คำวินิจฉัยของ นายอุระ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๐/๒๕๔๘ **วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘**

เรื่อง ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) กรณีร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

ข้อเท็จจริงได้ความว่า นายแก้วสรร อติโพธิ และสมาชิกวุฒิสภา รวม ๗๗ คน มีหนังสือถึงประธานวุฒิสภา อ้างว่า ได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... แล้ว เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้มีระบบการแจ้งการผลิต พร้อมหน้าที่บันทึกเครื่องหมายรับรองลงในผลิตภัณฑ์ และอำนาจตรวจสอบการผลิตของพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยลำดับดังนี้

๑. หน้าที่หลัก คือหน้าที่ตามมาตรา ๑๑ ในร่างพระราชบัญญัติ ฯ ที่กำหนดให้ผู้ผลิตต้องบันทึกเครื่องหมายรับรองการผลิตและเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ ลงไปในผลิตภัณฑ์เสมอ

๒. หน้าที่อุปกรณ์ คือหน้าที่ที่กำหนดให้ผู้เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติ เพื่อให้หน้าที่หลักที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๑๑ สามารถใช้บังคับให้เป็นจริงได้ กล่าวคือ

หน้าที่ของผู้ผลิตที่จะต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ ให้ทราบถึงงานที่ตนจะผลิตขึ้นมาในแต่ละครั้ง พร้อมรายละเอียดอันจำเป็นทั้งจำนวนที่จะผลิต และสถานที่ที่จะผลิตเมื่อแจ้งและได้รับเครื่องหมายรับรองการผลิตในแต่ละครั้งแล้วก็จะมีหน้าที่นำไปบันทึกลงในการผลิตจริงตามมาตรา ๑๑ ต่อไป

หน้าที่ของผู้ครอบครองเครื่องจักร จะต้องเข้ามาสู่ระบบควบคุม โดยต้องแจ้งการครอบครองตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง หรือแจ้งการโอนตามมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง ทุกครั้งไป ซึ่งเมื่อแจ้งกันโดยพร้อมหน้าเช่นนี้แล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะสามารถเข้าตรวจสอบการผลิตได้อย่างสม่ำเสมอต่อไปว่ามีการละเมิดมาตรา ๑๑ บ้างหรือไม่

เกี่ยวกับสภาพบังคับนั้น เห็นว่า จะต้องนำโทษทางอาญามาใช้บังคับ ซึ่งได้ตราสภาพบังคับไว้ในหมวดที่ ๔ บทกำหนดโทษ โดยนำโทษทางอาญามาใช้บังคับ

สำหรับโทษริบทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๘ ว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น” ไม่ได้นำหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ โดยได้บัญญัติเป็นมาตรการพิเศษให้นำมาใช้โดยเฉพาะเจาะจงกับความผิดตามพระราชบัญญัตินี้อย่างกว้างขวางและเด็ดขาด

สมาชิกวุฒิสภาที่เสนอความเห็นนี้ เห็นว่า ข้อความตามร่าง มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีเนื้อความขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดแจ้ง กล่าวคือ

๑. เจตนารมณ์ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ร่างพระราชบัญญัตินี้มีเจตนารมณ์แท้จริงมุ่งควบคุมเครื่องจักรมากกว่าควบคุมการผลิต แต่แทนที่จะตรากฎหมายควบคุมว่าเครื่องจักรผลิตซีดีเป็นทรัพย์สินที่ต้องควบคุมห้ามมิให้ผู้ใดครอบครองโดยมิได้รับอนุญาต กลับไปบัญญัติควบคุมตรงที่การผลิตหรือการใช้เครื่องจักรเป็นสำคัญ ซึ่งหากเป็นไปในแนวทางนี้ก็ควรจะริบเครื่องจักรได้ก็แต่ในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่น ใช้ผลิตซีดีที่ไม่มีเครื่องหมายรับรองเท่านั้น ไม่อาจริบในกรณีที่มิได้มีการใช้เครื่องจักรกระทำความผิด เช่น ไม่แจ้งการผลิตให้เจ้าพนักงานทราบ หรือแจ้งสถานที่ผลิตไม่ครบถ้วน หรือโอนหรือรับโอนเครื่องจักรโดยไม่แจ้งเจ้าพนักงานเหล่านี้ล้วนแต่เป็นการฝ่าฝืนหน้าที่อุปกรณ์ ซึ่งไม่ใช่หน้าที่หลักหรือวัตถุประสงค์หลักของพระราชบัญญัตินี้แต่อย่างใด

ร่างกฎหมายเช่นนี้จึงมีเจตนาแท้จริงมุ่งควบคุมความประพฤติของเครื่องจักรมากกว่าความประพฤติของบุคคลว่า เครื่องจักรผลิตซีดีทุกเครื่องจะทำผิดหน้าที่ใด ๆ ไม่ได้ ถ้าผลิตงานใดโดยไม่แจ้ง แจ้งไม่ครบ ผลิตโดยใช้เครื่องหมายที่ไม่ถูกต้องหรือย้ายภูมิลำเนาโดยไม่แจ้งจะถูกริบทำลาย ทั้งหมดนี้เป็นเสมือนโทษที่กำหนดไว้สำหรับเครื่องจักรที่ทำผิดหน้าที่ทั้งสิ้น

เจตนารมณ์เช่นนี้นับว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง เพราะเครื่องจักรนั้นเป็นวัตถุจึงไม่อาจมีสิทธิหน้าที่ใด ๆ ได้ การริบทรัพย์นั้นแท้ที่จริง คือ การลงโทษต่อบุคคลมิใช่ต่อเครื่องจักร จะกระทำได้หรือไม่เพียงใด ก็ต้องคำนึงถึงความเสียหายต่อสาธารณะประกอบกับสิทธิพื้นฐานของผู้เกี่ยวข้องที่รัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันไว้

๒. ความขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคล

โดยหลักกฎหมายปัจจุบันนั้นเครื่องจักรผลิตซีดีควรจะถูกริบทำลายได้ในกรณีที่ได้ใช้ในการกระทำความผิดตามกฎหมาย คือ ใช้ในการผลิตที่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑ (ผลิตโดยไม่แสดงเครื่องหมายรับรอง) มาตรา ๑๓ (ผลิตโดยแสดงเครื่องหมายรับรองของงานอื่น) หรือมาตรา ๑๕ (ผลิตโดยแสดงเครื่องหมายปลอม) เท่านั้น เพราะทั้งสามความผิดนี้ล้วนเป็นการใช้ทรัพย์สินเพื่อกระทำความผิดทั้งสิ้น หากเป็นความผิดนอกเหนือจากนี้ เช่น ไม่แจ้งการผลิต ไม่แจ้งการโอนเครื่องจักร ฯ หาใช่การใช้เครื่องจักรกระทำความผิดแต่อย่างใดไม่ รัฐจึงไม่อาจล่วงล้ำไปริบเครื่องจักรได้หากยอมให้ทำเช่นนี้ได้ ในภายหน้าอาจมีกฎหมายริบยานพาหนะที่ไม่เสียภาษีประจำปีตามกฎหมายได้ กฎหมายเช่นนี้จึงขัดต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของปวงชนชาวไทยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๘

๓. ความขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญา

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ ได้บัญญัติรับรองเป็นหลักพื้นฐานไว้ว่า บุคคลจะต้องรับโทษก็ต่อเมื่อได้กระทำความผิดและเป็นความผิดที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายเท่านั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้ลงโทษ คือ ริบเครื่องจักรในทุกกรณี ไม่ว่าเจ้าของจะได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนั้นหรือไม่ ซึ่งก็คือการลงโทษโดยไม่คำนึงถึงความผิดเลยนั่นเอง

การริบทรัพย์โดยเด็ดขาดในทุกกรณีเช่นนี้เท่าที่ได้ศึกษาแล้วพบว่า ไม่มีกฎหมายไทยฉบับใดที่ล่วงล้ำบัญญัติไว้ กรณีจึงถือเป็นก้าวสำคัญที่จะต้องได้รับการตรวจสอบว่าระบบกฎหมายไทยควรจะยอมรับให้รัฐริเริ่มรุกล้ำเข้ามาในแดนสิทธิเสรีภาพถึงเพียงนี้หรือไม่

๔. ความขัดแย้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ ได้ตราหลักการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐไว้โดยรวมว่า แม้รัฐจะอธิบายถึงความจำเป็นในการใช้อำนาจได้ชัดเจนสักเพียงใดก็ตาม แต่มาตรการบังคับลงโทษใด ๆ ที่กำหนดขึ้นนั้นก็ต้องทำเท่าที่จำเป็นให้ได้สัดส่วนกับความผิดที่เกิด และต้องไม่ทำให้สาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสูญสิ้นไป

ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้พยายามชี้ให้เห็นว่า ปัจจุบันมีการผลิตซีดีที่ผิดกฎหมายเกิดขึ้นอย่างแพร่หลาย และมาตรการริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาดจะช่วยปราบปรามการกระทำความผิดได้ เห็นว่าข้ออ้างเช่นนี้มีความคลาดเคลื่อนอยู่มาก โดยข้อแรกได้บัญญัติเกินขอบเขตไปครอบคลุมไปถึงการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ถือเป็นหน้าที่อุปกรณ์หรือเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติเท่านั้น เช่น หน้าที่ต้องแจ้งขอเครื่องหมายรับรองและหน้าที่แจ้งการโอนหรือรับโอนเครื่องจักร ซึ่งทั้งหมดนี้หาใช่การกระทำผิดต่อหน้าที่หลัก คือ ห้ามผลิต

