



รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์

โครงการวิจัย

หลักการตีความกฎหมาย : กรณีศึกษา ผู้ประกอบกิจการ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔  
แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

THE PRINCIPLES OF LAW INTERPRETATION : A CASE STUDY OF THE  
ENTREPRENEUR OR BUSINESS OPERATOR IN SECTION 38 AND SECTION 54  
OF THE FILM AND VIDEO ACT B.E. 2551

โดย

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.มงคล เทียนประเทืองชัย

สนับสนุนโดย

สถาบันวิจัย มหาวิทยาลัยรังสิต

2559

ชื่อเรื่อง : หลักการตีความกฎหมาย : กรณีศึกษา ผู้ประกอบกิจการ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔

แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

ผู้วิจัย : ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.มงคล เทียนประเทืองชัย

สถาบัน : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรังสิต

ปีที่พิมพ์ : ๒๕๖๑

สถานที่พิมพ์ : มหาวิทยาลัยรังสิต

แหล่งที่เก็บรายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ : มหาวิทยาลัยรังสิต

จำนวนหน้างานวิจัย : ๑๑๕ หน้า

คำสำคัญ : การตีความกฎหมาย/ ผู้ประกอบกิจการ/ ภาพยนตร์และวีดิทัศน์

ลิขสิทธิ์ : มหาวิทยาลัยรังสิต

### บทคัดย่อ

การวิจัยเรื่องนี้ มีวัตถุประสงค์ ๓ ประการ คือ

๑. เพื่อทราบสภาพปัญหาของการตีความกฎหมาย ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

๒. เพื่อเสนอหลักเกณฑ์การตีความบทบัญญัติของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ให้ถูกต้องชอบธรรมยิ่งขึ้นต่อไป

๓. เพื่อเป็นแหล่งข้อมูลให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ใช้ในการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายให้เกิดความเป็นธรรมยิ่งขึ้นต่อไปในอนาคต

โดยวิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เชิงพรรณนาหรือเชิงบรรยาย (Descriptive Research) โดยมีขอบเขตอยู่ที่การใช้และการตีความกฎหมายของคำว่า “ผู้ประกอบกิจการโดยทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ จากการศึกษาพบว่า

๑. นับตั้งแต่การบังคับใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มีปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้เรื่อยมาในหลายประเด็น โดยเฉพาะปัญหาการบังคับใช้ที่เกิดสืบเนื่องมาจากที่ตีความกฎหมายที่ไม่ชัดเจน แปลความได้หลายนัย คือปัญหาการตีความคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” รวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรค

หนึ่ง ดังปรากฏในคำพิพากษาฎีกาส่วนใหญ่ที่เกี่ยวกับพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งยังมีการตีความแตกต่างกัน คือจะมุ่งเอาผิดเฉพาะผู้ประกอบการที่ทำเป็นธุรกิจ ที่เรียกว่าผู้ประกอบการธุรกิจตามความหมายทั่วไปของศาสตร์บริการธุรกิจหรือศาสตร์การจัดการ ที่ไม่ได้ขออนุญาตเท่านั้น หรือจะรวมไปถึงผู้นำของเก่าที่ตนไม่ต้องการแล้วออกขายและผู้ที่เกี่ยวข้องของเก่าขายเพื่อดำรงชีพด้วย เพราะโดยภาพรวมแล้วกฎหมายฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์มุ่งจะควบคุมไม่ให้ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เผยแพร่ไปในสังคม เพราะสิ่งเหล่านั้นอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมส่วนรวมได้ โดยเฉพาะเด็กและเยาวชน แต่จากตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในคดีที่ผ่านมามีปัญหาว่าตรงตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่

๒. การตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” และคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง เมื่อพิจารณาตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ที่ต้องตีความตามตัวอักษรเป็นลำดับแรก ถ้ายังได้ความไม่ชัดหรือเกิดผลประหลาดค่อยใช้หลักการตีความโดยถึงผลเลิศและการตีความเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องประกอบ ก็ยังแก้ไขปัญหานี้ให้หมดไปไม่ได้ จึงต้องพิจารณาหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ ที่ประเทศไทยใช้อยู่ คือตีความตามตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมกัน แต่ปัญหานี้ก็ยังมิได้อยู่เรื่อยมา เพราะการที่ตัวบทใช้คำว่า “ผู้ประกอบการ” รวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” นั้นไม่ชัดเจน ส่งผลให้ผู้ตีความไม่ว่าจะใช้หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์หรือระบบซีวิลลอว์ บางครั้งหรือหลายครั้ง อาจตีความไม่ตรงกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มุ่งเน้นการควบคุมภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่ไม่ได้ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมส่วนรวม โดยเฉพาะเด็กและเยาวชน ที่เป็นหลักการสำคัญ

ดังนั้น แนวทางแก้ไขควรเพิ่มเติมคำนิยามของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๔ หรือโดยการแก้ไขเพิ่มเติม เนื้อหาในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ โดยเพิ่มเป็นวรรคสุดท้ายก็ได้

Title : The Principles of Law interpretation : A Case study The Entrepreneur or Business

Operator in Section 38 and Section 54 of The Film and Video Act B.E. 2551

Researcher : Assistant Professor Dr.Mongkol Thianprathuangchai

Institution : Faculty of Law, Rangsit University

Year of Publication : 2561

Publisher : Rangsit University

No. of pages : 115 pages

Keywords : Interpretation of Law/ Entrepreneur or Business operator/ Film and Video.

Copyrights: Rangsit University

### Abstract

This Research is consisted of 3 objectives. The first one is to find the condition of the problem interpretation Law on The Film and Video Act B.E. 2551. The second one is to analytically study to provide guidelines for the interpretation of Section 38 and Section 54 of the Film and Video Act B.E. 2551 and the third one is to as a resource for Governmental agencies have been used to improve or establish laws for the Film and Video Act B.E. 2551. This Research is of the Primary Sources and the Secondary ones by Documentary research (Descriptive Research).

From the study, it is found that:

1. Since the enforcement of The Film and Video Act B.E. 2551, there have been many problems and obstacles to enforcement. Especially the enforcement problem are arises. Because of the law is not clear. The Interpretation of law is problem. The problem is that the interpretation. "Entrepreneur" includes the word. "Business" or "Business operator" (The Person who operating a Film or Video rental, Exchange or Distribution as a Business) in Section 38, paragraph one, and Section 54 paragraph one, as appeared in most Supreme Court rulings relating to the Films and Video Act B.E. 2551, which are still interpreted differently. It is intended only for entrepreneurs who do business or are called business operators in the general sense of business science or management science. I did not ask for permission. It will also include the person who brought the

private video out or the People who keep the old video and then sell it for life. Because of this law, It aims to control the film and video. Not considered by the film and video committee. These may be damaging to society. Especially are the children and youth. But they were interpretation of Law of the word. "entrepreneur or Business operator" (The Person who operating a Film or Video rental, Exchange or Distribution as a Business in Section 38 and 54) in the past has problems that meet the intentions of the Film and Video Act B.E. 2551?

2. The Interpretation of Law to the word "Entrepreneur or Business operator" (The Person who operating a Film or Video rental, Exchange or Distribution as a Business) in Section 38 paragraph one and Section 54 paragraph one, in accordance with the principle of interpretation of law in the Common Law System. To be interpreted literally Rules in the first. If still unclear or strange effect, use the principle of interpretation by Golden Rules and Mischief Rules to correct the defect. The problem is not resolved. Therefore, The principle of law interpretation: the Civil Law System. In Thailand is Grammatical Interpretation and Logical or Contextual Interpretation along the way. But the problem is still there. Because what is you mean of the word. "Entrepreneur" includes the word. "Business" or "Business operator" (The Person who operating a Film or Video rental, Exchange or Distribution as a Business) is not clear. As a result, the interpreter does not use the principle of interpreting the law in The Common law or The Civil law system. Sometimes or several times It may not be interpreted in the light of the real intentions of the Film and Video Act B.E. 2551, which focus on the control of films and videotapes that are not considered by the Film and Video Committee. This may cause damage to society. Especially children and youth a key principle

Therefore, the solution should further define the definition of the word "Entrepreneur or Business operator" in Section 4 of the Film and Video Act B.E. 2551. Or Amendment the content of Section 38 and Section 54 may be added to the final paragraph in the one.

### กิตติกรรมประกาศ

งานวิจัยฉบับนี้สำเร็จลงได้ก็ด้วยเหตุปัจจัยหลายประการ ทั้งผู้เชี่ยวชาญด้านวิชาการ เจ้าหน้าที่สำนักงานสำนักพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ กรมส่งเสริมวัฒนธรรม กระทรวงวัฒนธรรม ผู้ประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ และผู้ค้าเร่แผงลอยประเภทสื่อวีดิทัศน์ในตลาดหลายราย ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ามาให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์ และเจ้าของข้อมูลที่ได้กล่าวไว้ในบรรณานุกรมอันทำให้ผู้วิจัยเกิดความคิดประมวลเป็นความรู้ นำไปสู่การวิเคราะห์ห้วงทฤษฎีต่างๆ ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ พร้อมทั้งกฎกระทรวงหรือประกาศที่เกี่ยวข้อง เพื่อค้นหาหลักการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” รวมไปถึงคำอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง จึงขอขอบคุณทุกท่านไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ขอขอบคุณสถาบันวิจัย มหาวิทยาลัยรังสิต ที่ได้ให้ความเมตตา โดยให้เงินทุนสนับสนุนในงานวิจัยครั้งนี้

ขอขอบคุณผู้บังคับบัญชา คณาจารย์ผู้เป็นเพื่อนร่วมงานของผู้วิจัย เจ้าหน้าที่ของคณะนิติศาสตร์ และเจ้าหน้าที่สถาบันวิจัยทุกท่าน ที่ได้ให้ความช่วยเหลือสนับสนุนในด้านต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการช่วยค้นคว้า ช่วยแปลเอกสาร ช่วยเป็นกำลังใจ และอุทิศเวลาให้แก่ผู้วิจัย และที่ขาดเสียมิได้ขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์พิเศษวิชา มหาคุณ ที่มีเมตตากรุณาอย่างสูง ในการให้ความช่วยเหลือตรวจแก้โครงเรื่อง และแนะนำเนื้อหาของงานวิจัยนี้ด้วยดีตลอดมา

สุดท้ายนี้ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดาผู้แรกหวานเมลิ็ดพันธุแห่งปรัชญาชีวิต และสังคมให้แก่ลูก และขอขอบคุณสมาชิกทุกคนในครอบครัวของข้าพเจ้าที่คอยให้ความช่วยเหลือและเป็นกำลังใจ รวมไปถึงผู้มีอุปการคุณทุกท่านที่มีต่อข้าพเจ้า ขอกราบขอบคุณไว้ ณ ที่นี้ด้วย สำหรับประโยชน์ที่เกิดจากงานวิจัยฉบับนี้ ผู้วิจัยขออุทิศให้แก่บิดามารดาของผู้วิจัย และขอมอบให้แก่ผู้สร้าง ผู้ค้า สื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์ทุกท่าน ที่ช่วยกันสร้างสรรค์ และพัฒนาประเทศไทยให้เจริญรุ่งเรืองมาถึงทุกวันนี้และจะเจริญต่อไปในอนาคต หากมีความบกพร่องผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

มงคล เทียนประเทืองชัย

ธันวาคม ๒๕๖๐

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(ก)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(ง)
กิตติกรรมประกาศ	(ฉ)
สารบัญ	(ช)
สารบัญแผนภูมิ	(ณ)
บทที่ ๑ บทนำ	๑
๑.๑ ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	๑
๑.๒ วัตถุประสงค์ของการวิจัย	๓
๑.๓ ขอบเขตของการวิจัย	๓
๑.๔ ปัญหาที่ต้องการทราบ	๓
๑.๕ ทบทวนเอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง	๔
๑.๖ วิธีดำเนินการวิจัย	๑๖
๑.๗ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	๑๖
บทที่ ๒ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการตีความกฎหมาย	๑๗
๒.๑ ทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์	๑๘
๒.๒ ทฤษฎีภาษาที่เกี่ยวกับการตีความ	๒๑
๒.๒.๑ ทฤษฎีภาษาส่องโลก (Language as Picture of The World)	๒๑
๒.๒.๒ ทฤษฎีเกมส์ภาษา (Language Games)	๒๒
๒.๓ ทฤษฎีการตีความกฎหมาย	๒๓
๒.๓.๑ หลักเกณฑ์การตีความตามตัวอักษรและการตีความตาม เจตนารมณ์	๒๖
๒.๓.๒ หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และ ระบบซีวิลลอว์	๓๖
๑) หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)	๔๐
๒) หลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law)	๔๓

บทที่ ๓	หลักการสำคัญของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑	๔๖
๓.๑	หลักการโดยภาพรวมของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑	๔๖
๓.๒	หลักการเฉพาะของมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑	๕๓
๓.๒.๑	การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร	๕๕
๓.๒.๒	การตีความตามเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมายหรือตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย	๖๐
๓.๓	ปัญหาการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์	๖๘
บทที่ ๔	วิเคราะห์ หลักการตีความกฎหมาย ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑	๘๒
๔.๑	วิเคราะห์ปัญหาการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์	๘๒
๔.๒	วิเคราะห์ปัญหาการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์	๙๑
๔.๓	วิเคราะห์ปัญหาอื่นที่เกี่ยวข้องกับการตีความ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เฉพาะกรณีการลงโทษ	๙๕
บทที่ ๕	สรุปและเสนอแนะ	๑๐๑
๕.๑	สรุปผลการวิจัย	๑๐๑
๕.๒	ข้อเสนอแนะ	๑๐๕



บรรณานุกรม	๑๑๐
ภาคผนวก	๑๑๑
(ร่าง)บทความที่จะตีพิมพ์เผยแพร่และใบรับรอง ประวัติผู้วิจัย	(๑)–(๑๕) ๑๑๓



สารบัญแผนภูมิ

แผนภูมิที่ ๑  
แผนภูมิที่ ๒

หน้า

๑๕

๒๓



## บทที่ ๑

### บทนำ

#### ๑.๑ ความเป็นมา และความสำคัญของปัญหา

โลกาภิวัตน์ (Globalization) เป็นเหตุสำคัญทำให้มีวัสดุอุปกรณ์ทางเทคโนโลยีสารสนเทศที่ทันสมัยหลากหลายรูปแบบมากขึ้น เช่น แผ่นซีดี (Compact disc) และแผ่นดีวีดี (Digital Versatile disc หรือ Digital Video disc) ที่ใช้ในการเก็บข้อมูล เพลง ภาพยนตร์ ซอฟต์แวร์ โปรแกรม และอื่นๆ อีกมากมาย ที่สามารถแปลงเป็นข้อมูลในระบบดิจิทัลได้ เป็นต้น ซึ่งวัสดุอุปกรณ์เหล่านี้เริ่มผลิตมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๑๓ และเริ่มจำหน่ายไปทั่วโลกตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๒๒ เข้ามาในเอเชียราวปลายปี พ.ศ. ๒๕๒๕ จนกลายเป็นมาตรฐานในการแลกเปลี่ยน จัดเก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์และเป็นเสมือนตู้เอกสารดิจิทัลที่เชื่อถือได้ ซีดีแบบต่างๆ ประสบผลสำเร็จในการจำหน่ายอย่างมากในปี พ.ศ. ๒๕๔๗ (วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรีออนไลน์, ๒๕๖๑) ทำให้กระบวนการผลิตวัฒนธรรมของสังคมไทยเชื่อมสังคมโลกหรือสังคมโลกเชื่อมกับสังคมไทย การบริโภคอุปโภค ส่วนใหญ่อาศัยวัสดุทางเทคโนโลยีเหล่านี้สื่อระหว่างกัน ในรูปของสื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์ อันส่งผลกระทบต่อระบบวิถีคิด วิถีปฏิบัติ หรือพฤติกรรมกระตือรือร้นในชีวิตทั้งในเชิงบวกและเชิงลบต่อผู้บริโภค อุปโภคทุกเพศทุกวัย จนทำให้กฎหมายที่มีอยู่เดิมของไทยที่เน้นคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้ทั่วถึง ประกอบกับรัฐต้องการควบคุม สร้างภูมิคุ้มกันทางสังคมวัฒนธรรม สำหรับเด็กและเยาวชน จึงจำเป็นต้องออกกฎหมายฉบับใหม่ขึ้นมาบังคับใช้ คือ พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๔ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๑

แต่หลังจากพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๕๑ จนถึงปัจจุบัน (ปี พ.ศ. ๑๕๖๐) กลับพบปัญหาอยู่หลายประการ ในหลายมาตรา ดังตัวอย่าง (บางส่วน) ในคำพิพากษาฎีกา ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๕๒ ถึงปี พ.ศ. ๒๕๕๗ รวม ๓๑ คำพิพากษา (กรมส่งเสริมวัฒนธรรม, ๒๕๕๘) และที่สำคัญส่วนใหญ่เป็นปัญหาเกี่ยวกับการตีความกฎหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ถึง ๖๑ คำพิพากษา เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๖๘/๒๕๕๒ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๘๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๕๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๔/๒๕๕๓

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๖๘/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๐๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๗๘/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๐๘๓/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๘๕/๒๕๕๔ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๐๘๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๗๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๘๑๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๔๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๒๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๘๘๔/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๒๖๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๘๔๘/๒๕๕๕ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๕๗๐/๒๕๕๖ เป็นต้น หรือตามที่ได้ยื่นได้ทราบจากสื่อ เช่น คนเก็บขยะหรือคนรับซื้อของเก่า จำพวกแผ่นซีดีหรือแผ่นดีวีดี นำไปวางขายในท้องตลาดแล้วถูกจับดำเนินคดีหลายราย จนเกิดการวิพากษ์วิจารณ์ว่าข้อพิพาทเหล่านี้จะมาจากบทบัญญัติของกฎหมายและการตีความที่ยังไม่ชัดเจน แม้จะมีความเห็นออกเห็นใจกัน แต่ทุกฝ่ายก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย มีบางกรณีที่กฎหมายเปิดช่องให้ยอมความได้ก็มีการประนีประนอมยอมความกันไป ปัญหาสำคัญจากคดีความเหล่านี้จึงอยู่ที่ว่า เจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ที่บัญญัติห้ามบุคคลใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือรับประโยชน์ตอบแทน แต่หากผู้ใดประสงค์จะประกอบกิจการดังกล่าวนั้นจะต้องขออนุญาตเป็นผู้ประกอบการจากนายทะเบียน จึงจะสามารถประกอบกิจการได้ถูกต้องตามกฎหมาย หมายความว่าอย่างไร โดยเฉพาะอย่างยิ่งความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ตามความหมายของมาตรา ๓๘ วรรคแรก และมาตรา ๕๔ วรรคแรกนั้นจะต้องตีความอย่างไร จึงจะเป็นการกระทำอันเข้าลักษณะของผู้ประกอบการ อันจะต้องขออนุญาตตามบทบัญญัติดังกล่าว เพราะเหตุมาตรา ๔ ไม่ได้ให้คำนิยามความหมายของคำว่า “ประกอบกิจการ” ไว้ ทำให้เกิดความคิดความต่างๆ มากมายในสังคมที่ผ่านมา และหากรัฐยังไม่ทำให้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวให้ชัดเจน โดยปล่อยให้มีการตีความกันทุกครั้ง ถ้าไม่มีหลักการตีความกฎหมายที่ถูกต้องอาจจะก่อให้เกิดปัญหาลุกลามหรือรุนแรงมากขึ้นต่อไปในอนาคต แม้จะมีการกำหนดแนวปฏิบัติไว้ในกฎกระทรวงบางประการแล้วก็ตาม

ด้วยเหตุนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นสมควรที่จะต้องทำวิจัยเพื่อหาแนวทางแก้ไขและวางหลักเกณฑ์ในการตีความกฎหมายในกรณีดังกล่าวนี้โดยเร็ว เพื่อขจัดปัญหาความไม่เป็นธรรมเหล่านี้ให้หมดไป

## ๑.๒ วัตถุประสงค์ของการวิจัย

๑.๒.๑ เพื่อทราบสภาพปัญหาของการตีความกฎหมาย มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

๑.๒.๒ เพื่อเสนอหลักเกณฑ์การตีความบทบัญญัติของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ให้ถูกต้องชอบธรรมยิ่งขึ้นต่อไป

๑.๒.๓ เพื่อเป็นแหล่งข้อมูลให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ใช้ในการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายให้เกิดความเป็นธรรมยิ่งขึ้นต่อไปในอนาคต

## ๑.๓ ขอบเขตการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เชิงพรรณนาหรือเชิงบรรยาย (Descriptive Research) โดยมีขอบเขตอยู่ที่การใช้และการตีความกฎหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งวิจัยนี้เป็นทั้ง แบบ Analytical Study และ Critical Study และช่วงสุดท้าย (บทที่ 5) จะเป็นการสรุปผลการวิจัย ซึ่งสามารถสรุปแนวคิดโดยรวม (Holistic) ของการทำวิจัยครั้งนี้ได้ตั้งแผนภูมิที่ ๑ กรอบแนวคิด (Conceptual Framework) (ดูในหน้า ๑๕)

## ๑.๔ ปัญหาที่ต้องการทราบ

๑.๔.๑ หลักเกณฑ์การตีความกฎหมายที่ดี (ทั้งระบบ Common Law และระบบ Civil Law) ควรเป็นอย่างไร

๑.๔.๒ การตีความ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ของศาลฎีกา ตรงตามหลักการตีความแห่งกฎหมาย ทั้งตัวอักษรและเจตนารมณ์หรือไม่ อย่างไร

## ๑.๕ ทบทวนเอกสารและรายงานการวิจัยที่เกี่ยวข้อง

เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับการวิจัยในครั้งนี้มีพอสมควร จึงขอนำส่วนที่เห็นว่าสำคัญมากกล่าวโดยสรุปดังต่อไปนี้

### ๑.๕.๑ หยุด แสงอุทัย (๒๕๔๘) ได้อธิบายไว้พอจะสรุปมากกล่าวได้ดังนี้

๑. การตีความในกฎหมาย หมายถึง การค้นหาความหมายของกฎหมายที่มีถ้อยคำไม่ชัดเจนแน่นอน คือกำกวมหรือมีความหมายได้หลายทาง เพื่อหยั่งทราบว่าถ้อยคำของบทบัญญัติของกฎหมายว่ามีความหมายอย่างไร

๒. การตีความในกฎหมายจะพึงกระทำต่อเมื่อมีข้อสงสัยในความหมายของกฎหมายเกิดขึ้น ถ้ากฎหมายชัดเจนอยู่แล้วก็ไม่ต้องตีความ แม้ว่าผู้ใช้กฎหมายจะรู้สึว่าการนำกฎหมายไปใช้บังคับแก่คดีเรื่องนั้นๆ ะไม่ยุติธรรม เพราะอะไรจะยุติธรรมหรือไม่นั้นเป็นความคิดเห็นของมนุษย์แต่ละคน ซึ่งอาจคิดเห็นไปได้แตกต่างกันตามโลกทัศน์ของบุคคลแต่ละคน แต่กฎหมายต้องแน่นอนเมื่อบัญญัติไปแล้วก็ต้องยุติ เป็นหน้าที่ของผู้บัญญัติกฎหมายต่างหากที่จะคอยแก้ไขกฎหมายเพื่อให้เกิดความยุติธรรมอยู่เสมอ...

การตีความในกฎหมายจะต้องแยกออกเป็น หลักการตีความในกฎหมายทั่วไป และหลักการตีความในกฎหมายพิเศษ

#### ๑. หลักการตีความในกฎหมายทั่วไป

หลักการตีความในกฎหมายทั่วไปมีอยู่สองประการคือ การตีความตามอักษร และการตีความตามเจตนารมณ์ ทั้งนี้ จะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔ วรรคแรก ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใดๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษรหรือตามความมุ่งหมาย (Spirit) หรือเจตนารมณ์) ของบทบัญญัตินั้นๆ” ซึ่งแสดงว่า การตีความมีหลักเกณฑ์สองประการดังกล่าวแล้ว คือ การตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์นั่นเอง

ก. การตีความตามตัวอักษร (ตำราบางเล่มเรียกว่า การตีความตามไวยากรณ์) หลักเกณฑ์ การตีความตามตัวอักษรมีว่า ให้ห้ยังทราบความหมายจากตัวอักษรของกฎหมายนั่นเอง และยังสามารถออกเป็น ๓ ประการ กล่าวคือ

๑) ในกรณีที่บทกฎหมายใช้ภาษาธรรมดา ก็ต้องเข้าใจว่ามีความหมายที่เข้าใจอยู่ตามธรรมดาของถ้อยคำนั้นๆ

๒) ในกรณีที่บทกฎหมายใช้ภาษาเทคนิคหรือภาษาทางวิชาการก็ต้องเข้าใจความหมายตามที่เข้าใจกันในทางเทคนิคหรือในทางวิชาการนั้นๆ

๓) ในกรณีที่บทกฎหมายประสงค์ให้ถ้อยคำบางคำมีความหมายเป็นพิเศษไปกว่าที่เข้าใจกันอยู่ในภาษาธรรมดาหรือภาษาเทคนิค หรือในทางวิชาการกฎหมายจะได้กำหนดบทวิเคราะห์ศัพท์หรือนิยาม (Definition) ไว้

.....

ข. หลักการตีความตามเจตนารมณ์ (ตำราบางเล่มเรียกว่าการตีความตามตรรกวิทยา) การตีความตามเจตนารมณ์หมายถึงการห้ยังทราบความหมายของถ้อยคำในบทกฎหมายจากเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้นๆ

.....

ในเรื่อง “เจตนารมณ์ของกฎหมาย” นี้ มีทฤษฎีสองทฤษฎี กล่าวคือ

๑) ทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective theory) ซึ่งถือว่าจะค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายจากเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายนั่นเองในทางประวัติศาสตร์

๒) ทฤษฎีอำเภอการณ (Objective Theory) ซึ่งเห็นว่าไม่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายในทางประวัติศาสตร์ แต่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายนั่นเอง

## ๒. หลักเกณฑ์การตีความกฎหมายพิเศษ

หลักเกณฑ์การตีความกฎหมายพิเศษในขณะนี้มิใช่เฉพาะประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมีหลักเกณฑ์เป็นพิเศษ ดังต่อไปนี้

๑) ประมวลกฎหมายอาญา เป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดและโทษ ฉะนั้นจึงต้องตีความโดยเคร่งครัด กล่าวคือ ถ้าบัญญัติว่าการกระทำหรืองดเว้นกระทำใดเป็นความผิด ก็ต้องตีความว่า เฉพาะการกระทำหรืองดเว้นเท่าที่ระบุไว้นั้นเท่านั้นที่ซึ่งกฎหมายมุ่งหมายจะให้เป็นการผิด การกระทำหรืองดเว้นอื่นนอกจากนั้นหาเป็นความผิดไม่

๒) จะตีความประมวลกฎหมายอาญาในทางขยายความให้เป็นการลงโทษหรือเพิ่มโทษผู้กระทำให้หนักขึ้นไม่ได้

๓) ในกรณีเป็นที่สงสัย ศาลต้องตีความให้เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหาว่าไม่ได้กระทำความผิด

๑.๕.๒ ธานินทร์ กรัยวิเชียร. ได้กล่าวไว้พอสรุปความบางส่วนได้ดังนี้ “เมื่อกล่าวถึงการตีความทางกฎหมาย (LEGAL INTERPRETATION) ย่อมหมายถึง การตีความกฎหมาย รวมตลอดทั้งการตีความเอกสารทางกฎหมายอื่นๆ ซึ่งมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนกว่ากัน เช่น สัญญา พิณัยกรรม สนธิสัญญา และคำพิพากษาของศาล ซึ่งการตีความเอกสารทางกฎหมายแต่ละประเภทก็มีหลักเกณฑ์เฉพาะ และแตกต่างจากการตีความกฎหมายอยู่เป็นอันมาก...ภาพรวมและข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร (STATUTORY INTERPRETATION)...” (เอกสารคำบรรยายในงานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์จิติ ดิงสภักดิ์ ครั้งที่ ๑๓ “๑๐๐ ปี ชาตกาล ศาสตราจารย์จิติ ดิงสภักดิ์” วันเสาร์ที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๕๑ ณ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ท่าพระจันทร์)

๑.๕.๓ ชาญชัย แสงศักดิ์. ได้กล่าวไว้พอสรุปมากล่าวในที่นี้พอสังเขปได้ดังนี้ “การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายปัจจุบันที่สำคัญและเป็นที่ยอมรับกันว่าระบบกฎหมายใหญ่ๆ ของโลกมีอยู่ ๒ ระบบ” (ชาญชัย แสงศักดิ์. หลักการตีความหมายกับกรณีศึกษา : ปัญหาการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครอง



สูงสุดครั้งแรกและปัญหาลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภากรณี เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๔๑)

๑.๕.๔ อัครราช จุฬารัตน. กล่าวไว้พอสรุปโดยสังเขปดังนี้ “ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) กับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วระบบกฎหมายทั้งสองระบบนั้น จะมีหลักการตีความที่แตกต่างกัน” (อัครราช จุฬารัตน. การตีความกฎหมาย” กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์กฎหมายไทย, ๒๕๔๒)

๑.๕.๕ วิชา มหาคุณ. ได้กล่าวถึงการตีความกฎหมายในกรณีตีความตามเจตนารมณ์ไว้พอสรุปใจความสำคัญได้ว่า “การพิจารณาจากความเป็นธรรม แนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษา ลัทธิการเมือง ระบบเศรษฐกิจและสังคม ทฤษฎีกฎหมาย” (วิชา มหาคุณ. การใช้เหตุผลทางกฎหมาย” กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๔๕)

๑.๕.๖ กิตติศักดิ์ ปรกติ. ได้กล่าวไว้พอสรุปนำมากล่าวในที่นี้ได้ดังนี้ “ เมื่อกล่าวถึงการใช้และการตีความกฎหมาย ผู้ศึกษากฎหมาย และนิติศาสตร์ของไทยจำนวนไม่น้อย และแม้ในวงการกฎหมายในระดับนานาชาติก็เช่นกัน มักจะจำกัดขอบเขตความหมายและเน้นแต่เพียงเฉพาะการปรับใช้และการตีความกฎหมาย ที่รู้จักกันในภาษาละตินว่า “interpretation iuris” หรือที่บางทีเราก็แปลเป็นไทยว่า “การแปลกฎหมาย” นั้น แท้จริงแล้ว แต่โบราณมา นักปราชญ์ทางกฎหมายทั้งหลายหาได้เข้าใจจำกัดเพียงการปรับใช้และตีความบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรเท่านั้น ไม่นับตั้งแต่สมัยโรมันซึ่งยอมรับกันว่าเป็นยุคเกิดของวิชานิติศาสตร์ ทรราชจนกระทั่งศตวรรษที่ ๑๘ เป็นที่เข้าใจกันในโลกตะวันตกว่า “interpretation iuris” มิได้จำกัดอยู่เพียงการแสวงหาความหมายของบทกฎหมาย และการจัดลำดับค่าบังคับสูงต่ำในแง่รัฐธรรมนูญเหมือนที่บางท่านเข้าใจกันในยุคปัจจุบันเท่านั้น แต่มีความหมายกว้าง รวมไปถึงการพิเคราะห์ถึงความสัมพันธ์เชิงเหตุผลที่ดำรงอยู่ในข้อเท็จจริงอันอาจเป็นข้อพิพาททั้งปวง จัดระเบียบหลักเกณฑ์ทางกฎหมายต่างๆ ให้เป็นหมวดหมู่ การอธิบายความเกี่ยวพันระหว่างหลักวิชากำหนดกับหลักวิชาหรือปรากฏการณ์อื่นๆ เช่น ความเกี่ยวข้องกับวิชาวิทยาศาสตร์ธรรมชาติหรือเทววิทยา ประวัติศาสตร์ และวรรณคดี กวีนิพนธ์ด้วย” (กิตติศักดิ์ ปรกติ. “หลักทั่วไปในการใช้และตีความกฎหมาย” บทความวิชาการในโอกาสรำลึกครบรอบ ๑๐๐ ปี ศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์)

๑.๕.๗ สมยศ เชื้อไทย (๒๕๕๕) ได้กล่าวถึงเรื่องการตีความกฎหมายไว้ว่า “ในเรื่องการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรนี้ ในวงการนิติศาสตร์ตั้งแต่ศตวรรษที่ ๑๕ จนกระทั่งปัจจุบันเน้นประเด็นโต้เถียงกันว่าจะต้องค้นหาเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของผู้บัญญัติกฎหมาย (Subjective Theory) หรือความมุ่งหมายเจตนารมณ์ของตัวบทบัญญัติของกฎหมาย (Objective Theory) การโต้เถียงปัญหานี้ยังไม่จบสิ้น

ทฤษฎีกฎหมายสามชั้นเห็นว่าทั้ง ๒ ฝ่ายมีข้อบกพร่องร่วมกันอยู่ประการหนึ่ง คือว่ากฎหมายเป็นเรื่องของเจตจำนง (Will) ส่วนๆ จึงมีว่าแต่ละคนหาเจตจำนงหรือความมุ่งหมายหรือของผู้บัญญัติกฎหมายอยู่ถ้อยเดียว กฎหมายลายลักษณ์อักษรทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบันนั้น บทบัญญัติต่างๆ มีเนื้อหาที่มีแหล่งที่มาแตกต่างกันหลายกระแสมิใช่มาจากเจตจำนงของบุคคลเหล่านั้น ทฤษฎีกฎหมายสามชั้นเห็นว่า เนื้อหาของบทบัญญัติของกฎหมายจึงมิใช่สิ่งทีประกอบเป็นเนื้อเดียวกัน (Homogeneous) กฎหมายนั้นประกอบด้วยแหล่งที่มาเป็น ๓ ชั้น ซ้อนทับถมกันอยู่ เปรียบเสมือนเนื้อหมูสามชั้น ที่แม้จะเป็นเนื้อเดียวกันแต่ก็ประกอบด้วยเนื้อเนื้อต่างลักษณะซ้อนกัน ๓ ชั้น แม้กรัวที่ดีต้องใช้ความรู้ความชำนาญนำเนื้อแต่ละชั้นที่มีลักษณะแตกต่างกันไปปรุงอาหารตามความเหมาะสมและด้วยกรรมวิธีที่แตกต่างกันจันใด ในเรื่องของกฎหมายก็จันนั้นเมื่อพิเคราะห์ดูแล้วจะเห็นได้ กฎหมายลายลักษณ์อักษรทั้งหมดที่มีอยู่ในปัจจุบันมีเนื้อหาตามแหล่งที่มาอยู่ ๓ ประเภท คือ

๑. บทบัญญัติที่มาจากขนบธรรมเนียมจารีตประเพณี หรือเรียกสั้นๆ ว่า “กฎหมายประเพณี” บทบัญญัติส่วนใหญ่ในเรื่องครอบครัวเป็นบทบัญญัติที่มาจากขนบธรรมเนียมและศีลธรรมที่มีอยู่ในสังคม การตีความบทนี้ไม่จำเป็นต้องไปค้นหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายให้เสียเวลา แต่จะต้องพิจารณาจากขนบธรรมเนียมจารีตประเพณีของคนไทยเป็นสำคัญจึงจะตีความ ได้ถูกต้อง เช่น ในเรื่องบทบัญญัติเกี่ยวกับสินสอดทองหมั้น การอยู่กินฉันสามีภริยา การทำทัณฑ์บนที่เป็นเหตุหย่าก็จัดเป็นบทกฎหมายประเภทนี้ นอกจากนั้น หลักในเรื่องสัญญาต้องเป็นสัญญาในกฎหมายลักษณะสัญญาก็ดี หลักการเคารพทรัพย์สินของบุคคลอื่นก็ดี ก็เป็นบทบัญญัติทำนองเดียวกัน ในการใช้การตีความจะต้องคำนึงถึงขนบธรรมเนียมและประวัติดั้งเดิมของบทบัญญัติเหล่านั้น ถ้าค้นคว้าทางด้านประวัติศาสตร์นิติบัญญัติและแสวงหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายแต่เพียงถ้อยเดียว ก็ต้องเรียกว่าเป็นการศึกษาค้นคว้าที่ผิดทิศทาง

๒. บทบัญญัติที่มาจากหลักกฎหมายหรือหลักนิติศาสตร์ เช่น เรื่องอายุความครอบครองปรปักษ์ (ป.พ.พ.มาตรา ๑๓๘๒) การได้กรรมสิทธิ์โดยความสุจริต (ป.พ.พ.มาตรา ๑๓๐๓) การปฏิเสธชำระหนี้เพราะขาดอายุความก็ดี การอ้างสิทธิครอบครองปรปักษ์ก็ดีมิใช่เหตุผลทางศีลธรรม เพราะผู้อ้างไม่สามารถกล่าวอ้างได้เต็มปากว่าการกระทำของตนนั้นถูกต้องในทางศีลธรรม การกระทำเหล่านั้นอาจถูกคนประณามก็ได้ แต่ก็เป็นที่ยอมรับว่ากฎหมายยอมรับเรื่องเหล่านี้ เราจึงอาจเลียนแบบนักกฎหมายโรมัน โดยกล่าวว่า อายุความก็ดี ครอบครองปรปักษ์ก็ดี มิใช่เป็นสถาบันทางศีลธรรม แต่เป็นสถาบันกฎหมาย (Legal institution) สถาบันกฎหมายเกิดขึ้นโดยเหตุผลทางนิติศาสตร์บางประการเมื่อเริ่มต้นแล้วพัฒนาการไปเรื่อยๆ จนกลายเป็นสถาบันกฎหมายที่สลับซับซ้อน ถ้าพิจารณาเพียงความคิดทางศีลธรรมและขนบธรรมเนียม จารีตประเพณี ไม่สามารถทำความเข้าใจสถาบันกฎหมายเหล่านี้ได้เลย แต่ต้องทำความเข้าใจ

เข้าใจสถาบันกฎหมายเหล่านั้น โดยศึกษาค้นคว้าในด้านหลักกฎหมาย (Rechtsdogmatik) และประวัติศาสตร์หลักกฎหมาย (Dogmengeschichte, Doctrinal history) เมื่อทำความเข้าใจมูลหลังของบทบัญญัติประเภทนี้ ดังที่กล่าวมาแล้วจึงจะใช้และตีความบทบัญญัติเหล่านั้นได้ถูกต้อง ประวัติศาสตร์กฎหมายและกฎหมายเปรียบเทียบจึงมีความสำคัญในแง่

๓. บทบัญญัติที่เกิดขึ้นจากเหตุผลทางเทคนิค บทบัญญัติประเภทนี้เราเรียกว่ากฎหมายเทคนิค เช่น กฎหมายจราจร การเดินทางทางซ้ายทางขวาไม่มีความถูกต้องในตัวของมันเอง ความถูกต้องเกิดขึ้นเนื่องจากการตั้งกฎเกณฑ์เรียกบทบัญญัติประเภทนี้ว่าเป็น Justice by Convention ไม่ใช่ Justice by Nature ในทางกฎหมายอาจจัดเป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala prohibita) ไม่ใช่เป็นความผิดในตัวของมันเอง (Mala in se) กฎหมายที่บัญญัติขึ้นอยู่ทุกวันนี้ถูกบัญญัติด้วยเหตุพิเศษบางประการ โดยเฉพาะ ทั้งนั้นจึงจัดอยู่ในประเภทกฎหมายเทคนิค (Technical Law) การใช้การตีความบทบัญญัติประเภทนี้จึงต้องค้นหาเหตุผลพิเศษ (เหตุผลทางเทคนิค) ที่เป็นต้นเหตุของกฎหมายนั้นๆ การค้นหาเหตุผลพิเศษเหล่านั้นก็คือ การค้นหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกำหนดนั้นเอง ด้วยเหตุนี้เราจึงอาจกล่าวได้ว่าเฉพาะแต่กฎหมายเทคนิคเท่านั้นที่ผู้ใช้และผู้ตีความจะต้องการหาเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมาย สำหรับกฎหมายประเภทอื่นๆ เราจะต้องค้นหาเหตุผลทางศีลธรรม เหตุผลของเรื่อง (Natural of things) และเหตุผลของสถาบันกฎหมายแต่ละเรื่องที่เกี่ยวข้องด้วย”

๑.๕.๘ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ (๒๕๕๕) ได้กล่าวถึงการตีความกฎหมายไว้ว่า “มนุษย์เป็นสัตว์สังคมที่มีเหตุผล (man is a rational and social being) กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติของบุคคลในสังคม ถึงแม้กฎหมายจะมีใช้สิ่งเดียวที่จะทำให้นักทั้งหลายมีพฤติกรรมที่ถูกต้องเหมาะสม ซึ่งจะต้องอาศัยศาสนา วัฒนธรรม จารีตประเพณี และโดยเฉพาะอย่างยิ่งศีลธรรมประจำใจของบุคคลในสังคมด้วย แต่เนื่องจากมนุษย์ที่มาอยู่ร่วมกันในสังคมต่างก็มีความรู้สึกนึกคิดที่แตกต่างกัน และเราไม่สามารถคาดหวังได้ว่าทุกคนจะทำแต่ในสิ่งที่เขาควรปฏิบัติต่อกัน เมื่อในความเป็นจริงแล้ว ก็ยังมีบุคคลที่ประพฤติแตกต่างและทำความเสียหายให้แก่บุคคลอื่นอยู่เสมอ

บทบัญญัติของกฎหมายก็เป็นเพียงถ้อยคำที่นำมาร้อยเรียงให้เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อเป็นเครื่องมือที่ใช้สื่อสารความต้องการและเจตนาออกมาจากผู้บัญญัติกฎหมาย ซึ่งบางครั้งอาจมีความไม่ชัดเจน Lord Denning ได้เคยกล่าวไว้ในคดี Seaford Court Estates, Ltd. V. Asher (1949) 2 K.B. 481 ว่า “การที่กฎหมายตราไว้โดยมีความหมายไม่แน่นอนหรือเคลือบคลุมนั้น ก็เพราะเราจะต้องระลึกละเอียดอยู่เสมอว่า ผู้บัญญัติกฎหมายเองก็เป็นปุถุชนซึ่งไม่อาจจะสังเกตเห็นข้อเท็จจริงอันสลับซับซ้อน ซึ่งจะเกิดเมื่อกรณีพิพาทขึ้นในภายภาคหน้า หรือแม้ว่าอาจจะสังเกตเห็นได้ ก็เป็นเรื่องพื้นวิสัยที่จะบัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมกรณีเหล่านั้นทั้งหมด

อย่างปราศจากความเคลือบคลุม” ดังนั้นผู้ใช้กฎหมายจึงต้องมีความรู้ ความเข้าใจในหลักการ อันเป็นพื้นฐานของการตีความอย่างดี จึงจะใช้กฎหมายได้อย่างถูกต้องและเป็นธรรม

การตีความกฎหมาย หมายถึง แปลความหมาย หากความหมายชัดเจนอยู่แล้ว ก็ไม่ต้องตีความ หากความหมายไม่ชัดเจน ก็ต้องตีความให้เข้าใจ โดยการค้นหาเพื่อให้เข้าถึงความหมายที่แท้จริงของถ้อยคำตามบทบัญญัติของกฎหมาย เพื่อนำไปวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีโดยกฎหมายที่มีหลักคิด เข้าถึงจิตวิญญาณ (spirit) หรือบริบท (context) ของถ้อยคำไม่ใช่แค่ส้อมหรือคู่มือเองตามพจนานุกรมแต่เพียงอย่างเดียว ต้องใช้นิติวิธี (juristic method) ซึ่งไม่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือค้นหาจากการใช้ดุลพินิจอย่างมีเหตุผล ในคำพิพากษาที่ดีของศาล ตัวอย่างเช่น ผู้เสียหายปลุกข้างในนาพิพาท จำเลยจะเข้าถอนทำลาย ผู้เสียหายพูดว่า “เมื่อถอนได้ ก็ถอนเอาเอง” ตามตัวอักษร ดูเหมือนเป็นคำอนุญาตให้ทำ แต่โดยบริบทหรือวิธีพูดแล้ว ต้องแปลว่า ไม่อนุญาต ถึงต้องแปลความว่า “ถ้าจำเลยมีสิทธิถอนได้ ก็ถอนเอาเอง” จึงจะชอบ หรือกรณีคนเมาอะอะอาละวาดบนสถานีตำรวจ จึงขังไว้บนสถานี หายเมาแล้วปล่อยตัวกลับไป แม้จะดูเป็นการ “หน่วงเหนี่ยวกักตัว” แต่เป็นการทำเพื่อรักษาความสงบก็ไม่มีควมผิด แม้การตีความดังกล่าวจะดูว่า ตรงข้ามกับตัวอักษร แต่คือการตีความที่ถูกต้องตามบริบทและ spirit ของถ้อยคำ หากไม่ดูบริบทก็อาจมีการตีความที่ผิดปกติกไปได้ เช่น จำเลยเมาสุราเดินเปะปะตามขบวนแห่ร้องรำทำเพลงพอเห็น โจทก์ก็หยุคร่าและคำโจทก์แสดงว่ายังครองสติได้ ดังนั้นจะพิจารณาว่าหากไม่เมาและครองสติได้ จะเกี่ยวไต่ค่าคนจนวุ่นวายอย่างนั้นหรือไม่ หรือกรณีที่นายคำค้านายแดงว่า “ไอ้ห้า” จะว่านายคำไม่ได้ดูหมิ่นนายแดงเพราะนายคำเพียงแต่กล่าวถึง “โรคระบาดชนิดหนึ่งเท่านั้น” คงไม่ถูกต้อง

การหยั่งทราบเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ถ้าเพื่อนของเราเขียนจดหมายขอให้เราช่วยเหลือ “รองเท้า” ให้สักคู่หนึ่ง ถ้อยคำเพียงเท่านั้นในแง่หนึ่งก็ชัดเจนดี แต่พอจะตัดสินใจเลือกจะเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนว่า เพื่อนหมายถึงรองเท้าอะไร รองเท้ากีฬา รองเท้าหุ้มส้น รองเท้าปิดส้น รองเท้าแตะ รองเท้าหุ้มข้อ เป็นหนังชนิดใด ฟองน้ำหรือผ้าใบ สีอะไร สีพื้นหรือมีลาย ขนาดเท่าใด ราคาเท่าไร...ฯลฯ กลายเป็นสิ่งที่ต้องตีความ โดยอาศัยหลักเหตุผลว่าโดยทั่วไป รองเท้าที่ใช้ควรเป็นอย่างไรและต้องหยั่งทราบด้วยว่า ถ้อยคำดังกล่าวมีวัตถุประสงค์อย่างไร ใช้ในสถานการณ์อะไร จะกลับไปถามคนเขียนข้อความก็ไม่ได้เสียแล้ว

กฎหมายก็เช่นกัน จะต้องคิดจากองค์ประกอบหลายอย่าง โดยต้องเริ่มต้นจากถ้อยคำตามตัวอักษร มิใช่ให้กลับไปถามผู้ร่างถ้อยคำ เพราะอาจมีปัจจัยอื่นหรือสภาพแวดล้อมต่างๆ ที่จะทำให้ความหมายเบี่ยงเบนไปจากขณะบัญญัติขึ้น อันอาจเหมาะสมมากกว่าที่จะตีความขณะที่กฎหมายมีผลใช้บังคับ

หากเป็นนักกฎหมายในระบบ Common Law คงใช้สามัญสำนึกทางกฎหมาย (common sense in law) ซึ่งต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เป็นกรณีๆ ไป โดยอาศัยเหตุผล ตรรกะ และปรัชญาทางกฎหมายตามประสบการณ์และความชาญฉลาดรอบคอบของผู้พิพากษาเอง จึงจะทำให้การตีความสอดคล้องและเป็นไปได้ด้วยดี

ในส่วนกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร (The Civil Law System) คงต้องดูตามบทบัญญัติเป็นหลัก ดังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔ บัญญัติไว้ในวรรคแรกว่า

“อันกฎหมายนั้น ต้องใช้บรรดากรณีที่ต้องด้วยบทบัญญัติใดๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นๆ...”

