิขสิทธิ์ในประเทศไทย

งานแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นงานที่ได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในประเทศไทย โดยมีการบัญญัติรองรับ

^๔ Article 2 (1) The expression "literary and artistic works" shall include every production in the literary, scientific and artistic domain, whatever may be the mode or form of its expression, such as books, pamphlets and other writings; lectures, addresses, sermons and other works of the same nature; dramatic or dramatico-musical works; choreographic works and entertainments in dumb show; musical compositions with or without words; cinematographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to cinematography; works of drawing, painting, architecture, sculpture, engraving and lithography; photographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to photography; works of applied art; illustrations, maps, plans, sketches and three-dimensional works relative to geography, topography, architecture or science.

^๕ Article 13 Broadcasting organisations shall enjoy the right to authorize or prohibit:

- (a) the rebroadcasting of their broadcasts;
- (b) the fixation of their broadcasts;
- (c) the reproduction:
 - (i) of fixations, made without their consent, of their broadcasts;
 - (ii) of fixations, made in accordance with the provisions of Article 15, of their broadcasts, if the reproduction is made for purposes different from those referred to in those provisions
- (d) the communication to the public of their television broadcasts if such communication is made in places accessible to the public against payment of an entrance fee; it shall be a matter for the domestic law of the State where the protection of this right is claimed to determine the conditions under which it may be exercised.

^๖ Article 14 (3) Broadcasting organisations shall have the right to prohibit the following acts when undertaken without their authorization: the fixation, the reproduction of fixations, and the rebroadcasting by wireless means of broadcasts, as well as the communication to the public of television broadcasts of the same. Where members do not grant such rights to broadcasting organisations, they shall provide owners of copyright in the subject matter of broadcasts with the possibility of preventing the above acts, subject to the provisions of the Berne Convention. (1971)



งานดังกล่าวครั้งแรกในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๒๑ แม้ว่าในช่วงระยะเวลาดังกล่าวประเทศไทยยังไม่มีข้อผูกพันตามความตกลงทริปส์ก็ตาม ในชั้นของการยกร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว คณะกรรมการยกร่างกฎหมายของกระทรวงศึกษาธิการเห็นว่า งานแพร่เสียงแพร่ภาพทางวิทยุหรือโทรทัศน์ ถือเป็นงานทรัพย์สินทางปัญญาที่ควรได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับงานลิขสิทธิ์ประเภทอื่น^{๙๗} นอกจากนี้ ในชั้นของการตรวจพิจารณาของกรมการกึ่งพิเศษ ไม่ปรากฏข้อสังเกตในเรื่องงานแพร่เสียงแพร่ภาพ แต่งานนี้ก็ยังมีกรคงไว้ในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่พิจารณาเสร็จจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยมีการบัญญัติไว้ในมาตรา ๔ ของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวว่า “งาน” หมายความว่า วรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดอันเป็นงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ^{๙๘}

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ ซึ่งเป็นกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันบัญญัติให้ความคุ้มครองกับงานแพร่เสียงแพร่ภาพเช่นกัน โดยกำหนดให้งานแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นงานลิขสิทธิ์ประเภทหนึ่งเช่นเดียวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ^{๙๙}

๔. การคุ้มครองลิขสิทธิ์

การถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศจะได้รับความคุ้มครองในฐานะของงานแพร่เสียงแพร่ภาพ

โดยกฎหมายบัญญัติรองรับการแพร่เสียงแพร่ภาพทางวิทยุกระจายเสียงและโทรทัศน์ หรือวิธีการอื่น อันคล้ายคลึงกันเท่านั้น^{๑๐๐} นอกจากนั้น การแพร่เสียงแพร่ภาพ “โดยวิธีการอื่นอันคล้ายคลึงกัน” มีความครอบคลุมถึงการถ่ายทอดสดทางเคเบิลทีวี หรือการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียมด้วย^{๑๐๑} นอกจากนั้น งานแพร่เสียงแพร่ภาพเกิดขึ้นได้ ๒ กรณี คือ ๑) การนำงานที่ได้รับความคุ้มครองอยู่แล้วมาแพร่เสียงแพร่ภาพ กฎหมายก็จะให้ความคุ้มครองทั้งงานเดิมและงานแพร่เสียงแพร่ภาพที่เกิดขึ้นใหม่ และ ๒) หากมีการนำงานอื่นนอกเหนือจากนี้มาแพร่เสียงแพร่ภาพ กฎหมายก็จะให้ความคุ้มครองเฉพาะตัวงานแพร่เสียงแพร่ภาพเท่านั้น

สำหรับกรณีของการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาเป็นการให้ความคุ้มครองกับตัวงานแพร่เสียงแพร่ภาพเท่านั้น เนื่องจากการแข่งขันกีฬาไม่ใช่งานลิขสิทธิ์ จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์แต่อย่างใด ดังนั้นกฎหมายลิขสิทธิ์จะให้ความคุ้มครองเฉพาะการถ่ายทอดสดการแข่งขัน แต่ไม่ใช่เนื้อหา ในการถ่ายทอดสด

๔.๑ เงื่อนไขของการคุ้มครองลิขสิทธิ์

เงื่อนไขของการคุ้มครองลิขสิทธิ์ คือ การสร้างสรรค์นั้นต้องเป็นการแสดงออกซึ่งความคิด และต้องเป็นงานริเริ่มสร้างสรรค์ที่ผู้สร้างสรรค์ต้องใช้ทักษะ การลงแรงและพิจารณาอย่างเพียงพอ ในการสร้างสรรค์งานนั้นขึ้น การถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาจากต่างประเทศจึงได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ใช้ทักษะ การลงแรง และพิจารณาในการจัดทำถ่ายทอดนั้นๆ ขึ้น นอกจากนั้น ผู้สร้างสรรค์จะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้น อย่างไรก็ดี การถ่ายทอดสด

^{๙๗} บันทึกเปรียบเทียบระหว่างพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พุทธศักราช ๒๔๗๔ และร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. และเหตุผลตามที่คณะกรรมการยกร่างกฎหมายของกระทรวงศึกษาธิการได้ยกร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวขึ้น (เรื่องเสร็จที่ ๑๙๙/๒๕๒๑)

^{๙๘} ตามที่กระทรวงศึกษาธิการได้เสนอร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. และคณะรัฐมนตรีได้มีมติรับหลักการ แล้วส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณานั้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตั้งกรรมการกึ่งพิเศษขึ้นเพื่อตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว (เรื่องเสร็จที่ ๑๙๙/๒๕๒๑)

^{๙๙} มาตรา ๖ งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใด ในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะของผู้สร้างสรรค์ ไม่ว่าจะงานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไร การคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่คลุมถึงความคิด หรือขั้นตอน กรรมวิธี หรือระบบ หรือวิธีใช้หรือทำงานหรือแนวความคิด หลักการ การค้นพบ หรือทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือคณิตศาสตร์

^{๑๐๐} มาตรา ๔ “งานแพร่เสียงแพร่ภาพ” หมายความว่า งานที่นำออกสู่สาธารณชนโดยการแพร่เสียงทางวิทยุกระจายเสียง การแพร่เสียงและหรือภาพทางวิทยุโทรทัศน์ หรือโดยวิธีการอย่างอื่นอันคล้ายคลึงกัน

^{๑๐๑} ไซยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม) หน้า ๔๕



การแข่งขันกีฬาเป็นงานซับซ้อนและมีขั้นตอนดำเนินการมากมาย จึงต้องว่าจ้างคนหลายคนในการสร้างสรรค์งานดังกล่าวขึ้น กรณีนี้ ผู้ว่าจ้างจะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เว้นแต่ลูกจ้างและผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น^{๑๒}

สำหรับสถานีโทรทัศน์ในประเทศไทยซึ่งนำสัญญาณการถ่ายทอดสดมาเผยแพร่ต่อในประเทศไทยไม่ถึงว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากสถานีโทรทัศน์ไม่ได้จัดทำการถ่ายทอดสดขึ้นมาด้วยตนเอง เพียงแต่ทำหน้าที่รับสัญญาณถ่ายทอดที่มีอยู่แล้วมาเผยแพร่ต่อเท่านั้น อย่างไรก็ตามหากสถานีโทรทัศน์จัดทำมีการพากย์เป็นภาษาไทยควบคู่กับการถ่ายทอดสดไปด้วย โดยเป็นการพากย์จากความรู้และประสบการณ์ของผู้พากย์ การพากย์นั้นจะเป็นงานที่เกิดขึ้นใหม่ และจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วย

๔.๒ การคุ้มครองงานต่างประเทศ

งานแพร่เสียงแพร่ภาพจากต่างประเทศจะได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับงานที่สร้างสรรค์ขึ้นในประเทศไทย หากผู้สร้างสรรค์งานนั้นมีสัญชาติหรืออยู่ในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น^{๑๓}

ทั้งนี้ รายชื่อประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาดังกล่าวมีการกำหนดไว้ในประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่อง การกำหนดรายชื่อประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรืออนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง^{๑๔}

