

ปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง  
ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

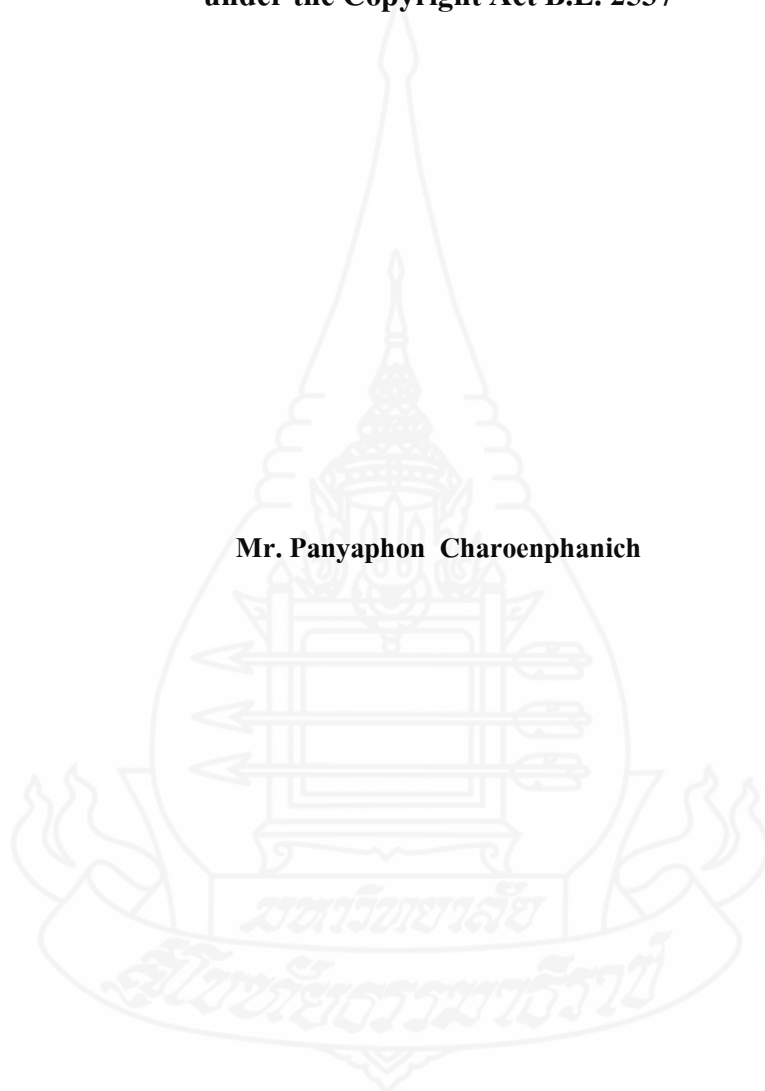
นายปัญญาพน เจริญพานิช



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช  
พ.ศ. 2554

**Problems of Moral Rights Protection in Copyright and Neighbouring Rights  
under the Copyright Act B.E. 2537**

**Mr. Panyaphon Charoenphanich**



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws in Business Law  
School of Law

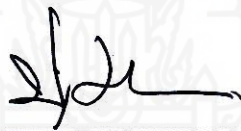
Sukhothai Thammathirat Open University

2011

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาการคุ้มครองทรัพย์สินในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตาม  
พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537  
ชื่อและนามสกุล นายปัญญาพน เจริญพานิช  
วิชาเอก กฎหมายธุรกิจ  
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช  
อาจารย์ที่ปรึกษา 1. รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน  
2. อาจารย์วรวุฒิ โปษกานนท์

วิทยานิพนธ์นี้ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 28 พฤษภาคม 2555

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



..... ประธานกรรมการ

(อาจารย์ประเสริฐ จรรย์รัตน์ศรี)



..... กรรมการ

(รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน)



..... กรรมการ

(อาจารย์วรวุฒิ โปษกานนท์)



..... ประธานกรรมการบัณฑิตศึกษา

(รองศาสตราจารย์ ดร. สุจินต์ วิสวธีรานนท์)



ชื่อวิทยานิพนธ์ ปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

ผู้วิจัย นายปัญญาพน เจริญพานิช รหัสนักศึกษา 2524000201 ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์ที่ปรึกษา (1) รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน (2) อาจารย์วรวิทย์ โปษกานนท์ ปีการศึกษา 2554

### บทคัดย่อ

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาความเป็นมาของระบบการคุ้มครอง และลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และกรรมสิทธิ์ (2) ศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย (3) ศึกษาปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ (4) เสนอแนะแนวทางในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

การวิจัยครั้งนี้ใช้วิธีวิจัยเชิงคุณภาพ (Quality Research) ซึ่งเป็นการวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) ได้แก่ หนังสือ บทความทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ คู่มือพิมพ์ ทั้งในสาขาวิชานิติศาสตร์ และสาขาวิชาอื่นที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่าง กฎหมายทั้งในและต่างประเทศ ตลอดจนแนวคิดของนักวิชาการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

ผลการวิจัยสรุปปัญหาและแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แบ่งเป็น 2 กรณี กรณีแรก **การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ แยกการพิจารณาได้ดังนี้** (1) ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ควรกำหนดโครงสร้างการ คุ้มครองลิขสิทธิ์ให้เป็นแบบระบบโครงสร้างคู่ (2) ปัญหาบทนิยามศัพท์ ควรบัญญัติและให้บทนิยามคำว่า “กรรมสิทธิ์” ไว้ใน กฎหมาย ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตแห่งสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ ควรแก้ไขบทบัญญัติใหม่โดยใช้คำว่า “สิทธิในความ เป็นผู้สร้างสรรค์” ปัญหาข้อจำกัดแห่งสิทธิในบูรณาภาพของงาน ควรตัดกรณีของการตัดแปลงออกไป และปัญหาเกี่ยวกับประเภท ของกรรมสิทธิ์ ยังไม่ควรกำหนดประเภทของกรรมสิทธิ์เพิ่มเติม (3) ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์ ควรเพิ่มเติม บทบัญญัติสำหรับกรณีของผู้สร้างสรรค์ร่วมและผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (4) ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของผู้ สรรค์สร้าง ควรกำหนดตัวบุคคลผู้ใช้กรรมสิทธิ์ให้ชัดเจนทั้งในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์มีทายาท และไม่มีทายาท (5) ปัญหาการโอนและ สละกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ควรกำหนดให้กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนได้ แต่สามารถสละเสียได้ อย่างไรก็ตาม หาก บริบทของประเทศไทยเปลี่ยนแปลงไป อาจกำหนดให้กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ (6) ปัญหาความรับผิดชอบที่ เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ ควรกำหนดให้ผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ต้องระวางโทษปรับทางอาญา โดยกำหนดให้ เป็นความผิดอันยอมความได้ และรับผิดชอบทางแพ่งโดยการจัดการให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์กลับคืนที่เท่ากัน ทั้งนี้ ควร กำหนดอายุความฟ้องคดีเช่นเดียวกับคดีลิขสิทธิ์ (7) ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างกรรมสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ควร กำหนดให้กรรมสิทธิ์เป็นส่วนหนึ่งของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ (8) ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ การที่ปัจจุบัน กฎหมายกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ยังถือว่ามีความเหมาะสม อย่างไรก็ตาม หาก บริบทของประเทศไทยเปลี่ยนแปลงไป อาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ตลอดกาล และ (9) ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการ ที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์ ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติกรณีผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง รวมทั้ง การคงอยู่ของกรรมสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์ไว้ให้ชัดเจน กรณีที่สอง **การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง แยกการพิจารณาได้ดังนี้** (1) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติสำหรับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดง โดยบัญญัติ ครอบคลุมทั้งในกรณีโครงสร้างการคุ้มครองสิทธิ บทนิยามศัพท์ ประเภท ขอบเขตแห่งสิทธิ นักแสดงร่วมและการใช้กรรมสิทธิ์ บุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ การโอนและสละกรรมสิทธิ์ ความรับผิดชอบที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ ความสัมพันธ์ระหว่างกรรมสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิ อายุแห่งการคุ้มครอง และผลของสิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคง อยู่ของกรรมสิทธิ์ และ (2) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง ควรบัญญัติให้เพียงสิทธิในการ แสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์เท่านั้น สำหรับกรณีของผู้สร้างสรรค์งานประเภทสิ่งบันทึกเสียงและงานแพร่เสียงแพร่ภาพ

**คำสำคัญ** ลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง กรรมสิทธิ์



**Thesis title:** Problems of Moral Rights Protection in Copyright and Neighbouring Rights under the Copyright Act B.E. 2537

**Researcher:** Mr. Panyaphon Charoenphanich; **ID:** 2524000201; **Degree:** Master of Laws;

**Thesis advisors:** (1) Viman Kritpolviman, Associate Professor; (2) Mr. Voravut Posaganondh; **Academic year:** 2011

### Abstract

The objectives of this study are to (1) study the background of the protection system, important features of copyright, neighbouring rights and moral rights, (2) determine the comparison between the moral rights protection in the copyright and neighbouring rights under some foreign laws, international laws and Thai laws, (3) study the problems of the moral rights protection in the copyright and neighbouring rights under the Copyright Act B.E. 2537, and (4) issue the guidelines on moral rights protection in copyright and neighbouring rights.

This research is the qualitative research conducted based on documentary research, including textbooks, academic articles, research reports, theses, doctoral dissertations, publications in the faculty of law and other relevant faculties, national and international provisions as well as relevant scholarly academic viewpoints.

The results from this research revealed the problems and issued solutions for amending the Copyright Act B.E. 2537 were divided into 2 cases. **The first case concerning protection of moral rights in the copyright were sub-categorized as follows;** (1) the copyright protection's structure was suggested to change to the dual structure system to solve the problem of the copyright protection's structure; (2) the word "moral rights" was suggested to stipulate and define in the laws. The problem of unclear scope of the rights to clarify oneself as the author can be identified by defining the word "the rights of authorship" into the provision. The case of adjustment from the provision was suggested to be removed to avoid the problem of limitations on the rights to integrate works, but further types of moral rights was suggested to be additionally issued; (3) the provisions for the co-author and the juristic creator were suggested to be added to solve the problem of being the author and the holder of moral rights; (4) the problem of exercising others' moral rights figured out by clarification of the moral right holder was suggested to be considered in both cases of whether the author has any inheritors or not; (5) problems of moral rights transfer or waiving could be resolved by designating moral rights as a non-transferable one but could be waived if the context of Thai provision changed. The moral rights could change and be designated as non-transferable or non-waivable; (6) the person breaching moral rights was suggested to be subjected to criminal fine with compoundable offense and incurs civil liability in restoring the reputation or honour of the author to its good position to solve the problem of inappropriate liability and prescription, which was suggested to be fixed as that in the copyright case; (7) for solving the problems on relationship between moral rights and exemption from copyright infringement, moral rights was suggested to be designated as exemption from copyright infringement; (8) currently the laws stipulating the protection of moral rights throughout the term of copyright was appropriate. However, if the context of Thailand changed, the term of moral rights protection could be perpetual posing the problem on the term of moral rights protection; (9) the provisions on the effect of copyright termination was suggested to be provide for dissolving the problems on termination and survival of moral rights in case of copyright renunciation. **The second case concerning the moral rights protection in the neighbouring rights that could be divided as follows;** (1) the provisions on performer's moral rights protection was suggested to be added and provided for the structure of right protection, definitions, type, scope of right, co-performer and use of moral rights, holder of moral rights, assignment and moral rights waiver, appropriate liability and prescription, relationships between moral rights and exemption from infringement of protection term and effect of performer's rights termination and survival of moral rights and; (2) the moral rights protection measures allowing an author to enjoy the rights of identify of his work could also considered as the neighbouring rights. Previsions related to these measures were suggested to merely stipulate the rights to the author creating the sound recording and broadcasting work.

**Keywords:** Copyright, Neighbouring Rights, Moral Rights

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะสำเร็จสมบูรณ์มิได้เลย หากผู้เขียนมิได้รับความกรุณาอย่างสูงจาก รองศาสตราจารย์วิมาน กฤตพลวิมาน แห่งสาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ได้ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก และอาจารย์วรวุฒิ โปษกานนท์ ผู้อำนวยการ สำนักเครื่องหมายการค้า แห่งกรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม ทั้งที่ท่านทั้งสองมีภารกิจที่ต้องปฏิบัติมากมายอยู่แล้ว ก็ยังได้กรุณาให้ คำปรึกษาแนะนำอันมีค่า และสละเวลาตรวจทานวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสิ้นสมบูรณ์ ผู้เขียนจึง ขอกราบขอบพระคุณท่านทั้งสองไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ประเสริฐ จรรย์รัตนศรี อัยการจังหวัด ประจำ สำนักงานอัยการสูงสุด ที่กรุณาเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ครั้งนี้ ทั้งยังได้ให้ข้อคิดเห็น ในเชิงลึก และให้คำแนะนำอันมีค่าต่อการแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์เป็นอย่างดี

ผู้เขียนไม่อาจเป็นนิติศาสตรมหาบัณฑิตได้ หากไม่มีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช เหล่าคณาจารย์ และบุคคลผู้ร่วมก่อตั้งและผลักดันหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต รวมทั้งไม่อาจ สำเร็จการศึกษาได้หากไม่มีคณาจารย์ผู้เขียนประมวลสาระและแนวการศึกษาชุดวิชาต่าง ๆ อาจารย์ ประจำกลุ่มสัมมนาชุดวิชา และบุคคลทั้งหลายดังที่ปรากฏในบรรณานุกรมทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ที่ ได้สร้างสรรค์องค์ความรู้ทางวิชาการต่าง ๆ ไว้ ทำให้ผู้เขียนได้ศึกษาค้นคว้าและสามารถนำองค์ ความรู้นั้น ๆ มาบูรณาการ (Integrated) จนสำเร็จเป็นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้

และบุคคลที่ลืมมิได้คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ลาวัณย์ ถนัดศิลป์กุล ซึ่งเป็นครูผู้ให้ คำปรึกษาทางวิชาการตั้งแต่เข้าศึกษา (รุ่นที่ 1) และรองศาสตราจารย์สงเสริม หอมกลิ่น แห่งสาขาวิชา เกษตรศาสตร์และสหกรณ์ ซึ่งเป็นครูผู้สนับสนุนและแนะแนวการศึกษาตลอดมา ผู้เขียนจึงขอกราบ ขอบพระคุณไว้ ณ ที่นี้ด้วย นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณคุณสุจิตรา พุ่มไสว และเจ้าหน้าที่สาขาวิชา นิติศาสตร์ทุกท่านที่แนะนำขั้นตอนการทำวิทยานิพนธ์ด้วยไมตรีจิตที่ดีตลอดมา

สุดท้ายนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและประโยชน์ต่อการศึกษายู่บ้าง ผู้เขียน ขอมอบเป็นกตเวทิตาแต่บิดามารดา ตลอดจนครูบาอาจารย์ทั้งในด้านการศึกษาหรือในด้านวิชาชีพ ทุนความของผู้เขียนทั้งในอดีตและปัจจุบัน ซึ่งได้เกื้อหนุนให้ผู้เขียนสามารถสำเร็จการศึกษาใน วันนี้ได้ และหากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาด ผู้เขียนขอน้อมรับผิดไว้แต่เพียงผู้เดียว

นายปัญญาพน เจริญพานิช

พฤษภาคม 2555

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ .....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	8
3. สมมติฐานของการวิจัย .....	8
4. ขอบเขตของการวิจัย .....	8
5. วิธีดำเนินการวิจัย .....	9
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย .....	9
บทที่ 2 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองและลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ .....	10
1. ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ .....	10
1.1 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองในต่างประเทศ .....	10
1.1.1 การคุ้มครองในระบบชีวิตล่อว์ .....	10
1.1.2 การคุ้มครองในระบบคอมมอนล่อว์ .....	11
1.1.3 การคุ้มครองในระบบไซเชี่ยลลิสต์ล่อว์ .....	13
1.2 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองในระหว่างประเทศ .....	14
1.2.1 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ .....	14
1) อนุสัญญากรุงเบอร์น์ว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและ ศิลปกรรม ค.ศ. 1971 .....	14
2) อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล ค.ศ. 1952 .....	15
3) ความตกลงทริปส์ .....	16
4) สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996 .....	17
1.2.2 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง .....	18

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่ง บันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ค.ศ. 1961.....	18
2) ความตกลงทริปส์.....	19
3) สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดง และสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996.....	19
1.3 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองในประเทศไทย.....	20
1.3.1 ประกาศขอพระสมุควชิรญาณ ร.ศ. 111.....	20
1.3.2 พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120.....	21
1.3.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474.....	22
1.3.4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521.....	23
1.3.5 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537.....	24
2. ลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และกรรมสิทธิ์.....	25
2.1 ลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์.....	25
2.1.1 แนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ.....	25
1) ทฤษฎีเสรีนิยม.....	25
2) ทฤษฎีคุ้มครองป้องกัน.....	26
2.1.2 ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ.....	26
2.1.3 การได้มาและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ.....	27
2.1.4 ลักษณะและประเภทของสิทธิ.....	28
1) ลิขสิทธิ์เป็นสหสิทธิ.....	28
2) ลิขสิทธิ์เป็นนิเสธสิทธิ.....	28
3) ลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สิน.....	28
4) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะบุคคล.....	29
5) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่มีจำกัดเวลา.....	29
6) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว.....	30
7) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทางทรัพย์สิน.....	31
8) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่แยกจากกรรมสิทธิ์.....	31

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.1.5 อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ.....	31
2.1.6 การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ.....	33
2.2 ลักษณะที่สำคัญของสิทธิข้างเคียง.....	34
2.2.1 แนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ.....	34
2.2.2 ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ.....	35
2.2.3 การได้มาและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ.....	35
2.2.4 ลักษณะและประเภทของสิทธิ.....	35
1) สิทธิข้างเคียงเป็นสหสิทธิ.....	35
2) สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิที่มีจำกัดเวลา.....	36
3) สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว.....	36
4) สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิในทางทรัพย์สิน.....	36
2.2.5 อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ.....	36
2.2.6 การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ.....	37
2.3 ลักษณะที่สำคัญของกรรมสิทธิ.....	37
2.3.1 แนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ.....	37
1) กรรมสิทธิในลิขสิทธิ์.....	37
2) กรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง.....	38
2.3.2 ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ.....	38
1) กรรมสิทธิในลิขสิทธิ์.....	38
2) กรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง.....	40
2.3.3 การได้มาและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ.....	40
1) กรรมสิทธิในลิขสิทธิ์.....	40
2) กรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง.....	41
2.3.4 ลักษณะและประเภทของสิทธิ.....	41
1) กรรมสิทธิในลิขสิทธิ์.....	41
2) กรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง.....	44
2.3.5 อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ.....	45

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1) ธรรมเนียมในลิขสิทธิ์.....	45
2) ธรรมเนียมในสิทธิข้างเคียง.....	46
2.3.6 การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ.....	46
1) ธรรมเนียมในลิขสิทธิ์.....	46
2) ธรรมเนียมในสิทธิข้างเคียง.....	47
2.4 ความแตกต่างระหว่างลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง.....	48
2.4.1 สภาพบุคคลของเจ้าของสิทธิคนแรก.....	48
2.4.2 การได้รับหรือทรงธรรมเนียม.....	48
2.4.3 ขอบเขตแห่งสิทธิ.....	49
2.4.4 ระดับการให้ความคุ้มครองสิทธิ.....	49
2.4.5 อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ.....	49
2.5 ความแตกต่างระหว่างเศรษฐกิจสิทธิและธรรมเนียม.....	49
2.5.1 ลักษณะแห่งสิทธิ.....	50
2.5.2 บุคคลผู้ได้รับการคุ้มครองสิทธิ.....	50
2.5.3 การโอนและการอนุญาตให้ใช้สิทธิ.....	50
2.5.4 อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ.....	50
บทที่ 3 การคุ้มครองธรรมเนียมในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ	
กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย.....	51
1. การคุ้มครองธรรมเนียมในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ.....	51
1.1 ประเทศในระบบชีวิตลอร์.....	51
1.1.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	52
1.1.2 ประเทศราชอาณาจักรเดนมาร์ก.....	55
1.1.3 ประเทศสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ).....	59
1.1.4 ประเทศสาธารณรัฐแคเมอรูน.....	62
1.1.5 ประเทศญี่ปุ่น.....	65
1.2 ประเทศในระบบคอมมอนลอร์.....	70
1.2.1 ประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ).....	70

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.2.2 ประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย.....	76
1.2.3 ประเทศสาธารณรัฐกานา.....	80
1.2.4 ประเทศสาธารณรัฐเคนยา.....	83
1.2.5 ประเทศมาเลเซีย.....	86
1.3 ประเทศในระบบโซเชี่ยลลิสต์ล่อวี่.....	88
1.3.1 ประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย.....	88
1.3.2 ประเทศสาธารณรัฐบัลแกเรีย.....	93
1.3.3 ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย.....	98
1.3.4 ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน.....	102
1.3.5 ประเทศสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม.....	104
2. การคุ้มครองทรัพย์สินในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมาย ระหว่างประเทศ.....	108
2.1 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์.....	108
2.1.1 อนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและ ศิลปกรรม ค.ศ. 1971.....	108
2.1.2 อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล ค.ศ. 1952.....	110
2.1.3 ความตกลงทริปส์.....	110
2.1.4 สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญา โลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996.....	111
2.2 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง.....	112
2.2.1 อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่ง บันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ค.ศ. 1961.....	112
2.2.2 ความตกลงทริปส์.....	112
2.2.3 สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญา โลกว่าด้วยการแสดง และสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996.....	113
3. การคุ้มครองทรัพย์สินในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายไทย.....	114
3.1 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521.....	114



สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.1	ธรรมเนียมสิทธิในลิขสิทธิ์..... 114
3.1.2	ธรรมเนียมสิทธิในสิทธิข้างเคียง..... 116
3.2	พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537..... 116
3.2.1	ธรรมเนียมสิทธิในลิขสิทธิ์..... 117
3.2.2	ธรรมเนียมสิทธิในสิทธิข้างเคียง..... 118
บทที่ 4	ปัญหาการคุ้มครองธรรมเนียมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตาม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537..... 119
1.	กรณีการคุ้มครองธรรมเนียมสิทธิในลิขสิทธิ์..... 119
1.1	ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์..... 119
1.2	ปัญหาบทนิยามศัพท์ ขอบเขต ข้อจำกัด และประเภทแห่งสิทธิในธรรมเนียม..... 123
1.2.1	ปัญหาบทนิยามศัพท์..... 123
1.2.2	ปัญหาขอบเขตแห่งสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน..... 126
	1) กรณีการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อ..... 126
	2) กรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้าง ความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน..... 128
	3) กรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตน ในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์..... 132
1.2.3	ปัญหาข้อจำกัดแห่งสิทธิในบูรณภาพของงานสร้างสรรค์..... 138
1.2.4	ปัญหาประเภทแห่งสิทธิในธรรมเนียม..... 142
1.3	ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมเนียม..... 144
1.3.1	กรณีผู้สร้างสรรค์ร่วม..... 144
1.3.2	กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล..... 149
1.3.3	กรณีผู้สร้างสรรค์ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย..... 155
1.4	ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้ธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์..... 157
1.4.1	กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีทายาท..... 157
1.4.2	กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งไม่มีทายาท..... 157
1.5	ปัญหาการโอนและการสละธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์..... 161

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.5.1 ปัญหาการโอนกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์.....	161
1.5.2 ปัญหาการสละกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์.....	166
1.6 ปัญหาความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์.....	168
1.6.1 กรณีความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางแพ่ง.....	169
1.6.2 กรณีความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางอาญา.....	177
1.7 ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างกรรมสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์.....	181
1.8 ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์.....	185
1.9 ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์ กรณีสละลิขสิทธิ์.....	190
1.9.1 กรณีผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง.....	190
1.9.2 กรณีการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์.....	193
2. กรณีการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง.....	195
2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดง.....	196
2.1.1 กรณีลักษณะโครงสร้างการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง.....	197
2.1.2 กรณีบทนิยามศัพท์ ประเภท และขอบเขตแห่งสิทธิในกรรมสิทธิ์.....	197
2.1.3 กรณีนักแสดงร่วมและการใช้กรรมสิทธิ์.....	199
2.1.4 กรณีบุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดง.....	200
2.1.5 กรณีการ โอนและสละกรรมสิทธิ์ของนักแสดง.....	201
2.1.6 กรณีความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์.....	202
2.1.7 กรณีความสัมพันธ์ระหว่างกรรมสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิ.....	203
2.1.8 กรณีอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์.....	205
2.1.9 กรณีผลแห่งการที่สิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของ กรรมสิทธิ์กรณีสละสิทธิข้างเคียง.....	205
2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง.....	207
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	210
1. บทสรุป.....	210
2. ข้อเสนอแนะ.....	212