บทบัญญัติดังกล่าวก็ต้องตีความก่อนว่า คำว่า “หรือ” นั้นหมายความว่าอย่างไร กล่าวคือ จะให้ใช้ตัวอักษรก่อนความมุ่งหมาย (เพราะเป็นข้อความที่มาก่อน) หรือใช้ตามความมุ่งหมายก่อนตัวอักษรก็ได้ หรือให้ตีความตามตัวอักษรก่อน เมื่อไม่ได้ความจึงตีความตามความมุ่งหมาย หรือให้เลือกตีความอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ เพราะกฎหมายใช้คำว่า “หรือ” หากเราจะบอกว่า “หรือ” ในบทบัญญัติคำนี้ ต้องแปลว่า “และ” คือใช้พร้อมกันไปก็อาจมีข้อสงสัยต่อไปว่า คำว่า “และ” หมายถึง ด้วยกันทั้งหมด ส่วนคำว่า “หรือ” หมายถึง เลือกเอาอย่างหนึ่งอย่างใด จะแปลเหมือนกันได้อย่างไร อาจอธิบายได้ดังนี้ว่า สมมติกฎหมายเขียนว่า “เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจค้นหรือจับผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด” ตำรวจนายหนึ่งเห็นนายแดงมีพิรุณ จึงขอตรวจค้นแล้วพบยาเสพติดจำนวนหนึ่งจึงขอจับกุม นายแดงจะอ้างว่า ตามกฎหมายให้ตำรวจมีอำนาจค้นหรือจับ เมื่อตำรวจเรียกค้นแล้วย่อมไม่มีอำนาจจับอีก การตีความคำว่า “หรือ” ในที่นี้จึงไม่หมายถึงเลือกเอาอย่างหนึ่งอย่างใด แต่มีความหมายว่า “และ” คือมีอำนาจทั้งสองอย่าง

ในทำนองเดียวกันหากกฎหมายบัญญัติ “ห้ามฆ่าเสือและหมี” เมื่อ “และ” แปลว่า ด้วยกันทั้งหมด ดังนี้ นายแดงฆ่าเสือ นายดำฆ่าหมี ก็จะไม่ถูกดำเนินคดี เพราะแต่ละคนไม่ได้ฆ่าทั้งเสือและหมี คำว่า “และ” ในบริบทนี้จึงต้องแปลว่า “หรือ” คืออย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้

ดังนั้น นักกฎหมายที่รู้จริงและรู้ลึกหุ้ดจึงกับสัญญาหรือคำในแบบฟอร์มต่างๆ ที่ใช้คำว่า “ยึดและ/หรืออายัด” เพราะคำว่า “และ” กับคำว่า “หรือ” ในที่นี้แปลเหมือนกัน ใช้คำใดคำหนึ่งก็พอแล้ว

บทบัญญัติในมาตรา ๔ วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คำว่า “หรือ” จึงต้องแปลว่า “และ” จึงต้องตีความโดยใช้ตัวอักษรเป็นกรอบ (body) (และขยายความออกไปได้จนสุดกรอบ) ประกอบกับความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของบทบัญญัติ (spirit) เป็นตัววินิจฉัย ดังนี้ ประโยคที่ว่า “ห้ามเดินลัดสนาม” มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันสนามให้พ้นจากการทำลาย (spirit) ด้วยการเดินเข้าไป (body) การวิ่ง การกลิ้ง การขับรถเข้าไปบนสนาม เป็นการทำให้สนามเสียหาย ในลักษณะที่ถูกห้ามจนเป็นแนวจากการ

กระทำดังกล่าว แต่หากเป็นการเดินเข้าไปเพื่อรดน้ำพรวนดินสนาม แม้จะเข้าตามตัวอักษรคือ “เดิน” แต่ไม่เข้าตามวัตถุประสงค์ เพราะการเดินเข้าไปบำรุงรักษาไม่ขัดกับความมุ่งหมายเรื่องทำลายสนาม ทำนองเดียวกันหากมีคนเดินเข้าไปแล้วจุดไฟเผาสนาม แม้เข้าตามวัตถุประสงค์คือทำลายสนาม แต่การทำลายอยู่นอกกรอบ (body) ของการ “เดิน” ตามที่กล่าวไว้ในตัวอักษร (คือไม่ได้ทำลายสนามในลักษณะที่ถูกทับไปทางเหมือนกับการเดิน) เมื่อตีความตามตัวอักษรและความมุ่งหมายไปพร้อมๆ กัน การกระทำทั้ง ๒ กรณีหลัง จึงไม่ผิดตามบทบัญญัติดังกล่าว

การบัญญัติกำหนดหมายที่ดี ย่อมจะทำให้กฎหมายมีประสิทธิภาพ คือต้องใช้ภาษาที่กะทัดรัด ง่าย และสอดคล้องกับความเข้าใจของคนสามัญในระดับกลาง รอบคอบ ถี่ถ้วน และไม่ขัดต่อเหตุผลธรรมดาและความเที่ยงธรรม คำศัพท์ที่ใช้ในกฎหมายมีอยู่ด้วยกัน ๔ ลักษณะ คือ

๑. ศัพท์ธรรมดา หากตีความภาษาธรรมดาไม่ถูกต้อง กฎหมายก็ย่อมจะขาดประสิทธิภาพในการบังคับใช้

๒. ศัพท์เทคนิค ภาษาเทคนิคต้องมีการตีความให้ได้ความตามความหมายที่เข้าใจกันในกลุ่มคนที่เข้าใช้ มิฉะนั้นการวินิจฉัยก็จะผิดพลาด ไม่เป็นธรรมได้

๓. นิยามคำศัพท์ เป็นการกำหนดเพื่อให้กระชับและเพื่อให้มีความหมายพิเศษ ก็ต้องใช้ให้ถูกต้อง

๔. ถ้อยคำที่ไม่เจาะจง แม้หลักการบัญญัติกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายอาญาต้องบัญญัติชัดเจน อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีกฎหมายอาญาจำเป็นต้องกำหนดถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง เพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถพิจารณาบริบทของการกระทำประกอบกับถ้อยคำตามองค์ประกอบความผิดเพื่อให้ได้ความหมายที่ถูกต้องอันเป็นการอำนวยความสะดวกในเรื่องนั้นๆ ได้

๑.๕.๕ สิทธิกร สักดิ์แสง (๒๕๕๖) ได้กล่าวไว้ว่า “การตีความกฎหมายเป็นเรื่องที่สำคัญที่สุด เพราะการตีความกฎหมายนี้เป็นกุญแจดอกสำคัญที่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการตีความกฎหมายจะได้นำไปใช้แก้ไขปัญหาในทางกฎหมายต่างๆ ได้เสมอ ดังนั้น การตีความกฎหมาย จึงหมายถึง การขบคิดค้นหาจากบทบัญญัติของกฎหมายโดยวิธีใช้เหตุผลตามหลักตรรกวิทยาและสามัญสำนึก เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อความของกฎหมายที่จะนำไปวินิจฉัยคดีข้อพิพาทได้อย่างถูกต้อง คือ เหมาะสมและเป็นธรรม การตีความกฎหมายจึงเป็นการใช้เหตุผลตามหลักตรรกวิทยาและสามัญสำนึก (การให้เหตุผลในทางกฎหมาย) เพื่อนำไปสู่ผลสรุปที่ถูกต้องและเป็นธรรม ซึ่งมีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญ คือ

๑. การตีความกฎหมายจะต้องตีความจากบทบัญญัติถ้อยคำของกฎหมาย

๒. การตีความเป็นการขบคิดค้นหาคำตอบทางกฎหมายอย่างใช้เหตุผล ไม่ใช่การทาย หรือเดาสุ่ม

๓. การตีความเป็นการใช้สติปัญญาอย่างมุ่งวัตถุประสงค์ที่ขบคิดค้นหา “ข้อความ” ที่จะนำไปวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทให้ได้ผลที่ถูกต้องและเป็นธรรม

หลักทั่วไปของการตีความกฎหมาย

การตีความกฎหมายมีหลักการตีความที่สำคัญอยู่ ๒ หลัก คือ การตีความตามตัวอักษรและหลักการตีความตามเจตนารมณ์ ซึ่งจะต้องตีความควบคู่กันไป แยกอธิบายได้ดังนี้

๑. การตีความตามตัวอักษร คือ การหยั่งทราบความหมายของตัวอักษร ตามที่ปรากฏหรือตามที่เข้าใจในวงการ แยกออกได้ดังนี้ คือ

๑) ภาษาธรรมดา ย่อมมีความหมายธรรมดา

๒) ภาษาเทคนิค คือ ภาษาเฉพาะ จึงต้องเข้าใจตามภาษาของกฎหมายที่ใช้อยู่

๓) นิยามศัพท์ได้แก่คำที่กฎหมายประสงค์จะให้มีความหมายพิเศษต่างจากความหมายทั่วไป

๔) ศัพท์กฎหมายที่ไม่แจ่มชัด บางทีกฎหมายบัญญัติถ้อยคำที่ไม่แจ่มชัดทำให้ต้องตีความ

๒. การตีความตามเจตนารมณ์

การตีความตามเจตนารมณ์ คือ การหยั่งทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายที่แท้จริง อาจพิจารณาได้ ดังนี้

๑) บันทึกหลักการและเหตุผลในร่างพระราชบัญญัติหรือกฎหมายนั้นๆ เป็นเครื่องช่วยในการตีความกฎหมายตามเจตนารมณ์ได้

๒) ประวัติศาสตร์ของกฎหมายแต่ละฉบับ หรือสภาพการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมายมีอยู่อย่างไรก็จะช่วยให้ทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายให้ชัดเจนขึ้น

๓) พิจารณาจากกฎหมายในมาตรานั้นเองหรือหลายๆ มาตราในเรื่องเดียวกัน ก็พอจะทราบได้ว่ากฎหมายในเรื่องนี้มีเจตนารมณ์อย่างไร

๔) พิจารณาจากเหตุผลในการแก้กฎหมาย โดยดูว่า ก่อนจะมีกฎหมายที่แก้ไขนี้กฎหมายเดิมว่าไว้อย่างไร มีข้อบกพร่องประการใด และกฎหมายที่แก้ไขแล้วนี้ได้แก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวอย่างไร

๕) การบัญญัติกฎหมายย่อมมุ่งหมายที่จะให้ใช้บังคับได้ หากตีความแล้วปรากฏว่าใช้กฎหมายนั้นไม่ได้ ย่อมไม่ใช่เจตนารมณ์

๖) บทกฎหมายที่เป็นข้อยกเว้น ย่อมเป็นเจตนารมณ์ที่จะให้ตีความอย่างแคบ จึงควรต้องตีความอย่างแคบ

๗) การพิจารณาจากความเป็นธรรม แนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษา ลัทธิการเมือง ระบบเศรษฐกิจ และสังคม ทฤษฎีกฎหมาย

๓. การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายปัจจุบัน

การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายปัจจุบันที่สำคัญและเป็นที่ยอมรับกันว่าระบบกฎหมายใหญ่ๆ ของโลกมีอยู่ ๒ ระบบ คือ ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) กับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วระบบกฎหมายทั้งสองระบบนั้นจะมีหลักการตีความกฎหมายที่แตกต่างกัน ดังนั้น เราจำเป็นต้องเข้าใจพื้นฐานของการตีความกฎหมายทั้งสองระบบ...

### ๓.๑ การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)

หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ จะอธิบายการตีความกฎหมายของประเทศอังกฤษเป็นหลักซึ่งเป็นแม่แบบหรือต้นแบบของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ที่เป็นคดีที่เกิดขึ้นจริงซึ่งผู้พิพากษาศาลสูงหรือนักกฎหมายของอังกฤษใช้และอ้างอิงถึงในเรื่องของการตีความ...

การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นที่ทราบทั่วไปมี ๓ หลัก คือ

๑) หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule)

๒) หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

๓) หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule)

.....

### ๓.๒ การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law)

หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ที่ใช้กันอยู่ในประเทศภาคพื้นยุโรปที่สำคัญ คือ การใช้และการตีความกฎหมายจะกระทำโดยการพิจารณาถ้อยคำตามตัวอักษร (Grammatical Interpretation) ควบคู่กับการค้นหาเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมาย (Construction) นั้นไปพร้อมๆ กัน หรือที่เรียกว่า “หลักการตีความตามเหตุผลทางตรรก” (Logical Interpretation)

.....”

๑.๕.๑๐ อารญา เพียรวัฒนะกุลชัย (๒๕๕๕) ได้ทำการศึกษาเรื่อง “ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑” แล้วพบว่า “กฎหมายนี้แม้จะมาตรการที่ดี แต่ก็ยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในการที่จำแนกประชาชน ผู้ประกอบการ ผู้ค้ารายย่อย หรือผู้กระทำความผิดโดยตรง นอกจากนั้นปัญหาการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่ ในการควบคุม การผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี... จากปัญหาข้างต้นผู้ศึกษาได้เสนอแนะว่าในส่วนของคำนิยามผู้ประกอบการ ผู้ค้ารายย่อย หรือผู้กระทำความผิดโดยตรง แยกจากกันให้ชัดเจน เพื่อให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจในการจับกุมผู้กระทำความผิดโดยตรงปราศจากการใช้ดุลยพินิจจับกุม ผู้ที่มีได้กระทำความผิดแต่เป็นผู้ค้ารายย่อย ซึ่งเก็บซีดีจากการใช้แล้วมาขายในรูปแบบของสินค้ามือสอง...”

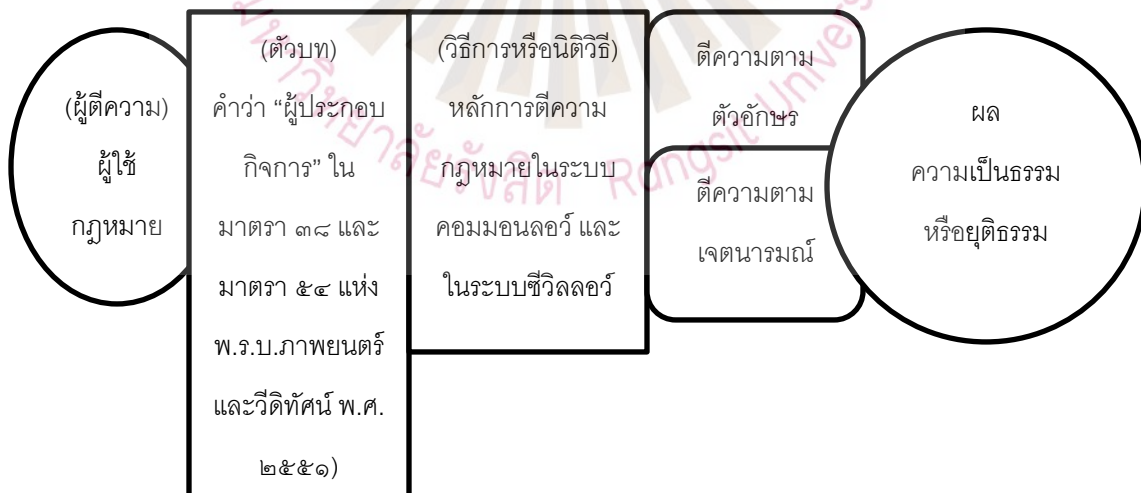


๑.๕.๑๑ เชลียง เทียมสนิท (๒๕๕๕) ได้ทำการศึกษาเรื่อง “ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑” แล้วพบว่า “พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ หลังจากการใช้บังคับแล้วยังมีปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ ได้แก่ ๑) ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการมอบอำนาจของนายทะเบียน ๒) ปัญหาการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ และการพิจารณาอุทธรณ์ ๓) องค์กรตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ๔) องค์กรผู้พิจารณาการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ๕) การจัดประเภทของวีดิทัศน์ ๖) บทกำหนดโทษ และ ๗) กฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑”

จากหลักการตีความกฎหมายที่ปรากฏในเอกสารต่างๆ และผลจากงานวิจัยที่เกี่ยวข้องที่กล่าวมาข้างต้นนี้ ทำให้เห็นกรอบแนวคิดในการวิจัยครั้งนี้ คือถ้าผู้ตีความเป็นคนดี มีความรู้ มีความเที่ยงตรงและใช้วิธีการตีความ (กฎหมาย) ที่ถูกต้อง ในการแก้ไขปัญหาดตรงจุดตรงประเด็นก็จะได้ผลที่ดี มีความเหมาะสมเป็นธรรมหรือยุติธรรม โดยขอสรุปเป็นภาพรวมดังแผนภูมิต่อไปนี้ (แผนภูมิที่ ๑)

### แผนภูมิที่ ๑

#### กรอบแนวคิด (Conceptual Framework)



## ๑.๖ วิธีดำเนินการวิจัย

งานวิจัยนี้มีลักษณะเป็นการศึกษาแนวคิด และทฤษฎีต่างๆ ของการตีความกฎหมาย โดยทำการศึกษาวิจัยแบบวิจัยเอกสาร (Documentary research) เป็นหลัก หมายถึง การศึกษาค้นคว้าจากข้อมูลปฐมภูมิ เช่น พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และข้อมูลทุติยภูมิ เช่น ตำรา เอกสารงานวิจัย คำพิพากษาศาลฎีกา และงานเขียนที่เกี่ยวกับการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ (ภาษาอังกฤษ) โดยผู้วิจัยจะได้รวบรวมข้อมูลดังกล่าว แล้วนำมาวิเคราะห์ทำความเข้าใจแนวคิดของหลักการตีความกฎหมายที่ดีต่อปัญหาของการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมหรือยุติธรรมมากยิ่งขึ้นต่อไปในอนาคต

## ๑.๗ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

๑. ทราบสภาพปัญหาของการตีความกฎหมาย ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑
๒. คาดว่าจะพบหลักเกณฑ์การตีความกฎหมายที่ดี ที่เหมาะสม ถูกต้องชอบธรรมที่จะนำมาใช้กับพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ดีมากยิ่งขึ้น
๓. เป็นแหล่งข้อมูลให้หน่วยงานของรัฐและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ใช้หลักการตีความกฎหมายที่ดีเหล่านี้เป็นหลักเกณฑ์ในการใช้และการตีความกฎหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้นต่อไปในอนาคต

## บทที่ ๒

### แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการตีความกฎหมาย

การตีความเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับมนุษย์ มันเกิดขึ้นพร้อมๆ กับการเกิดขึ้นของมนุษย์ เมื่อมนุษย์อุบัติขึ้นเขาก็ได้รับพลังแห่งถ้อยคำ ทำให้เขาสามารถสื่อสารกับบุคคลอื่นได้ ในฐานะเป็นสัตว์สังคม ทักษะที่มนุษย์สามารถพูดกับคนอื่น โดยอาศัยภาษา (ทั้งภาษาพูด ภาษาเขียน และภาษาท่าทางหรือภาษากาย) ก็ได้ชื่อว่าเขาได้นำเอาหลักการตีความมาใช้ในเชิงปฏิบัติการแล้ว เมื่อใดก็ตามที่เขาพูดกับใครและใครพูดกับเขา เมื่อนั้นเขาได้ชื่อว่าเป็นผู้ตีความอยู่ทุกวินาที การตีความเป็นกฎของลักษณะแห่งเหตุผล เป็นภูมิปัญญา และเป็นการสื่อสารถึงกัน เราสามารถพูดให้ยิ่งไปกว่านี้ก็ได้ว่า อันที่จริงมนุษย์คือนักตีความภาษาที่คนอื่นพูด และต้องเป็นการตีความที่ดี และแม่นยำ การตีความนั้นโดยหลักการพื้นฐานมันเป็นศิลปะที่เกิดขึ้นเองโดยธรรมชาติ มันเกิดขึ้นมาพร้อมกับความสามารถในการเอ่ยถ้อยคำของเรา มันเป็นศิลปะสากลที่เกิดขึ้นกับบุคคลทุกชาติทุกภาษาไม่ว่าเขาจะเป็นคนป่าเถื่อนหรือศิวิไลส์ อาจกล่าวได้ว่าทักษะที่เราสะสมเอาไว้มันช่วยให้เกิดหลักการตีความนี้ขึ้น หลักการตีความจึงไม่ใช่สิ่งที่สร้างขึ้นมาจากไหน แต่มันติดอยู่กับตัวเรานี่เอง ทุกคนมีธรรมชาติแห่งความเป็นผู้สามารถอยู่ในตัวแล้ว แต่ความสามารถในการตีความทั้งหลาย ต่างจากความสามารถในการตีความทั่วไป เช่น ความสามารถในการตีความคัมภีร์ทางศาสนาไม่ใช่จะเหมือนกันทุกคน บางคนไม่สามารถตีความคัมภีร์ทางศาสนาหรือปรัชญาได้ ดังนั้น การตีความศาสตร์เฉพาะเป็นเรื่องที่ทุกคนต้องเรียนรู้เอาภายหลัง โดยอาจจะอาศัยอรรถปริวรรตศาสตร์การตีความในทางศาสนามาประยุกต์ใช้ในการตีความในศาสตร์เฉพาะของตนได้ เช่น ในศาสตร์กฎหมายหรือนิติศาสตร์ เป็นศาสตร์หนึ่งที่ต้องมีการตีความอยู่เสมอ เพราะเมื่อจะต้องนำกฎหมายไปใช้ ผู้ใช้ก็ต้องพยายามใช้กฎหมายอย่างถูกต้อง บางกรณีการนำกฎหมายไปใช้แก่ข้อเท็จจริงสามารถทำได้ง่าย เพราะถ้อยคำแห่งตัวบทกฎหมายชัดเจนแน่นอน ผู้ใช้กฎหมายทราบความหมายของกฎหมายได้ทันที แต่ในทางปฏิบัติกรณีเช่นนี้มีน้อยที่ถ้อยคำในบทกฎหมายชัดเจนโดยไม่ต้องตีความ เพราะการจะทราบว่าถ้อยคำในบทกฎหมายมีความหมายอย่างไรก็ต้องดูตัวบทกฎหมายที่ใช้ถ้อยคำนั้นทั้งหมด หรือดูตัวบทกฎหมายที่อยู่ข้างเคียงประกอบด้วย จึงจะทราบความหมายได้ บางกรณีการนำกฎหมายไปใช้แก่ข้อเท็จจริงยิ่งทำได้ยากขึ้นไปอีก เพราะถ้อยคำที่ใช้ในกฎหมายไม่ชัดเจนแน่นอนมีถ้อยคำกำกวม หรือมีความหมายได้หลายทาง ทำให้ต้องมีการค้นหาความหมายที่แท้จริง ของบทบัญญัติในกฎหมายนั้น เมื่อแนวคิดที่นำมาปฏิบัตินี้มีกฎเกณฑ์แน่นอนมากขึ้นจึงเรียกว่าทฤษฎี ในด้านการตีความเราก็เรียกว่าทฤษฎีการตีความหรือทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ซึ่งเป็นหลักการใหญ่ที่ใช้ในการตีความสิ่งทั้งหลายทั่วไปในสากลโลก ละได้แตกแยกย่อยเป็นทฤษฎีเฉพาะด้านอีกมากมาย เช่น การตีความ

ในวิทยาศาสตร์ การตีความในศาสนศาสตร์ และการตีความในนิติศาสตร์ ซึ่งมีหลักการใหญ่ ๒ ประการ เหมือนกัน คือตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์ ซึ่งในที่นี้จะเน้นไปที่ทฤษฎีการตีความ กฎหมาย โดยเฉพาะในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law System) และระบบซีวิลลอว์ (Civil Law System) ซึ่งเป็นระบบที่นิยมใช้กันมากในปัจจุบัน โดยในบทนี้ขอแยกอธิบายเป็น ๓ หัวข้อ คือ ทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ ทฤษฎีภาษาที่เกี่ยวกับการตีความ และทฤษฎีการตีความกฎหมาย ดังต่อไปนี้

## ๒.๑ ทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์

ทฤษฎีการตีความกฎหมายอาจกล่าวได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ ซึ่งทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์นี้อาจถือว่าเป็นหลักการใหญ่ของการตีความโดยทั่วไป ที่สามารถนำไปใช้ตีความได้ทั้งเชิงศาสนาและเชิงปรัชญา หรือแม้แต่ทางศาสตร์เฉพาะอย่างนิติศาสตร์ก็สามารถนำไปได้ ด้วยเหตุนี้ ผู้วิจัยจึงขอกล่าวถึงทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์พอเป็นสังเขปดังนี้

### ๑. ความหมายของอรรถปริวรรตศาสตร์

อรรถปริวรรตศาสตร์ หรือ Hermeneutics หมายถึง ศาสตร์แห่งการตีความ เป็นความหมายที่เราคุ้นหูกัน เกิดขึ้นในศตวรรษที่ ๑๗ โดย เจ.ซี. แदनอเออร์ (J.C. Dannhauer) เป็นคนแรกที่นำมาใช้เพื่อตีความคัมภีร์ทางศาสนา กฎหมาย และวรรณคดี โดยมีเป้าหมายเพื่อหาความถูกต้องทางภาษาและประวัติศาสตร์ (Webbster's New Biographical Dictionary อ้างใน วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒)

นักปรัชญาและนักศาสนาหลายท่านให้คำจำกัดความการตีความไม่เหมือนกัน ซึ่งพอสรุปโดยสังเขปดังนี้

๑) ไฮเด็กเกอร์ กล่าวว่า ชาติแท้ของมนุษยชาติคือการตีความ (Human beings as essentially or ontologically hermeneutical) (Martin Heidegger อ้างใน วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒)

๒) ริชาร์ด อี ปาร์มเมอร์ (Richard E. Palmer) ให้ทัศนะว่า การตีความ คือการศึกษาถึงการทำความเข้าใจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการทำความเข้าใจคำราหรือตัวบท (Texts) (Richard E. Palmer อ้างใน วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒)

๓) เดวิด อี เคลมม์ ถือว่า การตีความคือการพยายามทำความเข้าใจคนอื่นโดยย่อ การตีความคือการสืบค้นเชิงทฤษฎีด้วยวิธีทำความเข้าใจ (dDavid E. Klemm อ้างใน วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒)

จากความหมายที่กล่าวมานี้ พอจะสรุปรวมความของการตีความได้ ๒ ลักษณะ คือ (วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒) ความหมายตามลักษณะบ่อเกิด และความหมายตามลักษณะบทบาทหน้าที่

ส่วนความหมายของการตีความทางกฎหมายนั้นถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของความหมายดังกล่าวนี้ด้วย โดยให้ความหมายไว้เฉพาะดังนี้

การตีความกฎหมาย (Interpretation of law) หมายถึง การค้นหาความหมายของกฎหมายที่มีถ้อยคำไม่ชัดเจน คำกวมหรือมีความหมายได้หลายทาง เพื่อหยั่งทราบว่าถ้อยคำของบทบัญญัติของกฎหมายมีความหมายอย่างไร (นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๕)

การตีความในกฎหมายจะกระทำเมื่อมีข้อสงสัยในความหมายของกฎหมายเกิดขึ้น ถ้ากฎหมายชัดเจนอยู่แล้วก็ไม่ต้องตีความ เหตุผลที่ต้องมีการตีความกฎหมายก็เพราะกฎหมายที่ถ้อยคำกำกวมหรือแปลได้หลายทางหรือบางครั้งแปลไม่ได้ความเลย แต่เพื่อที่จะใช้กฎหมายนั้นให้ได้ ก็ต้องแปลหรือตีความให้ได้ เมื่อได้ความหมายที่สามัญแล้วจะได้นำไปปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่ต้องการวินิจฉัยได้

ในการร่างกฎหมายนั้น ผู้ร่างจะต้องร่างให้สั้น กระชับรัด ง่าย มีความหมายแน่นอนไม่ยกย่อน ไม่ขัดต่อเหตุผลธรรมดา และความยุติธรรม แต่ในขณะเดียวกัน ก็ต้องไม่ให้มีช่องว่างได้ ถ้อยคำในกฎหมายจึงอาจสั้น รัดกุม แต่มีความหมายลึกซึ้ง บางครั้งถ้อยคำที่คิดว่าง่าย สามัญแล้ว พอเข้าไปอยู่ในประโยคก็อาจมีความหมายที่เคลือบคลุมชวนให้ถกเถียงกันได้ โดยเฉพาะเมื่อกฎหมายใช้คำในความหมายคนละอย่างกับที่คนทั่วไปเข้าใจ การตีความกฎหมายจึงเป็นสิ่งที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

ที่กล่าวว่าการตีความในกฎหมายจะทำเมื่อมีข้อสงสัยในความหมายของกฎหมายเกิดขึ้น ถ้ากฎหมายชัดเจนอยู่แล้วก็ไม่ต้องตีความนั้น ท่านศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้อธิบายไว้ว่า (นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๕)

ในกรณีที่กฎหมายชัดเจนอยู่แล้วก็ไม่ต้องตีความ แม้ว่าผู้ใช้กฎหมายจะรู้ดีกว่าการนำกฎหมายไปใช้บังคับคดีเรื่องนั้นๆ จะไม่ยุติธรรม เพราะอะไรจะยุติธรรมหรือไม่นั้น เป็นความคิดเห็นของมนุษย์แต่ละคน แต่กฎหมายต้องแน่นอน เมื่อบัญญัติไปแล้วก็ยุติเป็นหน้าที่ของผู้บัญญัติกฎหมายต่างหากที่จะคอยแก้ไขกฎหมายเพื่อให้เกิดความยุติธรรมอยู่เสมอ แต่ถ้าศาลยุติธรรมไม่ยอมใช้กฎหมายที่ศาลรู้สึกว่ามีปัญหาแล้ว จะเกิดความไม่ยุติธรรมเฉพาะเรื่อง ก็เท่ากับศาลยุติธรรมทำหน้าที่นิติบัญญัติไปในตัวคือเป็นผู้ยกเลิกกฎหมายแล้วบัญญัติกฎหมายขึ้นมาใหม่เฉพาะคดีนั้นเอาเองตามชอบใจ ซึ่งผิดหลักเกณฑ์และเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่แยกอำนาจออกเป็นนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ และการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี ก็เพราะคาดหมายว่า ศาลจะยอมตนอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมายโดยเคร่งครัด เพราะโดยการที่ศาลยอมอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมายโดยเคร่งครัดเท่านั้น รัฐธรรมนูญจึงให้ศาลมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีได้ มิฉะนั้นอิสระของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีจะเป็นของน่ากลัว เพราะทำให้ศาลตัดสินใจคดีตามอำเภอใจโดยไม่คำนึงถึงเจตจำนงของรัฐสภาซึ่งประกอบด้วยผู้แทนราษฎร

และการทำเช่นนั้นจะทำให้ประชาชนไม่ไว้วางใจในกฎหมาย ฉะนั้นศาลจึงต้องตัดสินคดีตามกฎหมาย เพราะกฎหมายบัญญัติขึ้นด้วยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา การที่ศาลยอมตนอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมาย จึงเท่ากับศาลพิจารณาพิพากษาคดีตามกฎหมายเจตจำนงของราษฎร ซึ่งแสดงออกมาโดยการบัญญัติกฎหมายนั่นเอง

## ๒. สาระสำคัญของทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์

อรรถปริวรรตศาสตร์ (การตีความ) ทั่วไปนั้น เชื่อว่าได้เกิดมานานแล้ว นานพอๆ กับการเกิดของมนุษย์ แต่ที่มีหลักฐานยืนยันชัดเจนนั้น ปรากฏขึ้นในศตวรรษที่ ๑๗ โดย เจ. ซี. แคนอเออร์ ที่นำเอาคำว่า Hermeneutics มาใช้เป็นคนแรกในกลางศตวรรษเพื่อใช้ตีความคัมภีร์ทางศาสนา กฎหมายและวรรณคดีโดยมีเป้าหมายเพื่อหาความถูกต้องทางภาษาและประวัติศาสตร์ ต่อมาชไลมาเคอร์ ผู้ได้รับการขนานนามว่า เป็นบิดาแห่งการตีความสมัยใหม่ ได้พัฒนาการตีความต่อไปเพื่อใช้ตีความตำราทั่วไปโดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นคัมภีร์ทางศาสนาเท่านั้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ทราบเจตนารมณ์ของผู้แต่งตำรานั้นโดยถือว่าผู้แต่งตำรากับผู้ตีความวิจารณ์ตำรานั้นมีจินตนาการต่างกัน ผู้ตีความตำรานั้นน่าจะเข้าถึงความรู้สึกของผู้แต่งตำรานั้นได้ดีกว่าผู้แต่งตำรานั้นเสียด้วยซ้ำ ดังนั้น ตั้งแต่ชไลมาเคอร์เป็นต้นมา Hermeneutics ก็เริ่มถูกนำมาใช้ตีความตำราทั่วไปโดยไม่จำกัดเฉพาะตำราทางศาสนา กฎหมายและวรรณคดีเท่านั้น

ทฤษฎีการตีความได้รับการพัฒนาเรื่อยมาจนถึงศตวรรษที่ ๒๐ จนกลายเป็นศาสตร์สากล ที่นักปรัชญาหลังยุคใหม่ให้ความสนใจเป็นพิเศษและถือเป็นส่วนหนึ่งของปรัชญาโลกาภิวัตน์ ถ้าเราพิจารณาทฤษฎีการตีความของ พอล ริเคอร์ (Paul Ricoeur) ได้แบ่งเป็น ๒ นัยหรือสองสาย คือ (วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒) การตีความตามประเพณีนิยม (Tradition Hermeneutics) วิธีนี้ตั้งเจตนาคดีที่ดีเพื่อให้ทราบความหมายที่แฝงอยู่ในสิ่งที่ตนเองต้องการตีความ ตามที่นักตีความปฏิบัติกันมา และการตีความแบบตั้งข้อสงสัยหรือกังขานิยม (Suspicion Hermeneutics) วิธีนี้ตั้งข้อสังเกตทำนองไม่ยอมรับอะไรง่ายๆ โดยกำหนดว่าตำราหรือพฤติกรรมของมนุษย์ต่างๆ ในสังคมมีวัตถุประสงค์ด้านสังคม การเมืองและการเศรษฐกิจอยู่ภายใน คู่ข้างนอกอาจไม่มีพิชมีภัยแต่ข้างในอาจมีแวนโยบายอะไรสักอย่างหนึ่ง และนอกจากนี้ยังมีการตีความอีกสายหนึ่งที่เรียกว่า การตีความเชิงวิพากษ์ (Critical Hermeneutics) ซึ่งทฤษฎีทั้งสามนี้ได้ถูกนำไปประยุกต์ใช้ในแต่ละศาสตร์และเรียกแตกต่างกันไป เช่น ในทางศาสนาและปรัชญา

## ๒.๒ ทฤษฎีภาษาที่เกี่ยวข้องกับการตีความ

จากความหมายและสาระสำคัญของทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ที่กล่าวมานั้น จะเห็นได้ว่าเป็นหลักพื้นฐานโดยทั่วไปในการตีความ จึงมีนักปรัชญาการตีความหลายท่านได้รับอิทธิพลจากทฤษฎีนี้ โดยมีไฮเดกเกอร์และกาเดเมอร์ซึ่งเป็นนักตีความในระยะแรก แล้วสืบอิทธิพลในรุ่นต่อๆ มา ซึ่งทั้งสองท่านนี้ถือว่าเรื่องมนุษย์คือการตีความ และมนุษย์คือภาษา (ทั้งภาษาพูด ภาษาเขียน และภาษาท่าทางหรือภาษากาย) ตลอดถึงเรื่องความเข้าใจที่สะสมอยู่เดิมไปขยายต่อ โดยเน้นความเข้าใจคือการตีความภาษาเป็นตัวพูดเรา ไม่ใช่เราพูดภาษา ดังจะเห็นได้จากทฤษฎี “ภาษาอุดมการณ์และภาษาสามัญ (Language as Picture of The World and the Language as Game) ของวิท겐สไตน์ (Ludwig Wittgenstein 1889-1951) (วิรัชชาติ นิมอนงค์, ๒๕๕๒) ซึ่งเราสามารถแบ่งทฤษฎีการตีความของเขาได้ ๒ ทฤษฎี คือ

### ๒.๒.๑ ทฤษฎีภาษาส่องโลก (Language as Picture of the World)

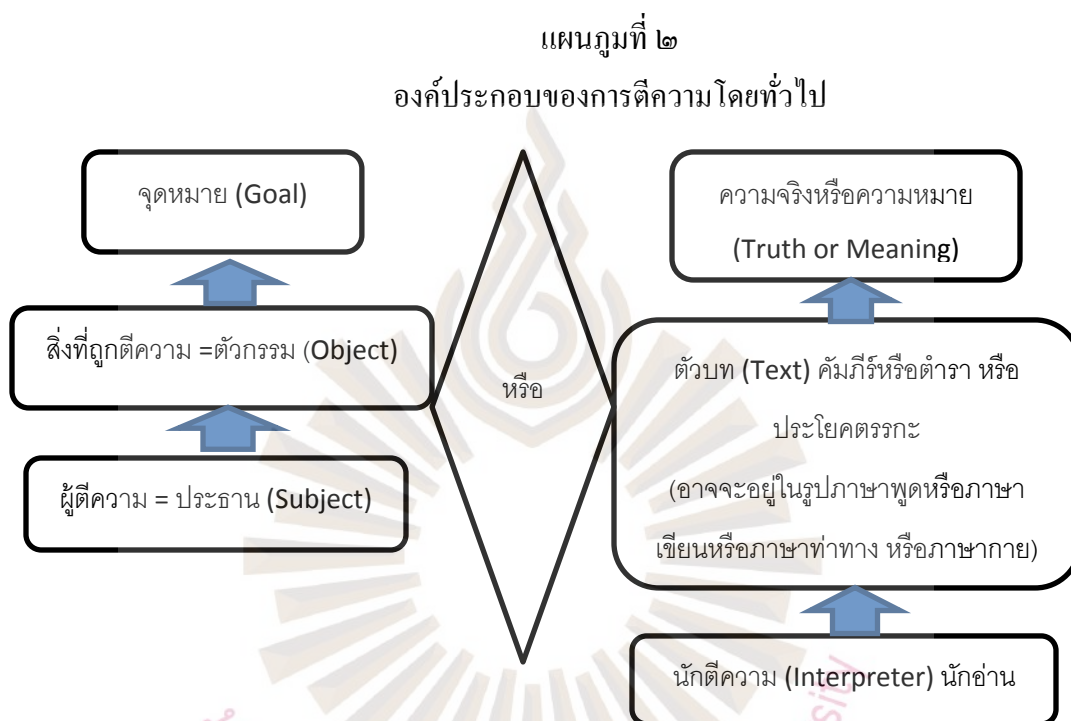
ตามทัศนะของวิท겐สไตน์ “ภาษาเป็นบ่อเกิดของความรู้ทุกอย่าง” หรือ ภาษาในฐานะญาณวิทยา มนุษย์โลกโดยอาศัยภาษา ภาษาเท่านั้นที่มีอยู่จริง ถึงขั้นที่บางคนกล่าวหาว่า เขาเป็นจิตนิยมทางภาษา เพราะวิท겐สไตน์เชื่อว่า “สิ่งใดที่สื่อให้เข้าใจได้ด้วยภาษา สิ่งนั้นมีอยู่จริง โลกแห่งผัสสะจริงเพราะสื่อให้เข้าใจได้ด้วยภาษา โลกแห่งศาสนาไม่จริงเพราะภาษาเข้าไม่ถึง” เป็นที่รู้กันว่า วิท겐สไตน์เป็นนักปรัชญาที่ไม่ประกาศตนเองอย่างชัดเจนว่านับถือศาสนาใด เหตุที่เขาไม่สนใจเรื่องศาสนาอย่างเป็นทางการ เพราะเขามีความคิดว่า จริยศาสตร์และศาสนาเป็นเรื่องที่อยู่นอกขอบเขตของภาษาที่เราใช้สื่อความหมายกัน ในความคิดของวิท겐สไตน์ภาษาศาสตร์ เช่น คำพูดในประโยคว่า พระนิพพานเป็นสุขอย่างยิ่ง เป็นสิ่งที่สื่อให้เข้าใจด้วยภาษาหาได้ไม่ ไม่เหมือนคำพูดในประโยคที่ว่า แก้วน้ำใบหนึ่งวางอยู่บนโต๊ะของฉัน ซึ่งเป็นสิ่งที่สามารถเข้าใจชัดและพิสูจน์ได้ด้วยความรู้สึกทางประสาทสัมผัส ดังนั้น เขาจึงเขียนหนังสือเล่มแรกใช้ชื่อว่า แทรกตาตัส โลจิกโค ฟิโลโซฟิคัส (Tractatus Logico Philosophicus) พูดถึง ภาษาในฐานะเป็นหน้าต่างของโลก (Language as picture of the world) ในหนังสือเล่มนี้เขาปฏิเสธความจริงทางศาสนา เพราะความจริงชนิดนี้ภาษาของเราเข้าไม่ถึง สิ่งที่อยู่เหนือภาษาจึงไม่น่ามีอยู่จริง ในหนังสือเล่มนี้ วิท겐สไตน์เชื่อว่าภาษาทำหน้าที่ได้อย่างเดียวคือเป็นเครื่องมือให้รู้ข้อเท็จจริงของโลกนี้ หนังสือเล่มนี้มีอิทธิพลทำให้เกิดลัทธิปฏิฐานนิยมเชิงตรรกะ ที่กรุงเวียนนาในรูปของสังคมเวียนนา ลัทธิประสบการณ์นิยมเชิงตรรกะที่มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์ ปรัชญาภาษาสามัญที่มหาวิทยาลัยออกซ์ฟอร์ด และปรัชญาวิเคราะห์ในอเมริกา

### ๒. ๒.๒ ทฤษฎีเกมสภาษา (Language Games)

วิทเคนสไตน์ ในช่วงหลังเขาได้กลับใจเขียนหนังสือเล่มที่สองขึ้นมาใหม่โดยให้ชื่อว่า “การสืบสวนทางปรัชญา” (Philosophical Investigation) ในหนังสือเล่มนี้เขาพูดถึงภาษาในฐานะเป็นเกมส์ (Language as Games) ในโลกนี้มีเกมส์การละเล่นมากมาย เช่น เกมส์ฟุตบอล เป็นต้น ฉะนั้น ภาษาก็มีหลายภาษา มีทั้งภาษาพูด ภาษาเขียน และภาษาที่อยู่นอกเหนือจากนี้ เขาจึงยืนยันอย่างมั่นเหมาะว่า “ความจริงทางภาษามีอยู่ตามหลักของเกมส์แห่งภาษาศาสตร์” โดยเขาถือว่าภาษาศาสตร์เป็นเกมส์อย่างหนึ่งที่มีภาษาเป็นของตนเอง ซึ่งต้องการความเข้าใจด้วยกฎเกณฑ์เฉพาะของภาษาศาสตร์ เพราะถ้อยคำมีความหมายตามบริบทของการดำเนินชีวิตเรียกว่า “รูปแบบของชีวิต” การดำเนินชีวิตตามหลักภาษาศาสตร์เป็นเกมส์ชีวิตของศาสนิก ต้องใช้กฎของศาสนานั้นมาเป็นเครื่องตัดสิน วิทเคนสไตน์ให้ตัวอย่างเกมส์ภาษาไว้จำนวนหนึ่ง เช่น นักกฎหมายออกกฎหมายและมีการปฏิบัติตามกฎหมายนั้น นักวาดภาพจะต้องวาดภาพตามการบรรยาย ตำรวจต้องตรวจสอบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น นักแสดงต้องแสดงไปตามบทละคร นักแปลต้องทำหน้าที่แปลจากภาษาหนึ่งไปสู่อีกภาษาหนึ่ง การถามคำถามที่ดี การคิด การต้อนรับ และการสวดมนต์ กิจกรรมทั้งหมดเหล่านี้เป็นเกมส์ที่มีกฎเกณฑ์ของตนเอง ผู้เล่นต้องเล่นไปตามเกณฑ์ของมัน อย่างไรก็ตาม คำว่าเกมส์ภาษาหรือฟอรัมแห่งชีวิตนี้ วิทเคนสไตน์ต้องการชี้ให้เห็นว่าเราไม่สามารถให้คำจำกัดความอะไรตายตัว แต่ให้ความหมายรวมของมัน เพราะแต่ละเกมส์นั้นมีกฎที่คาบเกี่ยวกันเหมือนกัน วิทเคนสไตน์ใช้คำว่า “ความเหมือนกันทางตระกูล” (Family Resemblance) เช่น กติกาเกมส์การชกมวยสากลอาจคาบเกี่ยวกับกติกาเกมส์การชกมวยไทย เช่น การห้ามเตะ ต่อยได้เข้มงวด เพราะเป็นจุดอันตราย แนวคิดที่เด่นของวิทเคนสไตน์ในเรื่องภาษาอีกอย่างหนึ่งคือเขากล่าวว่า “ภาษาเป็นสาธารณะ” (Language is Public) คือไม่มีภาษาใดที่เป็นของส่วนบุคคล (No Private Language) โดยทั่วไปเรามักถือว่าภาษาเป็นเรื่องปัจเจก ดังคำพังเพยที่ว่า “คำพูดส่อภาษา วาจาต่อสกุล” คือพูดตามความคิด คิดอย่างไรก็มักพูดออกมอย่างนั้น ยกเว้นบางคนที่ปากกับใจมักไม่ตรงกัน แต่วิทเคนสไตน์ไม่เห็นด้วย สำหรับเขาแล้วถือว่า “ทำอะไรพูดอย่างนั้น” หรือ “พูดอย่างไรทำอย่างนั้น” ภาษาจึงเกี่ยวข้องกับรูปแบบการดำเนินชีวิต เขาจึงถูกเรียกว่าเป็นนักพฤติกรรมนิยม (Behaviorism) โดยสรุป ทฤษฎีภาษาต่อโลกในหนังสือเล่มแรกของวิทเคนสไตน์ทำให้ความหมายและความเชื่อทางศาสนาหมดไปเพราะเน้นเหตุเชิงประจักษ์ แต่ทฤษฎีเกมส์ภาษาในหนังสือเล่มที่สองของเขาทำให้ความหมายและความเชื่อทางศาสดาดำเนินต่อไปได้ เพราะให้ความสำคัญกับจิตวิทยา วิทเคนสไตน์ถูกขนานนามว่าเป็นผู้ล้มล้างศาสนาแบบภักดีนิยม (Fideism) คือเขาเชื่อว่าศาสนาเป็นเรื่องราวที่เกี่ยวข้องกับศีลธรรมซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นเรื่องจริงแต่เป็นแบบอย่างเพื่อการดำเนินชีวิตที่ดีเท่านั้น และเขาเชื่อว่าศาสนาทั้งหลายในโลกนี้ต่างกันตรงที่มีเรื่องเล่าทางศาสนาที่ไม่เหมือนกันเท่านั้นเอง



ทฤษฎีการตีความแต่ละศาสตร์นั้นอาจจะมียุทธศาสตร์ประกอบหรือโครงสร้างแตกต่างกันไปบ้าง แต่หลักการใหญ่ที่สำคัญจะมีเหมือนกัน คือ ๑. ตัวผู้ตีความหรือนักตีความ ซึ่งเป็นตัวประธาน ๒. สิ่งที่ถูกตีความ(ตัวบทหรือคัมภีร์) ซึ่งเป็นตัวกรรม และ ๓. จุดหมายหรือความจริงหรือความหมาย ซึ่งสามารถเขียนเป็นตารางได้ดังนี้ (วีรชาติ นิ่มอนงค์, ๒๕๕๒)



### ๒.๓ ทฤษฎีการตีความกฎหมาย

จากทฤษฎีภาษาสองโลกและทฤษฎีเกมสัทภาษาของวิทเคนสไตน์ที่กล่าวมานี้ สามารถนำไปประยุกต์ใช้กับทฤษฎีทางนิติศาสตร์ได้ โดยเฉพาะนิติศาสตร์หรือกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งปัจจุบันกฎหมายของประเทศต่างๆ ในโลกนี้ไม่ว่าจะเป็นระบบ Civil Law หรือระบบ Common Law หรือระบบใดๆ มักนิยมบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรโดยใช้ภาษาเขียนของมนุษย์ ซึ่งก็อาจจะแตกต่างกันไปแต่ละประเทศหรือตามเกมส์ของภาษา ทำให้เกิดปัญหาบางครั้งหรือหลายครั้งเข้าใจไม่ตรงกัน จึงต้องมีหลักเกณฑ์ในการตีความเฉพาะของนิติศาสตร์หรือกฎหมาย คือตีความตามตัวอักษร และตีความตามเจตนารมณ์ แต่การตีความตามเจตนารมณ์ก็ต้องอาศัยพื้นฐานจากตัวอักษร ในที่นี้ขอยกมากล่าวเพียง ๒ ทฤษฎี คือ (หยุด แสงอุทัย, ๒๕๔๘)

### ทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective Theory)

ทฤษฎีอำเภोजิตนั้นถือว่าจะค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายได้จากเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายนั่นเองในทางประวัติศาสตร์ เช่น พิจารณาดั้งร่างกฎหมายนั้น รายงานการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายนั้น ที่คณะกรรมการกฤษฎีกา และในชั้นคณะกรรมการการของรัฐบาล ตลอดจนคำอภิปรายในรัฐสภา สิ่งต่างๆ เหล่านี้จะช่วยให้เห็นว่า ที่บทกฎหมายใช้ถ้อยคำเช่นนั้นเป็นเพราะผู้บัญญัติกฎหมายมีเจตนารมณ์อย่างไร