โดยไม่แสดงเครื่องหมายรับรองที่ถูกต้องแต่อย่างใดโดยเฉพาะการริบเครื่องจักร เพราะผู้โอนเครื่องมิได้แจ้งการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๗ นั้น ก็นับเป็นกรณีที่ห่างไกลจากความผิดหลักเป็นอย่างยิ่ง อีกทั้งยังเป็นการล่วงสิทธิของผู้รับโอนที่มิได้มีส่วนรู้เห็นในความบกพร่องของผู้โอนแต่อย่างใด ยิ่งไปกว่านั้นการที่ร่างกฎหมายฉบับนี้บัญญัติให้ริบเครื่องจักรในทุกกรณี ด้วยเหตุผลว่าไม่ต้องการให้เกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมายให้มีการรับสมอ้างสร้างสัญญาเช่ามาขอคืนทรัพย์นั้นเป็นเหตุผลที่เพิกเฉยต่อความยุติธรรมโดยสิ้นเชิง เพราะเครื่องจักรผลิตซีดีในปัจจุบันนี้มีราคาแพงถึง ๔๐ ล้านบาท และมีค่ามีประโยชน์ใช้ได้ก็แต่ในกิจการผลิตซีดีเท่านั้น ผู้ประกอบการรายใดที่ต้องประสบปัญหาทางธุรกิจต้องเลิกกิจการก็มักจะขายเครื่องจักรได้ลำบาก ทำให้ต้องใช้วิธีให้ผู้อื่นเช่าเครื่องจักร โดยไม่มีโอกาสทราบได้เลยว่าผู้เช่าจะนำเครื่องไปใช้รับงานผลิตใดบ้าง มาตรการริบเครื่องจักรเช่นนี้ จึงมีผลเท่ากับวางหน้าที่โดยเด็ดขาดให้ผู้ให้เช่าเครื่องจักรต้องมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้เครื่องจักรของผู้เช่าด้วย ซึ่งก็เป็นหน้าที่ที่เป็นไปไม่ได้เลยในทางปฏิบัติ การกำหนดโทษริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาดในทุกกรณี มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจรัฐโดยไม่คำนึงถึงขอบเขตและความเหมาะสมมุ่งแต่จะใช้อำนาจความร้ายแรงของโทษมากำราบให้บุคคลต้องเกรงกลัวเพียงสถานเดียว ยังผลให้สิทธิพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสิ้นความหมาย สิ้นสาระสำคัญไปโดยสิ้นเชิง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

ประธานวุฒิสภาได้ส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวมาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ของรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว มีคำสั่งให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และให้ผู้ที่เกี่ยวข้องชี้แจง

คณะรัฐมนตรีชี้แจงเกี่ยวกับความเป็นมาในการเสนอร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... ว่า กระทรวงพาณิชย์ได้เสนอร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเพื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะควบคุมหรือป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ในรูปซีดี ซึ่งเป็นการละเมิดในทรัพย์สินทางปัญญาโดยกำหนดมาตรการควบคุมการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีขึ้น ซึ่งจะส่งผลให้นักลงทุนต่างชาติเกิดความมั่นใจที่จะลงทุนในประเทศไทย และช่วยให้รัฐควบคุมการจัดเก็บรายได้จากภาษีศุลกากรและภาษีสรรพากรได้อย่างเต็มที่อันจะเป็นผลดีต่อเศรษฐกิจโดยรวม คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวตามที่กระทรวงพาณิชย์เสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตรวจพิจารณา โดยให้รับข้อสังเกตของคณะรัฐมนตรี สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกระทรวงการคลังไปพิจารณาด้วย แล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแล้ว มีการแก้ไขชื่อร่างพระราชบัญญัติเป็น “ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ....” และแก้ไขหลักการของร่างพระราชบัญญัติจากการให้ขออนุญาตเป็นการให้จดแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๖ เห็นชอบร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้ว และให้นำเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาเป็นเรื่องด่วนต่อไป ซึ่งสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้นำเสนอสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๖ สภาผู้แทนราษฎรลงมติรับหลักการร่างพระราชบัญญัติ ฯ วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๔๖ และให้ตั้งคณะกรรมาธิการวิสามัญขึ้นมาชุดหนึ่งเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ คณะกรรมาธิการวิสามัญ ฯ สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาร่าง ฯ ดังกล่าว ครั้งแรก เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๖ และพิจารณาเสร็จเมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ สภาผู้แทนราษฎรมีมติเห็นชอบกับการแก้ไขของคณะกรรมาธิการวิสามัญ ฯ วาระที่ ๒ และวาระที่ ๓ เมื่อวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๔๗ และได้ส่งร่าง ฯ ให้วุฒิสภาพิจารณาต่อไป วุฒิสภาลงมติรับหลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวในวาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๔๗ และตั้งคณะกรรมาธิการวิสามัญ ฯ ขึ้นมาพิจารณาร่าง ฯ คณะกรรมาธิการวิสามัญ ฯ วุฒิสภาได้พิจารณาร่าง ฯ ดังกล่าว ครั้งแรกเมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๔๗ และพิจารณาเสร็จเมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๔๗ วุฒิสภามีมติวาระที่ ๒ และวาระที่ ๓ เมื่อวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๔๗

เนื่องจากในชั้นการพิจารณาของวุฒิสภาได้มีการแก้ไขร่าง ฯ วุฒิสภาจึงส่งร่าง ฯ ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาว่ายอมรับกับการแก้ไขของวุฒิสภาหรือไม่ ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เมื่อวันที่ ๖ ตุลาคม ๒๕๔๗ และมีมติเห็นชอบกับการแก้ไขของวุฒิสภา

เกี่ยวกับเหตุผลในการเสนอร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ เนื่องจากกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์มุ่งให้ความคุ้มครองต่อสิทธิส่วนบุคคล และเป็นมาตรการในการเยียวยาภายหลังมีการละเมิดแล้ว ซึ่งเป็นการคุ้มครองที่ปลายเหตุ ส่วนกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายในเชิงป้องกันเพื่อตัดต้นตอการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ที่ต้นเหตุของปัญหา ซึ่งจะช่วยเสริมสร้างกลไกการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากขึ้น ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการผลิต

ผลิตภัณฑ์ซีดีดำเนินการผลิตสินค้าที่ถูกต้องตามกฎหมาย เนื่องจากในปีหนึ่ง ๆ อุตสาหกรรมการบันเทิงจะมีรายได้จากส่วนนี้จำนวนมาก แต่ภาครัฐไม่สามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างเต็มที่ จึงต้องจัดระเบียบทางการค้าอย่างหนึ่งที่จะทำให้ภาครัฐสามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างเต็มเม็ดเต็มหน่วย

เกี่ยวกับประเด็นคำร้องของสมาชิกวุฒิสภา

ตามประเด็นที่ ๑ ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่

ในชั้นการตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้คำนึงถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ อย่างเคร่งครัด โดยได้ขอให้คณะรัฐมนตรีทบทวนหลักการของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้อีกครั้งว่า สมควรให้การควบคุมการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีเป็นไปตามระบบกฎหมายที่มีอยู่แล้วในปัจจุบันโดยไม่จำเป็นต้องตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับเฉพาะกรณีหรือไม่ และหากเห็นว่า กฎหมายที่มีอยู่ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอก็อาจจะดำเนินการแก้ไขกฎหมายนั้นให้สอดคล้องกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม หากได้ปรับเปลี่ยนหลักการสำคัญในการควบคุมการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีจากระบบอนุญาตเป็นระบบการรายงานจดแจ้งจะไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ประกอบกิจการและไม่เป็นปัญหาในประเด็นขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบด้วยและหากพิจารณาเปรียบเทียบร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... ที่คณะรัฐมนตรีเสนอกับร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... ที่คณะรัฐมนตรีเสนอและผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาไม่มีบทกำหนดโทษริบเครื่องจักรทำนองเดียวกันกับมาตรา ๓๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... กรณีตามคำร้องเข้าใจว่า เป็นการเพิ่มเติมขึ้นในชั้นพิจารณาของคณะกรรมาธิการวิสามัญสภาผู้แทนราษฎร

อนึ่ง ในชั้นตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้เคยพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... ในส่วนที่เกี่ยวกับบทกำหนดโทษกรณีที่ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๔ มาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ ต้องระวางโทษ.... (ร่างใหม่ มาตรา ๒๕) ในปัญหาว่า กรณีที่ผู้ใดได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรแล้วไม่รายงานต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายในกำหนดเวลา หรือกรณีที่ผู้ใดจำหน่าย จ่าย โอน เครื่องจักรแล้วไม่รายงานต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายในกำหนดเวลา หรือผู้ใดได้มาหรือมีไว้ในครอบครอง

ซึ่งเม็ดพลาสติกอันเป็นวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตแล้วไม่รายงานให้อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาทราบถึงประเภท ชนิด ปริมาณ และสถานที่เก็บภายในกำหนดเวลาแล้วจะริบเครื่องจักรได้หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เครื่องจักรดังกล่าวศาลจะสั่งริบไม่ได้ เพราะไม่ใช่ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด เว้นแต่เครื่องจักรใดได้ใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ ศาลอาจสั่งริบเครื่องจักรนั้นได้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ เพราะเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในด้านนโยบายของรัฐในอันที่จะป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากขึ้น เนื่องจากปัจจุบันผลิตภัณฑ์ซีดีมีบทบาทอย่างมากในชีวิตประจำวันและในเชิงธุรกิจ และนับวันจะยิ่งขยายตัวมากขึ้นตามการพัฒนาของเทคโนโลยี จึงทำให้เกิดการละเมิดอย่างรุนแรงและกว้างขวางโดยผู้กระทำเป็นกลุ่มบุคคลที่มีอิทธิพล ซึ่งรวมถึงองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ การกระทำละเมิดโดยอาศัยเทคโนโลยีสมัยใหม่และมีการปรับเปลี่ยนวิธีการเพื่อหลบเลี่ยงอยู่ตลอดเวลา ทำให้การป้องกันและปราบปรามเป็นไปได้ยาก จึงจำเป็นต้องนำโทษทางอาญามาใช้บังคับเพื่อให้เกิดความเกรงกลัวและเข็ดหลาบ ประเด็นโทษริบเครื่องจักรจึงมีความเห็นดังนี้

(๑) กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจ และเป็นกฎหมายแนวใหม่ที่มุ่งในการป้องกันที่ต้นเหตุของปัญหาก่อนเกิดการกระทำความผิด โดยมีเจตนารมณ์ในการกำหนดมาตรการเพื่อช่วยเสริมสร้างกลไกการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากยิ่งขึ้น ซึ่งจะช่วยประหยัดงบประมาณและกำลังเจ้าหน้าที่ในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ และทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีความมั่นใจที่จะลงทุน และสร้างสรรค์ผลงานชนิดใหม่ ๆ ทำให้ประเทศมีความเจริญก้าวหน้า นอกจากนั้นกฎหมายนี้ยังเป็นการจัดระเบียบทางการค้าอีกทางหนึ่ง ซึ่งจะส่งผลให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างโปร่งใสเป็นธรรม และภาครัฐสามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างมีประสิทธิภาพเต็มเม็ดเต็มหน่วย