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บรรณานุกรม.....	220
ภาคผนวก.....	233
ก ตารางที่ 1 เปรียบเทียบประเภททรัพย์สินในลิขสิทธิ์.....	234
ข ตารางที่ 2 เปรียบเทียบประเภททรัพย์สินในสิทธิข้างเคียง.....	236
ค ตารางที่ 3 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ทรงลิขสิทธิ์.....	238
ง ตารางที่ 4 เปรียบเทียบการใช้ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วม.....	240
จ ตารางที่ 5 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์.....	242
ฉ ตารางที่ 6 เปรียบเทียบการโอนและการสละลิขสิทธิ์.....	244
ช ตารางที่ 7 เปรียบเทียบอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์.....	246
ซ ตารางที่ 8 เปรียบเทียบความรับผิดชอบกรณีละเมิดลิขสิทธิ์.....	248
ฅ ตารางที่ 9 เปรียบเทียบการสิ้นสุดแห่งสิทธิและการคงอยู่ของลิขสิทธิ์.....	250
ญ ตารางที่ 10 เปรียบเทียบการเป็นภาคีสมาชิกในกฎหมายระหว่างประเทศ.....	252
ฎ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549.....	254
ฏ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551.....	261
ฐ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552.....	271
ประวัติผู้วิจัย.....	275

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

จากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ ต้นแบบระบบชีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส ได้สร้างระบบลิขสิทธิ์ที่เรียกว่า “ระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือระบบภาคพื้นยุโรป” (*The Droit d’Auteur or The Author’s Right or Continental European System*) ที่เน้นการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลผู้สร้างสรรค์ ที่สร้างสรรค์งานจากความคิดหรือสติปัญญาของตน<sup>2</sup> ขึ้นในศตวรรษที่ 19 ระบบนี้แม้จะคุ้มครอง “Economic Rights” หรือที่เรียกว่า “สิทธิทางเศรษฐกิจ” หรือ “เศรษฐกิจ”<sup>3</sup> ในการแสวงหาประโยชน์ในรูปตัวเงินของผู้สร้างสรรค์ไว้ลักษณะหนึ่งก็ตาม แต่กลับมุ่งเน้นถึงคุณค่าของงานสร้างสรรค์มากกว่า ด้วยเห็นว่างานที่สร้างสรรค์เป็นสิ่งที่มีปรากฏมาจากจิตวิญญาณของผู้สร้างสรรค์ และมีความเชื่อมโยงระหว่างผู้สร้างสรรค์กับตัวงาน<sup>4</sup> ผู้สร้างสรรค์จึงควรมี “Moral Rights”<sup>5</sup> หรือที่เรียกว่า “สิทธิทางศีลธรรม” หรือ “ธรรมสิทธิ”<sup>6</sup> อีกลักษณะหนึ่ง เพื่อป้องกันการกระทำที่อาจส่งผลเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honour) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย ระบบลิขสิทธิ์นี้ถูกจัดว่าเป็นการคุ้มครองแบบโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ์ (Dualistic Theory)<sup>7</sup> ส่วนนักแสดง (Performers) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Phonograms Producers) และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting

<sup>1</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Rights*. London: Butterworths, 1983, p. 6

<sup>2</sup> WIPO. *Intellectual Property Reading Material*. Geneva: WIPO Publication, 1995, p. 5

<sup>3</sup> เป็นคำของนายปิยะนันท์ พันธุ์ชนะวาณิช ซึ่งผู้เขียนขอใช้คำดังกล่าวเมื่อกล่าวถึง “สิทธิทางเศรษฐกิจ” หรือ “Economic Rights” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย โปรดดู ปิยะนันท์ พันธุ์ชนะวาณิช “ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2531 หน้า 7

<sup>4</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Sweet & Maxwell, 2003, p. 293

<sup>5</sup> “Droit Moral” หรือ “Droits moraux” ในภาษาฝรั่งเศส

<sup>6</sup> เป็นคำของท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) ชานินทร์ กรีชัยเชิธร ซึ่งผู้เขียนขอใช้คำดังกล่าวเมื่อกล่าวถึง “สิทธิทางศีลธรรม” หรือ “Moral Rights” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย โปรดดู ชานินทร์ กรีชัยเชิธร “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน” *บทบัญญัติ* เล่ม 20 ตอน 1 (มกราคม 2505): 53-61 หน้า 53

<sup>7</sup> Geller, P. E. and Nimmer, M. B. *International Copyright Law and Practice Volume 1*. New York: Lexis-Nexis, 2001, p. 13

Organizations) ได้ถูกแยกการคุ้มครองในฐานะ “สิทธิข้างเคียง”<sup>8</sup> หรือ “*Neighbouring Rights*” หรือ “*Related Rights*” ด้วยเห็นว่าบุคคลเหล่านี้เป็นเพียงสื่อกลาง (Intermediaries) ในการนำงานของผู้สร้างสรรค์ออกสู่สายตาสาธารณชนเท่านั้น ขณะที่ต้นแบบระบบคอมมอนลอว์อย่างประเทศอังกฤษ ได้สร้างระบบลิขสิทธิ์ที่เรียกว่า “ระบบสิทธิในการทำสำเนาหรือระบบแองโกล-แซกซัน” (*The Copyright or Anglo-Saxon System*) ซึ่งเป็นระบบที่เน้นคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ในการป้องกันการทำซ้ำหรือลอกเลียนงาน<sup>9</sup> ซึ่งเป็นเศรษฐกิจที่เท่านั้น มิได้ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ระบบนี้จึงถูกจัดเป็นระบบลิขสิทธิ์แบบโครงสร้างเดี่ยวหรือเอกสัมพันธ (Monistic Theory) และระบบนี้ยังเห็นว่าผู้ผลิตสิ่งบันเทิงเสียงและองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ สามารถสื่อความหมายเช่นเดียวกับการสร้างสรรค์ มิใช่เป็นเพียงสื่อกลางแต่อย่างใด จึงให้ความคุ้มครองบุคคลดังกล่าว ในฐานะผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย จะมีก็เพียงนักแสดงเท่านั้นที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง สุดท้ายต้นแบบระบบโซเชี่ยลลิสต์ลอว์ ในปัจจุบันอย่างประเทศรัสเซีย ได้สร้างระบบลิขสิทธิ์ที่เรียกว่า “ระบบสิทธิของสังคม”<sup>10</sup> หรือ “ระบบสังคมนิยม” (*Socialist System*)<sup>11</sup> ซึ่งเป็นระบบที่เน้นคุ้มครองผลประโยชน์อันเกิดจากงานสร้างสรรค์แก่สังคมเป็นสำคัญ<sup>12</sup> สิทธิของผู้สร้างสรรค์ในระบบนี้จึงอยู่ในขอบเขตที่รัฐกำหนดเท่านั้น กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์จึงยังไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง สำหรับสิทธิข้างเคียงนั้นจะถูกจัดไว้ในลักษณะเช่นเดียวกับประเทศในระบบชีวิลลอว์ อย่างไรก็ตาม ลิขสิทธิ์ทั้ง 3 ระบบนี้ เริ่มมีความโน้มเอียงหากัน (Harmonization) ภายใต้อิทธิพลระหว่างประเทศด้านลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

แนวคิดแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ (Moral Rights in Copyrights) อันเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ได้ถือกำเนิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส จากแนวคิดที่ว่างานสร้างสรรค์ที่ปรากฏออกมานั้น เป็นผลสะท้อนมาจากบุคลิกส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์<sup>13</sup> ซึ่งมีลักษณะพิเศษและใกล้ชิดกันจนไม่อาจแยกออกจากกันได้ (Inalienable) ดังนั้น การบิดเบือนงานสร้างสรรค์ย่อมส่งผลต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ด้วย ดังนั้น เพื่อเป็นการให้ความเคารพ (Respect) และปกป้องสิทธิผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเป็นผู้ทุ่มเทกำลังสติปัญญาและแรงกายในการ

<sup>8</sup> เป็นคำของนายสมพล พรพัฒน์เลิศกุล ซึ่งผู้เขียนขอใช้คำดังกล่าว เมื่อกล่าวถึง “*Neighbouring Rights*” หรือ “*Related Rights*” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย โปรดดู สมพล พรพัฒน์เลิศกุล “งานอันเป็นวัตถุแห่งลิขสิทธิ์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2529 หน้า 50

<sup>9</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Rights*, p. 8

<sup>10</sup> เป็นคำของผู้เขียนเอง หมายถึง ระบบลิขสิทธิ์แบบสังคมนิยม

<sup>11</sup> Lewinski, S. V. *International Copyright Law and Policy*. Oxford: Oxford University, 2008, p. 34

<sup>12</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Rights*, p. 9

<sup>13</sup> Ibid., p. 59

สร้างสรรค์งานที่มีคุณค่าออกสู่สังคม ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีกรรมสิทธิ์ แม้จะได้โอนลิขสิทธิ์ของตนไปแล้วก็ตาม ธรรมสิทธิ์ดังกล่าวได้แก่<sup>14</sup> (1) สิทธิในการตัดสินใจเปิดเผยงาน (Divulgarion Right) (2) สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ซึ่งประกอบด้วย<sup>15</sup> สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ปรากฏในที่ที่เหมาะสมในทุกสำเนาในงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้นและอ้างสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้นได้ตลอดเวลา สิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานนั้น และสิทธิที่จะห้ามบุคคลอื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนเองมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ (3) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) และ (4) สิทธิในการเรียกคืนงาน (Withdrawal Right) โดยสิทธิดังกล่าวนี้ไม่สามารถโอน (Inalienable) หรือสละ (Waive) เสียได้ ปัจจุบันกรรมสิทธิ์ในข้อ (2) และ (3) นี้ ถูกรับรองไว้ในข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1971 ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์

ในกาลต่อมารูปแบบของการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ได้พัฒนาไปสู่แนวคิดที่จะให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง (Moral Rights in Neighbouring Rights) โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Right of Performers) อันเนื่องมาจากผลสะท้อนของความไม่เท่าเทียมของสิทธิระหว่างผู้สร้างสรรค์กับนักแสดง และเหตุผลที่ว่าถ้าหากมีการยอมรับว่าการให้สิทธิพิเศษแก่นักแสดงอันเนื่องมาจากการใช้คุณสมบัติในบุคลิกส่วนบุคคล (Personality) ของเขาโดยเฉพาะแล้ว ก็ไม่ควรจำกัดความคุ้มครองเฉพาะเศรษฐกิจเท่านั้น แต่ควรให้ครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ด้วย<sup>16</sup> ประกอบกับนักแสดงแม้จะได้รับการคุ้มครองในฐานะที่เป็นสิทธิข้างเคียงซึ่งมิใช่เป็นผู้สร้างสรรค์งาน แต่ก็ถือได้ว่านักแสดงมีคุณลักษณะที่ใกล้เคียงกับผู้สร้างสรรค์มากที่สุด ทั้งงานแสดงจะปรากฏออกมาได้นั้นก็ต้องใช้ความรู้และความอดสาหะเช่นเดียวกัน<sup>17</sup> ดังนั้น นักแสดงจึงสมควรที่จะได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ด้วย แม้จะโอนเศรษฐกิจสิทธิ์ไปแล้วก็ตาม ธรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย<sup>18</sup> (1) สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) และ (2) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right) สิทธิดังกล่าวนี้ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ ปัจจุบันกรรมสิทธิ์ทั้ง 2 ข้อนี้ ถูกรับรองไว้ในข้อ 5 แห่งสนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันเทิงเสียง ค.ศ. 1996 ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง

<sup>14</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, pp. 340-343

<sup>15</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Rights*, p. 60

<sup>16</sup> ขาดิชาช กิตติสารศักดิ์ “การให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง” วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2532 หน้า 179

<sup>17</sup> ธัชชัช สุขผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2544 หน้า 27

<sup>18</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 354



กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยเริ่มให้ความสำคัญคุ้มครองกรรมสิทธิ์เป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521<sup>19</sup> โดยให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) ไว้ตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์ ต่อมาเมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537<sup>20</sup> ในมาตรา 18 ได้เพิ่มสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Identity Right) แก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ขึ้นอีกหนึ่งประเภท และกำหนดให้กรรมสิทธิ์มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยกำหนดให้ทายาทของผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ได้ถึงแก่ความตายไปแล้ว ตลอดทั้งกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์สามารถที่จะตกลงยกเว้นหรือสละกรรมสิทธิ์ของตนได้โดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร นอกจากนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ยังได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในฐานะที่เป็นสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) ขึ้นเป็นครั้งแรก แต่มิได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่นักแสดงอย่างเช่นกรณีผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น จากมาตรการทางกฎหมายที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยยังมีข้อบกพร่องและไม่มีความครอบคลุมเพียงพอ ก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ซึ่งสามารถแบ่งศึกษาปัญหาออกได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

## 1.1 กรณีการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ประกอบด้วยปัญหาดังต่อไปนี้

### 1.1.1 ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยบัญญัติให้ความสำคัญคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิ์และกรรมสิทธิ์รวมอยู่ด้วยกัน ซึ่งถือว่ามีลักษณะโครงสร้างเดี่ยว (Monistic Theory) แต่บางท่านเห็นว่า มีลักษณะโครงสร้างคู่ (Dualistic Theory) ดังนั้น ความชัดเจนในเรื่องของโครงสร้างการคุ้มครองจึงยังคงไม่เป็นที่ยุติ ปัญหาที่ตามมาคือแท้จริงแล้วกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยคุ้มครองในลักษณะ โครงสร้างใด และควรกำหนดอย่างไรจึงจะเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากที่สุด

### 1.1.2 ปัญหาบทนิยามศัพท์ ขอบเขต ข้อจำกัด และประเภทแห่งสิทธิในกรรมสิทธิ์

ปัญหาประการแรก คำว่า “กรรมสิทธิ์” (Moral Rights) เป็นคำที่ใช้เรียกสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์ในประเทศไทยมาเป็นเวลากว่า 50 ปีแล้ว แต่ไม่มีกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับใดที่กำหนดคำดังกล่าวไว้ในกฎหมาย ดังนั้น เมื่อมีการยอมรับและนำมาใช้กันอย่างแพร่หลายเช่นนี้

<sup>19</sup> ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่มที่ 95 ตอนที่ 143 หน้า 22-41 วันที่ 18 ธันวาคม 2521

<sup>20</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 111 ตอนที่ 59 ก หน้า 1-22 วันที่ 21 ธันวาคม 2537



แล้ว จึงเกิดปัญหาตามมาว่าควรที่จะบัญญัติและให้คำนิยามศัพท์คำว่ากรรมสิทธิ์ไว้ในกฎหมาย ลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ และการใช้คำดังกล่าวจะเกิดประโยชน์ในแง่ใด

**ปัญหาประการที่สอง** กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้กรรมสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์ ในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Identity Right) เท่านั้น ปัญหาว่าสิทธิดังกล่าวนี้มีขอบเขตการคุ้มครองรวมไปถึงสิทธิดังต่อไปนี้ด้วยหรือไม่ ซึ่งได้แก่ (1) สิทธิในการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อ (2) สิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน และ (3) สิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นนำชื่อของตนไปใช้กับงานที่ตนไม่ได้สร้างสรรค์

**ปัญหาประการที่สาม** กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการ คงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) อันเป็นสิทธิในการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของตน โดยมีได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าอย่างไรถือเป็นการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดย ประการอื่นใดเอาไว้ อย่างไรก็ตาม กลับปรากฏหลักเกณฑ์กรณีการดัดแปลง (Adaptation) ว่าต้องเป็น การดัดแปลงในส่วนสาระสำคัญของงาน (Substantial part) ปัญหาว่าการที่กฎหมายกำหนดให้การ ดัดแปลงงานถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ด้วย โดยมีหลักเกณฑ์กรณีการดัดแปลงไว้ ถือว่าเป็นการ ข้ำซ้อนกับการดัดแปลงงานอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ และจะถือว่าเป็นการสร้างข้อจำกัดในการ พิจารณาว่าอย่างไรถือเป็นการดัดแปลงงานอันเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ด้วยหรือไม่

**ปัญหาประการสุดท้าย** การที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้กรรมสิทธิ์แก่ผู้สร้าง สรรค์เพียง 2 ประเภทเท่านั้น ถือว่าเป็นการให้ความคุ้มครองที่เหมาะสมและเพียงพอแก่กรณีแล้ว หรือ ควรที่จะให้กรรมสิทธิ์ประเภทอื่นเพิ่มเติมแก่ผู้สร้างสรรค์อีก

### 1.1.3 ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ในกรณีของผู้สร้างสรรค์ ร่วม (Join Authorship) และผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (Juristic Person) ไว้โดยเฉพาะ ก่อให้เกิด ปัญหาถึงความไม่ชัดเจนและการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์ว่า มีลักษณะเช่นใด ซึ่งกรณีตามปัญหานี้ยังส่งผลถึงกรณีการตีความในเรื่องการเป็นผู้สร้างสรรค์ตามข้อ สันนิษฐานของกฎหมายอย่างหลีกเลี่ยงมิได้อีกด้วย

### 1.1.4 ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้ทายาทของผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ ภายหลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย แต่คำว่า “ทายาท” (Heirs) ดังกล่าวนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้

กำหนดไว้เฉพาะว่ามีที่ประเภท ก่อให้เกิดปัญหาว่ากฎหมายลิขสิทธิ์มีเจตนารมณ์ให้หมายรวมถึง ทายาทผู้รับพินัยกรรมด้วยหรือไม่ เนื่องจากทายาทผู้รับพินัยกรรมสามารถเป็นบุคคลใดก็ได้ นอกจากนี้ หากปรากฏว่าผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาทใด ๆ เลย ปัญหาว่าบุคคลใดจะเป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์ แทนผู้สร้างสรรค์ จึงยังเป็นปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไป

### 1.1.5 ปัญหาการโอนและการสละลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอน (Transfer) ไปยังบุคคลอื่นได้ ดังนั้น หากผู้สร้างสรรค์ต้องการทำนิติกรรมโอนลิขสิทธิ์ให้แก่บุคคลอื่น จะสามารถทำได้หรือไม่ และจะมีผลทางกฎหมายเป็นเช่นไร เป็นปัญหาที่ต้องพิจารณา นอกจากนี้ การที่กฎหมายลิขสิทธิ์บัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงสละลิขสิทธิ์ (Waive) ของตนได้โดยชอบ ถือว่ามีความเหมาะสมดีแล้ว หรือถือว่าเป็นการขัดกับหลักกรรมสิทธิ์โดยชัดแจ้ง และที่เหมาะสมแล้วควรจะเป็นเช่นใด

### 1.1.6 ปัญหาความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้มีบัญญัติเกี่ยวกับกรณีความรับผิด (Liability) และอายุความ (Prescription) สำหรับการฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยเฉพาะไม่ว่าในทางแพ่งหรือทางอาญา ปัญหาว่าควรจะกำหนดความรับผิดและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ทั้งทางแพ่งและทางอาญาไว้โดยเฉพาะหรือไม่ และควรจะกำหนดความรับผิดเช่นไรจึงเหมาะสมและสอดคล้องกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์มากที่สุด

### 1.1.7 ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างลิขสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ (Exceptions to Infringement of Copyright) ไว้ว่าการกระทำที่ไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควรไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่บทบัญญัตินี้ยังมีลักษณะที่กว้างและขาดความชัดเจน นำไปสู่ปัญหาว่าลิขสิทธิ์ถือเป็นส่วนหนึ่งของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่

### 1.1.8 ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้เพียงตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจเท่านั้น ทั้งที่เจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองสิทธิทั้งสอง

ประเภทมีความแตกต่างกัน โดยสิ้นเชิง ดังนั้น อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวถือเป็นระยะเวลาที่เหมาะสมแล้วหรือไม่ อย่างไร หากพิจารณาประกอบกับบริบทของประเทศไทยในปัจจุบัน

### **1.1.9 ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของลิขสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์**

โดยทั่วไปแล้ว เมื่ออายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง หรือเมื่อผู้สร้างสรรค์หรือทายาทของผู้สร้างสรรค์ทำการสละลิขสิทธิ์ของตนภายในอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ลิขสิทธิ์ดังกล่าวย่อมสิ้นสุดลง แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมิได้กำหนดกรณีผู้สร้างสรรค์หรือทายาททำการสละลิขสิทธิ์ไว้ ทั้งนี้ได้กำหนดถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงว่ามีสถานะทางกฎหมายเช่นไร นอกจากนี้ หากมีการสละลิขสิทธิ์ของตนแล้ว ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์จะยังคงมีอยู่ต่อไปหรือไม่อย่างไร ยังเป็นปัญหาที่ต้องตีความ

## **1.2 กรณีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง ประกอบด้วยปัญหาดังต่อไปนี้**

### **1.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง**

เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมิได้มีบทบัญญัติให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่นักแสดงหรือมีบทบัญญัติให้นำลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มาใช้บังคับแก่นักแสดงด้วย ในขณะที่กฎหมายลิขสิทธิ์ของต่างประเทศได้มีการยอมรับหลักการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงเพิ่มมากขึ้นจนถึงระดับเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ ปัญหาว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่นักแสดงด้วยหรือไม่ และหากควรให้ความคุ้มครองจะต้องมีการพิจารณาในประเด็นใดบ้าง เพื่อให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลยิ่งขึ้น และเพื่อประโยชน์ในการเสนอแนะแนวทางในการบัญญัติกฎหมายออกมารองรับต่อไป

### **1.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง**

ด้วยกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้งานสิ่งบันทึกเสียง (Sound Recording Work) และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ (Sound and Video Broadcasting Work) เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้จึงได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์เช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์งานประเภทอื่น เนื่องจากมาตรา 18 มิได้จำกัดประเภทงานสร้างสรรค์ที่จะได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ ดังนั้น การกำหนดไว้เช่นนี้เหมาะสมและตรงกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรือไม่ อย่างไร

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการนำปัญหาทั้งหมดดังกล่าวมาศึกษาวิจัยในเชิงบูรณาการ (Integrated) ทั้งโครงสร้าง พร้อมทั้งมาตรการทางกฎหมาย (Legal Measure) ที่สามารถให้ความคุ้มครองผู้สร้างสรรค์และนักแสดงอย่างเพียงพอ เป็นธรรม และมีประสิทธิภาพมากที่สุด เพื่อนำไปสู่การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทั้งนี้ การแก้ไขครั้งนี้จะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์มีความสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศที่ไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่หรือที่จะเข้าเป็นภาคีสมาชิกในภายหน้า รวมทั้งจะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีความทัดเทียมกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศที่มีระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่ก้าวหน้าต่อไปอีกด้วย

## 2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- 2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมาของระบบการคุ้มครอง และลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ
- 2.2 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย
- 2.3 เพื่อศึกษาปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537
- 2.4 เสนอแนะแนวทางในการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

## 3. สมมติฐานของการวิจัย

เนื่องจากมาตรการทางกฎหมาย (Legal Measure) ที่ให้การคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ยังมีข้อบกพร่องและเกิดปัญหาในแง่ทฤษฎีและในทางปฏิบัติหลายประการ ดังนั้น หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนนี้ให้เหมาะสม ก็จะเป็นประโยชน์และเป็นธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์ นักแสดง และผู้ที่เกี่ยวข้องมากยิ่งขึ้น

## 4. ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยนี้ มุ่งศึกษาถึงการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ทั้งในระบบซีวิลลอว์ เฉพาะประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ราชอาณาจักรเดนมาร์ก สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) สาธารณรัฐแคนาดา และญี่ปุ่น ในระบบคอมมอนลอว์ เฉพาะประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ)

เครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐกานา สาธารณรัฐเคนยา และมาเลเซีย ในระบบโซเซียลลิสต์ล่อว้ เฉพาะประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย สาธารณรัฐบัลแกเรีย สาธารณรัฐเอสโตเนีย สาธารณรัฐประชาชนจีน และสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม กฎหมายระหว่างประเทศ เฉพาะอนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1971 อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล ค.ศ. 1952 อนุสัญญา ระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ค.ศ. 1961 (อนุสัญญากรุงโรม) ความตกลงทริปส์ (TRIPs) สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996 (WCT) และสนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการ แสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 (WPPT) และกฎหมายไทย เฉพาะพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

## 5. วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนจะใช้วิธีการวิจัยเชิงคุณภาพ (Quality Research) ซึ่งเป็นการวิจัยจาก เอกสาร (Documentary Research) ได้แก่ หนังสือ บทความทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ คุชฎี นิพนธ์ ทั้งในสาขาวิชานิติศาสตร์ และสาขาวิชาอื่นที่เกี่ยวข้อง ด้วบทกฎหมายทั้งในและต่างประเทศ ตลอดจนแนวคิดของนักวิชาการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

## 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 6.1 ทำให้ทราบถึงความเป็นมาของระบบการคุ้มครองและลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ
- 6.2 ทำให้ทราบถึงความแตกต่างของการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย
- 6.3 ทำให้ทราบถึงปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตาม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537
- 6.4 ได้มาซึ่งแนวทางในการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

## บทที่ 2

# ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองและลักษณะที่สำคัญของ ลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ

ระบบลิขสิทธิ์ที่สำคัญของโลกประกอบด้วยระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือระบบภาคพื้นยุโรป ระบบสิทธิในการทำสำเนาหรือระบบแองโกล-แซกซัน และระบบสังคมนิยม ซึ่งล้วนมีความแตกต่างกันไม่ว่าจะเป็นในเรื่องแนวคิด ความเป็นมาของระบบการคุ้มครอง จุดเน้นของการคุ้มครอง และลักษณะที่สำคัญของสิทธิที่เรียกว่าลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ ดังนั้น เพื่อความชัดเจนในการศึกษา ผู้เขียนจึงแบ่งการศึกษาออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีความเป็นมาของระบบการคุ้มครอง และกรณีลักษณะที่สำคัญของสิทธิดังกล่าว ดังนี้

### 1. ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ

ลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ มีความเป็นมาของระบบการคุ้มครองที่แตกต่างกัน ดังนั้น ในบทนี้จะแยกอธิบายถึงความเป็นมาและระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยเริ่มจากความเป็นมาและระบบการคุ้มครองในต่างประเทศ ในระหว่างประเทศ และในประเทศไทย เป็นลำดับไป

#### 1.1 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองในต่างประเทศ

ต้นกำเนิดเกี่ยวกับระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ ล้วนแล้วแต่กำเนิดขึ้นในต่างประเทศโดยทั้งสิ้น และมีรายละเอียดการคุ้มครองที่แตกต่างกันไป ดังนั้น เพื่อให้การศึกษาความเป็นมาของระบบการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวที่ชัดเจนยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงขอแบ่งการศึกษาตามระบบกฎหมายที่สำคัญของโลก ดังนี้

##### 1.1.1 การคุ้มครองในระบบชีวิตลอร์

ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศแรกในภาคพื้นยุโรปที่จัดทำประมวลกฎหมายหรือกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรขึ้น อันเกิดจากแนวคิดที่จะให้มีกฎหมายฉบับเดียวที่สามารถใช้ได้ตลอดทั่วราชอาณาจักร เพื่อขจัดปัญหาความแตกต่างของกฎเกณฑ์ด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะด้านการค้า



ชาย<sup>21</sup> และเรียกระบบกฎหมายนี้ว่า “Civil Law” หรือ “Code Law” หรือ “Romano-Germanic Law” ซึ่งประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรปก็ได้รับเอาอิทธิพลของแนวคิดนี้ไปจัดทำประมวลกฎหมายของตนขึ้น เช่น ประเทศเยอรมนี และอิตาลี รวมทั้งทวีปเอเชียอย่างประเทศไทย นอกจากนี้ประเทศฝรั่งเศสยังเป็นแม่แบบของระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือระบบภาคพื้นยุโรป (The Author’s Right or Continental European System) ซึ่งกำเนิดขึ้นในศตวรรษที่ 20 ลิขสิทธิ์ระบบนี้จัดเป็นระบบปัจเจกชนนิยม (Individualistic) ซึ่งเน้นความสำคัญที่ผู้สร้างสรรค์งาน กล่าวคือ สิทธิในงานนั้นก่อกำเนิดมาจากการสร้างสรรค์ส่วนบุคคล งานจึงเป็นส่วนหนึ่งแห่งบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์และเกี่ยวโยงอยู่กับผู้สร้างสรรค์ไปชั่วชีวิต โดยถือว่างานที่เกิดขึ้นนั้นเริ่มต้นมาจากจิตใจของผู้สร้างสรรค์อันมีลักษณะทางสติปัญญาและไม่มีตัวตน จนกระทั่งถูกถ่ายทอดลงในวัตถุที่จับต้องได้ และเชื่อว่าผู้สร้างสรรค์มีสิทธิทางศีลธรรมหรือธรรมสิทธิ (Moral Rights) ที่จะควบคุมการใช้สิ่งที่เป็นผลิตผลจากสติปัญญาของตน<sup>22</sup> โดยสิทธิดังกล่าวจะมีอยู่ตลอดกาล (Perpetual) และเป็นสิทธิที่สามารถแยกออกจากเศรษฐกิจสิทธิ (Economic Rights) ซึ่งเป็นสิทธิในการแสวงหาประโยชน์จากงานได้ ระบบลิขสิทธิ์นี้จึงจัดว่ามีลักษณะการคุ้มครองแบบระบบโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ์ (Dualistic Theory) นอกจากนี้ จากแนวคิดที่เน้นความสำคัญไปที่ผู้สร้างสรรค์งาน ดังนั้น บุคคลอื่นที่มีใช้ผู้สร้างสรรค์งาน เช่น นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันเทิงเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ จึงถูกแยกออกไปโดยให้ได้รับการคุ้มครองในฐานะที่เป็นสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) เท่านั้น

### 1.1.2 การคุ้มครองในระบบคอมมอนลอว์

ต้นแบบของระบบคอมมอนลอว์หรือระบบกฎหมายจารีตประเพณี พัฒนามาจากประเทศอังกฤษและประเทศในเครือจักรภพอังกฤษ ซึ่งถือเป็นกฎหมายที่ใช้กันกว้างขวางโดยที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายตราไว้ แต่เป็นผลสืบเนื่องมาจากคำตัดสินของศาลที่ได้ทำการตัดสินชี้ขาดคดีต่อเนื่องมาเป็นศตวรรษ<sup>23</sup> จนถึงปัจจุบัน ทำให้ระบบกฎหมายลักษณะนี้ได้รับการเรียกขานว่าระบบกฎหมาย “Common Law” หรือ “Case Law” หรือ “Judge-Made Law” ซึ่งหมายถึงกฎหมายที่ใช้ร่วมกันหรือใช้กันทั่วไป และยึดหลักว่าข้อเท็จจริงเดียวกันต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน และเมื่อ

<sup>21</sup> รชฎ เจริญถ้ำ “วิวัฒนาการของระบบกฎหมาย” ใน เอกสารการสอนชุดวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป เล่ม 1 หน่วยที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2550 หน้า 67

<sup>22</sup> Firth, A., and Phillips, J. *Introduction to Intellectual Property Law*. 3<sup>rd</sup> ed. London: Butterworths, 1995, p. 124

<sup>23</sup> รชฎ เจริญถ้ำ “วิวัฒนาการของระบบกฎหมาย” ใน เอกสารการสอนชุดวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป หน้า 68



ประเทศอังกฤษไปปกครองที่ใดก็นำหลัก Common Law ไปใช้ด้วย<sup>24</sup> ในขณะเดียวกันประเทศอังกฤษ ยังได้เป็นต้นแบบของระบบลิขสิทธิ์แบบระบบสิทธิในการทำสำเนาหรือระบบแองโกล-แซกซัน (The Copyright System or Anglo-Saxon) และถือว่าเป็นประเทศแรกที่มีกฎหมายลิขสิทธิ์ใช้บังคับ โดยพื้นฐานทางปรัชญาของระบบสิทธิในการทำสำเนาเป็นแนวคิดในทางนิเสธอันเป็นสิทธิที่ใช้ป้องกันไม่ให้ผู้อื่นมายุ่งเกี่ยวกับงานที่มีลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบ มุ่งเน้นในการให้การให้สิทธิเด็ดขาดแก่เจ้าของ ลิขสิทธิ์เพื่อป้องกันการลอกเลียนงาน<sup>25</sup> และถือว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทรัพย์สินที่สามารถขาย (Sold) อนุญาตให้ใช้ (Licensed) ให้ (Given Away) และสืบทอด (Bequeathed) ได้<sup>26</sup> ดังนั้น ระบบนี้จึงให้ความสำคัญกับการมีอยู่และการใช้สิทธิในงานมากกว่าการเป็นผู้สร้างสรรค์ ระบบนี้เริ่มจากกฎหมาย “The Statute of Anne 1709” ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรก<sup>27</sup> ที่มุ่งหมายคุ้มครองการลงทุนของผู้ขายหนังสือ โดยมีเหตุผลทางเศรษฐกิจเป็นเหตุผลหลัก ต่อมาเมื่อมาถึงยุคศตวรรษที่ 20 อันเป็นยุคเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่มีงานภาพยนตร์ แผ่นเสียง และการกระจายเสียงเกิดขึ้นนอกจากงานประพันธ์ ซึ่งในระบบสิทธิผู้สร้างสรรค์นั้นถือว่างานดังกล่าวเป็นสิทธิข้างเคียง แต่ระบบสิทธิในการทำสำเนา กลับมิได้แบ่งแยกความแตกต่างระหว่างลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงเอาไว้ดังเช่นระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ จึงมิได้ถือว่าเป็นงานที่ต้องคุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียง ส่วนธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ นั้น ในทางทฤษฎีถือว่าเป็นสิทธิที่มีความสัมพันธ์กับเศรษฐกิจอย่างแยกไม่ออก ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของการคุ้มครองประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ให้ได้ผลนั่นเอง กฎหมายลิขสิทธิ์จึงต้องคุ้มครองชื่อเสียง (Reputation) และเกียรติคุณ (Honour) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย เนื่องจากหากมีการกระทำที่มีผลกระทบต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์แล้วเป็นธรรมดาที่ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ด้วย แต่อย่างไรก็ตาม อายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิมิได้มีอยู่ตลอดไป แต่จะถูกจำกัดไว้เพียงเท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์เท่านั้น โครงสร้างของกฎหมาย ลิขสิทธิ์ในระบบนี้จึงจัดได้ว่าเป็นแบบระบบโครงสร้างเดี่ยว (Monistic Theory) ซึ่งต่อมาได้มีอิทธิพล ต่อประเทศในเครือจักรภพอังกฤษ รวมทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาอีกด้วย

<sup>24</sup> ประชุม โจนฉาย กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จาริต โรมันและแองโกลแซกซอน พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2552 หน้า 15

<sup>25</sup> Firth, A., and Phillips, J. *Introduction to Intellectual Property Law*, p.124

<sup>26</sup> โอเวน ลินเนตต์ *คู่มือธุรกิจลิขสิทธิ์* แปลจาก *Selling Rights* โดยงามพรรณ เวชชาชีวะ กรุงเทพมหานคร สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ 2543 หน้า 2

<sup>27</sup> Lewinski, S. V. *International Copyright Law and Policy*, p. 13

### 1.1.3 การคุ้มครองในระบบโซเชี่ยลลิสต์ล่อว์

ใน ค.ศ. 1922 (พ.ศ. 2465) ประเทศสหภาพโซเวียต (The Union of Soviet Socialist Republics (USSR)) เป็นประเทศแม่แบบของระบบโซเชี่ยลลิสต์ล่อว์หรือสังคมนิยม ก่อนที่จะล่มสลายลงใน ค.ศ. 1991 (พ.ศ. 2534) โดยอุดมการณ์กฎหมายแบบสังคมนิยมกำหนดว่าความยุติธรรมมีอยู่เท่าที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น<sup>28</sup> และคำนึงถึงการสร้างความเท่าเทียมทางสังคมมากกว่าวิธีการ<sup>29</sup> ประโยชน์ของรัฐจึงถือเป็นประโยชน์สูงสุด ส่วนเอกชนไม่อยู่ในฐานะที่จะเรียกร้องประโยชน์อย่างใดจากกฎหมายได้<sup>30</sup> ระบบกฎหมายนี้มีแนวคิดในการให้ความสำคัญกับประโยชน์สังคม (Public Interest) เป็นลำดับแรก ส่วนประโยชน์ของปัจเจกบุคคล (Individualistic) จะมีความสำคัญในลำดับรอง เมื่อมีการบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์จึงยังคงยึดหลักการของลัทธิสังคมนิยม (Socialist Doctrine) เป็นพื้นฐาน ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์จึงให้ความสำคัญต่อผู้สร้างสรรค์น้อย<sup>31</sup> และประโยชน์ตอบแทนที่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับจากการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ก็จะอยู่ในระดับที่ต่ำ โดยอ้างว่าผู้สร้างสรรค์เป็นตัวแทนและแสดงออกซึ่งความคิดและชีวิตสังคมนิยม ระบบลิขสิทธิ์ถือว่าเป็นเครื่องมือในการจัดกระบวนการทางวัฒนธรรม (...an instrument for the management of cultural processes)<sup>32</sup> การนำเอางานที่มีลิขสิทธิ์มาแสดงในที่สาธารณะโดยสื่อมวลชนซึ่งมักจะได้แก่การแพร่เสียงแพร่ภาพ ภาพยนตร์ และสำนักพิมพ์ สามารถกระทำได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าลิขสิทธิ์ ส่วนการแสดงในที่สาธารณะโดยลักษณะอื่น ๆ กระทำได้ภายใต้ระบบการให้อนุญาตเชิงบังคับ (Compulsory license) โดยผู้สร้างสรรค์งานมีลิขสิทธิ์ได้รับค่าตอบแทนตามสมควร<sup>33</sup> เช่น การบันทึกแผ่นเสียง ระบบลิขสิทธิ์นี้จึงได้รับการขนานนามว่าเป็นระบบลิขสิทธิ์แบบสังคมนิยม อย่างไรก็ตาม โครงสร้างกฎหมายลิขสิทธิ์ระบบสังคมนิยมถือเป็นแบบโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ์ (Dualistic

<sup>28</sup> วิษณุ เกรืองาม และศรีราชา เจริญพานิช “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายธุรกิจ* เล่ม 1 หน่วยที่ 1 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช 2543 หน้า 28

<sup>29</sup> สุเมธ จานประดับ และคณะ *ประวัติศาสตร์กฎหมายและระบบกฎหมายหลัก* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2550 หน้า 96

<sup>30</sup> อัยยภูษิต ผลภาค *คู่มือศึกษาวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมาย* เชียงใหม่ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ 2552 หน้า 55

<sup>31</sup> นิวัฒน์ มีลาภ *กฎหมายลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า* พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2534 หน้า 7

<sup>32</sup> คณิง ภาไชย “หลักทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ 2532 หน้า 217

<sup>33</sup> ธัชชัย สุขผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 20

Theory) เช่นเดียวกับกลุ่มซีวิลลอว์ เพราะภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิ 2 ประการ ได้แก่<sup>34</sup> สิทธิซึ่งมิใช่ในทางทรัพย์สินหรือกรรมสิทธิ์ หรือเรียกสิทธินี้ว่า “Non-property Rights” หรือ “Personal Rights of the Author” และสิทธิในทางทรัพย์สินหรือเศรษฐกิจสิทธิ์ ปัจจุบันประเทศรัสเซีย ถือเป็นประเทศแม่บทของสกุลกฎหมายนี้ ทั้งนี้ แม้เดิมประเทศรัสเซียจะมิได้ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ แต่ปัจจุบันได้มีการยอมรับเอากรรมสิทธิ์<sup>35</sup> มาบัญญัติไว้ในกฎหมายแล้ว ดังนั้น โครงสร้างของระบบลิขสิทธิ์จึงยังคงไม่เปลี่ยนแปลง

## 1.2 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองในระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศมีความสำคัญต่อการบัญญัติกฎหมายของประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย โดยระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในระดับระหว่างประเทศอยู่บนหลักการเบื้องต้นที่ว่างานลิขสิทธิ์ในประเทศหนึ่งจำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองในประเทศอื่นด้วย ประเทศต่าง ๆ จึงร่วมกันทำข้อตกลงว่าจะคุ้มครองลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงซึ่งกันและกันทั้งในรูปข้อตกลงระดับทวิภาคี (Bilateral Treaties) หรือระดับพหุภาคี (Multilateral Treaties) และเมื่อประเทศภาคีได้ให้สัตยาบันก็มีพันธกรณีที่จะต้องอนุวัติการ (Implementation) กฎหมายภายในของตนภายใต้กรอบของข้อตกลงดังกล่าว ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์และด้านสิทธิข้างเคียง มีดังนี้

### 1.2.1 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์

1) อนุสัญญากรุงเบอร์น์ว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1971 ในช่วงปลายของคริสต์ศตวรรษที่ 19 ประเทศส่วนใหญ่มีกฎหมายลิขสิทธิ์ใช้บังคับภายในประเทศของตน แต่มีหลักการที่แตกต่างกันไปก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ นานาประเทศจึงได้ตระหนักถึงความสำคัญของการจัดทำความตกลงระหว่างประเทศพหุภาคี เพื่อให้มีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ภายใต้มาตรฐานเดียวกัน ในที่สุดจึงได้มีการจัดทำอนุสัญญากรุงเบอร์น์ว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Work or Berne Convention) ขึ้นใน ค.ศ. 1886<sup>36</sup> อนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ จัดเป็นข้อตกลง

<sup>34</sup> Newcity, M. A. *Copyright Law in the Soviet Union*. New York: Praeger Publishers, 1978, p. 70

<sup>35</sup> McKenzie, and Baker, I.P. *International Intellectual Property Litigation*. London: Sweet & Maxwell, 2001, p. 21

<sup>36</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์ และนันทน อินทนนท์ “แนวคิดและวิวัฒนาการของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* เล่ม 1 หน่วยที่ 1 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2546 หน้า 34

ด้านลิขสิทธิ์ฉบับแรก<sup>37</sup> ซึ่งเก่าแก่ที่สุดมีความเป็นมายาวนานกว่าร้อยปีและมีการแก้ไขเพิ่มเติมถึงปัจจุบันทั้งสิ้นรวม 7 ครั้ง ได้แก่ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม ค.ศ. 1896 ฉบับปรับปรุงเพิ่มเติม ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1908 การจัดทำพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ฉบับ ค.ศ. 1908 ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ. 1914 ฉบับปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงโรม เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 1928 ฉบับปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงบรัสเซลส์ เมื่อวันที่ 26 มิถุนายน ค.ศ. 1948 ฉบับปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงสตอกโฮล์ม เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ. 1967 และฉบับปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม ค.ศ. 1971 ซึ่งการแก้ไขนี้ทำให้บทบัญญัติสำหรับการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีความชัดเจนยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในฉบับล่าสุดที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกนั้น มีบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์อยู่ในข้อ 6 ทวิ โดยมีหลักการพื้นฐานและระบบการคุ้มครองที่สำคัญโดยสรุป ดังนี้

ก. หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (*Principle of National Treatment*) หมายถึง ประเทศภาคีหนึ่งจะให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์แก่เจ้าของงานลิขสิทธิ์ ถ้างานนั้นมีประเทศที่เกิดแห่งงานเป็นประเทศภาคีในสหภาพเบอร์ลิน (Berne Union) โดยความคุ้มครองนั้นจะเป็นเช่นเดียวกับที่ประเทศนั้นพึงให้ความคุ้มครองแก่คนชาติของตนเอง

ข. หลักสิทธิขั้นต่ำ (*Principle of Minimum Rights*) การคุ้มครองที่อนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ระบุไว้ นั่นถือเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำเท่านั้น กฎหมายภายในของประเทศภาคีอาจให้ความคุ้มครองที่สูงกว่านี้ก็ได้

ค. หลักการคุ้มครองโดยอัตโนมัติและปราศจากแบบพิธี (*Principle of Automatic Protection and Absence of Formalities*) หมายถึง การคุ้มครองโดยอัตโนมัติและปราศจากเงื่อนไขใด ๆ ของการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์

ง. หลักการคุ้มครองโดยอิสระ (*Principle of Independence of Protection*) หมายถึง งานลิขสิทธิ์ของประเทศหนึ่งอาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศภาคีอื่นได้ แม้ว่าอาจไม่ได้รับความคุ้มครองในประเทศที่เกิดแห่งงานมาก่อน

2) อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล ค.ศ. 1952 ใน ค.ศ. 1952 ได้มีการจัดทำอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล (Universal Copyright Convention) เนื่องมาจากต้องการจะผ่อนคลายนัยแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่เข้มงวดของอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลมีระดับความคุ้มครองที่ต่ำกว่าอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสประเทศที่มีได้เข้าร่วม

<sup>37</sup> Brahm, L. J. *Intellectual Property Right and Food Security*. Hong Kong: Longman Asia Business & Professional, 2009, p. 62

เป็นสมาชิกของอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ เข้าร่วมเป็นสมาชิกของอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลแทน<sup>38</sup> อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาฉบับนี้จัดว่ามีความสำคัญเป็นอันดับสองรองจากอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ เนื่องจากมีประเทศที่มีความสำคัญทางเศรษฐกิจเป็นสมาชิกเพียงไม่กี่ประเทศเท่านั้น<sup>39</sup> ขณะที่อนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ มีประเทศอุตสาหกรรมใหญ่ ๆ เป็นสมาชิกจำนวนมาก ซึ่งหลักการพื้นฐานและระบบการคุ้มครองของอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล มีสาระสำคัญโดยสรุป คือ

ก. หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (*Principle of National Treatment*) หมายถึง ประเทศภาคีหนึ่งจะให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์แก่เจ้าของงานลิขสิทธิ์ ถ้างานนั้นมีประเทศที่เกิดแห่งงานเป็นประเทศภาคี โดยความคุ้มครองนั้นจะเป็นเช่นเดียวกับที่ประเทศนั้นพึงให้ความคุ้มครองแก่คนชาติของตนเอง

ข. หลักมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครอง (*Minimum Protection*) การคุ้มครองที่อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลระบุไว้นั้นถือเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำเท่านั้น ดังนั้น กฎหมายภายในของประเทศภาคีอาจให้ความคุ้มครองที่สูงกว่านี้ก็ได้

3) ความตกลงทริปส์ การเจรจาข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีศุลกากรและการค้า ค.ศ. 1947 (General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)) ในรอบอุรุกวัย (Uruguay Round) ได้มีการหยิบยกปัญหาของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าบริการเข้ามาทำการเจรจาด้วย เนื่องจากเป็นองค์ประกอบสำคัญที่ก่อให้เกิดความได้เปรียบโดยเปรียบเทียบ (Comparative Advantages) สำหรับการแข่งขันในตลาดการค้าโลก<sup>40</sup> จนนำไปสู่การเกิดขึ้นของความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) หรือความตกลงทริปส์ (TRIPS Agreement (TRIPs)) ขึ้นใน ค.ศ. 1994 ซึ่งจุดมุ่งหมาย

<sup>38</sup> ภัฏธิญา สิริบรรพิตพัฒน์ “กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ใน *ประมวลสาระและแนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาชั้นสูง* เล่ม 1 หน่วยที่ 2 นนทบุรี: บัณฑิตศึกษา สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2553 หน้า 18

<sup>39</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์ และธรรมนุญ พิทยาภรณ์ “การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* เล่ม 1 หน่วยที่ 2 นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2546 หน้า 120

<sup>40</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์ และพรชัย ด่านวิวัฒน์ “การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศภายใต้องค์การการค้าโลก” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* เล่ม 1 หน่วยที่ 3 นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2546 หน้า 127



ของความตกลงนี้เป็นไปเพื่อลดการบิดเบือนและอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศ<sup>41</sup> และเพื่อส่งเสริมให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาได้มีการคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ตลอดจนเพื่อเป็นหลักประกันว่าจะมีมาตรการและกระบวนการบังคับแก่สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานี้ เพื่อมิให้เป็นอุปสรรคแก่การค้าโดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>42</sup> ความตกลงทริปส์ถือเป็นมาตรฐานระหว่างประเทศทั้งด้านลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง<sup>43</sup> ซึ่งมีหลักการพื้นฐานและระบบการคุ้มครอง ดังนี้

ก. หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (*Principle of National Treatment*) หลักการดังกล่าวเป็นการกำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องให้ความคุ้มครองคนชาติของประเทศสมาชิกอื่นในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาไม่น้อยกว่าคนชาติของตน

ข. หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง (*Principle of Most Favored Nation Treatment (MFN)*) หมายถึง หากประเทศสมาชิกใดให้สิทธิประโยชน์ในเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแก่ประเทศสมาชิกหนึ่ง ประเทศสมาชิกอื่น ๆ ก็จะต้องได้รับสิทธิประโยชน์เช่นนั้นด้วยทันที เว้นแต่บางกรณีหลักนี้ไม่ใช่บังคับ เช่น กรณีของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ เนื่องจากมิได้บัญญัติไว้ในความตกลงทริปส์

ค. พันธกรณีประเทศสมาชิก (*Obligations*) ประเทศสมาชิกมีพันธกรณีที่จะต้องนำบทบัญญัติของความตกลงทริปส์ไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของตน โดยอาจให้ความคุ้มครองในระดับที่สูงกว่าความตกลงก็ได้ ทั้งนี้ ไม่เป็นการลดทอนพันธกรณีเดิมที่ประเทศสมาชิกมีต่อกันภายใต้อนุสัญญากรุงปารีส ค.ศ. 1967 อนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1961 อนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ค.ศ. 1971 และสนธิสัญญาว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาในเรื่องเกี่ยวกับแบบผังภูมิวงจรรวม

ง. สิทธิของนักแสดง (*Right of Performers*) สิทธิของนักแสดงได้รับการยอมรับว่าเป็นสิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญา และได้รับความคุ้มครองในเรื่องการบันทึกเสียงหรือการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสดอย่างน้อย 50 ปี

4) สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996 เนื่องจากมีความเห็นพ้องต้องกันว่าสนธิสัญญาที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ที่มีปรากฏอยู่ในปัจจุบันได้มีการบังคับใช้มานานมากแล้ว จึงสมควรที่จะมีการกำหนดกฎเกณฑ์ใหม่ ๆ เพื่อตอบสนองต่อ