### ทฤษฎีอำเภอการณ์ (Objective Theory)

ทฤษฎีอำเภอการณ์ เห็นว่าไม่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายในทางประวัติศาสตร์ แต่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายนั่นเอง กล่าวคือเป็นการค้นคว้าว่าบทกฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายอย่างไร เป็นการตีความหมายโดยคำนึงถึงคุณค่าแห่งคำพิพากษา โดยบทกฎหมายยังมีถ้อยคำอยู่ตามเดิม แต่อาจนำบทกฎหมายนั้นมาใช้ให้เหมาะสมกับความก้าวหน้าในการพาณิชย์และในทางวิชาการ โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายทั้งนี้เท่าที่ถ้อยคำของกฎหมายจะเปิดช่องให้ทำเช่นนั้นได้ การตีความตามทฤษฎีอำเภอการณ์จึงทำให้กฎหมายไม่อยู่นิ่งอยู่กับที่ แต่ก้าวหน้าต่อไป และทำให้กฎหมายทันสมัยอยู่เสมอ เช่น แม้กฎหมายจะได้บัญญัติก่อนหน้าที่จะมีวิทยุโทรทัศน์ ก็สามารถนำกฎหมายนั้นมาใช้แก่การทำสัญญาทางวิทยุโทรทัศน์ โดยการตีความในกฎหมายได้

การตีความในกฎหมายนั้นจากประวัติศาสตร์ เมื่อครั้งกรุงโรมใช้กฎหมาย ๑๒ โต๊ะอยู่นั้นกฎหมายย่อมใช้เคร่งครัดตามถ้อยคำของกฎหมาย ถ้าผู้กรณีจะทำสัญญาซื้อขาย ทั้งผู้ซื้อและผู้ขายต้องกล่าวถ้อยคำให้ตรงตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ แต่เมื่อกรุงโรมได้แผ่อาณาเขตก็ได้มีกฎหมายขึ้นอีกประเภทหนึ่งเรียกว่า Jus Gentium ซึ่งใช้แก่คนต่างด้าวที่ไม่ใช่คนโรมัน และ Jus Gentium นี้เองที่ได้เกิดหลักการตีความอย่างกว้างขวาง นักกฎหมายโรมันผู้หนึ่งชื่อเซลุส (Celsus) ได้กล่าวไว้แต่ในสมัยโบราณว่า “วิชากฎหมายไม่ใช่เดินตามตัวอักษร แต่ต้องเดินตามเจตนารมณ์และความหมายของกฎหมาย” (หยุด แสงอุทัย, ๒๕๔๘)

มาถึงสมัยพระเจ้าจักรพรรดิจัสติเนียน (Justinian ค.ศ. ๕๒๗-๕๖๔) ซึ่งได้รวบรวมผลของวิชากฎหมายโรมันเข้าเป็น Corpus Juris ในรูปกฤษฎีกาของพระเจ้าจักรพรรดิ ก็ได้ห้ามมิให้คนเขียนคำอธิบาย Corpus Juris โดยเกรงจะไปเพิ่มเติมเสริมต่อหรือตัดทอนกฎหมาย

ในประเทศเยอรมันในสมัยโบราณก็เช่นเดียวกัน พระเจ้าแผ่นดินได้ห้ามการเขียนคำอธิบายกฎหมายของพระองค์

แต่ในตอนหลังๆ ก็ได้ยอมให้มีการอธิบายกฎหมายโรมัน และกฎหมายเยอรมันได้ ซึ่งเท่ากับยอมให้ตีความในกฎหมายนั่นเอง

ครั้งกฎหมายผ่านมาหลายยุคหลายสมัยบางครั้งคนที่ร่างกฎหมายก็ตายไปหมดแล้ว หรือ ความหมายในภาษาเปลี่ยนไป ทำให้เกิดปัญหาในการหาความหมายที่แท้จริงของกฎหมายนั้น จึงต้องพึ่งพา ทฤษฎีการตีความกฎหมายไม่ว่าทฤษฎีอำเภोजิต และอำเภอกาณีน

ซึ่งการตีความทางนิติศาสตร์หรือการตีความทางกฎหมายก็ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ทางปรัชญา ดังกล่าวเหล่านี้เหมือนกัน (โดยเฉพาะนิติปรัชญา คือแนวคิดสำนักคิดทางกฎหมายต่างๆ เช่น สำนักกฎหมายธรรมชาติ สำนักกฎหมายบ้านเมือง สำนักกฎหมายประวัติศาสตร์ และสำนักนิติศาสตร์เชิงสังคม หรือสังคมวิทยากฎหมาย เป็นต้น) เพียงแต่อาจจะมียุทธศาสตร์เปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมขึ้นมาบ้างบางประการ โดย ถือเป็นหลักเกณฑ์เฉพาะของการตีความทางกฎหมาย เมื่อนำทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์มาอธิบายการ ตีความกฎหมาย จึงขอแยกเป็น ๓ ประการ คือ จุดหมาย (Goal) หรือความจริงหรือความหมาย (Truth or Meaning) ของการตีความกฎหมาย หลักเกณฑ์การตีความกฎหมาย (วิธีการที่ใช้ในการตีความสิ่งที่ถูก ตีความหรือตัวบท) และผู้ตีความกฎหมาย

**ประการแรก คือจุดหมาย (Goal) หรือความจริงหรือความหมาย (Truth or Meaning) ของกฎหมาย**

การตีความกฎหมายทั้งหลายต่างก็มีจุดมุ่งหมายหลักคือทราบความหมายของกฎหมายที่บัญญัติไว้ นั้นว่ามีเจตนารมณ์อย่างไร ซึ่งบางครั้งก็สามารถทราบเจตนารมณ์ที่แท้จริงได้ แต่หลายครั้งก็ยังไม่ทราบว่าที่ ได้จากการตีความนั้นเป็นเจตนารมณ์ที่แท้จริงหรือไม่ ซึ่งการตีความกฎหมายต่างๆ ไป และการตีความ กฎหมายพิเศษนั้น ไม่ว่าจะตีความตามตัวอักษร หรือตีความตามเจตนารมณ์ หรือทั้งสองทางประกอบกัน ย่อมจะได้ผล ๓ ประการ ดังต่อไปนี้คือ (นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๕)

๑) ความหมายที่หยั่งทราบกว้างกว่าถ้อยคำที่เข้าใจกันอยู่ตามธรรมดา เรียกว่า “การตีความโดย ขยายความ” (Extensive interpretation)

๒) ความหมายที่หยั่งทราบแคบกว่าถ้อยคำที่เข้าใจกันอยู่ตามธรรมดา เรียกว่า “การตีความโดยจำกัด ความ” (Restrictive interpretation) และ

๓) ความหมายที่หยั่งทราบเท่ากับถ้อยคำที่เข้าใจกันอยู่ตามธรรมดา

**ประการที่สอง สิ่งที่ถูกตีความหรือตัวบท ของกฎหมาย**

การตีความกฎหมายนั้น สิ่งที่ถูกตีความคือตัวอักษรที่บัญญัติเป็นตัวบทกฎหมายในฉบับ ต่างๆ ซึ่งคนโดยทั่วไปที่เป็นผู้ใช้กฎหมายเห็นว่า มีความหมายกำกวม คลุมเครือ ไม่ชัดเจนหรือมี ความหมายหลายนัยนั่นเอง

**ประการสุดท้าย คือผู้ตีความ** ในที่นี้ก็คือมนุษย์ผู้ใช้กฎหมายนั้นๆ

เหตุแห่งความสัมพันธ์ระหว่างทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ (รวมทฤษฎีภาษาที่เกี่ยวข้องกับการตีความด้วย) กับการตีความกฎหมาย เพราะ กฎหมายส่วนใหญ่ของโลกเกิดจากเจตนารมณ์ของมนุษย์ที่ใช้ภาษาเป็นสื่อกลางในการตกลงกติกากัน อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ภาษาของแต่ละชุมชน (ทฤษฎีเกมส์ภาษา) ไม่ว่าจะ เป็นภาษาที่เป็นตัวอักษรหรือไม่เป็นตัวอักษร เมื่อเกิดความเห็นคำใดคำหนึ่งหรือหลายคำในภาษานั้นๆ ไม่ตรงกันจึงต้องมีการตีความเพื่อหาความหมายที่แท้จริงของคำนั้น ว่าตามเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติคำนั้นขึ้นต้องการให้มีความหมายเช่นไร ยิ่งโดยเฉพาะในภาษากฎหมายที่กระทบกระเทือนถึงสิทธิและหน้าที่ของทุกคนในสังคมด้วยแล้ว ยิ่งขาดไม่ได้ในเรื่องการตีความ จึงเกิดเป็นแนวคิด ทฤษฎีการตีความกฎหมาย ที่มีหลักเกณฑ์ในการตีความเป็นลักษณะเฉพาะของตนเอง ซึ่งในที่นี้จะขอกล่าวเป็น ๒ หัวข้อ คือ ๒.๓.๑ หลักเกณฑ์ตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์ และ ๒.๓.๒ หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลลอว์ ดังต่อไปนี้

### **๒.๓.๑ หลักเกณฑ์การตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์**

หลักเกณฑ์การตีความกฎหมายในทุกระบบ พอแยกอธิบายได้เป็น ๒ กรณี คือ

#### **กรณีที่ ๑ หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายลายลักษณ์อักษร**

ระบบกฎหมายในโลกนี้ พอบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว มักจะมีหลักเกณฑ์ในการตีความคล้ายๆ กัน คือตีความตามตัวอักษรเพื่อหาเจตนารมณ์ ซึ่งกฎหมายของไทยที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรของโรมัน ก็มีหลักเกณฑ์สำคัญในการตีความหมายที่ยึดหลักเจตนารมณ์ ดังนั้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงกำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้กฎหมายไว้ว่า “กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใดๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษรหรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นๆ” แสดงให้เห็นว่าการตีความมีหลักเกณฑ์สองประการ คือการตีความตามตัวอักษรและการตีความตามความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย และในกรณีที่การตีความตามตัวอักษรขัดแย้งกับการตีความตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมาย จะต้องถือเอาการตีความตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัติเป็นใหญ่ เพราะเป็นการตีความที่ได้ผลสมตามความมุ่งหมายของกฎหมาย ส่วนรายละเอียดของการตีความตามตัวอักษรและตามเจตนารมณ์จะได้กล่าวดังต่อไปนี้

### ก. หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายทั่วไป

การตีความในกฎหมายลายลักษณ์อักษรโดยทั่วไป มีอยู่ ๒ วิธี ดังนี้ (สิทธิกร สักดีแสง, ๒๕๕๖)

#### วิธีที่ ๑ การตีความตามตัวอักษร

การตีความตามอักษร สิ่งที่ถูกต้องคือตัวอักษรในฉบับท โดยมิเป่าหมายคือ การหยั่งทราบความหมาย หรือความจริงจากตัวอักษรของตัวบทกฎหมายนั่นเอง โดยมีผู้ใช้กฎหมายเป็นผู้ตีความ ซึ่งในการตีความตามตัวอักษรนั้นมีหลักที่ควรทราบอยู่ดังนี้

**ลำดับแรก** ควรพิจารณาว่าถ้อยคำหรือตัวอักษรในฉบับทนั้นมีคำนิยามไว้โดยเฉพาะในกฎหมายฉบับนั้นหรือไม่ กรณีที่ภาษาหรือถ้อยคำที่ใช้มีคำนิยาม โดยเฉพาะในทางกฎหมายต้องตีความคำนิยามที่กฎหมายให้ไว้โดยเฉพาะ ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีเกมส์ภาษา คือเมื่อสังคมตกลงกติกาไว้อย่างไรก็ต้องแปลความหมายให้เป็นไปตามนั้น ซึ่งเป็นกรณีที่บทกฎหมายประสงค์จะให้ถ้อยคำบางคำมีความหมายเป็นพิเศษไปกว่าที่เข้าใจกันอยู่ในภาษาธรรมดา หรือภาษาเทคนิค หรือในทางวิชาการกฎหมายจึงได้กำหนดบทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยาม (Definition) ไว้ เช่นคำว่า “กระทำ” ตามที่เข้าใจกันในภาษาธรรมดา คือ ต้องมีการเคลื่อนไหวร่างกาย แต่ประมวลกฎหมายอาญาไม่ประสงค์จะให้ความหมายอย่างภาษาธรรมดา จึงได้บัญญัติบทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามไว้ในมาตรา ๕๕ วรรคห้าว่า “การกระทำให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยละเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย” ซึ่งแสดงว่าสำหรับประมวลกฎหมายอาญา คำว่า “กระทำ” มีความหมายกว้างกว่าที่เข้าใจกันตามภาษาธรรมดา คือ นอกจากจะเข้าใจตามที่คนธรรมดาสามัญเข้าใจคำว่า “กระทำ” คือ เคลื่อนไหวร่างกายแล้ว ยังรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย หรือเช่นคำว่า “ทางข้าม” ตามที่เข้าใจกันในภาษาธรรมดา ย่อมหมายถึงทางในระดับพื้นดิน ที่ทำไว้สำหรับให้คนเดินข้ามถนน โดยทำเครื่องหมายเป็นเส้นหรือแนวบนทาง หรือที่คนทั่วไปรู้จักและเรียกว่าทางม้าลายนั่นเอง แต่พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ไม่ประสงค์จะให้ความหมายอย่างที่คนทั่วไปเข้าใจ จึงได้บัญญัติบทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามไว้ในมาตรา ๔ อนุมาตรา ๑๒ ว่า “ทางข้าม หมายความว่า พื้นที่ที่ทำไว้สำหรับให้คนเดินเท้าข้ามถนน โดยทำเครื่องหมายเป็นเส้นหรือแนวหรือตอกหมุดไว้บนถนน และให้ความหมายรวมถึงพื้นที่ที่ทำให้คนเดินเท้าข้าม ไม่ว่าในระดับใต้หรือเหนือพื้นดินด้วย” ซึ่งแสดงว่า สำหรับพระราชบัญญัติจราจรทางบกนี้ คำว่า “ทางข้าม” มีความหมายกว้างกว่าที่เข้าใจกันตามภาษาธรรมดา คือ นอกจากจะเข้าใจตามที่คนธรรมดาสามัญเข้าใจคำว่าทางข้าม คือ ทางในระดับพื้นดินที่ทำไว้สำหรับให้คนเดินเท้าข้ามถนนแล้ว ยัง

รวมถึงพื้นที่ที่ทำให้คนเดินเท้าข้ามในระดับใต้ดิน เช่น อุโมงค์ใต้ดินสำหรับเดินข้ามถนนพญาไท หน้า จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หรือเหนือพื้นดิน เช่น สะพานลอยสำหรับคนเดินข้ามถนนต่างๆ อีกด้วย

บทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามของกฎหมายฉบับใดก็ใช้ได้เฉพาะกฎหมายนั้นเท่านั้น ทั้งนี้ เพราะกฎหมายนั้นประสงค์จะให้ความหมายเป็นพิเศษกว่าถ้อยคำธรรมดา จึงบัญญัติบทนิยามไว้เป็นพิเศษ ดังนั้นจึงจะเอาไปใช้กับกฎหมายอื่นซึ่งมิได้มีความประสงค์เช่นนั้นไม่ได้ ในกฎหมายไทยการมีบทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามยังใช้ประโยชน์อีกอย่างหนึ่งคือ เพื่อที่จะให้เป็นคำย่อของกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติหลายฉบับที่มีบทนิยามคำว่า “รัฐมนตรี” หมายความว่า “รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้” เพื่อให้บทมาตราอื่นจะได้ใช้คำว่า “รัฐมนตรี” สั้น ๆ ไม่ต้องใช้คำว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงนั้นๆ ให้ยาวความ บทนิยามประเภทที่สองนี้จึงไม่มีความหมายพิเศษแต่อย่างใด

**ลำดับที่สอง** กรณีที่กฎหมายใช้ภาษาเทคนิคหรือภาษาทางวิชาการต้องเข้าใจความหมายตามที่เข้าใจกันในทางเทคนิคหรือทางวิชาการนั้นๆ เช่น ศัพท์ของวิชาเคมี ช่างกล หรือวิทยาศาสตร์ ก็ต้องเข้าใจตามความหมายในทางวิชานั้นๆ เป็นต้น แม้กฎหมายเองก็มีภาษาทางวิชาการของตนเอง ซึ่งในกรณีนี้อาจจะอาศัยทฤษฎีเกมส์ภาษาประกอบกับทฤษฎีอำเภอกาณณ์

**ลำดับที่สาม** กรณีที่กฎหมายใช้ภาษาสามัญต้องตีความตามความหมายสามัญที่ใช้กันอยู่โดยทั่วไปหรือให้ถือตามพจนานุกรม เช่น ตัวอย่างแรก การเพิกถอนพินัยกรรมนั้น มิใช่ให้ทำโดยเพียงแต่แสดงเจตนาด้วยถ้อยคำเท่านั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๖๕๕ นั้น การเพิกถอนพินัยกรรมอาจทำได้โดยทำลายหรือขีดฆ่าเสียด้วยความตั้งใจ “ทำลาย” หมายความว่า รื้อ ทำให้ทลาย ทำให้พัง ทำให้ฉีกขาด ทำให้หมดสิ้นไปการทำลายจึงต้องเป็นการที่ต้องทำให้เกิดผลเช่นนั้นขึ้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๓๘/๒๕๐๘ อ้างใน นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๕)

ตัวอย่างที่สอง ศาลฎีกามีความเห็นว่าย่อคำที่บุคคลกล่าวตามภาษาไทยธรรมดา นั้น จะมีความหมายอย่างไร ที่คนธรรมดาจะฟังเข้าใจได้ ศาลย่อมรู้ได้เอง คู่ความไม่มีหน้าที่ต้องนำสืบพยานอธิบายความหมายภาษาไทยธรรมดานั้น เว้นแต่โจทก์จะได้กล่าวหาว่าถ้อยคำนั้นมีความหมายพิเศษ ซึ่งเป็นที่เข้าใจกันระหว่างหมู่เหล่าบุคคลโดยเฉพาะ ในคดีนี้เป็นเรื่องกล่าวถ้อยคำตามภาษาสามัญธรรมดา ซึ่งศาลได้วิเคราะห์ถ้อยคำของจำเลยนอกจากหาหายาบแล้ว ก็มีความหมายเพียงว่าครูสอนให้เด็กชกกัน ซึ่งคนทั่วไปย่อมไม่เห็นว่าเป็นการใส่ความให้ร้ายแต่อย่างใด จำเลยไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๔/๒๕๕๐ อ้างใน นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๕)

ตัวอย่างที่สาม ฟ้องกล่าวว่าจำเลยบังอาจขับรถแข่งรถเมล์โดยฝ่าฝืนป้ายห้ามแข่งของเจ้าของพนักงานที่ติดตั้งไว้ เป็นเหตุให้ชนรถเมล์เสียหาย เสื่อมมูลค่าสะพานเสียหาย ดังนี้ เมื่อตามพระราชบัญญัติ

การจราจรทางบกฯ ไม่มีบทวิเคราะห์ศัพท์ คำว่า “แขง” ไว้ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๕๓ คำว่า “แขง” หมายถึงกิริยาที่แทรกหรือเสียด ซึ่งหมายความว่าเบียดเข้าไปหรือเสียดไป เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติความหมายไว้เป็นพิเศษโดยเฉพาะก็ต้องตีความตามความหมายธรรมดา (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๘๘/๒๕๐๘ อ้างใน นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๕๕) ซึ่งก็เข้าได้กับทฤษฎีเกมส์ภาษา ประกอบกับทฤษฎีอำเภोजิตและอำเภอการณ์ด้วย

**ส่วนลำดับที่สี่นี้เป็นกรณีพิเศษ** คือกรณีที่ตัวบทกฎหมายภาษาไทยไม่ชัดเจน ให้ดูตัวบทภาษาอังกฤษประกอบด้วย เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ว่าด้วยมรดกมาตรา ๑๖๓๐ ตัวบทภาษาไทยระบุว่า ...ให้บิดามารดาได้ส่วนแบ่งมรดกเสมือนหนึ่งว่าเป็นทายาทชั้นบุตร ทำให้ไม่ทราบแน่ชัดว่าบิดาและมารดา รวม ๒ คน ได้ส่วนแบ่งเท่ากับทายาทชั้นบุตร หรือบิดาและมารดาแต่ละคนได้ส่วนแบ่งเท่ากับทายาทชั้นบุตร เมื่อดูตัวบทภาษาอังกฤษเปรียบเทียบ จะเข้าใจได้ชัดเจนว่า บิดาและมารดาแต่ละคน จะได้ส่วนแบ่งเท่ากับทายาทชั้นบุตร เพราะตัวบทภาษาอังกฤษเขียนว่า “...in such case each parent is entitled to the share as an heir in the degree of children” แต่ถ้าตัวบทภาษาไทยชัดเจนอยู่แล้วก็ไม่อาจยกตัวบทภาษาอังกฤษมาลบล้าง

ที่มีการนำตัวบทภาษาอังกฤษมาพิจารณาประกอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็เพราะการร่างกฎหมายของไทยในยุคปฏิรูปกฎหมายนั้นได้มีการร่างเป็นภาษาอังกฤษก่อน แล้วจึงแปลเป็นภาษาไทยภายหลัง การชำระสะสางกฎหมายและการจัดทำประมวลกฎหมายนั้น เป็นผลงานของคณะกรรมการซึ่งประกอบไปด้วยชาวต่างประเทศเป็นส่วนใหญ่ (นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๕๕) ซึ่งกรณีนี้ก็เป็นที่ไปตามเกมส์ภาษา

### **กรณีที่ ๒ การตีความตามเจตนารมณ์ หรือ การตีความตามตรรกวิทยา**

การตีความตามเจตนารมณ์ สิ่งที่ถูกต้องคือเจตนารมณ์ซึ่งอยู่เบื้องหลังถ้อยคำหรือตัวอักษรของบทกฎหมายนั้นๆ ด้วยเหตุนี้จึงต้องอาศัยถ้อยคำในบทกฎหมายเป็นฐานในการตีความ โดยมีเป้าหมายคือการหยั่งทราบความหมายที่แท้จริงของเจตนารมณ์ในบทกฎหมายนั้นว่าที่แท้จริงแล้วกฎหมายมีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอย่างไร ซึ่งส่วนใหญ่อีกต้องอาศัยทฤษฎีอำเภोजิตและอำเภอการณ์เป็นหลักและประกอบด้วยทฤษฎีเกมส์ภาษา

เหตุผลที่มีหลักการตีความตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง แล้วพยายามเลือกเพี้ยนถ้อยคำมาใช้ เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายนั้น โดยเหตุนี้เมื่อสามารถหยั่งทราบเจตนารมณ์ได้ ก็จะสามารถทราบความหมายของถ้อยคำที่เขียนไว้ในกฎหมายนั้นได้ การตีความตาม

เจตนารมณ์นี้สำคัญมากเพราะกฎหมายต่างๆ มีเจตนารมณ์ไม่เหมือนกัน การทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับ จะทำให้ยังทราบความประสงค์ของผู้บัญญัติกฎหมาย และใช้กฎหมายให้ผลสัมฤทธิ์ตามความประสงค์นั้นได้

ถ้าเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นเป็นที่ทราบกันก็จะสะดวกต่อการตีความ แต่ถ้าความมุ่งหมายของบทบัญญัติไม่เป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปก็จำเป็นต้องมีการค้นหา หรือหาวิธียังทราบเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้นให้ได้

**วิธียังทราบเจตนารมณ์ของกฎหมาย มีดังนี้** (นัยนา เกศวิชัย, ๒๕๔๕)

**ลำดับแรก** ควรพิจารณาคูจากชื่อของกฎหมายนั้น

ชื่อของกฎหมายนั้นพอจะบอกให้ทราบได้ว่ากฎหมายฉบับนั้นจะว่าด้วยเรื่องอะไรต่อไปบ้างพอเป็นแนวทางโดยสังเขป เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ เพียงแค่ชื่อพระราชบัญญัติก็บอกให้ทราบแล้วว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ ต้องการคุ้มครองแรงงาน คือผู้ใช้แรงงานนั่นเอง ดังนั้น ในการตีความกฎหมายฉบับนี้จึงต้องตีความไปในทางคุ้มครองผู้ใช้แรงงานตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เป็นต้น

**ลำดับที่สอง** ศึกษาจากคำขึ้นต้นของกฎหมายนั้น

คำขึ้นต้นของกฎหมาย ไม่ว่าจะป็นพระราชปรารภหรือคำปรารภก็ตาม มักจะแสดงเหตุความเป็นมาของกฎหมายฉบับนั้นไว้ตามสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งพระราชปรารภในกรณีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญนั้น มักจะกล่าวถึงประวัติความเป็นมาของรัฐธรรมนูญฉบับนั้นไว้อย่างละเอียด หรือเช่น คำปรารภในพระราชบัญญัติฝัวยขายเมีย ของรัชกาลที่ ๔ ที่ว่า ที่ออกกฎหมายแก้ไขกฎหมายการที่ฝัวยมีสิทธิขายเมียได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่หญิง เป็นบทบัญญัติที่เห็นหญิงเป็นควาย เห็นชายเป็นคน จึงต้องออกกฎหมายใหม่ว่า ฝัวยจะขายเมียได้ต่อเมื่อเมียยินยอม

**ลำดับที่สาม** ศึกษาจากหมายเหตุท้ายกฎหมาย

หมายเหตุท้ายกฎหมาย คือ ข้อความที่พิมพ์อยู่ในตอนท้ายของกฎหมายขณะลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งจะได้อธิบายหลักการและเหตุผลไว้ว่า เหตุใดจึงต้องมีกฎหมายฉบับนี้ขึ้น เช่น ในพระราชบัญญัติให้ใช้บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๑๕ ระบุหมายเหตุท้ายกฎหมายไว้ว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. ๒๕๑๓) มาตรา ๒๘ วรรค ๒ บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน จำต้องแก้ไขบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น”



ในพระราชบัญญัติควบคุมการเช่านา พ.ศ. ๒๕๑๗ มีการบันทึกหมายเหตุไว้ว่า พระราชบัญญัติควบคุมเช่านา พ.ศ. ๒๔๕๓ ไม่เหมาะสม เพราะสภาพการทำนาที่เปลี่ยนแปลงไป มาตรการกฎหมายที่กำหนดไม่เพียงพอ วิธีการกำหนดค่าเช่านาขั้นสูง ซึ่งกำหนดไว้แน่นอนในกฎหมายนั้นยังไม่เป็นธรรมสมควรกำหนดตามสภาพท้องที่และประเภทของข้าวหรือพืชไร่ที่เพาะปลูก โดยคำนึงถึงค่าใช้จ่ายในการลงทุนของผู้เช่านาด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น จากหมายเหตุดังกล่าวนี้แสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายของกฎหมายไว้ให้เป็นที่ทราบทั่วไป

ถ้าได้พิจารณาเหตุผลที่ผู้บัญญัติกฎหมายได้ยกมาสนับสนุนหรือโต้แย้งกันในขั้นตอนที่ร่างกฎหมายจะเป็นประโยชน์ยิ่งขึ้นอีก และเมื่อได้พิจารณาจากเหตุผลที่ระบุไว้ชัดเจนว่ากฎหมายนั้นบัญญัติขึ้นด้วยเจตนารมณ์อย่างไรแล้ว ในการตีความต้องตีให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย เช่น กรณีบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๑๕ ต้องการให้สิทธิชายและหญิงเท่าเทียมกันหากมีกรณีสงสัย ต้องตีความกฎหมาย การตีความนั้นจำเป็นต้องตีความไปทางให้ชายและหญิงได้รับสิทธิเท่าเทียมกัน มากกว่าที่จะตีความแล้วให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้เปรียบ เป็นต้น

**ลำดับที่สี่** ศึกษากฎหมายทั้งฉบับโดยตลอด หรือพิจารณามาตราต่างๆ

กรณีที่ไม่มีเหตุผลหรือความมุ่งหมายของบทกฎหมายที่แสดงไว้อย่างชัดเจนในคำขึ้นต้นหรือหมายเหตุท้ายกฎหมาย การหยั่งทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นอาจทำได้โดยการศึกษากฎหมายทั้งฉบับนั้น โดยตลอดหรือพิจารณามาตราต่างๆ ในกฎหมายฉบับนั้นประกอบกัน หรือพิจารณากฎหมายอื่นในเรื่องที่คล้ายคลึงกันหลายๆ ฉบับประกอบกัน อันเป็นการแสวงหาเหตุผลเชิงอุปนัย ซึ่งจะทำให้หยั่งทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ เช่น กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะนี้ เมื่อศึกษาบทบัญญัติมาตราต่างๆ ทั้งหมดประกอบกันแล้ว ก็จะเข้าใจได้อย่างชัดเจนว่ากฎหมายมีเจตนาที่จะคุ้มครองเจ้าหน้าที่ได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้ มากกว่าจะเห็นใจลูกหนี้ หรือเปิดช่องให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการชำระหนี้ เป็นต้น

**ลำดับที่ห้า** ศึกษาประวัติ ฐานะ และพฤติการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมาย

โดยทั่วไปมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อแก้ไขข้อขาดตกบกพร่องหรือความไม่ยุติธรรมต่างๆ ที่เป็นอยู่ในขณะที่บัญญัติกฎหมาย หรือส่งเสริมหรือจัดให้มีสิ่งต่างๆ ที่ยังไม่มีให้มีขึ้น หรือปรับปรุงสิ่งที่มีอยู่แล้วให้ดียิ่งขึ้น โดยเหตุนี้ถ้าจะพิจารณาถึงฐานะที่เป็นอยู่ก่อนที่กฎหมายใช้บังคับ แล้วพิจารณากฎหมายนั้นประกอบ ก็จะสามารถทราบเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายได้ เพราะแสดงให้เห็นสาเหตุที่ทำให้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่ เช่น ในช่วงหลังเหตุการณ์ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๑๖ มีการเดินขบวนประท้วงและนัดหยุดงานของลูกจ้างแรงงานมาก เพราะความกดดันทางด้านเศรษฐกิจ ค่าครองชีพถีบตัวสูงขึ้น ในขณะที่ค่าจ้างแรงงานและสวัสดิการต่างๆ ต่ำมาก เมื่อมีโอกาสในการรวมกลุ่มและแสดงออกซึ่งความคิดเห็นและ

เสรีภาพในการเจรจาต่อรองกับนายจ้าง จึงเกิดสภาพการณ์ดังกล่าวขึ้นมากมายหลังจากถูกกดดันมาเป็นเวลานาน รัฐบาลถูกวิพากษ์วิจารณ์มากสื่อมวลชนและฝ่ายผู้เห็นใจลูกจ้างแรงงานเข้าสนับสนุนอย่างมาก ผลักดันให้เกิดพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ขึ้นเมื่อปี ๒๕๑๘ เจตนารมณ์ก็เพื่อคุ้มครองสภาพการจ้าง กำหนดชั่วโมงทำงาน การยื่นข้อเสนอด้านนายจ้าง การเจรจาต่อรองระหว่างสองฝ่าย การให้สิทธินัดหยุดงาน และเปิดงาน จึงจำต้องตีความบทบัญญัติดังกล่าวไปในทางคุ้มครองลูกจ้างแรงงาน เป็นต้น

**ลำดับที่หก** ต้องถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้

ในกรณีที่มีความสงสัย ซึ่งสามารถตีความได้สองทาง คือ ทางที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับได้ทางหนึ่ง และทางที่จะทำให้กฎหมายนั้นไร้ผลอีกทางหนึ่ง ต้องถือว่ากฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ เพราะโดยเหตุผลธรรมดา ผู้บัญญัติกฎหมายย่อมต้องการให้กฎหมายใช้บังคับได้ ซึ่งมองตรงข้ามกับทฤษฎีภาษาสองโลก

**ลำดับที่เจ็ด** ต้องถือว่ากฎหมายที่บัญญัติเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือที่จำกัด หรือตัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎร ไม่มีความมุ่งหมายจะให้ขยายความออกไป

ในกรณีผู้ร่างกฎหมายจะบัญญัติถึงบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือจะมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการจำกัดหรือตัดสิทธิเสรีภาพของราษฎร ต้องถือว่าผู้ร่างกฎหมายได้พิจารณาโดยรอบคอบแล้ว และเห็นว่ามีความมุ่งหมายจะยกเว้นหรือจำกัดหรือตัดสิทธิและเสรีภาพไว้เพียงเท่าที่เขียนไว้เท่านั้น มิได้มุ่งหมายจะขยายข้อยกเว้นขึ้น หรือมุ่งหมายจะตัดสิทธิและเสรีภาพเพิ่มขึ้น ฉะนั้นจึงต้องถือว่าในกรณีดังกล่าวนี้ กฎหมายไม่มีความมุ่งหมายที่จะให้ตีความขยายความออกไปได้

#### ข. หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายพิเศษ

หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ถือว่าเป็นกฎหมายพิเศษ ในขณะนี้ มีเฉพาะกฎหมายอาญา ซึ่งมีหลักเกณฑ์เป็นพิเศษ ดังต่อไปนี้ (นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๕)

##### ๑) กฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด

กฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด หมายความว่า เมื่อรัฐได้ออกบทบัญญัติที่แจ้งชัดระบุว่าการกระทำ หรืองดเว้นกระทำได้เป็นความผิด ก็ต้องตีความว่าเฉพาะการกระทำ หรืองดเว้นเท่าที่ระบุไว้เท่านั้น ที่กฎหมายมุ่งหมายจะให้เป็ความผิด การกระทำหรืองดเว้นอื่นนอกจากนั้นหาเป็นความผิดไม่

หลักการตีความโดยเคร่งครัด หมายความว่า

ก. จะนำบทกฎหมายใกล้เคียง (Analogy) มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้

ศาสตราจารย์เอส เอกูต์ ได้ให้หลักไว้ว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาซึ่งกำหนดความผิดหรือ บัญญัติโทษไว้ จะต้องใช้บังคับตามตัวอักษร จะลงโทษบุคคลเพราะได้กระทำการอันคล้ายคลึงกันกับที่ได้มี กฎหมายบัญญัตินั้นไม่ได้ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

(๑) นายแดงฆ่าตัวเองแต่ไม่ตาย จะถือว่านายแดงมีความผิดฐานพยายามฆ่าตนเอง โดยนำ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๒๘๘ ประกอบกับมาตรา ๘๐ มาเทียบเคียงลงโทษนายแดงมิได้

(๒) นายเหลืองหลอกกว่าจะให้เงินนายแดง หากนายแดงขูดบ่อน้ำให้แก่ นายเหลือง นายแดงขูดบ่อน้ำจนเสร็จ แต่นายเหลืองไม่ยอมให้เงินนายแดง เช่นนี้จะถือว่านายเหลืองผิดฐานถือโกงตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา ๓๔๑ มิได้ เพราะสิ่งที่นายเหลืองได้จากนายแดงมิใช่ทรัพย์สิน

(๓) นายดำบุกรุกเข้าไปในบ้านของนายแดง โดยย่องเบาเข้าทางช่องทางอันมิใช่สำหรับให้คนไปมา นายดำมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๖๒ จะถือว่านายดำมีความผิดตามมาตรา ๓๖๕ โดย นำมาตรา ๓๓๕ (๔) มาเทียบเคียงลงโทษนายดำมิได้

(๔) การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา ๒๑๗ จะต้องเป็นการวางเพลิงเผาทรัพย์ของผู้อื่น เท่านั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าบ้านที่ถูกเพลิงไหม้เป็นบ้านที่จำเลยเป็นเจ้าของร่วมกับนายรุ่งผู้เสียหาย แม้ จะฟังข้อเท็จจริงว่า จำเลยเป็นผู้วางเพลิงจำเลยก็ไม่มี ความผิดตามมาตรา ๒๑๗ เพราะประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา ๒ บัญญัติว่าบุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะ กระทำบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ดังนั้นเมื่อมาตรา ๒๑๗ บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง ว่าการ วางเพลิงเผาทรัพย์ของผู้อื่นเป็นความผิด โดยไม่มีข้อความว่า “หรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย” เป็น ความผิด ดังนั้นจะตีความคำว่า “ทรัพย์ของผู้อื่น” ให้รวมถึงทรัพย์ที่ผู้อื่นมีส่วนเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยย่อม ไม่ได้ เพราะการตีความบทกฎหมายที่มีโทษทางอาญาจะต้องตีความโดยเคร่งครัด จะขยายความออกไปถึง กรณีที่ไม่ได้ระบุไว้ในตัวบทโดยชัดแจ้งเพื่อให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยหรือผู้ต้องหาไม่ได้ เพราะเป็นการขัดต่อ หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของบุคคลในทางอาญาดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒ ดังกล่าวแล้ว

ข. จะนำ “จารีตประเพณี” มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้

แต่ถ้านำจารีตประเพณีมาใช้เพื่อเป็นคุณแก่ผู้กระทำ ย่อมทำได้ เช่น จารีตประเพณียอมให้ครูตี เด็กได้ตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน ดังนั้น การที่ครูตีเด็กยอมไม่เป็นความผิด

ค. จะนำ “หลักกฎหมายทั่วไป” มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้

แต่ถ้านำมาใช้เป็นคุณยอมทำได้ เช่น หลักในเรื่องความยินยอมซึ่งถือว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป สามารถนำมาใช้เพื่อยกเว้นความผิดได้ในบางกรณีการนำมาใช้เพื่อยกเลิกความผิดให้แก่ผู้กระทำถือว่าเป็น การนำมาใช้เพื่อเป็น “คุณ” เพราะทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดในทางอาญา

๒) จะตีความกฎหมายอาญาในทางขยายความให้เป็นการลงโทษ หรือเพิ่มโทษผู้กระทำให้หนักขึ้นไม่ได้

ตัวอย่างเช่น กฎหมายอาญาห้ามการทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือจิตใจผู้อื่นนั้น การกระทำที่เข้าข่ายเป็นการทำร้ายจะมีโทษอาญา หากไล่หลังรักไข่แต่ไข่ไม่ยอมรับตอบ ไข่ตรอมใจจนผอมและลึ้มเจ็บ การกระทำของไข่ไม่อาจตีความได้ว่าเป็นการทำร้ายตามกฎหมายอาญา จะเอาผิดและลงโทษมิได้ เพราะเป็นสิทธิของไข่ที่จะเลือกรักใครไม่รักใครก็ได้ การตีความเรื่องทำร้ายจิตใจออกมาในแนวทางการข่มขู่ทำให้ตกใจกลัวมากกว่า

๓) ในกรณีเป็นที่สงสัย ศาลต้องตีความให้เป็นผลดีแก่จำเลยว่าไม่ได้กระทำความผิด

กรณีที่ศาลจะตีความไปในทางที่เป็นผลดีแก่ผู้กระทำผิด คือ กรณีที่ถ้อยคำของตัวบทเป็นที่สงสัยซึ่งอาจตีความว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดหรือไม่เป็นความผิดก็ได้ หรือจะให้เป็นผลร้ายหรือไม่ก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ ศาลต้องตีความให้เป็นผลดีแก่จำเลย

มีข้อสังเกตที่สำคัญมาก ในเรื่องหลักเกณฑ์การตีความกฎหมายอาญา คือ ในกฎหมายอาญานั้นห้ามเฉพาะการเทียบเคียง (Analogy) เพื่อเป็นโทษ แต่ไม่ห้ามการตีความโดยขยายความ (Extensive interpretation) แม้จะเป็นการขยายความเพื่อเป็นโทษก็ตาม ในต่างประเทศ เช่น ประเทศอิตาลี ยอมให้มีการตีความดังกล่าวได้

“...สำหรับกฎหมายที่มีโทษทางอาญานั้นคงห้ามแต่เพียงการใช้เทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียง (Analogy) เท่านั้น แต่ไม่ห้ามการตีความโดยการขยายความเพราะเหตุว่าเป็นการยากที่จะกะเกณฑ์ศาลการณ์และเล็งเห็นกรณีต่างๆ ล่วงหน้าไปเสียทุกอย่าง ดังนั้นโดย Spirit ของกฎหมายแล้วในการที่จะใช้บทกฎหมายบังคับแก่กรณีต่างๆ มากมายเช่นนี้ ถ้าหากประสงค์ให้บทบัญญัตินั้นมีผลได้อย่างแท้จริงสมดังที่ผู้ร่างปรารถนาจะให้เป็นอย่างนั้นแล้ว ก็เห็นจะต้องยอมรับให้มีการตีความโดยการขยายความได้แม้ในกรณีกฎหมายที่มีโทษทางอาญา... เพราะถ้าจะพิจารณากันให้ลึกซึ้งลงไป การตีความโดยการขยายความสำหรับกฎหมายที่มีโทษทางอาญานั้นยอมทำได้ เนื่องจากไม่ได้เปลี่ยนแปลงความหมายของบทบัญญัตินั้นๆ แต่อย่างใด หากแต่เป็นเพียงการทำให้ความหมายที่ขาดไปเนื่องจากไม่สมบูรณ์ดังกล่าว สมบูรณ์สมตามเจตนาของผู้ร่างเท่านั้นเอง ศาลฎีกาเองก็ได้เดินตามความคิดอันนี้อยู่จะโดยตั้งใจหรือด้วยเหตุผลอื่นใดก็ตาม เมื่อได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๘๔๔/๒๕๐๑ ซึ่งวินิจฉัยว่าการลักกระแสน้ำไฟเป็นการลักทรัพย์ ทั้งๆ ที่ถ้าจะถือหลักการตีความโดยเคร่งครัดตามความคิดเห็นของกฎหมายไทยแล้ว ไม่มีทางที่จะแปลได้โดยว่ากระแสน้ำไฟเป็นทรัพย์ เว้นแต่จะยอมรับหลักในการตีความโดยการขยายความเช่นในกฎหมายอิตาลีเช่นดังกล่าวข้างต้น”

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย มีความเห็นว่า “ไม่หมายความว่าศาลจะต้องดำเนินตามตัวอักษร เป็นตรง การแปลโดยเคร่งครัดอาจทำให้ต้องตีความโดยขยายความในบางกรณีได้ หลักการตีความโดยเคร่งครัดเป็นแต่การห้ามมิให้ศาลขยายความตามชอบใจเท่านั้น แต่ถ้าการตีความโดยขยายความเป็นแต่การตีความตรงตามความมุ่งหมายแห่งกฎหมายตามที่ปรากฏจากตัวบทกฎหมายเองแล้ว ศาลยุติธรรมก็ชอบที่จะทำได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๓๗/๒๕๐๑ ที่ตัดสินว่าการลัดกระแสน้ำไฟฟ้ามีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๔ ทั้งนี้โดยขยายความคำว่าทรัพย์สินตามมาตรา ๓๓๔ ให้รวมถึงทรัพย์สินด้วย ทั้งนี้เพราะกระแสไฟฟ้านั้นเป็นวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและถือเอาได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๕๕ กรณีนี้ ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศรัทธี ได้บันทึกไว้ท้ายฎีกานี้ในหน้า ๕๕๐-๕๕๑ ดังนี้

“ในประมวลกฎหมายอาญา ก็ใช้สองคำนี้ปะปนอยู่เหมือนกัน เริ่มด้วยจั่วหน้าลักษณะ ๑๒ ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน ก็รวมความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินอยู่ด้วยในมาตรา ๓๓๘ การขู่ออาประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สิน เรียกว่าทำความผิดฐานริบเอาทรัพย์สิน มาตรา ๓๕๒ วรรคสอง ทรัพย์สินตกมาอยู่ในครอบครองผู้ชักออกเป็นทรัพย์สินหายๆ เป็นต้น เมื่อพิจารณาโดยจริงจึงเข้าก็เห็นอยู่ คำว่า ทรัพย์สินหรือทรัพย์สินนั้น หาได้แยกใช้ต่างกันโดยเคร่งครัดเสมอไปไม่ นอกจากนี้การลัดทรัพย์สินหมายถึงการลัดทรัพย์สินเคลื่อนที่ได้ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียกว่าสังหาริมทรัพย์ คำว่า สังหาริมทรัพย์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็หมายความรวมถึงแรงแห่งธรรมชาติ เช่น แรงไฟฟ้าด้วยนั่นเอง แม้จะถือว่าแรงไฟฟ้าเป็นวัตถุไม่มีรูปร่าง แต่ก็มีราคา ถือเอาได้ และนำพาไปเสียจากเจ้าของได้ ทั้งสามารถวัดปริมาณที่เอาไปได้ด้วย ดังนั้นก็ไม่มีเหตุอะไรที่จะเอาแรงไฟฟ้าของเขาไปโดยเจตนาทุจริตแล้วไม่ผิดฐานลัดทรัพย์สินเหมือนเอาทรัพย์สินอื่นๆ ของเขาไป...”