(๒) โทษริบทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มุ่งเน้นใช้กับความผิดทางอาญาโดยทั่วไป มิได้มุ่งเน้นใช้กับความผิดทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะบทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในเรื่องดังกล่าว

(๓) โทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ เป็นการลงโทษในเชิงป้องปรามหรือยับยั้ง ข่มขู่เพื่อตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด

ประเด็นที่ ๒ เกี่ยวกับที่ว่า เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ หรือไม่

เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญโดยมีเหตุผล ดังนี้

(๑) ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งกำกับดูแลทั้งตัวเครื่องจักร (เช่น กำหนดให้ผู้ได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรต้องแจ้งต่ออธิบดี เป็นต้น) และกำกับดูแลความประพฤติของบุคคลซึ่งครอบครองเครื่องจักร (เช่น ผู้ใดจะทำการผลิต เมื่อจะเริ่มทำการผลิตซีดี จะต้องแจ้งก่อนเริ่มทำการผลิตและผู้ทำการผลิตมีหน้าที่ต้องทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิตและแสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ เป็นต้น)

(๒) สำหรับประเด็นโทษริบเครื่องจักร เห็นว่า สามารถกระทำได้เพราะ

๒.๑ การลงโทษริบเครื่องจักร โดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ มิได้เป็นการลงโทษต่อเครื่องจักร

๒.๒ เครื่องจักรผลิตซีดี เป็นเครื่องมือหลักสำคัญของกระบวนการผลิตซีดี หากถูกนำไปใช้ในการกระทำผิด จะสร้างความเสียหายอย่างมาก เพราะสามารถผลิตได้เป็นจำนวนมาก โดยเครื่องจักร ๑ เครื่อง ๑ หัวฉีด สามารถผลิตซีดีได้ประมาณ ๔.๕ ล้านแผ่นต่อปี และก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ทั้งในประเทศและต่างประเทศและเศรษฐกิจของประเทศได้อย่างกว้างขวางการป้องปรามหรือยับยั้งข่มขู่ตามหลักการลงโทษที่ต้นตอของปัญหาเป็นการตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิดเป็นผลทำให้ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดหรือมีเจตนาไม่สุจริตเกิดความเกรงกลัวและทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์ลดลง

๒.๓ กฎหมายทุกฉบับที่ออกบังคับใช้ย่อมต้องมีบทบัญญัติบางส่วนที่อาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั้งสิ้น ดังนั้น หากมีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยและความเป็นระเบียบของบ้านเมืองตามมาตรา ๒๘ และมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ ดังนั้น การกำหนดโทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ จึงกระทำได้

(๓) กฎหมายที่กำหนดโทษริบทรัพย์ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายนี้ คือ พระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔ และมาตรา ๑๗ ซึ่งกำหนดให้ริบเลื่อยโซ่ยนต์ของผู้ไม่ได้รับอนุญาตให้มี ผลิต หรือนำเข้า หรือผู้ที่ไม่จัดทำบัญชีและหมายเลขแสดงหน่วยการผลิตได้ และพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๗ ตรี และมาตรา ๓๒ ซึ่งกำหนดให้ริบสิ่งของที่ขนถ่ายในทะเลนอกเขตท่าโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือไม่ได้รับอนุญาต และกำหนดให้ริบเรือ รถ เกวียน ยานพาหนะ หีบห่อหรือภาชนะที่ได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการย้าย ซ่อนเร้น หรือขนของที่มิได้เสียภาษีหรือที่ต้องจำกัด หรือต้องห้าม

ประเด็นที่ ๓ ที่ว่า เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อสิทธิขั้นพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญ หรือไม่

เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อสิทธิขั้นพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญ โดยมีเหตุผลดังนี้

(๑) ตามร่างกฎหมายฉบับนี้ เป็นการกำหนดหน้าที่ของบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องที่ภาครัฐต้องการกำกับดูแลทั้งสิ้น ส่วนเครื่องจักรเป็นเพียงเครื่องมือเท่านั้น หากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องไม่ดำเนินการตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ก็ควรลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

(๒) การลงโทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ เป็นการป้องปราม หรือยับยั้ง ข่มขู่ เพื่อตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด หากมีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย ย่อมไม่ขัดหรือแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ แต่อย่างใด

(๓) การกำหนดโทษริบเครื่องจักร มิได้หมายความว่า ศาลจะสั่งริบในทุกกรณี แต่ศาลจะเป็นผู้พิจารณาว่าบุคคลนั้นมีเจตนาในการกระทำความผิดหรือไม่ หากขาดเจตนากระทำความผิด ก็ไม่อาจลงโทษได้

ประเด็นที่ ๔ ที่ว่า มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญาหรือไม่

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญาโดยมีเหตุผลดังนี้

(๑) กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจที่มุ่งลงโทษเอากับตัวทรัพย์สินที่สามารถใช้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์เป็นหลัก เพื่อป้องปรามหรือยับยั้งหรือตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปกระทำความผิด

การลงโทษต่อตัวบุคคลผู้ครอบครองเครื่องจักรเพียงอย่างเดียวไม่สามารถป้องปรามหรือยับยั้งการกระทำละเมิดได้โดยเด็ดขาด

(๒) ผู้ประกอบการผลิตซีดีส่วนใหญ่มีเงินทุนจำนวนมาก และมักเกี่ยวข้องกับผู้มีอิทธิพล โรงงานผลิตซีดีแต่ละโรงงานใช้เงินทุนจำนวนมาก จำนวนสิบล้านหรือร้อยล้านบาทหากโทษไม่รุนแรง ผู้กระทำความผิดย่อมไม่เกรงกลัวกฎหมาย นอกจากนั้นผู้ประกอบการผลิตซีดีละเมิดลิขสิทธิ์โดยเฉพาะคนต่างชาติมักจ้างบุคคลทั่วไป ซึ่งมีอาชีพรับจ้างมาเป็นกรรมการ ผู้ถือหุ้น ผู้ดูแล หรือผู้จัดการโรงงาน เมื่อถูกจับกุมได้ก็จะให้สมอ้างว่าเป็นเจ้าของ ทำให้ไม่สามารถเอาผิดไปถึงตัวผู้บงการได้

(๓) หากกำหนดโทษริบเครื่องจักร โดยมีข้อยกเว้น ย่อมเป็นการเปิดช่องทางให้มีการเช่าเครื่องจักรไปผลิตซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อมีการจับกุมได้เจ้าของเครื่องจักรก็มาร้องขอคืนของกลางในภายหลังโดยอ้างว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดเหมือนเช่นที่ประสบปัญหาดังกล่าวมาแล้ว

(๔) โทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง นอกจากเป็นโทษทางอาญาแล้ว ยังเป็นมาตรการทางบริหาร เพื่อป้องกันการกระทำความผิดด้วย

ประเด็นที่ ๕ ที่ว่า มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดแย้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วนหรือไม่

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดแย้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน โดยมีเหตุผลดังนี้

(๑) มาตรการในการลงโทษที่กำหนด ควรคำนึงถึงว่าเป็นประโยชน์ต่อสังคมโดยส่วนรวมหรือไม่ เนื่องจากเครื่องจักรสามารถนำไปใช้ในการผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ได้เป็นจำนวนมาก และก่อให้เกิดผลกระทบอย่างกว้างขวางต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ที่ใช้แรงงานอยู่ในอุตสาหกรรมลิขสิทธิ์และการค้าระหว่างประเทศ หากมีการกำหนดโทษไม่เด็ดขาดและรุนแรงที่เหมาะสม ผู้ที่นำเครื่องจักรไปผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ย่อมไม่เกิดความเกรงกลัว

(๒) ปัจจุบันมีผู้ประกอบการโรงงานผลิตซีดีอยู่เพียงประมาณ ๔๑ ราย เท่านั้น การประชาสัมพันธ์ความรู้กฎหมายฉบับนี้สามารถทำได้อย่างทั่วถึง ดังนั้นผู้รับโอนอาจกำหนดเงื่อนไขไว้ในสัญญาซื้อขายว่าผู้โอนต้องแจ้งการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

(๓) เครื่องจักรผลิตซีดี เมื่อมีการเข้าไปใช้ก็ย่อมต้องนำไปผลิตซีดี มิได้นำไปผลิตสินค้าอย่างอื่นอย่างแน่นอน ประกอบกับค่ายเพลงหรือภาพยนตร์ซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์รายใหญ่ที่ประกอบการอยู่ในประเทศไทย ก็มีเพียงไม่กี่ราย ผู้ให้เช่าจึงสามารถตรวจสอบการใช้เครื่องจักรได้

(๔) ตามมาตรา ๑๖ แม้กฎหมายจะกำหนดให้มีการแจ้งการครอบครองเครื่องจักรทุกครั้ง หากไม่มีการกำหนดโทษริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาด เจ้าของเครื่องจักรอาจเสี่ยงที่จะไม่แจ้งการครอบครองเครื่องจักร เพราะมีโทษสถานเบา และทำสัญญาให้ผู้อื่นเช่าเครื่องจักรนำไปผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อถูกจับกุม เจ้าของเครื่องจักรก็จะมาร้องขอคืนเครื่องจักรของกลาง โดยอ้างว่ามิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ทำให้การป้องปรามการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ที่ต้นเหตุของปัญหาตามเจตนารมณ์ของร่างกฎหมายฉบับนี้ไร้ผล

นายแก้วสรร อติโพธิ สมาชิกวุฒิสภา ชี้แจงว่า หลังจากร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... ผ่านการพิจารณาของสภาแล้วได้พิจารณาเห็นว่า เป็นเรื่องสำคัญจึงได้ขอให้สมาชิกวุฒิสภาลงลายมือชื่อเพื่อเสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภาเพื่อเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญให้ตัดสินเป็นบรรทัดฐานว่า การที่จะยึดทรัพย์สินที่ไม่ได้ใช้กระทำความผิดและมิได้ได้มาโดยการทำความผิดริบในทุกกรณีนี้กฎหมายไทยเรานำยอมรับหรือไม่