๔.๓ การละเมิดลิขสิทธิ์

การละเมิดลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพมีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะซึ่งกำหนดให้การกระทำดังต่อไปนี้กับงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

๑) การจัดทำสื่อทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง หรืองานแพร่เสียง แพร่ภาพ คือ การรับสัญญาณการถ่ายทอดสดมาถ่ายทอดต่อ

๒) การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ คือ การนำการถ่ายทอดสดที่ได้เคยแพร่เสียงแพร่ภาพไปแล้วมาถ่ายทอดซ้ำอีกครั้ง

๓) การจัดให้ประชาชนฟังและหรือชมงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดในทางการค้า^{๑๕} กรณีนี้ ต้องมีการเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อื่น ๆ ทางการค้าด้วย โดยการเรียกเก็บเงินจากการจัดให้มีการรับฟังและชมการถ่ายทอดสดอาจปรากฏในรูปแบบของค่าบริการเพิ่มเติมที่แฝงอยู่ในราคาของอาหารและเครื่องดื่ม นอกจากนี้ การเปิดรายการถ่ายทอดสดเพื่อดึงดูดค่าเข้าร้านอาจถือเป็นผลประโยชน์อื่นใดในทางการค้าได้ อย่างไรก็ตาม จำเป็นต้องพิจารณาปัจจัยอื่น ๆ ด้วย เช่น อัตรารายได้ตามปกติของร้านค้าหรือสถานบันเทิงจำนวนลูกค้าที่เข้าร้านตามปกติ ความแตกต่างของอัตรารายได้และจำนวนลูกค้าในช่วงระยะเวลาที่มีการถ่ายทอดสด รูปแบบของการตกแต่งร้าน นโยบายการตลาดของร้าน และที่สำคัญเจตนาของเจ้าของร้านค้าและสถานบันเทิง

^{๑๒} มาตรา ๑๐ งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการรับจ้างบุคคลอื่นให้ผู้ว่าจ้างเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์และผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

^{๑๓} มาตรา ๘ ให้ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

๑) ๒) ๓) ๔) ๕) ๖) ๗) ๘) ๙) ๑๐) ๑๑) ๑๒) ๑๓) ๑๔) ๑๕)

(๒) ในกรณีที่ได้มีการโฆษณาแล้วการโฆษณาในงานนั้นในครั้งแรกได้กระทำขึ้นในราชอาณาจักรหรือในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยหรือในกรณีที่การโฆษณาครั้งแรกได้กระทำนอกราชอาณาจักร หรือในประเทศอื่นที่ไม่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยภายใน สามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีการโฆษณาครั้งแรก หรือผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีลักษณะตามที่กำหนดไว้ใน (๑) ในขณะที่มีการโฆษณางานครั้งแรกในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์คือเป็นผู้มีสัญชาติไทย

^{๑๔} โปรดดูประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่อง การกำหนดรายชื่อประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรืออนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๔

^{๑๕} มาตรา ๒๙ การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานแพร่เสียงแพร่ภาพอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๕(๒) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำดังต่อไปนี้

- (๑) จัดทำสื่อทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง หรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน
- (๒) แพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน
- (๓) จัดให้ประชาชนฟังและหรือชมงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดในทางการค้า



๔.๔ ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

แม้เจ้าของลิขสิทธิ์จะเป็นผู้มิสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะกระทำการใดๆ ในงานลิขสิทธิ์ของตน แต่กฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้สังคมได้ใช้ประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ อันจะเป็นประโยชน์ต่อสังคมในอนาคต โดยกำหนดเงื่อนไขทั่วไปของข้อยกเว้นว่าการกระทำนั้นต้องไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์ และการกระทำนั้นต้องไม่กระทบ กระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร^{๖๖}

ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นการกำหนดการยกเว้นที่การกระทำ เช่น การวิจัยหรือศึกษา การใช้เพื่อประโยชน์ของตนเองหรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิท การตีพิมพ์วิจารณ์ การเสนอรายงานข่าว การใช้ในการพิจารณาของศาลหรือการใช้เพื่อประโยชน์การเรียนการสอนอันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร เป็นต้น ดังนั้น การกระทำใดๆ ข้างต้นในการถ่ายทอดสดจะไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากการกระทำนั้นเข้าเงื่อนไข ๒ ประการที่กฎหมายกำหนด

การกระทำที่ว่านี้รวมถึงการเปิดโทรทัศน์เพื่อรับชมการถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาภายในครอบครัวของตนเองหรือการบันทึกการถ่ายทอดสดไว้ชมภายในครอบครัวของตนเองจะเป็นการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ เนื่องจากเป็นการใช้เพื่อประโยชน์ของตนเองหรือบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิท^{๖๗} แต่หากเป็นการเปิดการถ่ายทอดสดในร้านอาหาร หรือสถานบันเทิงต่างๆ เพื่อดึงดูดลูกค้าเข้าร้าน โดยมีการเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อื่นๆ ทางการค้า จะไม่เข้าข่ายการใช้เพื่อตนเองหรือภายในครอบครัว อีกทั้ง การกระทำดังกล่าวขัดต่อการแสวงหาประโยชน์เจ้าของลิขสิทธิ์ และอาจกระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควรได้

๕. การศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ

กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศออสเตรเลีย อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ให้ความคุ้มครองกับการถ่ายทอดสด

การแข่งขันกีฬาต่างประเทศเช่นกัน แต่จะบัญญัติไว้ในลักษณะแตกต่างกันขึ้นอยู่กับว่าการถ่ายทอดสดจะได้รับความคุ้มครองในฐานะของงานลิขสิทธิ์ประเภทใด

ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายลิขสิทธิ์ (Copyright Act ๑๙๘๖) กำหนดว่างานที่จะได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์มีงานวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม สถาปัตยกรรม งานสิ่งบันทึกเสียง ภาพยนตร์ งานแพร่เสียงแพร่ภาพ และการแสดง

ประเทศอังกฤษ กฎหมายลิขสิทธิ์ (Copyright, Designs and Patent ๑๙๘๘) กำหนดประเภทของงานที่จะมีสิทธิได้รับลิขสิทธิ์ออกเป็น ๑๐ ประเภทด้วยกัน คือ งานวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม สถาปัตยกรรม งานสิ่งบันทึกเสียง ภาพยนตร์ การแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือระบบเคเบิล การจัดเรียงรูปแบบตัวอักษรของงานที่เคยมีการตีพิมพ์มาก่อนแล้ว และฐานข้อมูล

ประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายลิขสิทธิ์ (Title ๑๗) กำหนดประเภทของงานที่จะได้รับความคุ้มครองเป็น ๘ ประเภท คือ งานวรรณกรรม งานดนตรีกรรม งานนาฏกรรม งานแสดงโดยวิธีใบ้ งานรำ งานภาพกราฟิก และงานประติมากรรม งานภาพเคลื่อนไหวและงานโสตทัศนวัสดุอื่นๆ งานสิ่งบันทึกเสียง และงานสถาปัตยกรรม จากบทบัญญัติของกฎหมายทั้ง ๓ ประเทศที่ได้พิจารณามานี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายไม่มีการรองรับให้ความคุ้มครองแก่การถ่ายทอดสดไว้โดยตรง แต่ลักษณะของงานลิขสิทธิ์บางประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้จะมีความครอบคลุมถึงการถ่ายทอดสดด้วย การถ่ายทอดสดจึงสามารถได้รับความคุ้มครองในฐานะของงานประเภทนั้นๆ เช่น

ประเทศออสเตรเลีย การถ่ายทอดสดจะได้รับความคุ้มครองในฐานะของ “งานแพร่เสียงแพร่ภาพ” (broadcast) ก็ต่อเมื่อการถ่ายทอดสดนั้นเป็นการแพร่สัญญาณเสียงและภาพต่อสาธารณชนทางโทรทัศน์หรือวิทยุกระจายเสียงเท่านั้น โดยใช้คลื่นความถี่ เคเบิล ดาวเทียมหรือโดยวิธีใดในการถ่ายทอด แต่จะไม่รวมถึง

^{๖๖} มาตรา ๓๒ การกระทำแก่งานอันมิใช่ลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นตามพระราชบัญญัตินี้หากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงาน อันมิใช่ลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์ และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร มิให้ถือว่า เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ภายใต้บังคับบทบัญญัติในวรรคหนึ่งการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดแก่งานอันมิใช่ลิขสิทธิ์ตามวรรคหนึ่ง มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำ ฯลฯ

(๒) ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิท



การถ่ายทอดเฉพาะตัวหนังสือ ซึ่งอาจจะมีภาพประกอบหรือไม่ก็ตาม และการถ่ายทอดตามการ ร้องขอโดยการเชื่อมต่อแบบจุดต่อจุด (point to point) ซึ่งรวมถึงการเชื่อมต่อแบบ dial up ด้วย