<sup>41</sup> D' Amato, A and Long, D. E. *International Intellectual Property Law*. London: Kluwer Law International, 1997, p. 581 อ้างใน อานาจ เนตรสุภา และปิยาภรณ์ คุณชื่น “แนวคิดและกฎหมายระหว่างประเทศในการคุ้มครองลิขสิทธิ์” *บทบัณฑิต* 65, 1 (มีนาคม 2552): 89-127 หน้า 117

<sup>42</sup> อรรถพร พันธ์พัฒนา *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2549 หน้า 6

<sup>43</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law* p. 594

พัฒนาการใหม่ ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ต (Internet) ที่มีต่อการสร้างสรรค์งาน<sup>44</sup> และมีความสำคัญมากยิ่งขึ้นในโลกปัจจุบัน องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization (WIPO)) จึงจัดตั้งสนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ (WIPO Copyright Treaty)<sup>45</sup> หรือ “สนธิสัญญา WCT” ขึ้นใน ค.ศ. 1996 โดยมีหลักการและระบบการคุ้มครองโดยสรุป คือ

ก. ความตกลงพิเศษ สนธิสัญญานี้เป็นความตกลงพิเศษภายใต้ข้อ 20<sup>46</sup> ของอนุสัญญากรุงเบอร์น<sup>4</sup> ซึ่งสิทธิและหน้าที่ตามสนธิสัญญานี้จะไม่ก่อให้เกิดความผูกพันหรือเสื่อมเสียต่อสิทธิและหน้าที่ตามอนุสัญญาอื่นใด

ข. ข้อจำกัดหรือข้อยกเว้น ประเทศภาคีสมาชิกอาจบัญญัติกฎหมายภายในเกี่ยวกับข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นของผู้สร้างสรรค์หรือบัญญัติข้อยกเว้นพิเศษ ซึ่งต้องไม่กระทบสิทธิประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของผู้สร้างสรรค์ได้

ค. ผลกระทบทางเทคโนโลยี ประเทศภาคีสมาชิกจะต้องบัญญัติกฎหมายภายในให้ความคุ้มครองผลกระทบของเทคโนโลยีต่อผู้สร้างสรรค์ โดยกำหนดมาตรการให้ผู้สร้างสรรค์สามารถบังคับใช้สิทธิหรือจำกัดการกระทำที่ไม่ได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์

ง. มาตรการทางกฎหมาย ประเทศภาคีสมาชิกต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพเพื่อจัดหรือต่อต้านบุคคลที่รู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าการการลักขโมย และจำหน่ายจ่ายโอน เป็นการละเมิดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ภายใต้อนุสัญญาเบอร์น<sup>4</sup>

จ. มาตรฐานที่จำเป็น ประเทศภาคีสมาชิกจะต้องกำหนดมาตรฐานที่จำเป็นเพื่อให้สนธิสัญญานี้มีผลบังคับ รวมทั้งหลักประกันในการดำเนินการบังคับใช้สิทธิให้เกิดความรวดเร็วในการเยียวยาเพื่อป้องกันและขัดขวางการละเมิดที่เกิดขึ้น

### 1.2.2 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง

1) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ค.ศ. 1961 ใน ค.ศ. 1961 ได้มีการจัดตั้งอนุสัญญาระหว่าง

<sup>44</sup> กวิน นิติมนตรี “สนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก” วารสารทรัพย์สินทางปัญญา 1, 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2548): 5 หน้า 5

<sup>45</sup> WIPO Copyright Treaty (WCT) ร่างขึ้น โดยอิงกับ Bern Convention

<sup>46</sup> Berne Convention, Article 20 The Governments of the countries of the Union reserve the right to enter into special agreements among themselves, in so far as such agreements grant to authors more extensive rights than those granted by the Convention, or contain other provisions not contrary to this Convention. The provisions of existing agreements which satisfy these conditions shall remain applicable.



ประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ (The International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organization) หรือ “อนุสัญญากรุงโรม” (Rome Convention) ที่มุ่งให้ความคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียงขึ้น โดยมีหลักการพื้นฐานและระบบการคุ้มครองอันมีสาระสำคัญโดยสรุป คือ

ก. หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (Principle of National Treatment) หลักการนี้มีลักษณะคล้ายกับอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ แต่ต่างกันที่อนุสัญญากรุงโรมคุ้มครองผู้รับประโยชน์ ส่วนอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ คุ้มครองตัวงาน โดยนักแสดงจะได้รับความคุ้มครองหากได้ทำการแสดงในประเทศสมาชิก ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงจะได้รับความคุ้มครองถ้าเป็นคนชาติของประเทศสมาชิก และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพจะได้รับการคุ้มครองถ้าสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ในประเทศสมาชิก

ข. หลักต่างตอบแทน (Reciprocity) จากหลักการนี้ทำให้ประเทศสมาชิกสามารถทำข้อสงวนได้ และเป็นผลให้การบังคับใช้สิทธิตามอนุสัญญาฯ เป็นไปตามข้อสงวนสิทธิตามหลักต่างตอบแทน

2) ความตกลงทริปส์ นอกจากความตกลงทริปส์จะให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์แล้ว ยังได้มีบทบัญญัติคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง ซึ่งได้รับการรับรองโดยอนุสัญญากรุงโรมอีกด้วย อันมีหลักการพื้นฐานและระบบการคุ้มครองที่เป็นไปในทางเดียวกันกับการคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ดังที่กล่าวมาแล้วในข้อ 1.2.1 ดังนั้น ในที่นี้ผู้เขียนจึงไม่ขอกล่าวซ้ำอีก

3) สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 นอกจากองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกจะจัดทำสนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996 เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ใหม่ ๆ ด้านการคุ้มครองลิขสิทธิ์ขึ้นก็ตาม แต่องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกก็ได้ละเลยต่อการกำหนดกฎเกณฑ์ใหม่ ๆ ด้านการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงด้วยเช่นกัน จึงได้จัดตั้งสนธิสัญญาว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 (WIPO Performance and Phonograms Treaty)<sup>47</sup> หรือ “สนธิสัญญา WPPT” ขึ้นในปีเดียวกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ซึ่งยังมีได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายระหว่างประเทศฉบับใด สนธิสัญญาฉบับนี้มีหลักการพื้นฐานและระบบการคุ้มครองโดยสรุป คือ

ก. หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (Principle of National Treatment) เป็นหลักการที่กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกต้องปฏิบัติต่อคนชาติของประเทศภาคีสมาชิกอื่นและมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน ทั้งนี้การผูกพันดังกล่าวจะไม่ใช้บังคับกับประเทศภาคีที่ทำข้อสงวนไว้

<sup>47</sup> WIPO Performance and Phonograms (WPPT) ร่างขึ้นโดยอิงกับ Rome Convention

ข. *นักแสดง (Performers)* สนธิสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ประเทศภาคีต้องให้ความคุ้มครองตามสนธิสัญญาแก่นักแสดงซึ่งเป็นคนชาติของประเทศภาคีสมาชิกอื่น ทั้งนี้ต้องมีคุณสมบัติและเงื่อนไขที่กำหนดในอนุสัญญากรุงโรมด้วย

ค. *สิทธิได้รับค่าตอบแทน (Remuneration Right)* นักแสดงและผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงมีเพียงสิทธิได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกเสียงไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม แต่ประเทศสมาชิกอาจทำข้อสงวนยกเว้นหรือจำกัดสิทธิได้รับค่าตอบแทนไม่ว่าทั้งหมดหรือบางกรณี โดยแจ้งต่อเลขาธิการองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกได้

### 1.3 ความเป็นมาของระบบการคุ้มครองในประเทศไทย

ประเทศไทยแม้จะจัดอยู่ในกลุ่มประเทศซิวิลลอว์อย่างเช่นประเทศฝรั่งเศสก็ตาม แต่ก็มีได้รับอิทธิพลจากระบบลิขสิทธิ์ของฝรั่งเศสไม่ หากแต่ปรากฏหลักฐานว่ามีวิวัฒนาการในเรื่องระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยเฉพาะของดนตรีมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 โดยสามารถสรุปได้ดังนี้

#### 1.3.1 ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435 หรือ ค.ศ. 1892)<sup>48</sup>

เมื่อ พ.ศ. 2424 (ค.ศ. 1881) ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีการสร้างหอพระสมุดวชิรญาณขึ้น โดยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงรับเป็นองค์อุปถัมภ์ และมีคณะกรรมการบริหารหอพระสมุดเรียกว่า “*กรรมสัมปาทิกสภา*”<sup>49</sup> เป็นผู้บริหาร กรรมสัมปาทิกสภาได้ประชุมปรึกษาถึงเรื่องความต่าง ๆ ที่ลงพิมพ์ในหนังสือวชิรญาณพิเศษแล้วเห็นว่าเป็นเรื่องที่กรรมสัมปาทิกสภาแต่งอ่านกันเฉพาะในกลุ่มสมาชิกจึงไม่ควรให้ผู้อื่นคัดลอกไปตีพิมพ์โดยไม่ได้รับอนุญาต ดังนั้น จึงได้นำความกราบบังคมทูลพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ซึ่งพระองค์ได้ทรงพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้ออกประกาศหอพระสมุดวชิรญาณลงวันที่ 2 กันยายน ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) มีหลักสำคัญ คือ ตั้งแต่นั้นต่อไป ห้ามมิให้ผู้อื่นเอาเรื่องความต่าง ๆ ที่ได้ลงพิมพ์ในหนังสือวชิรญาณพิเศษแล้วแต่ปีก่อน ๆ และปีนี้ ทั้งปีต่อไป ไปพิมพ์เป็นหนังสือเล่มหรือหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใด นอกจากที่ขออนุญาตต่อกรรมสัมปาทิกสภาได้แล้วนั้นเป็นอัน

<sup>48</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 9 หน้า 180-181

<sup>49</sup> ประกอบด้วยกรรมการของหอพระสมุดวชิรญาณซึ่งสมาชิกเป็นผู้เลือก โดยรัชกาลที่ 5 ทรงพระราชทานสัญญาบัตรตั้งกรรมการ และถือเป็นประเพณีต่อมาทุกปีจนกระทั่งหอพระสมุดวชิรญาณโอนไปเป็นหอสมุดสำหรับพระนครใน พ.ศ. 2448

ขาด<sup>50</sup> ซึ่งประกาศหอพระสมุดนี้เป็นพระราชโองการอันมีผลบังคับใช้กับทุกคน และด้วยประกาศฉบับนี้มีเนื้อหาซึ่งให้คณะกรรมการมีอำนาจอนุญาตทำซ้ำหนังสือ จึงเป็นเหตุให้ประกาศหอพระสมุดมักจะถูกกล่าวอ้างว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกของไทย (First Thai Copyright Act)<sup>51</sup>

### 1.3.2 พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 (ค.ศ. 1901)<sup>52</sup>

โดยเหตุที่ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณมีผลบังคับเฉพาะหนังสือวชิรญาณวิเศษเท่านั้น ไม่อาจใช้บังคับกับหนังสือหรือสิ่งพิมพ์ชนิดอื่นได้ ในวันที่ 12 สิงหาคม พ.ศ. 2444 จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานประพันธ์หนังสือ โดยมีข้อบัญญัติอยู่ทั้งหมด 18 มาตรา มีเหตุผลในคำปรารภว่า “ทุกวันนี้เมื่อมีผู้ใดได้อุตสาหะแต่งหนังสือขึ้นด้วยสติปัญญาแลวิชาความรู้เพื่อพิมพ์จำหน่ายให้เกิดผลประโยชน์ถ้าหนังสือเรื่องใดจำหน่ายได้มาก ก็มักมีผู้อื่นบังอาจเอาหนังสือเรื่องนั้น ไปพิมพ์ขึ้นขายโดยพลการกระทำให้เสื่อมทรามผลประโยชน์ซึ่งสมควรจะได้แก่ผู้แต่งโดยชอบธรรมมีอยู่เนื่อง ๆ แลการอย่างนี้ในนานาประเทศโดยมากย่อมมีกฎหมายห้ามปรามไม่ให้ผู้อื่นลอกคัดหรือพิมพ์จำหน่ายหนังสือ ซึ่งผู้แต่งมิได้อนุญาต ทรงพระราชดำริเห็นว่าสมควรจะมีพระราชบัญญัติตั้งขึ้นไว้ในพระราชอาณาจักรสำหรับคุ้มครองป้องกันผลประโยชน์ของผู้แต่งหนังสือตามสมควรแก่ความยุติธรรม”<sup>53</sup> อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัตินี้ยังมีได้ให้ลิขสิทธิ์แก่งานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมชนิดอื่นด้วย ทั้งยังมีข้อจำกัดต่อไปว่าจะให้ลิขสิทธิ์เฉพาะหนังสือซึ่งได้พิมพ์ในราชอาณาจักร และได้จำหน่ายครั้งแรกในพระราชอาณาจักรเท่านั้น ต่อมาวันที่ 16 ธันวาคม 2457 ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 6 ได้มีการออกพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ<sup>54</sup> โดยมีการกำหนดข้อบัญญัติเพิ่มเติมอีก 22 มาตรา<sup>55</sup> เพื่อขยายขอบเขตของการให้ความคุ้มครองไปถึงบุคคลอื่นที่มีชื่อผู้แต่งหนังสือ และให้ความคุ้มครองตลอดถึงหนังสือปาฐกถา หนังสือเก็บรวบรวมข้อความ

<sup>50</sup> พระยานิติศาสตราจารย์ไพศาล (วัน จามรมาน) “ปาฐกถาเรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม” ใน *รวมปาฐกถาซึ่งแสดงที่สามัคยาจารย์สมาคมตั้งแต่ พ.ศ. 2470 ถึง 2474* พระนคร โรงพิมพ์บุญถุด 2474 หน้า 597

<sup>51</sup> ธัชชัย ศุภผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 5

<sup>52</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 18 หน้า 286-288 วันที่ 18 สิงหาคม ร.ศ. 120

<sup>53</sup> สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* กรุงเทพมหานคร สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา 2540 หน้า 1

<sup>54</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 31 หน้า 462-470 วันที่ 20 ธันวาคม 2457

<sup>55</sup> โดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องนำงานเหล่านั้นมาจดทะเบียน (Registration) ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน

หนังสืออ่านเล่นที่ออกเป็นคราว ๆ หนังสืออธิบายข้อความในทางวิชาการต่าง ๆ ด้วย เหตุผลของการแก้ไข ปรากฏในคำปรารภว่า “เป็นเวลานอันสมควรที่จะแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 เพื่อขยายให้คุ้มครองประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้แก่ไพศาลไปถึงบุคคลผู้อื่นที่มีใช้เป็นผู้แต่งหนังสือจะได้ทำให้บรรดาครูกับทั้งผู้แสดงปาฐะกะถา และผู้แต่งเรื่องราวต่าง ๆ มีอุสาหะทำการแต่งหนังสือต่าง ๆ ให้เป็นคุณประโยชน์ถาวรแก่บ้านเมืองยิ่งขึ้น”<sup>56</sup> โดยได้ขยายความหมายของคำว่า หนังสือ (มาตรา 3) ความหมายคำว่ากรรมสิทธิ์ (มาตรา 6) ห้ามมิให้มีกรรมสิทธิ์ในหนังสือที่เป็นเรื่องหยาบคาบ ลบหลู่ดูหมิ่นศาสนา หรือยุยงให้เกิดจลาจล หรือกล่าวคำเท็จโดยประสงค์จะหลอกลวงให้ประชาชนหลงเชื่อต่าง ๆ (มาตรา 15) หรือข้อความแสดงกรรมสิทธิ์โดยให้เขียนคำว่า “มีกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติ” (มาตรา 22)<sup>58</sup> เป็นต้น อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่ากฎหมายฉบับนี้ใช้คำว่า “กรรมสิทธิ์” ซึ่งที่จริงแล้วควรเป็นคำว่า “ลิขสิทธิ์” เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 881/2472 “หนังสือตำราอันเป็นของมีมาแต่โบราณนั้น ใคร ๆ ก็อาจเก็บรวบรวมหรือคัดลอกพิมพ์จำหน่ายได้ ผู้ที่รวบรวมพิมพ์ขึ้นก่อนจะอ้างว่าตนเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ไม่ได้ ผู้ที่รวบรวมพิมพ์ขึ้นภายหลัง แม้จะเหมือนกับที่เขาพิมพ์ไว้ก่อนก็ดี ถ้ามิได้คัดลอกมาโดยตรงจากที่เขาพิมพ์ไว้ก่อนแล้วนั้น ไม่เป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์หนังสือ”<sup>59</sup> ที่เป็นเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่าอาจเป็นเพราะสมัยนั้นยังไม่มีความเข้าใจและแยกแยะความแตกต่างในเรื่องลักษณะของคำว่า “กรรมสิทธิ์” และ “ลิขสิทธิ์” ที่มากพอนั่นเอง

### 1.3.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 (ค.ศ. 1931)<sup>60</sup>

สืบเนื่องจากใน พ.ศ. 2429 (ค.ศ. 1886) ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกและให้สัตยาบันในอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 2451 (ค.ศ. 1908) ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ให้เป็นไปตามหลักการที่ตกลงไว้ในอนุสัญญาดังกล่าว จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ขึ้นเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน พ.ศ. 2474 ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7 พร้อมกับได้ประกาศยกเลิกพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 ใน

<sup>56</sup> สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* หน้า 2

<sup>57</sup> ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช *ลิขสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือ* กรุงเทพมหานคร กรมศิลปากร 2521 หน้า 14

<sup>58</sup> สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* หน้า 2-3

<sup>59</sup> ปริญญา ศิผดุง “คดีละเมิดลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ 2528 หน้า 102

<sup>60</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 48 หน้า 127-146 วันที่ 21 มิถุนายน 2474

คราวเดียวกัน ซึ่งในพระราชบัญญัติฉบับใหม่<sup>61</sup> ได้มีการให้ความคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์เพิ่มเติม คือ งานวรรณกรรมและศิลปกรรม (มาตรา 4) ซึ่งรวมถึงงานสร้างสรรค์ทุกชนิดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์และแผนกศิลปะ รวมทั้งได้ใช้คำว่า “ลิขสิทธิ์” ขึ้นเป็นครั้งแรก ทั้งนี้ อาจเพื่อให้สอดคล้องกับคำว่า “Copyright” ตามที่ปรากฏในอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ทั้งยังมีการกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ยังมีได้ให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) และธรรมสิทธิ (Moral Rights) แต่อย่างไร

#### 1.3.4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 (ค.ศ. 1978)<sup>62</sup>

ด้วยพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ได้มีผลบังคับใช้มาเป็นเวลานานถึง 47 ปี และมีได้แก้ไขเพิ่มเติมหลาย ทำให้บทบัญญัติมีความล้าสมัย เช่น คำว่า “ผู้ประพันธ์” ซึ่งมาจากภาษาอังกฤษว่า “Author” จะทำให้ผู้คนทั่วไปเข้าใจผิดว่าหมายถึงผู้ก่อให้เกิดงานวรรณกรรมเท่านั้น แต่หากใช้คำว่า “ผู้สร้างสรรค์” จะทำให้มีความหมายกว้างกว่า<sup>63</sup> รวมทั้งไม่ได้ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการแพร่เสียงแพร่ภาพทางวิทยุหรือโทรทัศน์ อีกทั้งอัตราโทษปรับที่กำหนดไว้นั้นก็ไม่เกิน 50 บาท ต่อสำเนาที่คัดลอก 1 สำเนา แต่ไม่ให้เกิน 500 บาท สำหรับการชำระหนึ่ง ซึ่งเป็นอัตราที่ต่ำมากเมื่อเทียบกับค่าเงินที่เปลี่ยนแปลงไป และไม่มีโทษจำคุกในส่วนความผิดที่ต่ำลงโดยหวังผลในทางการค้า ทำให้มักมีการละเมิดกฎหมายอยู่เสมอ<sup>64</sup> จึงต้องตราพระราชบัญญัติฉบับนี้ขึ้น ดังปรากฏในหลักการและเหตุผลของการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ที่ว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ โดยที่พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้วบทบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงล้าสมัย และไม่ให้ความคุ้มครองได้กว้างขวางเพียงพอ นอกจากนั้นอัตราโทษที่กำหนดไว้เดิมก็ต่ำมาก ทำให้มีการละเมิดกฎหมายอยู่เสมอ สมควรปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น”<sup>65</sup> ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้แม้จะเพิ่มความคุ้มครองแก่งาน โสตทัศนวัสดุและงานแพร่เสียงแพร่ภาพก็ตาม แต่กลับให้ความคุ้มครองในฐานะงานอันมีลิขสิทธิ์ มิใช่สิทธิข้างเคียงตามแนวคิดของระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์แต่อย่างใด นอกจากนี้ กฎหมายยังยอมรับว่างานสร้างสรรค์

<sup>61</sup> มิได้กำหนดเงื่อนไขให้ต้องนำงานอันมีลิขสิทธิ์ไปจดทะเบียน (Registration) ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

<sup>62</sup> ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่มที่ 95 ตอนที่ 143 หน้า 22-41 วันที่ 18 ธันวาคม 2521

<sup>63</sup> ชวลิต อัครศาสตร์ “ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ” วารสารกฎหมาย 9, 1 (มิถุนายน 2527): 128-172 หน้า 153

<sup>64</sup> ชัยวัฒน์ ตันดีเปล่ง และพงษ์ศักดิ์ กิตติสมเกียรติ *รวมเอกสารชุดกฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร กรมศิลปากร 2527 หน้า 17

<sup>65</sup> สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* หน้า 5



นอกจากจะเทียบเคียงได้กับการทำทรัพย์สินสิ่งใดขึ้นมาใหม่แล้ว ยังถือได้ว่าเป็นการถ่ายถอดบุคคลภาพทางสติปัญญาของผู้ก่อนหน้านั้นลงไว้ในงานนั้น ๆ อีกด้วย<sup>66</sup> จึงได้รับหลักการในเรื่องของกรรมสิทธิ์มาบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ขึ้นเป็นครั้งแรก โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 15 วรรคท้าย

### 1.3.5 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (ค.ศ. 1994)<sup>67</sup>

โดยที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ จึงไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ทั้งภายในและภายนอกประเทศที่ได้เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะการพัฒนาและการขยายตัวทางเศรษฐกิจการค้าและอุตสาหกรรมของประเทศและระหว่างประเทศ<sup>68</sup> ประกอบกับประเทศไทยถูกจับตามองในเรื่องการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการละเมิดลิขสิทธิ์ (Infringement of Copyright) จากประเทศที่มีระดับการพัฒนาสูงอย่างประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งสหรัฐอเมริกาได้บีบบังคับให้ไทยมีมาตรการทางกฎหมายที่เข้มงวดเพื่อปกป้องสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา<sup>69</sup> และก็สามารถกดดันไทยสำเร็จ โดยกำหนดว่าหากไม่คุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกาจะนำไปสู่การถูกถอนสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (GSP)<sup>70</sup> ในฐานะที่ไทยได้รับความอนุเคราะห์ในการส่งสินค้าราคาถูกไปขายได้โดยไม่ต้องเสียภาษี และเพื่อให้ไทยได้รับการปลดออกจากบัญชีรายชื่อผู้ที่ต้องถูกตอบโต้ทางการค้าเป็นอันดับแรก (Priority Country)<sup>71</sup> ดังนั้น รัฐจึงได้มีนโยบายที่จะปรับกฎหมายลิขสิทธิ์ให้สอดคล้องกับมาตรฐานระหว่างประเทศ จึงได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ขึ้น โดยคณะกรรมการร่างได้รวมกฎเกณฑ์เกี่ยวกับลิขสิทธิ์ภายใต้ความตกลงทริปส์ (TRIPS) ซึ่งอยู่ในระหว่างการเจรจาไว้ด้วย เนื่องจากคาดเดาผลสรุปการเจรจาได้ และประเทศไทยจะต้องผูกพันในไม่ช้า<sup>72</sup> เพื่อให้กฎหมายมีความ

<sup>66</sup> กิตติศักดิ์ ปรกติ “การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในกฎหมายไทย” *วารสารนิติศาสตร์* 13, 4 (ธันวาคม 2527): 1-38 หน้า 7

<sup>67</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 111 ตอนที่ 59 ก หน้า 1-22 วันที่ 21 ธันวาคม 2537

<sup>68</sup> สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* หน้า 10

<sup>69</sup> วิมาน กฤตพลวิมาน *กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ* กรุงเทพมหานคร ดวงกมล 2545 หน้า 22

<sup>70</sup> สุรเกียรติ์ เสถียรไทย “ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์ไทย-สหรัฐอเมริกา: ข้อคิดสำหรับประเทศไทย” *วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย* 11, 2 (กรกฎาคม-กันยายน 2530): 148-164 หน้า 150