อย่างไรก็ตาม มีความเห็นอีกทางหนึ่งว่า คำพิพากษาศาลฎีกานี้ขัดต่อหลักมาตรา ๒ เพราะเป็นการนำบทกฎหมายใกล้เคียง (Analogy) มาใช้ลงโทษแก่การกระทำซึ่งไม่ควรเป็นความผิดเพราะไม่มีกฎหมายห้ามกล่าวคือ เห็นว่ากรณีดังกล่าวมิใช่การตีความโดยการขยายความ แต่เป็นการเทียบบทกฎหมายใกล้เคียงที่เดียว

นอกจากนี้อาจจะแบ่งเป็นการตีความในกฎหมายจารีตประเพณี (กรณีที่ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร) อีกกรณีหนึ่งก็ได้ แต่ถ้ากล่าวโดยเคร่งครัด บางแนวคิดก็ว่ากฎหมายจารีตประเพณีย่อมไม่มีการตีความ เพราะข้อความของกฎหมายจารีตประเพณีไม่แน่นอน กฎหมายจารีตประเพณีจึงเป็นเรื่องที่จะต้องค้นคว้าข้อความของกฎหมายจารีตประเพณีมีอย่างไรเท่านั้น

แต่ในทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์โดยทั่วไปนั้น (รวมทั้งทฤษฎีภาษาที่เกี่ยวข้องกับการตีความด้วย) ที่ถือว่า มนุษย์คือการตีความหรือภาษามนุษย์ต้องมีการตีความ อาจถือได้ว่า การค้นหาข้อความของกฎหมายจารีตประเพณีมีว่าอย่างไรนั้นก็เป็นการหาความหมาย จึงอาจกล่าวได้ว่า เป็นการตีความอย่างหนึ่งเหมือนกัน กล่าวคือทฤษฎีภาษาที่เกี่ยวข้องกับการตีความนั้นอาจจะถือว่าเป็นการตีความในภาษาพูดหรือภาษาท่าทางหรือภาษากาย ก่อนที่จะมีการบัญญัติไว้เป็นตัวอักษร พอบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว ก็ใช้หลักคล้ายๆ กัน คือการตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์ แต่ปัญหาคือจะมีหลักการตีความตามตัวอักษรและตามเจตนารมณ์นี้อย่างไร ซึ่งในที่นี้จะขอเอาหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และในระบบซีวิลลอว์ มากล่าวดังต่อไปนี้

### ๒.๓.๒ หลักการตีความกฎหมาย ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law System) และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law System)

ในบรรดาระบบกฎหมายที่สำคัญๆ ของโลกนั้น หากเปรียบเทียบหลักตีความกฎหมายในระบบคอมมอน ลอว์ (Common Law System) ที่มีประเทศอังกฤษเป็นต้นกำเนิด และระบบซีวิล ลอว์ (Civil Law System) ที่มีประเทศเยอรมันและของประเทศฝรั่งเศสเป็นต้นกำเนิด แล้ว เราจะพบว่า ดั้งเดิมทีเดียวนั้น นักนิติศาสตร์ในภาคพื้นยุโรปในยุคเหตุผลนิยม ได้อธิบายหลักการตีความกฎหมายออกเป็น ๒ หลักใหญ่ๆ คือ การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร และการตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมาย (ratio legis) ซึ่งรู้จักกันในความหมายของเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังบทกฎหมายหรือหลักเกณฑ์ที่น่าจะเป็น หรือที่ควรจะเป็น จนกระทั่ง Von Savigny นักกฎหมายของประเทศเยอรมัน ได้เสนอหลักการตีความบทกฎหมายโดยแยกแยะออกเป็น ๔ หลักใหญ่ๆ (กิตติศักดิ์ ปรกติ, ๒๕๕๖) คือ

หลักการแรก คือ การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หมายถึงการตีความตามถ้อยคำของบทกฎหมาย รูปประโยคที่ใช้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงรูปแบบการใช้ภาษาตามปกติเป็นเกณฑ์ และในกรณีมีการใช้ศัพท์เฉพาะ หรือคำนิยามที่ย่อมเป็นไปตามความหมายที่พึงเข้าใจกันตามรูปศัพท์นั้น นอกจากนี้ การนำเอาแนวคำพิพากษาของศาลที่เคยตัดสินไว้มาช่วยอธิบายก็จัดอยู่ในการตีความตามหลักภาษาอย่าง

หนึ่งด้วยและ โดยที่ถ้อยคำที่ใช้อาจมีความหมายในเวลาที่ตรากฎหมายขึ้นแตกต่างจากเวลาที่ปรับใช้และตีความกฎหมายนั้น ดังนั้นการตีความกฎหมายนั้นประกอบไปด้วย

หลักการที่สอง คือ การตีความตามหลักทางประวัติศาสตร์ (Historical Interpretation) หมายถึงการตีความโดยวิเคราะห์ประวัติพัฒนาการและความเป็นมาของการตรากฎหมาย อันได้ความเป็นมาของหลักเกณฑ์ที่มีอยู่ก่อนตรากฎหมายนั้น ปัญหาหรือข้อขัดข้องอันเป็นเหตุแห่งการเสนอกฎหมายนั้น หรือเหตุผลที่ใช้ประกอบข้อเสนอการร่างกฎหมาย บันทึกgrayงานการประชุม รวมทั้งการแก้ไขปรับปรุงในระหว่างพิจารณาร่างกฎหมาย และความเห็นของผู้เกี่ยวข้องด้วย

หลักการที่สาม คือ การตีความอย่างสอดคล้องกันเป็นระบบ (Systematic Interpretation) หมายถึงการตีความโดยคำนึงถึงข้อความและเหตุผลแวดล้อมของบทกฎหมายและความสัมพันธ์เชิงเหตุผลของบทกฎหมายนั้นกับระบบกฎหมายทั้งระบบ ซึ่งหมายรวมถึงตั้งแต่ตำแหน่งแห่งที่แห่งบทกฎหมาย การจัดหมวดหมู่ การจัดลำดับ หัวเรื่อง และอาร์มภบทของกฎหมาย ทั้งนี้โดยถือว่าบทกฎหมายกับระบบกฎหมายมีความสัมพันธ์กันอย่างเป็นเอกภาพทั้งระบบ มีลำดับชั้น และสอดคล้องเป็นเนื้อเดียวกัน ไม่ขัดแย้งกันเอง และมีความทั่วถึงกันอย่างมีระเบียบ มีเหตุผลทั้งในระดับภายในประเทศ และระดับระหว่างประเทศด้วย เช่นหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา หลักการผู้นิติสัมพันธ์ตามเจตนาที่แท้จริง หรือหลักความรับผิดชอบมีขึ้นเมื่อมีความผิด หรือมีพฤติการณ์ที่ผู้รับผิดชอบต้องรับผิดชอบ หลักความคุ้มครองผู้เกี่ยวข้อง โดยมีการชั่งน้ำหนักประโยชน์ได้เสียในบทกฎหมายต่างๆ หรือหลักสุจริต หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง หลักคุ้มครองความเชื่อถืออันบุคคลพึงมีแก่กัน ล้วนแล้วแต่มีความสัมพันธ์กัน และสัมพันธ์กับระบบกฎหมายทั้งระบบอย่างมีเหตุผลสอดคล้องกันเป็นเนื้อเดียวกัน เป็นต้น

หลักการที่สี่ คือ การตีความตามความมุ่งหมาย (Teleological Interpretation) หมายถึงการตีความตามความมุ่งหมายหรือคุณค่า หรือตามเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังบทกฎหมายนั้น โดยมีได้ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้บัญญัติกฎหมายแต่อย่างใด แต่ขึ้นอยู่กับความมุ่งหมายของบทกฎหมายนั้นโดยตัวของบทกฎหมายนั่นเอง เช่น ในกฎหมายแพ่ง กฎหมายมุ่งคุ้มครองให้นิติสัมพันธ์อันเป็นผลจากเจตนาเป็นไปตามเจตนาที่แท้จริง แต่ขณะเดียวกันก็มุ่งคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้สุจริตและต้องเสียหายเพราะเชื่อถือในความมีผลแห่ง

เจตนาที่แสดงออกซึ่งมีขึ้นก็เพื่อคุ้มครองความมั่นคงในการติดต่อค้าขายกัน ความมุ่งหมายในกฎหมายอาญา ก็อาจหมายถึง “สิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครอง” หรือ “หลักความสมควรแก่เหตุ” และ “ความมีดุลยภาพระหว่าง ประโยชน์ส่วนรวมและประโยชน์เอกชน” ในกฎหมายปกครอง ซึ่งหลักการนี้เป็นที่รู้จักกันมาตั้งแต่สมัย โรมันในรูปของ ratio legis (เหตุผลแห่งบทบัญญัติ) หรือ ratio iuris (เหตุผลแห่งกฎหมาย) (กิตติศักดิ์ ปรกติ, ๒๕๕๖)

ความก้าวหน้าอย่างสำคัญที่เกิดขึ้นในเยอรมันในช่วงศตวรรษที่ ๑๙ นี้ก็คือการแยกการตีความ กฎหมายซึ่งเป็นเรื่องการใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร ออกจากการพัฒนาหรือสร้างสรรค์กฎหมายขึ้นมา ใหม่ในรูปของการใช้กฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ทำให้เกิดความเข้าใจชัดเจนเกี่ยวกับการใช้หลักการ เทียบบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง หรือ Analogy และการใช้หลักกฎหมายทั่วไป หรือ Application of general principles ว่าเป็นคนละเรื่องกับการใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้โดยคำอธิบายของ von Savigny ซึ่งชี้ให้เห็นว่าการเทียบบทกฎหมายไม่ใช่การตีความกฎหมาย แต่คือการที่เหตุผลของกฎหมายได้ เสริมเติมตัวเองให้สมบูรณ์ขึ้น และทำให้เกิดความเข้าใจแจ่มชัดขึ้นในเวลาต่อมาว่า การตีความกฎหมายไม่ อาจขยายไปไกลเกินกว่าความหมายที่เป็นไปได้ของถ้อยคำที่ใช้ และดังนั้นเมื่อความหมายที่เป็นไปได้คลุม ไปไม่ถึงก็พ้นจากขอบเขตของการตีความและเป็นเรื่องของการวางหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่ หรือการใช้ กฎหมายอื่นนอกเหนือจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั่นเอง

ส่วนกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสนั้น แนวคำสอนทางตำรานั้นนับตั้งแต่ประกาศใช้ประมวลกฎหมาย แห่งฝรั่งเศส ได้รับอิทธิพลจากคำอธิบายประมวลกฎหมายฝรั่งเศสที่ Karl Salomo Zacharia ได้เสนอไว้ ตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ ๑๙ โดยแยกการตีความออกเป็นสองแขนงใหญ่ๆ เท่านั้น คือ (กิตติศักดิ์ ปรกติ, ๒๕๕๖)

หลักการแรก คือ การตีความตามหลักภาษา (Interpretation Grammaticale) โดยพิเคราะห์ถึงถ้อยคำ สำนวน รูปประโยค และความหมายของถ้อยคำตามที่เข้าใจกันตามปกติ หรือตามที่ปรากฏในพจนานุกรม ถ้าเป็นถ้อยคำที่มีความหมายทางเทคนิค หรือเป็นศัพท์เฉพาะ ก็ถือตามความหมายที่บุคคลในวงการนั้นๆ เข้าใจกัน



หลักการที่สอง คือ การตีความตามหลักเหตุผล (Interpretation Logique) หมายถึงการตีความโดยคำนึงถึงประวัติความเป็นมาของบทกฎหมาย โดยคำนึงถึงข้อความแวดล้อม บทกฎหมายและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งความสัมพันธ์กันเป็นระบบระหว่างกฎหมายในหมวดหมู่ หรือแขนงต่างๆ และคำนึงถึงความสอดคล้องต้องกันกับหลักกฎหมายทั่วไป ทั้งนี้โดยนักกฎหมายและศาลฝรั่งเศสนิยมที่จะอ้างหลักการตีความตามหลักเหตุผลในความหมายอย่างกว้าง แทนที่จะอ้างว่าเป็นการอุดช่องว่างแห่งกฎหมาย เพื่อหลีกเลี่ยงข้อโจมตีว่าศาลวางหลักกฎหมายขึ้นใหม่ หรือแทรกแซงอำนาจนิติบัญญัติ โดยใช้คำรวมๆ ว่าเป็นการตีความบทกฎหมายในความหมายอย่างแคบในกรณีที่บทกฎหมายกินความไปถึง แต่ศาลเห็นว่าไม่ควรใช้บทกฎหมายบังคับแก่กรณีนั้น หรืออ้างว่าเป็นการตีความบทกฎหมายในความหมายอย่างกว้าง ในกรณีที่บทกฎหมายกินความไปไม่ถึงแต่ศาลเห็นว่าควรใช้หลักเกณฑ์เรื่องนั้นบังคับแก่กรณีแทนที่จะอ้างว่าเป็นการเทียบบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งหรือเป็นการปรับใช้หลักกฎหมายทั่วไปแก่กรณีนั้นๆ

ตัวอย่างการอ้างหลักการตีความขยายความบทกฎหมายจนพ้นไปจากความหมายที่เป็นไปได้ของถ้อยคำในบทกฎหมายนี้ อาจเห็นได้จากการตีความขยายความมาตรา ๒๒๐ และมาตรา ๑๓๘๔ วรรคแรกของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส หรือกรณีการพัฒนาหลักความรับผิดชอบของผู้ครองทรัพย์ หรือหลักเรื่องลาภมิควรได้ในกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศสซึ่งล้วนเป็นหลักเกณฑ์ที่ศาลสูงของฝรั่งเศสพัฒนาขึ้น โดยอ้างการตีความกฎหมาย และหลายกรณีก็มีการตรากฎหมายขึ้นรองรับในเวลาต่อมา ทั้งที่แท้จริงแล้วหลักเกณฑ์เหล่านี้ หากพิเคราะห์ในทางหลักวิชาแล้ว หาได้เป็นผลของการตีความแต่อย่างใด แต่ทว่าเป็นการพัฒนาหลักกฎหมายหรือวางหลักกฎหมายขึ้นใหม่โดยอาศัยการเทียบบทกฎหมายหรือการอ้างหลักกฎหมายทั่วไปทั้งสิ้น

สำหรับกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้น แม้ประวัติศาสตร์กฎหมายอังกฤษจะปรากฏตัวให้เห็นแนวโน้มในการตีความกฎหมายแตกต่างกันเป็นยุคๆ จากยุคที่ถือความมุ่งหมายของกฎหมายเป็นใหญ่ในช่วงก่อนศตวรรษที่ ๑๕ ภายใต้อิทธิพลของ Edward Coke และ Blackstone และยุคที่ถือบทกฎหมายตามตัวอักษรเป็นใหญ่นับตั้งแต่กลางศตวรรษที่ ๑๕ เป็นต้นมา จนกระทั่งกลับเข้าสู่ยุคของการถือความมุ่งหมาย

ของกฎหมายอีกครั้งหนึ่งในช่วงกลางศตวรรษที่ ๒๐ แต่ในกระแสแห่งพัฒนาการนี้ เราก็อาจแยกหลักการตีความกฎหมายของอังกฤษออกเป็นสองแนวใหญ่ๆ เช่นกันคือ (กิตติศักดิ์ ปรกติ, ๒๕๕๖)

หลักการแรก คือ การตีความตามหลักภาษา (literal OR Ordinary or Plain Meaning Interpretation) ซึ่งเน้นการตีความถ้อยคำเพื่อหาความหมายของบทกฎหมายโดยถือหลักความเข้าใจหรือความรู้สึกนึกคิดของวิญญูชนเป็นเกณฑ์ หรือในกรณีเป็นศัพท์วิชาการ หรือศัพท์เฉพาะที่ใช้กับกลุ่มชนบางจำพวกก็อาศัยมาตรฐานทั่วไปของวงวิชาการหรือกลุ่มชนที่เกี่ยวข้องเป็นเกณฑ์ และถ้าเป็นศัพท์กฎหมายก็ต้องทำความเข้าใจความหมายว่าย่อมเป็นไปตามที่เข้าใจกันในระบบคอมมอนลอว์

หลักการที่สอง คือ การตีความตามข้อความแวดล้อม (Contextual Interpretation) หมายถึงการตีความข้อความที่แวดล้อมบทกฎหมายอยู่ อันได้แก่สิ่งทั้งปวงที่อยู่นอกเหนือถ้อยคำตามตัวอักษรของบทกฎหมายซึ่งมีส่วนให้ความหมายแก่ถ้อยคำนั้นได้ ไม่ว่าจะเป็นพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของบทกฎหมายนั้นๆ ความมุ่งหมาย หรือข้อความแวดล้อมอื่นๆ เช่น อาร์มภท หลักการเหตุผลของกฎหมาย ฯลฯ

จากที่กล่าวถึงการตีความกฎหมายของประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส และประเทศอังกฤษ ทำให้เห็นถึงการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายปัจจุบันที่สำคัญและเป็นที่ยอมรับกันว่าระบบกฎหมายใหญ่ๆ ของโลกมีอยู่ ๒ ระบบ (ชาญชัย แสวงศักดิ์, ๒๕๔๓) คือ ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) กับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วระบบกฎหมายทั้งสองระบบนั้นจะมีหลักการตีความกฎหมายที่แตกต่างกัน (อัคราทร จุฬารัตน, ๒๕๔๒) ดังนั้น เราจำเป็นต้องเข้าใจพื้นฐานของการตีความกฎหมายทั้งสองระบบ เพื่อนำไปสู่ความเข้าใจในการตีความกฎหมาย (พ.ร.บ.) ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ในเรื่องการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ดังนี้

#### ๑) หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)

หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ จะอธิบายการตีความกฎหมายกฎหมายของประเทศอังกฤษเป็นหลักซึ่งเป็นแม่แบบหรือต้นแบบของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ที่เป็นคดีเกิดขึ้นจริงซึ่งผู้พิพากษาศาลสูงหรือนักกฎหมายของอังกฤษใช้และอ้างอิงถึงในเรื่องของการตีความ แต่ในที่นี้จะ

อธิบายถึงหลักการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรของประเทศอังกฤษที่รัฐสภาตราขึ้นมาเพื่ออุดช่องว่าง  
หลักกฎหมายคอมมอนลอว์

การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นที่ทราบทั่วไปมี ๓ หลัก คือ  
(อักษราทร จุฬารัตน, ๒๕๔๒)

(๑) หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule)

(๒) หลักการตีความ โดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

(๓) หลักการตีความ โดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร  
ฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule)

(๑) หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule)

หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษรนี้ผู้พิพากษาหรือผู้มีหน้าที่ในการตีความกฎหมายจะแปลถ้อยคำ  
ในบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นปัญหาด้วยการอาศัยความหมายธรรมดา หรือความหมายปกติของถ้อยคำนั้นๆ  
เป็นสำคัญ โดยไม่คำนึงถึงว่าผลจากการแปลถ้อยคำตามความหมายธรรมดาเหล่านั้น จะมีเหตุผลมากน้อย  
เพียงใด (ทั้งนี้เว้นแต่ถ้อยคำนั้นจะมีความหมายเฉพาะในลักษณะที่เป็นการกำหนดไว้เป็นบทนิยามศัพท์)  
โดยวิธีการตีความตามตัวอักษรนี้ ผู้พิพากษาหรือผู้มีหน้าที่ตีความที่จะต้องพิจารณาความหมายในทางภาษา  
มากกว่าที่จะพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้นๆ การทำหน้าที่ของศาลสูงในการพิจารณาพิพากษา  
อรรถคดีที่เกิดจากข้อพิพาททั่วไป ซึ่งในกรณีนั้นศาลสูงจะเป็นผู้สร้างหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common  
Law) (อักษราทร จุฬารัตน, ๒๕๔๒)

(๒) หลักการตีความ โดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศนี้ เพื่อไม่ให้เกิดการใช้หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule)  
ก่อให้เกิดผลที่ประหลาดหรือไม่สอดคล้องสมเหตุสมผล หลักการตีความหลักนี้มีสาระสำคัญว่าถ้อยคำใน

กฎหมายลายลักษณ์อักษรจะต้องตีความไปในทางที่ละเว้น ไม่ให้เกิดผลอันไม่พึงปรารถนา อาจมีได้ ๒ กรณี คือ (ธานินทร์ กรัยวิเชียรและวิชา มหาคุณ, ๒๕๔๒)

ก) ในกรณีที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นอาจแปลความหมายไปได้เป็น ๒ นัย หรือมากกว่านั้น ศาลย่อมจะตีความไปในทางที่มีความหมายอันสมควรและมีใช่ไปในทางที่ไม่ควรจะเป็นหรือบังเกิดผลประหลาด

ข) ในกรณีที่ถ้อยคำในกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นมีความหมายตามตัวอักษรเพียงประการเดียว แต่ศาลก็ยังไม่ว่อมตีความตามความหมายนั้น ถ้าหากการตีความตามตัวอักษรนั้นจะทำให้เกิดผลประหลาดในแง่ขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไป

**ข้อสังเกต** หลักการตีความเล็งผลเลิศนี้ในบางกรณีได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลตีความตามเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยอาศัยเหตุผลอื่นนอกจากถ้อยคำและความหมายธรรมดาแห่งถ้อยคำที่ปรากฏในตัวบทกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งศาลไม่สมควรจะมีอำนาจจะกระทำได้ เช่นนั้น (สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

(๓) หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule)

หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Mischief Rule) ซึ่งเป็นหลักที่มีมาก่อนหลักการตีความเล็งผลเลิศ (Golden Rule) ซึ่งเป็นหลักที่เปิดโอกาสให้ศาลได้พิจารณาบทบัญญัติกำหนดลายลักษณ์อักษรที่รัฐสภาร่างขึ้น โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ตราขึ้นใหม่นั้น แต่การจะใช้การตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเครื่องมือช่วยตีความนี้ (Mischief Rule) ต่อเมื่อไม่อาจจะใช้หลักกฎหมายที่เกิดจากคอมมอนลอว์ (Common Law) บังคับแก่กรณีที่เกิดขึ้นได้

อนึ่ง การตีความกฎหมายของประเทศอังกฤษโดยเฉพาะในกฎหมายอาญาเกี่ยวกับปัญหาว่าจะตีความให้ครอบคลุมถึงสิ่งที่เกิดขึ้นใหม่ที่มีได้อยู่ในขณะที่ตรากฎหมายได้หรือไม่เพียงใด ซึ่งในเรื่องนี้เดิมการ

ตีความให้ครอบคลุมถึงสิ่งที่ไม่ได้อยู่ในขณะที้ออกกฎหมายนั้นจะใช้ในกฎหมายที่มุ่งเยียวยาความเสียหาย (ทางแพ่ง) เท่านั้น จะไม่ใช่ในคดีอาญา แต่ในเรื่องนี้ ต่อมานักกฎหมายของประเทศอังกฤษได้คลายความเคร่งครัด (อัคราทร จูพาร์ตัน อ้างใน สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖) ในการตีความกฎหมายอาญาลงไป

## ๒) หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law)

หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ที่ใช้กันอยู่ในประเทศภาคพื้นยุโรปที่สำคัญ คือ (อัคราทร จูพาร์ตัน อ้างในสิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

การใช้และการตีความกฎหมายจะกระทำโดยการพิจารณาถ้อยคำตามตัวอักษร (Grammatical Interpretation) ควบคู่กับการค้นหาเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมาย (Construction) นั้น ไปพร้อมๆ กัน หรือที่เรียกว่า “หลักการตีความตามเหตุผลทางตรรก” (Logical Interpretation) เนื่องจากเหตุผลดังนี้ คือ (อัคราทร จูพาร์ตัน อ้างในสิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

(๑) สืบเนื่องจากประวัติความเป็นมาและนิวัติวิธีของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ถือว่า กฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายหรือพระราชบัญญัติที่กำหนดขึ้น ย่อมเป็นหลักกฎหมายทั่วไปเพียงประการเดียวมิได้มาจากหลักกฎหมายอื่น ทำนองเดียวกันในประเทศอังกฤษที่มีทั้งหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ดั้งเดิมและกฎหมายที่บัญญัติเฉพาะเรื่อง ซึ่งนักกฎหมายของประเทศอังกฤษถือว่ากฎหมายที่บัญญัติเฉพาะเรื่องเป็นข้อยกเว้นของหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)

(๒) นักกฎหมายในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) มีทัศนะต่อการใช้การตีความกฎหมายว่าถ้อยคำที่เข้าใจว่า สามารถแปลได้ตามความหมายธรรมดาเป็นสิ่งที่ไม่น่าอนสมอไป เพราะถ้อยคำที่เข้าใจได้ตามความหมายธรรมดานั้นความจริงแล้วอาจมีความหมายอย่างอื่นก็ได้ ด้วยเหตุนี้แนวคิดดั้งเดิมที่เป็นคำกล่าวในภาษาลาตินว่า “in Claris non fit interpretario” เมื่อถ้อยคำมีความชัดเจนแล้วก็ไม่จำเป็นต้องตีความ ในปัจจุบันนักกฎหมายของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) เห็นว่ามิได้เป็นเช่นนั้น

แนวทางหรือหลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ส่วนใหญ่ มาจากงานค้นคว้าในทางวิชาการและโดยที่ฝรั่งเศสเป็นแม่แบบที่สำคัญ เพื่อพิจารณาถึงหลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) เราอาจสรุปแนวทางหรือหลักการตีความกฎหมาย ซึ่งใช้หลักการตีความตามตัวอักษรกับการตีความเจตนารมณ์ของกฎหมายควบคู่กับหลักการตีความตามเหตุผลทางตรรกะ ดังนี้คือ (อภราทร จุฬารัตน อ่างในสิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

**ประการแรก** ศาลหรือผู้มีหน้าที่ตีความกฎหมายจะพิเคราะห์ถ้อยคำตามตัวอักษรเป็นหลัก ถ้าปรากฏว่าจากความหมายของถ้อยคำดังกล่าวนั้นจะก่อให้เกิดผลประหลาดหรือความหมายของถ้อยคำนั้นๆ มีความหมายกำกวม อาจแปลได้หลายความหมายหรือบทบัญญัติในกฎหมายนั้นบกพร่อง จำเป็นต้องมีการอุดช่องว่างของกฎหมาย ศาลหรือผู้มีหน้าที่ในการตีความย่อมสามารถที่จะค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นได้อย่างกว้างขวาง คือ เริ่มจากการพิเคราะห์บทบัญญัติของกฎหมายนั้นทั้งหมดที่มีส่วนสัมพันธ์เชื่อมโยงกันทั้งหมด ซึ่งน่าจะเริ่มด้วยการพิจารณาจากโครงสร้างของกฎหมายนั้นที่มีความเชื่อมโยงเกี่ยวข้องกัน ซึ่งอาจทำให้เห็นเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นได้ชัดเจนขึ้น

**ประการที่สอง** ศาลหรือผู้มีหน้าที่ตีความกฎหมาย อาจพิเคราะห์จากประวัติความเป็นมาของการจัดทำกฎหมาย ซึ่งเรียกว่า “การตีความโดยอาศัยประวัติกฎหมาย” (Historical Interpretation) ซึ่งสามารถค้นหาได้จากตัวร่างกฎหมายเดิมที่เสนอต่อสภา บันทึกหลักการและเหตุผล บันทึกชี้แจงในการเสนอร่างกฎหมาย ตลอดจนจากรายงานของคณะกรรมการของรัฐสภาหรือแม้กระทั่งรายงานการประชุมสภา

นอกจากการตีความโดยอาศัยประวัติกฎหมายแล้วมีแนวทางการตีความตามเจตนารมณ์ หรือความมุ่งหมายของกฎหมาย (Construction) ในกรณีที่ปรากฏว่าภายหลังจากที่ได้ตรากฎหมายออกมาใช้บังคับแล้ว เมื่อมีปัญหาตีความกฎหมายเกิดขึ้นอันสืบเนื่องจากมีเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่คาดเห็นล่วงหน้าเกิดขึ้น ซึ่งบทบัญญัติในกฎหมายเรื่องนั้น ไม่ได้กล่าวถึงว่าตีความบทบัญญัติในกฎหมายนั้นอย่างไร ซึ่งในกรณีนี้ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) เป็นที่ยอมรับว่าอาจใช้บทบัญญัตินั้นแก่กรณีที่เกิดขึ้นในภายหลังได้เพื่อความเป็นธรรมในสังคม (สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

เมื่อพิจารณาการตีความแบบต่างๆ ในระบบกฎหมายทั้งหลายเหล่านี้แล้ว เราอาจสรุปได้ว่า การตีความกฎหมายอาจแยกออกได้เป็น ๒ ประการใหญ่ๆ คือตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) กับ การตีความตามหลักเหตุผล หรือการตีความตามความมุ่งหมาย (Logical or Contextual Interpretation) นั่นเอง แต่การตีความทั้งสองประการนี้ต้องดำเนินควบคู่กันไป เพราะการตีความตามหลักภาษาย่อมต้องอาศัยความเข้าใจความรู้กฎหมายประกอบกันไป จึงหนีไม่พ้นที่จะต้องคำนึงถึงความมุ่งหมายของบทกฎหมายนั้นๆ ในการแก้ไขข้อพิพาทด้วย ซึ่งในที่นี้จะขอนำเอาแนวคิด ทฤษฎีการตีความกฎหมาย ทั้งหลักการตีความตามตัวอักษร และหลักการตีความตามเจตนารมณ์ (ทฤษฎีอำเภोजิตและทฤษฎีอำเภอการณ์) ที่ได้กล่าวมาตั้งแต่ต้นนี้ไปใช้ในการวิเคราะห์การตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ว่าที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบันนี้ มีการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ถูกต้องชอบธรรมอย่างไร โดยนำหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) และหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) มาเป็นแม่แบบในการพิจารณา ซึ่งต่างก็มีหลักการตีความตามตัวอักษรและตามเจตนารมณ์ ที่เป็นมาตรฐาน เป็นหลักสากล มุ่งเน้นเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคมเหมือนกัน แต่อาจมีนิยามวิธีหรือขั้นตอนของการตีความแตกต่างกันบ้าง บางประการ เพราะเพียงแต่อาศัยการตีความตามตัวอักษรอย่างเดียวอาจจะก่อให้เกิดความผิดพลาดได้ จึงต้องอาศัยการตีความตามเจตนารมณ์ประกอบด้วย เนื่องจากจิตวิญญาณที่แท้จริงของกฎหมายคือเจตนารมณ์ ตัวอักษรเป็นเพียงสื่อแสดงออกของเจตนารมณ์ของกฎหมาย เจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นสิ่งสำคัญยิ่ง บ้างครั้งการสื่อเจตนารมณ์ของกฎหมายออกไปให้คนทั่วไปเข้าใจนั้นไม่อาจหาภาษาตัวอักษรได้ตรงกับ ความหมายของเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้น ถ้าหากการตีความตามตัวอักษรขัดกับการตีความตามเจตนารมณ์ จึงต้องถือการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นหลัก แต่สำคัญเหนือสิ่งอื่นใด การตีความกฎหมายต้องใช้ควบคู่กันไป ซึ่งหลักการเหล่านี้จะได้นำไปใช้พิจารณาเนื้อหาในบทบัญญัติของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ว่ามีหลักการสำคัญอย่างไร โดยพิจารณาจากเนื้อหาสาระของบทบัญญัติต่างๆ ของกฎหมายฉบับดังกล่าว ว่ามีเจตนารมณ์ต้องการคุ้มครองสิ่งใด และการตีความตรงกับเจตนารมณ์ดีแล้วหรือไม่ ด้วยหลักการตีความกฎหมายในระบบใด ดังจะได้นำกล่าวต่อไปในบทที่ ๓

## บทที่ ๓

### หลักการสำคัญของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

จากหลักการการตีความกฎหมายที่กล่าวมาในบทที่ ๒ ขอนำแนวคิด ทฤษฎีการตีความกฎหมายนั้นมาเป็นกรอบการพิจารณาเพื่อหาหลักการของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ว่ามีสาระสำคัญอย่างไรบ้าง ในการควบคุมหรือคุ้มครอง รวมไปถึงการส่งเสริมเกี่ยวกับภาพยนตร์และวีดิทัศน์ของไทย โดยอาศัยหลักการตีความกฎหมาย ที่ถือว่าเป็นหลักการใหญ่ร่วมกันของกฎหมายทุกระบบ ๒ ประการ คือ 1) การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร และ 2) การตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมาย (กิตติศักดิ์ ปรัตติ, 2556, หน้า 287) ซึ่งในที่นี้จะขอแยกพิจารณาเป็น ๒ หัวข้อ คือ หลักการโดยภาพรวมของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และหลักการเฉพาะมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

#### ๓.๑ หลักการโดยภาพรวมของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

เนื่องด้วยพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ถูกบัญญัติขึ้นใช้บังคับในช่วงที่รัฐกำลังเร่งแก้ไขปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์กันอย่างมากในสังคมไทย เช่น การละเมิดลิขสิทธิ์ในผลงานเพลงและภาพยนตร์ เป็นต้น ซึ่งในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๔๐ – ๒๕๕๐ นั้น ผลงานเพลงและภาพยนตร์ส่วนใหญ่มักถูกบันทึกไว้ในแผ่นซีดีหรือดีวีดี แล้วนำออกจำหน่าย ดังนั้น จึงพบว่าในช่วงแรกๆ ของการละเมิดลิขสิทธิ์ก็ใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ บังคับใช้ แต่พอมีพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ออกมาใช้บังคับ บางครั้งมีเจ้าของลิขสิทธิ์บางรายได้อาศัยพระราชบัญญัตินี้เป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหาละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย เช่น คำพิพากษาคดีหมายเลขคำ อ. ๓๐๖๐/๒๕๕๒ ที่พนักงานอัยการ ยื่นฟ้องพนักงานเก็บขยะเขตสะพานสูง กรุงเทพมหานคร เป็นจำเลยต่อศาลอาญา ที่จำเลยนำแผ่นวีซีดีภาพยนตร์ไปวางขายปนกับสิ่งอื่นๆ ที่ตั้งอยู่ริมบาทวิถีในตลาด แล้วศาลอาญาพิพากษาว่าเป็นความผิดฐานเป็นผู้ประกอบกิจการตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นต้น จึงเกิดปัญหาว่า พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ มีวัตถุประสงค์หลักที่แท้จริง เพื่อให้ความคุ้มครองใคร อย่างไร เมื่อใช้หลักการ



ตีความทั้งการตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร และการตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมายแล้ว พอจะสรุปสาระสำคัญโดยย่อเป็นภาพรวมของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ดังนี้

### ๓.๑.๑ หลักการที่รัฐต้องการปรับปรุงกฎหมายด้านควบคุมภาพยนตร์และวีดิทัศน์ให้ทันสมัย

โดยพิจารณาจากเนื้อหาในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีสาระสำคัญให้ยกเลิกกฎหมายเก่า ๔ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ. ๒๔๗๑ และแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๔๗๕) ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๐๔ ลงวันที่ ๕ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๕ และพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐

### ๓.๑.๒ หลักการของความชัดเจนของบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร

โดยพิจารณาจากเนื้อหาในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีสาระสำคัญ คือกำหนดบทนิยามของคำต่างๆ ไว้โดยเฉพาะ ได้แก่

“ภาพยนตร์” หมายความว่า วัสดุที่มีการบันทึกภาพ หรือภาพและเสียงซึ่งสามารถนำมาฉายให้เห็นเป็นภาพที่เคลื่อนไหวได้อย่างต่อเนื่อง แต่ไม่รวมถึงวีดิทัศน์

“วีดิทัศน์” หมายความว่า วัสดุที่มีการบันทึกภาพ หรือภาพและเสียงซึ่งสามารถนำมาฉายให้เห็นเป็นภาพที่เคลื่อนไหวได้อย่างต่อเนื่องในลักษณะที่เป็นเกมการเล่น คาราโอเกะที่มีภาพประกอบหรือลักษณะอื่นใดตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ภาพยนตร์ไทย” หมายความว่า ภาพยนตร์ที่ใช้ภาษาไทยหรือภาษาท้องถิ่นของประเทศไทยทั้งหมด หรือเป็นส่วนใหญ่ในบทภาพยนตร์ต้นฉบับสำหรับการแสดงภาพยนตร์และเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นผู้มีสัญชาติไทย

“สร้างภาพยนตร์” หมายความว่า การผลิต ถ่ายอัด บันทึก หรือทำด้วยวิธีการใด ๆ เพื่อให้เป็นภาพยนตร์

“ฉาย” หมายความว่า การนำภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์มากระทำให้ปรากฏภาพ หรือภาพและเสียงด้วย เครื่องฉาย หรือเครื่องมืออื่นใด และให้หมายความรวมถึงการถ่ายทอดด้วย

“สื่อโฆษณา” หมายความว่า สิ่งที่ใช้เป็นสื่อในการ โฆษณาหรือประชาสัมพันธ์ภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ แล้วแต่กรณี

“โรงภาพยนตร์” หมายความว่า สถานที่ฉายภาพยนตร์ ดังต่อไปนี้ ทั้งนี้ เท่าที่มีได้อยู่ภายใต้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์

- (๑) อาคารหรือส่วนใดของอาคารที่ใช้เป็นสถานที่สำหรับฉายภาพยนตร์
- (๒) สถานที่กลางแจ้งสำหรับฉายภาพยนตร์
- (๓) สถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ร้านวีดิทัศน์” หมายความว่า สถานที่ที่จัดให้มีเครื่องมือ หรืออุปกรณ์ตลอดจนสิ่งอำนวยความสะดวก ในการฉาย เล่น หรือคูวีดิทัศน์

“หมายเลขรหัส” หมายความว่า หมายเลขที่กำหนดสำหรับภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ผ่านการพิจารณา และได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการแล้ว

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ

“กรรมการ” หมายความว่า กรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติ

“นายทะเบียน” หมายความว่า นายทะเบียนกลางหรือนายทะเบียนประจำจังหวัด แล้วแต่กรณี

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตาม พระราชบัญญัตินี้

พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งตามวรรคหนึ่งให้มีอำนาจเข้าไปในสถานที่สร้างภาพยนตร์ จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าข้าราชการพลเรือนสามัญระดับเจ็ดหรือเทียบเท่า

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน เจ้าหน้าที่ หรือผู้ปฏิบัติงานอื่นในกระทรวง ทบวง กรม ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

### ๓.๑.๓ หลักการผู้รับผิดชอบดูแลงานด้านภาพยนตร์และวีดิทัศน์

โดยพิจารณาจากมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีสาระสำคัญให้ผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้มีสองคน คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงวัฒนธรรม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา โดยมีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ ออกกฎกระทรวง กำหนดค่าธรรมเนียม และกำหนดกิจการอื่นหรือออกประกาศเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของตน

### ๓.๑.๔ หลักการควบคุมการประกอบกิจการภาพยนตร์และวีดิทัศน์

โดยกำหนดให้การประกอบกิจการที่ทำเป็นธุรกิจหรือได้รับผลประโยชน์ตอบแทนดังต่อไปนี้ จะกระทำได้ภายหลังได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนแล้วเท่านั้น คือ

๑) โรงภาพยนตร์ (มาตรา ๓๓) แบ่งออกเป็น (มาตรา ๔ บทนิยามคำว่าโรงภาพยนตร์)

(๑) อาคารหรือส่วนใดของอาคารที่ใช้เป็นสถานที่สำหรับฉายภาพยนตร์

(๒) สถานที่กลางแจ้งสำหรับฉายภาพยนตร์

(๓) สถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

๒) ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘)

๓) ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์ (มาตรา ๕๔)

๔) รัยวีดิทัศน์ (มาตรา ๕๓) แบ่งออกเป็น (๑) เกมการเล่น และ (๒) คาราโอเกะที่มีภาพประกอบ

### ๓.๑.๕ หลักการที่ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐและต้องมีใบอนุญาตในประกอบกิจการ

โดยการยื่นคำขอรับใบอนุญาตนั้น ให้กระทำ ณ ที่ตั้งที่สถานประกอบกิจการตั้งอยู่ โดยจังหวัดกรุงเทพมหานครให้ยื่นคำขอต่ออธิบดีกรมส่งเสริมวัฒนธรรมในฐานะนายทะเบียนประจำกรุงเทพมหานคร

สำหรับจัดหัดอื่นให้ยื่นคำขอต่อผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะนายทะเบียนประจำจังหวัด (ประกาศกระทรวงวัฒนธรรม)

นายทะเบียนจะออกใบอนุญาตให้สำหรับสถานที่ประกอบกิจการแต่ละแห่ง (มาตรา ๓๗ วรรคสอง มาตรา ๓๘ วรรคสอง มาตรา ๕๓ วรรคสอง และมาตรา ๕๔ วรรคสอง) ยกเว้น โรงภาพยนตร์ที่มีลักษณะเป็นสถานที่กลางแจ้งสำหรับฉายภาพยนตร์ ใบอนุญาตดังกล่าวสามารถได้ทั่วราชอาณาจักร (มาตรา ๓๗ วรรคสอง)

#### ๓.๑.๖ หลักการเรื่องระยะเวลาในใบอนุญาตประกอบกิจการ

โดยพิจารณาจากเนื้อหา มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๖ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีสาระสำคัญ คือ กำหนดให้ใบอนุญาตมีอายุห้าปี นับแต่วันที่ออกใบอนุญาต

การขอต่ออายุใบอนุญาต ผู้รับใบอนุญาตจะต้องยื่นคำขอก่อนวันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุ เมื่อได้ยื่นคำขอดังกล่าวแล้วถือว่าผู้ยื่นคำขออยู่ในฐานะผู้รับใบอนุญาตจนกว่าจะได้รับแจ้งคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาต (มาตรา ๔๐ วรรคสอง และมาตรา ๕๖) จากนายทะเบียน

#### ๓.๑.๗ หลักการเรื่องการแสดงตัวตนของผู้ประกอบกิจการและแสดงใบอนุญาตอย่างเปิดเผย

ผู้รับใบอนุญาตจะต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สถานที่ประกอบกิจการ (มาตรา ๔๑ และมาตรา ๕๗ ซึ่งให้นำความในมาตรา ๔๑ มาใช้โดยอนุโลม) และแจ้งต่อนายทะเบียนและยื่นคำขอรับใบแทนใบอนุญาตภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ทราบว่าเป็นใบอนุญาตสูญหาย ถูกทำลาย หรือบกพร่องในสาระสำคัญ (มาตรา ๔๒ และมาตรา ๕๗ ซึ่งให้นำความในมาตรา ๔๒ มาใช้โดยอนุโลม) สำหรับรายละเอียดต่างๆ เกี่ยวกับการประกอบกิจการ มีดังนี้

๑) โรงภาพยนตร์ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๕ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาตรา ๔๖ มาตรา ๖๘ มาตรา ๖๙ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๓ มาตรา ๗๗ มาตรา ๗๘ มาตรา ๗๙ มาตรา ๘๐ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๓ และมาตรา ๘๕

๒) ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๕ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๖ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๕ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑ มาตรา ๗๓ มาตรา ๗๗ มาตรา ๗๘ มาตรา ๗๙ มาตรา ๘๐ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๓ และมาตรา ๘๕

๓) ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์ มาตรา ๕๗ ซึ่งนำความในมาตรา ๓๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม มาตรา ๔๗ มาตรา ๕๘ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๕ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑ มาตรา ๗๓ มาตรา ๗๗ มาตรา ๘๐ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๒ มาตรา ๘๓ และมาตรา ๘๕

๔) รั่ววีดิทัศน์ มาตรา ๔๗ มาตรา ๕๗ ซึ่งนำความในมาตรา ๓๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม มาตรา ๕๘ มาตรา ๕๙ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๕ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑ มาตรา ๗๓ มาตรา ๗๗ มาตรา ๘๐ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๒ มาตรา ๘๓ และมาตรา ๘๕

#### ๓.๑.๘ หลักการตรวจสอบเนื้อหาในภาพยนตร์และในวีดิทัศน์ในรูปคณะกรรมการ

โดยพิจารณาจากเนื้อหาในมาตรา ๑๖ ที่มีสาระสำคัญ คือให้มีคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ คณะหนึ่งหรือหลายคณะ โดยแต่ละคณะมีจำนวนไม่เกินเจ็ดคน ซึ่งแต่งตั้งจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ จำนวนไม่เกินสี่คนและจากภาคเอกชนจำนวนไม่เกินสามคน และมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (มาตรา ๑๘)

๑) อนุญาตการสร้างภาพยนตร์ต่างประเทศในราชอาณาจักร

๒) ตรวจสอบและกำหนดประเภทภาพยนตร์ที่จะนำออกฉาย ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายในราชอาณาจักร

๓) อนุญาตการนำวีดิทัศน์ออกฉาย ให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายในราชอาณาจักร

๔) อนุญาตการนำสื่อโฆษณาออกโฆษณาหรือประชาสัมพันธ์ในราชอาณาจักร

๕) อนุญาตการส่งภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ออกไปนอกราชอาณาจักร

๖) ปฏิบัติอื่นตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์หรือตามที่รัฐมนตรี หรือคณะกรรมการมอบหมาย เช่น ให้ความเห็นเกี่ยวกับการสร้างภาพยนตร์ (มาตรา ๒๓) เป็นต้น

คณะกรรมการฯ ซึ่งทำหน้าที่เกี่ยวกับงานตามข้อ ๒) ถึงข้อ ๖) มีกรมส่งเสริมวัฒนธรรม กระทรวงวัฒนธรรมทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการ (มาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง) สำหรับคณะกรรมการฯ ซึ่งทำหน้าที่เกี่ยวกับงานตามข้อ ๑) มีสำนักงานพัฒนาการท่องเที่ยว กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการ (มาตรา ๑๗ วรรคสอง)

### ๓.๑.๕ หลักเกณฑ์การแบ่งประเภทของภาพยนตร์

การตรวจพิจารณาและอนุญาตภาพยนตร์ ใช้การจัดประเภทภาพยนตร์ หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า “การจัดเรตติ้ง” (มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘)

สำหรับการตรวจพิจารณาวีดิทัศน์ (มาตรา ๔๗ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๑ ซึ่งให้นำความมาตรา ๒๘ มาใช้โดยอนุโลม) และสื่อโฆษณาวีดิทัศน์ (มาตรา ๕๒ ให้นำความในมาตรา ๔๗ และมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม) ใช้วิธีการแก้ไขหรือตัดทอนหรือที่เรียกกันทั่วไปว่า “การเซ็นเซอร์”

### ๓.๑.๑๐ หลักการต้องแสดงสัญลักษณ์หรือเครื่องหมายว่าผ่านการตรวจสอบแล้ว

โดยพิจารณาจากเนื้อหาในบทบัญญัติของมาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีสาระสำคัญ คือ ภาพยนตร์ซึ่งผ่านการตรวจพิจารณาและได้รับอนุญาตจะต้องแสดงเครื่องหมายการอนุญาต หมายเลขรหัสและประเภทภาพยนตร์

สำหรับวีดิทัศน์ (มาตรา ๕๑ ซึ่งให้นำความในมาตรา ๓๑ มาใช้โดยอนุโลม) สื่อโฆษณาภาพยนตร์ (มาตรา ๓๓ ซึ่งให้นำความในมาตรา ๓๑ มาใช้โดยอนุโลม) และสื่อโฆษณาวีดิทัศน์ (มาตรา ๕๒ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้โดยอนุโลม) ซึ่งผ่านการตรวจพิจารณาและได้รับอนุญาตจะต้องแสดงเครื่องหมายการอนุญาต และหมายเลขรหัส

### ๓.๑.๑๑ หลักการของผู้จะมาเป็นคณะกรรมการ

โดยพิจารณาจากเนื้อหาของมาตรา ๘ และมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีสาระสำคัญ คือให้มีคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์แห่งชาติซึ่งมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงวัฒนธรรมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาเป็นรองประธาน หัวหน้าส่วนราชการอีกหลายหน่วยงาน และผู้ทรงคุณวุฒิจากภาคเอกชนอีกไม่เกินสิบเอ็ดคนเป็นกรรมการ (มาตรา ๗) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียนและคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ และหน้าที่อื่นๆ ตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา ๙) โดยมีสำนักงานปลัดกระทรวงวัฒนธรรมทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ (มาตรา ๘)

จากหลักการ (ที่ได้มาจากการพิจารณาเนื้อหาในบทบัญญัติต่างๆ โดยเน้นที่สาระสำคัญ) ทั้งหมดของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่กล่าวมานี้ เมื่อนำแนวคิด ทฤษฎีการตีความกฎหมาย คือ การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร และการตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมาย (เจตนารมณ์ของกฎหมาย) แล้ว สิ่งที่พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ทำให้เห็นได้ว่า กฎหมายฉบับนี้ โดยภาพรวมแล้วมีวัตถุประสงค์หลัก คือ

๑. เพื่อขยายการควบคุมภาพยนตร์และการส่งเสริมการสร้างภาพยนตร์

๒. เพื่อควบคุมสื่อภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ที่อาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อความเชื่อ ค่านิยม วิถีคิด และวิถีปฏิบัติของผู้นับในสังคม โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชนของไทย

นอกจากนี้แล้วการที่รัฐได้ เล็งเห็นถึงความสำคัญของปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทต่างๆ ก็นับว่าเป็นเรื่องสำคัญเรื่องหนึ่ง คือ การที่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นมาสามารถที่จะใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินของตนได้ตามแต่ที่ตนปรารถนา และไม่มีผู้ใดที่จะนำทรัพย์สินนั้นมาหาประโยชน์โดยปราศจากความยินยอมของผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น ภายใต้แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ด้วยเหตุผลที่ว่าทรัพย์สินทางปัญญามีบ่อเกิดจากการสร้างสรรค์โดยความคิดและปัญญาของมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นงานวรรณกรรม ศิลปกรรม นาฏกรรม หรือดนตรีกรรมอันเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ที่

ถูกบันทึกไว้ด้วยวัสดุทางเทคโนโลยีสารสนเทศ เช่น แผ่นซีดี แผ่นดีวีดี หรือวัสดุอื่นใด ตามความหมายของ วิชาทัศนศาสตร์ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นั้น จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายนี้ ด้วยหรือไม่ คือนอกเหนือจากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ และพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ ซีดี พ.ศ. ๒๕๔๘

จากการพิจารณาพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ยังพบว่า มีการปรับเปลี่ยนสาระสำคัญไปจากเดิมหลายประการ อาทิ การตั้งคณะกรรมการภาพยนตร์และวิดิทัศน์แห่งชาติ เพื่อมาทำหน้าที่กำกับดูแลด้านนโยบาย โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงวัฒนธรรม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาเป็นผู้รักษาการแทนกระทรวงมหาดไทย นอกจากนี้ยังกำหนดให้ใบอนุญาตทุกชนิดมีอายุ ๕ ปี เพื่อลดภาระแก่ผู้ประกอบการด้วย มีผู้ทรงคุณวุฒิทั้งภาครัฐและเอกชนซึ่งถือเป็นนิमितหมายใหม่ในวงการภาพยนตร์ที่สอดคล้องกับความต้องการของสังคมยุคนี้ แต่ปัญหาว่า การที่กฎหมายฉบับนี้ กำหนดให้ผู้ที่ จะทำการให้ แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ ต้องมีใบอนุญาตก่อนนั้น เป็นเจตนารมณ์จะคุ้มครองลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ ดังที่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือรัฐได้ดำเนินคดีแก่ผู้ให้ แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย วิดิทัศน์ที่ไม่มีใบอนุญาต เนื่องจากถือว่าเป็นผู้ประกอบการ อันเป็นธุรกิจ ดังจะพบได้ในคำพิพากษาจำนวนไม่น้อย เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๖๘/๒๕๕๒ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๘๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๕๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๔/๒๕๓๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๖๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๐๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๗๘/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๐๕๓/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๕๕/๒๕๕๔ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๐๕๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๗๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๑๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๔๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๒๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๘๕๔/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๒๖๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๘๔๕/๒๕๕๕ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๕๗๐/๒๕๕๖ เป็นต้น ซึ่งปัญหาที่สำคัญในคำพิพากษาดังกล่าวมานี้ คือพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มิได้กำหนดหรือนิยามความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ไว้ จึงทำให้เกิดปัญหาต่อเนื่องขึ้นมาอีกว่า กฎหมายจะเอาผิดคนประเภทใด ต้องแยกให้ชัดเจน กล่าวคือกฎหมายนี้แม้จะมีมาตรการที่ดี แต่ก็ยังไม่



ประสิทธิภาพเพียงพอในการที่จะจำแนกประชาชน ผู้ประกอบการ ผู้ค้ารายย่อย หรือผู้กระทำความผิด โดยตรง นั่นคือปัญหาการตีความกฎหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการกิจการ” ซึ่งจะวิเคราะห์ให้เห็นต่อไปในบทที่ ๔ แต่ตอนนี้ขอกล่าวถึงหลักการเฉพาะของมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ให้เห็นรายละเอียดก่อน ดังหัวข้อต่อไป

### ๓.๒ หลักการเฉพาะของมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

การพิจารณาเนื้อหาในบทบัญญัติของมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เพื่อหาสาระสำคัญของคำว่า “ผู้ประกอบการกิจการ” โดยอาศัยกรอบของหลักการตีความกฎหมายนั้น ในที่นี้ผู้วิจัยขอแยกอธิบายเป็น ๒ หัวข้อ คือ ๓.๒.๑ การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร (ต้องพิจารณาจากคำนิยาม จากศัพท์ทางวิชาการหรือศัพท์เทคนิค จากภาษาต่างประเทศ และตามภาษาที่ใช้ธรรมดา (ตามพจนานุกรม) และ ๓.๒.๒ การตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมายหรือตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย (เช่น พิจารณาจากชื่อของกฎหมาย จากคำขึ้นต้นของกฎหมายนั้น จากหมายเหตุท้ายกฎหมายนั้น จากเนื้อหาทั้งฉบับ และจากเหตุการณ์หรือประวัติความเป็นมาก่อนประกาศใช้ เป็นต้น) ดังมีรายละเอียดจะกล่าวต่อไปนี้

๓.๒.๑ การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร

ก. หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายทั่วไป ส่วนใหญ่เป็นกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีลำดับดังนี้

ลำดับแรก ควรพิจารณาว่าถ้อยคำหรือตัวอักษรในฉบับนั้นมีคำนิยามไว้โดยเฉพาะในกฎหมายฉบับนั้นหรือไม่ กรณีที่ภาษาหรือถ้อยคำที่ใช้มีคำนิยามโดยเฉพาะในทางกฎหมายต้องตีความคำนิยามที่กฎหมายให้ไว้โดยเฉพาะ ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีเกมส์ภาษา คือเมื่อสังคมตกลงกติกาไว้อย่างไรก็ต้องแปล

ความหมายให้เป็นไปตามนั้น ซึ่งเป็นกรณีที่บทกฎหมายประสงค์จะให้ถ้อยคำบางคำมีความหมายเป็นพิเศษไปกว่าที่เข้าใจกันอยู่ในภาษาธรรมดา หรือภาษาเทคนิค หรือในทางวิชาการกฎหมายจึงได้กำหนดบทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยาม (Definition) ไว้ โดยที่บทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามของกฎหมายฉบับใดก็ใช้ได้เฉพาะกฎหมายนั้นเท่านั้น ทั้งนี้เพราะกฎหมายนั้นประสงค์จะให้มีความหมายเป็นพิเศษกว่าถ้อยคำธรรมดา จึงบัญญัติบทนิยามไว้เป็นพิเศษ ดังนั้นจึงจะเอาไปใช้กับกฎหมายอื่นซึ่งมิได้มีความประสงค์เช่นนั้นไม่ได้ ในกฎหมายไทยการมีบทวิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามยังใช้ประโยชน์อีกอย่างหนึ่งคือเพื่อที่จะให้เป็นคำย่อของกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติหลายฉบับที่มีบทนิยามคำว่า “รัฐมนตรี” หมายความว่า “รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้” เพื่อให้บทมาตรานี้จะได้ใช้คำว่า “รัฐมนตรี” สั้น ๆ ไม่ต้องใช้คำว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงนั้นๆ ให้ยาวความ บทนิยามประเภทที่สองนี้จึงไม่มีความหมายพิเศษแต่อย่างใด

แต่สำหรับคำว่า “ผู้ประกอบการ” ที่เป็นสาระสำคัญของประโยคที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการ...” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ เมื่อพิจารณาจากมาตรา ๔ แล้ว ไม่มีปรากฏไว้ จึงจำเป็นต้องพิจารณาในลำดับอื่นต่อไป

**ลำดับที่สอง** กรณีที่กฎหมายใช้ภาษาเทคนิคหรือภาษาทางวิชาการต้องเข้าใจความหมายตามที่เข้าใจกันในทางเทคนิคหรือทางวิชาการนั้นๆ เช่น ศัพท์ของวิชาเคมี ช่างกล หรือวิทยาศาสตร์ ก็ต้องเข้าใจตามความหมายในทางวิชานั้นๆ เป็นต้น ซึ่งกฎหมายเองก็มีภาษาทางวิชาการของตนเองในหลายๆ กรณี แต่สำหรับกรณี “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ตอนนี้อย่างไม่พบว่ามีการใช้ศัพท์ทางเทคนิคหรือวิชาการในกรณีนี้ (แต่ก็อาจจะอาศัยทฤษฎีเกมส์ภาษาประกอบกับทฤษฎีอำเภอการณได้) จึงจำเป็นต้องพิจารณาในลำดับต่อไป

**ลำดับที่สาม** กรณีที่กฎหมายใช้ภาษาสามัญ ก็ต้องตีความตามความหมายสามัญที่ใช้กันอยู่โดยทั่วไปหรือให้ถือตามพจนานุกรม ซึ่งตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ จึงน่าจะใช้ในกรณีนี้ได้ โดยจะได้อธิบายในตอนท้ายของหัวข้อ ๓.๒.๑ นี้

**ส่วนลำดับที่สี่นี้เป็นกรณีพิเศษ** คือกรณีที่ตัวบทกฎหมายภาษาไทยไม่ชัดเจน ให้ดูตัวบทภาษาอังกฤษประกอบด้วย ไม่น่าจะใช้ได้สำหรับกรณีคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา

๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เพราะกฎหมายฉบับนี้ยกร่างเป็นภาษาไทย ตั้งแต่เริ่มแรก

ข. หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายพิเศษ

หลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ถือว่าเป็นกฎหมายพิเศษ ในขณะที่มีเฉพาะกฎหมายอาญา ซึ่งมีหลักเกณฑ์เป็นพิเศษ

#### ๑) กฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด

กฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด หมายความว่า เมื่อรัฐได้ออกบทบัญญัติที่แจ้งชัดระบุว่าการกระทำ หรืองดเว้นกระทำได้เป็นความผิด ก็ต้องตีความว่าเฉพาะการกระทำ หรืองดเว้นเท่าที่ระบุไว้นั้นเท่านั้น ที่กฎหมายมุ่งหมายจะให้เป็นการผิด การกระทำหรืองดเว้นอื่นนอกจากนั้นหาเป็นความผิดไม่ (หลักการตีความโดยเคร่งครัด หมายความว่า จะนำบทกฎหมายใกล้เคียง (Analogy) มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้ จะนำ “จารีตประเพณี” มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้ และหลักกฎหมายทั่วไป มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้)

๒) จะตีความกฎหมายอาญาในทางขยายความให้เป็นการลงโทษ หรือเพิ่มโทษผู้กระทำให้หนักขึ้นไม่ได้

๓) ในกรณีเป็นที่สงสัย ศาลต้องตีความให้เป็นการตีความที่ไม่ได้กระทำความผิด

ในกรณีข้อ ข. นี้ก็น่าจะนำมาพิจารณาใช้เกี่ยวกับคำว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการ...” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ เพราะถือว่าทั้งสองมาตรานี้เป็นกฎหมายอาญาด้วย เนื่องจากมีโทษปรับที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๘๒ ของกฎหมายฉบับเดียวกันนี้ จึงต้องตีความโดยเคร่งครัด

ดังนั้น เมื่อนำหลักการตีความตามตัวอักษรทั้งข้อ ก. และข้อ ข. มาพิจารณา พิจารณา ความผิดฐานเป็นผู้ประกอบกิจการ ตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร คือ

มาตรา ๓๘ บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์แต่ละแห่ง

การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา ๕๔ บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์แต่ละแห่ง การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ลำดับแรก ที่ให้พิจารณาจากคำนิยามที่มีอยู่ในฉบับ เมื่อพิจารณาจากมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้ว พบว่าไม่ได้นิยามคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” (รวมถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ด้วย) ไว้ ทั้งที่คำว่าผู้ประกอบกิจการนี้ยังไปปรากฏอยู่ในอีกหลายมาตรา เช่น

มาตรา ๓๕ ผู้ที่จะขออนุญาตประกอบกิจการตามมาตรา ๓๗ หรือมาตรา ๓๘ ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- (๑) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์
- (๒) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดี
- (๓) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ
- (๔) ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวล

กฎหมายอาญา

- (๕) ไม่เป็นผู้อยู่ในระหว่างถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตตามมาตรา ๓๗ หรือมาตรา ๓๘

(๖) ไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๓๗ หรือมาตรา ๓๘ เว้นแต่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตและเวลาได้ล่วงพ้นมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี

ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้ขออนุญาต กรรมการ ผู้จัดการ หรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคลนั้นต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดในวรรคหนึ่ง

มาตรา ๕๕ วีดิทัศน์ที่ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๕๓ หรือมาตรา ๕๔ จะมีไว้ในสถานที่ประกอบกิจการของตนเพื่อนำออกฉาย ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายจะต้องมีลักษณะเช่นเดียวกับวีดิทัศน์ที่ผ่านการตรวจพิจารณาและได้รับอนุญาตตามมาตรา ๔๗ และมีการแสดงเครื่องหมายการอนุญาตและหมายเลขรหัสเช่นเดียวกับมาตรา ๓๑ ซึ่งนำมาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมาตรา ๕๑

มาตรา ๕๕ การประกอบกิจการร้านวิดิทัศน์จะต้องกระทำในวัน เวลา และเงื่อนไขที่กำหนดใน กฎกระทรวง

เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กและเยาวชน การออกกฎกระทรวงตามวรรคหนึ่งจะกำหนดเวลาในการเข้าใช้บริการของผู้ซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ซึ่งบรรลุนิติภาวะโดยการสมรสด้วย ก็ได้

มาตรา ๖๐ ในกรณีที่มีการขออนุญาตประกอบกิจการร้านวิดิทัศน์และกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือ จำหน่ายภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ในสถานที่เดียวกัน จะต้องแยกพื้นที่ในการให้บริการออกจากกัน ทั้งนี้ ตาม หลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ส่วนลำดับที่สอง ที่ต้องพิจารณาจากศัพท์ทางวิชาการหรือศัพท์เทคนิคของกฎหมายนี้ก็ไม่พบ และ ลำดับที่สี่ ที่ต้องพิจารณาจากภาษาต่างประเทศนั้น กรณีนี้คงไม่จำเป็นต้องใช้เพราะกฎหมายฉบับนี้แรกเริ่มก็ จัดทำขึ้นเป็นภาษาไทยอยู่แล้ว

ดังนั้น จึงจำเป็นต้องพิจารณาตามลำดับที่สาม คือพิจารณาจากภาษาธรรมดาที่ใช้กัน โดยทั่วไป เช่น ศาสตร์ด้านการจัดการหรือบริหารธุรกิจ และตามพจนานุกรม เป็นต้น

กล่าวคือ ในด้านการบริหารธุรกิจหรือการจัดการ การประกอบกิจการโดยภาพรวมหมายถึง การที่ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลทำการค้าหากำไรเป็นอาชีพ หรือที่เรียกว่า “ธุรกิจ”

ธุรกิจ คือ การงานประจำเกี่ยวกับอาชีพค้าขาย หรือกิจการอย่างอื่นที่สำคัญ และไม่ใช่งานราชการ หรือการ ประกอบกิจการในทางเกษตรกรรม อุตสาหกรรม หัตถกรรม พาณิชยกรรม การบริการ หรือกิจการอย่างอื่น เป็นการค้า (สุรนารถ ปุชนิยพงศกร, ๒๕๕๖)

ธุรกิจ (Business) หมายถึง การผลิต (Production) การจำหน่าย (Distribution) และการให้บริการ (Business Service) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง หมายถึง การอุตสาหกรรม การพาณิชยกรรม และการบริการ ที่ทำ เป็นอาชีพเพื่อหากำไร (โกศ, ฉันทิคุล, ๒๕๔๒)

ส่วนในพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒ ถึงจะไม่มีคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” และ คำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ไว้ตรงๆ แต่ก็พอจะหาความหมายได้ คือ

คำว่า “ผู้ใด” หมายถึง บุคคลตามกฎหมาย แบ่งเป็น ๒ ประเภท คือ บุคคลธรรมดา และนิติบุคคล

คำว่า “ประกอบ” หมายถึง เอาชิ้นส่วนต่างๆ มารวมหรือคูกกันเข้าเป็นรูปร่างตามที่ต้องการ

คำว่า “กิจการ” หมายถึง การงานที่ประกอบ, ชุระ

ส่วนคำว่า “ธุรกิจ” หมายถึง การงานประจำเกี่ยวกับอาชีพค้าขาย หรือกิจการอย่างอื่นที่สำคัญและที่ไม่ใช่ราชการ; (กฎ) การประกอบกิจการในทางเกษตรกรรม อุตสาหกรรม หัตถกรรม พาณิชยกรรม บริการ หรือกิจการอย่างอื่น เป็นการค้า (พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒, ๒๕๔๖)

ในประเด็นนี้ผู้วิจัยจึงขอสรุปว่าการประกอบกิจการนั้นและทำเป็นธุรกิจนั้น หมายถึง การทำเป็นอาชีพ ในด้านการเกษตรกรรม หัตถกรรม อุตสาหกรรม พาณิชยกรรม การให้บริการ หรือการอย่างอื่น ที่ทำเพื่อการค้าหากำไร ปัญหาจึงอยู่ที่ว่า ผู้ที่มีสื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์แก่นำออกขาย หรือคนเก็บขยะที่เก็บสิ่งเหล่านี้แล้วนำมาขาย จะเป็นการประกอบกิจการ ที่ทำเป็นธุรกิจ หรือไม่อย่างไร และถ้าจะเอาผิดกับคนประเภทนี้ ซึ่งทั้งมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ มีโทษทางอาญาอยู่ด้วย คือโทษปรับ ดังนั้น คำนี้ถึงหลักการตีความในกฎหมายพิเศษคือกฎหมายอาญาด้วย คือตีความโดยเคร่งครัด ซึ่งประเด็นนี้จะนำไปวิเคราะห์ในบทที่ ๔ ต่อไปอีกครั้ง ตอนนี้จะกล่าวถึงการตีความตามเจตนารมณ์ก่อน

๓.๒.๒ การตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมาย หรือตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

การตีความตามเจตนารมณ์ สิ่งที่ถูกตีความคือเจตนารมณ์ซึ่งอยู่เบื้องหลังถ้อยคำหรือตัวอักษรของบทกฎหมายนั้นๆ ด้วยเหตุนี้จึงต้องอาศัยถ้อยคำในบทกฎหมายเป็นฐานในการตีความ โดยมีเป้าหมายคือการหยั่งทราบความหมายที่แท้จริงของเจตนารมณ์ในบทกฎหมายนั้นว่าที่แท้จริงแล้วกฎหมายมีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอย่างไร ซึ่งอาจจะแบ่งได้เป็นสองทฤษฎีใหญ่ๆ คือ ทฤษฎีอำเภอดิจิตและทฤษฎีอำเภอการณซึ่งอาจจะไปเกี่ยวข้องกับทฤษฎีภาษาสอง โลกและทฤษฎีเกมส์ภาษาด้วยในบางกรณี ส่วนเหตุผลที่มีหลักการตีความตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น ก็เพื่อพยายามเลือกเฟ้นถ้อยคำมาใช้ เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายนั้น โดยเหตุนี้เมื่อสามารถหยั่งทราบเจตนารมณ์ได้ ก็จะสามาร

ทราบความหมายของถ้อยคำที่เขียนไว้ในกฎหมายนั้นได้ การตีความตามเจตนารมณ์นี้สำคัญมากเพราะกฎหมายต่างๆ มีเจตนารมณ์ไม่เหมือนกัน การทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับ จะทำให้ยังทราบความประสงค์ของผู้บัญญัติกฎหมาย (ทฤษฎีอำเภोजิต) และใช้กฎหมายให้ผลสัมฤทธิ์ตามความประสงค์นั้นได้ ถ้าเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นเป็นที่ทราบกันก็จะสะดวกต่อการตีความ แต่ถ้าความมุ่งหมายของบทบัญญัติไม่เป็นที่เข้าใจกัน โดยทั่วไปก็จำเป็นต้องมีการค้นหา หรือหาวิธียังทราบเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้นให้ได้ ซึ่งวิธียังทราบเจตนารมณ์ของกฎหมาย มีดังนี้ (นัยนา เกิดวิชัย, ๒๕๔๘)

ลำดับแรก ควรพิจารณาจากชื่อของกฎหมายนั้น

ชื่อของกฎหมายนั้นพอจะบอกให้ทราบได้ว่ากฎหมายฉบับนั้นจะว่าด้วยเรื่องอะไรต่อไปบ้างพอเป็นแนวทางโดยสังเขป เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ เพียงแค่ชื่อพระราชบัญญัติก็บอกให้ทราบแล้วว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ ต้องการคุ้มครองแรงงาน คือผู้ใช้แรงงานนั่นเอง ดังนั้น ในการตีความกฎหมายฉบับนี้จึงต้องตีความไปในทางคุ้มครองผู้ใช้แรงงานตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เป็นต้น

แต่พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่กำลังพิจารณาอยู่นี้ แม้พิจารณาจากชื่อแล้วก็ยังไม่สื่อว่า จะคุ้มครองบุคคลประเภทใด กล่าวคือ มีความไม่ชัดเจน จึงต้องมีการตีความในลำดับต่อไป

ลำดับที่สอง ศึกษาจากคำขึ้นต้นของกฎหมายนั้น

คำขึ้นต้นของกฎหมาย ไม่ว่าจะ เป็นพระราชปรารภหรือคำปรารภก็ตาม มักจะแสดงเหตุความเป็นมาของกฎหมายฉบับนั้นไว้ตามสมควร ซึ่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เมื่อพิจารณา ก็พบว่า มีคำขึ้นต้นกล่าวไว้ว่า คือ คำพระราชปรารภของพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

“โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวีดิทัศน์”

รวมไปถึงข้อความตอนต้นของพระราชบัญญัติที่ว่า “พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๓๓ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ และมาตรา ๔๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ...”

แม้พอจะได้ความว่า เป็นการจะปรับปรุงกฎหมายในเรื่องการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ให้ทันสมัยมากขึ้น แต่ก็ยังไม่อาจตีความได้ว่า คำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ก็หมายถึง บุคคลประเภทใดบ้าง อย่างชัดเจน จึงต้องพิจารณาในลำดับต่อไป ประกอบด้วย

ลำดับที่สาม ศึกษาจากหมายเหตุท้ายกฎหมาย

หมายเหตุท้ายกฎหมาย คือ ข้อความที่พิมพ์อยู่ในตอนท้ายของกฎหมายขณะลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งจะได้แสดงหลักการและเหตุผลไว้ว่า เหตุใดจึงต้องมีกฎหมายฉบับนี้ขึ้น ซึ่งในกรณีของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ พบว่า มีข้อความหมายเหตุท้ายฉบับ คือ

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๙๓ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน บทบัญญัติบางประการจึงไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบันซึ่งเทคโนโลยีได้มีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว ประกอบกับการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ในปัจจุบันอยู่ในความรับผิดชอบของหลายองค์กรและมีความซ้ำซ้อนกับพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ดังนั้น เพื่อปรับปรุงบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน รวมทั้งปรับปรุงระบบการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรเดียวเพื่อลดความซ้ำซ้อนของการตรวจพิจารณา ประกอบกับกิจการภาพยนตร์ในปัจจุบันมีบทบาทสำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ จำเป็นต้องได้รับการส่งเสริมอย่างเป็นรูปธรรม จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”



จากข้อความหมายเหตุท้ายฉบับของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ พอจะสรุปความได้ว่า เป็นการมุ่งปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการควบคุมภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่มีอยู่เดิม ที่อาจจะซ้ำซ้อนกัน หรือไม่ทันสมัย ไม่ทันต่อเหตุการณ์ ยุคโลกาภิวัตน์ ที่มากไปด้วยวัสดุอุปกรณ์ทางเทคโนโลยี ให้กฎหมายเหล่านั้นมีความกระชับรัด ชัดเจน ทันสมัย ทันต่อเทคโนโลยีต่างๆ ในสังคมมากขึ้น โดยมีสาระสำคัญคือกฎหมายนี้มีบทบาทสำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ รวมไปถึงการส่งเสริมกิจการภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ซึ่งก็ยังไม่อาจจะกล่าวได้ว่ากฎหมายนี้มุ่งคุ้มครองบุคคลใด จำเป็นต้องพิจารณาในลำดับต่อไปประกอบด้วย

ลำดับที่สี่ ศึกษากฎหมายทั้งฉบับโดยตลอด หรือพิจารณามาตราต่างๆ

กรณีที่ไม่มีความมุ่งหมายของบทกฎหมายที่แสดงไว้อย่างชัดเจนในคำขึ้นต้นหรือหมายเหตุท้ายกฎหมาย การหยั่งทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นอาจทำได้โดยการศึกษากฎหมายทั้งฉบับนั้น โดยตลอดหรือพิจารณามาตราต่างๆ ในกฎหมายฉบับนั้นประกอบกัน หรือพิจารณากฎหมายอื่นในเรื่องที่คล้ายคลึงกันหลายๆ ฉบับประกอบกัน อันเป็นการแสวงหาเหตุผลเชิงอุปนัย ซึ่งจะช่วยให้หยั่งทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ ซึ่งในกรณีพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ การหาความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” โดยพิจารณามาตราต่างๆ ทั้งฉบับโดยตลอดแล้ว (ตามที่กล่าวไว้ใน ๓.๑) พอได้หลักการดังนี้ คือ

- ๑) หลักการที่รัฐต้องการปรับปรุงกฎหมายด้านควบคุมภาพยนตร์และวีดิทัศน์ให้ทันสมัย
- ๒) หลักการของความชัดเจนของบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร
- ๓) หลักการผู้รับผิดชอบดูแลงานด้านภาพยนตร์และวีดิทัศน์
- ๔) หลักการควบคุมการประกอบกิจการภาพยนตร์และวีดิทัศน์
- ๕) หลักการที่ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐและต้องมีใบอนุญาตในประกอบกิจการ
- ๖) หลักการเรื่องระยะเวลาในใบอนุญาตประกอบกิจการ

- ๗) หลักการเรื่องการแสดงตัวตนของผู้ประกอบกิจการและแสดงใบอนุญาตอย่างเปิดเผย
- ๘) หลักการตรวจสอบเนื้อหาในภาพยนตร์และในวีดิทัศน์ในรูปคณะกรรมการ
- ๙) หลักเกณฑ์การแบ่งประเภทของภาพยนตร์
- ๑๐) หลักการต้องแสดงสัญลักษณ์หรือเครื่องหมายว่าได้ผ่านการตรวจสอบแล้ว
- ๑๑) หลักการของผู้จะมาเป็นคนคณะกรรมการ

เมื่อพิจารณาจากหลักการดังกล่าวมาทั้งหมดนี้ พอจะสันนิษฐานได้ว่า กฎหมายฉบับนี้ น่าจะมีวัตถุประสงค์หลักคือ คุ่มครองตั้งคนส่วนร่วมไม่ให้เกิดความเสียหายจากภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชนของชาติ แต่ปัญหาคือผู้ประกอบกิจการมีหลายลักษณะ ลักษณะใดที่ควรลงโทษ ซึ่งประเด็นนี้จะได้อธิบายต่อไปในบทที่ ๔ อีกครั้ง

ลำดับที่ห้า ศึกษาประวัติ ฐานะ และพฤติกรรมที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมาย

โดยทั่วไปมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อแก้ไขข้อขาดตกบกพร่องหรือความไม่ยุติธรรมต่างๆ ที่เป็นอยู่ในขณะที่บัญญัติกฎหมาย หรือส่งเสริมหรือจัดให้มีสิ่งต่างๆ ที่ยังไม่มีให้มีขึ้น หรือปรับปรุงสิ่งที่มีอยู่แล้วให้ดียิ่งขึ้น โดยเหตุนี้ถ้าจะพิจารณาถึงฐานะที่เป็นอยู่ก่อนที่กฎหมายใช้บังคับ แล้วพิจารณากฎหมายนั้นประกอบ ก็จะสามารถทราบเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายได้ เพราะแสดงให้เห็นสาเหตุที่ทำให้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่ ซึ่งในกรณีพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ พอกล่าวโดยสรุปได้ดังนี้ ประวัติก่อนที่จะตราขึ้นและขณะตรากฎหมายนี้ขึ้น ก็เพื่อใช้แทนกฎหมายเก่าที่มีอยู่แล้ว คือพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๗๑ พระราชบัญญัติภาพยนตร์ (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๗๕ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๐๕ ลงวันที่ ๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๑๕ และพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐ (ที่มาตรา ๓ ให้ยกเลิก) ซึ่งกฎหมายเหล่านี้มุ่งเน้นในการควบคุมภาพยนตร์และควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์

กล่าวคือ เดิมที่ประเทศไทยมีกฎหมายควบคุมภาพยนตร์ตั้งแต่สมัยก่อนการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง พุทธศักราช ๒๔๗๕ ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๗๑ เป็นฉบับแรก แต่หลังจากมีการนำภาพยนตร์จากต่างประเทศมาฉายในประเทศไทย และมีการสร้างภาพยนตร์โดยคนไทยเพิ่ม

มากขึ้น แต่ภาพยนตร์ในระยะนั้นเป็นไปโดยเสรีไม่มีการควบคุมโดยรัฐแต่อย่างใด ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาติดตามมาหลายประการ กิจกรรมภาพยนตร์ทั้งด้านการนำเข้าจากต่างประเทศ และการสร้างภาพยนตร์ในประเทศไทยมีความเจริญก้าวหน้าตามลำดับ รวมทั้งได้รับความนิยมจากประชาชนแพร่หลายมากยิ่งขึ้น ประกอบกับภาพยนตร์เป็นสื่อมวลชนที่มีอิทธิพลเหนือผู้ชม กัยอันเกิดจากภาพยนตร์และเสียงของภาพยนตร์อาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของประเทศ สถาบัน วัฒนธรรม และศีลธรรมของประชาชน พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๗ จึงทรงตราพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๗๓ ออกมาควบคุมภาพยนตร์ในประเทศไทย ซึ่งได้ใช้บังคับกันเรื่อยมาจนกระทั่งปี พุทธศักราช ๒๕๓๐ รัฐได้เล็งเห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายควบคุมการค้าเนนกิจการเกี่ยวกับเทปและวัสดุโทรทัศน์มากยิ่งขึ้น จากเหตุผลที่ว่าในปัจจุบันได้มีการบริการให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายเทปและวัสดุโทรทัศน์ กับมีการจัดฉายหรือให้บริการเกี่ยวกับเทปหรือวัสดุโทรทัศน์แพร่หลายทั้งในกรุงเทพมหานคร และต่างจังหวัด ซึ่งเทปและวัสดุโทรทัศน์เหล่านั้นไม่ได้ผ่านการตรวจพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากไม่ใช่ภาพยนตร์ตามความหมายของพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๗๓ การที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายควบคุมกิจการดังกล่าว ย่อมก่อให้เกิดผลเสียหายแก่เยาวชนและศีลธรรมอันดีของประชาชนทั้งยังกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงของรัฐอีกด้วย

ดังนั้น การที่ประเทศไทยประกาศใช้ พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๕๑ เป็นต้นมา ก็เพื่อปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับสื่อภาพยนตร์และวีดิทัศน์เสียใหม่ให้ทันกับความเปลี่ยนแปลงของสังคม คือขยายการควบคุมให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้นและทันต่อเหตุการณ์ ดังจะเห็นได้จากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้ตอนต้น และนอกเหนือจากเหตุผลดังกล่าวแล้ว การตราพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ยังมีเจตนารมณ์ที่จะส่งเสริมการประกอบอุตสาหกรรมภาพยนตร์และวีดิทัศน์ในประเทศให้เติบโตไปพร้อมๆ กับความเจริญก้าวหน้าในด้านอื่นๆ เช่น การผลิตแผ่นซีดี และดีวีดี เพื่อใช้บันทึกข้อมูล เป็นต้น(ตามพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ๒๕๔๘) ในขณะเดียวกันก็มุ่งคุ้มครองเด็กและเยาวชนไปพร้อมกันด้วย

ลำดับที่หก ต้องถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้

ในกรณีที่มีความสงสัย ซึ่งสามารถตีความได้สองทาง คือ ทางที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับได้ทางหนึ่ง และทางที่จะทำให้กฎหมายนั้นไร้ผลอีกทางหนึ่ง ต้องถือว่ากฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายหรือ

เจตนารมณ์ที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ เพราะโดยเหตุผลธรรมดา ผู้บัญญัติกฎหมายย่อมต้องการให้กฎหมายใช้บังคับได้ ซึ่งมองตรงข้ามกับทฤษฎีภาษาสองโลก แต่กรณีของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ อาจจะไม่ค่อยมีปัญหาในประเด็นนี้ จึงไม่ขอกล่าวถึงรายละเอียด แต่ขอข้ามไปกล่าวถึงลำดับอื่นต่อไป

ลำดับที่เจ็ด ต้องถือว่ากฎหมายที่บัญญัติเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือที่จำกัด หรือตัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไม่มีความมุ่งหมายจะให้ขยายความออกไป

ในกรณีผู้ร่างกฎหมายจะบัญญัติถึงบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือจะมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการจำกัดหรือตัดสิทธิเสรีภาพของราษฎร ต้องถือว่าผู้ร่างกฎหมายได้พิจารณาโดยรอบคอบแล้ว และเห็นว่ามี ความมุ่งหมายจะยกเว้นหรือจำกัดหรือตัดสิทธิและเสรีภาพไว้เพียงเท่าที่เขียนไว้เท่านั้น มิได้มุ่งหมายจะขยายข้อยกเว้นขึ้น หรือมุ่งหมายจะตัดสิทธิและเสรีภาพเพิ่มขึ้น ฉะนั้นจึงต้องถือว่าในกรณีดังกล่าวนี้ กฎหมายไม่มีความมุ่งหมายที่จะให้ตีความขยายความออกไปได้ ซึ่งกรณีพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ พบได้จากคำขึ้นต้นหรือคำพระราชปรารภดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในลำดับที่สอง ในที่นี้จึงขอกล่าวถึงสิ่งที่ต่อเนื่องคือการลงโทษ ปัญหาจึงอยู่ที่ว่าการตีความไปลงโทษคนที่นำของเก่าหรือใช้ออกจำหน่ายหรือคนเก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพจะถือว่าเป็นการตีความขยายความหรือไม่ ซึ่งจะได้วิเคราะห์ในบทที่ ๔ ต่อไป นอกเหนือจากประเด็นหลักดังได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว สิ่งที่เกี่ยวข้องกับการตีความมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๕ อาจจะมี คือปัญหาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่เป็นทั้งอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและอำนาจดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการอนุญาต การให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบ โดยถือว่าเป็นการใช้อำนาจรัฐในการออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ทั้งในการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ล้วนแต่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร และยิ่งที่ในการใช้อำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ถ้าอำนาจกระทำการทางปกครองเป็นอำนาจผูกพัน โดยแท้จะตรวจสอบได้ง่าย แต่ถ้าเป็นอำนาจกระทำการทางปกครองเป็นอำนาจดุลพินิจเจือปนอยู่ไม่ว่าจะเป็นดุลพินิจวินิจฉัยหรือดุลพินิจตัดสินใจล้วนแต่ยากแก่การ

ตรวจสอบทั้งสิ้น และปัญหาการกำหนดโทษในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ โทษที่กำหนดสำหรับการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ อาจแบ่งเป็น ๒ ประการ คือ

๑) โทษทางปกครอง คือเป็นโทษปรับ ส่วนเรื่องการบังคับทางปกครอง คือ เมื่อกำหนดค่าปรับไปแล้ว ผู้รับอนุญาตไม่ชำระค่าปรับทางปกครองก็จะถูกบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ คือ ถ้าไม่ชำระเงิน เจ้าหน้าที่จะมีหนังสือให้ชำระภายในเวลาไม่น้อยกว่า ๗ วัน ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่อาจจะใช้มาตรการทางการปกครอง โดยยึดอาชญากรรมทรัพย์สินของผู้นั้น แล้วขายทอดตลาดเอาเงินชำระให้ครบถ้วน การยึด การอายัด ขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

๒) โทษทางอาญา ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๕ ถึง มาตรา ๘๑ โดยจะพบว่าข้อกำหนดโทษอาญาทั้งหมดในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ๒๕๕๑ นี้ กฎหมายให้ทำการเปรียบเทียบได้ แม้ว่ามี ๒ มาตราที่มีโทษจำคุกอยู่ด้วยกันก็เปรียบเทียบได้ มาตราที่มีโทษจำคุก คือ มาตรา ๗๗ สร้างภาพยนตร์บ่อนทำลายความมั่นคง มาตรา ๘๑ ต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งกำหนดโทษจำคุกไว้ ๖ เดือน ปรับไม่เกิน ๕ หมื่นบาท ซึ่งทั้ง ๒ มาตรานี้มีโทษจำคุก แต่ทั้งหมดที่เป็นความผิดที่มีโทษอาญานี้เปรียบเทียบได้ ซึ่งจะต่างจากกฎหมายอื่น

สำหรับกรณีของการกำหนดโทษที่เป็นการเปรียบเทียบ ผู้ศึกษาเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดโทษกรณีการเปรียบเทียบตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ไม่ได้มีการกำหนดเป็นการชัดเจนให้เป็นแนวทางในการถือปฏิบัติของเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งมีอำนาจในการเปรียบเทียบ ในและความผิดมีอัตราการเปรียบเทียบไว้อย่างไร ตลอดจนการเปรียบเทียบในการกระทำความผิดครั้งที่สอง หรือครั้งต่อๆ มา ให้มีการกำหนดอัตราไว้เพิ่มจากการเปรียบเทียบสำหรับความผิดครั้งแรกอย่างไร ทั้งนี้เพราะบัญญัติให้การเปรียบเทียบเป็นดุลยพินิจในการกำหนดของเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง กล่าวคือ ให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลยพินิจตามจุดมุ่งหมายที่กำหนดให้เหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำความผิด และยิ่งที่เมื่อชำระค่าปรับตามความเปรียบเทียบเรียบร้อยแล้ว คดีนั้นก็จะอันเสร็จสิ้นเด็ดขาด

แต่ถ้าจำเป็นต้องขึ้นศาลก็ต้องฟ้องร้องยังศาล ในการพิจารณาตีของศาลส่วนใหญ่ก็จะใช้ทั้ง หลักการตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร (ต้องพิจารณาจากคำนิยาม จากศัพท์ทางวิชาการหรือศัพท์เทคนิค จากภาษาต่างประเทศ และตามภาษาที่ใช้ธรรมดา (ตามพจนานุกรม) และหลักการตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมายหรือตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งเป็นหลักการร่วมของในกฎหมายทุกระบบ แต่สำหรับกรณีปัญหาการตีความ คำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้จะกล่าวเฉพาะหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และหลักการตีความกฎหมายในระบบซีลลอว์เท่านั้น

### ๓.๓ ปัญหาการตีความ คำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และระบบซีลลอว์

การตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นที่ทราบทั่วไปมี ๓ หลัก คือ (อักษราทร จุฬารัตน, ๒๕๕๒)

๑. หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule)

๒. หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

๓. หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule)

๑. หลักการตีความถ้อยคำตัวอักษร (Literal Rule)

หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษรนี้ผู้พิพากษาหรือผู้มีหน้าที่ในการตีความกฎหมายจะแปลถ้อยคำในบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นปัญหาด้วยการอาศัยความหมายธรรมดา หรือความหมายปกติของถ้อยคำนั้นๆ

เป็นสิ่งสำคัญ โดยไม่คำนึงถึงว่าผลจากการแปลถ้อยคำตามความหมายธรรมดาเหล่านั้น จะมีเหตุผลมากน้อยเพียงใด (ทั้งนี้เว้นแต่ถ้อยคำนั้นจะมีความหมายเฉพาะในลักษณะที่เป็นการกำหนดไว้เป็นบทนิยามศัพท์) โดยวิธีการตีความตามตัวอักษรนี้ ผู้พิพากษาหรือผู้มีหน้าที่ตีความที่จะต้องพิจารณาความหมายในทางภาษามากกว่าที่จะพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้นๆ การทำหน้าที่ของศาลสูงในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีที่เกิดจากข้อพิพาททั่วไป ซึ่งในกรณีนั้นศาลสูงจะเป็นผู้สร้างหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) (อัครราชทูต จุฬารัตน, ๒๕๔๒)

## ๒. หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศนี้ เพื่อไม่ให้การใช้หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule) ก่อให้เกิดผลที่ประหลาดหรือไม่สอดคล้องสมเหตุสมผล หลักการตีความหลักนี้มีสาระสำคัญว่าถ้อยคำในกฎหมายลายลักษณ์อักษรจะต้องตีความไปในทางที่ละเว้นไม่ให้เกิดผลอันไม่พึงปรารถนา อาจมีได้ ๒ กรณีคือ (ธานินทร์ กรัยวิเชียรและวิชา มหาคุณ, ๒๕๔๒)

๑) ในกรณีที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นอาจแปลความหมายไปได้เป็น ๒ นัย หรือมากกว่านั้น ศาลย่อมจะตีความไปในทางที่มีความหมายอันสมควรและมีใช่ไปในทางที่ไม่ควรจะเป็นหรือบังเกิดผลประหลาด

๒) ในกรณีที่ถ้อยคำในกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นมีความหมายตามตัวอักษรเพียงประการเดียว แต่ศาลก็ยังไม่วางใจตีความตามความหมายนั้น ถ้าหากการตีความตามตัวอักษรนั้นจะทำให้เกิดผลประหลาดในแง่ขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไป

**ข้อสังเกต** หลักการตีความเล็งผลเลิศนี้ในบางกรณีได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลตีความตามเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยอาศัยเหตุผลอื่นนอกจากถ้อยคำและความหมายธรรมดาแห่งถ้อยคำที่ปรากฏในตัวบทกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งศาลไม่สมควรจะมีอำนาจจะกระทำได้เช่นนั้น (สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

๓. หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์นั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule)

หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Mischief Rule) ซึ่งเป็นหลักที่มีมาก่อนหลักการตีความเล็งผลเลิศ (Golden Rule) ซึ่งเป็นหลักที่เปิดโอกาสให้ศาลได้พิจารณาบทบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่รัฐสภาตราขึ้น โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ตราขึ้นใหม่นั้น แต่การจะใช้การตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเครื่องมือช่วยตีความนี้ (Mischief Rule) ต่อเมื่อไม่อาจจะใช้หลักกฎหมายที่เกิดจากคอมมอนลอว์ (Common Law) บังคับแก่กรณีที่เกิดขึ้นได้

อนึ่ง การตีความกฎหมายของประเทศอังกฤษโดยเฉพาะในกฎหมายอาญาเกี่ยวกับปัญหาว่าจะตีความให้ครอบคลุมถึงสิ่งที่เกิดขึ้นใหม่ที่มีได้อยู่ในขณะที่ยกกฎหมายได้หรือไม่เพียงใด ซึ่งในเรื่องนี้เดิมการตีความให้ครอบคลุมถึงสิ่งที่ไม่ได้อยู่ในขณะที่ยกกฎหมายนั้นจะใช้ในกฎหมายที่มุ่งเยียวยาความเสียหาย (ทางแพ่ง) เท่านั้น จะไม่ใช้ในคดีอาญา แต่ในเรื่องนี้ ต่อมานักกฎหมายของประเทศอังกฤษได้คลายความเคร่งครัด (อัคราทร จุฬารัตน อ่างใน สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖) ในการตีความกฎหมายอาญาลงไป

ส่วนหลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ที่ใช้กันอยู่ในประเทศภาคพื้นยุโรปที่สำคัญ คือ (อัคราทร จุฬารัตน อ่างใน สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

การใช้และการตีความกฎหมายจะกระทำโดยการพิจารณาถ้อยคำตามตัวอักษร (Grammatical Interpretation) ควบคู่กับการค้นหาเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมาย (Construction) นั้น ไปพร้อมๆ กัน หรือที่เรียกว่า “หลักการตีความตามเหตุผลทางตรรก” (Logical Interpretation) เนื่องจากเหตุผล (อัคราทร จุฬารัตน อ่างใน สิทธิกร ศักดิ์แสง, ๒๕๕๖)

ปัญหาของการตีความ คำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ของไทย เป็นไปตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ หรือในระบบซีวิลลอว์ และถูกต้องตรงตามหลักการของระบบนั้นหรือไม่ อย่างไร ก่อนอื่นขอยกเอาคำ



พิพากษาฎีกา (บางส่วน) ที่ถือว่า มีการตีความไว้โดยถูกต้องชอบธรรมแล้ว มาเป็นตัวอย่าง เพื่อให้เห็นสาระสำคัญของหลักการตีความกฎหมายของไทย คือ

#### คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๖๘/๒๕๕๒

ความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่าหรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับอนุญาตนั้นเป็นความผิดจากการประกอบกิจการให้เช่าหรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับอนุญาตในแต่ละครั้งคราว เมื่อหยุดประกอบกิจการแล้วก็ไม่เป็นความผิดต่อไป โจทก์บรรยายฟ้องระบุว่าจำเลยกระทำความผิดเฉพาะเมื่อวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๕๑ เวลากลางวันในคำฟ้องดังกล่าวไม่ปรากฏว่าจำเลยมีการกระทำผิดต่อเนื่องออกไปอีกของกลางที่ยึดได้จากจำเลยที่เกี่ยวกับวีดิทัศน์ก็มีการยึดทั้งแผ่นดีวีดีเกมเพลย์สเตชันที่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เสียหายจำนวน ๖๔ แผ่น และแผ่นวีซีดีและแผ่นดีวีดีเกมเพลย์สเตชันที่ไม่มีผู้ยืนยันอีกจำนวน ๒,๒๓๐ แผ่น อันสื่อแสดงว่าเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมยึดของกลางที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการประกอบกิจการให้เช่าหรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับอนุญาตมาหมดแล้ว โดยสภาพพฤติการณ์แห่งคดีที่ปรากฏดังกล่าวเชื่อว่าหลังเกิดเหตุคดีนี้จำเลยยังไม่อาจประกอบกิจการตามฟ้องต่อไปได้ และไม่อาจมีการประกอบกิจการโดยไม่ได้รับอนุญาตอีกต่อไป คำให้การรับสารภาพของจำเลยในคดีนี้ เป็นการรับสารภาพตามข้อเท็จจริงที่โจทก์บรรยายมา เมื่อไม่มีข้อเท็จจริงใดให้โจทก์ยืนยันในคำฟ้องว่าจำเลยยังคงกระทำความผิดต่อเนื่องออกไปอีกถ้าฟังคำให้การรับสารภาพของจำเลยจะฟังว่าจำเลยกระทำความผิดต่อเนื่องออกไปอีกดังที่โจทก์อุทธรณ์หาได้ไม่

#### คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๓

แม้จะมีพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓ (๔) บัญญัติยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ทั้งฉบับ แต่ตามกฎหมายใหม่มาตรา ๔ ก็ได้ให้คำนิยามศัพท์ “ภาพยนตร์” ไว้ว่า หมายถึง วัสดุที่มีการบันทึกภาพหรือภาพและเสียงซึ่งสามารถนำมาฉายให้เห็นเป็นภาพเคลื่อนไหวได้อย่างต่อเนื่อง และมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการจำหน่ายภาพยนตร์โดยไม่ได้รับอนุญาต ดังนั้น เมื่อแผ่นดีวีดีภาพยนตร์ซึ่งตามปกติแล้วย่อมเป็นวัสดุที่มีการบันทึกภาพ หรือภาพและเสียงซึ่งสามารถนำมาฉายให้เห็นเป็นภาพเคลื่อนไหวได้อย่างต่อเนื่อง แผ่นดีวีดีภาพยนตร์จึงเป็นวัสดุที่มีลักษณะเข้านิยามคำว่าภาพยนตร์ตามกฎหมายใหม่ การที่จำเลยจำหน่ายดีวีดีภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาต จึงยังคงเข้าลักษณะเป็นการจำหน่ายภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตตามกฎหมายใหม่ กรณีไม่อาจถือได้ว่ากฎหมายใหม่ยกเลิกการกระทำความผิดดังกล่าวของจำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๕๕/๒๕๕๓

เมื่อโจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายแผ่นโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่บันทึกภาพและเสียงซึ่งนำมาขายให้เห็นภาพเคลื่อนไหวอย่างต่อเนื่องในลักษณะที่เป็นเกมส์การเล่นอันเป็นวิดิทัศน์ โดยทำเป็นธุรกิจและได้ประโยชน์ตอบแทน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน จำเลยให้การรับสารภาพ ข้อเท็จจริงจึงต้องรับฟังเป็นยุติตามฟ้อง และพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๘๒ ให้ระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงห้าแสนบาท ศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศกลางยอมพิพากษาโดยไม่สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๘ มาตรา ๒๖ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๖ ว่าพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุ้มครองความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๓ จะบัญญัติให้ศาลมีอำนาจที่จะรับฟังรายงานและความเห็นของพนักงานคุมประพฤติ โดยไม่ต้องมีพยานบุคคล ประกอบก็ตาม แต่ก็เพียงการนำข้อเท็จจริงที่ปรากฏในรายงานการสืบเสาะและพินิจจำเลยและความเห็นของพนักงานคุมประพฤตินำมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยเท่านั้น มิใช่เป็นการนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อวินิจฉัยการกระทำที่ถูกฟ้องด้วย การที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางนำข้อเท็จจริงตามรายงานสืบเสาะและพินิจที่ว่าจำเลยเป็นผู้รับจ้างขายวิดิทัศน์ของกลางมาเป็นเหตุยกฟ้องโจทก์เป็นการไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๒๖ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๖ วรรคหนึ่งและพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุ้มครองความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๓ เพราะศาลจะนำข้อเท็จจริงในรายงานการสืบเสาะและพินิจมาลงคำรับสารภาพของจำเลยไม่ได้ เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพการกระทำของจำเลยดังกล่าวจึงเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง และมีบทลงโทษตามมาตรา ๘๒

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๔/๒๕๕๓

โจทก์ฟ้องว่า จำเลยได้ประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายแผ่นวีซีดีคาราโอเกะ อันเป็นวิดิทัศน์ และแผ่นวีดีโอซีดีภาพยนตร์อันเป็นภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาต เท่ากับโจทก์ฟ้องว่าจำเลยได้ประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายวิดิทัศน์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตข้อหาหนึ่ง และประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตอีกข้อหาหนึ่ง แต่มีคำขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๘๒

ซึ่งหมายถึงให้ลงโทษฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวิดิทัศน์โดยไม่ได้รับใบอนุญาต แสดงว่าโจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจำเลยในความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ภาพยนตร์โดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๑๕ ด้วยการที่ ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติ ภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๑๕ และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๘๒ และให้ลงโทษตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๑๕ ซึ่งเป็นบทกฎหมายที่มี โทษหนักกว่านั้น จึงเป็นการพิพากษาลงโทษในข้อเท็จจริงที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจำเลยอันต้องห้าม ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๖ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๒ วรรคสี่

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๖๕/๒๕๕๓

โจทก์ฟ้องว่า จำเลยประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวิดิทัศน์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ซึ่งบทบัญญัติในมาตราดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่จะลงโทษเฉพาะผู้ประกอบกิจการไปโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนก่อนเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง แต่ตามรายงานการสืบเสาะ และพินิจของพนักงานคุมประพฤติปรากฏว่าจำเลยเป็นเพียงลูกจ้าง ซึ่งไม่ใช่ผู้ประกอบกิจการที่ต้องไปขออนุญาตจากนายทะเบียนดังที่กฎหมายบัญญัติไว้ อันเป็นกรณีแน่ชัดว่าจำเลยกระทำความผิดฐานนี้ตามที่ โจทก์ฟ้องหรือไม่ จึงชอบที่ศาลจะแจ้งรายงานดังกล่าวให้โจทก์และจำเลยทราบแล้วสอบข้อเท็จจริงจาก จำเลย รวมทั้งอธิบายฟ้องและสอบคำให้การจำเลยในข้อหานี้ใหม่ หากจำเลยยืนยันว่าเป็นลูกจ้าง โจทก์ก็มี สิทธิขอนำพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติม หรือศาลจะสั่งให้โจทก์นำสืบพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดของจำเลยในข้อหานี้เพื่อให้ได้ความว่าจำเลยเป็นผู้ประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ภาพยนตร์และวิดิทัศน์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนก่อนหรือไม่ก็ได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้า ระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๖ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๑๖ และมาตรา ๒๒๘ แต่หากจำเลยขอถอนการให้ถ้อยคำในส่วนของความเป็นลูกจ้างและยืนยันให้การรับ สารภาพ ศาลจึงรับฟังข้อเท็จจริงยุติตามฟ้องโจทก์ได้ เมื่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่าง ประเทศกลางยังไม่ได้สอบโจทก์และจำเลยถึงข้อเท็จจริงตามรายงานของพนักงานคุมประพฤติดังกล่าว กรณีจึงยังไม่แน่ชัดว่าโจทก์จะนำสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมในความผิดข้อหานี้หรือไม่ จึงยกคำพิพากษา