ประเทศอังกฤษ การถ่ายทอดสดจะได้รับความคุ้มครองในฐานะของ “งานแพร่เสียงแพร่ภาพ” (broadcast) เช่นเดียวกับประเทศออสเตรเลีย หากการถ่ายทอดนั้นเป็นการถ่ายทอดแบบไร้สาย (wireless) และการถ่ายทอดทางอินเทอร์เน็ต (internet transmission) โดยการถ่ายทอดแบบไร้สายจะเป็นการสื่อสารภาพเสียง หรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดไปยังผู้รับอย่างถูกต้องตามกฎหมายส่วนการถ่ายทอดทางอินเทอร์เน็ตแบ่งได้เป็น ๓ ประเภทคือ

๑) การถ่ายทอดที่เกิดขึ้นในเวลาเดียวกันกับการถ่ายทอดแบบไร้สาย

๒) การถ่ายทอดที่เกิดขึ้นในเวลาเดียวกันเหตุการณ์จริง และ

๓) การถ่ายทอดที่ได้มีการบันทึกไว้ก่อนแล้วเพื่อนำเสนอต่อสาธารณชนในช่วงเวลาที่กำหนด

ประเทศสหรัฐอเมริกา การถ่ายทอดสดจะได้รับความคุ้มครองในฐานะของงานภาพเคลื่อนไหวและงานโสตทัศนวัสดุ (motion pictures and other audiovisual works) ก็ต่อเมื่อการถ่ายทอดสดนั้น เป็นการแสดงภาพและเสียงที่สามารถนำออกมาแสดงโดยอาศัยเครื่องมือหรืออุปกรณ์อื่นใด รวมทั้งเครื่องฉาย เครื่องรับชม หรืออุปกรณ์ไฟฟ้าได้

นอกจากนั้น การถ่ายทอดสดยังต้องมีลักษณะเป็นการนำงานออกเผยแพร่หรือแสดงต่อสาธารณชน โดยอาศัยอุปกรณ์หรือกระบวนการอย่างหนึ่งอย่างใดในการเผยแพร่หรือแสดงซึ่งสามารถรับชมรับฟังได้ในสถานที่เดียวกันหรือคนละสถานที่กัน ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง ทั้งนี้การถ่ายทอดสดสามารถแบ่งได้เป็น ๒ ประเภท คือ

๑) การถ่ายทอดขั้นต้น (primary transmission) คือ การถ่ายทอดที่ได้สร้างสรรค์หรือเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกและ

๒) การถ่ายทอดขั้นรอง (secondary transmission) คือ การถ่ายทอดต่อการถ่ายทอดขั้นต้น โดยอาจจะเกิดขึ้นในเวลาเดียวกันหรือคนละเวลากับการถ่ายทอดขั้นต้นก็ได้

๕.๑ การละเมิดลิขสิทธิ์

การกระทำใดๆ กับงานงานแพร่เสียงแพร่ภาพตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียและอังกฤษ หรืองานภาพเคลื่อนไหวหรืองานโสตทัศนวัสดุตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา อันเป็นการใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ก็จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

ประเทศออสเตรเลีย การนำงานแพร่เสียงแพร่ภาพออกมาเผยแพร่ต่อสาธารณชนตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย เป็นสิทธิแต่ผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ ดังนั้น หากการกระทำดังกล่าวไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ก็จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ในทำนองเดียวกัน การเปิดการถ่ายทอดสดในร้านอาหาร หรือสถานบันเทิงต่างๆ เป็นการเผยแพร่ต่อ “สาธารณชน” เนื่องจากผู้รับชมส่วนใหญ่เป็นลูกค้าที่เข้าร้าน มิได้จำกัดแต่บุคคลในครอบครัวหรือญาติสนิท จึงถือเป็นการใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งหากการกระทำดังกล่าวไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ก็จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

ในทางกลับกัน กฎหมายของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติเฉพาะสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานดังกล่าว โดยกฎหมายของทั้ง ๒ ประเทศนี้ กำหนดว่าการเผยแพร่งานนั้นต่อสาธารณชนเพียงอย่างเดียวไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่จะต้องมีองค์ประกอบอื่นตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

ประเทศอังกฤษ กฎหมายกำหนดว่าการนำงานแพร่เสียงแพร่ภาพออกมาเผยแพร่ต่อสาธารณชนหรือในที่สาธารณชน จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เมื่อ ๑) มีการจ่ายเงินเพื่อเป็นค่าผ่านประตู หรือ ๒) มีการจำหน่ายสินค้าหรือบริการในสถานที่นั้นด้วยราคาที่พอๆ กับการจ่ายเพื่อเข้าชมหรือฟัง หรืออาจมีราคาที่สูงกว่าที่ต้องจ่ายปกติ โดยราคาที่จ่ายไปนั้นอาจถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าเข้าไปในสถานที่นั้น

นอกจากนั้น กฎหมายกำหนดว่าหากผู้ชมเป็นผู้อยู่อาศัยในสถานที่นั้นหรือเป็นสมาชิกของสโมสรหรือสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้รับชมรับฟังงานแพร่เสียงแพร่ภาพนั้นๆ โดยที่ผู้รับชมนั้นได้จ่ายค่าสมาชิกของสโมสรและสมาคมดังกล่าวแล้ว ก็จะได้ถือว่าไม่ได้จ่ายค่าเข้าชมตาม ๑) แต่อย่างใด

ประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายกำหนดว่าการเผยแพร่การแสดงหรืองานลิขสิทธิ์ในที่สาธารณะโดยใช้



เครื่องรับโทรทัศน์ตามบ้านเพียงเครื่องเดียวจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ก็ต่อเมื่อ ๑) มีการเก็บเงินใน การรับชมรับฟังงานนั้น หรือ ๒) การรับการสัญญาณแพร่เสียงแพร่ภาพแล้วถ่ายทอดสัญญาณนั้นต่อไปยังบุคคลอื่น

อย่างไรก็ตาม ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตีความบทบัญญัตินี้ให้มีขอบเขตที่แคบลง โดยกำหนดว่าในการพิจารณาว่าการเผยแพร่การแสดงหรืองานลิขสิทธิ์ในที่สาธารณะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น จำเป็นต้องพิจารณาปัจจัยอื่นๆ รวมทั้ง ชนิดของอุปกรณ์ที่ใช้ในการรับชม และขนาดของร้าน ซึ่งกำหนดว่าต้องมีพื้นที่ทั้งหมดไม่เกิน ๓,๗๕๐ ตารางฟุต

๕.๒ ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

กฎหมายของแต่ละประเทศจำกัดสิทธิแต่ผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยประเทศออสเตรเลียและประเทศอังกฤษนำหลักการปฏิบัติที่เป็นธรรม (fair dealing) มาเป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกามีข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์โดยใช้หลักการปฏิบัติที่เป็นธรรม (fair use) โดยทั่วไปแล้ว ข้อยกเว้นดังกล่าวสามารถนำมาใช้ได้กับงานลิขสิทธิ์ทุกประเภทรวมทั้งงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานภาพเคลื่อนไหวหรืองานโสตทัศนวัสดุด้วย ยกเว้นประเทศอังกฤษ ซึ่งกฎหมายกำหนดข้อยกเว้นดังกล่าวเฉพาะกับงานวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม และศิลปกรรมเท่านั้น

ประเทศออสเตรเลีย การปฏิบัติที่เป็นธรรม (fair dealing) ในงานแพร่เสียง แพร่ภาพเพื่อการศึกษาหรือวิจัยการวิพากษ์หรือวิจารณ์ การรายงานข่าว และการใช้ในกระบวนศาล ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ นอกจากนี้ในการพิจารณาว่าเป็นการปฏิบัติที่เป็นธรรมหรือไม่ จะต้องพิจารณาปัจจัยอื่นๆ รวมทั้งวัตถุประสงค์และลักษณะของการปฏิบัติ ลักษณะของงานที่เป็นปัญหา การให้บริการในเชิงพาณิชย์ ผลกระทบต่อมูลค่าของงาน ปริมาณและส่วนสำคัญของงานที่คัดลอกมา

ประเทศสหรัฐอเมริกา ในทำนองเดียวกันกฎหมายกำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์สำหรับการกระทำต่างๆ ที่เป็นธรรมในงานทุกประเภทเพื่อการวิจารณ์ แสดงความคิดเห็น รายงานข่าว การสอน และการคัดลอกเพื่อใช้ในห้องเรียน และการศึกษาหรือการวิจัย นอกจากนี้กฎหมายกำหนดองค์ประกอบ ๔ ประการในการพิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการใช้ที่เป็นธรรมหรือไม่

๑) วัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้ รวมทั้งการพิจารณาว่าการใช้ดังกล่าว เป็นการใช้เพื่อการ

ค้าหรือเพื่อการศึกษาที่ไม่ได้แสวงหากำไร

๒) ลักษณะของการใช้

๓) ปริมาณและสัดส่วนของงานที่ใช้เมื่อเปรียบเทียบกับปริมาณทั้งหมด

๔) แนวโน้มของการกระทบต่อตลาดเกี่ยวกับมูลค่าของงานนั้น

การนำการถ่ายทอดสดมากระทำการใดๆ ตามวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนด และหากการกระทำดังกล่าวนั้นอยู่บนพื้นฐานของหลักการใช้ที่เป็นธรรมหรือหลักการปฏิบัติที่เป็นธรรมแล้ว ก็จะไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม วัตถุประสงค์ของการใช้ที่บัญญัติในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นเพียงตัวอย่างเท่านั้น กฎหมายจึงยังเปิดให้มีการใช้ที่เป็นธรรมเพื่อวัตถุประสงค์อื่นด้วย