<sup>71</sup> สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* หน้า 14

<sup>72</sup> กรมทรัพย์สินทางปัญญา และโครงการเสริมสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันของวิสาหกิจไทย-เยอรมัน “วิวัฒนาการของกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศไทย” *วารสารสถาบันวัฒนธรรมและศิลปะ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ* 9, 2 (มกราคม-มิถุนายน 2551): 9-42 หน้า 11



ทันสมัยและเพื่อเป็นการป้องกันมิให้ถูกกล่าวหาว่าขาดมาตรฐานการคุ้มครองลิขสิทธิ์<sup>73</sup> โดยได้มีการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองงาน โปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Computer Software) ให้อยู่ในความหมายของงานวรรณกรรม กำหนดลักษณะของงานสร้างสรรค์แต่ละประเภทให้ชัดเจนขึ้น มีการให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดง (Right of Performers) ในฐานะสิทธิข้างเคียงขึ้นเป็นครั้งแรก ตลอดจนได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเรื่องกรรมสิทธิ์ให้สอดคล้องกับอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ โดยบัญญัติกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไว้ในมาตรา 18 อย่างชัดเจน

## 2. ลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และกรรมสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองทั้งในส่วน of ลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และกรรมสิทธิ์ แต่อย่างไรก็ดี สิทธิทั้ง 3 ประการดังกล่าวก็มีลักษณะที่แตกต่างกันหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นในด้านแนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ การได้มาและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของ หรือผู้ทรงสิทธิ ลักษณะและประเภทของสิทธิ อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวถึงลักษณะสำคัญดังกล่าวในหลักการของต่างประเทศและลักษณะสำคัญตามหลักการของประเทศไทยประกอบกันด้วย ดังนี้

### 2.1 ลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์

#### 2.1.1 แนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ

1) ทฤษฎีเสรีนิยม (Liberal Theory) แนวคิดของทฤษฎีนี้ คือ แนวคิดที่ว่า ผลงานที่สร้างสรรค์ไม่ควรตกเป็นประโยชน์อยู่แก่เฉพาะผู้สร้างสรรค์เท่านั้น แต่ควรให้สาธารณชนทั่วไปได้ใช้ผลงานสร้างสรรค์อย่างเสรีเพื่อเป็นการส่งเสริมความก้าวหน้าทางวัฒนธรรม (Culture) และวิทยาศาสตร์ (Science) แก่สังคม ทั้งนี้จากเหตุผลที่ว่าความนึกคิดในการสร้างสรรค์มาจากแรงคล้อยใจของบรรพบุรุษไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม การริเริ่มที่เกิดจากบุคคลจึงไม่น่าจะเกิดขึ้นได้<sup>74</sup> ดังนั้นผลประโยชน์อันเกิดจากงานสร้างสรรค์จึงควรตกแก่สังคมเป็นสำคัญ

<sup>73</sup> ชัชชัย สุขผลศิริ ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย นนทบุรี กรมทรัพย์สินทางปัญญา ร่วมกับ สำนักงานเพื่อความร่วมมือทางวิชาการของเยอรมัน (GTZ) 2544 หน้า 19

<sup>74</sup> นรินทร ตั้งศรีไพโรจน์ “การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เชิงบังคับ” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2545 หน้า 1-2

2) ทฤษฎีคุ้มครองป้องกัน (*Protection Theory*) ทฤษฎีนี้เห็นว่าในการคุ้มครองลิขสิทธิ์ควรให้ความคุ้มครองเหมือนเช่นสิทธิในทางแพ่งอื่น เนื่องจากลิขสิทธิ์มีลักษณะพิเศษ 2 ประการ *ประการแรก* คือ ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในสภาพบุคคล (*Right of Personality*) โดยเห็นว่าเมื่อสภาพบุคคลได้รับความคุ้มครอง (*Protection of one's Personality*) การแสดงออกทางความนึกคิดอันเป็นรูปธรรมก็เป็นส่วนหนึ่งแห่งสภาพบุคคลจึงน่าจะได้รับความคุ้มครองด้วย แนวคิดนี้เป็นข้อสนับสนุนให้เกิดการคุ้มครองสิทธิที่เรียกว่า “*Moral Rights*” หรือ “*ธรรมสิทธิ*” และ *ประการที่สอง* คือ ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง (*Right of Incorporeal Property*) แนวคิดนี้เห็นว่าการสร้างสรรค์ใดหากมีคุณค่าทางเศรษฐกิจ งานสร้างสรรค์นั้นควรได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกับกรรมสิทธิ์ แนวคิดนี้เป็นข้อสนับสนุนการคุ้มครองสิทธิที่เรียกว่า “*Economic Rights*” หรือ “*Financial Rights*”<sup>75</sup> หรือ “*Property Rights*”<sup>76</sup> หรือ “*Ownership Rights*”<sup>77</sup> หรือ “*Patrimonial Right*”<sup>78</sup> หรือ “*เศรษฐกิจสิทธิ*” นั่นเอง

ผู้เขียนเห็นว่าหากนำทฤษฎีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ทั้งสองทฤษฎีมาเปรียบเทียบกันแล้ว แนวคิดของทฤษฎีคุ้มครองป้องกันน่าจะให้ประโยชน์แก่สังคมและผู้สร้างสรรค์มากกว่า ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยก็ใช้แนวคิดของทฤษฎีนี้ เพราะจะเป็นการช่วยกระตุ้นให้มีการสร้างสรรค์งานออกสู่สังคม และเป็นการส่งเสริมให้มีการสร้างสรรค์งานในด้านวรรณกรรม ศิลปกรรม และงานด้านอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องมากยิ่งขึ้น<sup>79</sup> ขณะเดียวผู้สร้างสรรค์ก็ยังได้รับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและธรรมสิทธิควบคู่กัน ไปอีกด้วย อันก่อให้เกิดความเป็นธรรมระหว่างผู้สร้างสรรค์และสังคม

### 2.1.2 ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ

ลิขสิทธิ์หมายความว่าสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการป้องกันงานสร้างสรรค์ซึ่งเกิดจากการสร้างสรรค์ทางปัญญาของตน<sup>80</sup> ซึ่งในระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ลิขสิทธิ์ย่อมหมายถึงสิทธิ 2 ประการของผู้สร้างสรรค์อันได้แก่ เศรษฐสิทธิและธรรมสิทธิ ส่วนในระบบสิทธิในการทำสำเนา ลิขสิทธิ์ย่อมหมายถึงเศรษฐกิจเท่านั้น สำหรับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4 ให้

<sup>75</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศราชอาณาจักรราชอาณาจักรอาระเบีย

<sup>76</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐอุซเบกิสถาน

<sup>77</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐเบลารุส

<sup>78</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐแคเมอรูน

<sup>79</sup> เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

<sup>80</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 4

ความหมายของลิขสิทธิ์ว่า ลิขสิทธิ์ หมายถึง สิทธิแต่ผู้เดียวที่จะทำการใด ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น ซึ่งมีความหมายเช่นเดียวกับระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์

### 2.1.3 การได้มาซึ่งสิทธิและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ

กฎหมายลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ทันทีที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์งานเสร็จหรือเป็นการให้การคุ้มครองโดยอัตโนมัติ (Automatic Protection) โดยไม่จำเป็นต้องจดทะเบียน (Register)<sup>81</sup> ไม่มีแบบพิธีการใด ๆ (Non-Formality) และไม่ต้องแสดงการสงวนลิขสิทธิ์ไว้ในงานอันมีลิขสิทธิ์ (Copyright Reserved)<sup>82</sup> แม้จะเปิดโอกาสให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถแจ้งข้อมูลลิขสิทธิ์ต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาได้ก็ตาม แต่การไม่แจ้งข้อมูลก็ยังมีผลทางกฎหมายที่จะทำให้งานนั้นไม่ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์แต่อย่างใดไม่ เนื่องจากการแจ้งข้อมูลเป็นเพียงข้อสันนิษฐานเบื้องต้นที่แสดงว่าผู้แจ้งข้อมูลเป็นผู้สร้างสรรค์งานก่อนหรือในวันที่มีการแจ้งข้อมูลในคดีละเมิดลิขสิทธิ์เท่านั้น ทั้งนี้ การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 อาจได้มาโดยทางใดทางหนึ่งใน 2 กรณี ดังต่อไปนี้คือ<sup>83</sup> *กรณีที่หนึ่ง* ได้มาโดยการสร้างสรรค์งาน ซึ่งประกอบด้วย ผู้สร้างสรรค์อิสระ (มาตรา 8 วรรคหนึ่ง) การเป็นลูกจ้าง (มาตรา 9) การรับจ้าง (มาตรา 10) การสร้างสรรค์งานของบุคลากรภาครัฐโดยการจ้าง หรือตามคำสั่งหรือในความควบคุมของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น (มาตรา 14) คัดแปลงงานอื่น (มาตรา 11) และรวบรวมงานคนอื่น (มาตรา 12) *กรณีที่สอง* ได้มาโดยการรับโอนลิขสิทธิ์ ประกอบด้วย การโอนทางนิติกรรม (มาตรา 17 วรรคสาม) และการโอนทางมรดก (มาตรา 17 วรรคสอง) อย่างไรก็ตาม งานดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย<sup>84</sup> ทั้งนี้ งานสร้างสรรค์ย่อมต้องเกิดจากบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นบุคคลที่มีชีวิตและจิตใจตามธรรมชาติ ดังนั้น เมื่อบุคคลใดได้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ขึ้นก็ย่อมได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย ส่วนนิติบุคคลนั้น โดยสภาพแล้วนิติบุคคลมิได้เป็นบุคคลที่มีชีวิตและจิตใจ เป็นเพียงบุคคลสมมติที่กฎหมายกำหนดขึ้นเพื่อ

<sup>81</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 89/2521

<sup>82</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7428/2553

<sup>83</sup> ชัชชัย สุขผลศิริ “การได้มา การปกป้อง และการใช้ลิขสิทธิ์” ใน *ทรัพย์สินทางปัญญาในยุคโลกาภิวัตน์ เล่ม 2* กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2547 หน้า 446-451

<sup>84</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2530

ประโยชน์ในด้านทรัพย์สินเท่านั้น<sup>85</sup> ดังนั้น นิติบุคคลจึงไม่สามารถสร้างสรรค์งานขึ้นได้ด้วยตนเอง แต่อาจเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ในกรณีที่งานได้ถูกสร้างสรรค์โดยการจ้างของนิติบุคคล<sup>86</sup>

#### 2.1.4 ลักษณะและประเภทของสิทธิ

1) ลิขสิทธิ์เป็นสหสิทธิ (*Bundle Rights or Multiple Rights*) เนื่องจากลิขสิทธิ์เป็นที่รวมสิทธิเฉพาะตัว (*Bundle of Exclusive Right*)<sup>87</sup> ของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ไว้หลายประการ ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการทำซ้ำ หรือคัดแปลง หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน หรือให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น รวมทั้งมีสิทธิในการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิในลิขสิทธิ์ได้ด้วย ดังนั้น ลิขสิทธิ์จึงถือเป็นสหสิทธิ

2) ลิขสิทธิ์เป็นนิเสธสิทธิ (*Negative Right*) แนวคิดนี้เป็นแนวคิดของระบบสิทธิในการทำสำเนา โดยสิทธิในทางนิเสธดังกล่าวหมายถึงสิทธิที่จะป้องกันบุคคลอื่น ๆ มิให้กระทำการบางอย่างซึ่งไม่สมควรกระทำต่องานของเจ้าของลิขสิทธิ์นั่นเอง ซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีระบบแนวคิดที่โน้มเอียงไปทางนี้เช่นกัน

3) ลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สิน (*Real Right or Jus in Rem*) ทรัพย์สินเป็นสิทธิที่มีวัตถุแห่งสิทธิเป็นทรัพย์สินหรือที่มีอยู่เหนือทรัพย์สิน เป็นสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ตัวทรัพย์สินโดยตรง<sup>88</sup> และย่อมใช้อำนาจบังคับบุคคลทั่วไปได้ทั้งโลก<sup>89</sup> ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1298 ได้กำหนดการก่อตั้งทรัพย์สินว่าอาจก่อตั้งขึ้นได้ด้วยอาศัยอำนาจกฎหมายอื่น ลิขสิทธิ์ก็มีลักษณะเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินและได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ลิขสิทธิ์จึงเป็นทรัพย์สินได้ อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่าลิขสิทธิ์ไม่เป็นทรัพย์สิน โดยให้เหตุผลว่าทรัพย์สินไม่มีอายุการคุ้มครองจำกัด กล่าวคือ ได้รับการคุ้มครองอยู่ตลอดตราบเท่าที่ทรัพย์สินนั้นยังอยู่และสิทธินี้จะตกติดตัวทรัพย์สินนั้นตลอดไป แต่ลิขสิทธิ์มีอายุการคุ้มครองจำกัด นอกจากนี้

<sup>85</sup> สมพร พรหมพิตร และศรีนิดา พรหมพิตร *คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร รุ่งเรืองธรรม 2527 หน้า 63

<sup>86</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Right*, 2<sup>nd</sup> ed. London: Butterworths, 1989, p. 783

<sup>87</sup> Schechter, S. C. and Jassin, L. J. *The Copyright Permission and Libel Handbook*. New York: Wiley, 1998, p. 10

<sup>88</sup> บัญญัติ สุชีวะ *คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน* พิมพ์ครั้งที่ 13 (ปรับปรุงโดยนายไพโรจน์ วายภาพ) กรุงเทพมหานคร เนติบัณฑิตยสภา 2553 หน้า 60

<sup>89</sup> ศรีราชา เจริญพานิช *กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน* พิมพ์ครั้งที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราช 2553 หน้า 81

ทรัพย์สินสามารถซื้อขายกับบุคคลได้ทั่วโลก แต่ลิขสิทธิ์อาจต้องพิจารณาในเรื่องของอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศด้วย<sup>90</sup> เป็นต้น

4) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะบุคคล (*Personal Right*) แนวคิดว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะบุคคล เป็นแนวคิดในระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่ว่าเมื่องานเกิดจากสติปัญญาและมันสมองของเขาโดยเฉพาะ ฉะนั้น เขาเองเท่านั้นที่มีสิทธิพิจารณาว่า เมื่อใดงานที่เขาสร้างสรรค์ขึ้นควรจะนำออกสู่การรับรู้ของประชาชนคนทั่วไป และเขาเองเท่านั้นที่จะมีสิทธิตัดสินใจว่า ถ้าจะนำงานออกมาให้ปรากฏแล้ว ควรจะออกมาในรูปแบบใดและอย่างไร นอกจากนี้ งานสร้างสรรค์ดังกล่าวได้บรรจุความมีตัวตนหรือความเป็นบุคคล (*Personality*) ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งลักษณะส่วนบุคคลหรือความเป็นบุคคลไม่สามารถโอนได้ สิ่งนี้เป็นเหตุผลว่าทำไมผู้สร้างสรรค์ผูกขาดกรรมสิทธิ์เสมอ แม้ผู้สร้างสรรค์จะได้ขายหรือโอนสิทธิทางเศรษฐกิจไปยังบุคคลอื่นแล้ว<sup>91</sup>

5) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่มีจำกัดเวลา (*Time Limit of Right*) สิทธิที่เจ้าของลิขสิทธิ์มีอยู่ตามกฎหมายไม่อาจมีอยู่อย่างไร้ขอบเขตเพราะหากเป็นเช่นนั้นแล้ว ประชาชนทั่วไปซึ่งมีส่วนได้เสียในงานลิขสิทธิ์ อาจจะไม่ได้รับประโยชน์ใด ๆ จากงานเลย นอกจากนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้เกิดขึ้นท่ามกลางสุญญากาศของกฎหมาย (*Legal Vacuum*)<sup>92</sup> จึงต้องมีปฏิสัมพันธ์กับกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนั้น เมื่อเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ผลตอบแทนจากการใช้สิทธิในลิขสิทธิ์มาเป็นระยะเวลาพอสมควรแล้ว กฎหมายจึงกำหนดให้งานนั้นจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองอีกต่อไป ซึ่งเรียกว่าข้อจำกัดสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (*Limited Monopoly*)<sup>93</sup> อันมีผลให้งานนั้นตกเป็น “สาธารณสมบัติ” หรือ “*Public Domain*” หรือ “*PD*”<sup>94</sup> ซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีเพียงมาตรา 26 กำหนดให้การนำงานอันมีลิขสิทธิ์ออกทำการโฆษณาภายหลังจากที่อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไม่ก่อให้เกิดลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ ขึ้นใหม่ เพื่อให้ไม่เป็นการขยายอายุแห่งการคุ้มครองออกไปนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยเช่นกันว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่มีจำกัดเวลาให้ได้รับความคุ้มครองอยู่ภายใน

<sup>90</sup> ปริญญา ดิผดุง “กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา” ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัย 51 ปีการศึกษา 2541* เล่ม 2 กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2541 หน้า 254-255

<sup>91</sup> กมลฉัฐ น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง* 2545 หน้า 28

<sup>92</sup> สรวิศ ลิ้มปรีงยี “การใช้สิทธิจบสิ้นในกฎหมายลิขสิทธิ์” *บทบัญญัติ* 20, 1 (มีนาคม-มิถุนายน 2505): 95-123 หน้า 96

<sup>93</sup> Jassin, L. J. and Schechter, S. C. *The Copyright Permission and Libel Handbook*, p. 42

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 42



ช่วงเวลาหนึ่งเท่านั้น<sup>95</sup> และหลังจากพ้นกำหนดอายุการคุ้มครองแล้ว งานลิขสิทธิ์จะตกเป็นสมบัติสาธารณะที่สาธารณชนสามารถใช้ประโยชน์จากงานนั้นได้<sup>96</sup> ซึ่งการใช้งานอันเป็นสาธารณสมบัตินี้อาจถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ที่ปลอดภัยแบบหนึ่ง<sup>97</sup> อย่างไรก็ตาม การที่งานตกเป็นสาธารณสมบัตินั้นไม่ใช่ตกเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ฉะนั้น ปัจจุบันในประเทศไทยจึงไม่มีหน่วยงานใดของรัฐที่มีหน้าที่เข้ามาดูแลงานซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติไปแล้ว<sup>98</sup> ในขณะที่บางประเทศมีการให้ความคุ้มครองงานอันเป็นสาธารณสมบัติโดยใช้หลักกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) เช่น ประเทศบัลแกเรีย กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้กระทรวงวัฒนธรรมเป็นผู้มีหน้าที่เข้ามาดูแล ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงในบทต่อไป หรือในบางประเทศ เช่น ประเทศอาร์เจนตินา ให้การคุ้มครองงานอันเป็นสาธารณสมบัติโดยใช้ระบบจ่ายค่าธรรมเนียม โดยการกำหนดให้บุคคลที่ทำการพิมพ์ ทำซ้ำ หรือเผยแพร่งานอันเป็นสาธารณสมบัติจะต้องจ่ายค่าธรรมเนียมให้กับ The National Fund of Arts และเงินดังกล่าวจะนำไปใช้เพื่อการส่งเสริมศิลปะ ทุนการศึกษา และรางวัลต่าง ๆ แก่ศิลปินและนักประพันธ์<sup>99</sup>

6) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Right) ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิแต่ผู้เดียวหรือสิทธิเด็ดขาดเกี่ยวกับงานอันมีลิขสิทธิ์ของตน เช่น การทำซ้ำ ดัดแปลง หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน รวมทั้งห้ามมิให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าวด้วย หากฝ่าฝืนก็ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิ อย่างไรก็ตาม สิทธินี้ไม่ได้กว้างไกลไปถึงขนาดที่บุคคลอื่นจะสร้างสรรค์งานอย่างเดียวกันนั้นไม่ได้ หากบุคคลดังกล่าวทำงานนั้นขึ้นเองโดยไม่ได้ทำซ้ำหรือลอกเลียนจากงานของเจ้าของลิขสิทธิ์ แม้ว่าในที่สุดผลงานนั้นจะปรากฏออกมาคล้ายคลึงหรือเหมือนกันก็ตาม ผู้สร้างสรรค์แต่ละคนก็ได้ลิขสิทธิ์ในงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้น<sup>100</sup> จนกล่าวได้ว่าลิขสิทธิ์มีลักษณะการคุ้มครองที่ไม่เข้มแข็ง<sup>101</sup> เพราะหากมีผู้อื่นสร้างสรรค์งานเดียวกันโดยไม่ได้ออกเลียนแบบใครแล้ว ก็ไม่เป็นการละเมิดนั่นเอง

<sup>95</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 846/2534

<sup>96</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 10515/2551

<sup>97</sup> ธัชชัย สุขผลศิริ “การได้มา การปกป้อง และการใช้ลิขสิทธิ์” ใน *ทรัพย์สินทางปัญญาในยุคโลกาภิวัตน์ เล่ม 2* หน้า 457

<sup>98</sup> ธัชชัย สุขผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 197

<sup>99</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ “มาตรการกฎหมายในการคุ้มครองงานสร้างสรรค์อันเป็นสาธารณสมบัติ” *วารสารกฎหมาย* 15, 2 (เมษายน 2538): 22-35 หน้า 31-32

<sup>100</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2000/2543 และ 973/2551

<sup>101</sup> วัส ดิงสมิตร “บทบาทของทรัพย์สินทางปัญญากับการประกอบธุรกิจ” *ศุลกาภ* 47, 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2543): 41-54 หน้า 53



7) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทางทรัพย์สิน (Property Right) ด้วยเหตุที่มีการยอมรับกันทั่วไปว่าลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทางทรัพย์สินหรือจัดเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่ง จึงมีการให้สิทธิแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ในการที่จะแสวงหาประโยชน์ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ (License) หรือการโอนลิขสิทธิ์ (Assignment) สำหรับกฎหมายไทย คำว่า “ทรัพย์สิน” ปรากฏอยู่ในมาตรา 138 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยให้ความหมายว่าหมายถึงทรัพย์สินและวัตถุที่ไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและถือเอาได้ ซึ่งลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ถือเป็นสิทธิที่ไม่มีรูปร่างแต่มีราคาและสามารถถือเอาได้ตามความหมายดังกล่าว ดังนั้น ลิขสิทธิ์จึงถือเป็นทรัพย์สิน (Property)<sup>102</sup> อย่างหนึ่ง อย่างไรก็ตาม แม้ลิขสิทธิ์จะเป็นสิทธิในทางทรัพย์สิน แต่ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในนามธรรมจึงไม่อาจได้สิทธิโดยการครอบครองปรปักษ์ได้<sup>103</sup>

8) ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่แยกจากกรรมสิทธิ์ (Independence of Ownership) ลิขสิทธิ์แตกต่างจากความเป็นเจ้าของทรัพย์สินในทางกายภาพ เจ้าของทรัพย์สินสามารถใช้สิทธิในทรัพย์สินของตน<sup>104</sup> แต่ไม่สามารถใช้สิทธิซึ่งอยู่ในขอบข่ายลิขสิทธิ์ได้ เว้นแต่จะได้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วยยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ขายหนังสือวรรณกรรมเรื่องหนึ่งให้แก่ นายนาวินผู้ซื้อ นายนาวินสามารถใช้หนังสือวรรณกรรมเพื่ออ่านหรือขายหนังสือวรรณกรรมเล่มนั้นต่อไปได้ ตลอดจนมีสิทธิติดตามและเอาคืนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิยึดถือไว้และมีสิทธิขังวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย<sup>105</sup> แต่ไม่สามารถทำซ้ำหรือดัดแปลงหนังสือวรรณกรรมนั้นได้<sup>106</sup> เป็นต้น ซึ่งหลักการนี้เป็นที่ยอมรับทั่วโลกรวมทั้งประเทศไทยด้วย

### 2.1.5 อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ

ในแต่ละประเทศจะกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่แตกต่างกันไป โดยอาจคุ้มครองตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ และหรือมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี หรือ 70 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย เพื่อให้ทายาทของผู้สร้างสรรค์ได้รับค่าตอบแทนทางเศรษฐกิจจากการใช้

<sup>102</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3324-3325/2526

<sup>103</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 846/2534

<sup>104</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336

<sup>105</sup> รัชชัย สุขผลศิริ ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย หน้า 37

<sup>106</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4076/2533

ผลงานนั้น ๆ หลังจากผู้สร้างสรรค์เสียชีวิต<sup>107</sup> แต่โดยมาตรฐานขั้นต่ำแล้ว จะให้คุ้มครองไว้ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปีหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย<sup>108</sup> ซึ่งก่อนที่จะเป็นเช่นนั้นได้ เดิมทีแล้วมีแนวคิดแยกออกเป็น 2 ฝ่าย โดย *ฝ่ายแรก* เห็นว่า ควรจำกัดเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยให้เหตุผลว่าเป็นการป้องกันการผูกขาดลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ ของผู้สร้างสรรค์งาน เพราะถ้าให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ตลอดไปก็เท่ากับเป็นการอนุญาตให้มีการผูกขาดลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ<sup>109</sup> และเพื่อเป็นการรักษาความสมดุลระหว่างผู้สร้างสรรค์และประโยชน์ของสังคมส่วนรวม (Public Interest)<sup>110</sup> ที่จะได้มีโอกาสเข้าถึงและชื่นชมงานสร้างสรรค์<sup>111</sup> ส่วน *ฝ่ายที่สอง* เห็นว่า ควรให้ความคุ้มครองโดยไม่มีจำกัดเวลา เช่น ประเทศนิการากัวและประเทศโปรตุเกส<sup>112</sup> โดยมีเหตุผลว่าบุคคลอื่นยังมีสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ไปดัดแปลงหรือทำซ้ำภายในขอบเขตที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ ต่อมาจึงยุติที่ความเห็นของฝ่ายแรกซึ่งเป็นความเห็นที่มีการยอมรับมากกว่า<sup>113</sup> ปัจจุบัน ทุกประเทศจึงได้มีการกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองลิขสิทธิ์ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปีดังกล่าวนี้ อาจเป็นระยะเวลาที่นานเกินไปหากเทียบกับการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีในปัจจุบัน และระยะเวลาที่นานเกินไปนี้อาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะที่จะได้รับจากงาน เป็นการจำกัดการพัฒนางานสร้างสรรค์ใหม่ ๆ<sup>114</sup> และอาจทำให้งานอันมีลิขสิทธิ์กลายเป็นสิ่งไม่มีประโยชน์ที่ไม่มีผู้ใดต้องการ