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางในความคิดนี้ ให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางสอบข้อเท็จจริงว่าจำเลยเป็นลูกจ้างหรือผู้ประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ สอบคำให้การจำเลยในข้อหาความผิดดังกล่าว และสอบโจทก์เกี่ยวกับการสืบพยานโจทก์ในข้อหาความผิดนี้แล้วพิจารณาพิพากษาใหม่ตามรูปคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๐๘ (๒)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๐๕/๒๕๕๓

การกระทำของจำเลยในความคิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น เพื่อการค้าและฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตนั้นเป็นความผิดต่อกฎหมายคนละฉบับ มีองค์ประกอบแห่งความผิดที่แตกต่างกัน ทั้งเจตนาในการกระทำความคิดทั้งสองฐานดังกล่าวสามารถแยกต่างหากจากกันได้ การกระทำของจำเลยทั้งสองข้อหาดังกล่าวจึงเป็นความผิดสองกรรมต่างกัน ส่วนความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับใบอนุญาต แม้กฎหมายจะบัญญัติต้องประกอบความผิดและโทษในการกระทำความผิดดังกล่าวไว้คนละมาตรา แต่พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ล้วนมีเจตนาที่จะลงโทษผู้ประกอบการดังกล่าวที่ไม่ได้รับใบอนุญาตในการประกอบกิจการจากนายทะเบียน ความผิดทั้งสองมาตราดังกล่าวจึงอยู่ที่การไม่ได้รับใบอนุญาตในการประกอบกิจการ นอกจากนั้นมาตรา ๕๕ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ยังกำหนดให้ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๘ ได้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๕๔ ด้วยในตัว จึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัตินี้ กำหนดให้ผู้ประกอบการทั้งภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ในสถานที่เดียวกันมีใบอนุญาตในการประกอบกิจการเป็นใบอนุญาตเดียวกันได้ เมื่อจำเลยประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายทั้งภาพยนตร์และวีดิทัศน์ในสถานที่เดียวกันและในวันเวลาเดียวกัน ทั้งโจทก์บรรยายฟ้องกล่าวอ้างการกระทำผิดของจำเลยในส่วนนี้รวมกันมาในข้อเดียวกัน การกระทำของจำเลยในการประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจึงเป็นการกระทำความผิดเดียวกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๖๘/๒๕๕๓

ในขณะที่จำเลยกระทำความผิดวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๑ พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มีผลบังคับใช้แล้ว ตั้งแต่วันที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๕๑ ซึ่งความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง

ประกอบมาตรา ๗๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมีระวางโทษปรับสถานเดียวตั้งแต่สองแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท โจทก์ต้องยื่นฟ้องจำเลยสำหรับความผิดฐานนี้ภายใน ๑ ปี นับแต่วันกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๕ (๕) แต่โจทก์เพิ่งยื่นฟ้องจำเลยวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๕๒ เกินกว่า ๑ ปีแล้ว คดีโจทก์สำหรับความผิดฐานนี้ จึงขาดอายุความ แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพถึงโทษจำเลยสำหรับความผิดฐานนี้ไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๐๕๓/๒๕๕๓

โจทก์บรรยายฟ้องนำข้อความในบทบัญญัติในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มากว่าในฟ้องเท่านั้น ไม่ได้บรรยายถึงข้อเท็จจริงและรายละเอียดในการกระทำความผิดของจำเลยว่า จำเลยประกอบกิจการให้เช่า หรือแลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์อย่างไร ภาพยนตร์ที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายนั้นมีลักษณะหรืออยู่ในรูปแบบใดสถานที่ประกอบกิจการอยู่บริเวณใด พอสมควรเท่าที่จะทำให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้ดี ฟ้องของโจทก์ส่วนนี้จึงไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๖ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘ (๕)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๖๗๑/๒๕๕๓ โจทก์บรรยายฟ้องกล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ หลายกรรมต่างกัน ฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน โดยไม่ได้รับใบอนุญาต (ในส่วนของ พ.ร.บ.ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ.๒๕๕๑ มีมาตรา ๒๕ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๗ และมาตรา ๕๔)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๕๕/๒๕๕๔

ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน” และบัญญัติถึงหลักเกณฑ์เป็นแนวทางในการอนุญาตไว้ต่อไปในวรรคสองว่า “ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์แต่ละแห่ง” ในวรรคสามว่า “การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง” และยังมีมาตรา ๔๑ บัญญัติว่า “ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๗ และมาตรา ๓๘ ต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สถานที่ประกอบกิจการ” ตามบทบัญญัติดังกล่าวเห็น

ได้ว่า ในส่วนลักษณะความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง นั้น มีองค์ประกอบเพียงการกระทำด้วยการประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ในลักษณะที่ทำเป็นธุรกิจหรือได้ประโยชน์ตอบแทน และการไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติจำกัดว่า ต้องกระทำในสถานที่ใดเลย ซึ่งย่อมตรงกับวัตถุประสงค์ในการให้หน่วยงานของรัฐสามารถควบคุมดูแลการประกอบกิจการดังกล่าว โดยกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ ส่วนตามมาตรา ๓๘ วรรคสองและวรรคสาม รวมทั้งมาตรา ๔๑ ที่บัญญัติเกี่ยวกับใบอนุญาตให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย รวมทั้งบังคับให้ต้องแสดงใบอนุญาต โดยเปิดเผยเห็นได้ง่าย ก็เห็นได้ว่าเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวเช่นกัน โดยทำให้เจ้าพนักงานสามารถทราบและตรวจสอบสถานที่ของผู้ประกอบการที่ได้รับอนุญาตได้โดยสะดวก ทั้งยังช่วยแยกให้เห็นได้โดยสะดวกว่า สถานที่ใดประกอบกิจการโดยได้รับใบอนุญาต และสถานที่ใดประกอบกิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ดังนี้ การมีสถานที่ประกอบการหรือไม่ จึงเป็นเพียงเงื่อนไขสำหรับนายทะเบียนในการพิจารณาว่าควรอนุญาตหรือไม่อนุญาตเท่านั้น โดยไม่มีเหตุผลที่จะต้องตีความจำกัดเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติถึงขนาดว่า หากสภาพของกิจการมีการประกอบกิจการโดยไม่มีสถานที่ประกอบการเป็นหลักแหล่งแน่นอนแล้วไม่มีความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ซึ่งมีแต่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ไร้ประสิทธิภาพและไม่ได้ผลตามวัตถุประสงค์ ดังนั้น สถานที่ประกอบการย่อมไม่ใช่องค์ประกอบความผิดฐานนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๒/๒๕๕๕

แม้การที่จำเลยประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ซึ่งภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน และการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายซึ่งวีดิทัศน์โดยไม่ผ่านการตรวจพิจารณาและได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์จะเป็นความผิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายหลายบท แต่ตามคำฟ้องเป็นการกล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิดในวันเวลาเดียวกัน แผ่นวีซีดีภาพยนตร์ แผ่นวีซีดีเพลงเอ็มพีสาม และแผ่นวีซีดีคาราโอเกะของกลางก็เป็นจำนวนเดียวกัน ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่มีเจตนาเดียวโดยมุ่งประสงค์ต่อผลเดียว คือ เพื่อประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ของกลางซึ่งได้กระทำไปในคราวเดียวกัน การกระทำของจำเลยจึงเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ซึ่งต้องลงโทษความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายซึ่งภาพยนตร์ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๐

### คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๕๓/๒๕๕๕

ความผิดตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มาตรา ๑๕ และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง มาตรา ๘๒ สารระคำคัญของการกระทำความผิดอยู่ที่จำเลยประกอบกิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน ดังนั้น แผ่นวีซีดีภาพยนตร์ แผ่นดีวีดีภาพยนตร์ และแผ่นวีดิทัศน์ (วีซีดี คาราโอเกะ) ของกลางดังกล่าว จึงไม่ใช่ทรัพย์สินที่จำเลยมีไว้เป็นความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดอันจะพึงรับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ และให้คืนแก่เจ้าของ ปัญหาดังกล่าวเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย แม้ไม่มีคู่ความฝ่ายใดฎีกา ศาลฎีกายกขึ้นวินิจฉัยได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๒๒๕

### คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๑๒/๒๕๕๕

จำเลยประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายซึ่งภาพยนตร์และวีดิทัศน์โดยวางขายแผ่นดีวีดีภาพยนตร์ ๑๕๐ แผ่น แผ่นเพลงเอ็มพีสาม ๒ แผ่น และแผ่นดีวีดีบันทึกการแสดงสด ๘๐ แผ่น รวม ๘๑๒ แผ่น อยู่ที่แผงจำหน่ายวีซีดี ดีวีดี ภายในตลาดที่เกิดเหตุโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน โดยภาพยนตร์และวีดิทัศน์ดังกล่าวไม่ผ่านการตรวจพิจารณาและได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เป็นการกระทำในคราวเดียวกัน และมีเจตนาเดียว คือทำเป็นธุรกิจเพื่อรับประโยชน์ตอบแทนจากการให้ลูกค้าเช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ดังกล่าว การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายหลายบท ซึ่งต้องลงโทษความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยไม่ได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๑๕ ที่มีโทษหนักที่สุดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๕๐

### คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๑๓/๒๕๕๕

ตามคำฟ้องเป็นการกล่าวหาว่า จำเลยกระทำความผิดในวันเวลาเดียวกัน โดยมีแผ่นดีวีดีภาพยนตร์ของกลางจำนวนเดียวกัน แม้การกระทำนั้นจะเป็นความผิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายหลายบท แต่ก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่จำเลยมีเจตนาเดียวโดยมุ่งประสงค์ต่อผลเดียว คือเพื่อประกอบกิจการจำหน่ายแผ่นดีวีดีภาพยนตร์ของกลางในทางการค้า ซึ่งได้กระทำไปในคราวเดียวกัน การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท และต้องลงโทษฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทนโดยไม่ได้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติ

ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มาตรา ๓๙ ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๐ เพียงบทเดียว

#### คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๔๑/๒๕๕๕

แผ่นซีดีภาพยนตร์ที่จำหน่ายออกวางจำหน่ายแม้เป็นแผ่นซีดีภาพยนตร์เก่าที่จำหน่ายซื้อมาไว้ดูเอง แต่ก็ถือว่าเป็นภาพยนตร์เพราะยังคงมีสภาพเป็นวัตถุที่มีการบันทึกภาพและเสียงสามารถนำมาฉายให้เห็นภาพที่เคลื่อนไหวได้อย่างต่อเนื่อง และการที่จำหน่ายมาวางจำหน่ายให้แก่ประชาชนทั่วไป แม้ทำเป็นรายแผงลอยริมถนนในซอยและวางจำหน่ายในราคาต่ำกว่าทุนหรือยังมีได้จำหน่ายให้แก่บุคคลใดก็ตาม ก็เรียกได้ว่าเป็นการประกอบกิจการจำหน่ายภาพยนตร์โดยได้รับประโยชน์ตอบแทน อันเป็นการประกอบกิจการที่ต้องมีการควบคุม โดยผู้ประกอบการต้องได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง เพราะกฎหมายหาได้บังคับเฉพาะการจำหน่ายภาพยนตร์ใหม่และที่ทำเป็นธุรกิจใหญ่โตเท่านั้นไม่

#### คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๒๑/๒๕๕๕

ความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนและจำหน่ายแผ่นวีซีดีและแผ่นดีวีดีภาพยนตร์ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เมื่อจำเลยที่ ๑ ประกอบกิจการดังกล่าวโดยไม่ได้รับใบอนุญาตก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว ส่วนที่ต่อมาระหว่างเจ้าพนักงานตำรวจตรวจพบการกระทำผิดของจำเลยที่ ๑ จึงเข้าจับกุม แต่จำเลยทั้งสองกับพวกได้ร่วมกันต่อสู้ขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ นับเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นใหม่ ต่างกรรมต่างวาระกัน การกระทำของจำเลยที่ ๑ ในความผิดฐานร่วมกันต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานหรือผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยร่วมกระทำ ความผิดตั้งแต่สามคนขึ้นไป และฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยนและจำหน่ายแผ่นวีซีดีและแผ่นดีวีดีภาพยนตร์โดยไม่ได้รับใบอนุญาต จึงเป็นความผิดสองกรรมต่างกันตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑

#### คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๘๕๔/๒๕๕๕

แม้การค้าและการค้าแผงลอยจะไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องจดทะเบียนพาณิชย์ ตามพระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๗ (๑) แต่พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ ได้บัญญัติให้ผู้ประกอบกิจการจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ต้องได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน โดยในการขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงและมีกฎกระทรวงว่าด้วยการขอและออกใบอนุญาตประกอบกิจการให้เช่าและแลกเปลี่ยน



จำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๒ ข้อ ๑ (๑) (ค) ได้กำหนดให้ผู้ขออนุญาตต้องนำเอกสารและหลักฐานซึ่งมีสำเนาใบทะเบียนพาณิชย์ยื่นต่อนายทะเบียนพร้อมคำอนุญาตด้วย เอกสารและหลักฐานดังกล่าวเป็นเพียงข้อมูลที่จะให้นายทะเบียนใช้ประกอบในการพิจารณาเท่านั้น ซึ่งการไม่ยื่นสำเนาทะเบียนพาณิชย์ก็ไม่ใช่คุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของผู้อนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายภาพยนตร์ตามมาตรา ๓๕ ได้บัญญัติไว้ ดังนั้น จึงยังมีอาชญากรรมได้ว่าจำเลยมิใช่ผู้ประกอบกิจการภาพยนตร์ในความหมายตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ อันจะทำให้ฟ้องของโจทก์ขาดองค์ประกอบความผิด

#### คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕

จำเลยมีแผ่นภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่ใช้ในการประกอบกิจการจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับอนุญาต กับแผ่นภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่จำเลยนำออกจำหน่ายในราชอาณาจักร ซึ่งไม่ผ่านการตรวจและไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์เป็นจำนวนเดียวกันโดยกระทำ ความผิดดังกล่าวในเวลาเดียวกันในสถานที่ประกอบกิจการเดียวกันทั้งหมด ทั้งบทความผิดตามกฎหมายในความผิดเหล่านี้ ก็มีวัตถุประสงค์จะควบคุมดูแลกิจการประกอบกิจการและกระทำเช่นนี้ด้วย การให้มีการตรวจพิจารณาอนุญาตก่อน และกำหนดให้ลงโทษผู้กระทำการดังกล่าวที่ไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานหรือนายทะเบียนเท่านั้น การกระทำความผิดของจำเลยฐานความผิดเหล่านี้มีพฤติการณ์ที่มุ่งประสงค์ต่อผลเดียวกันอันได้แก่การประกอบกิจการจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ของกลางในทางการค้ารวมกันไปโดยไม่ได้รับใบอนุญาตเป็นสำคัญ ย่อมถือได้ว่ามีเจตนาอันเดียวกันที่ทำให้การกระทำของจำเลยเป็นความผิดเดียวกันที่เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบทต้องลงโทษฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๕ ซึ่งเป็นบทกฎหมายที่มีโทษหนักที่สุดเพียงบทเดียว

ความผิดที่ลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๕ ฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน สารสำคัญของ การกระทำความผิดอยู่ที่จำเลยประกอบกิจการดังกล่าวโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียนตามกฎหมาย แผ่นภาพยนตร์และวีดิทัศน์ของกลางย่อมไม่ใช่ทรัพย์สินที่จำเลยได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำผิดหรือเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิดอันจะพึงรับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ และ ๓๓ ต้องให้คืนแก่เจ้าของ

ความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นเพื่อการค้าของจำเลยเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๓๑ (๑), ๓๐ วรรคสอง ซึ่งเป็นการกระทำต่อผู้เสียหายที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ส่วนความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๕ เป็นความผิดต่อรัฐในลักษณะการกระทำโดยไม่ได้รับใบอนุญาต อันเป็นความผิดที่มีองค์ประกอบความผิดที่แตกต่างกันจึงย่อมต้องมีเจตนาในการกระทำความผิดทั้งสองฐาน ในแต่ละฐานความผิดแยกต่างหากจากกันเป็นความผิดสองกรรมต่างกัน ต้องลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๒๖๒/๒๕๕๕

ความผิดฐานขายสินค้าที่ควบคุมฉลากโดยไม่มีฉลากและจัดทำฉลากไม่ถูกต้อง เป็นความผิดต่อกฎหมายคนละฉบับกับความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทนโดยไม่ได้รับใบอนุญาต โดยมีส่วนประกอบความผิดแตกต่างกัน ทั้งเจตนาในการกระทำความผิด สามารถแยกจากกันได้ การกระทำของจำเลยในความผิดฐานนี้จึงเป็นการกระทำอีกกรรมหนึ่งแยกต่างหากจากความผิดสองฐานดังกล่าว

ความผิดฐานประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทนโดยไม่ได้รับใบอนุญาต สาระสำคัญของการกระทำความผิดอยู่ที่การประกอบกิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ส่วนความผิดฐานขายสินค้าที่ควบคุมฉลากโดยไม่มีฉลากและจัดทำฉลากไม่ถูกต้อง สาระสำคัญของการกระทำความผิดอยู่ที่สินค้าที่ควบคุมนั้นไม่มีฉลากหรือจัดทำฉลากไม่ถูกต้อง หากไซ้เกิดจากตัวสินค้าโดยตรงไม่ แผ่นดีวีดีและซีดีของกลางจึงไม่ใช่ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดอันจะพึงรับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๘๔๕/๒๕๕๕

การกระทำของจำเลยในความผิดฐานมิใช่ซึ่งภาพยนตร์ลามก เพื่อความประสงค์แห่งการค้าหรือโดยการค้าและฐานจำหน่ายภาพยนตร์ที่ไม่ผ่านการตรวจพิจารณาและไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เป็นความผิดต่อกฎหมายคนละฉบับมีองค์ประกอบความผิดที่แตกต่างกันทั้งเจตนาในการกระทำความผิด ทั้งสองฐานดังกล่าวสามารถแยกต่างหากจากกันได้ การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดสองกรรมต่างกัน มิใช่เป็นการกระทำความผิดเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๐

### คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๕๓๐/๒๕๕๖

ในกรณีโจทก์มีคำขอให้ลงโทษจำเลยปรับรายวันตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง (ที่ถูก มาตรา ๑๕) แต่โจทก์มิได้บรรยายฟ้องว่า จำเลยยังคงประกอบกิจการ โดยฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว จึงไม่กำหนดโทษในส่วนนี้

เมื่อพิจารณาเบื้องต้นจะเห็นว่าจากคำพิพากษาฎีกาที่กล่าวทั้งหมดมาข้างต้นนี้ ที่ถือว่าเป็นการตีความที่ถูกต้องชอบธรรมแล้วนั้น เป็นการตีความทั้งตามตัวอักษร คือจากคำว่า “ผู้ประกอบการ” และตามเจตนารมณ์ด้วย เพียงแต่อาจจะเห็นไม่ชัดเจนว่า มีลำดับขั้นตอนในการตีความระหว่างตัวอักษรกับเจตนารมณ์นั้นมีลำดับก่อนหลังกันอย่างไร ประกอบกับเป็นช่วงเวลาที่ประเทศไทยมีปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์กันมาก จึงเห็นว่าคำพิพากษาบางคำพิพากษาจะไปเกี่ยวเนื่องกับความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕ เป็นต้น จึงทำให้มีข้อสงสัยว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ บางรายได้ใช้กฎหมายนี้เป็นเครื่องมือในการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของตนด้วยหรือไม่ จึงทำให้มีการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ไปลงโทษคนที่ไม่ควรถูกลงโทษ เช่น ผู้นำของเหลื่อไอ้ ออกจำหน่าย และผู้ที่เก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพ เป็นต้น ซึ่งไม่ใช่เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เพราะจากหลักการสำคัญที่พิจารณาเนื้อหาสาระในมาตรา ต่างๆ ตลอดทั้งฉบับดังที่ได้กล่าวไว้ตอนต้นของบทที่ ๑ นี้ จะพบว่าพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ มีเจตนารมณ์ในการควบคุมภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ที่ไม่ได้ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เพราะสิ่งเหล่านี้ อาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่สังคมส่วนรวม โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชนได้ อย่างไรก็ตาม เพื่อให้เกิดความชัดเจนมากยิ่งขึ้น จึงขอนำประเด็นทั้งหมดในบทที่ ๑ นี้ ไปวิเคราะห์โดยละเอียดว่า การตีความคำว่า ผู้ประกอบการในคำพิพากษาดังกล่าวมานี้ตรงกับหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ หรือระบบ ซิวิลลอว์ แม้ทั้งสองระบบจะมีการตีความตามหลักการใหญ่เหมือนกัน คือหลักการตีความทั้งตามตัวอักษรและตามเจตนารมณ์ แต่ก็มินิตีวิธีหรือหลักการของขั้นตอนในการตีความที่แตกต่างกันอยู่บ้าง ดังนั้น ผลของการตีความที่ออกมา จึงอาจแตกต่างกันได้ ดังจะได้วิเคราะห์ต่อไปในบทที่ ๔

## บทที่ ๔

### วิเคราะห์ หลักการตีความกฎหมาย ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติ

#### ภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

แม้ประเทศไทยนับตั้งแต่รัชกาลที่ ๕ เป็นต้นมาจะประกาศตัวว่า เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิล ลอว์ (Civil Law System หรือ Civil Law Family) แต่เมื่อพิจารณาในเนื้อหาหลักๆ ของกฎหมายหลายๆ ฉบับ หรือหลายๆ มาตราแล้ว กลับพบว่าแนวคิดของระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ (Common Law System หรือ Common Law Family) ปะปนอยู่มากพอสมควร อาจจะเป็นผลมาจากแนวการสอนแรกๆ ของพระบิดา กฎหมายไทย และแนวคิดของผู้ที่เรียนกฎหมายมาจากอังกฤษและสหรัฐอเมริกาในกาลต่อมา ดังนั้น การ วิเคราะห์ หลักการตีความกฎหมาย ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และ วิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ในบทนี้ จึงจำเป็นต้องกล่าวถึงหลักการตีความกฎหมายของทั้งสองระบบ ดังนี้

#### ๔.๑ วิเคราะห์ปัญหาการตีความ คำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่ง

พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)

หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ตามที่กล่าวไว้ในบทที่ ๒ คือ

๑. หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule)

๒. หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

๓. หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร ฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule)

การที่พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใด ประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์แต่ละแห่ง

การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

และมาตรา ๕๔ ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวิดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวิดิทัศน์แต่ละแห่ง

การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

แต่กฎหมายฉบับนี้ก็ได้ให้คำนิยามของคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ไว้ว่า มีความหมายว่าอย่างไร เหมือนกับผู้ประกอบการทางอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือการบริการ โดยทั่วไป หรือไม่ และรวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” นั้นเป็นอย่างไร เหมือนในศาสตร์ทางด้านบริการธุรกิจหรือการจัดการ คือทำการค้าเป็นอาชีพ เพื่อเอาส่วนต่าง (กำไร) ที่เกิดขึ้นระหว่างทุนกับรายได้ มาเลี้ยงชีพ หรือที่เรียกว่า “การประกอบธุรกิจ” เช่น ธุรกิจการเกษตร ธุรกิจหัตถกรรม ธุรกิจอุตสาหกรรม หรือธุรกิจบริการ เป็นต้น ที่มีองค์ประกอบสำคัญ ๔ ประการ ตามหลักการบริหารธุรกิจ คือ คน (Man) เงิน (Money) วัสดุ (Material) และการจัดการ (Management) ซึ่งในแต่ละหลักก็ยังมีรายละเอียดปลีกย่อยอีกมาก แต่ทั้งหมดนี้ก็ต้องตั้งอยู่บนฐานของสถานที่ใดสถานที่หนึ่ง เพราะนั่น สถานที่ประกอบกิจการจึงเป็นสิ่งสำคัญประการหนึ่ง ส่วนจะเป็นแบบถาวรหรือชั่วคราวก็เป็นอีกเรื่องหนึ่ง ถึงแม้ว่าในคำพิพากษาศาลฎีกาที่กล่าวไว้ในบทที่ ๓ วางหลักไว้ว่า การกระทำความผิดตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ สถานที่ไม่ใช่สิ่งสำคัญนั้น ไม่ได้หมายความว่าไม่ต้องมีสถานที่ประกอบกิจการ เป็นเพียงแต่จะเป็นสถานที่ถาวรที่ตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน เป็นบริษัท หรือจะเป็นหาบเร่แผงลอย ก็เป็นความคิดได้เช่นกัน ดังนั้นต้นตอของปัญหาการกระทำความผิดในกฎหมายฉบับนี้ไม่ใช่เรื่องสถานที่ แต่ปัญหาสำคัญมักเริ่มต้นจากคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” จึงต้องตีความเพื่อหาความหมายของคำคำนี้

ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์นั้น ประการแรก ใช้การตีความตามตัวอักษร (Literal Rule) ก่อน ซึ่งการตีความตามตัวอักษรก็อาจจะแบ่งเป็น ๒ วิธี คือ การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรตามหลักทั่วไป (ถ้าถือว่ามาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ เป็นกฎหมายแพ่งธรรมดาทั่วไป) และการ

ตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยเคร่งครัด (ถ้าถือว่า มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ เป็นกฎหมายพิเศษคือ กฎหมายอาญา) ในที่นี้ขอล่าวทั้งสองวิธีนี้รวมๆ กันไป เพราะส่วนหนึ่งอาจจัดได้ว่ามาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ เป็นกฎหมายแพ่ง แต่ขณะเดียวกันการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ก็มีโทษทางอาญา อยู่ด้วยคือมาตรา มาตรา ๑๕ และมาตรา ๘๒ ในฉบับเดียวกันนี้ จึงอาจจัดเป็นกฎหมายอาญาอยู่ในตัว ด้วย

การตีความตามอักษร สิ่งที่ถูกต้องคือตีความคือตัวอักษรในตัวบท โดยมีเป้าหมายคือ การหยั่งทราบ ความหมาย หรือความจริงจากตัวอักษรของตัวบทกฎหมายนั่นเอง โดยมีผู้ใช้กฎหมายเป็นผู้ตีความ ซึ่งในการตีความตามตัวอักษรนั้นมีหลักสำคัญดังกล่าวไว้ในบทที่ ๒ คือ

ประการแรกควรพิจารณาว่าถ้อยคำหรือตัวอักษรในตัวบทนั้นมีคำนิยามไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย ฉบับนั้นหรือไม่ กรณีที่ภาษาหรือถ้อยคำที่ใช้มีคำนิยาม โดยเฉพาะในทางกฎหมายต้องตีความคำนิยามที่ กฎหมายให้ไว้โดยเฉพาะ ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีเกมส์ภาษา คือเมื่อสังคมตกลงกติกาไว้อย่างไรก็ต้องแปล ความหมายให้เป็นไปตามนั้น ซึ่งเป็นกรณีที่บทกฎหมายประสงค์จะให้ถ้อยคำบางคำมีความหมายเป็นพิเศษ ไปกว่าที่เข้าใจกันอยู่ในภาษาธรรมดา หรือภาษาเทคนิค หรือในทางวิชาการกฎหมายจึงได้กำหนดบท วิเคราะห์ศัพท์หรือบทนิยามไว้ แต่สำหรับข้อความในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ไม่ปรากฏคำนิยาม

เมื่อไม่ปรากฏคำนิยามของคำที่ต้องการหาความหมายในประเด็นต่อมา ควรพิจารณาว่าตัวบท กฎหมายเหล่านั้น มีการใช้ภาษาเทคนิคหรือภาษาทางวิชาการไว้ที่ใดหรือไม่ ถ้ามีก็ต้องเข้าใจความหมาย ตามที่เข้าใจกันในทางเทคนิคหรือทางวิชาการนั้นๆ เช่น ศัพท์ของวิชาเคมี ช่างกล หรือวิทยาศาสตร์ ก็ต้อง เข้าใจตามความหมายในทางวิชานั้นๆ เป็นต้น ซึ่งกฎหมายหลายๆ ฉบับก็มีภาษาทางวิชาการของตนเอง ซึ่ง ในกรณีเช่นนี้อาจจะต้องอาศัยทฤษฎีเกมส์ภาษาประกอบกับทฤษฎีอำเภอจิตและทฤษฎีอำเภอการณณ์ แต่คำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” รวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ ก็ไม่ปรากฏทางภาษา เทคนิคหรือภาษาวิชาการ และก็ไม่ใช่กฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นภาษาต่างประเทศอยู่ก่อนแล้วแปลมาเป็น ภาษาไทย และที่สำคัญถ้าถือว่า มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ ไม่ใช่กฎหมายแพ่งธรรมดาโดยทั่วๆ ไป แต่ เป็นกฎหมายพิเศษ (กฎหมายอาญา) เพราะมีโทษอาญา มาตรา ๑๕ และมาตรา ๘๒ คือโทษปรับ จึงต้อง

ตีความโดยหลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายพิเศษ ซึ่งหลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ถือว่าเป็นกฎหมายพิเศษ ในขณะที่มีเฉพาะกฎหมายอาญา ซึ่งมีหลักเกณฑ์เป็นพิเศษ ดังต่อไปนี้

๑) กฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด

กฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด หมายความว่า เมื่อรัฐได้ออกบทบัญญัติที่แจ้งชัดระบุว่าการกระทำ หรือควาผิดใดเป็นความผิด ก็ต้องตีความว่าเฉพาะการกระทำ หรือควาผิดเท่านั้น เท่านั้น ที่กฎหมายมุ่งหมายจะให้เป็ความผิด การกระทำหรือควาผิดอื่นนอกจากนั้นหาเป็นความผิดไม่

หลักการตีความโดยเคร่งครัด หมายความว่า

ก. จะนำบทกฎหมายใกล้เคียง (Analogy) มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้

ข. จะนำ “จารีตประเพณี” มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้

ค. จะนำ “หลักกฎหมายทั่วไป” มาใช้ให้เป็นผลร้ายมิได้

๒) จะตีความกฎหมายอาญาในทางขยายความให้เป็นการลงโทษ หรือเพิ่มโทษผู้กระทำให้หนักขึ้นไม่ได้

๓) ในกรณีเป็นที่สงสัย ศาลต้องตีความให้เป็นผลดีแก่จำเลยว่าไม่ได้กระทำความผิด

ดังนั้น การตีความ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติกาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ น่าจะต้องตีความโดยเคร่งครัด และต้องตีความตามความหมายสามัญที่ใช้กันอยู่โดยทั่วไปหรือให้ถือตามพจนานุกรม เช่น พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒ ถึงแม้พจนานุกรมฉบับนี้ไม่มีคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” และคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ไว้ตรงๆ แต่ก็พอจะหาความหมายได้ คือ

คำว่า “ผู้ใด” หมายถึง บุคคลตามกฎหมาย แบ่งเป็น ๒ ประเภท คือ บุคคลธรรมดา และนิติบุคคล

คำว่า “ประกอบ” หมายถึง เอาชิ้นส่วนต่างๆ มารวมหรือคูกันเข้าเป็นรูปร่างตามที่ต้องการ

คำว่า “กิจการ” หมายถึง การงานที่ประกอบ, ธุรกิจ

ส่วนคำว่า “ธุรกิจ” หมายถึง การงานประจำเกี่ยวกับอาชีพค้าขาย หรือกิจการอย่างอื่นที่สำคัญและที่ไม่ใช่ราชการ; (กฎ) การประกอบกิจการในทางเกษตรกรรม อุตสาหกรรม หัตถกรรม พาณิชยกรรม บริการ หรือกิจการอย่างอื่น เป็นการค้า

ส่วนศาสตร์ด้านการบริหารธุรกิจหรือการจัดการ การประกอบกิจการโดยภาพรวมหมายถึง การที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลทำการค้าหากำไรเป็นอาชีพ หรือที่เรียกว่า “ธุรกิจ”

ธุรกิจ คือ การงานประจำเกี่ยวกับอาชีพค้าขาย หรือกิจการอย่างอื่นที่สำคัญ และไม่ใช่งานราชการ หรือการประกอบกิจการในทางเกษตรกรรม อุตสาหกรรม หัตถกรรม พาณิชยกรรม การบริการ หรือกิจการอย่างอื่นเป็นการค้า

ธุรกิจ (Business) หมายถึง การผลิต (Production) การจำหน่าย (Distribution) และการให้บริการ (Business Service) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง หมายถึง การอุตสาหกรรม การพาณิชยกรรม และการบริการ ที่ทำเป็นอาชีพเพื่อหากำไร (โกศ, ฉันทิภกุล, ๒๕๔๒)

ผลของการตีความ จึงพอสรุปได้ว่าการประกอบกิจการและทำเป็นธุรกิจนั้น หมายถึง การทำเป็นอาชีพ ในด้านการเกษตรกรรม หัตถกรรม อุตสาหกรรม พาณิชยกรรม การให้บริการ หรือการอย่างอื่น ที่ทำเพื่อการค้าหากำไร ซึ่งเป็นผลจากการตีความหาความหมาย แบบได้ความหมายธรรมดาโดยทั่วไป (จากสามแบบ คือได้ความหมายแบบขยายความอย่างกว้างกว่าเดิม แบบจำกัดความแคบกว่าเดิม และแบบธรรมดาทั่วไป)

ปัญหาจึงอยู่ที่ว่า ผู้ที่มีสื่อภาพยนตร์และวิดิทัศน์เก่าแล้วนำออกขายนั้น ส่วนใหญ่มีอาชีพอื่นที่ทำมาหาเลี้ยงชีพได้อยู่แล้ว การที่นำสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ออกขายเป็นเพียงการจำหน่ายของเก่าที่ตนเองไม่ต้องการแล้ว เพื่อไม่ให้เสียเปล่าพร้อมทั้งอาจจะเป็นประโยชน์ต่อผู้อื่นได้ด้วย และการกระทำนี้ก็ไม่ได้ทำเพื่อการค้าโดยหวังผลในการหากำไร คือนำส่วนต่างมาเลี้ยงตนเป็นกิจวัตรหรือเป็นอาชีพ เพราะส่วนใหญ่ขายต่ำกว่าราคาราคาทุน และเป็นการกระทำที่นานๆ ครั้ง หรือเป็นครั้งเป็นคราวแล้วแต่ช่วงใดที่มีสื่อเหล่านี้มากแล้วตนไม่ต้องการเก็บไว้ หรือกรณีที่คนเก็บขยะหรือเก็บของเก่าก็จะเก็บหลายสิ่งหลายอย่างรวมทั้งสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์เก่าด้วย แล้วนำมาวางขายรวมๆ กันในตลาด ถ้ามองว่าเป็นอาชีพ คือมีอาชีพเก็บของเก่าขาย ทำเป็นประจำเป็นกิจวัตรเพื่อหาเลี้ยงชีพ ไม่ได้ทำอาชีพอย่างอื่น เขาก็เก็บหลายสิ่งหลายอย่าง เช่น หนังสือเก่า หม้อหุงข้าว ไฟฟ้าเก่า เครื่องเสียงเก่า และเครื่องใช้ไฟฟ้าเก่าชนิดต่างๆ เป็นต้น ไม่ได้เก็บเฉพาะสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ แล้วนำออกขายเพื่อหาเลี้ยงชีพ เป็นการดำเนินชีวิตประจำวันในการดำรงชีวิตอยู่



รอด แม้การประกอบกิจการอาจจะรวมสินค้าหลายชนิดไว้ด้วยกันได้ แต่ก็ควรจะเป็นประเภทที่เกี่ยวข้อง  
 เนื่องกัน ตามหลักการขออนุญาตการจดทะเบียนพาณิชย์หรือประเภทของการประกอบธุรกิจ แต่กรณีนี้เมื่อ  
 วิเคราะห์แล้วจะพบว่าเขาไม่ได้มุ่งจะประกอบกิจการ เพราะจะเห็นว่า เขาไม่ได้มุ่งการค้าหากำไร กล่าวคือ  
 ขายในราคาต่ำๆ ไม่ได้คำนึงถึงต้นทุนและส่วนต่างที่จะเป็นกำไร ที่จะนำมาเลี้ยงชีพ อย่างความหมายของ  
 การประกอบธุรกิจดังที่ปรากฏความหมายในพจนานุกรมและในศาสตร์ด้านการบริหารธุรกิจหรือการ  
 จัดการ

แต่ถ้าตีความคำว่า “ประกอบกิจการ” และคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” แบบที่กล่าวมานี้ ก็จะกระทบกับอีก  
 หลายมาตรา เช่น มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๘ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๑ และ  
 มาตรา ๕๑ เป็นต้น ซึ่งมาตราเหล่านี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ และ  
 อำนาจหน้าที่ เพราะเมื่อพิจารณาโดยภาพรวมแล้วกฎหมายฉบับนี้มุ่งจะคุ้มครองเด็กและเยาวชน ที่อาจจะ  
 เข้าถึงสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์  
 และอาจจะได้รับผลร้ายจากสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์เหล่านั้น ดังนั้นแม้จะเป็นของเก่าเมื่อคนเหล่านั้น  
 หรือใครก็ตามทำให้แพร่หลาย ก็สมควรเป็นความผิด ดังจะเห็นจากการตีความของศาลฎีกา ตามคำพิพากษา  
 ฎีกาที่กล่าวมาในบทที่ ๓ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๖๘/๒๕๕๒ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๓ คำพิพากษา  
 ฎีกาที่ ๒๐๘๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๕๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๔/๒๕๓๓ คำพิพากษา  
 ฎีกาที่ ๓๔๖๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๐๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๗๘/๒๕๕๓ คำพิพากษา  
 ฎีกาที่ ๑๔๐๕๓/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๕๕/๒๕๕๔ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๒/๒๕๕๕ คำพิพากษา  
 ฎีกาที่ ๔๐๕๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๗๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๑๓/๒๕๕๕ คำพิพากษา  
 ฎีกาที่ ๕๒๔๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๒๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๘๕๔/๒๕๕๕ คำพิพากษา  
 ฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๒๖๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๘๔๕/๒๕๕๕ และคำ  
 พิพากษาฎีกาที่ ๒๐๕๗๐/๒๕๕๖) ซึ่งในคำพิพากษาดังกล่าววางหลักไว้ว่า ต้องมีสถานที่ประกอบกิจการ  
 แต่ลักษณะของสถานที่ประกอบกิจการจะเป็นแบบถาวรหรือชั่วคราวก็ได้ เช่น เป็นห้างร้าน หรือแผงลอย  
 หรือหาบเร่ก็เป็นความผิด ในด้านตัวสินค้าจะเก่าหรือใหม่ไม่ใช่เรื่องสำคัญ ขอให้เป็นสื่อภาพยนตร์หรือ  
 วีดิทัศน์ก็เป็นความผิด (ส่วนภาพยนตร์และวีดิทัศน์นั้นจะต้องผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณา

ภาพยนตร์และวิดิทัศน์หรือไม่ยังไม่ชัดเจน) ถ้ามีการนำสื่อดังกล่าวนี้ไปให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทนก็เป็นความผิด ทำให้เห็นว่า แม้ผู้ประกอบการนั้นจะไม่ได้ทำเป็นธุรกิจ ถ้าทำโดยได้รับประโยชน์ตอบแทนก็เป็นความผิดได้ด้วย

กล่าวคือมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นั้น สามารถแบ่งองค์ประกอบความผิดได้ ๒ ลักษณะ คือ ลักษณะที่หนึ่ง ผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘) หรือวิดิทัศน์ (มาตรา ๕๔) โดยทำเป็นธุรกิจ ซึ่งถ้าตีความตามตัวอักษรในลักษณะนี้ อาจจะทำให้ผู้ที่นำของเหลือใช้หรือผู้ที่เก็บของเก่า ประเภทภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘) หรือวิดิทัศน์ (มาตรา ๕๔) ไม่มีความผิดอาญา แต่ทั้งสองมาตรานี้ยังมีข้อความต่อไป ตามลักษณะความผิดที่สอง คือ ผู้ประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘) หรือวิดิทัศน์ (มาตรา ๕๔) ที่ได้รับประโยชน์ตอบแทน จึงยังเป็นความผิดอาญาอยู่เช่นเดิม ซึ่งตรงกับหลักการตีความตามตัวอักษร (Literal Rule) ของระบบคอมมอนลอว์ เพราะจะเห็นว่าได้ผลชัดเจนพอสมควร ที่ไม่ต้องใช้หลักการตีความที่ ๒ และที่ ๓ คือหลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule) และ หลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule) แต่ผู้วิจัยยังเห็นว่า การตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ดังกล่าวนี้ ยังไม่ชัดเจน หรืออาจจะกล่าวว่ายังเกิดผลประหลาดอยู่ก็ว่าได้ จึงควรจะใช้หลักการข้อ ๒ และข้อ ๓ ของระบบคอมมอนลอว์ประกอบด้วย เพราะจากคำพิพากษาดังกล่าว (คำพิพากษาที่ตีความจากการใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์) เมื่อพิจารณาต่อไปจะพบว่า ผลที่ออกมาก็ยังไม่ชัดเจนเท่าที่ควรอยู่ เพราะถ้าผู้ที่นำของเหลือใช้ออกขายหรือคนเก็บของเก่าขาย ถ้าเป็นสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์แล้ว ความเสียหายที่จะเกิดแก่เด็กและเยาวชนก็ไม่น่าจะมี ซึ่งก็ตรงกับเจตนารมณ์ของการให้ความคุ้มครอง ดังนั้น จึงควรทำให้ความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตราทั้ง ๒ นี้ ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น เพื่อการนำไปใช้ให้เกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น

ส่วนการตีความโดยเคร่งครัดตามหลักกฎหมายอาญา ที่มีโครงสร้างว่าจะเป็นการผิดได้ต้องมีการกระทำ ต้องมีผลของการกระทำ และผลของการกระทำต้องสัมพันธ์กับการกระทำ ที่สำคัญต้องมีกฎหมาย

บัญญัติไว้ในขณะกระทำนั้นเป็นความผิดและไม่มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นความผิดไว้ ส่วนจะดูว่าเป็นความผิดฐานใดหรือไม่อย่างไรนั้น ต้องพิจารณาจากองค์ประกอบความผิด ทั้งองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน ต้องครบ ซึ่งสำหรับมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง (ที่มีโครงสร้างเหมือนกัน) พอดีจะแยกองค์ประกอบความผิดได้ดังนี้

๑. องค์ประกอบความผิดภายนอก

๑.๑ ผู้ใด

๑.๒ ประกอบกิจการ (อย่างใดอย่างหนึ่ง) ดังต่อไปนี้

ก. ให้เช่า ภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘) วิดิทัศน์ (มาตรา ๕๔) โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน โดยไม่ได้รับใบอนุญาต

ข. แลกเปลี่ยน ภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘) วิดิทัศน์ (มาตรา ๕๔) โดยทำเป็นเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน โดยไม่ได้รับใบอนุญาต

ค. จำหน่าย ภาพยนตร์ (มาตรา ๓๘) วิดิทัศน์ (มาตรา ๕๔) โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน โดยไม่ได้รับใบอนุญาต

๒. องค์ประกอบความผิดภายใน

๒.๑ เจตนาธรรมดา (ตามมาตรา ๕๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา)

๒.๒ มูลเหตุชกใจ (หรือเจตนาพิเศษ) คือทำเป็นธุรกิจ

จากองค์ประกอบความผิดในข้อต่างๆ จะพบว่า ข้อ ๑.๑ คำว่า “ผู้ใด” นั้น ชัดเจน คือต้องเป็นบุคคลตามกฎหมาย ส่วนจะเป็นประเภท บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ (โดยพิจารณาโทษในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๘๒ ประกอบ ซึ่งเป็นโทษปรับอย่างเดียว)

แต่พอมารู้ข้อ ๑.๒ คำว่า “ผู้ประกอบการ” นั้น เหมือนกับคำว่า “ผู้ประกอบการ” ที่นิยามใช้กันในทางธุรกิจทั่วไปหรือไม่ อย่างไร ถ้าเหมือนกัน คือ ประกอบการค้าหากำไรเป็นอาชีพปกติ ถึงจะมีคำอื่นๆ เช่น คำว่าให้เช่า แลกเปลี่ยน จำหน่าย เข้ามาขยายความ ว่าต้องทำเป็นธุรกิจ หรือได้รับประโยชน์ตอบแทน แม้คำว่าได้รับประโยชน์ตอบแทนจะให้ความชัดเจน แต่คำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ก็อาจมีปัญหา รวมไปถึงคำว่า “จำหน่าย” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่า ซื่อ ขาย ให้เช่า แลกเปลี่ยน แต่รวมไปถึงการให้เปล่าหรือให้โดยเสน่หาด้วย เป็นต้น ซึ่งนำไปสู่ปัญหาว่า การที่กฎหมายมาตรานี้จะเอาผิดนั้น จะเอาผิดคนที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ประเภทไหนกันแน่ เพราะเมื่อพิจารณาโดยรวมทั้งฉบับของกฎหมายนี้ มุ่งคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่อาจได้ได้รับความเสียหายจากสื่อภาพยนตร์หรือสื่อวีดิทัศน์ และเป็นสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์มากกว่า ดังนั้น คนที่จะทำความผิดมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่งนี้ น่าจะเป็นผู้ที่มีเจตนาประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ ที่ทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน ที่ทำเป็นอาชีพ หาส่วนต่างหรือหากำไร (รายได้หักต้นทุน) ไม่น่าจะรวมไปถึงบุคคลที่นำของเหลือใช้ออกขายเป็นครั้งคราว (เพราะเขามีอาชีพอื่นอยู่แล้ว) หรือคนเก็บของเก่าแล้วนำออกขาย (เพื่อดำรงชีพไม่มีเจตนาทำเป็นธุรกิจ) ประเภทสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ ถ้าเป็นภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แล้วก็ไม่ควรจะทำให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งที่กฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครองแม้จะเป็นการทำให้แพร่หลาย (เพราะเราไม่ได้มุ่งคุ้มครองลิขสิทธิ์) ถ้าจะอ้างว่าอาจจะมีการแพร่หลายของสื่อที่ไม่ผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการฯ และเพื่อความสะดวกในการตรวจสอบก็น่าจะมีหลักการตีความที่ดี ที่ทำให้การกระทำของคนเหล่านี้ไม่ใช่ผู้ประกอบการโดยทำเป็นธุรกิจ อาจจะกำหนดเฉพาะการจำหน่ายภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการฯ เท่านั้นที่จะเป็นความผิด ซึ่งน่าจะตรงกับเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

ส่วนหลักการตีความตามเจตนารมณ์ ตามหลักการที่ ๒ และที่ ๓ ของระบบคอมมอนลอว์ นั้น เป็นอย่างไร จะนำไปวิเคราะห์พร้อมกันกับการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า มีหลักการเหมือนกัน เพียงแต่ระบบซีวิลลอว์นั้นเน้นการตีความทั้งตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมกัน ไม่ได้ให้ลำดับก่อนหลังอย่างระบบคอมมอนลอว์ จึงขอนำไปวิเคราะห์รวมกันในหัวข้อต่อไป

## ๔.๒ วิเคราะห์ปัญหาการตีความ คำว่า “ผู้ประกอบการกิจการ” ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตามหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law)

หลักการตีความกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) มีหลักการ คือ การใช้และการตีความกฎหมายจะกระทำโดยการพิจารณาถ้อยคำตามตัวอักษร (Grammatical Interpretation) ควบคู่กับการค้นหาเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมาย (Construction) นั้น ไปพร้อมๆ กัน หรือที่เรียกว่า “หลักการตีความตามเหตุผลทางตรรก” (Logical Interpretation)

การตีความตามเจตนารมณ์หรือการตีความตามตรรกวิทยา สิ่งที่ถูกตีความคือเจตนารมณ์ซึ่งอยู่เบื้องหลังถ้อยคำหรือตัวอักษรของบทกฎหมายนั้นๆ ด้วยเหตุนี้จึงต้องอาศัยถ้อยคำในบทกฎหมายเป็นฐานในการตีความ โดยมีเป้าหมายคือการหยั่งทราบความหมายที่แท้จริงของเจตนารมณ์ในบทกฎหมายนั้นว่าที่แท้จริงแล้วกฎหมายมีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอย่างไร ซึ่งส่วนใหญ่ก็ต้องอาศัยทฤษฎีอำเภอจิตและอำเภอการณเป็นหลักและประกอบด้วยทฤษฎีเกมส์ภาษา

เหตุผลที่มีหลักการตีความตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง แล้วพยายามเลือกเพี้ยนถ้อยคำมาใช้ เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายนั้น โดยเหตุนี้เมื่อสามารถหยั่งทราบเจตนารมณ์ได้ ก็จะสามารถทราบความหมายของถ้อยคำที่เขียนไว้ในกฎหมายนั้นได้ การตีความตามเจตนารมณ์นี้สำคัญมากเพราะกฎหมายต่างๆ มีเจตนารมณ์ไม่เหมือนกัน การทราบเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับ จะทำให้หยั่งทราบความประสงค์ของผู้บัญญัติกฎหมาย และใช้กฎหมายให้ผลสัมฤทธิ์ตามความประสงค์นั้นได้