ที่ว่าประเทศไทยมีเครื่องผลิตซีดีมากกว่าเกาะอังกฤษทำให้เห็นว่า ที่ผลิตออกมาใช้ก็คือซีดีเถื่อน เห็นด้วยกับรัฐบาลที่ใช้กฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ต้องไปจับตอนผลิตเมื่อมีข่าวว่ากำลังถูกละเมิดลิขสิทธิ์ที่ไหนก็ต้องอาศัยเจ้าของลิขสิทธิ์ อาศัยการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยการสืบสวน เวลาเข้าไปจับจะต้องมีการงัดโรงงาน ผู้กระทำความผิดก็ทำลายหลักฐาน เป็นปัญหาของทางราชการมาตลอด เกี่ยวกับข้อที่ว่ารัฐบาลถูกบีบอย่างหนักว่าการที่เราจะเข้าสู่ระบบการค้าเสรีแต่เรากลายเป็นศูนย์ผลิตซีดีเถื่อน ไม่ใช่แค่ขายในประเทศส่งออกก็มี ทั้งเพลงทั้งภาพยนตร์อะไรต่าง ๆ ฉะนั้นเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่จะต้องปราบให้ได้ อันนี้วุฒิสภาเห็นด้วย ฉะนั้นกฎหมายลิขสิทธิ์ไม่เพียงพอ

รัฐบาลชี้แจงว่า รัฐบาลไม่ต้องการจะใช้เป็นเครื่องมือประกอบกฎหมายลิขสิทธิ์ เลยมาคุมที่การผลิตซีดี ไม่พูดเลยว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์หรือเปล่า แต่หมายความว่า การผลิตซีดีตั้งแต่ขั้นการทำเป็นแผ่น หนึ่งขั้นตอน ขั้นที่สองเรียกว่าเป็นขั้นอัด ภาพ หรือเสียงลงไปเป็นอีกขั้นตอนหนึ่ง ซึ่งอาจจะเป็นโรงงานเดียวก็ได้ ทำทั้งสองอย่างก็ได้ หรือบางโรงงานก็ผลิตแต่ซีดีเปล่าแล้วก็ส่งให้บุคคลอื่นไปอัดก็ได้ พวกนี้ต้องคุม เพราะฉะนั้นจึงเป็นที่มาของกฎหมายนี้ ระบบเริ่มตั้งแต่

๑. การบอกว่าผู้ใดมีไว้ในครอบครอง โอน หรือรับโอนต้องแจ้งให้ทราบ ได้สอบถามกรมทรัพย์สินทางปัญญาว่าแจ้งเพื่ออะไร ไม่ใช่ระบบอนุญาตใช่ไหม กรมทรัพย์สินทางปัญญาบอกไม่ใช่เป็นระบบแจ้ง แจ้งเพื่อที่จะเข้าไปตรวจ ฉะนั้นตรงนี้ไม่เหมือนอาวุธปืน อาวุธปืนนี่ไม่ให้แจ้ง ปืนขออนุญาต

เรามีความจำเป็นต้องพกพาไหม ต้องมีไว้ในครอบครองไหม แต่ซีดีนั้นเป็นเพียงระบบแจ้งเท่านั้น ไม่ใช่ทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิด อันนี้เป็นแนวทางแรกที่รัฐบาลตัดสินใจ ถ้ารัฐบาลตัดสินใจว่าเป็นมีทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิดเว้นแต่ได้รับอนุญาตเหมือนเลื่อยโซ่ยนต์ หรือปืนอะไรต่างๆ อย่างนี้ ถ้าข้าพเจ้าเป็นรัฐบาลเลือกเส้นทางนี้ เพราะความผิดอยู่ที่เครื่อง แต่รัฐบาลไม่เลือกเส้นทางนี้ ถ้าเลือกเส้นทางนี้เมื่อไปเจอเครื่องจักรที่ไม่ได้แจ้งไว้ในโรงงานไหนก็ยึดเลยเพราะเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิด แต่รัฐบาลไม่เดินเส้นทางนี้ ก็ถามว่าทำไม ถ้าทางกรมทรัพย์สินทางปัญญามาขอให้ท่านถามตรงนี้ด้วยว่าทำไมเลือกอันนี้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาก็บอกว่าไม่รู้จะอนุญาตยังไง อะไรจะมาเป็นเหตุว่าอนุญาตหรือไม่อนุญาต ถ้าปืนก็ยังดูว่าเป็นผู้รับเหมาขนเงินไปให้ลูกน้องก็ควรหรือไม่ควรอนุญาต แต่ถ้าเป็นเครื่องจักรซึ่งใช้ในการผลิต ตรงนี้บอกว่าใช้ระบบอนุญาตแล้วก็มีไว้เป็นความผิดไม่ได้ นี่เป็นทางแยกที่หนึ่งที่รัฐบาลไม่เดิน

รัฐบาลก็เลยมาเดินตรงที่การกระทำความผิด รัฐบาลไม่เดินว่าตัวเครื่องจักรเป็นตัวที่ต้องควบคุม เป็นตัวอันตราย ไม่เดินตรงนี้ แต่เดินตรงที่การกระทำความผิดว่า ๑. ใครมีอยู่ต้องแจ้งให้ทราบ โอนต้องแจ้ง รับโอนต้องแจ้ง การฝ่าฝืนมีโทษจำคุกหรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับ

๒. หลังจากที่รู้แล้วว่าเครื่องอยู่ที่ไหนอย่างไร ข้อที่ ๒ ใครรับคำสั่งที่จะผลิตเป็นแผ่นเปล่าก็ดี ถ้าแผ่นเปล่าก็ขอให้แสดงเครื่องหมายรับรองการผลิต แต่ถ้ารับคำสั่งที่จะอัดเพลงลงไปด้วยตรงนี้ต้องขอเครื่องหมายอีกตัวหนึ่ง คือ เครื่องหมายรับรองงานที่จะผลิตว่าเพลงนี้ผู้แต่งเป็นใคร มีใบรับรองยินยอมเรียบร้อย แล้วก็บอกว่าจะผลิตเมื่อไหร่ ที่ไหน จำนวนเท่าใด กรมทรัพย์สินทางปัญญาก็จะออกเครื่องหมายมาให้ ๑ หรือ ๒ เครื่องหมายแล้วแต่คำขอ นี่คือการควบคุมการกระทำตัวที่สอง มีโอนรับโอนต้องแจ้ง ๒ จะผลิตอะไรต้องแจ้ง

๓. พอลงมือผลิตว่ามีหน้าที่ต้องเอาเครื่องหมายที่ได้รับมาอัดลงไปในแผ่น แล้วต้องผลิต ณ สถานที่ที่แจ้งไว้ ผลิตตามจำนวนที่แจ้งไว้ทุกอย่างแล้วก็ทำบัญชี

ทั้งหมดก็มีอยู่ ๓ ขั้นตอน ซึ่งมีไว้ก็เพื่อเจ้าหน้าที่จะได้เข้าไปที่โรงงานพอเห็นว่ามีการเดินเครื่องอยู่ก็ขอดูบัญชี ถ้าไม่มี ไม่มีการแจ้งไว้เลยก็เป็นการผลิตโดยไม่แจ้ง หรือมีการผลิตโดยแจ้งไว้แต่ทำเกินก็เป็นการใช้เครื่องหมายเกิน หรือเอาเครื่องหมายอื่นมาก็เป็นการผลิตโดยเอาเครื่องหมายงานอื่นมา พวกนี้ก็จะมีความผิดอีก ซึ่งทุกคนเห็นด้วย บอกระบบนี้จะทำให้มีการบังคับใช้กฎหมายได้ดี กฎหมายลิขสิทธิ์ก็จะไม่ใช่เศษกระดาษอีกต่อไป เพราะมีตัวนี้มาใช้ควบคู่กัน

เกี่ยวกับที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโทษจำคุกนี่ไม่ติดใจ โทษปรับไม่ติดใจ พอมาถึงโทษริบทรัพย์สิน ปรากฏว่า ริบทุกกรณี ในความเห็นของพวกข้าพเจ้าซึ่งเป็นเสียงข้างน้อยเห็นว่า การริบเครื่องจักรต้องริบในกรณีที่ถูกใช้ในการกระทำความผิด คือ เอาไปผลิตโดยไม่แจ้งผลิต โดยใช้เครื่องหมายอื่น ผลิตเกินจำนวน เท่านั้น แต่ปรากฏว่า ร่างของรัฐบาลเกินไปกว่านั้นร่างของรัฐบาลไปคลุมถึงส่วนที่เป็นหน้าที่อุปกรณ์คือหน้าที่ที่ว่า รับคำสั่งให้ผลิตมาต้องแจ้งรับคำสั่งมาแล้วยังไม่ได้แจ้ง อาจจะสั่งเม็ดพลาสติกมาแล้วแต่ยังไม่ทันลงมือผลิตโดนจับ ยึดเครื่อง ทำไมเครื่องยังไม่ได้ใช้ในการกระทำผิดยึดทำไม และในกรณีที่ไม่แจ้งก็โดนจำคุกโดนปรับพอแล้ว ไปยึดเครื่องไม่ได้เพราะยังไม่ได้ใช้ในการกระทำความผิด อันที่สอง ซึ่งเป็นหน้าที่อุปกรณ์เหมือนกันคือเราจำเป็นต้องรู้ว่าเครื่องอยู่ไหน เพื่อจะได้ไปตรวจถูก แต่กลับบอกว่า ผู้ใดมีไว้ในครอบครอง ผู้ใดโอน ผู้ใดรับโอนแล้วไม่แจ้งก็ยึดอีก ฉะนั้นถ้านายสุจิต ฯ เอาเครื่องมาใช้หนี้ข้าพเจ้า ข้าพเจ้าก็รับโอนมา นายสุจิต ฯ ไม่ได้แจ้งว่าโอนให้แล้ว ถ้าเปลี่ยนมือแล้วไม่แจ้งริบเครื่อง เพราะฉะนั้น จุดของพวกข้าพเจ้าที่เป็นเสียงข้างน้อยคือว่า โทษริบเครื่องจักรต้องใช้เฉพาะกรณีที่เป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดเท่านั้น ถ้าไม่ได้ใช้เช่นว่าจะผิดรับคำสั่งให้ผลิตแล้วไม่แจ้งก็ดี หรือโอนเปลี่ยนมือแล้วไม่แจ้งก็ดี ไม่ควรจะยึดเพราะมีโทษอาญาอยู่แล้ว อภิปรายกันในสภาอย่างนี้ กรรมาธิการเสียงข้างมากก็เสนอว่า หน้าที่อุปกรณ์พวกนี้ พวกไม่แจ้งทั้งหลาย ไม่แจ้งการผลิต ไม่แจ้งการโอน ไม่เอา อันนี้ก็เป็นประเด็นแรก นี่เป็นประเด็นที่หนึ่ง โทษริบเครื่องจักรควรใช้ในกรณีการกระทำความผิดส่วนใด ส่วนหลักหรือส่วนอุปกรณ์ ซึ่งอันนี้ถ้าท่านดูคำชี้แจงของคณะรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรีก็เขียนรับมาเองว่า คณะกรรมการกฤษฎีกาคณะที่ ๕ ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เครื่องจักรดังกล่าวศาลสั่งริบไม่ได้ เพราะไม่ใช่ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด กฤษฎีกาเองก็ท้วง ก็ไม่ทราบว่า ทางกระทรวงพาณิชย์ไปผ่านคณะรัฐมนตรีหรือเปล่าหรือมาเติมเองหรือแก้เองไม่ทราบ รัฐบาลยืนว่าให้ยึดใน ๒ กรณีนี้ด้วย ในคำชี้แจงว่าเป็นด้านนโยบายของรัฐ ที่จะป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากขึ้น คือถ้านึกแต่เพียงว่า จะเขียนกฎหมายแรง ๆ ให้คนกลัว เครื่องจักรวันนี้ยังไม่ได้ใช้กระทำความผิด แต่ก็ส่อว่าเจ้าของจะใช้กระทำผิดแล้วจึงยึด การเขียนกฎหมายอย่างนี้ ไม่ต้องไปดักจับตอนผลิต เห็นว่าเป็นกฎหมายที่ร่างมาโดยไม่ได้เคารพสิทธิอะไรทั้งสิ้น เห็นว่า รัฐบาลล้ำเส้นในชั้นร่างรัฐธรรมนูญ คือ มาตรา ๒๙ เป็นกลไกสำคัญที่สุด ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญจะช่วยดูตรงนี้ให้ได้ คือ กฎหมายวางหลักประกันสิทธิเสรีภาพเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคลว่าบุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพใน

ทรัพย์สินทั้งนั้นจะจำกัดไม่ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายให้อำนาจโดยเฉพาะเพื่อการนั้นด้วยเหตุใด ถามว่าดีกรีของมันตรงนี้ ถ้าเป็นแต่เพียงอ้างเหตุความสงบ อ้างเหตุนโยบายแล้วทำได้จนสุดโต่ง แต่ถ้ายืนอยู่ที่มาตรา ๒๙ จะพิจารณาถึงสัดส่วนการใช้อำนาจว่า การล่วงสิทธิจะต้องได้สัดส่วนกับปัญหาในทางนโยบายนั้น และต้องไม่ทำให้สิทธินั้นเสียสาระสำคัญ ถ้าจะริบทรัพย์สินก็ต้องรอ ต้องสืบให้ปรากฏชัดว่าผลิตแล้วจึงยึดได้ หรือออกกฎหมายไปเลยว่า เครื่องจักรมีไว้เป็นความผิดก็ทำได้ เพราะก็รู้ว่าเครื่องจักรมีไว้ไม่เป็นความผิด เมื่อไปทางนั้นไม่ได้ คณะรัฐมนตรีก็เลยต้องมาเอาที่ตัวการกระทำความผิด พูดถึงตัวการกระทำความผิดซึ่งยังไม่ได้ทำผิดแต่ไปยึดทรัพย์สินของตัวการนั้น ฉะนั้นกฎหมายนี้เห็นชัด ๆ ว่า เจตนารมณ์มุ่งต้องการที่จะควบคุมเครื่องจักร ไม่ได้มุ่งควบคุมการกระทำเครื่องจักรใดจะผลิตอะไรแล้วไม่แจ้งให้ยึด เครื่องจักรใดย้ายภูมิลำเนาไม่แจ้งให้ยึด เครื่องจักรใดผลิตอะไรต่าง ๆ ไม่แจ้งให้ยึด หลักนี้ได้แต่สองอันแรกไม่ถูก ฉะนั้นกฎหมายนี้เป็นกฎหมายเกี่ยวกับเครื่องจักร กฎหมายที่ต้องการควบคุมเครื่องจักรโดยไม่เห็นสิทธิของคน จากการตรวจสอบพบว่าหลังเศรษฐกิจตกต่ำ เครื่องจักรตัวหนึ่ง ๔๐ ล้าน เจ้าของเดิมมักจะให้เช่า ซื้อขาดไม่มีใครซื้อ ข้าพเจ้าให้นายสุจิต ฯ เช่าไป นายสุจิต ฯ ทำอะไรไปโอนใครต่อข้าพเจ้าไม่รู้เรื่องถูกยึด ไม่เหมือนรถยนต์ รถยนต์ใช้ได้ แต่เครื่องจักรอยู่ของมันตรงนี้ และกฎหมายสมบูรณ์แล้ว ใครมีต้องแจ้ง ตรวจได้หมดแล้ว คุมที่คนก็พอแล้ว

การริบทรัพย์โดยเป็นทรัพย์ที่ไม่ได้ใช้ในการกระทำความผิด ทำได้ไหมในกฎหมายไทย ไม่ใช่ทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิด ไม่ใช่ทรัพย์สินที่ได้มาโดยกระทำความผิด แต่เป็นทรัพย์สินที่น่าระแวงเท่านั้น ยึดได้ไหม นี่คือประเด็นที่หนึ่ง

ประเด็นที่สอง สมมุติว่ารัฐบาลยอมว่าเฉพาะผลิตจึงจะริบ สมมุติยอม ก็มาสู่ประเด็นที่สอง ถ้าเป็นกรณีอย่างที่ว่า ให้นายสุจิตเช่าเครื่องไป เพราะข้าพเจ้าติดภาระหนี้สิน เครดิตหมด ฉะนั้นนายสุจิต ฯ เอาเครื่องไปผลิตซีดีเถื่อน ข้าพเจ้าไม่รู้ไม่เห็นจริง ๆ มีหลักฐานว่า นายสุจิต ฯ ไม่ใช่ตัวแทนของข้าพเจ้า ทุกวันนี้ได้ค่าเช่าจากนายสุจิต ฯ เท่านั้นเอง ฉะนั้นถ้าเป็นการริบตามหลักประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้ ถ้าเจ้าของไม่รู้เห็นเป็นใจริบไม่ได้ แต่กฎหมายนี้ เขียนว่าเป็นกรณีเฉพาะ คือถ้ากฎหมายอาญาจะขึ้นว่า ถ้าไม่ใช่กรณีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ศาลมีอำนาจสั่งริบ เป็นดุลพินิจ ข้อที่ ๒ เจ้าของต้องรู้เห็นเป็นใจจึงจะริบได้ แต่กรณีนี้เป็นกฎหมายเฉพาะ เขียนถึงขนาดนี้ เขียนต่างจากประมวลกฎหมายอาญา คือ ๑. บังคับศาล ให้ศาลริบ ๒. ห้ามเถียง ของใครไม่รู้ ริบหมด นี่เป็น

ประเด็นที่สอง ข้าพเจ้าไม่ได้เถียงว่าจะริบในเรื่องใด ถามว่าถ้าเจ้าของไม่รู้ริบได้ไหม ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา ริบไม่ได้ แต่ฝากภาระนำสืบไว้กับคนเถียง เว้นแต่จะพิสูจน์ต่อศาล ซึ่งในปัจจุบันอย่างกฎหมายประมง เรือหลุดทุกที เรือจับปลาผิดฤดูหลุดทุกที ผู้พิพากษาก็รู้ว่าหลุดข้างล่างไม่ได้หลุดที่ผู้พิพากษา หลุดที่ตำรวจกับอัยการ แต่ในกรณีนี้ให้ศาลริบ ข้าพเจ้าเห็นว่าเห็นด้วยถ้าได้ความว่าเจ้าของรู้เห็นเป็นใจต้องริบ ตำรวจอัยการไม่เป็นดุลพินิจ แล้วผลักภาระนำสืบให้กับเจ้าของซึ่งระบบนี้ดีระบบนี้มีอยู่แล้ว ถ้าใครครอบครองต้องแจ้ง ใครรับโอนต้องแจ้ง ฉะนั้นเครื่อง ๔๐ ล้าน ข้าพเจ้าจะแต่งบุคคลที่ไม่ไว้วางใจมาผลิตนั้นเป็นไปไม่ได้ ทั้งในความเป็นจริงก็ดี ทั้งในหลักก็ดี เราก็เห็นว่าที่ให้ศาลริบ ทั้งสิ้นรับได้ แต่ที่บอกว่าจะรู้เห็นเป็นใจหรือไม่ ไม่สำคัญ ตรงนี้รับไม่ได้ เพราะโดยสภาพเป็นเรื่องที่รัฐควรจะต้องเคารพสิทธิ์พื้นฐานในทรัพย์สิน เราอาจร่างกฎหมายเทคนิคว่าใครมีไว้ใครโอนอะไรต้องแจ้งเบื้องต้นเป็นเรื่องเหมาะสมแล้ว แล้วผลักภาระนำสืบให้แก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ด้วยเหตุนี้ ประเด็นที่สอง กรรมาธิการเสียงข้างมากได้เสนอในสภาว่าหลักอันนี้ยังต้องยืนอยู่ ก็ทั้งสองประเด็น ทั้งเรื่องโอนเครื่องจักรไม่แจ้งก็ริบ อันที่สอง ริบโดยเจ้าของรู้เห็นเป็นใจหรือไม่ไม่สำคัญ ทั้งสองประเด็นนี้ เสียงข้างมากในสภาบอกว่า ต้องริบเครื่องจักร