วัตถุประสงค์ที่ว่านี้รวมถึงการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อส่วนตัวหรือภายในครอบครัวโดยการใช่เพื่อตัวเองหรือภายในครอบครัว เช่น การรับชมและการบันทึกการถ่ายทอดสดเพื่อการรับชมส่วนตัวหรือภายในครอบครัว จะถือว่าเป็นการใช้ที่เป็นธรรมได้

นอกจากนั้น กฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกายังมีบทบัญญัติเฉพาะที่กำหนดการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานภาพเคลื่อนไหวหรืองานโสตทัศนวัสดุ

ประเทศอังกฤษ การรับชมเพื่อการส่วนตัวหรือภายในครอบครัวมีการบัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศอังกฤษซึ่งบทบัญญัตินี้เป็นการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้เฉพาะ โดยการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพเพื่อการรับชมส่วนตัวหรือภายในครอบครัว จะไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

ประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายกำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์สำหรับการนำการถ่ายทอดที่มีอยู่หรือการถ่ายทอดขั้นต้น (primary transmission) แล้วมาถ่ายทอดต่อ (secondary transmission) โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

๑) การถ่ายทอดต่อนั้นไม่ได้เป็นการถ่ายทอดด้วยระบบเคเบิล และต้องเป็นการถ่ายทอดโดยการบริหารของโรงแรม อพาร์ทเมนต์ หรือสิ่งปลูกสร้างที่คล้ายๆ กัน โดยเป็นการถ่ายทอดสัญญาณโดยสถานีถ่ายทอดที่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการสื่อสารแห่งชาติภายในพื้นที่ที่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินการถ่ายทอด นอกจากนี้การถ่ายทอดต้องที่ไม่มีการเก็บค่ารับชมรับฟังการถ่ายทอด



แต่อย่างใด ทั้งนี้ ระบบเคเบิลจะเป็นการถ่ายทอดแบบมีสาย เคเบิล คลื่นไมโครเวฟ (microwave) หรือช่องทางการสื่อสารใด ไปยังสมาชิกที่จ่ายค่าบริการเพื่อการรับชม

๒) การถ่ายทอดเพื่อการศึกษา

๓) การถ่ายทอดถูกทำขึ้นโดยผู้ทำการถ่ายทอดที่ไม่ได้มีการควบคุมเนื้อหา หรือการเลือกสรรในการถ่ายทอด เดิมทั้งทางตรงและทางอ้อม หรือไม่มีการควบคุมทั้งทางตรงและทางอ้อมเหนือผู้รับ และกิจกรรมต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการถ่ายทอดต่อ ซึ่งประกอบไปด้วยช่องทางการสื่อสารทางสาย ทางเคเบิล หรือทางอื่นๆ

๔) การถ่ายทอดซึ่งทำโดยผู้ทำการถ่ายทอดโดยดาวเทียมที่ได้รับอนุญาต

๕) การถ่ายทอดนั้นไม่ได้ถูกทำขึ้นโดยระบบเคเบิล แต่ถูกทำขึ้นโดยหน่วยงานของรัฐบาลหรือองค์กรที่ไม่มุ่งหวังกำไร โดยไม่ได้มีจุดประสงค์เพื่อการค้าทั้งทางตรงและทางอ้อมและไม่มีการเรียกเก็บเงินกับผู้ชมผู้ฟังการถ่ายทอด ยกเว้นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการบำรุงรักษาและการบริการการถ่ายทอดนั้นๆ

๖. บทสรุป

การถ่ายทอดสดการแข่งขันกีฬาต่างประเทศได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ของแต่ละประเทศ แต่หลักเกณฑ์ของการคุ้มครองแตกต่างกันขึ้นอยู่กับว่าการถ่ายทอดสดจะได้รับความคุ้มครองในฐานะของงานลิขสิทธิ์ประเภทใด ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทย ออสเตรเลีย และอังกฤษ การถ่ายทอดสดได้รับความคุ้มครองในฐานะงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ในขณะที่การถ่ายทอดสดถือว่าเป็นงานภาพเคลื่อนไหวและงานโสตทัศนวัสดุอื่นๆ ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานดังกล่าวไว้แตกต่างกันโดยกฎหมายของไทย สหรัฐอเมริกา และอังกฤษใช้บัญญัติทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิแต่ผู้เดียวในการบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ ในขณะที่กฎหมายของประเทศออสเตรเลียได้บัญญัติรับรองสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้เฉพาะเนื่องจากเห็นว่างานแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นงานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะแตกต่างจากงานลิขสิทธิ์ ประเภทอื่น เช่น งานวรรณกรรม หรือศิลปกรรมที่สามารถจับต้องและมองเห็นได้ด้วยตาเปล่า แต่ทั้งนี้ กฎหมายของแต่ละประเทศมีสาระสำคัญของการคุ้มครองสิทธิคล้ายคลึงกัน

ในกรณีที่เป็นการถ่ายทอดสดจากต่างประเทศนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์ในต่างประเทศสามารถอนุญาตให้มีการนำการถ่ายทอดสดนี้มาเผยแพร่ในอีกประเทศก็ได้ โดยเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถกำหนดเงื่อนไขของการอนุญาต เช่น ระยะเวลาของการอนุญาต ขอบเขตของการอนุญาต หรือค่าตอบแทนจากการอนุญาตให้ใช้สิทธิ แต่การอนุญาตให้ใช้สิทธิมิได้ทำให้ผู้ได้รับอนุญาตเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยผู้ได้รับอนุญาตจะมีแต่สิทธิตามสัญญาที่อนุญาตให้ใช้สิทธิเท่านั้น ทั้งนี้ ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิจะมีสิทธิเพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธินั้นๆ

ในส่วนของการละเมิดลิขสิทธิ์ กฎหมายของประเทศไทย อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา มีบทบัญญัติรองรับการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้ โดยเฉพาะ สำหรับกรณีของการเผยแพร่งานแพร่เสียงแพร่ภาพในที่สาธารณะ โดยมีการเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นทางการค้า กฎหมายของสหรัฐอเมริกาและอังกฤษได้บัญญัติอย่างชัดเจนว่ากรณีใดบ้างที่ถือเป็นการเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นทางการค้า สำหรับการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ โดยนำหลักการปฏิบัติที่เป็นธรรมเนียมหรือหลักการใช้ที่เป็นธรรมมาใช้ นอกจากนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษมีบทบัญญัติ ข้อยกเว้นเฉพาะสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพเช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ทั้งนี้ กรณีที่มีการจัดให้มีการรับฟังรับชมการถ่ายทอดสดในร้านอาหาร หรือสถานบันเทิงต่างๆ ซึ่งมีการเรียกเก็บเงินหรือผลประโยชน์ทางการค้าอื่นๆ ในการรับฟังรับชมนั้นถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยการกระทำดังกล่าวไม่เข้าข่ายข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายในแต่ละประเทศแต่อย่างใด

สำหรับการดำเนินการฟ้องร้องนั้น กฎหมายของแต่ละประเทศบัญญัติไว้แตกต่างกันกล่าวคือ กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกาคำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิดำเนินคดีกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ได้เอง อย่างไรก็ตาม เจ้าของลิขสิทธิ์อาจจะมอบอำนาจให้ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิสามารถดำเนินการแทนตนก็ได้ ในขณะที่ตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียและประเทศอังกฤษ ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยเด็ดขาดสามารถรับการเยียวยาและมีสิทธิในการฟ้องร้องคดีกับผู้ละเมิดได้เช่นเดียวกับเจ้าของลิขสิทธิ์