<sup>107</sup> องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก เข้าใจลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง แปลจาก Understanding Copyright and Related Right โดย กองส่งเสริมและพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา นนทบุรี กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ 2553 หน้า 14

<sup>108</sup> Bern Convention, Article 7 and TRIPs Agreement, Article 12

<sup>109</sup> ชวลิต อรรถศาสตร์ “ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ” *วารสารกฎหมาย* หน้า 143

<sup>110</sup> Davies, G. *Copyright and the Public Interest* 2<sup>nd</sup> ed. London: Sweet & Maxwell, 2002 p. 7

<sup>111</sup> ประเสริฐ จรรย์รัตน์ศรี “แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์” ใน *ประมวลสาระและแนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาชั้นสูง เล่ม 1 หน่วยที่ 3* นนทบุรี บัณฑิตศึกษา สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2553 หน้า 9

<sup>112</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์* รายงานผลการวิจัยทุนวิจัยรัชดาภิเษกสมโภช กรุงเทพมหานคร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2527 หน้า 74-75

<sup>113</sup> ชวลิต อรรถศาสตร์ “ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ” *วารสารกฎหมาย* หน้า 143

<sup>114</sup> อรรษา สิงห์สงข “ผลกระทบต่อการใช้ระยะเวลาการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์กับการพัฒนางานสร้างสรรค์” *วารสารนักบริหาร* 23, 1 (มกราคม-มีนาคม 2546): 61-66 หน้า 66

หลังจากอายุแห่งการคุ้มครองสิ้นสุดลงหรือตกเป็นสาธารณสมบัติแล้ว<sup>115</sup> ทั้งนี้ การคุ้มครองที่มีขอบเขตดังกล่าวถือว่าสอดคล้องกับข้อ 27(1)<sup>116</sup> แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights (UDHR)) ซึ่งกำหนดว่า “ทุกคนมีสิทธิที่จะเข้าร่วมในชีวิตทางวัฒนธรรมของประชาชน โดยอิสระที่จะบันเทิงใจในศิลปะและที่จะมีส่วนร่วมในความรุดหน้าและคุณประโยชน์ทางวิทยาศาสตร์”<sup>117</sup> อีกด้วย

### 2.1.6 การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ

เมื่อผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ไม่อาจที่จะได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตลอดไป ดังนั้น การคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงต้องมีการสิ้นสุดลง ซึ่งลิขสิทธิ์อาจสิ้นสุดลงได้ใน 2 กรณี ได้แก่ *กรณีแรก* คือ สิ้นสุดด้วยการสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ขึ้นอยู่กับว่าจะเป็นงานสร้างสรรค์ประเภทใด *กรณีที่สอง* คือ เมื่อเจ้าของลิขสิทธิ์มีการสละลิขสิทธิ์<sup>118</sup> โดยแสดงเจตนาชัดแจ้งหรือโดยปริยายในขณะที่อายุการคุ้มครองสิทธิยังไม่สิ้นสุดลง เพื่อไม่ขอรับความคุ้มครองตามกฎหมาย ถือได้ว่าสิทธิในลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงเช่นกัน ทั้งนี้ ในบางประเทศกำหนดให้การสละลิขสิทธิ์ดังกล่าวต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย<sup>119</sup> ซึ่งทั้งสองกรณีดังกล่าวจะมีผลทำให้ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและงานลิขสิทธิ์นั้น ๆ ก็จะตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain)<sup>120</sup> ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถใช้งานนั้นได้<sup>121</sup> โดยไม่ต้องขออนุญาต ไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทน และไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ สำหรับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีบทบัญญัติในลักษณะเช่นว่านี้ มีเพียงมาตรา 26 ที่บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “การนำงานอันมีลิขสิทธิ์ออกทำการโฆษณาภายหลังจากที่อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไม่ก่อให้เกิดลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ ขึ้นใหม่” เท่านั้น

<sup>115</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์ *กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2545 หน้า 127

<sup>116</sup> The Universal Declaration of Human Rights, Article 27(1) Everyone has the right freely to participate in the cultural life of the community, to enjoy the arts and to share in scientific advancement and its benefits.

<sup>117</sup> กระทรวงการต่างประเทศ *ประมวลความตกลงอนุสัญญาระหว่างประเทศ และหลักการสากลเกี่ยวกับการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีหรือให้ความสนับสนุน* กรุงเทพมหานคร สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี 2523 หน้า 12

<sup>118</sup> ชัชชัย สุขผลศิริ *ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย* หน้า 29

<sup>119</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐกานาและเคนยา

<sup>120</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐแอมะซอน และสหพันธรัฐรัสเซีย เป็นต้น

<sup>121</sup> Merges, R. P. *Economic of Intellectual Property Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2007, p. 9

## 2.2 ลักษณะที่สำคัญของสิทธิข้างเคียง

สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิที่กำเนิดขึ้นในระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ อันเนื่องมาจากเหตุผลที่ต้องการแยกสิทธิของบุคคลบางประเภทที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับงานสร้างสรรค์ให้ได้รับความคุ้มครองที่เหมาะสม ดังนั้น เพื่อให้ทราบถึงลักษณะที่สำคัญของสิทธิข้างเคียง ผู้เขียนจึงขอแยกอธิบาย ดังนี้

### 2.2.1 แนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ

ลิขสิทธิ์คุ้มครองเพียงสิทธิของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ทั้งที่ความจริงแล้วยังมีบุคคลอีกกลุ่มหนึ่ง ได้แก่ นักแสดง (Performers) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Producers of Phonograms) และผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting Organizations) ซึ่งถือได้ว่าเป็นผู้ที่ทำหน้าที่เสมือนเป็นสื่อกลางระหว่างผู้สร้างสรรค์และสังคมในการนำผลงานนั้น ไปใช้หรือไปเผยแพร่อันอาจเป็นผลดีแก่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์และสังคม ซึ่งบุคคลเหล่านั้นจำเป็นต้องใช้ความคิด ทักษะ ความรู้ ในเชิงธุรกิจ ความวิริยะอุตสาหะ และการลงทุนลงแรงไปมากพอสมควร ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับบุคคลดังกล่าวจึงก่อให้เกิดแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเหล่านี้ด้วย โดยให้ถือว่าเป็นสิทธิที่ข้างเคียงหรือสิทธิที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ (Related Rights) แต่ได้รับการคุ้มครองในระดับที่ต่ำกว่าลิขสิทธิ์ หรือเป็นสิทธิกึ่งลิขสิทธิ์ (Quasi Copyright)<sup>122</sup> หรือมิใช่ลิขสิทธิ์โดยแท้<sup>123</sup> หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไม่ได้ให้ความสำคัญกับผู้สร้างสรรค์ แต่เป็นการคุ้มครองการลงทุนในการเผยแพร่งานสู่สาธารณชน<sup>124</sup> ซึ่งกฎหมายซึ่งให้การคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียงเชื่อว่าการผลิตที่เป็นผลลัพธ์มาจากกิจกรรมของบุคคลหรือนิติบุคคลมีความสมควร ได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายในตัวของมันเอง<sup>125</sup> แนวคิดด้านสิทธิข้างเคียงนี้ได้รับการพัฒนามาจากประเทศฝรั่งเศส

<sup>122</sup> Cornish, W.R. *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*. London: Sweet & Maxwell, 1989, p. 325 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ 2549 หน้า 293

<sup>123</sup> D' Amato, A and Long, D. E. *International Intellectual Property Anthology*. Cincinnati: Anderson Publishing, 1996, p. 90 อ้างใน วิศิษฐ์ ศรีพิบูลย์ คำอธิบายพร้อมด้วยบทกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร ทิพยดา 2548 หน้า 7

<sup>124</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์ “แนวคิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา” *วารสารสุโขทัยธรรมมาธิราช* 13, 1 (มกราคม-เมษายน 2543): 105-117 หน้า 113

<sup>125</sup> องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก *เข้าใจลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง* หน้า 18

## 2.2.2 ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ

สิทธิข้างเคียงเป็นคำที่นักกฎหมายไทยนิยมเรียก แต่บางท่านเรียกว่า “สิทธิใกล้เคียง”<sup>126</sup> หรือ “สิทธิที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์”<sup>127</sup> ซึ่งภาษาอังกฤษเรียกว่า “Neighbouring Rights” หรือ “Related Rights” หรือ “Adjacent Rights”<sup>128</sup> ดังนั้น ความหมายของสิทธิข้างเคียงจึงอยู่ที่การเป็นสิทธิที่เกิดจากงานสืบเนื่อง (Derivative Works) อันมีลิขสิทธิ์เป็นงานพื้นฐาน (Original Works) โดยให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้ที่มีได้เป็นผู้สร้างสรรค์งาน แต่เกี่ยวข้องโดยการเป็นตัวกลางหรือสื่อกลาง (Intermediaries) เพื่อการนำงานลิขสิทธิ์ออกสู่สาธารณชน โดยใช้สติปัญญาหรือความสามารถของตน<sup>129</sup> เช่น นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง ผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นต้น

## 2.2.3 การได้มาซึ่งสิทธิและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ

นักแสดงจะได้รับการคุ้มครองเมื่อทำการแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงจะได้รับความคุ้มครองเมื่อทำการบันทึกงาน และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพจะได้รับความคุ้มครองเมื่อทำการแพร่เสียงแพร่ภาพ ทั้งนี้ การคุ้มครองดังกล่าวเกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ และไม่ต้องจดทะเบียน หรือมีแบบพิธีใด ๆ เช่นเดียวกับการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ ในบางประเทศ เช่น ประเทศรัสเซียได้กำหนดเกี่ยวกับการไม่ต้องจดทะเบียนหรือมีแบบพิธีไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์อย่างชัดเจน<sup>130</sup> อย่างไรก็ตาม ผู้ที่สามารถเป็นเจ้าของสิทธิเกี่ยวกับสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพนั้นสามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล แต่กรณีนักแสดงย่อมหมายถึงเพียงบุคคลธรรมดาเท่านั้น

## 2.2.4 ลักษณะและประเภทของสิทธิ

1) สิทธิข้างเคียงเป็นสหสิทธิ (Bundle Rights) โดยทั่วไปนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ มีสิทธิตามกฎหมายหลายประการไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการป้องกันมิให้งานการแสดงถูกบันทึก สิทธิที่จะอนุญาตหรือห้ามการนำซ้ำจากสิ่งบันทึกเสียง หรือสิทธิ

<sup>126</sup> วิชัย อริยะนันทกะ “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ* 2532 หน้า 415

<sup>127</sup> นิวัฒน์ มีลาภ *กฎหมายลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า* หน้า 10

<sup>128</sup> *กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐเบลารุส*

<sup>129</sup> ชรรย พวงราช “ทรัพย์สินทางปัญญา: ความหมาย ขอบเขต ความเป็นมา และความสำคัญ” *บทบัญญัติ* 54, 1 (มีนาคม-มิถุนายน 2541): 18-34 หน้า 30

<sup>130</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1304 Clause 2 Related rights, their exercise and protection shall not be subject to any registration of their object or any other formalities.



ที่จะอนุญาตหรือห้ามการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ เป็นต้น จึงถือได้ว่าสิทธิข้างเคียงเป็นสหสิทธิ ซึ่งในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 สิทธิข้างเคียงมีเพียงนักแสดงเท่านั้น<sup>131</sup> ส่วนผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ได้รับการคุ้มครองในฐานะผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์<sup>132</sup>

2) สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิที่มีจำกัดเวลา (*Time Limit of Right*) สิทธิข้างเคียงมีอายุแห่งการคุ้มครองที่จำกัดเช่นเดียวกับงานลิขสิทธิ์ และในหลายประเทศให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นเวลา 50 ปี ซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ได้กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในลักษณะเดียวกันคือ นักแสดงซึ่งได้รับการคุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียง จะมีอายุแห่งการคุ้มครองเป็นเวลา 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง<sup>133</sup> ส่วนผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งได้รับการคุ้มครองในฐานะผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ มีอายุแห่งการคุ้มครองเป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น<sup>134</sup>

3) สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (*Exclusive Right*) นักแสดงมีสิทธิในการป้องกันมิให้งานการแสดงถูกบันทึก ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงมีสิทธิที่จะอนุญาตหรือห้ามการทำซ้ำจากสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ มีสิทธิที่จะอนุญาตหรือห้ามการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ อันมีลักษณะเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของสิทธิข้างเคียงนั้น ๆ ซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็กำหนดให้นักแสดง<sup>135</sup> มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวดังกล่าวเช่นกัน

4) สิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิในทางทรัพย์สิน (*Property Right*) นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ มีสิทธิในการแสวงหาประโยชน์อันเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินหลายประการ สิทธิของนักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็เช่นเดียวกัน เพราะสิทธิดังกล่าวมีลักษณะเป็นวัตถุไม่มีรูปร่าง แต่อาจมีราคาและถือเอาได้ตามมาตรา 138 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น สิทธิของนักแสดงจึงเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินเช่นกัน

## 2.2.5 อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ

โดยมาตรฐานขั้นต่ำตามกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิข้างเคียง อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงจะมีอยู่ใน 2 ลักษณะ อันได้แก่ การคุ้มครองเป็นเวลา 20 ปี<sup>136</sup> และเป็นเวลา

<sup>131</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 หมวด 2 สิทธิของนักแสดง มาตรา 44-53

<sup>132</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 6

<sup>133</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 49

<sup>134</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 21

<sup>135</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 44

<sup>136</sup> Rome Convention, Article 14



50 ปี<sup>137</sup> นับแต่วันสิ้นปีทำการแสดงเกิดขึ้นหรือวันที่บันทึก แต่โดยส่วนใหญ่ส่วนใหญ่ให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงเป็นเวลา 50 ปี เหตุที่ต้องกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิเนื่องจากสิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิไว้เช่นเดียวกับลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตามหากเทียบกับลิขสิทธิ์แล้วอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงยังต่ำกว่าลิขสิทธิ์อยู่มาก

### 2.2.6 การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ

เช่นเดียวกับการสิ้นสุดลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียงสามารถสิ้นสุดลงได้ 2 กรณี เช่นเดียวกัน โดยกรณีแรก เป็นการสิ้นสุดเมื่อสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง และกรณีที่ สอง คือ เมื่อมีการละสิทธิข้างเคียง ซึ่งเมื่อเกิดกรณีทั้งสองขึ้น งานดังกล่าวจะตกเป็นสาธารณสมบัติ ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถใช้งานได้โดยเสรี และไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทน<sup>138</sup> อย่างไรก็ตาม แม้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะมีได้บัญญัติไว้โดยตรงแต่ก็ถือว่ามิผลเช่นเดียวกัน

## 2.3 ลักษณะที่สำคัญของกรรมสิทธิ์

กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากสิทธิประเภทอื่น เนื่องจากมิได้มุ่งเน้นประโยชน์ที่ได้รับเป็นตัวเงินจากสิทธิที่กฎหมายคุ้มครองดังเช่นกรณีของลิขสิทธิ์หรือสิทธิข้างเคียง หากแต่มุ่งคุ้มครองความเป็นผู้สร้างสรรค์งานเป็นสำคัญ ทั้งนี้ อาจแยกอธิบายถึงลักษณะที่สำคัญของกรรมสิทธิ์ได้ดังนี้

### 2.3.1 แนวคิดและทฤษฎีคุ้มครองสิทธิ

1) *กรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์* เหตุผลทางทฤษฎีมีขึ้นเพื่อคุ้มครองงานสร้างสรรค์ ซึ่งเชื่อว่าประกอบด้วยเอกลักษณ์ส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีสิทธิปกป้องงาน<sup>139</sup> และปกป้องชื่อเสียงเกียรติคุณของตนเป็นสำคัญ<sup>140</sup> ซึ่งเป็นการให้ความเคารพ (Respect) ความคิดริเริ่มทางปัญญา เป็นการยกย่องผู้สร้างสรรค์ให้ได้รับชื่อเสียงและเกิดความภาคภูมิใจในผลงานอันเนื่องจากการเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น โดยไม่คำนึงว่าผู้สร้างสรรค์จะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือไม่ แนวคิดของ

<sup>137</sup> TRIPs Agreement, Article 14 and WIPO Performance and Phonograms (WPPT), Article 17

<sup>138</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย

<sup>139</sup> Cornish, G. P. *Copyright*. 5<sup>th</sup> ed. London: Facet Publishing, 2009, p. 11

<sup>140</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ “กรรมสิทธิ์” ใน *สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* กรุงเทพมหานคร อมรินทร์ พรินติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง 2537 หน้า 12

การคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ มีวิวัฒนาการเริ่มต้นจากคำพิพากษาของศาลประเทศฝรั่งเศส ในคดีระหว่าง *Cinquin V. Lecocq* เมื่อ ค.ศ. 1902<sup>141</sup>

2) **กรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง** โดยส่วนใหญ่แล้วนักแสดงเท่านั้นที่ได้รับการคุ้มครองสิทธิ เนื่องจากนักแสดงมีสถานะใกล้เคียงกับผู้สร้างสรรค์มากที่สุด โดยเรียกสิทธินี้ว่า “กรรมสิทธิของนักแสดง” หรือ “*Moral Rights of Performers*” และด้วยเหตุที่นักแสดงมีสถานะที่ใกล้เคียงกับผู้สร้างสรรค์มากที่สุด จึงนำไปสู่แนวคิดว่าการคุ้มครองสิทธิไม่ควรจำกัดอยู่เพียงเฉพาะผู้สร้างสรรค์เท่านั้น นักแสดงจึงควรได้รับกรรมสิทธิ์ด้วย ประกอบกับเทคโนโลยียุคดิจิทัล (Digital Age) ที่สามารถกระทำการบิดเบือน หรือตัดทอนงานแสดงได้โดยง่าย ดังนั้น ในปัจจุบันนักแสดงจึงควรได้รับการคุ้มครองสิทธิ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวนี้เกิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส โดยศาลฝรั่งเศสได้มีการรับรองกรรมสิทธิ์ของนักแสดงเป็นครั้งแรกเมื่อ ค.ศ. 1937 โดย *Tribunal Civil de la Seince* ได้ตัดสินว่าในกรณีที่นักแสดงได้โอนสิทธิของเขาให้แก่ผู้จัดทำสื่อบันทึกแล้ว ให้ถือว่านักแสดงไม่ได้โอนกรรมสิทธิ์ของเขาไปด้วย นอกจากจะมีข้อกำหนดเขียนไว้โดยเฉพาะ<sup>142</sup>

การให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ถือเป็นการยอมรับความสำคัญของการสนับสนุนให้การสร้างสรรค์ทางปัญญา (Intellectual Creativity) มีความเสมอภาคกับทรัพย์สิน (Property) ประเภทอื่น<sup>143</sup> และจากความสำคัญดังกล่าวจึงได้รับรองเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ในข้อ 27(2)<sup>144</sup> แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Right (UDHR)) ซึ่งบัญญัติว่า “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองผลประโยชน์ทางศีลธรรมและทางวัตถุอันเป็นผลประดิษฐ์กรรมใด ๆ ทางวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม และศิลปกรรม ซึ่งตนเป็นผู้สร้าง”<sup>145</sup>

### 2.3.2 ความหมายหรือคำนิยามสิทธิ

1) **กรรมสิทธิในลิขสิทธิ์** ความหมายหรือคำนิยามกรณีกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ มีชื่อเรียกแตกต่างกันออกไปไม่ว่าจะเป็น “*Moral Rights of Author*” หรือ

<sup>141</sup> อมรา ทรัพย์ไพศาล “กรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2531 หน้า 29

<sup>142</sup> ชาดิชชา กิตติสารศักดิ์ การให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง หน้า 50

<sup>143</sup> Phillips, J., Durie, R. and Karet, I. *Intellectual Property Guides*. 5<sup>th</sup> ed. London: Sweet&Maxwell, 1997, p. 57

<sup>144</sup> The Universal Declaration of Human Rights, Article 27(2) Everyone has the right to the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.

<sup>145</sup> กระทรวงการต่างประเทศ *ประมวลความตกลงอนุสัญญาระหว่างประเทศ และหลักการสากลเกี่ยวกับการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีหรือให้ความสนับสนุน* หน้า 12

“Author’s Moral Rights”<sup>146</sup> หรือ “Author’s Special Rights”<sup>147</sup> หรือ “Personal Rights”<sup>148</sup> หรือ “Personal Non-Ownership Rights”<sup>149</sup> หรือ “Non-Property Rights”<sup>150</sup> หรือ “Non-Economic Rights”<sup>151</sup> สำหรับนักกฎหมายไทยก็เรียกแตกต่างกันออกไปไม่ว่าจะเป็น “กรรมสิทธิ์”<sup>152</sup> หรือ “สิทธิทางศีลธรรม”<sup>153</sup> หรือ “สิทธิของผู้สร้างสรรค์”<sup>154</sup> หรือ “สิทธิเฉพาะตัว”<sup>155</sup> หรือ “เจ้าของงานโดยกรรม”<sup>156</sup> แต่ก็เป็นที่เข้าใจกันทั่วไปว่าหมายถึงสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นั่นเอง ส่วนในกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศต่าง ๆ ก็มิได้ให้ความหมายหรือคำนิยามไว้โดยตรง คงพบปรากฏอยู่ใน Black’s Law Dictionary ซึ่งเป็นตำราของต่างประเทศ โดยฉบับ ค.ศ. 1990 ของ Henry Campbell<sup>157</sup> ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “Moral Rights” ไว้ว่า “Moral right: A European doctrine of “Artistic integrity” that gives artists the right to prevent others from altering their work without permission. Non-pecuniary right based upon the dual relationship between society and its artists, and the artist and his work. The basic right sought to be protected under this concept comprise: the right to create; the right to disclose and publish; the right to withdraw from publication; the right to be identified with the work; and, the right to integrity with respect to the work, including the right to object to the mutilation or distortion of the work.” ซึ่งหมายความว่า “ทฤษฎีของยุโรปในเรื่องบูรณภาพทางศิลปะ ซึ่งให้สิทธิแก่ศิลปินในการป้องกันบุคคลอื่นคัดแปลงงาน โดยไม่ได้รับอนุญาต สิทธิอันมิใช่ทรัพย์สินนี้เป็นความสัมพันธ์ระหว่างสังคมกับศิลปิน และระหว่างศิลปินกับงานของเขา สิทธิพื้นฐานนี้ได้รับการปกป้องภายใต้แนวคิดอัน

<sup>146</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

<sup>147</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐอิสลามปากีสถาน

<sup>148</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน

<sup>149</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐเบลารุส

<sup>150</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐอุซเบกิสถาน

<sup>151</sup> Brahm, L.J. *Intellectual Property and Technology Transfer in China*. Hong Kong: Longman Asia Business & Professional, 1988, p. 123

<sup>152</sup> ชานินทร์ กรีวิเชียร “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน” *บทบัญญัติ* หน้า 53

<sup>153</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์ *กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า* หน้า 72

<sup>154</sup> ชัชชัย สุขผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 180

<sup>155</sup> สมพร พรหมพิตร และศรีนิตา พรหมพิตร *คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 76 และพิสวาท สุคนธ์พันธุ์ *ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2552 หน้า 62

<sup>156</sup> อวีพรธม จงประกิจพงศ์ *สารานุกรมทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน 2537 หน้า 19

<sup>157</sup> Campbell, H. *Black’s Law Dictionary*. Minnesota: West Publishing, 1990, p. 497

ประกอบด้วยสิทธิในการสร้างสรรค์ สิทธิที่จะเปิดเผยและเผยแพร่ สิทธิถอนคืนงานจากสาธารณะ สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน สิทธิที่จะขัดขวางการตัดทอนหรือบิดเบือนงาน” และอีกฉบับหนึ่งคือ ในฉบับ ค.ศ. 2004 ของ Bryan A. Garner<sup>158</sup> ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า “Moral right: The right of an author or artist, based on natural-law principles, to guarantee the integrity of a creation despite any copyright or property-law right of its owner.” ซึ่งแปลความได้ว่า “ธรรมสิทธิ คือ สิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือศิลปิน อันเป็นสิทธิโดยชอบธรรมตามธรรมชาติ ในการที่จะได้รับการรับรองถึงบูรณภาพของงานสร้างสรรค์ โดยไม่คำนึงถึงลิขสิทธิ์หรือสิทธิในความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิในทรัพย์สิน”