สำหรับกรณีอื่น คำชี้แจงของคณะรัฐมนตรีได้อ้างถึงพระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. ๒๕๔๕ ว่าให้ริบเลื่อยโซ่ยนต์ของผู้ไม่ได้รับอนุญาตให้มีให้ผลิตหรือนำเข้า แต่พระราชบัญญัตินี้ไม่เกี่ยวกับพระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ เพราะเลื่อยโซ่ยนต์เป็นสิ่งที่เป็นอันตรายโดยสภาพ ในการทำลายป่าเป็นเรื่องที่มีไว้เป็นความผิด แต่เครื่องจักรซีดีไม่ใช่อันตรายโดยสภาพ อันที่สอง ที่อ้างคือพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดให้ริบสิ่งของที่ขนถ่ายในทะเลนอกเขตท่าโดยไม่มีเหตุสมควรหรือได้รับอนุญาตกำหนดให้ริบเรือ รถ เกวียน ยานพาหนะ หีบ ห่อภาชนะที่มีไว้เพื่อใช้ในการย้ายซ่อนเร้น เจ้าของรู้เห็นเป็นใจหรือไม่ เป็นเรื่องมีการขนถ่ายในทะเลนอกเขตท่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และก็เนื่องมาเท่านั้นเอง แต่ในกรณีซีดีเห็นว่าเทียบกันไม่ได้

พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่จะริบทรัพย์โดยเป็นทรัพย์ที่ไม่ได้ใช้ในการกระทำผิดและเจ้าของไม่รู้เห็นเป็นใจเป็นก้าวสำคัญของกฎหมายไทยจำเป็นต้องยื่นมาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเพื่อเป็นบรรทัดฐาน

นางสาวภาณุมาศ สิทธิเวคิน ผู้แทนเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ชี้แจงเกี่ยวกับที่มาของมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ว่าในชั้นพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาไม่มีประเด็นกรณีริบ

เครื่องจักร ในชั้นการพิจารณาของกรรมาธิการสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งมีรัฐมนตรีวัฒนา เมืองสุข เป็นประธานกรรมาธิการเกรงว่า กฎหมายจะไม่มีผลบังคับใช้จริงจัง ไม่มีประสิทธิภาพในการใช้บังคับ จึงได้เพิ่มประเด็นเรื่องการริบเข้าไป แล้วผ่านการพิจารณาของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สำหรับชั้นการพิจารณาของวุฒิสภา นายแก้วสรร ฯ ได้ให้เหตุผลว่า ทรัพย์สินที่จะริบได้ต้องเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด เพราะฉะนั้นถ้าปล่อยให้ใช้คำว่า ริบ อย่างนี้ ไม่แจ้งก็ริบ นายแก้วสรร ฯ เห็นว่าน่าจะขัดรัฐธรรมนูญ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นด้วยกับนายแก้วสรร ฯ

นายบรรยง ลิ้มประยูรวงศ์ รองอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา ชี้แจงที่มาของร่างกฎหมายฉบับนี้ว่า นับตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๔ กระทรวงพาณิชย์ได้ตั้งกรรมการขึ้นมาชุดหนึ่ง เพื่อยกร่างกฎหมายขึ้นมารวม ๖๑ มาตรา ผ่านการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีโดยรับหลักการและส่งไปสู่การพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา ในชั้นต้น ร่างกฎหมายฉบับแรกคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วได้ท้วงติงลงมาและก็ได้มีการประชุมปรึกษากันว่าน่าจะขัดรัฐธรรมนูญทั้งฉบับเลย โดยเห็นว่าน่าจะเป็นการลิดรอนเสรีภาพในการประกอบธุรกิจและของบุคคล คณะกรรมการกฤษฎีกาได้แนะนำให้ความเห็นว่า ร่างในฉบับนั้นสาระสำคัญก็คือ ต้องขออนุญาตทุกเรื่อง ต้องขออนุญาตผลิตซีดี ต้องขออนุญาตนำทุกอย่างต้องเป็นการขออนุญาตจึงได้พยายามมาปรับปรุงใหม่โดยคณะกรรมการกฤษฎีการ่วมกับกรมทรัพย์สินทางปัญญาร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องช่วยกันยกร่าง ร่างที่เห็นอยู่ที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภามานี้เป็นร่างที่สอง

หลักการของร่างกฎหมายฉบับนี้เป็นลักษณะการแจ้ง เพื่อไม่ให้เป็นการอนุญาตในระยะแรกที่ยกร่าง มีทั้งหมดประมาณ ๓๓ มาตรา อย่างที่ผู้แทนกฤษฎีกาชี้แจง ไม่มีเกี่ยวกับเรื่องริบเครื่องจักรไปเพิ่มเติมในชั้นกรรมาธิการของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พอไปถึงชั้นกรรมาธิการของวุฒิสภาก็ไม่มีอะไรขัดข้อง แม้จะมีความเห็นของบางคน เช่น นายแก้วสรร ฯ ก็ตาม ก็ผ่านการพิจารณาของวุฒิสภา ในที่สุดได้ออกมาเป็นกฎหมาย

เหตุผลที่ต้องมีมาตรานี้ เนื่องจากกฎหมายปัจจุบันก่อนที่มีร่างฉบับนี้การละเมิดเรื่องซีดีรุนแรงมาก เราใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์แต่เดิมนั้นเราใช้ในกรณีการกระทำละเมิดเรื่องลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ หรือเราไปพูดเรื่องริบเครื่องจักร กรณีที่ไปทำการละเมิด สามารถไปจับไปอายัดเครื่องจักรได้ เราเคยอายัดเครื่องมาได้ประมาณ ๑๒ เครื่อง มีปัญหาตามมา เวลาขึ้นศาลมักจะริบไม่ได้ ด้วยเหตุผลว่า กรณีที่ ๑ วิธีการทำงานของคนที่กระทำละเมิด เครื่องจักรเวลาไปจับในกรณี

อย่างนี้ต้องจับขณะกระทำผิด แปลว่าต้องมีแผ่นซีดีกำลังทำการผลิตอยู่ ถือว่าเครื่องจักรนั้นใช้ในการกระทำผิด ในทางปฏิบัติเวลาเจ้าหน้าที่ไปจับ คือ เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาก็จะไปร่วมด้วย ถ้าผู้กระทำความผิดรู้ล่วงหน้าก็เพียงแต่ดึงแผ่นซีดีออกมาแล้วก็ทำลายแผ่นซีดี เครื่องจักรนั้นก็จะมีสภาพเป็นเครื่องจักรเปล่า ๆ นั่นเอง แล้วในที่สุดก็ริบไม่ได้สักที กรณีที่ ๒ เวลาไปริบ ในทางปฏิบัติในการประกอบธุรกิจ เช่น มีคนชื่อบรรยง ฯ เป็นเจ้าของเครื่องจักร แต่มักจะให้นางภาณุมาศ ฯ เช่า แล้วนางภาณุมาศ ฯ ก็เอาเช่าไปทำอะไรก็สุดแท้แต่เวลาศาลจะริบก็ไปยื่นคำร้องขอให้ปล่อยทรัพย์เพราะเครื่องจักรไม่ใช่ของนางภาณุมาศ ฯ ซึ่งเป็นวิธีการที่ทำกันมาอย่างนี้ตลอด เพราะฉะนั้นในชั้นพิจารณาของกรรมาธิการของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จึงเห็นว่า เพื่อให้เกิดผลการระงับยับยั้ง เพื่อให้เกิดผลในการป้องกันมิให้นำเครื่องจักรนี้ไปใช้ในการกระทำผิด จึงน่าจะมีบทมาตรานี้ในเรื่องการริบเครื่องจักรด้วย จริง ๆ ทั้งนายแก้วสรร ฯ ก็ดี หรือสมาชิกวุฒิสภาส่วนใหญ่ก็ดี เห็นด้วยที่จะมีการริบเครื่องจักร แต่เห็นแตกต่างกันนิดเดียวว่า จะริบในกรณีใดบ้างเท่านั้น

ดังที่ได้แถลงในตอนต้น กฎหมายปัจจุบันทำอะไรไม่ได้เลย แล้วกระทรวงพาณิชย์ทำอย่างไร เมื่อก่อนหน้านี้เครื่องจักรในประเทศไทยเราไม่เคยรู้เลยว่าเครื่องจักรในประเทศไทยมีกี่เครื่องอยู่ใต้ดินบ้างบนดินบ้าง เราถูกกล่าวหาจากต่างประเทศในการเจรจาเขตการค้าเสรีและในการเจรจาอื่น ๆ ข้อเท็จจริงเราก็ไม่ทราบจริง ๆ ว่าเครื่องจักรในประเทศไทยมีกี่เครื่อง จนกระทั่งเมื่อ ๒ ปีที่แล้วเราต้องไปเอาพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นกฎหมายของกรมการค้าภายในที่มีเจตนารมณ์เพื่อดูแลเกี่ยวกับเรื่องสินค้าและบริการ โดยมีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่าคณะกรรมการกลางว่าด้วยรายการสินค้าและบริการ ประกาศออกมาเป็นประกาศฉบับหนึ่ง กำหนดให้เครื่องจักรและการผลิตซีดีเป็นธุรกิจที่จะต้องมาแจ้ง เช่น เรื่องใครครอบครองเครื่องจักรต้องแจ้งวิธีการผลิต ปริมาณสินค้าที่ผลิตออกมา สต๊อกเท่าไร ต้องแจ้ง เพื่อจะได้รู้ว่าขณะนี้ในตลาดจริง ๆ แล้วมีเครื่องจักรอยู่เท่าไหร่ เท่าที่ได้รับแจ้งมีอยู่ ๔๒ โรงงานเท่านั้น มีจำนวนเครื่องจักรจริง ๆ ๑๓๕ เครื่องที่ถูกกฎหมาย หมายความว่า เราต้องพยายามทำสิ่งอยู่ใต้ดินให้ขึ้นมาเป็นบนดิน เรามีอยู่ประมาณ ๑๓๕ เครื่อง ๔๒ โรงงาน ประกาศฉบับที่ว่านี้เราใช้ปีต่อปีเพราะเป็นการอาศัยประกาศ เพื่อมากำกับก่อน เราหวังว่าเมื่อมีกฎหมายฉบับนี้แล้ว ประกาศนี้จะได้ไม่ต้องใช้หลักการอย่างนี้ทำกันมาตลอดได้ผลพอสมควร ทำให้ทราบได้ว่า ข้อเท็จจริงขณะนี้เครื่องจักรมีจำนวนเท่าไหร่ โรงงานมีกี่เครื่อง นี่คือเหตุผลแต่สาระสำคัญที่สำคัญที่สุด เราเห็นว่าตลอดเวลาที่ตำรวจก็ดี กรมทรัพย์สินทางปัญญาก็ดี ไปไล่จับเทปกัน