ถ้าเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นเป็นที่ทราบกันก็จะสะดวกต่อการตีความ แต่ถ้าความมุ่งหมายของบทบัญญัติไม่เป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปก็จำเป็นต้องมีการค้นหา หรือหาวิธีหยั่งทราบเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้นให้ได้ โดยมีหลักการดังนี้ คือ

ลำดับแรก ควรพิจารณาคูจากชื่อของกฎหมายนั้น

ลำดับที่สอง ศึกษาจากคำขึ้นต้นของกฎหมายนั้น

ลำดับที่สาม ศึกษาจากหมายเหตุท้ายกฎหมาย

ลำดับที่สี่ ศึกษากฎหมายทั้งฉบับโดยตลอด หรือพิจารณามาตราต่างๆ

ลำดับที่ห้า ศึกษาประวัติ ฐานะ และพฤติการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมาย

ลำดับที่หก ต้องถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้

ในกรณีที่มีความสงสัย ซึ่งสามารถตีความได้สองทาง คือ ทางที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับได้ทางหนึ่ง และทางที่จะทำให้กฎหมายนั้นไร้ผลอีกทางหนึ่ง ต้องถือว่ากฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ เพราะโดยเหตุผลธรรมดา ผู้บัญญัติกฎหมายย่อมต้องการให้กฎหมายใช้บังคับได้ ซึ่งมองตรงข้ามกับทฤษฎีภาษาสองโลก

ลำดับที่เจ็ด ต้องถือว่ากฎหมายที่บัญญัติเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือที่จำกัด หรือตัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎร ไม่มีความมุ่งหมายจะให้ขยายความออกไป

ในกรณีผู้ร่างกฎหมายจะบัญญัติถึงบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือจะมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการจำกัดหรือตัดสิทธิเสรีภาพของราษฎร ต้องถือว่าผู้ร่างกฎหมายได้พิจารณาโดยรอบคอบแล้ว และเห็นว่ามี ความมุ่งหมายจะยกเว้นหรือจำกัดหรือตัดสิทธิและเสรีภาพไว้เพียงเท่าที่เขียนไว้เท่านั้น มิได้มุ่งหมายจะขยายข้อยกเว้นขึ้น หรือมุ่งหมายจะตัดสิทธิและเสรีภาพเพิ่มขึ้น ฉะนั้นจึงต้องถือว่าในกรณีดังกล่าวนี้ กฎหมายไม่มีความมุ่งหมายที่จะให้ตีความขยายความออกไปได้

เมื่อนำแนวคิด ทฤษฎีเหล่านี้มาใช้ตีความพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์แต่ละแห่ง

การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

และมาตรา ๕๔ ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์แต่ละแห่ง

การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ปัญหาจึงมีว่าเบื้องหลังตัวอักษรของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ใน ๒ มาตรา นี้ มีเหตุผล มีเจตนารมณ์ที่แท้จริงว่าอย่างไร นอกจากความหมายตามหลักภาษาที่ว่ามาแล้วในข้อ ๔.๑

การตีความตามเจตนารมณ์นั้น อาจจะต้องย้อนกลับไปพิจารณาแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายในทางนิติปรัชญา ที่รองรับอยู่เบื้องหลังของ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติสภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ประกอบด้วย เพราะเบื้องหลังการบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรของแต่ละแนวคิดมีความแตกต่างกันอยู่หลายประการ เช่น ถ้ามาตราทั้งสองนี้เกิดจากแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ ที่เน้นศีลธรรมนำกฎหมาย หรือแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองหรือปฏิฐานนิยม ที่เน้นความสงบเรียบร้อยของสังคม หรือแนวคิด ทฤษฎีประวัติศาสตร์กฎหมาย ที่เน้นจารีตประเพณี หรือแนวคิดทฤษฎีนิติศาสตร์เชิงสังคม ก็อาจจะได้ความหมายที่แตกต่างกัน เป็นต้น

สำหรับกรณีนี้เมื่อวิเคราะห์แล้ว จะเห็นว่า ไม่ใช่แนวคิดแบบกฎหมายธรรมชาติหรือธรรมที่ยึดศีลธรรมนำกฎหมายตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ เพราะไม่สามารถตัดสินได้ว่า ผู้ประกอบกิจการจำหน่ายวีดิทัศน์โดยไม่ได้รับอนุญาตนั้นเป็นคนไม่ดีหรือคนชั่วจึงสมควรมีความผิด หรือแม้แต่แนวคิดตามทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองหรือปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย ในประเด็นที่ว่ากฎหมายกับศีลธรรมแตกต่างกัน แต่อาจทับซ้อนกันได้ ในกรณีนี้ก็ไม่สามารถใช้ได้ แต่ถ้าเป็นเรื่องเจตจำนงหรือวัตถุประสงค์ของการบัญญัติกฎหมาย ทั้งตามทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองหรือทฤษฎีปฏิฐานนิยมทางกฎหมายที่เน้นความสงบเรียบร้อยของสังคม (สัญญาประชาคม) น่าจะได้ หรือแนวคิดวัตถุประสงค์สร้างกฎหมายหรือการคำนึงผลประโยชน์ตามทฤษฎีนิติศาสตร์เชิงสังคมหรือสังคมวิทยาทางกฎหมาย หรือแนวคิดยุคกฎหมายเทคนิคในทฤษฎีกฎหมายสามชั้น ก็สามรถเป็นได้

เมื่อเป็นเช่นนี้ปัญหาต่อไปคือ การตีความแห่งกฎหมาย ว่าจะต้องค้นหาเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของผู้บัญญัติกฎหมาย ตามทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective Theory) หรือจะต้องค้นหาความมุ่งหมายเจตนารมณ์ของตัวบทบัญญัติของกฎหมาย ตามทฤษฎีอำเภอการณ์ (Objective Theory) ซึ่งทั้งสองทฤษฎีนี้จำเป็นต้องแสดงผ่านภาษาตัวอักษรของมนุษย์ในการบัญญัติกฎหมาย ดังนั้น หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอน ลอว์ ซึ่งยึดตัวอักษรเป็นลำดับแรก คือหลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule) ถ้าตัวอักษรชัดเจนแล้วใช้ได้เลย เว้นแต่การตีความตามตัวอักษรนั้นจะก่อให้เกิดผลประหลาด จึงจะใช้การตีความตามเจตนารมณ์ประกอบเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องนั้น คือ หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule)

และหลักการตีความ โดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule) แต่ระบบชีวิลอว์นั้น พิจารณาเจตนารมณ์ไปพร้อมกันกับตัวอักษรไม่ว่าตัวอักษรจะชัดแล้วหรือไม่ชัดก็ตามก็ต้องดูเจตนารมณ์ด้วย โดยที่ทั้งสองระบบนี้แม้จะมีวิธีการตีความต่างกัน แต่ก็มีจุดมุ่งหมายเดียวกันคือความเป็นธรรม และอาจจะไปเกี่ยวข้องกับทฤษฎีภาษาต้องโลกหรือทฤษฎีเกมส์ภาษาได้เหมือนกัน ดังนั้น การตีความมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ในชั้นตอนนี้จึงเหมือนกัน คือค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายผ่านตัวอักษร ทั้งที่บัญญัติขึ้นทั้งในแนวคิด ทฤษฎีอำเภोजิต และอำเภอกาณณ์ (อันมีแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายของสำนักคิดทางกฎหมายหรือนิติปรัชญา รองรับอยู่เบื้องหลัง) โดยพิจารณาในกรอบวิธีการหยั่งทราบเจตนารมณ์ดังกล่าวไว้ข้างต้น (ส่วนรายละเอียดดูได้ในบทที่ ๓)

ลำดับแรก ถ้าวิเคราะห์จากชื่อกฎหมายของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เราไม่สามารถทราบได้อย่างชัดเจนว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายที่แท้จริงต้องการให้ความคุ้มครองสิ่งใด เช่น จะคุ้มครองเจ้าของภาพยนตร์หรือเจ้าของวีดิทัศน์ (ซึ่งมีกฎหมายลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองอยู่แล้ว) หรือคุ้มครองผู้ประกอบการจำหน่ายสื่อภาพยนตร์หรือสื่อวีดิทัศน์ หรือคุ้มครองผู้ใด สิ่งใด ในสังคมนั้นๆ เป็นต้น

ลำดับที่สอง ถ้าวิเคราะห์จากคำขึ้นต้น คือคำราชปรารภ ซึ่งมีข้อความว่า “โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์” พอจะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ต้องการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ แต่ภาพยนตร์นั้นยังไม่ชัดว่าจะควบคุมหรือจะส่งเสริม แต่เมื่อวิเคราะห์ในลำดับที่สาม คือจากหมายเหตุท้ายกฎหมาย ที่มีข้อความว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๗๓ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน บทบัญญัติบางประการจึงไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบันซึ่งเทคโนโลยีได้มีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว ประกอบกับการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ในปัจจุบันอยู่ในความรับผิดชอบของหลายองค์กร และมีความซ้ำซ้อนกับพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ดังนั้น เพื่อปรับปรุงบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน รวมทั้งปรับปรุงระบบการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรเดียวเพื่อลดความซ้ำซ้อนของการตรวจพิจารณา ประกอบกับกิจการ



ภาพยนตร์ในปัจจุบันมีบทบาทสำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศจำเป็นต้องได้รับการส่งเสริมอย่างเป็นรูปธรรม จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” ประกอบกับเมื่อย้อนไปพิจารณาเนื้อหาของกฎหมาย (เหล่านั้น) ที่ปรับปรุงมาเป็นพระราชบัญญัตินี้ (คือยกเลิกกฎหมายเหล่านั้น ตามมาตรา ๓) ทำให้เห็นวัตถุประสงค์หลักของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ชัดเจนยิ่งขึ้น คือต้องการควบคุมสื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์เป็นหลัก เพราะสิ่งเหล่านี้ที่อาจจะก่อความเสียหายต่อสังคมได้ ส่วนการส่งเสริมเป็นหลักรอง

สำหรับลำดับที่สี่ คือศึกษากฎหมายทั้งฉบับโดยตลอด หรือพิจารณามาตราต่างๆ ลำดับที่ห้า คือศึกษาประวัติ ฐานะ และพฤติการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมาย ลำดับที่หก คือต้องถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้ และลำดับที่เจ็ด คือต้องถือว่ากฎหมายที่บัญญัติเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป หรือที่จำกัด หรือตัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไม่มีความมุ่งหมายจะให้ขยายความออกไป เมื่อวิเคราะห์แล้ว จะเห็นว่าลำดับที่หกและเจ็ดไม่น่าจะมีปัญหาต่อการตีความในกรณีนี้มากนัก ดังนั้น จึงขอวิเคราะห์ลำดับที่สี่และห้าเป็นหลัก โดยวิเคราะห์หรรวมๆ กันไป ดังนี้

กล่าวคือ เมื่อพิจารณาตลอดทั้งฉบับของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ในมาตราต่างๆ จะพบว่าโครงสร้างของมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้เหมือนกันเกือบทุกประการ ต่างกันตรงที่มาตรา ๓๘ เป็นการควบคุมภาพยนตร์ แต่มาตรา ๕๔ เป็นการควบคุมวีดิทัศน์ หากภาพยนตร์นั้นถูกบันทึกไว้ด้วยสื่อ วีดิทัศน์ มาตรา ๕๔ ก็จะกินความของมาตรา ๓๘ อยู่ด้วย ประกอบกับพิจารณาถึงประวัติความเป็นมาของก่อนที่จะมีกฎหมายฉบับนี้ โลกโลกาภิวัตน์ทำให้มีการพัฒนาสื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์กันมากขึ้นและหลากหลายรูปแบบ อันมีผลกระทบต่อสังคมส่วนร่วมมากขึ้น ทั้งส่วนดีและส่วนเสีย รัฐต้องการควบคุมทั้งสื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์ เพราะสื่อเหล่านี้มีอิทธิพลต่อวิถีคิด วิถีปฏิบัติของผู้คนในสังคมอย่างมาก โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน เพื่อป้องกันผลกระทบที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายทั้งต่อความมั่นคงของประเทศ และต่อสังคมส่วนรวม รัฐจึงต้องคอยดูแล โดยควบคุมสื่อเหล่านี้ ในขณะเดียวกันก็เป็น การส่งเสริมในส่วนที่ดีด้วย เมื่อควบคุมก็ต้องคำนึงถึงความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงของกฎหมายทั้งระบบ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ แม้จะมีกฎหมายคือพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ ให้ความคุ้มครองอยู่แล้ว ก็อาจได้รับอนิสงค์จากพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ไปด้วย ดังจะเห็นได้ในคำพิพากษาศาลฎีกาหลายๆ ฉบับ แต่ที่สำคัญไปกว่านั้น ต้นเหตุของปัญหาใหญ่อยู่ตรงคำว่า “ผู้ประกอบการ” และเกี่ยวเนื่องไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ด้วย เพราะไม่ว่าจะตีความตามหลักกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ในกรณีแรก คือ ยึดตัวอักษรเป็นใหญ่ (Literal Rule) ก็ยังมีความเห็นที่แตกต่างกัน

เพราะบางคนคิดว่าผู้นำของเหลือใช้ประเภทสื่อวิดิทัศน์ที่ตนไม่ต้องการแล้วไปขาย หรือคนเก็บขยะนำวิดิทัศน์ที่ตนเก็บได้ไปขาย เพื่อการดำรงชีพ ถ้าตามความหมายในทางการจัดการหรือบริหารธุรกิจที่กล่าวไว้ในท้ายบทที่ ๓ นั้น ไม่ถือว่าเป็นการประกอบกิจการที่ทำเป็นธุรกิจ เพราะธุรกิจ ต้องทำการค้าหากำไรเพื่อเลี้ยงชีพเป็นอาชีพ หากจะมองว่าถึงไม่ทำเป็นธุรกิจก็ผิด เพราะมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ มีคำว่า “หรือได้รับประโยชน์ตอบแทน” เมื่อตีความตามตัวอักษรออกมาไม่ชัดหรืออาจจะบอกว่าได้ผลประโยชน์ก็ได้ จึงจำเป็นต้องใช้หลักการตีความที่สอง คือหลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule) และหลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule) เพื่อค้นหาเจตนารมณ์ต่อไป ซึ่งมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่งนั้น เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ที่จะลงโทษเฉพาะผู้ประกอบกิจการไปโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนก่อน

ส่วนในระบบซีวิลลอว์ ที่ประเทศไทยนำมาใช้นั้น ใช้หลักการตีความตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมๆ กัน ดังจะเห็นได้ในคำพิพากษาฎีกา เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๖๘/๒๕๕๒ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๘๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๕๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๔/๒๕๓๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๖๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๐๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๗๘/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๐๕๓/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๕๕/๒๕๕๔ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๐๕๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๗๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๑๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๔๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๒๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๘๕๔/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๒๖๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๓๘๔๕/๒๕๕๕ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๕๗๐/๒๕๕๖ เป็นต้น (รายละเอียดหรือเนื้อหาของคำพิพากษาทั้งหมดนี้ดูได้ในบทที่ ๓) จากคำพิพากษาเหล่านี้ ถึงจะพอเห็นได้ว่าการวางหลัก ของคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ไว้ แต่อาจจะยังไม่ชัดเจน ในทางปฏิบัติจึงยังมีข้อสงสัยว่า ข้อความในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ ตรงกับเจตนารมณ์หลักของกฎหมายฉบับนี้หรือไม่ โดยเฉพาะเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองเด็กและเยาวชนไม่ให้ได้รับความเสียหายจากสื่อภาพยนตร์หรือสื่อวิดิทัศน์นั้น

กล่าวคือพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน” และบัญญัติถึงหลักเกณฑ์เป็นแนวทางในการอนุญาตไว้ต่อไปในวรรคสองว่า “ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์แต่

ละแห่ง” ในวรรคสามว่า “การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง” และยังมีมาตรา ๔๑ บัญญัติว่า “ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๗ และมาตรา ๓๘ ต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สถานที่ประกอบกิจการ” ตามบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่า ในส่วนลักษณะความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง นั้น มีองค์ประกอบเพียงการกระทำด้วยการประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ในลักษณะที่ทำเป็นธุรกิจหรือได้ประโยชน์ตอบแทน และการไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติจำกัดว่า ต้องกระทำในสถานที่ใดเลย ซึ่งย่อมตรงกับวัตถุประสงค์ในการให้หน่วยงานของรัฐสามารถควบคุมดูแลการประกอบกิจการดังกล่าว โดยกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ ส่วนตามมาตรา ๓๘ วรรคสองและวรรคสาม รวมทั้งมาตรา ๔๑ ที่บัญญัติเกี่ยวกับใบอนุญาตให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย รวมทั้งบังคับให้ต้องแสดงใบอนุญาต โดยเปิดเผยเห็นได้ง่าย ก็เห็นได้ว่าเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวเช่นกัน โดยทำให้เจ้าพนักงานสามารถทราบและตรวจสอบสถานที่ของผู้ประกอบการที่ได้รับอนุญาตได้โดยสะดวก ทั้งยังช่วยแยกให้เห็นได้โดยสะดวกว่า สถานที่ใดประกอบกิจการโดยได้รับใบอนุญาต และสถานที่ใดประกอบกิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ดังนี้ การมีสถานที่ประกอบการหรือไม่ จึงเป็นเพียงเงื่อนไขสำหรับนายทะเบียนในการพิจารณาว่าควรอนุญาตหรือไม่อนุญาตเท่านั้น โดยไม่มีเหตุผลที่จะต้องตีความจำกัดเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติถึงขนาดว่า หากสภาพของกิจการมีการประกอบกิจการโดยไม่มีสถานที่ประกอบการเป็นหลักแหล่งแน่นอนแล้วไม่เป็นความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ซึ่งมีแต่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ไร้ประสิทธิภาพและไม่ได้ผลตามวัตถุประสงค์ ดังนั้น สถานที่ประกอบการย่อมไม่ใช่องค์ประกอบความผิดฐานนี้

แต่ปัญหาก็ยังมีต่อไปว่า ทำเป็นธุรกิจหรือไม่ ถ้าทำเป็นธุรกิจก็เป็นความผิด หรือแม้จะไม่ได้ทำเป็นธุรกิจ แต่การกระทำนั้น ได้รับประโยชน์ตอบแทน ตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แล้ว ก็ยังเป็นความผิดอยู่เช่นเดียวกัน ดังนั้น คำพิพากษาต่างๆ ที่กล่าวมาก็น่าจะเป็นการตีความได้ดีแล้ว แต่ถ้าเราพิจารณาข้อความในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ต่อไป เราจะพบคำว่า “จำหน่าย” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าการซื้อขาย ให้เช่า แลกเปลี่ยน ที่ได้รับประโยชน์ตอบแทน แต่คำว่าจำหน่ายนั้นรวมไปถึงการโอนหรือการให้เปล่าด้วย ไม่จำเป็นต้องทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน ถ้าเป็นสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการภาพยนตร์และวิดิทัศน์ ก็ยังอาจก่อให้เกิดผลเสียต่อเด็กและเยาวชนได้อยู่ดี จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองก็ยังไม่บรรลุผล แต่กลับสร้างปัญหาต่อเนื่องออกไป คือปัญหาไปลงโทษคนที่สมควรจะลงโทษ เพียงเพราะเขาเหล่านั้นนำของเหลือใช้หรือคนเก็บของเก่า ประเภทสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ออกขาย ทั้งที่สื่อเหล่านั้นผ่านการ

พิจารณาของคณะกรรมการฯ แล้ว ซึ่งไม่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเด็กและเยาวชน และที่สำคัญเมื่อพิจารณาจากจุดมุ่งหมายของการให้ความคุ้มครองของกฎหมายฉบับนี้แล้ว ไม่น่าจะตรงกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงแห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เพราะเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายฉบับนี้น่าจะเป็นการจะลงโทษคนที่จำหน่ายสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการฯ ที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเด็กและเยาวชน และประโยชน์โดยรวมของสังคม

ดังนั้น แม้วีดิทัศน์บางชนิด เช่น ซีดี วีซีดี และดีวีดี เป็นต้น จะมีความสำคัญน้อยลงไปในปัจจุบัน แต่ก็ยังมีความจำเป็นที่ต้องทำให้ความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ให้ชัดเจนมากขึ้น トラบเท่าที่เราอ้างจำเป็นต้องใช้กฎหมายฉบับนี้อยู่ และจะส่งผลดีต่อคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” และคำว่า “จำหน่าย” ด้วย โดยทำให้ชัดเจนในตัวฉบับเองแทนที่จะไปออกกฎหมายรอง เช่น กฎกระทรวงหรือประกาศกระทรวง เป็นต้น เพราะถ้าทำแบบนั้นอาจจะเกิดความผิดพลาดได้ง่ายในเวลาที่ ซึ่งการแก้ปัญหาคำว่า “ผู้ประกอบการ” นี้ อาจจะให้คำนิยาม ความหมายของคำว่าผู้ประกอบการไว้ ในมาตรา ๔ เพิ่มเติมก็ได้ หรือแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง หรือบัญญัติเพิ่มเติมไว้เป็นวรรคสุดท้ายก็ได้ เช่น จากเดิม (มาตรา ๓๘) ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน...” แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ห้ามผู้ใดประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนหรือเป็นผู้ที่นำของเหลือใช้ออกขายเป็นครั้งคราวหรือผู้เก็บของเก่าออกขายเพื่อดำรงชีพ ซึ่งสื่อภาพยนตร์ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์แล้ว ไม่จำเป็นต้องขอใบอนุญาต...” หรือจะบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสุดท้ายว่า “ผู้ประกอบการตามวรรคหนึ่งนั้น ยกเว้นผู้ที่นำของเหลือใช้แห่งตนหรือผู้เก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพ ซึ่งสื่อภาพยนตร์ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ไม่จำเป็นต้องขอออกใบอนุญาต”

และจากข้อความเดิม (มาตรา ๕๔) ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน...” แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ผู้ใดประกอบการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน...” หรือจะบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสุดท้ายว่า “ผู้ประกอบการตามวรรคหนึ่งนั้น ยกเว้นผู้ที่นำของเหลือใช้แห่งตนหรือผู้เก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพ ซึ่งวีดิทัศน์ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ไม่จำเป็นต้องขอออกใบอนุญาต” เป็นต้น เพราะถ้าไม่แก้ไขปัญหาในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้

นอกจากเป็นปัญหาในตัวเองแล้ว ยังเกี่ยวเนื่องต่อไปยังปัญหาอื่นอีก สำหรับในที่นี้ จะขอวิเคราะห์ถึง เฉพาะเรื่องการลงโทษเท่านั้น

#### ๔.๓ วิเคราะห์ปัญหาอื่นที่เกี่ยวข้องกับการตีความ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติ ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ เฉพาะกรณี การลงโทษ

๔.๓.๑ ปัญหาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่เป็นทั้งอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและอำนาจดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการอนุญาต การให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบ โดยถือว่าเป็นการใช้อำนาจรัฐในการออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ทั้งในการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ล้วนแต่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร และยิ่งที่ในการใช้อำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ถ้าอำนาจกระทำการทางปกครองเป็นอำนาจผูกพัน โดยแท้จะตรวจสอบได้ง่าย แต่ถ้าเป็นอำนาจกระทำการทางปกครองเป็นอำนาจดุลพินิจเจือปนอยู่ไม่ว่าจะเป็นดุลยพินิจวินิจฉัยหรือดุลยพินิจตัดสินใจล้วนแต่ยากแก่การตรวจสอบทั้งสิ้น

๔.๓.๒ ปัญหาการกำหนดโทษในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ โทษที่กำหนด สำหรับการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ อาจแบ่งเป็น ๒ ประการ คือ

๑) โทษทางปกครอง คือเป็นโทษปรับ ส่วนเรื่องการบังคับทางปกครอง คือ เมื่อกำหนดค่าปรับไปแล้ว ผู้รับอนุญาตไม่ชำระค่าปรับทางปกครองก็จะถูกบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ คือ ถ้าไม่ชำระเงิน เจ้าหน้าที่จะมีหนังสือให้ชำระภายในเวลาไม่น้อยกว่า ๗ วัน ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่อาจจะใช้มาตรการทางการปกครอง โดยยึดอาชัตทรัพย์สินของผู้นั้น แล้วขายทอดตลาดเอาเงินชำระให้ครบถ้วน การยึด การอายัด ขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

๒) โทษทางอาญา ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕ ถึง มาตรา ๘๑ โดยจะพบว่าข้อกำหนดโทษอาญาทั้งหมดในพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ๒๕๕๑ นี้ กฎหมายให้ทำการเปรียบเทียบได้ แม้ว่ามี ๒ มาตราที่มีโทษจำคุกอยู่ด้วยกันก็เปรียบเทียบได้ มาตราที่มีโทษจำคุก คือ มาตรา ๑๑ สร้างภาพยนตร์บ่อนทำลายความมั่นคง มาตรา ๘๑ ต่อผู้ชักชวนเจ้าพนักงาน หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งกำหนดโทษจำคุกไว้ ๖ เดือน ปรับไม่เกิน ๕ หมื่นบาท ซึ่งทั้ง ๒ มาตรา นี้ มีโทษจำคุก แต่ทั้งหมดที่เป็นความผิดที่มีโทษอาญาเปรียบเทียบได้ ซึ่งจะต่างจากกฎหมายอื่น

สำหรับกรณีของการกำหนดโทษที่เป็นกรเปรียบเทียบ ผู้ศึกษาเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดโทษกรณีการเปรียบเทียบตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ไม่ได้มีการกำหนดเป็นการชัดเจนให้เป็นแนวทางในการถือปฏิบัติของเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งมีอำนาจในการเปรียบเทียบ ในแต่ละความผิดมีอัตราการเปรียบเทียบไว้อย่างไร ตลอดจนการเปรียบเทียบในการกระทำ ความผิดครั้งที่สอง หรือครั้งต่อๆ มา ให้มีการกำหนดอัตราไว้เพิ่มจากการเปรียบเทียบสำหรับความผิดครั้งแรกอย่างไร ทั้งนี้เพราะบัญญัติให้การเปรียบเทียบเป็นดุลยพินิจในการกำหนดของเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง กล่าวคือ ให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลยพินิจตามจุดมุ่งหมายที่กำหนดให้เหมาะสมกับความผิด และตัวผู้กระทำความผิด และยิ่งที่เมื่อชำระค่าปรับตามความเปรียบเทียบเรียบร้อยแล้ว คดีนั้นก็จะป็นอันเสร็จสิ้นเด็ดขาด

## บทที่ ๕

### สรุป และข้อเสนอแนะ

การศึกษาวิจัยเรื่อง หลักการตีความกฎหมาย กรณีศึกษาผู้ประกอบการ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ได้พบสาระสำคัญหลายประการ ดังได้กล่าวไว้ในบทที่ ๑ ถึงบทที่ ๔ สำหรับบทนี้จะขอสรุปผลของการวิจัย และข้อเสนอแนะที่เห็นควรแก้ไขปรับปรุงเท่านั้น ซึ่งมีดังต่อไปนี้

#### ๕.๑ สรุปผลการวิจัย

จากการศึกษาวเคราะห์เรื่อง “หลักการตีความกฎหมาย กรณีศึกษาผู้ประกอบการ ในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑” ตามวัตถุประสงค์ ๓ ประการ คือ

๑. เพื่อทราบสภาพปัญหาของการตีความกฎหมาย มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

๒. เพื่อเสนอหลักเกณฑ์การตีความบทบัญญัติของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ให้ถูกต้องชอบธรรมยิ่งขึ้นต่อไป

๓. เพื่อเป็นแหล่งข้อมูลให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ใช้ในการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายให้เกิดความเป็นธรรมยิ่งขึ้นต่อไปในอนาคต

พอสรุปผลการวิจัยที่พบได้ดังนี้ คือ

ตามวัตถุประสงค์ประการแรก พบว่า หลังจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ แทนกฎหมายเดิม คือพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ. ๒๔๙๓ พระราชบัญญัติภาพยนตร์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๙๕ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๐๕ ลงวันที่ ๕ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๕ และพระราชบัญญัติควบคุมเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ที่ล่าสมัย ไม่ทันต่อเหตุการณ์ในยุคโลกาภิวัตน์ ที่มีวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้บันทึกภาพยนตร์และนำออกแสดงซ้ำได้หลายครั้ง รวมถึงวีดิทัศน์ที่มีอยู่มากมายหลายรูปแบบด้วย เช่น เทป ซีดี วีซีดี ดีวีดี และอุปกรณ์อย่างอื่น เป็นต้น ที่ใช้บันทึกข้อมูลต่างๆ เช่น ภาพยนตร์ เพลง เกมส์ และอื่นๆ อีกมากมาย เป็นต้น ที่สามารถนำกลับมาเล่นซ้ำได้หลายครั้ง ซึ่งวัสดุอุปกรณ์เหล่านี้เป็นสื่อกลางในการนำข้อมูลต่างๆ สู่มนุษย์ในสังคม และมีอิทธิพลต่อวิถีคิด วิถีปฏิบัติของคนในสังคมอย่างมาก โดยเฉพาะเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นอนาคตของชาติ รัฐต้องการ

ควบคุมเนื้อหาที่บันทึกอยู่ในสื่อภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมส่วนรวม โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน จึงออกพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ มาควบคุม เนื้อหาในสื่อภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยให้กฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๕๑ เป็นต้นมา แต่หลังจากใช้บังคับมาตั้งแต่ปี ๒๕๕๑ จนถึงปัจจุบัน (ปี ๒๕๖๐) นอกจากยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาเก่าให้หมดสิ้นไปแล้ว ยังพบปัญหาใหม่อีกหลายประการ เช่น ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้ ซึ่งสอดคล้องกับผลการวิจัยของเชลียง เทียมสนิท เมื่อปี ๒๕๕๕ และปัญหาความไม่ชัดเจนของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ซึ่งสอดคล้องกับงานวิจัยของอรุณา เพียรวัฒนะกุลชัย เมื่อปี ๒๕๕๕ เป็นต้น แต่ที่สำคัญผู้วิจัยพบปัญหาที่สำคัญ คือการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” รวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ที่ปรากฏเป็นคดีข้อพิพาทกันในสังคม และเป็นข้อพิพาทส่วนใหญ่ที่เกิดจากการใช้พระราชบัญญัตินี้ มีทั้งที่ยุติกันได้ในชั้นสอบสวนหรือที่ไปยุติในศาลชั้นต้น หรือที่ไปยุติศาลฎีกา (ตั้งคำพิพากษาฎีกา (บางส่วน) ที่ยกมากล่าวไว้ในบทที่ ๓) ทำให้เห็นว่า ยังมีปัญหาในเรื่องของการตีความกฎหมายที่แตกต่างกันอยู่มากพอสมควร และน่าจะมีส่วนที่ยังไม่ตรงกับเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัตินี้

ส่วนในวัตถุประสงค์ประการที่สอง พบว่า หลักเกณฑ์การตีความกฎหมายเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ อันถือว่าเป็นที่รวมทฤษฎีการตีความต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการตีความด้านปรัชญา ศาสนา วิทยาศาสตร์ และกฎหมาย เป็นต้น เช่น ทฤษฎีภาษาต้องโลก ทฤษฎีเกมส์ภาษา ทฤษฎีอำเภอจิต และทฤษฎีอำเภอการณณ์ เป็นต้น ซึ่งในที่นี้เน้นไปที่แนวคิด ทฤษฎีการตีความกฎหมายที่นิยมใช้กันอย่างมากในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ หรืออาจเรียกว่า หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ และหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ ซึ่งหลักการตีความกฎหมายในทั้งสองระบบนี้ ต่างก็มีจุดมุ่งหมายเหมือนกัน คือเป็นการค้นหาความหมายของถ้อยคำแห่งตัวบทกฎหมายนั้นๆ ว่ามีความหมายที่แท้จริงอย่างไร เพื่อจะได้นำไปใช้ให้ถูกต้องตรงเจตนารมณ์แห่งกฎหมายนั้น อันจะนำมาซึ่งความเป็นธรรมหรือความยุติธรรม แต่อาจจะมีวิธีการบางอย่างที่แตกต่างกันบ้างบางประการ

กล่าวคือ หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ มีหลักการว่า ต้องตีความตามตัวอักษรก่อนเป็นอันดับแรก ถ้าได้ความหมายชัดเจนแล้วก็นำไปใช้ได้เลย แต่ถ้าตีความตามตัวอักษรแล้วยังไม่ชัดเจนหรืออาจทำให้เห็นผลโดยประหลาด จึงจะใช้การตีความให้เห็นผลเลิศและการตีความเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องเข้ามาแก้ไข เพื่อหาเจตนารมณ์เบื้องหลังตัวอักษรนั้น ส่วนหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์นั้น ใช้หลักการตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์ไปพร้อมๆ กัน ซึ่งสอดคล้องกับอักษราทร จุฬารัตน์ ส่วนในรายละเอียดของการตีความตามตัวอักษรและการตีความตามเจตนารมณ์นั้น ทั้งสองระบบใช้เหมือนๆ กัน คือ การตีความตามตัวอักษรก็จะพิจารณาจากคำนิยาม ถ้า



ไม่มีคำนิยามก็พิจารณาจากศัพท์ทางวิชาการหรือภาษาเทคนิค ถ้ากฎหมายฉบับนั้นๆ เคยร่างเป็นภาษาต่างประเทศไว้ก่อนแปลมาเป็นภาษาของประเทศตนก็ต้องพิจารณาภาษาต่างประเทศประกอบด้วย สุดท้ายถ้าไม่มีในลำดับก่อนๆ ที่กล่าวมาก็ต้องพิจารณาความหมายจากภาษาธรรมดาที่ใช้กันอยู่โดยทั่วไป โดยพิจารณาจากพจนานุกรม ส่วนในด้านการตีความตามเจตนารมณ์ ลำดับแรกควรพิจารณาจากชื่อของกฎหมายนั้น ลำดับที่สอง ศึกษาจากคำขึ้นต้นของกฎหมายนั้น ลำดับที่สามศึกษาจากหมายเหตุท้ายกฎหมาย ลำดับที่สี่ศึกษากฎหมายทั้งฉบับโดยตลอดหรือพิจารณามาตราต่างๆ ลำดับที่ห้าศึกษาประวัติ ฐานะ และพฤติการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับกฎหมาย ลำดับที่หกต้องถือว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายในทางที่จะใช้บังคับได้ ในกรณีที่มีความสงสัย ซึ่งสามารถตีความได้สองทาง คือทางที่จะให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับได้ทางหนึ่ง และทางที่จะทำให้กฎหมายนั้นไร้ผลอีกทางหนึ่ง ต้องถือว่ากฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ที่จะให้กฎหมายนั้นมิมีผลใช้บังคับ เพราะโดยเหตุผลธรรมดา ผู้บัญญัติกฎหมายย่อมต้องการให้กฎหมายใช้บังคับได้ ซึ่งมองตรงข้ามกับทฤษฎีภาษาสองโลก และลำดับที่เจ็ดต้องถือว่ากฎหมายที่บัญญัติเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไปหรือที่จำกัดหรือตัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไม่มีความมุ่งหมายจะให้ขยายความออกไป ซึ่งสอดคล้องกับสิทธิกร สักดิ์แสง และการตีความเจตนารมณ์นั้นควรคำนึงถึงแนวคิด ทฤษฎีของการเกิดกฎหมายหรือการให้ความหมายของกฎหมาย (นิติปรัชญา) ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดของสมยศ เชื้อไทย ในเรื่องกฎหมายสามชั้น พร้อมทั้งสอดคล้องกับหยุด แสงอุทัยในเรื่องทฤษฎีอำเภोजิตและทฤษฎีอำเภอการณ์ด้วย

แต่เมื่อนำหลักการตีความดังกล่าวมาตีความถ้อยคำในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ พบว่า การตีความคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” รวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ถ้าใช้หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ที่ยึดหลักการตีความตามตัวอักษรเป็นลำดับแรกก่อน โดยพิจารณาจากคำนิยามซึ่งไม่มีพิจารณาการใช้ภาษาเทคนิคหรือภาษาทางวิชาการก็ไม่มี ส่วนภาษาต่างประเทศคงไม่ต้องดูในกรณีนี้ เพราะการบัญญัติกฎหมายเริ่มแรกบัญญัติไว้เป็นภาษาไทย ดังนั้น จึงต้องใช้การตีความในภาษาธรรมดาของไทยโดยทั่วไป ที่ปรากฏในพจนานุกรมเป็นหลัก และที่สำคัญมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ ไม่ใช่กฎหมายแพ่งธรรมดาโดยทั่วไป แต่เป็นกฎหมายพิเศษ (กฎหมายอาญา) เพราะมีโทษอาญา มาตรา ๓๕ และมาตรา ๘๒ คือโทษปรับ จึงต้องตีความโดยหลักเกณฑ์การตีความในกฎหมายพิเศษ คือการตีความโดยเคร่งครัด (ห้ามเทียบเคียงกฎหมายใกล้เคียง ห้ามนำจารีตประเพณี และห้ามนำหลักกฎหมายทั่วไป มาใช้ให้เป็นผลร้าย) ห้ามตีความกฎหมายอาญาในทางขยายความให้เป็นการลงโทษ หรือเพิ่มโทษผู้กระทำให้นักขึ้นไม่ได้ และในกรณีเป็นที่สงสัย ศาลต้องตีความให้เป็นผลดีแก่จำเลยว่าได้กระทำความผิด

ผลของการตีความ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ จึงพอสรุปได้ว่า การประกอบกิจการนั้นเหมือนกับกับการประกอบการ คือเป็นการกระทำโดยบุคคลธรรมดา (คนเดียวหรือหลายคนก็ได้) หรือนิติบุคคล

(เช่น ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด) ก็ได้ ถ้าจะเป็นความผิดต้องเป็นการกระทำโดยเจตนาที่ทำเป็นธุรกิจ ซึ่งคำว่า “ธุรกิจ” นั้น หมายถึงการทำเป็นอาชีพ ในพาณิชย์กรรม ที่ทำเพื่อการค้าหากำไร ที่มีตัวสินค้าเป็นภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ ทั้งมีผ่านและไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ซึ่งเป็นผลจากการตีความหาความหมายแบบได้ความหมายธรรมดาโดยทั่วไป (จากสามแบบ คือ ได้ความหมายแบบขยายความอย่างกว้างกว่าเดิม แบบจำกัดความแคบกว่าเดิม และแบบธรรมดาทั่วไป) และคำว่าได้รับประโยชน์ตอบแทนก็ต้องตีความในทำนองเดียวกัน ส่วนผู้นำของเก่าเหลือใช้ออกขายหรือผู้เก็บของเก่าแล้วนำออกขายเพื่อดำรงชีพควรจะใช้หลักการตีความตามเจตนารมณ์ประกอบ คือ

การตีความตามเจตนารมณ์นั้น อาจจะต้องย้อนกลับไปพิจารณาแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายในทางนิติปรัชญา ที่รองรับอยู่เบื้องหลังของ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ประกอบด้วย เพราะเบื้องหลังการบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรของแต่ละแนวคิดมีความแตกต่างกันอยู่หลายประการ ซึ่งสอดคล้องกับสมยศ เชื้อไทย ซึ่งกรณีนี้ น่าจะเป็นแนวคิดทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองหรือปฏิธานนิยมทางกฎหมาย ในประเด็นที่ว่ากฎหมายเป็นเรื่องเจตจำนงหรือกฎหมายที่เน้นความสงบเรียบร้อยของสังคม (สัญญาประชาคม) หรือแนวคิดวัตถุประสงค์สร้างกฎหมายหรือการคำนึงผลประโยชน์ตามทฤษฎีนิติศาสตร์เชิงสังคมหรือสังคมวิทยาทางกฎหมาย หรือแนวคิดยุคกฎหมายเทคนิคในทฤษฎีกฎหมายสามชั้นก็สามารถเป็นได้

เมื่อเป็นเช่นนี้ปัญหาต่อไปคือ การตีความแห่งกฎหมายว่าจะต้องค้นหาเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของผู้บัญญัติกฎหมาย ตามทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective Theory) หรือจะต้องค้นหาความมุ่งหมายเจตนารมณ์ของตัวบทบัญญัติของกฎหมาย ตามทฤษฎีอำเภอการณ์ (Objective Theory) ซึ่งทั้งสองทฤษฎีนี้จำเป็นต้องแสดงผ่านภาษาตัวอักษรของมนุษย์ในการบัญญัติกฎหมาย ดังนั้น หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอน ลอว์ ซึ่งยึดตัวอักษรเป็นลำดับแรก คือหลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule) ถ้าตัวอักษรชัดเจนแล้วใช้ได้เลย เว้นแต่การตีความตามตัวอักษรนั้นจะก่อให้เกิดผลประหลาด จึงจะใช้การตีความตามเจตนารมณ์ประกอบเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องนั้น คือ หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule) และหลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule) แต่ระบบซีวิลลอว์นั้น พิจารณา

เจตนารมณ์ไปพร้อมกันกับตัวอักษรไม่ว่าตัวอักษรจะชัดแล้วหรือไม่ชัดก็ตามก็ต้องเจตนารมณ์ด้วย โดยที่ทั้งสองระบบนี้แม้จะมีวิธีการตีความต่างกัน แต่ก็มีจุดมุ่งหมายเดียวกันคือความเป็นธรรม และอาจจะไปเกี่ยวข้องกับทฤษฎีภาษาสองโลกหรือทฤษฎีเกมส์ภาษาได้เหมือนกัน ดังนั้น การตีความ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ในชั้นตอนนี้จึง เหมือนกัน คือค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายผ่านตัวอักษร ทั้งที่บัญญัติขึ้นทั้งในแนวคิด ทฤษฎีอำเภอ จิต และอำเภอการณ (อันมีแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายของสำนักคิดทางกฎหมายหรือนิติปรัชญา รองรับอยู่ เบื้องหลัง) จากการวิเคราะห์ในบทที่ ๔ คือ พิจารณาจากชื่อ จากคำขึ้นต้น หมายเหตุท้ายฉบับ และ พิจารณากฎหมายทั้งฉบับ โดยตลอดหรือพิจารณามาตราต่างๆ รวมไปถึงศึกษาประวัติ ฐานะ และ พฤติการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑

กล่าวคือ ชื่อกฎหมายถึงจะไม่ได้สื่อชัดเจน แต่จากจากคำขึ้นต้นคือคำพระราชปรารภ ซึ่งมี ข้อความว่า “โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และกฎหมายว่าด้วยการควบคุม กิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์” พอจะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ต้องการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ แต่ภาพยนตร์นั้นยังไม่ชัดว่าจะควบคุมหรือจะส่งเสริม แต่เมื่อวิเคราะห์ในลำดับที่สาม คือจากหมายเหตุ ท้ายกฎหมาย ที่มีข้อความว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่พระราชบัญญัติ ภาพยนตร์ พุทธศักราช ๒๔๗๓ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน บทบัญญัติบางประการจึงไม่เหมาะสมกับ สถานการณ์ในปัจจุบันซึ่งเทคโนโลยีได้มีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว ประกอบกับการตรวจพิจารณา ภาพยนตร์ในปัจจุบันอยู่ในความรับผิดชอบของหลายองค์กรและมีความซ้ำซ้อนกับพระราชบัญญัติ ควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๐ ดังนั้น เพื่อปรับปรุงบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วย ภาพยนตร์และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ใน ปัจจุบัน รวมทั้งปรับปรุงระบบการตรวจพิจารณาภาพยนตร์ให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรเดียว เพื่อลดความซ้ำซ้อนของการตรวจพิจารณา ประกอบกับกิจการภาพยนตร์ในปัจจุบันมีบทบาทสำคัญต่อ การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศจำเป็นต้องได้รับการส่งเสริมอย่างเป็นรูปธรรม จึงจำเป็นต้อง ตราพระราชบัญญัตินี้” ประกอบกับเมื่อย้อนไปพิจารณาเนื้อหาของกฎหมาย (เหล่านั้น) ที่ปรับปรุงมา เป็นพระราชบัญญัตินี้ (คือยกเลิกกฎหมายเหล่านั้น ตามมาตรา ๓) ทำให้เห็นวัตถุประสงค์หลักของ พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นี้ ชัดเจนยิ่งขึ้น คือต้องการควบคุมสื่อภาพยนตร์ และสื่อวีดิทัศน์เป็นหลัก เพราะสิ่งเหล่านี้ที่อาจจะก่อความเสียหายต่อสังคมได้ ส่วนการส่งเสริมเป็น

หลักรอง และเมื่อพิจารณาทั้งฉบับโดยตลอดหรือพิจารณามาตราต่างๆ รวมไปถึงพิจารณาประวัติ ฐานะ และพฤติการณ์ที่เป็นอยู่ก่อนวันใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้

กล่าวคือ เมื่อพิจารณาตลอดทั้งฉบับของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ใน มาตราต่างๆ พบว่าโครงสร้างของมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้เหมือนกันเกือบทุกประการ ต่างกัน ตรงที่มาตรา ๓๘ เป็นการควบคุมภาพยนตร์ แต่มาตรา ๕๔ เป็นการควบคุมวีดิทัศน์ หากภาพยนตร์นั้น ถูกบันทึกไว้ด้วยสื่อ วีดิทัศน์ มาตรา ๕๔ ก็จะกินความของมาตรา ๓๘ อยู่ด้วย ประกอบกับพิจารณาถึง ประวัติความเป็นมาของก่อนที่จะมีกฎหมายฉบับนี้ โลกโลกาภิวัตน์ทำให้มีการพัฒนาสื่อภาพยนตร์และ สื่อวีดิทัศน์กันมากขึ้นและหลากหลายรูปแบบ อันมีผลกระทบต่อสังคมส่วนร่วมมากขึ้น ทั้งส่วนดีและ ส่วนเสีย รัฐต้องการควบคุมทั้งสื่อภาพยนตร์และสื่อวีดิทัศน์ เพราะสื่อเหล่านี้มีอิทธิพลต่อวิถีคิด วิถี ปฏิบัติของผู้คนในสังคมอย่างมาก โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน เพื่อป้องกันผลกระทบที่อาจจะ ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งต่อความมั่นคงของประเทศ และต่อสังคมส่วนรวม รัฐจึงต้องคอยดูแล โดย ควบคุมสื่อเหล่านี้ ในขณะที่เดียวกันก็เป็นการส่งเสริมในส่วนที่ดีด้วย เมื่อควบคุมก็ต้องคำนึงถึงความ เกี่ยวข้องเชื่อมโยงของกฎหมายทั้งระบบ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ แม้จะมีกฎหมายคือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ ให้ความคุ้มครองอยู่แล้ว ก็ได้อาจได้รับอนิสงค์จาก พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ไปด้วย ดังจะเห็นได้ในคำพิพากษากฎีกาหลายๆ ฉบับ แต่ที่สำคัญไปกว่านั้น ต้นเหตุของปัญหาใหญ่อยู่ตรงคำว่า “ผู้ประกอบการ” และเกี่ยวเนื่อง ไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ด้วย เพราะไม่ว่าจะตีความตามหลักกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ในกรณี แรก คือ ยึดตัวอักษรเป็นใหญ่ (Literal Rule) ก็ยังมีความเห็นที่แตกต่างกัน เพราะบางคดีที่ผู้นำของเหลือ ใช้ประเภทสื่อวีดิทัศน์ที่ตนไม่ต้องการแล้วไปขาย หรือคนเก็บขยะนำสื่อวีดิทัศน์ที่ตนเก็บได้ไปขาย เพื่อ การดำรงชีพ ถ้าตีความความหมายในทางการจัดการหรือบริหารธุรกิจที่กล่าวไว้ในท้ายบทที่ ๓ นั้น ไม่ถือ ว่าเป็นการประกอบกิจการที่ทำเป็นธุรกิจ เพราะธุรกิจ ต้องทำการค้าหากำไรเพื่อเลี้ยงชีพเป็น อาชีพ หากจะมองว่าถึงไม่ทำเป็นธุรกิจก็ผิด เพราะมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ มีคำว่า “หรือได้รับ ประโยชน์ตอบแทน” เมื่อตีความตามตัวอักษรออกมาไม่ชัดหรืออาจจะบอกว่าได้ผลประโยชน์ก็ได้ จึง จำเป็นต้องใช้หลักการตีความที่สอง คือหลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule) และหลักการ ตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็น เครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule) เพื่อค้นหาเจตนารมณ์ต่อไป ซึ่งมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่งนั้น เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ที่จะลงโทษเฉพาะผู้ประกอบการไปโดยไม่ได้รับ ใบอนุญาตจากนายทะเบียนก่อน