The UK's Bribery Act 2010; มติใหม่แห่งการต่อต้านคอร์รัปชัน

ฝ่ายพัฒนากฎหมาย

๑. บทนำ

การรับเงินสินบน การจ่ายค่าอำนวยความสะดวก หรือการหาผลประโยชน์ส่วนตัวจากตำแหน่งหน้าที่ไม่ใช่ปัญหาของประเทศกำลังพัฒนาเสมอไป ในประเทศที่ถูกขนานนามว่า “พัฒนาแล้ว” อย่างสหราชอาณาจักรก็ประสบปัญหา “คอร์รัปชัน” อย่างหนักในวงการการเมืองหลายระลอกในช่วง ๒-๓ ปีที่ผ่านมา ไม่ว่าจะเป็นข่าวอื้อฉาวประจำปี ๒๕๕๒ หรือที่เรียกกันติดปากว่า “The 2009 Expenses Scandal” ซึ่งมีจุดเริ่มต้นจากการที่หนังสือพิมพ์ Daily Telegraph ของอังกฤษเผยแพร่ข้อมูล การเบิกจ่ายเงินภาษีประชาชนของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (Members of Parliament) และสมาชิกสภาขุนนาง (Members of the House of Lords) เพื่อเช่าซื้อบ้านพักหลังที่สอง ซ่อมบำรุงสวน หรือแม้แต่เพื่อเช่าดีวีดีสำหรับผู้ใหญ่ กรณีเหล่านี้ไม่ถือเป็นค่าใช้จ่ายที่สามารถเบิกได้เพื่อใช้ในหน้าที่การทำงานในตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวแต่อย่างใด นอกจากนั้น ในปีต่อมาเหตุการณ์ที่เรียกว่า “The 2010 Cash for Influence Scandal” ก็เกิดปะทุขึ้นอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งในครั้งนี้อดีตรัฐมนตรีของพรรคแรงงานหลายคนถูกแอบถ่ายวิดีโอให้สัมภาษณ์โดยเปิดเผยว่าสามารถช่วยเหลือบริษัทต่างชาติหา “connection” เพื่อทำธุรกิจใ้ในวงราชการของอังกฤษและในองค์การระหว่างประเทศได้ โดยแลกกับ “เงินค่าอำนวยความสะดวก” (facilitation payments) กรณีอื้อฉาวทั้งสองกรณีทำให้ชาวอังกฤษหมดความเชื่อมั่นและศรัทธาต่อระบบการเมืองและรัฐสภาของประเทศไปพอสมควร ฝ่ายรัฐบาลก็พยายามหาทางแก้ปัญหามาเพื่อแก้ไขภาพลักษณ์และเพื่อขจัดปัญหาคอร์รัปชันให้หมดไป สำหรับกรณีแรก มีการจัดตั้งองค์การอิสระ (Independent Parliamentary Standard Authority) เพื่อบริหารจัดการการเบิกจ่ายเงินของสมาชิกสภาทั้งสองสภา ซึ่งต่างจากระบบการเบิกจ่ายแบบเดิมซึ่งสมาชิกสภาทั้งสองส่งตัวแทนเป็นผู้ดูแล (self-regulation) รายละเอียดขอบเขตหน้าที่การทำงานและโครงสร้างขององค์การอิสระนี้ ฝ่ายพัฒนากฎหมายจะนำเสนอในโอกาสหน้า

๒. The Bribery Act 2010

สำหรับกรณีวิวาทย์ล้อมคอกปัญหา Cash for Influence นั้น รัฐบาลพรรคแรงงานอังกฤษในขณะนั้นได้เสนอให้มีการตรา Bribery Act 2010 ขึ้น กฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้ในวันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ที่ผ่านมา โดยรวบรวมและปรับปรุงกฎหมายเก่า จนถือว่าเป็น “มติใหม่” ของการต่อต้านคอร์รัปชันของอังกฤษ

Bribery Act 2010 แตกต่างจากแนวทางการต่อต้านคอร์รัปชันเดิมๆ โดยแทนที่จะมุ่งเป้าจัดการปัญหาการฉ้อโกงของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นผู้รับหรือเรียกรับสินบน กฎหมายนี้มุ่งแก้ไขปัญหาและเสนอทางป้องกันจากมุมมองของภาคเอกชน ผู้ซึ่งมีปฏิสัมพันธ์กับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งเป็นผู้ให้สินบนแทน โดยมาตรา ๑ บัญญัติว่าการจ่ายสินบน การสัญญาว่าจะจ่ายแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยหวังผลประโยชน์จากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นการตอบแทน ถือเป็นความผิดอาญา นอกจากนี้ ยังมีการกระทำความผิดอาญาอีก ๒ เรื่องที่น่าสนใจ คือ การติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศและความรับผิดชอบของนิติบุคคลในกรณีบุคคลากรของนิติบุคคลนั้นกระทำความผิด



๒.๑ ความผิดฐานติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างชาติ

Bribery Act 2010 ได้บัญญัติความผิดฐานติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างชาติขึ้นเป็นครั้งแรกในสหราชอาณาจักร โดยมาตรา ๖ ให้นิยามของคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างชาติ (foreign public official)” อย่างกว้าง หมายถึง เจ้าหน้าที่ไม่ว่าจะได้รับการเลือกตั้งหรือแต่งตั้ง ไม่ว่าจะปฏิบัติงานอยู่ในฝ่ายบริหาร นิติบัญญัติ หรือกระบวนการยุติธรรมของประเทศหรือเขตปกครองใดนอกสหราชอาณาจักร และไม่จำเป็นต้องดำรงตำแหน่งภายในรัฐบาลกลางหรือรัฐบาลท้องถิ่น นอกจากนี้ ยังหมายรวมถึง บุคคลใดดำเนินกิจการของรัฐต่างชาติ (public function) เช่น ผู้เชี่ยวชาญด้านการสาธารณสุขในสถานบริการสาธารณสุขของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจ เป็นต้น ประการสุดท้าย คำว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างชาติ ยังหมายรวมถึง พนักงานหรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เช่น องค์การสหประชาชาติ หรือธนาคารโลก ก็ได้ ดังนั้น บุคคลหรือนิติบุคคลใดที่ติดสินบน สัญญาว่าจะให้เงินค่าตอบแทน หรือเสนองานสินบนให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างชาติตามคำนิยามข้างต้น ถือว่ามีความผิดตามมาตรา ๖ แห่งกฎหมายฉบับนี้

อย่างไรก็ตาม คณะผู้ร่างแสดงความเข้าใจถึงธรรมชาติของการดำเนินธุรกิจว่าการสร้างความสัมพันธ์อันดีกับรัฐบาลต่างประเทศหรือการสร้างภาพลักษณ์ขององค์กรเป็นสิ่งจำเป็น ดังนั้น องค์กรประกอบของความผิดตามมาตรา ๖ บัญญัติว่าพนักงานสอบสวนและอัยการต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าบริษัทหรือองค์กรเอกชนหวังผลประโยชน์อย่างไม่ถูกต้องจากการใช้อำนาจหรือจากตำแหน่งรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่รัฐต่างชาติ ทั้งนี้ การให้ของสมนาคุณ หรือการจัดให้เจ้าหน้าที่รัฐต่างมาศึกษาดูงานที่อังกฤษ เป็นต้น จึงไม่ถือเป็นความผิดตามมาตรา ๖ นี้ถ้าพิสูจน์ได้ว่าบริษัทหรือองค์กรเอกชนนั้นไม่มีเจตนาหาผลประโยชน์ที่ผิดกฎหมายดังกล่าว

๒.๒ ความรับผิดของนิติบุคคลในกรณีบุคลากรของนิติบุคคลกระทำความผิด

กฎหมายกำหนดให้นิติบุคคลมี “หน้าที่” ป้องกันให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับบริษัทจ่ายสินบนแก่บุคคลอื่นโดยมีเจตนาหวังผลประโยชน์อย่างไม่ถูกต้องกฎหมาย (มาตรา ๗) ถ้านิติบุคคลไม่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวโดยจงใจหรือเจตนา นิติบุคคลนั้นต้องได้รับผิดในการกระทำนั้นด้วย

สำหรับคำว่า “บุคคลผู้เกี่ยวข้อง (associated persons)” นั้น มาตรา ๘(๔) บัญญัตินิยามอย่างกว้างว่า คือ ผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่หรือให้บริการใด ๆ แก่ผู้อื่นในนามของบริษัท โดยพิจารณาจากบริบทและสถานการณ์แวดล้อมทั้งหมดและไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะมีนิติสัมพันธ์กับบริษัทอย่างไร อีกนัยหนึ่งก็คือ ผู้รับเหมาหรือผู้รับสัญญา (contractors) ของบริษัท อาจถือว่าเป็น “บุคคลผู้เกี่ยวข้อง” กับบริษัทหากพิสูจน์ได้ว่าผู้รับเหมาหรือผู้รับสัญญานั้นให้บริการต่าง ๆ แก่บุคคลภายนอกในนามของนิติบุคคล

สำหรับมาตรการที่บริษัทสามารถกระทำได้เพื่อควบคุมความเสี่ยงจากโทษของความผิดที่เกิดจากการติดสินบนเจ้าหน้าที่โดยบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคล (bribery risk) คือ การกำหนดให้มีกระบวนการภายในเพื่อตรวจสอบการกระทำของพนักงานของนิติบุคคลหรือตัวแทนอื่นใดที่ปฏิบัติหน้าที่ในนามของนิติบุคคล เช่น การจัดทำมีการตรวจสอบเชิงความเสี่ยงต่อการให้สินบนเจ้าหน้าที่รัฐของนิติบุคคล (risk-based due diligence) และการจัดทำสัญญาจ้างที่นิติบุคคลมีข้อสัญญาเกี่ยวกับการต่อต้านการติดสินบนเจ้าพนักงาน (anti-bribery terms and conditions)