คือการทำงานที่ปลายเหตุ เพราะว่าซีดีแต่ละแผ่นที่ออกมา ถ้าไม่มีเครื่องจักรก็จะไม่มีซีดี จึงมีแนวความคิดว่าน่าจะมีกฎหมายในลักษณะเชิงป้องกันในลักษณะอย่างนี้ คือ เราสามารถป้องกันการกระทำละเมิดตั้งแต่ต้นเหตุ ถ้าเราสามารถกำกับดูแลเครื่องจักรได้ตั้งแต่ต้น สามารถจัดระบบการผลิตซีดีได้ตั้งแต่ต้น และมีมาตรการลงโทษที่จะทำให้เข็ดหลาบพอสมควรตั้งแต่ต้น เชื่อว่าจะทำให้การปราบปรามและป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ได้

สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้คือ

๑. เราจะกำกับดูแลตัวเครื่องจักร เครื่องจักรที่เป็นเครื่องจักรผลิตซีดีนั้น การจะนำเข้าต้องขออนุญาตจากกรมการค้าต่างประเทศ ตามกฎหมายว่าด้วยการนำเข้าและส่งออกนอกราชอาณาจักรซึ่งสินค้าซึ่งกำหนดให้เครื่องจักรซีดีเป็นสินค้าควบคุม เมื่อขออนุญาตเสร็จแล้วก็ผ่านกระบวนการศุลกากร แต่เดิมมาเมื่อผ่านกระบวนการศุลกากรแล้ว เครื่องจักรไปอยู่ที่ไหนไม่มีใครทราบ เมื่อเข้ามาแล้ว กฎหมายฉบับนี้บอกว่า ใครก็ตามที่ได้มาหรือครอบครองเครื่องต้องแจ้งภายใน ๓๐ วัน เมื่อแจ้งเสร็จใครก็ตามที่ทำ จำหน่าย จ่าย โอนหรือทำให้พ้นสภาพไป สำหรับคำว่า พ้นสภาพเพิ่มขึ้นมาเพราะแต่เดิมบางครั้งเราไปพบเครื่องจักรไม่มีเจ้าของ ไม่มีใครอ้างความเป็นเจ้าของในเวลาโดนจับ จึงเขียนไว้ว่าใครก็ตามที่ได้มา มีไว้ ครอบครอง จำหน่าย จ่าย โอนหรือทำให้พ้นสภาพไปด้วยวิธีการใด ๆ ก็ตามต้องแจ้ง นี่เป็นการคุมเครื่องจักร หมายถึง ตัวเครื่องจักรที่ตั้งอยู่เฉย นี่เป็นขั้นตอนแรก

๒. ควบคุมระบบการผลิต เครื่องจักรที่แจ้งนั้นยังผลิตไม่ได้ ถ้าจะผลิตต้องแจ้ง แจ้งเพื่อจะได้กำหนดเครื่องหมายขึ้นมา เครื่องหมายนี้เรียกว่าเครื่องหมายโรงงานผลิต เครื่องหมายการผลิต เหตุผลที่ต้องให้เครื่องหมายก็เพื่อที่จะให้ผู้ผลิตเอาเครื่องหมายที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาออกให้ไปทำไว้ใน Mould ลักษณะของเครื่องจักรจะมี Mould อยู่ตัว Mould ตัวนี้เป็นหัวใจสำคัญของเครื่องจักรที่เมื่อกระบวนการเม็ดพลาสติกทั้งหลายที่หลอมเหลวแล้วมาเป็นแผ่นเสร็จ จะมี Mould ตัวนี้กระแทกเข้าไป เพราะฉะนั้น จะมี Code เราเรียกว่า Mould Code คือเครื่องหมายรับรองการผลิตซีดีทุกแผ่นต่อไปนี้ตามกฎหมายนั้น ถ้าเป็นซีดีเปล่า ทันทีที่เป็นซีดีเปล่า Mould ที่ว่านี้จะ Code ที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาออกให้ ต่อไปนี้ซีดีทุกแผ่นที่ออกมาเป็นซีดีแล้ว จะต้องมี Code อยู่ Code ตัวนี้มีไว้เพื่อทราบว่าแผ่นซีดีแผ่นนี้ผลิตที่โรงงานใด ใครเป็นเจ้าของโรงงาน ในโรงงานนั้นผลิตที่เครื่องจักรเครื่องที่เท่าใด แปลว่า ต่อไปนี้ถ้าเราไปสืบสาวราวเรื่องถึงต้นตอจะรู้ว่าซีดีนั้นมาจากไหน นี่คือเจตนาของ Code ที่เรียกว่า เครื่องหมายรับรองการผลิต เมื่อผ่านกระบวนการแจ้งเราเรียบร้อยแล้ว เครื่องจักรนี้ก็ทำงานได้ นี่เป็นการคุมเจ้าของโรงงาน

๓. อีกด้านหนึ่ง คือ คุมเจ้าของลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์คือค่ายเพลง ครูเพลง หรือใครก็ตามที่ทำเกี่ยวกับด้านลิขสิทธิ์ ที่อยู่ในรูปซีดี เมื่อก่อนต่างคนต่างทำ แล้วก็ไปจ้างโรงงาน ในชั้นกรรมาธิการก็พูดกันว่า ไหน ๆ ก็จะมี Code โรงงานแล้ว ทำไมเราไม่มี Code กับเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย เพราะในอดีตที่ผ่านมาค่ายเพลงก็โกงนักร้อง นักร้องก็โกงครูเพลง ก็เลยกำหนดให้มีการขอ Code ที่เรียกว่า Mastering Code คือ Code ของเจ้าของลิขสิทธิ์กล่าวสั้น ๆ คือว่า เจ้า Mould ที่อยู่ในโรงงานทำให้เกิดแผ่นขึ้น แต่สิ่งที่ทำให้เกิดเนื้องานที่ใส่ลงไปในแผ่น เกิดจากแผ่น ที่เรียกว่า Stamper ซึ่งเป็นแผ่นโลหะข้อมูลจะอยู่ในนี้เรียบร้อยแล้ว จะไปอยู่ด้านหนึ่งอีกด้านหนึ่งของเครื่องจักรอีกด้านหนึ่งเป็น Mould พอประกบกันเข้าก็จะกลายเป็นแผ่น เพราะฉะนั้น หลังจากที่แผ่นนี้เกิดขึ้นแล้ว Code จะมีสอง Code Code หนึ่งจะเป็น Code โรงงานที่จะดูว่ามาจากตรงไหน อีก Code หนึ่งเป็น Code ของเจ้าของลิขสิทธิ์ เพื่อจะได้ดูว่าใครเป็นเจ้าของที่แท้จริง เป็นการคุมที่ Code

๔. อีกเรื่องหนึ่ง คือ การคุมเรื่องเม็ดพลาสติก เหตุผลที่เราคุมเม็ดพลาสติกเราพยายามคิดว่าจะไปกระทบกระเทือนธุรกิจอีกหรือเปล่า ทราบว่าเม็ดพลาสติกที่ใช้สำหรับพิมพ์ซีดีเป็นเม็ดพลาสติกชนิดพิเศษใช้เฉพาะทำซีดีอย่างเดียว แล้วมีไม่กี่โรงงานในประเทศไทย ใครก็ตามครอบครองเม็ดพลาสติกเพื่อใช้เป็นวัตถุดิบในการผลิตแผ่นซีดี ต้องแจ้ง

ตามหลักการใหญ่ ๆ ดังกล่าวก็เพื่อผลในการที่เราจะปราบปราม ป้องปราม สำหรับกำหนดอัตราโทษสูงขึ้นพอสมควร มีโทษที่เรียกว่าโทษทวีคูณ ในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำ ภายใน ๕ ปี และมีโทษริบเครื่องจักร โทษริบเครื่องจักร มาตรา ๓๘ ที่กำหนดให้มีการริบเครื่องจักรได้ใน ๗ กรณี นั้นเริ่มตั้งแต่ใครก็ตามที่ครอบครองแล้วไม่แจ้งจะริบ ผลิตไม่แจ้งก็ริบ มีสถานที่หลายแห่งบางคนเป็นเจ้าของคนเดียวแต่มีสถานที่หลายแห่ง จำนวนเครื่องจักรก็แตกต่างกัน ไม่แจ้งครบก็ริบย้ายสถานที่ไม่แจ้งเราก็ริบ และที่สำคัญที่สุด ใช้เครื่องหมายปลอม เครื่องหมายเลียนแบบ เครื่องหมายนั้นมีความสำคัญ เครื่องจักรนั้นแม้อยู่เฉย ๆ จะไม่ใช่วัตถุที่ใช้ในการกระทำผิดก็จริง ถ้าเราไปดูตามหลักกฎหมายทั่วไปจะเห็นว่า มันไม่ใช่เครื่องจักรที่ใช้ในการกระทำผิดแต่แรก เพราะโดยสภาพของเครื่องจักร เครื่องจักรอยู่เฉย ๆ แต่เนื่องจากเหตุผลดังที่กล่าวมา คนที่ทำธุรกิจซีดีทั้งหมดต้องใช้การลงทุนมหาศาล เครื่องจักรหนึ่งเครื่องเกือบร้อยล้าน คนธรรมดาไม่มีทางที่จะไปซื้อเครื่องจักรแล้วมาทำการผลิตไม่มี คนที่มีเครื่องจักรแล้วไม่แจ้งเครื่องจักรสันนิษฐานเบื้องต้นได้ว่าจะทำปลอม เครื่องจักรราคาร้อยกว่าล้าน แล้วก็มีกระบวนการผลิต ประกอบกับโรงงานจริง ๆ มีโรงงานอยู่ ๔๐ กว่าโรง