สำหรับในคำราชของไทย ผู้เขียนพบว่ามีปรากฏอยู่ในคำราประมวลคำศัพท์และอธิบายความหมายทรัพย์สินทางปัญญา: อังกฤษ-ไทย (Glossary of Intellectual Property: English-Thai) ของอุดมศรี นาทีกาญจนลาภ ซึ่งได้ให้ความหมายไว้ว่า “Moral Rights คือ สิทธิของการเป็นเจ้าของงานหรือธรรมสิทธิ อันหมายถึงสิทธิในอันที่จะเป็นผู้รับรู้ในฐานะผู้สร้างสรรค์ผลงาน และการเปลี่ยนแปลงผลงาน โดยปราศจากการยินยอมจากผู้สร้างสรรค์งานจะกระทำมิได้โดยเด็ดขาด”<sup>159</sup>

2) ธรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง ธรรมสิทธิของนักแสดงมีชื่อเรียกแตกต่างกันออกไปเช่นกันไม่ว่าจะเป็น “Moral Rights of Performers” หรือ “Performers’ Non-Property Rights”<sup>160</sup> หรือ “Performer’s Moral Rights”<sup>161</sup> สำหรับประเทศไทยยังมีได้มีชื่อเรียกสิทธิดังกล่าวโดยเฉพาะ เนื่องจากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้ให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิแก่นักแสดงอย่างไรก็ตาม แม้ในหลายประเทศที่มีการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิแก่นักแสดง แต่ก็ไม่ปรากฏว่าได้มีการให้ความหมายของคำดังกล่าวไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์โดยตรงเช่นกัน

### 2.3.3 การได้มาซึ่งสิทธิและบุคคลซึ่งอาจเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ

1) ธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจและธรรมสิทธิทันทีที่สร้างสรรค์งานเสร็จหรือโดยอัตโนมัติ<sup>162</sup> โดยบุคคลธรรมดาย่อมเป็น

<sup>158</sup> Garner, B. A. *Black’s Law Dictionary*. Minnisota: Thomson West, 2004, p. 1100

<sup>159</sup> อุดมศรี นาทีกาญจนลาภ *ประมวลคำศัพท์และอธิบายความหมายทรัพย์สินทางปัญญา: อังกฤษ-ไทย* กรุงเทพมหานคร อเนกการพิมพ์ 2547 หน้า 168

<sup>160</sup> Colston, C. and Middieton, K. *Modern Intellectual Property Law*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Cavendish Publishing, 2005, p. 291

<sup>161</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

<sup>162</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Right*. 2<sup>nd</sup> ed. p. 783

ผู้ทรงกรรมสิทธิ์อันเป็นสิทธิที่เชื่อมโยงทางจิตใจระหว่างผู้สร้างสรรค์กับงานได้โดยปริยาย แต่สำหรับนิติบุคคล ยังมีความเห็นโต้แย้งกันแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย ว่านิติบุคคลสามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้หรือไม่ โดยฝ่ายแรก (*ระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์*) เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ได้ โดยให้เหตุผลว่า ลิขสิทธิ์ประกอบด้วยเศรษฐกิจสิทธิ และกรรมสิทธิ์ โดยเฉพาะกรรมสิทธิ์เป็นสิทธิทางจิตใจที่เกิดจากสติปัญญาของบุคคลที่ถ่ายทอดลงบนงานอันทรงคุณค่าและศักดิ์ศรีส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเชื่อมโยงผูกพันกับงาน เมื่อนิติบุคคลมิใช่มนุษย์ที่มีชีวิตจิตใจแท้จริง ย่อมไม่อาจถ่ายทอดความเป็นบุคคลลงบนงานสร้างสรรค์ได้ งานสร้างสรรค์จึงมิได้สะท้อนความเป็นนิติบุคคลหรือบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล ความคิดและจิตใจของนิติบุคคล นิติบุคคลจึงไม่อาจทรงกรรมสิทธิ์ได้<sup>163</sup> ส่วนฝ่ายที่สอง (*ระบบสิทธิในการทำสำเนา*) เห็นว่านิติบุคคลสามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้ โดยให้เหตุผลว่านิติบุคคลคือกลุ่มบุคคลธรรมดาที่มีชีวิตจิตใจ นิติบุคคลจึงเป็นผู้สร้างสรรค์งานได้ เพราะโดยแท้จริงก็คือการสร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นโดยบุคคลธรรมดาที่มารวมกันเป็นนิติบุคคล ดังนั้น เมื่อนิติบุคคลเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้จึงเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้เช่นเดียวกัน<sup>164</sup> เกี่ยวกับกรณีดังกล่าวนี้ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของฝ่ายที่สอง เนื่องจากเมื่อกฎหมายรับรองให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้แล้ว กฎหมายจึงควรให้กรรมสิทธิ์แก่นิติบุคคลซึ่งถือว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ด้วยเช่นกัน

2) *กรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง* แม้นักแสดงจะมีใช้ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ แต่กฎหมายก็ให้ความคุ้มครองในฐานะเป็นสิทธิข้างเคียง และนักแสดงจะได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิทันทีที่ได้ทำการแสดงหรือโดยอัตโนมัติ ดังนั้น นักแสดงก็ย่อมได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์โดยทันทีเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เกี่ยวกับการเป็นเจ้าของหรือผู้ทรงกรรมสิทธิ์นั้น นักกฎหมายโดยส่วนมากเห็นพ้องต้องกันว่านักแสดงย่อมหมายถึงบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น ปัจจุบัน จึงไม่มีข้อโต้แย้งในเรื่องสถานะของนักแสดงว่านักแสดงอาจหมายรวมถึงนิติบุคคลได้ด้วยหรือไม่

#### 2.3.4 ลักษณะและประเภทของสิทธิ

1) *กรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์* กรรมสิทธิ์อาจคู่คล้ายกับสิทธิในบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality Rights) หรือสิทธิส่วนบุคคลตามกฎหมายแพ่ง (Individual Civil Rights)<sup>165</sup> แต่แท้จริงแล้วยังมีลักษณะที่สำคัญแตกต่างกันปัจจุบันกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มีปรากฏอยู่ใน

<sup>163</sup> กมลฉัฐ น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” หน้า 64

<sup>164</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 64-65

<sup>165</sup> Schechter, R. E and Thomas, J. R. *Intellectual Property: The Law of Copyrights, Patents and Trademarks*. New York: Thomson, 2003, p. 138



กฎหมายลิขสิทธิ์ทั้งในกลุ่มประเทศระบบซีวิลลอว์ ระบบคอมมอนลอว์ หรือระบบไซเชียลลิสต์ลอว์ คงต่างกันเพียงประเภทและขอบเขตของกรรมสิทธิ์ที่กฎหมายยอมรับและให้ความคุ้มครอง อย่างไรก็ตามสามารถสรุปประเภทของกรรมสิทธิ์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองได้ 4 ประเภท ดังนี้<sup>166</sup>

ก. สิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับงานสร้างสรรค์ (*Dissemination Right or Divulgence Right or Disclosure Right*) เมื่อผู้สร้างสรรค์เป็นผู้สร้างสรรค์งานขึ้นมาด้วยตนเอง ผู้สร้างสรรค์เท่านั้นที่จะรู้ว่างานของเขาสมบูรณ์และพร้อมที่จะออกสู่สายตาของสาธารณชนหรือไม่ เพียงใด ดังนั้น เขาก็มีสิทธิที่จะตัดสินใจว่างานของเขาจะเผยแพร่ออกสู่สาธารณชนหรือไม่ เมื่อใด และเพียงใด สิทธิในข้อนี้มีรากฐานมาจากคำตัดสินของศาลสูงสุดของประเทศฝรั่งเศสเมื่อวันที่ 14 มีนาคม ค.ศ. 1900 ในคดี *Jong McNeill Whistler v Sir William Eden* ซึ่งพิพาทว่าโจทก์ได้จ้างให้จำเลยเขียนภาพสีน้ำมันรูปกริยาโจทก์ จำเลยเขียนภาพแล้วนำออกแสดงในงานศิลปกรรม ต่อมาโจทก์เรียกร้องให้จำเลยส่งภาพดังกล่าวให้โจทก์ตามสัญญา แต่จำเลยกลับไม่ส่งให้โจทก์ ทั้งยังได้ลบหน้ากริยาของโจทก์ในภาพสีน้ำมันแล้วใส่ภาพหน้าผู้อื่นแทน ศาลสูงสุดวินิจฉัยว่าจำเลยมีกรรมสิทธิ์ในภาพที่เขียนในอันที่จะใช้วิจารณ์ตัดสินว่าภาพนั้นเสร็จสมบูรณ์เมื่อใด ภาพดังกล่าวจะถือเป็นของโจทก์ต่อเมื่อจำเลยได้ส่งมอบแก่โจทก์และโจทก์ได้รับไว้แล้วเท่านั้น ดังนั้น ก่อนการส่งมอบ จำเลยย่อมมีสิทธิที่จะแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือทำประการอื่นใดแก่ภาพนั้นก็ได้ โจทก์ไม่มีสิทธิเรียกร้องเอาภาพดังกล่าว สิทธิของโจทก์มีแต่เพียงการเรียกร้องค่าเสียหายเท่านั้น<sup>167</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship or Paternity Right*) เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการที่จะอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ หรือเรียกอีกอย่างว่า สิทธิของผู้ให้กำเนิดงานสร้างสรรค์ (*Birthright*)<sup>168</sup> ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเบื้องต้น<sup>169</sup> ซึ่งมีความสำคัญที่สุด<sup>170</sup> ทั้งนี้ สิทธิดังกล่าวนี้ยังแบ่งออกเป็นสิทธิย่อยได้อีก 3 สิทธิ ดังนี้<sup>171</sup>

<sup>166</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, pp. 340-343

<sup>167</sup> ผุสดี หลิมสกุล และบัณฑิต หลิมสกุล “ลิขสิทธิ์ สิทธิผู้แสดง และกรรมสิทธิ์ของนาฏศิลป์ไทย ภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521: ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย” รายงานผลการวิจัยทุนวิจัยรัชดาภิเษกสมโภช กรุงเทพมหานคร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2536 หน้า 127-128

<sup>168</sup> Firth, A., and Phillips, J. *Introduction to Intellectual Property Law*, p. 40

<sup>169</sup> Holyoak, J. and Torremans, P. *Intellectual Property Law*. London: Butterworths, 1995, p. 184

<sup>170</sup> WIPO. *Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971)*. Geneva: WIPO Publication, 1978, p. 41

<sup>171</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Rights*, p. 60

ก) สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ปรากฏในที่เหมาะสมในทุกสำเนาของงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้น และอ้างสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น ได้ตลอดเวลา ยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ได้อนุญาตให้นายดำรงทำจ้างงานวรรณกรรมเรื่องหนึ่ง แต่นายดำรงมิได้อ้างชื่อนายสุทัศน์ให้ปรากฏลงบนงานวรรณกรรม ดังนี้ นายสุทัศน์สามารถเรียกร้องให้นายดำรงแสดงชื่อของตนให้ปรากฏบนงานดังกล่าวได้

ข) สิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ยกตัวอย่างเช่น นางสาวรังสิณี ซึ่งเป็นจิตรกรที่มีชื่อเสียงโด่งดังได้วาดภาพสีน้ำมันขึ้นโดยใส่ชื่อของตนให้ปรากฏอยู่ในงานดังกล่าว ต่อมานางสาวรังสิณีกลับพบว่าได้มีชื่อของนางสาวศรีสมรปรากฏอยู่บนงาน ซึ่งอาจทำให้บุคคลอื่นเข้าใจว่านางสาวศรีสมรเป็นผู้สร้างสรรค์งานได้ เช่นนี้ นางสาวรังสิณีมีสิทธิฟ้องร้องให้มีการใส่ชื่อของตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานเพื่อให้เกิดความถูกต้องได้

ค) สิทธิที่จะห้ามบุคคลอื่นมิให้ใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ ด้วยเหตุที่งานสร้างสรรค์ที่ผู้สร้างสรรค์แสดงให้ปรากฏออกมาเป็นกระจกที่สะท้อนถึงความสามารถของผู้สร้างสรรค์ในเวลาเดียวกันด้วย ผู้สร้างสรรค์จึงไม่ปรารถนาที่จะไปปรากฏชื่อบนงานสร้างสรรค์อื่นซึ่งตนมิได้สร้างสรรค์และงานดังกล่าวนั้นอาจมีคุณภาพที่ต่ำกว่าความสามารถของตน ผู้สร้างสรรค์จึงมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะห้ามบุคคลอื่นนำชื่อตนไปใช้ไม่ว่าด้วยวัตถุประสงค์ใดก็ตาม ยกตัวอย่างเช่น นางสาวรังสิณี เป็นจิตรกรที่มีชื่อเสียงโด่งดังมาก ส่วนนายดำรงเป็นเพียงผู้ที่เพิ่งเริ่มหัดวาดภาพ นายดำรงอยากแสดงให้ผู้อื่นเห็นว่านางสาวรังสิณีมีฝีมือวาดภาพไม่ต่างจากตน จึงนำชื่อของนางสาวรังสิณี มากำกับไว้ในงานที่ตนได้วาดขึ้น ดังนี้ นางสาวรังสิณีสามารถฟ้องร้องนายดำรงให้แก้ไขชื่อออกจากงานดังกล่าวได้

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) เพื่อการปกป้องให้งานสร้างสรรค์ยังคงอยู่ในสภาพเดิม ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีสิทธิในการป้องกันมิให้ผู้อื่นทำการใด ๆ อันเป็นการตัดทอน ดัดแปลง แก้ไขงาน หรือบิดเบือนงานให้เปลี่ยนไปจากต้นฉบับเดิม อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์งาน ซึ่งในบางประเทศเปิดกว้างไปถึงขนาดความเสียหายต่อค่าความนิยม (Good Will)<sup>172</sup> อีกด้วย ซึ่งคดีตัวอย่าง (Illustrative Cases) ที่เป็นบรรทัดฐานของสิทธินี้ คือคดี *Fersing v Buffet* ซึ่งศาลอุทธรณ์ของปารีสได้พิพากษาเมื่อวันที่ 30 พฤษภาคม ค.ศ. 1962 ข้อเท็จจริงมีว่า จิตรกร Buffet ได้วาดภาพบนฝา 6 ด้านของตู้เย็นตามสัญญาที่ได้ทำไว้ ต่อมาเจ้าของภาพได้แยกฝาส่วนต่าง ๆ ของตู้เย็นออกมาเป็นงานภาพเขียนอิสระ 6 ชิ้น และเตรียมออกวางจำหน่ายในชื่อภาพวาดบนแผ่นโลหะ (Painting on metal) จิตรกร Buffet ได้ร้องขอต่อศาลโดยอ้างว่า

<sup>172</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศราชอาณาจักรเนปาล

ภาพเขียนทั้ง 6 ชิ้น เป็นงานเขียนหนึ่งเดียวที่ไม่สามารถแบ่งแยกได้ (an indivisible artistic unit) ศาลจึงพิพากษาให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของผู้สร้างงาน<sup>173</sup> คดีตัวอย่างอื่นๆ เช่น คดี *Schoendoerffer v Mod Films (film cuts)*<sup>174</sup> ที่ศาลตัดสินว่าการย่นระยะเวลางานภาพยนตร์จากระยะเวลา 131 นาที เหลือเพียง 119 นาที โดยปราศจากความยินยอมของผู้กำกับภาพยนตร์ ถือเป็นการละเมิดสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน เป็นต้น ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์เรียกว่า “Right to Object to Derogatory Treatment” แต่บางครั้งก็เรียกว่า “Right of Integrity”<sup>175</sup> ตามแบบประเทศในกลุ่มชีวิตลอว์ด้วย

ง. สิทธิในการเรียกคืนงานสร้างสรรค์ (*Withdrawal Right or Retraction Right or Reconsideration Right*) ธรรมเนียมในข้อนี้ เป็นแนวคิดที่กำเนิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส โดยกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดว่า แม้ผู้สร้างสรรค์ได้โอนลิขสิทธิ์ในงานให้แก่บุคคลอื่นไปแล้วก็ตาม หากต่อมาผู้สร้างสรรค์มีความคิดเห็นเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิเรียกคืนงานนั้นได้ แต่ต้องจ่ายค่าทดแทนตามควรให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย ยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ได้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมเรื่องหนึ่งขึ้น และได้โอนลิขสิทธิ์ในงานนั้นให้แก่นางพัชนีไปแล้ว แต่ต่อมาภายหลัง นายสุทัศน์มีความเห็นว่างานวรรณกรรมดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์ดีพอ เช่นนี้ นายสุทัศน์สามารถเรียกคืนงานนั้นจากนางพัชนีเพื่อแก้ไขงานได้ แต่ต้องจ่ายค่าเสียหายแก่นางพัชนีด้วย ธรรมเนียมข้อนี้เรียกได้ว่าเป็นสิทธิ “ขั้นสุดขยอ” เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ไม่จำเป็นต้องมีเหตุผลใด ๆ นอกเหนือจากการเปลี่ยนแปลงทางความคิดเท่านั้น ถือเป็นการให้อำนาจผู้สร้างสรรค์อย่างมากจนอาจเกิดผลกระทบต่อการใช้เศรษฐกิจ ดั้งนั้น ประเทศส่วนใหญ่จึงไม่ให้สิทธิข้อนี้แก่ผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากเห็นว่าจะเป็นการทำลายข้อผูกพันตามสัญญาระหว่างผู้สร้างสรรค์กับผู้รับโอนลิขสิทธิ์<sup>176</sup>

2) ธรรมเนียมในสิทธิข้างเคียง นอกจากกฎหมายจะให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์แล้ว ในบางประเทศก็ยังมีการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่นักแสดง ซึ่งได้รับการคุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียงด้วย โดยธรรมเนียมที่ให้ความคุ้มครองดังกล่าวสามารถสรุปได้ 2 ประเภท ได้แก่<sup>177</sup>

<sup>173</sup> ผุสดี หลิมสกุล และบัณฑิต หลิมสกุล “ลิขสิทธิ์ สิทธิผู้แสดง และธรรมเนียมของนาฏศิลป์ไทย ภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521: ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย” หน้า 133-134

<sup>174</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 359

<sup>175</sup> Hart, T., Fazzani, L. and Clark, S. *Intellectual Property Law*. New York: Palgrave Macmillan, 2004, p. 215

<sup>176</sup> วิชัย อริยะนันทกะ “ธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* หน้า 429-430

<sup>177</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 354

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) เมื่อนักแสดงได้ใช้พรสวรรค์ สติปัญญา และความวิริยะอุตสาหะของตนเพื่อก่อให้เกิดงานแสดงขึ้นมา นักแสดงจึงมีความชอบธรรมในการที่จะแสดงตน (*Identity Right*) เพื่อเรียกร้องให้ระบุว่าเป็นนักแสดงในงานแสดง อันเป็นสิทธิในลักษณะเดียวกันกับสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) งานแสดงเป็นงานที่อาศัยเอกลักษณ์และบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (*Individuality*) อันเป็นความสามารถเฉพาะตัวของนักแสดง ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลดังกล่าว นักแสดงจึงควรมีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำอันทำให้เสียหายต่อชื่อเสียง (*Reputation*) หรือเกียรติคุณ (*Honour*) ของตน อันเป็นสิทธิในลักษณะเดียวกันกับสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เช่นเดียวกัน

### 2.3.5 อายุและเหตุผลที่ต้องกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ

1) *กรรมสิทธิในลิขสิทธิ์* อายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มีหลายลักษณะ โดยอาจให้ความคุ้มครองตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์ หรือตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ หรือตลอดกาล แต่โดยมาตรฐานขั้นต่ำจะให้การคุ้มครองไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์<sup>178</sup> เกี่ยวกับอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์นี้ เดิมมีแนวคิดแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย *ฝ่ายแรก* เห็นว่าควรกำหนดอายุแห่งการคุ้มครอง โดยมีเหตุผลว่า (1) เมื่อผ่านช่วงเวลาอันยาวนาน ก็อาจปรากฏว่าจะมีบุคคลใดมีความรู้สึกเสียหายเป็นการส่วนตัว แม้บางคนอาจรู้สึกโกรธมากเพราะงานของผู้สร้างสรรค์ที่ยิ่งใหญ่ได้ถูกทำให้เสียชื่อเสียงก็ตาม และหากสิทธิอันนั้นมิอยู่ตลอดไป ในที่สุดก็จะเป็นการยากที่จะหาบุคคลผู้มีสิทธิในการดำเนินคดี และอาจไม่มีความชัดเจนอีกต่อไปว่าบุคคลใดสามารถจะบังคับตามสิทธินั้น<sup>179</sup> และ (2) ผู้สร้างสรรค์ย่อมเป็นบุคคลที่ทราบดีที่สุดว่า การแก้ไขเปลี่ยนแปลงงานสร้างสรรค์ของตนเป็นประโยชน์แก่งานหรือไม่ สมควรอนุญาตเพียงใด การยืดอายุความคุ้มครองไปอีก 50 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์เสียชีวิตแล้วย่อมเป็นการมอบความไว้วางใจในการตัดสินใจปัญหาเกี่ยวกับศักดิ์ศรีและบูรณภาพแห่งงานสร้างสรรค์แก่ทายาทของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งอาจจะขาดความสำนึกหรือซาบซึ้งไม่เพียงพอต่อความละเอียดอ่อนแห่งงานสร้างสรรค์<sup>180</sup> ดังนั้น ในประเทศที่กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ เมื่อสิ้นอายุแห่งการคุ้มครองก็จะมีผลทำให้ทายาท (*Heirs*) ไม่สามารถ

<sup>178</sup> Bern Convention, Article 6<sup>bis</sup>

<sup>179</sup> Bainbridge, D. I. *Intellectual Property*. London: Pitman Publishing, 1994, p. 93 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ “กรรมสิทธิ” หน้า 37

<sup>180</sup> วิชัย อริยะนันทกะ “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* หน้า 420

ใช้กรรมสิทธิ์ที่กฎหมายคุ้มครองเพื่อปกป้องงานได้อีกต่อไป ส่วน *ฝ่ายที่สอง* ได้เห็นตรงกันข้ามกับฝ่ายแรก โดยมีเหตุผลว่า “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในเรื่องนี้ เป็นการรักษาไว้ซึ่งศักดิ์ศรีและบูรณภาพแห่งงานสร้างสรรค์ ชีวิตคนย่อมสิ้นสุดไปตามอายุขัย ส่วนงานสร้างสรรค์ของบุคคลนั้น หากมีคุณภาพเพียงพอจะมีอายุที่ยาวนานยากที่จะกำหนดได้ การกำหนดให้อายุความคุ้มครองในกรณีนี้มีเพียงเท่าอายุผู้สร้างสรรค์ ย่อมไม่ต้องด้วยปรัชญาการคุ้มครองศักดิ์ศรีของงานสร้างสรรค์ตามเจตนารมณ์ของหลักกรรมสิทธิ์”<sup>181</sup> ดังนั้น ในประเทศที่ไม่กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์จึงมีผลให้ไม่ว่าอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะสิ้นสุดไปนานเพียงใด หรือผู้สร้างสรรค์จะเสียชีวิตไปนานขนาดไหน ทายาทก็ย่อมใช้กรรมสิทธิ์เพื่อปกป้องงานสร้างสรรค์ได้ตลอดเวลา

2) *กรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง* โดยทั่วไปจะเป็นการคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่นักแสดงเท่านั้น ซึ่งอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดงมีหลายลักษณะ ไม่ว่าจะเป็นตลอดชีวิตของนักแสดง หรือตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ หรือตลอดกาล แต่โดยมาตรฐานขั้นต่ำจะให้ความคุ้มครองไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ<sup>182</sup> สำหรับเหตุผลของการกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธินั้น เดิมมีแนวคิดการคุ้มครองแบ่งออกเป็น 2 ฝ่ายเช่นกัน *ฝ่ายแรก* เห็นว่าควรกำหนดอายุแห่งการคุ้มครอง ส่วน *ฝ่ายที่สอง* เห็นว่าไม่ควรกำหนดอายุแห่งการคุ้มครอง ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าที่เป็นเช่นนี้อาจมาจากแนวคิดเดียวกับการกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ที่ฝ่ายแรกเห็นว่าเมื่อกำหนดอายุการคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์แล้วก็ควรกำหนดอายุการคุ้มครองแก่นักแสดงด้วย ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่าหากไม่กำหนดอายุการคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์แล้วก็ควรไม่กำหนดอายุการคุ้มครองนักแสดงด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ เพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์และนักแสดงนั่นเอง