มีข้อสังเกตว่าการติดสินบนประเภทที่กลายเป็นธรรมเนียมปฏิบัติในประเทศด้อยพัฒนาทั้งหลาย ได้แก่ การจ่าย “ค่าอำนวยความสะดวก” (Facilitation payments) เพื่อเป็นการเติมน้ำมันหล่อลื่นให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้การพิจารณางานหรือคำขอของตนเร็วขึ้น กฎหมายฉบับนี้ถือว่าบุคคลหรือนิติบุคคลที่จ่ายเงินค่าอำนวยความสะดวกมีความผิดตามมาตรา ๑ และอาจมีความผิดตามมาตรา ๖ และ ๗ ด้วยแล้วแต่กรณี บทบัญญัตินี้ถือเป็นพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักร เพราะในกฎหมาย Bribery Act ฉบับเก่า (Public Bodies Corrupt Practices Act 1889) ได้ยกเว้นความผิดของการจ่ายเงินค่าสินบนไว้เป็นกรณีเฉพาะเพื่อรองรับความต้องการของเอกชนที่ทำธุรกิจในประเทศ



ที่มีธรรมเนียมปฏิบัติดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คำแนะนำขององค์การความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (the 2009 Recommendation of the Organization for Economic Co-operation and Development-OECD) เรียกร้องให้ประเทศสมาชิกตระหนักถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อความน่าเชื่อถือของการบริหารงานและระบบกฎหมายของประเทศที่มีธรรมเนียมปฏิบัติในการจ่ายเงินค่าอำนวยความสะดวกอีกด้วย

๓. บทสรุป

ปัญหาคอร์รัปชัน โดยเฉพาะปัญหาการกินสินบนภาคีสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น จะว่าไปแล้ว จะไปโทษผู้รับหรือเรียกรับฝ่ายเดียวคงไม่ได้ แต่ฝ่ายผู้ให้ก็ต้องร่วมมือกันสร้างวัฒนธรรมใหม่ที่จะ “ไม่ได้” รับสินบนเหล่านั้นด้วย สำหรับประเทศไทยนั้น การดำเนินการที่ผ่านมาของรัฐบาลมุ่งเน้นการสร้างระบบตรวจสอบภาคีรัฐราวกับว่าข้าราชการทุกคนทุจริต จนทำให้ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นที่ซื่อสัตย์สุจริตทำงานได้ยาก แต่ถ้ามองปัญหาคอร์รัปชันตามหลักเศรษฐศาสตร์ว่าเป็นกลไกของอุปสงค์และอุปทาน กล่าวคือ มีผู้ที่ต้องการจ่ายเงินสินบนและมีผู้ประสงค์ที่จะรับ อาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยยังไม่มีมาตรการตรวจสอบพฤติกรรมของภาคเอกชน หรือผู้ที่ต้องการจ่ายเงินสินบนเท่าที่ควร เมื่อพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเอกชนถูกควบคุมอย่างเหมาะสมแล้ว น่าจะช่วยแก้ไขปัญหาการติดสินบน ซึ่งเป็นปัญหาใหญ่เกี่ยวกับการคอร์รัปชันได้ กฎหมาย Bribery Act 2010 ของสหราชอาณาจักรจึงอาจถือเป็นตัวอย่างที่ไทยควรศึกษาเพื่อเป็นแนวทางการปรับปรุงพัฒนามาตรการทางกฎหมายของประเทศในอนาคต 🍀



ความเห็นทางกฎหมายที่น่าสนใจ

ศูนย์ข้อมูลกฎหมายกลาง

แนวปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยในระหว่างที่ยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าการ

คณะรัฐมนตรีได้มีมติแต่งตั้งคณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยเมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ และคณะกรรมการได้ประชุมครั้งแรกเมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๕๔ อย่างไรก็ตาม ผู้ว่าการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยโดยตำแหน่ง จะครบวาระการดำรงตำแหน่งในวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๕๕ จึงขอหารือแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการประชุมของคณะกรรมการรวมทั้งการใช้อำนาจในการมอบหมายหรือแต่งตั้งคณะอนุกรรมการในระหว่างที่ยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าการ

มาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติให้คณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยประกอบด้วยประธานกรรมการหนึ่งคน กรรมการอื่นซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง และให้ผู้ว่าการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง ผู้ว่าการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยจึงเป็นองค์ประกอบหนึ่งของคณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยด้วย ดังนั้น นับแต่วันที่ผู้ว่าการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยพ้นจากตำแหน่งซึ่งตามกรณีที่ทำหรือ คือ วันที่ ๑ มกราคม ๒๕๕๕ คณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยที่เหลืออยู่จึงไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ทั่วไปตามที่มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยฯ ได้ คงปฏิบัติหน้าที่ได้เพียงเท่าที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ได้แก่ การแต่งตั้งผู้ว่าการตามมาตรา ๒๕ และการแต่งตั้งพนักงานเป็นผู้ทำการแทนผู้ว่าการหรือผู้รักษา

การในตำแหน่งผู้ว่าการในกรณีที่ผู้ว่าการไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้หรือตำแหน่งผู้ว่าการว่างลงตามมาตรา ๓๑ เท่านั้น ส่วนการที่คณะกรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการหรือมอบหมายให้คณะอนุกรรมการทำการใดก่อนวันที่ผู้ว่าการพ้นจากตำแหน่งนั้น เป็นการแต่งตั้งหรือการมอบหมายที่ชอบด้วยกฎหมาย คณะอนุกรรมการดังกล่าวจึงสามารถปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายต่อไปได้

(เรื่องเสร็จที่ ๑๖๓-๑๖๔/๒๕๕๕ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง แนวปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยในระหว่างที่ยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าการ, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕))

การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการตำรวจตามมาตรา ๙๔ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗

โดยที่มาตรา ๙๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ บัญญัติว่า ข้าราชการตำรวจผู้ใดถูกลอบสวนในกรณีการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือมีกรณีที่ถูกชี้มูลความผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้แล้ว แม้ต่อมาข้าราชการตำรวจผู้นั้นจะออกจากราชการไปแล้วก็ให้ทำการสอบสวนต่อไปได้ แต่ต้องดำเนินการสอบสวนให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งปีนับแต่วันออกจากราชการ ดังนี้ ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนไม่สามารถดำเนินการสอบสวนข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ข้าราชการตำรวจผู้นั้นออกจากราชการ คณะกรรมการดังกล่าว จะสามารถดำเนินการสอบสวนต่อไป ได้หรือไม่ อย่างไร



มาตรา ๙๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมการสอบสวนให้สามารถดำเนินการสอบสวนข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือมีกรณีที่ถูกข่มขู่ความผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้แล้วได้ต่อไป แม้ต่อมาข้าราชการตำรวจผู้นั้นจะออกจากราชการไปแล้ว โดยได้กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดของการดำเนินการไว้ว่าจะต้องสอบสวนให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ข้าราชการตำรวจผู้นั้นออกจากราชการ การที่บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดกรอบระยะเวลาในการดำเนินการไว้อย่างชัดเจน โดยมีให้ให้อำนาจคณะกรรมการสอบสวนขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติมในกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จหรือกำหนดให้มีการดำเนินการอื่นใดตามกฎหมายได้ต่อไป ประกอบกับได้ยกเว้นให้ส่วนราชการยังคงสามารถดำเนินการทางวินัยต่อผู้ที่ออกจากราชการไปแล้วได้ อันเป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้ที่นั้นซึ่งหากไม่มีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดก็จะเกิดความเสียหายและความไม่เป็นธรรม จึงเห็นได้ว่ากรอบระยะเวลาตามมาตรา ๙๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ เป็นบทบัญญัติบังคับให้ต้องดำเนินการสอบสวนให้แล้วเสร็จ มิใช่บทบัญญัติเร่งรัดเพื่อมิให้เกิดความล่าช้าในการสอบสวนซึ่งเป็นกรณีที่แม้การดำเนินการสอบสวนจะพ้นกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วก็ตาม แต่ก็ยังต้องมีการดำเนินการนั้นต่อไป เพื่อให้เกิดผลเป็นไปตามบทบัญญัติต่างๆ ตามกฎหมายดังนี้ เมื่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ดำเนินการทางวินัยข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงโดยตั้งคณะกรรมการขึ้นทำการสอบสวน และได้ใช้อำนาจตามความในมาตรา ๙๕ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ สั่งให้ข้าราชการตำรวจผู้นั้นออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวนพิจารณาทางวินัย อันเป็นผลให้ข้าราชการตำรวจผู้นั้นมีสถานะเป็นผู้ออกจากราชการโดยผลของบทบัญญัติมาตรา ๙๗ (๕) แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว การดำเนินการสอบสวนนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้กำหนดระยะเวลาตามมาตรา ๙๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ กล่าวคือ หาก

คณะกรรมการสอบสวนไม่สามารถดำเนินการสอบสวนทางวินัยข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหาตั้งกล่าวให้แล้วเสร็จได้ภายในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ข้าราชการตำรวจผู้นั้นออกจากราชการ ก็จะไม่สามารถดำเนินการสอบสวนได้ต่อไป

(เรื่องเสร็จที่ ๒๕๐/๒๕๕๕ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการตำรวจตามมาตรา ๙๔ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗, คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ ๑ และคณะที่ ๒)) ๕