เท่านั้น เป็นไปไม่ได้ที่เจ้าของเครื่องจักรจะไม่รู้ว่ามีกฎหมายฉบับนี้ สมมติว่า เกรงว่า ถ้าใครไม่รู้แล้วจะโดนริบไปเฉย ๆ เจตนาของเครื่องจักรพวกนี้ มีไว้อย่างเดียวเอาไว้ทำซีดีเครื่องจักรหนึ่งเครื่องในหนึ่งปีสามารถผลิตแผ่นซีดีได้ ๔ - ๕ ล้านแผ่น มีมูลค่ามหาศาล ถ้าคุมไม่ได้ปล่อยให้เครื่องจักรพวกนี้ไปอยู่ใต้ดินโดยไม่แจ้ง จะทำความเสียหายให้แก่เศรษฐกิจอย่างมากที่สำคัญที่สุดในวงการเพลง วงการภาพยนตร์ในประเทศไทย ฝ่ายที่เป็นภาคเอกชนที่ทำธุรกิจด้านนี้มีตัวเลขว่า วงการเพลงมีปริมาณเงินทุนหมุนเวียน ๕,๐๐๐ กว่าล้านบาท เป็นภาพยนตร์ ๓,๐๐๐ กว่าล้านบาท และกว่าร้อยละ ๕๐ ถูกละเมิด แปลว่ากว่าร้อยละ ๕๐ เป็นของที่ไม่เคยเสียภาษีเลย ถ้าเราเอากฎหมายทั่วไปมาพูดกันว่า เครื่องจักรเมื่อยังไม่ได้ใช้กระทำความผิดไปริบได้อย่างไร ข้าพเจ้าเห็นว่า เป็นการกำกับที่ตัวบุคคล กำกับความประพฤติของบุคคลที่จะมาประกอบธุรกิจด้านนี้ โดยผู้นั้นรู้เจตนาแล้วว่า เครื่องจักรจะเอาไปทำอะไร ถ้ารอให้เครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิดก่อนก็เหมือนกฎหมายลิขสิทธิ์ ต้องไปพบในขณะที่ทำผิดอยู่ถึงจะริบได้ กระทรวงพาณิชย์จึงเห็นว่าน่าจะมีกฎหมายให้ริบเครื่องจักรได้

คดีมีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบมรดกย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น”

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้ และอยู่ภายในเงื่อนไขที่ว่าต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้มุ่งหมายที่จะใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งเป็นหลักประกันว่า บุคคลที่ถูกกล่าวหากระทำผิดจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะมีกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำผิดมิได้ ซึ่งหมายความว่าจะใช้กฎหมายอาญาย้อนหลังเป็นโทษแก่บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมิได้ กรณีของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติกำหนดโทษริบทรัพย์สิน ซึ่งเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว การริบทรัพย์สินจึงเป็นการลงโทษแก่ผู้ที่กระทำความผิดและเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิด

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ เป็นบทบัญญัติรับรองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยบุคคลผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินย่อมมีสิทธิใช้สอย จำหน่ายได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น ตลอดจนติดตามเอาคืนจากผู้ที่ไม่มีสิทธิยึดถือไว้ และขัดขวางมิให้ผู้ใดเข้ามาเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของตัวโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แต่ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิอาจมีได้โดยต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

กรณีร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น”

มีปัญหาว่า การริบทรัพย์สิน ตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ชอบด้วยหลักการเกี่ยวกับเรื่องโทษริบทรัพย์สินหรือไม่

กรณีที่มีปัญหาตามคำร้องสรุปได้ว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ได้บัญญัติให้ริบเครื่องจักรเพราะได้มีการใช้เครื่องจักรในการกระทำความผิด แต่เป็นเรื่องของการไม่แจ้ง ตามมาตรา ๕ เมื่อจะเริ่มการผลิต ผู้ทำการผลิตต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนทำการผลิต ตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง ในกรณีที่ผู้ทำการผลิตมีสถานที่ผลิตมากกว่าหนึ่งแห่งให้ผู้ทำการผลิตแจ้งการผลิต ตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง สำหรับสถานที่ผลิตทุกแห่งมาตรา ๗ วรรคสอง การแจ้งสถานที่ผลิตตามที่ระบุในใบรับแจ้งต้องแจ้งก่อนพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนวันที่ย้ายสถานที่ผลิต ตามมาตรา ๑๑ ผู้ทำการผลิตมีหน้าที่ต้องทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิตและแสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ ตามมาตรา ๘ วรรคสอง

ตามมาตรา ๑๓ ห้ามผู้ใดใช้เครื่องหมายรับรองการผลิต เว้นแต่เป็นผู้ทำการผลิตที่ได้แจ้งการผลิตตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง และได้รับเครื่องหมายรับรองการผลิตตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง

ห้ามผู้ใดใช้เครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ เว้นแต่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้แจ้งการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิตตามมาตรา ๕ วรรคสอง และได้รับเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบตามมาตรา ๙ วรรคสอง หรือเป็นผู้ทำการผลิตที่รับจ้างทำการผลิตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้แจ้งการผลิตหรือว่าจ้างทำการผลิตตามมาตรา ๕ วรรคสอง และได้รับเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบตามมาตรา ๙ วรรคสอง

มาตรา ๑๕ ห้ามผู้ใดปลอม หรือเลียนเครื่องหมายรับรองการผลิตหรือเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบเพื่อให้ผู้อื่นหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายรับรองเช่นว่านั้น

มาตรา ๑๖ ผู้ใดได้มา หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักร ต้องแจ้งต่ออธิบดีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มา หรือมีไว้ในครอบครอง

การแจ้งตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีประกาศกำหนด

และตามมาตรา ๑๗ ผู้ใดจำหน่าย จ่าย โอน เครื่องจักร ต้องแจ้งต่ออธิบดีภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่จำหน่าย จ่าย โอน

ความในวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับแก่กรณีที่เครื่องจักรพ้นจากการครอบครองของผู้ครอบครองตามมาตรา ๑๖ ด้วยประการอื่นไม่ว่ากรณีใด

การแจ้งตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีประกาศกำหนด

การที่บัญญัติให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรโดยเหตุแต่เพียงไม่แจ้งการผลิต ไม่นำหลักการริบทรัพย์ในประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ โดยบัญญัติเป็นมาตรการพิเศษให้นำมาใช้โดยเฉพาะเจาะจงกับความผิดตามพระราชบัญญัตินี้อย่างกว้างขวางและเด็ดขาด ไม่ชอบด้วยหลักการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา และขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่

พิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามคำร้องที่อ้างว่า การริบทรัพย์สินตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ได้นำหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องการลงโทษริบทรัพย์สินนั้น น่าจะหมายถึงตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ ที่บัญญัติว่า “ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิด และมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่” (ทรัพย์สินที่ศาลต้องริบเสมอ ไม่ว่าจะเป็นของผู้ใดก็ตาม)

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ ที่บัญญัติว่า “ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้อีกด้วย คือ

(๑) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือ

(๒) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด” (ทรัพย์สินที่อยู่ในดุลพินิจของศาลว่าจะริบหรือไม่ก็ได้ เว้นแต่เป็นของผู้อื่น ซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด)

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔ ที่บัญญัติว่า “บรรดาทรัพย์สิน

(๑) ซึ่งได้ให้ตามความในมาตรา ๑๔๓ มาตรา ๑๔๔ มาตรา ๑๔๙ มาตรา ๑๕๐ มาตรา ๑๖๗ มาตรา ๒๐๑ หรือมาตรา ๒๐๒ หรือ

(๒) ซึ่งได้ให้เพื่อจูงใจบุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด

ให้ริบเสียทั้งสิ้น เว้นแต่ทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด" (ทรัพย์สินที่ศาลจะต้องริบเสมอ เว้นแต่เป็นของผู้อื่น ซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด)

มีปัญหาว่า การริบทรัพย์สินนอกจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๔ จะทำได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า บทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาทั้งสามมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติทั่วไป วางหลักเรื่องการริบทรัพย์ว่ามีอยู่ ๓ กรณี แต่ไม่ได้เป็นบทบังคับโดยเด็ดขาดว่าการริบทรัพย์สินมีได้เฉพาะ ๓ กรณี เท่านั้น ยังมีกฎหมายที่กำหนดโทษริบทรัพย์สินในทำนองเดียวกันกับประมวลกฎหมายอาญานี้ กรณีตัวอย่าง เช่น พระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔ และมาตรา ๑๗ ซึ่งกำหนดให้ริบเลื่อยโซ่ยนต์ของผู้ไม่ได้รับอนุญาตให้มีผลิต หรือนำเข้า หรือผู้ที่ไม่จัดทำบัญชีและหมายเลขแสดงหน่วยการผลิตได้ และพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๗ ตรี และมาตรา ๓๒ ซึ่งกำหนดให้ริบสิ่งของที่ขนถ่ายในทะเลนอกเขตท่าโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือไม่ได้รับอนุญาต และกำหนดให้ริบเรือ รถ เกวียน ยานพาหนะ หีบห่อหรือภาชนะที่ได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการย้าย ซ่อนเร้น หรือขนของที่มิได้เสียภาษีหรือที่ต้องจำกัด หรือต้องห้าม เป็นต้น และตามหลักการและเหตุผลที่ต้องตรากฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี เนื่องจากเห็นว่าปัจจุบันปัญหาการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ในรูปผลิตภัณฑ์ซีดีมีความรุนแรงจนกลไกของรัฐที่มีอยู่ไม่สามารถที่จะควบคุม หรือป้องปรามการละเมิดดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงสมควรมีมาตรการกำกับดูแลการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี โดยการกำหนดขั้นตอนการแจ้งการผลิตสำหรับผู้ที่ประสงค์จะประกอบการผลิต การครอบครองเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิต ตลอดจนรายงานปริมาณและสถานที่เก็บวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิต ซึ่งมาตรการดังกล่าวจะช่วยเสริมสร้างกลไกการป้องกันและปราบปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากขึ้นรวมทั้งจะทำให้การจัดเก็บภาษีอากรได้ผลเต็มที่ และยังจะทำให้ผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีดำเนินการผลิตสินค้าที่ถูกต้องตามกฎหมาย ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๕ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ ถือเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และมิได้เป็นกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคล บุคคลผู้มีสิทธิในทรัพย์สินย่อมมีสิทธิ

ที่จะดำเนินการได้ประโยชน์จากทรัพย์สินของตน ตลอดจนขัดขวางหรือติดตามเอาคืนจากบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องและก้าวล่วงสิทธิของการเป็นเจ้าของ

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

นายอุระ หวังอ้อมกลาง
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