ส่วนในระบบชีวิตลอร์ ที่ประเทศไทยนำมาใช้นั้น ใช้หลักการตีความตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมๆ กัน ดังจะเห็นได้ในคำพิพากษาฎีกา เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๖๘/๒๕๕๒ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๘๖/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๕๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๔/๒๕๓๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๖๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๐๕/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๗๘/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๐๕๓/๒๕๕๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๕๕/๒๕๕๔ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๐๕๓/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๗๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๓๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๔๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๒๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๘๕๔/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๑๑๑/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๒๖๒/๒๕๕๕ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๘๔๕/๒๕๕๕ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๕๗๐/๒๕๕๖ เป็นต้น (รายละเอียดหรือเนื้อหาของคำพิพากษาทั้งหมดนี้ดูได้ในบทที่ ๓) จากคำพิพากษาเหล่านี้ ถึงจะพอเห็นได้ว่ามีการวางหลัก ของคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ไว้ แต่อาจจะยังไม่ชัดเจน ในทางปฏิบัติจึงยังมีข้อสงสัยว่า ข้อความในมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ นี้ ตรงกับเจตนารมณ์หลักของกฎหมายฉบับนี้หรือไม่ โดยเฉพาะเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองเด็กและเยาวชน ไม่ให้ได้รับความเสียหายจากสื่อภาพยนตร์หรือสื่อวีดิทัศน์นั้น

กล่าวคือพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน” และบัญญัติถึงหลักเกณฑ์เป็นแนวทางในการอนุญาตไว้ต่อไปในวรรคสองว่า “ใบอนุญาตนั้น ให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์แต่ละแห่ง” ในวรรคสามว่า “การขอใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง” และยังมีมาตรา ๔๑ บัญญัติว่า “ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๗ และมาตรา ๓๘ ต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สถานที่ประกอบกิจการ” ตามบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่า ในส่วนลักษณะความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง นั้น มีองค์ประกอบเพียงการกระทำการประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ในลักษณะที่ทำเป็นธุรกิจหรือได้ประโยชน์ตอบแทน และการไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติจำกัดว่า ต้องกระทำในสถานที่ใดเลย ซึ่งย่อมตรงกับวัตถุประสงค์ในการให้หน่วยงานของรัฐสามารถควบคุมดูแลการประกอบกิจการดังกล่าว โดยกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ ส่วนตามมาตรา ๓๘ วรรคสองและวรรคสาม รวมทั้งมาตรา ๔๑ ที่บัญญัติเกี่ยวกับใบอนุญาตให้ออกสำหรับสถานที่ให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย รวมทั้งบังคับให้ต้องแสดงใบอนุญาตโดยเปิดเผยเห็นได้ง่าย ก็เห็นได้ว่าเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวเช่นกัน โดยทำให้เจ้าพนักงาน

สามารถทราบและตรวจสอบสถานที่ของผู้ประกอบการที่ได้รับอนุญาตได้โดยสะดวก ทั้งยังช่วยแยกให้เห็นได้โดยสะดวกว่า สถานที่ใดประกอบกิจการโดยได้รับใบอนุญาต และสถานที่ใดประกอบกิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ดังนี้ การมีสถานที่ประกอบการหรือไม่ จึงเป็นเพียงเงื่อนไขสำหรับนายทะเบียนในการพิจารณาว่าควรอนุญาตหรือไม่อนุญาตเท่านั้น โดยไม่มีเหตุผลที่จะต้องตีความจำกัดเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติถึงขนาดว่า หากสภาพของกิจการมีการประกอบกิจการ โดยไม่มีสถานที่ประกอบการเป็นหลักแหล่งแน่นอนแล้วไม่เป็นความผิดตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ซึ่งมีแต่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ไร้ประสิทธิภาพและไม่ได้ผลตามวัตถุประสงค์ ดังนั้น สถานที่ประกอบการย่อมไม่ใช่องค์ประกอบความผิดฐานนี้

แต่ปัญหาก็คือยังมีต่อไปว่า ทำเป็นธุรกิจหรือไม่ ถ้าทำเป็นธุรกิจก็เป็นความผิด หรือแม้จะไม่ได้ทำเป็นธุรกิจ แต่การกระทำนั้น ได้รับประโยชน์ตอบแทน ตามมาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๔ แล้ว ก็ยังเป็นความผิดอยู่เช่นเดียวกัน ดังนั้น คำพิพากษาต่างๆ ที่กล่าวมานี้ น่าจะเป็นการตีความได้ดีแล้ว แต่ถ้าเราพิจารณาข้อความในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ต่อไป เราจะพบคำว่า “จำหน่าย” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าการซื้อขาย ให้เช่า แลกเปลี่ยน ที่ได้รับประโยชน์ตอบแทน แต่คำว่าจำหน่ายนั้นรวมไปถึงการ โอนหรือการให้เปล่าด้วย ไม่จำเป็นต้องทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน ถ้าเป็นสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ก็ยังอาจก่อให้เกิดผลเสียต่อเด็กและเยาวชนได้ยู่ดี จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองก็ยังไม่บรรลุผล แต่กลับสร้างปัญหาต่อเนื่องออกไป คือปัญหาไปลงโทษคนที่ไม่สมควรจะลงโทษ เพียงเพราะเขาเหล่านั้นนำของเหลือใช้หรือคนเก็บของเก่า ประเภทสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ออกขาย ทั้งที่สื่อเหล่านั้นผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการฯ แล้ว ซึ่งไม่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเด็กและเยาวชน และที่สำคัญเมื่อพิจารณาจากจุดมุ่งหมายของการให้ความคุ้มครองของกฎหมายฉบับนี้แล้ว ไม่น่าจะตรงกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงแห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ เพราะเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายฉบับนี้น่าจะเป็นการจะลงโทษคนที่จำหน่ายสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการฯ ที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเด็กและเยาวชน และประโยชน์โดยรวมของสังคม

## ๕.๒ ข้อเสนอแนะ

๑. แม้สื่อวิดิทัศน์บางชนิด เช่น ซีดี วีซีดี และดีวีดี เป็นต้น จะมีความสำคัญน้อยลงไปในปัจจุบัน แต่ก็ยังมีความจำเป็นที่ต้องทำให้ความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ให้ชัดเจนมากขึ้น ตรงกับที่เราจำเป็นต้องใช้กฎหมายฉบับนี้อยู่ และจะส่งผลดีต่อคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” และคำว่า “จำหน่าย” ด้วย โดยทำให้ชัดในตัวเองแทนที่จะไปออกกฎหมายรอง เช่น กฎกระทรวงหรือประกาศกระทรวง เป็นต้น เพราะถ้าทำแบบนี้ อาจจะทำให้เกิดความผิดพลาดได้ง่ายในเวลาใช้ ซึ่งการแก้ปัญหาคำว่า “ผู้ประกอบการ” นี้ อาจจะกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดใน ๒ กรณี คือ

กรณีที่ ๑ การแก้ไขมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยเพิ่มเติมคำนิยามหรือความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ซึ่งเป็นหลักการใหญ่ ส่วนจะแก้ไขเพิ่มเติมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ด้วยก็ได้

กรณีที่ ๒ แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง หรือบัญญัติเพิ่มเติมไว้เป็นวรรคสุดท้ายของมาตราทั้งสองก็ได้ เช่น เพิ่มวรรคสุดท้ายเป็น “ผู้ประกอบการตามวรรคหนึ่งนั้น ยกเว้นผู้ที่นำของเหลือใช้แห่งตนขายเป็นครั้งคราวหรือผู้เก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพในลักษณะหาบเร่แผงลอย ประเภทสื่อภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์ ไม่จำเป็นต้องขออนุญาต”

๒. ควรทำวิจัยในประเด็นอื่นๆ ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่เกี่ยวข้องต่อไป

## บรรณานุกรม

### 1. หนังสือทั่วไป

กิตติศักดิ์ ปรกติ. ๒๕๔๖. **ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบชีวิตล่อว์และคอมมอนล่อว์.**

กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

กิตติศักดิ์ ปรกติ. ๒๕๕๖. **การปฏิรูประบบกฎหมายไทยภายใต้อิทธิพลยุโรป (พิมพ์ครั้งที่ ๔).**

กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

โกศล นันธิกุล. (๒๕๔๒). “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับธุรกิจระหว่างประเทศและกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ” คู่มือการศึกษา วิชากฎหมายการค้าระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษา  
กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

จรัญ โฆษณานันท์. ๒๕๓๒. **นิติปรัชญา (LA 254).** กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย

รามคำแหง

\_\_\_\_\_. ๒๕๕๐. **นิติปรัชญา (LW 201).** พิมพ์ครั้งที่ ๑๕, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย

รามคำแหง.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. ๒๕๔๓. **หลักการตีความหมายกับกรณีศึกษา : ปัญหาการแต่งตั้งตุลาการในศาล  
ปกครองสูงสุดครั้งแรกและปัญหาลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิก  
วุฒิสภากรณี เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ.** กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ทวิเกียรติ มีนะกนิษฐ. ๒๕๕๕. **สังคมกับกฎหมาย (พิมพ์ครั้งที่ ๕).** กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ชานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ. **การตีความกฎหมาย. โครงการสืบทอดตำราครูทางนิติศาสตร์**

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนชวนพิมพ์จำกัด.

บรรเจิด สิงคะเนติ. ๒๕๔๗. **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง.** กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ปรีดี เกษมทรัพย์. ๒๕๕๑. **นิติปรัชญา.** กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ปรีชา ช้างขวัญยืน. ๒๕๔๕. **มนุษย์กับการใช้เหตุผล.** กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการการ

อุดมศึกษา.

พระราชวรมนี (ประยูร ฐมภูมิโต). ๒๕๔๔. **ปรัชญากรีก บ่อเกิดภูมิปัญญาตะวันตก.**

(พิมพ์ครั้งที่ ๕) กรุงเทพฯ : ศยาม.

มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย. ๒๕๓๕. **พระไตรปิฎกภาษาไทย ฉบับมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย.**

กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย.

สมยศ เชื้อไทย. ๒๕๕๕. **นิติปรัชญาเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ ๑๕).** กรุงเทพฯ : วิญญูชน.



สำนักพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์. (๒๕๕๕). พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และอนุบัญญัติพร้อมคำพิพากษาศาลฎีกา. (พิมพ์ครั้งที่ ๒) กรมส่งเสริมวัฒนธรรม กระทรวงวัฒนธรรม, กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ.

\_\_\_\_\_. (๒๕๕๘). “คู่มือร้านให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ภาพยนตร์และวีดิทัศน์.” กรมส่งเสริมวัฒนธรรม กระทรวงวัฒนธรรม, กรุงเทพฯ : สำนักงานกิจการโรงพิมพ์องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก.

นัยนา เกิดวิชัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพฯ : บริษัทสำนักพิมพ์นิตินัย จำกัด, ๒๕๔๕.

วิชา มหาคุณ. ๒๕๔๕. การใช้เหตุผลทางกฎหมาย. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

วีระชาติ นิมอนงค์. “การศึกษาวิเคราะห์ทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์ในคัมภีร์พระพุทธรักษาเถรวาท.” รายงานการวิจัยเสนอสถาบันวิจัยพุทธศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๕๒.

สมภาร พรหมทา. ๒๕๔๘. พุทธปรัชญา มนุษย์ สังคม และปัญหาจริยธรรม. กรุงเทพฯ : สยาม.

สิทธิกร ศักดิ์แสง. ๒๕๕๖. รวมบทความ ศาสตร์แห่งการตีความ (กฎหมาย). กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

สุรนารถ ปุชนิยพงศกร. “ความหมายและความสำคัญของธุรกิจ”. หน้า ๑ (ออนไลน์)แหล่งที่มา <http://krusuranart.com> เข้าถึงเมื่อ ๘ ส.ค. ๒๕๕๖.

หยุด แสงอุทัย. ๒๕๔๘. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ ๑๖). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ประกายพริ้ง.

อักษราทร จุฬารัตน. ๒๕๔๒. การตีความกฎหมาย. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์กฎหมายไทย.

Bentham, Jermy. 1969. **Introduction to the principles of Moral and Legislation.** New York : Macmillan Co.Ltd.

E., Bodenheimer. 1981. **Jurisprudence-The Philosophy and Method of the Law** (Revised ed.), Massachusetts-London, Harvard University Press : Cambridge.

Rawls, John. 1971. **A Theory of Justice.** Cambridge, Mass.: Harvard University Press.

## 2. หนังสือราชกิจจานุเบกษา (กฎหมาย)

“รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๓๔ ตอนที่ ๔๐ ก. หน้า ๑ – ๕๐ ๖ เมษายน ๒๕๖๐.

“พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ.๒๕๕๑” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๕ ตอนที่ ๔๒ ก  
หน้า ๑๑๖ ๔ มีนาคม ๒๕๕๑.

### 3. บทความ

กิตติศักดิ์ ปรกติ. ๒๕๕๑. “หลักทั่วไปในการใช้และตีความกฎหมาย” บทความวิชาการใน  
โอกาสรำลึกครบรอบ ๑๐๐ ปี ศาสตราจารย์จิติ ดิงสภักดิ์. เมื่อวันที่เสาร์ที่ ๒๕  
มีนาคม ๒๕๕๑ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ธานินทร์ กรัยวิเชียร. ๒๕๕๑. “ความสำคัญของการตีความในวิชาชีพกฎหมาย” บทความวิชาการ ใน  
งานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์จิติ ดิงสภักดิ์ ครั้งที่ ๑๓ “๑๐๐ ปี ชาตกาล ศาสตราจารย์จิติ  
ดิงสภักดิ์” เมื่อวันที่เสาร์ที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๕๑ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เชลียง เทียมสนิท. ๒๕๖๐. “ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์  
และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑.” บทความ (ออนไลน์) แหล่งที่มา

<http://www.dpu.ac.th/graduate/upload/content/files2560/vol5-2-15.pdf> เข้าถึง ๑๖/๐๔/  
๒๐๑๗

### 4. วิทยานิพนธ์

ชาญณรงค์ บุญหนุน. ๒๕๕๐. ความเป็นธรรมในพระไตรปิฎก. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์.

สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).

เชลียง เทียมสนิท. ๒๕๕๘. “ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้พระราชบัญญัติ-  
ภาพยนตร์และวีดิทัศน์.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย-  
ธุรกิจบัณฑิตย์.

ปิยฤดี ไชยพร. ๒๕๕๔. “ทฤษฎีความเสมอภาคของโรนัลด์ ดอว์กิน”. วิทยานิพนธ์อักษรศาสตร-  
มหาบัณฑิต, (ภาควิชาปรัชญา สาขาปรัชญา คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย).

สุชาย อัสวพันธ์นกุล. ๒๕๑๓. “ความคิดเรื่องความเท่าเทียมกันในทฤษฎีความยุติธรรมของ  
จอห์น รอลล์”. วิทยานิพนธ์อักษรศาสตรมหาบัณฑิต. ภาควิชาปรัชญา บัณฑิต-วิทยาลัย  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

อารญา เพียรวัฒนะกุลชัย. ๒๕๕๕. “ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้พระราชบัญญัติ  
ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. บัณฑิตวิทยาลัย  
มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี.

ภาคผนวก



หลักการตีความกฎหมาย : กรณีศึกษา ผู้ประกอบกิจการ ในมาตรา 38  
และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

THE PRINCIPLES OF LAW INTERPRETATION: A CASE  
STUDY OF THE ENTREPRENEUR OR BUSINESS  
OPERATOR IN SECTION 38 AND SECTION 54 OF THE FILM  
AND VIDEO ACT B.E. 2551

มงคล เทียนประเทืองชัย\*

Mongkol Thianprathuangchai\*\*

บทคัดย่อ

การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์ 1. เพื่อทราบสภาพปัญหาของการตีความ มาตรา 38 และมาตรา 54 และ 2. เสนอหลักเกณฑ์การตีความบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ให้ถูกต้องชอบธรรมยิ่งขึ้น โดยวิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เชิงพรรณนาหรือเชิงบรรยาย (Descriptive Research)

จากการศึกษาพบว่า การตีความกฎหมาย คำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ยังเป็นปัญหาอยู่ มีการตีความที่แตกต่างกัน ทั้งโดยหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law System) ที่เน้นการตีความตามตัวอักษรก่อน ถ้ายังไม่ชัดเจนค่อยใช้การตีความเล็งผลเลิศและการตีความเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องประกอบเข้า

---

\* ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรังสิต

\*\*Assistant Professor, Faculty of Law, Rangsit University.

ไปภายหลัง และหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law System) ที่เน้นตีความตามตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมกัน ดังพบตัวอย่างบางส่วนในคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ตีความว่าผู้ที่น่าเชื่อถือใช้ออกขายหรือผู้ที่เก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพ ประเภทวิดิทัศน์ เป็นความผิดฐานเป็นผู้ประกอบกิจการที่ทำเป็นธุรกิจ กฎหมายนี้มุ่งจะเอาผิดผู้ประกอบการที่ทำเป็นธุรกิจหรือที่เรียกว่าผู้ประกอบการตามความหมายทั่วไปของศาสตร์ทางบริหารธุรกิจหรือศาสตร์การจัดการ ที่ไม่ได้ขออนุญาตเท่านั้น หรือจะรวมไปถึงบุคคลเหล่านี้ด้วย เพราะเมื่อพิจารณาจากตัวอักษรในทุกมาตรา ตลอดทั้งฉบับ ประกอบกับเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังตัวอักษร โดยอาศัยทฤษฎีอำเภोजิตและทฤษฎีอำเภอการณ์ ประกอบกับแนวคิดทางนิติปรัชญาแล้ว เราจะพบว่าวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 นี้ มุ่งจะควบคุมไม่ให้ภาพยนตร์และวิดิทัศน์ ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์ ไม่ให้เผยแพร่ไปในสังคม เพราะสิ่งเหล่านี้ อาจจะทำให้เกิดความเสียหายแก่สังคมส่วนรวมได้ โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน แต่จากการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 ในคดีต่างๆ ที่ผ่านมามีปัญหาว่าอาจจะไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ดังนั้น จึงควรแก้ไข โดยให้คำนิยามหรือแก้ไขเนื้อหาเพิ่มเติมในมาตราทั้งสองนี้

**คำสำคัญ :** การตีความกฎหมาย/ผู้ประกอบการ/  
ภาพยนตร์และวิดิทัศน์

### Abstract

This Research has the objectives. 1. To know the state of problem of the interpretation of Section 38 and Section 54,

and 2. Propose the criteria for interpretation of the provisions of the act on Film and Video B.E. 2551 to be more correct. By Documentary research method (Descriptive Research).

According to studies, It has been found that: The Interpretation of the Law on “Entrepreneur or Business Operators” in Section 38 and Section 54 of The Film and Video Act B.E. 2552 is still a problem. There are different interpretations. By The Principle of Interpretation of law is Common Law System. First use the Literal Rule Interpretation. If it is not clear, then use the Golden Rule and Mischief Rule. And The Principles of Law is Civil Law System. It is on Grammatical Interpretation and Logical Interpretation along the way. Some examples: There are Judgment of Supreme Court that interpretation of The Whoever. They mean the Person who operating a Film/Video rental, exchange or distribution as a business or gain benefits in return, Everybody. Therefor the person who collected waste to sells for life. They are mistake to be a entrepreneur or a business operator. This Law is intended to Control the Entrepreneurship in the general sense of Business Administration or Management science. I did not ask for permission. It will also include these people. When considering the Literal or Grammatical in every section throughout the edition attribute to the reasons behind the letter. Based on The Subjective Theory and the Objective Theory, and the Concept of Legal Philosophy: We will find that the purpose

of the Film and Video Act B.E. 2551. Not considered by the Film and Video Committee. Not to publish in society. Because It's may cause damage to society as a whole, Especially Children and youth groups. But from the Interpretation of the word. The "Entrepreneur or Business Operator" in Section 38 and Section 54 in the past cases have problems that may be mismatch the intentions of the Film and Video Act B.E. 2551, So it should be amended by defining or amending the content in both of these Sections.

**Keywords:** Interpretation of Law/Entrepreneur or Business Operator/Film and Video.

## บทนำ

การตีความกฎหมายมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการใช้กฎหมายให้ถูกต้องเป็นธรรม เพื่อแก้ไขปัญหาข้อพิพาทขัดแย้งกันของคนในสังคม แต่หลายครั้งที่การตีความกฎหมายก็มีปัญหาในตัวเอง เนื่องจากกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อสื่อแทนเจตนารมณ์นั้น ส่วนใหญ่ใช้ภาษาที่สั้น กระชับรัด แต่ครอบคลุมความหมายไว้มาก เมื่อนำไปใช้กับข้อเท็จจริงบางครั้งเกิดปัญหาคลุมเครือหรือความไม่ชัดเจน หรือการแปลความได้หลายนัย ที่ต้องใช้หลักการตีความเพื่อหาความหมายที่ถูกต้องตรงกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัตินั้น โดยตีความจากทั้งตัวอักษรและเจตนารมณ์ ดังจะเห็นได้ในหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law System) และในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law System) ที่มีหลักการใหญ่ร่วมกัน 2 ประการ คือ

- 1) การตีความตามหลักภาษา (Grammatical Interpretation) หรือการ

ตีความตามถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร และ 2) การตีความตามหลักเหตุผล (Logical Interpretation) หรือตามความมุ่งหมายของกฎหมาย (กิตติศักดิ์ ปรกติ, 2556, หน้า 287) ที่ใช้ทั้งการตีความในกฎหมายทั่วไป (ส่วนใหญ่เป็นกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) และการตีความในกฎหมายพิเศษ (กฎหมายอาญา ที่เน้นตีความโดยเคร่งครัด) แต่อาจจะมีวิธีการแตกต่างกันบ้างบางประการ กล่าวคือ ในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law System) ใช้หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule) ก่อน ถ้ายังไม่ชัดเจนจึงจะใช้หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule) และหลักการตีความโดยอาศัยเหตุที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องที่มีอยู่ก่อนออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเป็นเครื่องมือช่วยตีความ (Mischief Rule) ส่วนในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law System) ใช้หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Grammatical Interpretation) และหลักการตีความตามเหตุผลทางตรรกะ (Logical Interpretation) ควบคู่กันไปหรือตีความไปพร้อมกัน (อัคราทร จุฬารัตน์, 2542, หน้า 11-43)

เมื่อพิจารณาการตีความ มาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติสภาพขนตรและวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ของไทย ที่อยู่ในระบบซีวิลลอว์ แต่การตีความนั้นใช้หลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์หรือระบบซีวิลลอว์ และที่สำคัญใช้ถูกต้องตามหลักการตีความกฎหมายของระบบนั้นหรือไม่ ทำให้ถึงยังมีปัญหาเรื้อรณมา นับตั้งแต่บังคับใช้กฎหมายนี้ ดังตัวอย่าง (บางส่วน) ในคำพิพากษาฎีกา ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2552 ถึงปี พ.ศ. 2557 รวม 31 คำพิพากษา (กรมส่งเสริมวัฒนธรรม, 2559, หน้า 288-323) และที่สำคัญส่วนใหญ่เป็นปัญหา



เกี่ยวกับการตีความกฎหมายของคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 ถึง 21 คำพิพากษา เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 9068/2552 คำพิพากษาฎีกาที่ 1596/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 2086/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 3195/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 3424/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 3469/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 5405/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 8678/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 14093/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 7195/2554 คำพิพากษาฎีกาที่ 632/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 4093/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 4572/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 4913/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 5241/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 5621/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 6894/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 12111/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 14262/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 17849/2555 และคำพิพากษาฎีกาที่ 20570/2556 เป็นต้น ซึ่งพอสรุปจากเนื้อหาในคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวได้ว่า การตีความไม่ได้มุ่งเน้นเฉพาะผู้ประกอบกิจการที่ต้องเป็นไปตามศาสตร์ทางการจัดการหรือบริหารธุรกิจคือทำการค้ามุ่งหากำไรเป็นสำคัญ แม้กระทำการดำรงชีพหรือในการดำเนินชีวิตประจำวัน ถ้าครบองค์ประกอบของบทบัญญัติตามมาตรา 38 และมาตรา 54 ก็เป็นความผิดได้ด้วย

ปัญหาสำคัญจากคดีความเหล่านี้จึงอยู่ที่ว่า เจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ในมาตรา 38 และมาตรา 54 ที่บัญญัติห้ามบุคคลใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ โดยทำเป็นธุรกิจหรือรับประโยชน์ตอบแทน แต่หากผู้ใดประสงค์จะประกอบกิจการดังกล่าว นั้นจะต้องขออนุญาตเป็นผู้ประกอบการจากนายทะเบียน จึงจะสามารถ

ประกอบกิจการได้ถูกต้องตามกฎหมาย หมายความว่าอย่างไร โดยเฉพาะอย่างยิ่งความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ตามความหมายของมาตรา 38 วรรคแรก และมาตรา 54 วรรคแรกนั้น จะต้องตีความอย่างไร จึงจะเป็นการกระทำอันเข้าลักษณะของผู้ประกอบกิจการ โดยทำเป็นธุรกิจ อันจะต้องขออนุญาตตามบทบัญญัติดังกล่าว เพราะมาตรา 4 มิได้ให้คำนิยามความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ไว้ ทำให้เกิดความคิดเห็นต่างๆ มากมายในสังคมที่ผ่านมา หากรัฐยังไม่ทำให้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวนี้ให้ชัดเจน โดยปล่อยให้มีการตีความกันทุกครั้งที่เกิดปัญหา ถ้าไม่มีหลักการตีความที่ถูกต้อง อาจจะทำให้เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมต่อไปในอนาคต แม้จะมีการกำหนดแนวปฏิบัติไว้ในกฎกระทรวงบางประการแล้วก็ตาม

### วัตถุประสงค์การวิจัย

1. เพื่อทราบสภาพปัญหาของการตีความกฎหมาย มาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551
2. เพื่อเสนอหลักเกณฑ์การตีความบทบัญญัติของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ให้เกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้นต่อไป

### วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เชิงพรรณนาหรือเชิงบรรยาย (Descriptive Research) โดยมีขอบเขตอยู่ที่การใช้และการตีความกฎหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551

## ผลการวิจัย

ตามวัตถุประสงค์ประการแรก พบว่า สภาพปัญหาของการตีความอาจจะถือว่ายังไม่ได้ให้นำหนักกับประเด็นเจตนารมณ์ของกฎหมายมากพอ กล่าวคือเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 นี้ เมื่อตีความตามหลักการตีความในระบบซีวิลลอว์ ที่ใช้การตีความตามตัวอักษรกับการตีความตามเจตนารมณ์ไปพร้อมๆ กัน พบว่ากฎหมายฉบับนี้ เมื่อพิจารณาทั้งฉบับ (คือจากคำขึ้นต้น จากหมายเหตุท้ายฉบับ และจากมาตราต่างๆ ทั้งหมดในฉบับ) เห็นว่ามีวัตถุประสงค์หรือเป้าหมายที่จะคุ้มครองสังคมส่วนรวม โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน ไม่ให้เสียหายจากสิ่งที่บันทึกไว้ในวัสดุอุปกรณ์ทางเทคโนโลยีต่างๆ เช่น ภาพยนตร์ และวีดิทัศน์ เป็นต้น พร้อมทั้งมุ่งก้าวไปในยุคโลกาภิวัตน์อย่างรู้เท่าทัน โดยมีการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่จะเผยแพร่ในสังคม ต้องมีความเหมาะสมต่อสังคมไทย แต่การตีความอาจจะไม่ได้เน้นประเด็นนี้ แต่ไปให้นำหนักกับการตีความตามตัวอักษรของมาตรา 38 ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน...” และมาตรา 54 ที่บัญญัติว่า “ห้ามผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายวีดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน...” ซึ่งทั้งสองมาตรานี้มีองค์ประกอบความผิดคล้ายกัน ต่างกันเพียงวัตถุที่ใช้ในการกระทำ คือ ภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์เท่านั้น

กล่าวคือ องค์ประกอบความผิดภายนอก 1. ผู้ใด หมายถึง บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล จะเป็นคนเดียวหรือหลายคน จะมีการจ้างงานด้วยก็ได้ (มาตรา 38 และมาตรา 54) 2. ประกอบกิจการให้เช่า

แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ (มาตรา 38)/วีดิทัศน์ (มาตรา 54) โดยทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน โดยไม่ได้รับใบอนุญาต (มาตรา 38 และมาตรา 54) ส่วนองค์ประกอบความผิดภายใน คือต้องมีเจตนา (กระทำโดยรู้สำนึกและประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล) ซึ่งเจตนาในสองมาตราเมื่อตีความตามตัวอักษรแล้วจะพบว่า ไม่ว่าจะมีความผิดเพียงเจตนาธรรมดา คือให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์/วีดิทัศน์ที่ได้รับประโยชน์ตอบแทน (แม้จะทำเพื่อดำรงชีพหรือในการดำเนินชีวิตประจำวัน) หรือเจตนาพิเศษคือมีมูลเหตุชักจูงใจในการกระทำการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์/วีดิทัศน์โดยทำเป็นธุรกิจ (มุ่งการค้าหากำไร) ก็เป็นความผิดทั้งนั้น ดังตัวอย่าง (บางส่วน) ในคำพิพากษาฎีกาที่ 9068/2552 คำพิพากษาฎีกาที่ 1596/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 2086/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 3195/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 3424/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 3469/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 5405/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 8678/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 14093/2553 คำพิพากษาฎีกาที่ 7195/2554 คำพิพากษาฎีกาที่ 632/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 4093/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 4572/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 4913/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 5241/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 5621/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 6894/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 12111/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 14262/2555 คำพิพากษาฎีกาที่ 17849/2555 และคำพิพากษาฎีกาที่ 20570/2556 เป็นต้น ซึ่งเป็นสภาพปัญหาของการตีความเกี่ยวกับคำว่า “ผู้ประกอบการ” ที่ทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน จากการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ที่พบในการวิจัยครั้งนี้

ส่วนตามวัตถุประสงค์ประการที่สอง พบว่า การตีความคำว่า “ผู้ประกอบกิจการ” รวมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 จากคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวนั้น ผลของการตีความส่วนใหญ่ไปตรงกับหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ที่ยึดหลักการตีความตัวอักษรเป็นลำดับแรกก่อน โดยพิจารณาจากคำนิยามเป็นลำดับแรกซึ่งไม่มี จึงต้องพิจารณาจากการใช้ภาษาเทคนิคหรือภาษาทางวิชาการ ซึ่งกรณีนี้ก็ไม่มีอีก ส่วนภาษาต่างประเทศไม่ต้องพิจารณาในกรณีนี้ เพราะการออกกฎหมายฉบับนี้เริ่มแรกบัญญัติขึ้นเป็นภาษาไทย ดังนั้น จึงต้องใช้การตีความในภาษาธรรมดาของไทย โดยทั่วไป คือการยึดความหมายที่ปรากฏในพจนานุกรมเป็นหลัก คือการประกอบกิจการนั้นเหมือนกับการประกอบ การตามศาสตร์การจัดการหรือการบริหารธุรกิจ ที่เป็นการกระทำโดยบุคคลธรรมดา (คนเดียวหรือหลายคนก็ได้) หรือโดยนิติบุคคล (เช่น ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด เป็นต้น) ก็ได้ ส่วนคำว่า “ธุรกิจ” นั้น หมายถึงการทำเป็นอาชีพ ในทางพาณิชย์กรรม ที่ทำเพื่อการค้าหากำไร ถ้ามีข้อความเท่านั้น อาจจะเอาผิดทางอาญาแก่ผู้นำของเหลือใช้หรือผู้เก็บของเก่าประเภทวิดิทัศน์ออกขายเพื่อดำรงชีพไม่ได้ เพราะการตีความกฎหมายอาญา ต้องตีความโดยเคร่งครัด ซึ่งในกรณีของมาตรา 38 และมาตรา 54 นี้ ก็ถือได้ว่าเป็นกฎหมายอาญา เพราะมีโทษทางอาญาบัญญัติไว้ในมาตรา 79 และมาตรา 82 คือโทษปรับ แต่เมื่อพิจารณาข้อความต่อไปที่บัญญัติว่า “หรือได้รับประโยชน์ตอบแทน” ก็อาจเป็นความผิดอาญาในลักษณะที่สองได้ กล่าวคือ ความผิดอาญาลักษณะแรก ผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ (มาตรา 38) หรือวิดิทัศน์ (มาตรา 54) โดยทำเป็นธุรกิจ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน ส่วนลักษณะที่สอง ผู้ใดประกอบกิจการให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่ายภาพยนตร์ (มาตรา 38)

หรือวิดิทัศน์ (มาตรา 54) ได้รับประโยชน์ตอบแทน โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน ถึงแม้การตีความนี้จะตรงกับการตีความตามตัวอักษรของหลักการตีความในระบบคอมมอนลอว์ แต่ไทยเราใช้ระบบซีวิลลอว์ จึงควรใช้หลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์

แต่เมื่อพิจารณาหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์แล้ว กลับพบต่อไปว่า การตีความดังกล่าวมานั้น ไม่ตรงกับหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ ที่เน้นการตีความตามตัวอักษรและตามเจตนารมณ์ของกฎหมายไปพร้อมกัน เมื่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 มีเป้าหมายที่จะคุ้มครองสังคมส่วนรวม โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน ไม่ให้ได้รับความเสียหายจากสิ่งที่เป็นที่กัไว้ในวันสุดอุปรณ์ทางเทคโนโลยีต่างๆ เช่น ภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์ เป็นต้น พร้อมทั้งมุ่งก้าวไปในยุคโลกาภิวัตน์อย่างรู้เท่าทัน โดยที่ภาพยนตร์และวิดิทัศน์นั้นก่อนที่จะเผยแพร่ในสังคมไทยต้องมีความเหมาะสม ต้องผ่านการตรวจพิจารณาของคณะกรรมการตรวจพิจารณาภาพยนตร์และวิดิทัศน์เสียก่อน

### สรุปและอภิปรายผล

จากผลการวิจัยดังกล่าวข้างต้นนี้ ทั้งประเด็นสภาพปัญหาที่เป็นอยู่จากอดีตถึงปัจจุบัน และประเด็นการตีความกฎหมายนั้นเกี่ยวเนื่องกัน กล่าวคือ ประเด็นสภาพปัญหาที่มีมานับตั้งแต่การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ สอดคล้องกับอาารญา เพียรวิฒนะกุลชัย ที่ได้ทำการศึกษาปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการบังคับใช้พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวิดิทัศน์ พ.ศ. 2551 แล้วพบว่า กฎหมายนี้แม้จะมีมาตรการที่ดี แต่ก็ยังไม่มึประสิทธิภาพเพียงพอในการที่จะจำแนกประชาชน ผู้ประกอบการ ผู้ค้ารายย่อย หรือผู้กระทำความผิดโดยตรง ซึ่งสัมพันธ์กับประเด็นที่สองของงานวิจัยนี้ คือการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ที่ต้องมีหลักการที่ดี ดังที่สิทธิกร ศักดิ์แสง ได้กล่าว

ไว้ว่า การตีความกฎหมายเป็นเรื่องที่สำคัญที่สุด เพราะการตีความกฎหมายนี้เป็นกุญแจดอกสำคัญที่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการตีความกฎหมายจะได้นำไปใช้แก้ปัญหาในทางกฎหมายต่างๆ ซึ่งแต่ละระบบก็อาจจะมีหลักแตกต่างกันไปบ้าง ซึ่งสอดคล้องกับอักษรอาทร จุฬารัตน ที่อธิบายหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ เน้นตัวอักษรเป็นลำดับแรก ส่วนหลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ เน้นตัวอักษรกับเจตนารมณ์ไปพร้อมกัน ซึ่งเมื่อนำมาใช้กับการตีความมาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ทำให้เห็นความแตกต่างของการใช้หลักการตีความดังกล่าว คือเมื่อพิจารณาผลของการตีความจากคำพิพากษาศาลฎีกาทำให้เห็นว่าตรงกับหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ที่เน้นตัวอักษรเป็นลำดับแรก แต่อาจจะยังไม่ตรงกับเจตนารมณ์โดยรวม ดังนั้น การตีความตามเจตนารมณ์ ควรจะพิจารณาถึงแนวคิด ทฤษฎีกฎหมายในทางนิติปรัชญา ที่รองรับอยู่เบื้องหลังของ มาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ประกอบด้วย เพราะเบื้องหลังการบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรของแต่ละแนวคิดมีความแตกต่างกันอยู่หลายประการ ซึ่งสอดคล้องกับสมยศ เชื้อไทย ที่อธิบายถึงหลักการตีความในทฤษฎีกฎหมายสามชั้น และสอดคล้องกับหยุดแสงอุทัย ที่อธิบายถึงหลักการตีความกฎหมายว่ามี 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีอำเภोजิตและทฤษฎีอำเภอกาญจน์ ที่ควรคำนึงถึง ดังนั้นกรณีนี้น่าจะใช้หลักการตีความกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ ที่เน้นตัวอักษรกับเจตนารมณ์ไปพร้อมกัน เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมยิ่งขึ้น

ความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากการตีความคำว่า “ผู้ประกอบการ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 นั้น คือการเอาผิดทางอาญาแก่คนสองจำพวก คือ 1) ผู้ประกอบการหรือผู้ทำธุรกิจ ในแง่ของศาสตร์

บริหารธุรกิจต่างๆ ไป กับ 2) ผู้ที่นำของเหลือใช้หรือผู้เก็บของเก่า ประเภทภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ออกให้เช่า แลกเปลี่ยน หรือจำหน่าย ซึ่งเป็นการกระทำเพื่อดำรงชีพ ให้มีความผิตอาญาเหมือนกัน ทั้งที่มีรายละเอียดบางอย่างที่แตกต่างกัน เช่น ปัญหาว่าอย่างไรถือว่าเป็นธุรกิจ ซึ่งคนจำพวกที่สอง คือผู้นำของเหลือใช้หรือผู้เก็บของเก่า ประเภทวีดิทัศน์ออกขาย ที่เป็นการดำรงชีพ ไม่น่าจะเป็นความผิตหรือไม่น่าจะถือว่าเป็นธุรกิจเพราะแตกต่างกับการประกอบธุรกิจโดยทั่วๆ ไป แต่ก็มีข้อความที่ว่า “หรือได้รับประโยชน์ตอบแทน” จึงยังถือว่าเป็นความผิตอยู่ ตามมาตรา 38 และมาตรา 54 อยู่เช่นเดียวกัน ดังนั้น คำพิพากษาต่างๆ ที่กล่าวมาถือว่าเป็นการตีความที่ถูกต้องตามตัวอักษรดังกล่าว แต่ถ้าเราพิจารณาข้อความในมาตรา 38 วรรคหนึ่ง และมาตรา 54 วรรคหนึ่ง ต่อไป เราจะพบคำว่า “จำหน่าย” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าการซื้อขาย ให้เช่า แลกเปลี่ยน ที่ได้รับประโยชน์ตอบแทน ซึ่งคำว่า “จำหน่าย” นั้นรวมไปถึงการโอนหรือการให้เปล่าด้วย ไม่จำเป็นต้องทำเป็นธุรกิจหรือได้รับประโยชน์ตอบแทน ถ้าเป็นภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ก็ยังอาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวม ต่อกลุ่มเด็กและเยาวชนได้อยู่ดี จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองก็ยังไม่บรรลุผล แต่กลับสร้างปัญหาต่อเนื่องออกไป คือปัญหาไปลงโทษคนที่สมควรจะลงโทษ เพียงเพราะเขาเหล่านั้นนำของเหลือใช้หรือคนเก็บของเก่าประเภทภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ออกขาย ทั้งที่สื่อเหล่านั้นผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการฯ แล้ว ซึ่งไม่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเด็กและเยาวชน และที่สำคัญเมื่อพิจารณาจากจุดมุ่งหมายของการให้ความคุ้มครองของกฎหมายฉบับนี้แล้ว ไม่น่าจะตรงกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงแห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 เพราะเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายฉบับนี้น่าจะเป็นการจะ



ลงโทษคนที่จำหน่ายภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่ไม่ผ่านการพิจารณาของ คณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมส่วนรวม โดยเฉพาะกลุ่มเด็กและเยาวชน และ ประโยชน์โดยรวมของสังคม

### ข้อเสนอแนะจากการวิจัย

หลักการตีความกฎหมายที่ดีไม่ว่าจะจะเป็นระบบกฎหมายใดต่างมุ่งสู่เป้าหมาย คือความถูกต้อง ชอบธรรม เทียบตรงหรือเที่ยงธรรม (John Ralws, 1971) โดยเฉพาะหลักการตีความกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลว์ ซึ่งเป็นสองระบบใหญ่ที่นิยมใช้มากในปัจจุบัน ที่ควรนำมาประยุกต์ใช้กับการตีความ คำว่า “ผู้ประกอบการกิจการ” รวมไปถึง คำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ในมาตรา 38 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 อย่างเหมาะสมและ ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะในการแก้ไขกฎหมายนี้ ดังนี้

1. แก้ไขมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยเพิ่มเติมคำนิยามหรือความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการกิจการ” ซึ่งเป็นหลักการใหญ่ ส่วนจะแก้ไขเพิ่มเติมไปถึงคำว่า “ทำเป็นธุรกิจ” ด้วยก็ได้ หรือ

2. แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 38 วรรคหนึ่ง และมาตรา 54 วรรคหนึ่ง หรือบัญญัติเพิ่มเติมไว้เป็นวรรคสุดท้ายของมาตราทั้งสองก็ได้ เช่น เพิ่มวรรคสุดท้ายเป็น “ผู้ประกอบการตามวรรคหนึ่งนั้น ยกเว้นผู้ที่นำของเหลือใช้แห่งตนออกขายเป็นครั้งคราวหรือผู้ที่เก็บของเก่าขายเพื่อดำรงชีพในลักษณะหาบเร่แผงลอย ประเภทสื่อภาพยนตร์หรือวีดิทัศน์ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ไม่จำเป็นต้องขออนุญาตจากนายทะเบียน”

## บรรณานุกรม

กิตติศักดิ์ ปรกติ.(2546). การปฏิรูประบบกฎหมายไทยภายใต้อิทธิพล

ยุโรป. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

พระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551. ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 125 ตอนที่ 42 ก, หน้า 116 4 มีนาคม 2551.

สมยศ เชื้อไทย.(2559). นิติปรัชญาเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ 19).

กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

สิทธิกร ศักดิ์แสง.(2556). รวมบทความศาสตร์แห่งการตีความ

(กฎหมาย). กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

สำนักพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์.(2559). พระราชบัญญัติ

ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 และอนุบัญญัติพร้อม

คำพิพากษาศาลฎีกา. (พิมพ์ครั้งที่ 2) กรมส่งเสริมวัฒนธรรม

กระทรวงวัฒนธรรม, กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์สำนักงาน-

พระพุทธศาสนาแห่งชาติ.

อัชราทร จุฬารัตน.(2542). การตีความกฎหมาย. กรุงเทพฯ :

สำนักพิมพ์กฎหมายไทย.

Rawls, John.(1971). A Theory of Justice. Cambridge, Mass.:

Harvard University Press.

# Plagiarism Checking Report

Created on Jul 3, 2018 at 09:37 AM

## Submission Information

ID	SUBMISSION DATE	SUBMITTED BY	ORGANIZATION	FILENAME	STATUS	SIMILARITY INDEX
887190	Jul 3, 2018 at 09:37 AM	Mongkol.t@rsu.ac.th	มหาวิทยาลัยรังสิต	บทความวิจัย59.ด.docx	Completed	0.00 %

## Match Overview

NO.	TITLE	AUTHOR(S)	SOURCE	SIMILARITY INDEX
No data available in table				



Match Details

TEXT FROM SUBMITTED DOCUMENT

TEXT FROM SOURCE DOCUMENT(S)



## ประวัติผู้วิจัย



ชื่อ : ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.มงคล เทียนประเทืองชัย

Assistant. Professor Dr.Mongkol Thianprathuangchai

ที่อยู่ปัจจุบัน : บ้านเลขที่ ๑๑๖/๑ หมู่ ๑ ซอยพหลโยธิน ๕๔/๑ แยก ๖-๒-๖

ถนนพหลโยธิน แขวงคลองถนน เขตสายไหม กรุงเทพมหานคร

รหัสไปรษณีย์ ๑๐๒๒๐ โทรศัพท์ ๐๒-๕๙๔-xxxx

ที่ทำงาน : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรังสิต

ตำบลหลักหก อำเภอเมือง จังหวัดปทุมธานี

รหัสไปรษณีย์ ๑๒๐๐๐ โทรศัพท์ ๐๒-๕๕๙-๒๒๐๐-๓๐

E-mail Address: [Mongthian@yahoo.co.th](mailto:Mongthian@yahoo.co.th) or [Mongkol.t@rsu.ac.th](mailto:Mongkol.t@rsu.ac.th)

การศึกษา : นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ศึกษาศาสตรบัณฑิต (บริหารการศึกษา) มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายธุรกิจ) มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พัฒนาแรงงานและสวัสดิการมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พุทธศาสตรดุษฎีบัณฑิต (ปรัชญา) มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย

ประกาศนียบัตรวิชาชีพการว่าความ แห่งสภานายความ

Certificate in Bioethics, Jury, Contract Law

**Harvard University**

Certificate in From Poverty to Prosperity

**University of Oxford**

Certificate in Game Theory, Global Health Policy

**University of Tokyo**

Certificate in Artificial Intelligence

**National Taiwan University**

Certificate in Wiretaps to Big Data

**Cornell University**

Certificate in Philosophy, Science and Religion

**University of Edinburgh**

Certificate in English Common Law

**University of London**

Certificate in Introduction to American Law

**University of Pennsylvania**

Certificate in Game Theory

**Stanford University**

Certificate in The Science of Happiness	<b>University of California, Berkeley</b>
Certificate in International Cyber Conflicts	<b>State University of New York</b>
Certificate in International Law in Action	<b>Universiteit Leiden</b>
Certificate in Introduction aux droits de l’homme	<b>Universite de Geneve</b>
Cert: Leading Healthcare Quality and Safety	<b>George Washington University</b>
Cert: Chinese Characters for beginner	<b>Peking University</b>
Cert: Exploring the world of English Language Teaching CELA, Cambridge University	
Certificate: English for Specific Careers (Law), (Teacher), STOU.	
Certificate: Political Philosophy, Basic Chinese for Communication I-II, English for Food Business, Introduction to Tourism Industry, Thai Tourism Resources, STOU.	

**ประสบการณ์ :** ๒๕๓๒ – ๒๕๓๓ พนักงานพิจารณาสินไหมทดแทนการประกันชีวิต

บมจ. เมืองไทยประกันชีวิต

๒๕๓๔ – ๒๕๔๓ เจ้าหน้าที่ฝ่ายต่างประเทศ นิติกรและทนายความ

บมจ. ธนาคารศรีนคร

๒๕๔๔ – ๒๕๔๕ เลขานุการ และผู้ช่วยคณบดีคณะนิติศาสตร์ วิทยาลัยเซาธ์อีสท์

บางกอก

๒๕๕๐ – ปัจจุบัน หัวหน้าหลักสูตรนิติศาสตรบัณฑิต (การศึกษาทางไกลทาง

อินเทอร์เน็ต) (๒๕๕๐ – ๒๕๕๑) รองคณบดีฝ่ายบริหาร (๒๕๕๓)

และอาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรังสิต

**ผลงานวิจัยที่ตีพิมพ์ในวารสารภายในประเทศ**

: สิทธิการเข้าถึงสวัสดิการของแรงงานนอกระบบตามกฎหมายประกันสังคม

ตีพิมพ์ในวารสาร คุณภาพชีวิตกับกฎหมาย

: ความยุติธรรมในกฎหมายประกันสังคมของไทย

ตีพิมพ์ในวารสาร คุณภาพชีวิตกับกฎหมาย

### บทความทางวิชาการที่ตีพิมพ์ในวารสาร

- : ทฤษฎีอรรถปริวรรตศาสตร์กับการตีความกฎหมาย  
ตีพิมพ์ในวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร
- : กฎเกณฑ์การควบคุมมนุษย์  
ตีพิมพ์ในวารสารคุณภาพชีวิตกับกฎหมาย
- : การบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๓ (๑)  
ตีพิมพ์ในวารสารคุณภาพชีวิตกับกฎหมาย
- : กฎหมายคุ้มครองสิทธิและให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ค้าประกัน  
ตีพิมพ์ในวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ

### สาขาวิชาที่นักวิจัยเชี่ยวชาญ

- : ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป กฎหมายธุรกิจ กฎหมายแรงงานและ  
ประกันสังคม นิติปรัชญา ปรัชญา และพุทธปรัชญาเถรวาท