ความเห็นทางกฎหมายที่น่าสนใจ

สำนักกฎหมายปกครอง

เรื่อง การเป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติ

ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย

กฤษฎีกาสารฉบับนี้ สำนักกฎหมายปกครองขอเสนอความเห็นทางกฎหมายที่น่าสนใจเกี่ยวกับการเป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายว่า ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยเป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

หน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ หมายถึง หน่วยงาน ๓ ประเภทคือ

๑. กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค และ ราชการส่วนท้องถิ่น

๒. รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา

๓. หน่วยงานอื่นของรัฐที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

จะเห็นได้อย่างชัดเจนแล้วว่า ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยไม่ใช่กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น และไม่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ จึงเหลือปัญหาที่ต้องพิจารณาคือ ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยเป็นรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาหรือไม่

พระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๕ บัญญัติให้จัดตั้งธนาคารอิสลาม



แห่งประเทศไทยและให้ธนาคารเป็นนิติบุคคล มาตรา ๗ บัญญัติให้กำหนดทุนเรือนหุ้นของธนาคารไว้หนึ่งพันล้านบาทแบ่งออกเป็นหุ้นสามัญหนึ่งร้อยล้านหุ้น มูลค่าหุ้นละสิบบาท โดยให้ธนาคารขายหุ้นให้แก่กระทรวงการคลังหรือบุคคลอื่น ซึ่งกระทรวงการคลังซื้อหุ้นของธนาคารได้ไม่เกินร้อยละ ๔๙ ของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด และมาตรา ๑๑ บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดมาใช้บังคับแก่ธนาคารโดยอนุโลมเมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว เห็นได้ว่าการจัดตั้งธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยตามพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ ไม่ได้ประสงค์ให้ธนาคารมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจมาตั้งแต่ต้น เพราะกฎหมายกำหนดให้กระทรวงการคลังซื้อหุ้นของธนาคารได้ไม่เกินร้อยละ ๔๙ ของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดเท่านั้น แตกต่างจากการจัดตั้งธนาคารอื่นๆ ที่มีลักษณะเป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งกฎหมายจัดตั้งกำหนดให้ทุนของธนาคารทั้งหมดหรือมากกว่าร้อยละ ๕๐ ในวาระเริ่ม



แรกเป็นของรัฐ เช่น กรณีธนาคารออมสิน ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารออมสิน พ.ศ. ๒๔๘๙ กรณีธนาคารอาคารสงเคราะห์ ตามมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๔๙๖ กรณีธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย ตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๓๖ หรือกรณีธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร ตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร พ.ศ. ๒๕๐๙ และโดยที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในวาระเริ่มแรกของการจัดตั้งธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย ธนาคารไม่ได้มีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจ จนกระทั่งเมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๐ ธนาคารได้มีการเพิ่มทุนเพื่อระดมเงินทุนสำหรับใช้ในการบริหารกิจการของธนาคาร ทำให้ธนาคารมีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ คือ กระทรวงการคลัง ธนาคารออมสิน และธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) โดยมีสัดส่วนการถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละ ๕๐ ของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายแล้วของธนาคาร จึงส่งผลให้ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจตามบทนิยามคำว่า “รัฐวิสาหกิจ” ในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๐๒ กรณีจึงเป็นที่เห็นได้ชัดเจนนว่า ความเป็นรัฐวิสาหกิจของธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยไม่ได้เป็นมาตั้งแต่วาระเริ่มแรกของการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย ธนาคารเพียงจะมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจเพราะมีการ

เปลี่ยนแปลงสัดส่วนการถือหุ้นภายหลังที่ได้มีการจัดตั้งธนาคารมาแล้วหลายปี และสัดส่วนการถือหุ้นของธนาคารอาจมีการเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลา อันส่งผลให้ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยมีสถานะไม่แน่นอนในการเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติ นอกจากนี้ เมื่อพิจารณามาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ และหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าว แล้ว เห็นได้ว่า ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยจัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบธุรกิจทางการเงินและประกอบกิจการอื่นให้สอดคล้องกับหลักการของศาสนาอิสลามเท่านั้น มิได้เป็นองค์กรที่มีการใช้อำนาจรัฐอย่างหนึ่งอย่างใด อันสมควรที่จะให้เจ้าหน้าที่ของธนาคารซึ่งกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ

จากเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เห็นว่า ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยมิใช่รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ ดังนั้น จึงไม่เป็น “หน่วยงานของรัฐ” ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ

(บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การเป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ของธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยเรื่องเสรีที่ ๒๐๕/๒๕๕๕) ๕



ธนาคารอิสลาม แห่งประเทศไทย

ISLAMIC BANK OF THAILAND • البنك الإسلامي بتايلاند





MYANMAR



เกาะรั้ว

THAILAND



LAOS



PHILIPPINES

การขับเคลื่อนภาครัฐเข้าสู่ประชาคมอาเซียน ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



SINGAPORE

INDONESIA

BRUNAI

VIETNAM

MYANMAR

THAILAND

LAOS

PHILIPPINES

SINGAPORE

RUSSALAM

ส่วนนโยบายและแผน สำนักงานอำนวยการ

ประชาคมอาเซียนก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์
เริ่มแรกเพื่อสร้างสันติภาพในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้
อันนำมาซึ่งเสถียรภาพทางการเมือง และความเจริญก้าวหน้า
ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เศรษฐกิจการค้า
ระหว่างกันมากขึ้น การจัดตั้งประชาคมอาเซียนมีผลให้เกิด
ความเชื่อมโยงด้านวัฒนธรรม เศรษฐกิจ และสังคมใน
ประเทศอาเซียน ซึ่งมีผลให้มีการรวมตัวกันทางการเมือง
และความมั่นคง เรียกว่า “ประชาคมการเมืองและความ
มั่นคงอาเซียน (ASEAN Political-Security Community :
APSC)” การรวมตัวกันทางเศรษฐกิจเรียกว่า “ประชาคม
เศรษฐกิจอาเซียน” (ASEAN Economic Community :
AEC) และการรวมตัวกันทางสังคมและวัฒนธรรม เรียกว่า
“ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socail-
Coutural Community : ASCC) จึงถือได้ว่าประชาคม
อาเซียนประกอบด้วย ๓ เสาหลักข้างต้น การรวมตัวดังกล่าวทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงโดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านเศรษฐกิจ
มีผลให้มีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างทางเศรษฐกิจครั้งใหญ่ของอาเซียน มีการเปิดเสรีการค้าสินค้าและบริการเป็นตลาด
เดียวกัน มีฐานการผลิตร่วมกัน และมีการลงทุนและเคลื่อนย้ายแรงงานอย่างอิสระ ในปี พ.ศ. ๒๕๕๘



ในการขับเคลื่อนประเทศเพื่อรองรับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนจำเป็นต้องมีการตรวจสอบกฎหมายภายใน
ของไทยเพื่อรองรับการอนุวัติการตามความตกลงต่างๆ ในกรอบของอาเซียน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในฐานะ
ที่เป็นองค์กรกลางด้านกฎหมายที่มีภารกิจในการจัดทำกฎหมาย การให้ความเห็นทางกฎหมาย และการพัฒนากฎหมาย
ของประเทศจึงต้องตรวจสอบข้อมูลกฎหมายต่างๆ ภายใต้กรอบของอาเซียน และเตรียมความพร้อมในการจัดทำ
กฎหมายอนุวัติการตามที่นายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย ดังนั้น พันธกิจของสำนักงานฯ จึงมีส่วนเกี่ยวข้องกับ
กับแผนการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนของประเทศ ทั้ง ๓ เสาหลัก คือ แผนการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคง
อาเซียน (APSC) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) และประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASCC) เนื่องจากทุก
แผนงานข้างต้นต้องเกี่ยวข้องกับกฎหมาย กฎ ระเบียบทั้งสิ้น ดังนั้น เพื่อให้การขับเคลื่อนภาครัฐเข้าสู่ประชาคมอาเซียน





MYANMAR



LAOS



PHILIPPINES

เป็นไปในแนวทางที่สอดคล้องกันทั้งระบบ และเพื่อให้การปรับปรุงและพัฒนากฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพแล้วเสร็จตามกรอบระยะเวลา สำนักงานฯ จึงมีแผนในการประสานความร่วมมือกับหน่วยงานรับผิดชอบหลักของแต่ละเสา ในการปรับปรุงและพัฒนากฎหมายเพื่อรองรับการเป็นประชาคม และจำเป็นต้องเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการปรับปรุงหรือพัฒนากฎหมาย ตั้งแต่ขั้นการเจรจาความตกลงของหน่วยงานผู้รับผิดชอบหลักกับต่างประเทศ โดยการเตรียมความพร้อมต่อภารกิจนี้ สำนักงานฯ ได้กำหนดให้มีโครงการประสานความร่วมมือกับหน่วยงานภาครัฐอื่นในการขับเคลื่อนภาครัฐเข้าสู่ประชาคมอาเซียน ซึ่งกำหนดดำเนินการในปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๗ - ๒๕๕๘ ส่วนการดำเนินงานภายใน สำนักงานฯ ได้ตระหนักถึงความสำคัญและเตรียมความพร้อมในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเช่นกัน โดยได้กำหนดกลยุทธ์ “เพิ่มขีดความสามารถทรัพยากรบุคคลเพื่อเตรียมพร้อมเข้าสู่กรอบความตกลงประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน” ในยุทธศาสตร์พัฒนาขีดสมรรถนะองค์การและทรัพยากรบุคคล ซึ่งในการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์ดังกล่าว สำนักงานฯ ได้จัดให้มีการอบรมให้ความรู้ความเข้าใจแก่บุคลากรของสำนักงานฯ และบุคลากรภาครัฐในส่วนราชการอื่นๆ เกี่ยวกับประชาคมอาเซียน สำหรับการให้บริการแก่บุคคลภายนอก สำนักงานฯ ตั้งเป้าหมายที่จะเป็นหน่วยงานที่เป็นศูนย์กลางข้อมูลด้านกฎหมายอาเซียนของประเทศและเป็นหน่วยงานกลางประสานงานกับหน่วยงานด้านกฎหมายของประเทศสมาชิกอาเซียน จึงจัดทำ “โครงการฐานข้อมูลกฎหมายอาเซียน” ในยุทธศาสตร์เผยแพร่ความรู้ความเข้าใจกฎหมายแก่ประชาชน โดยการตรวจสอบ รวบรวม และประมวลผลข้อมูลเกี่ยวกับสนธิสัญญา อนุสัญญา ความตกลง ปฏิญญา พิธีสาร และตราสารอื่นๆ ของอาเซียน ตลอดจนกฎหมาย กฎ และระเบียบต่างๆ ของประเทศสมาชิกอาเซียนตามกรอบของอาเซียน โดยมีการตรวจสอบข้อมูลกฎหมายดังกล่าวให้เป็นปัจจุบันอยู่เสมอ เพื่อเผยแพร่ผ่านทางเว็บไซต์ของสำนักงานฯ ที่ www.krisdika.go.th

สำหรับปีปัจจุบันที่รัฐบาลมีนโยบายเร่งรัดผลักดันแผนการเข้าสู่ประชาคมอาเซียน ด้านแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน สำนักงานฯ ได้เร่งรัดการดำเนินงานเพื่อรองรับแผนดังกล่าว โดยกำหนดยุทธศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับการเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียน คือ ยุทธศาสตร์พัฒนาขีดสมรรถนะองค์การและทรัพยากรบุคคล และยุทธศาสตร์เผยแพร่ความรู้ความเข้าใจกฎหมาย และเพื่อให้การปฏิบัติงานบรรลุผลตามเป้าประสงค์ของยุทธศาสตร์ดังกล่าว สำนักงานฯ ได้กำหนดแผนงาน/โครงการ/กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียนทั้งในระยะสั้นและระยะยาว โดยในระยะสั้น ได้แก่ โครงการอบรมเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนให้แก่บุคลากรของสำนักงานฯ โครงการจัดประชุมเชิงปฏิบัติการด้านการอนุวัติการกฎหมายอาเซียนกับสำนักเลขาธิการอาเซียน ซึ่งในปีแรกกลุ่มเป้าหมายจะเป็นบุคลากรภายใน และขยายกลุ่มเป้าหมายเป็นบุคลากรภาครัฐอื่นๆ ในปีถัดไป ส่วนโครงการในระยะยาว ได้แก่ โครงการประสานความร่วมมือกับหน่วยงานภาครัฐอื่นในการขับเคลื่อนภาครัฐเข้าสู่ประชาคมอาเซียน และโครงการจัดทำฐานข้อมูลกฎหมาย ๕



ประมวลภาพกิจกรรม



นายธรรมนิตย์ สุมนัตกุล รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีเปิดการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ เรื่อง การพัฒนาองค์ความรู้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการปฏิบัติราชการ เมื่อวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์ โดยผู้เข้ารับการฝึกอบรมประกอบด้วยผู้บริหาร ข้าราชการสายงานอำนวยการ พนักงานราชการ และลูกจ้างประจำที่ปฏิบัติงานธุรการ จำนวน ๑๒๐ คน การสัมมนาฯ จัดขึ้นระหว่างวันที่ ๕ - ๑๑ มีนาคม ๒๕๕๕ ประกอบด้วยการบรรยายทางวิชาการและการสัมมนากลุ่มย่อยเพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์ และการศึกษาดูงานนอกสถานที่ ณ จังหวัดเชียงใหม่



นายธรรมนิตย์ สุมนัตกุล รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีเปิดการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ เรื่อง การเสริมสร้างและพัฒนาขีดสมรรถนะภายในองค์การแบบบูรณาการ ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๕๕ ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์ โดยผู้เข้ารับการฝึกอบรม ประกอบด้วยข้าราชการ พนักงานราชการและลูกจ้างของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จำนวนประมาณ ๒๕๐ คน การสัมมนาฯ จัดขึ้นระหว่างวันศุกร์ที่ ๓๐ มีนาคม - วันอาทิตย์ที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๕ ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์ และ การศึกษาดูงานนอกสถานที่ ณ เกาะช้าง อำเภอเกาะช้าง จังหวัดตราด



เปิดประตูสู่อาเซียน

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษาได้เล็งเห็นถึงความสำคัญในการเตรียมตัวเข้าสู่ประชาคมอาเซียนในปี ๒๕๕๘ ดังนั้น เพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมในการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว จึงขอนำข้อมูลเบื้องต้นของอาเซียน มาเผยแพร่ เพื่อให้ทุกคนได้มีความรู้ ความเข้าใจในแนวทางการปรับตัวให้สอดคล้องกับการก้าวสู่ประชาคมอาเซียน ในอนาคตอันใกล้

กำเนิดอาเซียน

สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ หรือ อาเซียน (Association of South East Asian Nations : ASEAN) ก่อตั้งขึ้นโดยปฏิญญากรุงเทพฯ (Bangkok Declaration) ซึ่งลงนามโดยรัฐมนตรีจาก ๕ ประเทศ ได้แก่ นายอาดัม มาลิก รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย ตุน อับดุล ราซัค บิน ฮุสเซน รองนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพัฒนาการแห่งชาติ ประเทศมาเลเซีย นายนาซีโซ รามอส รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ นายเอส ราชารัตน์ม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ สาธารณรัฐสิงคโปร์ และพันเอก(พิเศษ) ดร. ถนัด คอมันตร์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศราชอาณาจักรไทย เมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๑๐ มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมความเข้าใจอันดีต่อกันระหว่างประเทศในภูมิภาค ธำรงไว้ซึ่งสันติภาพเสถียรภาพ และความมั่นคงปลอดภัยทางการเมืองสร้างสรรคความเจริญเติบโตทางด้านเศรษฐกิจ การพัฒนาทางสังคมและวัฒนธรรม การกีดกันอยู่ดีบนพื้นฐานของความเสมอภาคและผลประโยชน์ร่วมกัน ซึ่งจากเจตจำนงที่สอดคล้องกันนี้ไปสู่การขยายสมาชิกภาพ โดยบรูไนดารุสซาลาม ได้เข้าเป็นสมาชิกในลำดับที่ ๖ เมื่อวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๒๗ สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามเข้าเป็นสมาชิกลำดับที่ ๗ เมื่อวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๓๘ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และสหภาพพม่าเข้าเป็นสมาชิกพร้อมกัน เมื่อวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๔๐ และราชอาณาจักรกัมพูชาเข้าเป็นสมาชิก ลำดับที่ ๑๐ เมื่อวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๒ ทำให้ปัจจุบันอาเซียนมีสมาชิกรวมทั้งหมด ๑๐ ประเทศ

สัญลักษณ์ของอาเซียน

สัญลักษณ์ของอาเซียนเป็นวงข้าวสีเหลือง ๑๐ มัด หมายถึง การที่ประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ทั้ง ๑๐ ประเทศรวมกันเพื่อมิตรภาพและความเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกัน อยู่ในพื้นที่วงกลม สีแดง สีขาว และสีน้ำเงิน ซึ่งแสดงถึงความเป็นเอกภาพ มีตัวอักษรคำว่า "asean" สีน้ำเงิน อยู่ใต้ภาพวงข้าวอันแสดงถึงความมุ่งมั่นที่จะทำงานร่วมกันเพื่อความมั่นคง สันติภาพ เอกภาพ และความก้าวหน้าของประเทศสมาชิกอาเซียน สีทั้งหมดที่ปรากฏในสัญลักษณ์ของอาเซียนเป็นสีสำคัญที่ปรากฏในธงชาติของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน สีน้ำเงิน หมายถึง สันติภาพ และความมั่นคง สีแดง หมายถึง ความกล้าหาญและความก้าวหน้า สีขาว หมายถึง ความบริสุทธิ์ และสีเหลือง หมายถึง ความเจริญรุ่งเรือง



ที่มา: ประเทศไทยกับอาเซียน โดยสำนักการประชาสัมพันธ์ต่างประเทศ กรมประชาสัมพันธ์