### 2.3.6 การสิ้นสุดและผลแห่งการสิ้นสุดแห่งสิทธิ

1) *กรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์* กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์อาจสิ้นสุดลงและเกิดผลแห่งการสิ้นสุดได้หลายกรณี แต่ในที่นี้สามารถแยกพิจารณาได้เป็น 3 กรณี ดังนี้

ก. *กรณีผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายหรือมีการเลิกนิติบุคคล* ในประเทศที่ให้กรรมสิทธิ์มีอยู่ตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์ เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย กรรมสิทธิ์ย่อมสิ้นสุดลงไปพร้อมกับความตายของผู้สร้างสรรค์ ส่วนผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (Juristic Person) มีความเห็นว่ากรรมสิทธิ์จะสิ้นสุดลงเมื่อมีการเลิกนิติบุคคลนั้น<sup>183</sup>

<sup>181</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>182</sup> WIPO Performance and Phonograms or WPPT, Article 5

<sup>183</sup> เทอดศักดิ์ สีสมาน “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล”



ข. *กรณีสิ้นสุดลิขสิทธิ์* ดังที่กล่าวมาแล้วว่าลิขสิทธิ์สามารถสิ้นสุดได้ใน 2 กรณี คือ กรณีสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และกรณีมีการสละลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม เมื่อลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงแล้ว ธรรมชาติก็จะสิ้นสุดลงด้วยหรือไม่นั้น สามารถพิจารณาได้ดังนี้

ก) *กรณีสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์* ในกลุ่มประเทศที่กำหนดให้ธรรมชาติมีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เมื่ออายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง อายุแห่งการคุ้มครองธรรมชาติย่อมสิ้นสุดตามไปด้วย ซึ่งในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 ได้กำหนดให้ธรรมชาติมีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์เช่นเดียวกัน

ข) *กรณีมีการสละลิขสิทธิ์* เมื่อผู้สร้างสรรค์ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานที่สร้างสรรค์ทันทีที่สร้างสรรค์งานเสร็จ ผู้สร้างสรรค์งานก็ย่อมได้รับการคุ้มครองธรรมชาติโดยทันทีเช่นกัน ดังนั้น เมื่อมีการสละลิขสิทธิ์เป็นเหตุให้ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง โดยหลักการแล้วธรรมชาติก็ย่อมสิ้นสุดลงด้วยเช่นเดียวกัน แต่อย่างไรก็ดี ในประเทศที่ใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์กลับมีบทบัญญัติกำหนดห้ามการสละธรรมชาติไว้โดยตรง ดังนั้น การสละลิขสิทธิ์ก็ไม้อาจมีผลทำให้เป็นการสละธรรมชาติด้วย อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกรณีนี้ไว้โดยตรง

ค. *กรณีมีการสละธรรมชาติ* ประเทศในระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ไม่ยินยอมให้มีการสละธรรมชาติได้ โดยปรากฏอยู่ในแนวคิดทฤษฎีและอาจปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์โดยตรง แต่ในประเทศที่ใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบระบบสิทธิในการทำสำเนากลับมีบทบัญญัติชัดเจนว่าสามารถสละธรรมชาติได้ ซึ่งในประเทศไทยเองก็มีบทบัญญัติที่อนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงยกเว้นหรือสละธรรมชาติได้ โดยปรากฏในตอนท้ายของมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ส่วนในประเทศที่กำหนดให้ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์มีอยู่ตลอดกาล และกำหนดให้ธรรมชาติไม่สามารถสละเสียได้นั้น ไม่ว่าผู้สร้างสรรค์จะถึงแก่ความตายหรืออายุแห่งการคุ้มครองสิทธิจะสิ้นสุดลงไปแล้ว ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ก็ยังคงมีอยู่ตลอดไป

## 2) *ธรรมชาติในสิทธิข้างเคียง* อาจแบ่งพิจารณาได้ 2 กรณีใหญ่ ๆ ดังนี้

ก. *กรณีนักแสดงถึงแก่ความตาย* ในประเทศที่กำหนดให้ธรรมชาติของนักแสดงมีอยู่ตลอดชีวิตของนักแสดง เมื่อนักแสดงถึงแก่ความตาย ธรรมชาติย่อมสิ้นสุดลง

ข. *กรณีสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธินักแสดง* ในประเทศที่กำหนดให้ธรรมชาติมีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ เมื่อสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิแล้ว ธรรมชาติของนักแสดงย่อมสิ้นสุดลง และสำหรับประเทศที่กำหนดให้ธรรมชาติของนักแสดงมีอยู่ตลอดกาลนั้น ไม่ว่านักแสดงจะถึงแก่ความตายหรืออายุแห่งการคุ้มครองสิทธิจะสิ้นสุดลงไปแล้วนานเพียงใดก็ตาม ธรรมชาติของนักแสดงก็ยังคงมีอยู่ตลอดไปไม่มีวันสิ้นสุด

## 2.4 ความแตกต่างระหว่างลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

แม้ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงอาจถือได้ว่ามีลักษณะแห่งสิทธิที่ใกล้เคียงหรือมีความเกี่ยวเนื่องกัน และได้รับความคุ้มครองอยู่ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับเดียวกันก็ตาม แต่อย่างไรก็ดี สิทธิดังกล่าวก็ยังคงมีความแตกต่างกันในหลายประการ ดังนี้

### 2.4.1 สภาพบุคคลของเจ้าของสิทธิคนแรก (Ownership of Right)

งานลิขสิทธิ์ย่อมเกิดจากผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา (Natural Person) เจ้าของสิทธิคนแรกจึงเป็นบุคคลธรรมดา เว้นแต่กรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์โดยการรับจ้างบุคคลอื่น เจ้าของสิทธิคนแรกอาจเป็นของนิติบุคคล ส่วนสิทธิข้างเคียงเป็นสิทธิของบุคคลซึ่งมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์งาน แต่เป็นสื่อกลางในการนำงานออกเผยแพร่ ซึ่งอาจต้องใช้เงินลงทุนและลงแรงมากพอสมควร จึงจะสามารถนำงานออกสู่สายตาสาธารณชนได้ เช่น ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ดังนั้น เจ้าของสิทธิคนแรกส่วนใหญ่จึงเป็นนิติบุคคล (Juristic Person)

### 2.4.2 การได้รับหรือทรงธรรมสิทธิ (Hold of Moral Right)

ผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาย่อมได้รับหรือสามารถทรงธรรมสิทธิได้ โดยไม่มีข้อสงสัย แต่สำหรับผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคลนั้น มีความเห็นแตกต่างออกเป็น 2 ฝ่าย โดย *ฝ่ายแรก* เห็นว่านิติบุคคลอาจได้รับหรือทรงธรรมสิทธิได้เช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา<sup>184</sup> แต่ *ฝ่ายที่สอง* เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจได้รับหรือทรงธรรมสิทธิได้<sup>185</sup> ส่วนสิทธิข้างเคียงนั้นก็มีความเห็นแตกต่างออกเป็น 2 ฝ่ายเช่นกัน โดย *ฝ่ายแรก* เห็นว่าเจ้าของสิทธิข้างเคียงที่ไม่ได้เป็นผู้สร้างสรรค์ด้วยไม่อาจได้รับหรือทรงธรรมสิทธิได้<sup>186</sup> โดยไม่คำนึงว่าเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล แต่ *ฝ่ายที่สอง* พิจารณาในแง่ของการเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล จึงเห็นว่าเจ้าของสิทธิข้างเคียงส่วนใหญ่ล้วนเป็นนิติบุคคล ดังนั้น จึงไม่อาจได้รับหรือทรงธรรมสิทธิได้เลย เว้นแต่นักแสดง (Performers) เท่านั้นที่อาจได้รับธรรมสิทธิได้<sup>187</sup> เป็นต้น

<sup>184</sup> รัชชัย สุภผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 30

<sup>185</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2536 หน้า 20

<sup>186</sup> รัชชัย สุภผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 30

<sup>187</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 20

### 2.4.3 ขอบเขตแห่งสิทธิ (Scope of Right)

ลิขสิทธิ์มีขอบเขตแห่งสิทธิเน้นไปที่สิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ของผู้สร้างสรรค์ในการแสวงหาประโยชน์ไม่ว่าจะเป็นการทำซ้ำ ดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ตลอดจนห้ามมิให้ผู้อื่นกระทำการดังกล่าวโดยมิได้รับอนุญาต ซึ่งมีขอบเขตที่กว้างขวางมาก แต่สำหรับสิทธิข้างเคียงนั้นจะเน้นไปที่สิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทน (Right Remuneration) ในการนำงานออกแสดงต่อสาธารณชนซึ่งครอบคลุมเฉพาะสิทธิ 3 ประเภท ได้แก่<sup>188</sup> สิทธิในการทำซ้ำ สิทธิในการนำออกแสดงต่อสาธารณะ และสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพเท่านั้น แต่ไม่อาจห้ามบุคคลอื่นกระทำการดังกล่าวนี้ได้

### 2.4.4 ระดับการให้ความคุ้มครองสิทธิ (Level of Right Protection)

สิทธิข้างเคียงมีระดับการคุ้มครองที่ต่ำกว่าลิขสิทธิ์ ดังเห็นได้ว่าเจ้าของสิทธิข้างเคียงมีแต่เพียงสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to equitable remuneration) เท่านั้น ส่วนเจ้าของลิขสิทธิ์นั้นมีสิทธิเด็ดขาด (Absolute Right) หลายประการซึ่งถึงขนาดที่สามารถจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ทำงานออกโฆษณาหรือแพร่เสียงแพร่ภาพเลยทีเดียว

### 2.4.5 อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ (Term of Right Protection)

ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับความคุ้มครองสิทธิตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ และจะมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ส่วนสิทธิข้างเคียงโดยทั่วไปนั้นจะกำหนดอายุไว้สั้นกว่างานอันมีลิขสิทธิ์อยู่มาก เช่น ในกรณีสิทธิของนักแสดง กฎหมายกำหนดให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้เพียง 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดงหรือมีการบันทึกการแสดงเท่านั้น เป็นต้น

## 2.5 ความแตกต่างระหว่างเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิ

แม้กฎหมายลิขสิทธิ์จะให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงอันประกอบไปด้วยเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิก็ตาม แต่เมื่อทำการวิเคราะห์สิทธิทั้ง 2 ประเภทนี้แล้ว กลับพบว่ามีความแตกต่างกันในหลายประการ ดังนี้

<sup>188</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Right*, p. 180

### 2.5.1 ลักษณะแห่งสิทธิ (Natural of Rights)

เศรษฐกิจสิทธิเป็นสิทธิในการแสวงหาประโยชน์จากงานในรูปของตัวเงิน (Pecuniary Right) และเป็นสิทธิที่ติดอยู่กับตัวงานสร้างสรรค์หรืองานแสดง เช่น สิทธิในการห้ามทำซ้ำ คัดลอกงาน หรือบันทึกงาน ส่วนธรรมชาติเป็นสิทธิตามธรรมชาติในการปกป้องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณอันมีลักษณะเป็นนามธรรม (Abstract)<sup>189</sup> และเป็นสิทธิที่ติดอยู่กับตัวของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงเท่านั้น

### 2.5.2 บุคคลผู้ได้รับการคุ้มครองสิทธิ (Personal of Right Protection)

เศรษฐกิจสิทธิมุ่งคุ้มครองสิทธิเชิงพาณิชย์แก่บุคคลผู้เป็นผู้สร้างสรรค์ (Author) หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ (Owner of Copyright) และนักแสดงหรือผู้รับโอนสิทธิจากนักแสดง ซึ่งอาจเป็นบุคคลหนึ่งบุคคลใดก็ได้ ทั้งนี้ เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับโอนนั้นอาจมิใช่เป็นผู้สร้างสรรค์หรือผู้ทำการแสดงก็ได้ แต่สำหรับธรรมชาติมุ่งให้ความคุ้มครองเฉพาะแก่ผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงเท่านั้น

### 2.5.3 การโอนและการอนุญาตให้ใช้สิทธิ (Assignments and Licenses of Right)

ผู้สร้างสรรค์และนักแสดงสามารถโอนหรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิในเชิงพาณิชย์หรือเศรษฐกิจสิทธิได้โดยอิสระ และสามารถโอนไปยังทายาทโดยทางมรดกได้อีกด้วย แต่สำหรับธรรมชาติ ผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถที่จะทำนิติกรรมโอนธรรมชาติไปให้แก่บุคคลใดได้นอกจากเป็นการโอนไปยังทายาท (Heirs) โดยทางมรดกหรือโดยพินัยกรรม ในทำนองเดียวกันผู้สร้างสรรค์ก็ไม่สามารถทำสัญญาอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้ธรรมชาติได้เช่นเดียวกัน<sup>190</sup>

### 2.5.4 อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ (Term of Right Protection)

เศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง กฎหมายลิขสิทธิ์ทุกประเทศทั่วโลกล้วนจำกัดอายุแห่งการคุ้มครองไว้โดยทั้งสิ้น แต่สำหรับธรรมชาตินั้น ยังมีความแตกต่างกันออกไป โดยในบางประเทศ กฎหมายลิขสิทธิ์จำกัดอายุแห่งการคุ้มครองธรรมชาติไว้ แต่ในบางประเทศกลับกำหนดให้ธรรมชาติมีอยู่ตลอดกาล (Perpetual)<sup>191</sup> เป็นต้น

<sup>189</sup> Firth, A., and Phillips, J. *Introduction to Intellectual Property Law*, p. 191

<sup>190</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 486

<sup>191</sup> เช่น ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธรัฐรัสเซีย และสาธารณรัฐบัลแกเรีย เป็นต้น

### บทที่ 3

## การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมาย ต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย

กฎหมายลิขสิทธิ์ทั่วโลกล้วนให้ความสำคัญคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Moral Rights) แก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์และนักแสดง แม้ประเทศเหล่านั้นจะได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายและระบบลิขสิทธิ์ที่แตกต่างกันเพียงใดก็ตาม ทั้งนี้ อาจเป็นผลมาจากกลไกของระบบกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงซึ่งประเทศเหล่านั้นเป็นภาคีหรือต้องการเข้าเป็นภาคีในภายภาคหน้า อย่างไรก็ตาม ระดับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ก็ยังคงมีความแตกต่างกันพอสมควร ในบทนี้ผู้เขียนจึงแยกการศึกษาออกเป็นการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย เป็นลำดับไป ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ยังมีปัญหาข้อบกพร่องในเรื่องใดบ้าง ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวในบทต่อไป ดังนี้

### 1. การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ

กฎหมายลิขสิทธิ์ในต่างประเทศมีปรัชญาและระดับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงที่แตกต่างกันออกไป ขึ้นอยู่กับประเทศนั้น ๆ ได้รับอิทธิพลจากระบบลิขสิทธิ์แบบใด ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบ ผู้เขียนจึงขอแบ่งการศึกษาตามระบบกฎหมายของประเทศนั้น ๆ ดังนี้

#### 1.1 ประเทศในระบบชีวิตลอร์ด

กลุ่มประเทศระบบชีวิตลอร์ดส่วนใหญ่ใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (The Author's Right System) ที่เน้นคุ้มครองลิขสิทธิ์เป็นสำคัญ ซึ่งในวิทยานิพนธ์นี้ผู้เขียนจะมุ่งศึกษาเฉพาะกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งเป็นต้นกำเนิดลิขสิทธิ์ ประเทศราชอาณาจักรเดนมาร์ก และประเทศสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่ในทวีปยุโรปและได้รับอิทธิพลจากระบบลิขสิทธิ์ของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสโดยตรง ประเทศสาธารณรัฐแคเมอรูน



ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่ในทวีปแอฟริกา และประเทศญี่ปุ่น ซึ่งเป็นประเทศที่พัฒนาแล้วแต่อยู่ในทวีปเอเชียเช่นเดียวกับไทย ซึ่งจะได้อธิบายเป็นลำดับไปดังนี้

### 1.1.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (French Republic)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศสถูกบัญญัติไว้ในส่วนที่ 1 แห่งประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 236 ลงวันที่ 1 มีนาคม 2549)<sup>192</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 กรณี ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ ประกอบด้วยกรรมสิทธิ์และเศรษฐกิจสิทธิ์<sup>193</sup> อันเป็นสิทธิที่แยกจากวัตถุในทางกายภาพ<sup>194</sup> และบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่สามารถสร้างสรรค์งานและสามารถมีกรรมสิทธิ์ได้<sup>195</sup> โดยกรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจเปิดเผยงาน (Disclosure Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะตัดสินใจว่าจะเปิดเผยงานสร้างสรรค์ของตนต่อผู้อื่นหรือสาธารณชนหรือไม่ ซึ่งรวมตลอดถึงการกำหนดวิธีการและเงื่อนไขในการเปิดเผยงานสร้างสรรค์ของตนด้วย<sup>196</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน<sup>197</sup> โดยการแสดงตนเพื่อเรียกร้องให้อ้างอิงชื่อ (Name) ตลอดจนสถานะเกี่ยวกับอาชีพของตน เช่น เป็นศาสตราจารย์ทางกฎหมาย<sup>198</sup> ได้ตลอดเวลา และหากไม่มีข้อสัญญาเป็นอย่างอื่น ผู้พิมพ์ผู้โฆษณางานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์จะต้องแสดง

<sup>192</sup> Law on the Intellectual Property Code Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>193</sup> Article L111-1 Paragraph 2 This right shall include attributes of an intellectual and moral nature as well as attributes of an economic nature, as determined by Books I and III of this Code.

<sup>194</sup> Article L111-3 Paragraph 1 The incorporeal property right set out in Article L111-1 shall be independent of any property right in the physical object.

<sup>195</sup> Article L113-7 Paragraph 1 Authorship of an audiovisual work shall belong to the natural person or persons who have carried out the intellectual creation of the work.

<sup>196</sup> Article L121-2 Paragraph 1 The author alone shall have the right to divulge his work. He shall determine the method of disclosure and shall fix the conditions thereof, subject to Article L132-24.

<sup>197</sup> Article L121-1 Paragraph 1 An author shall enjoy the right to respect for his name, his Authorship and his work.

<sup>198</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 344

ชื่อ นามปากกา หรือสิ่งที่ใช้เป็นสัญลักษณ์อื่นใดของผู้สร้างสรรค์ลงในสำเนางานดังกล่าวด้วย<sup>199</sup> ทั้งนี้ สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์นี้มีความหมายรวมไปถึงสิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน และสิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์อีกด้วย

ค. *สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right)* ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะได้รับการเคารพ (Respect) ในงานของตน โดยมีสิทธิในการทำสัญญาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ผู้อื่นทำการบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงาน อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของตน<sup>200</sup> อย่างไรก็ตาม สิทธิดังกล่าวนี้มีความหมายรวมถึงสิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นทำลายงานสร้างสรรค์อีกด้วย<sup>201</sup>

ง. *สิทธิในการเรียกคืนงาน (Withdrawal Right)* ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกคืนงานกลับมาได้ แม้ว่าจะได้โอนหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้ลิขสิทธิ์ของตนไปแล้วก็ตาม เพียงแต่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการเรียกคืนงานดังกล่าว<sup>202</sup>

จ. *สิทธิที่จะนำงานสร้างสรรค์มารวบรวม (Collective Right)* ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่ผู้เดียวที่จะนำบทประพันธ์หรือสุนทรพจน์ของตนมารวมเล่มเป็นเล่มเดียวกัน<sup>203</sup>

กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาล (Perpetual) และไม่มีอายุความในการฟ้องร้องคดี<sup>204</sup> เว้นแต่สิทธิในการเรียกคืนงานสร้างสรรค์ (ตามข้อ ง.) ที่มีอายุแห่งการคุ้มครองเพียงตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น<sup>205</sup> ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถที่

<sup>199</sup> Article L132-11 Paragraph 3 Unless otherwise agreed, he shall place on each of the copies the name, pseudonym or symbol of the author.

<sup>200</sup> Supra Note 197

<sup>201</sup> อมรา ทรัพย์ไพศาล “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์” หน้า 67

<sup>202</sup> Article L121-4 Notwithstanding assignment of his right of exploitation, the author shall enjoy a right to reconsider or of withdrawal, even after publication of his work, with respect to the assignee. However, he may only exercise that right on the condition that he indemnify the assignee beforehand for any prejudice the reconsideration or withdrawal may cause him. If the author decides to have his work published after having exercised his right to reconsider or of withdrawal, he shall be required to offer his rights of exploitation in the first instance to the assignee he originally chose and under the conditions originally determined.

<sup>203</sup> Article L121-8 Paragraph 1 The author alone shall have the right to make a collection of his articles and speeches and to publish them or to authorize their publication in such form.

<sup>204</sup> Article L121-1 Paragraph 3 It shall be perpetual, inalienable and imprescriptible.

<sup>205</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law* p. 345

จะโอนหรือสละกรรมสิทธิ์ของตนเสียได้<sup>206</sup> และหากมีการทำข้อตกลงโอนสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานและสิทธิในคุณภาพของงาน การโอนดังกล่าวจะมีผลเป็นโมฆะ<sup>207</sup> อย่างไรก็ตาม กรรมสิทธิ์สามารถตกทอดไปยังทายาทได้ในกรณีผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย โดยทายาทจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป แต่บุคคลอื่นซึ่งหมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย<sup>208</sup> ก็อาจใช้กรรมสิทธิ์แทนได้ภายใต้ข้อกำหนดแห่งพินัยกรรม<sup>209</sup> ทั้งนี้ ในกรณีที่มีการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบตามกฎหมายแพ่งว่าด้วยละเมิด<sup>210</sup> และต้องรับผิดชอบทางอาญา<sup>211</sup> โดยกฎหมายกำหนดให้ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 300,000 ยูโร<sup>212</sup> อย่างไรก็ตาม การใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในบางกรณีไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ หากได้มีการระบุชื่อผู้สร้างสรรค์และแหล่งที่มาของงานดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน<sup>213</sup>

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตนเพื่อให้บุคคลทั่วไปรับรู้ว่าคุณเป็นผู้แสดงในงานแสดงดังกล่าว<sup>214</sup> อย่างไรก็ตาม สิทธินี้ย่อมมี

<sup>206</sup> Supra Note 204

<sup>207</sup> Geller, P. E. and Nimmer, M. B *International Copyright Law and Practice Volume 1*, p. 107

<sup>208</sup> Lucas, A. and Lucas, H-J *Traite de la propriete litteraire et artistique*. 2<sup>nd</sup> ed. Paris: Litec, 2001, p. 373, cited in Elizabeth, A. *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*. Oxford: Oxford University, 2006, p. 204 Retrieved April 3, 2012 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>

<sup>209</sup> Article L121-1 Paragraph 4 It shall be perpetual, inalienable and imprescriptible. It may be transmitted mortis causa to the heirs of the author. Exercise may be conferred on another person under the provisions of a will.

<sup>210</sup> Geller, P. E. and Nimmer, M. B *International Copyright Law and Practice Volume 1*, p. 128

<sup>211</sup> SACD. "Authors' rights and their work". Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.sacd.fr/Author-rights-and-their-work.2163.0.html>

<sup>212</sup> Article L335-2 Infringement in France of works published in France or abroad shall be liable to a three-year imprisonment and a fine of € 300.000.

<sup>213</sup> Article L122-5 Clause 3 Once a work has been disclosed, the author may not prohibit: 3. on condition that the name of the author and the source are clearly stated.

<sup>214</sup> Article L212-2 Paragraph 1 A performer shall have the right to respect for his name, his capacity and his performance.

ความหมายรวมถึงสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างว่าเป็นนักแสดงในงานแสดง หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้แสดงดังเช่นกรณีของผู้สร้างสรรค์ด้วย

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำโดยประการอื่นใดแก่งานแสดงจนก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของตนได้<sup>215</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาล (*Perpetual*) และไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้<sup>216</sup> แต่อาจตกทอดไปยังทายาทหรือบุคคลที่นักแสดงมอบหมายได้ในภายหลังที่นักแสดงถึงแก่ความตาย และบุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนนักแสดงต่อไป<sup>217</sup> แต่ในกรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าว กระทรวงวัฒนธรรมจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน<sup>218</sup> ทั้งนี้ หากมีการละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดง ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบตามกฎหมายแพ่งว่าด้วยละเมิดและอาจต้องรับผิดทางอาญาด้วยดังเช่นกรณีของผู้สร้างสรรค์ โดยศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาตัดสินใจกำหนดบทลงโทษต่อไป

### 1.1.2 ประเทศราชอาณาจักรเดนมาร์ก (*Kingdom of Denmark*)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเดนมาร์กที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ กฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1995 กฎหมายเลขที่ 395 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 202 ลงวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2553)<sup>219</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 กรณี ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้การจำกัดสิทธิใดๆ ในงานอันมีลิขสิทธิ์ไม่ถือว่าการจำกัดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>220</sup> โดยกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวประกอบด้วย

<sup>215</sup> Ibid.

<sup>216</sup> Article L212-2 Paragraph 2 This inalienable and imprescriptible right shall attach to his person.

<sup>217</sup> Article L212-2 Paragraph 3 It may be transmitted to his heirs in order to protect his performance and his memory after his death.

<sup>218</sup> Lucas, A. and Lucas, H-J *Traite de la propriese litteraire et artistique*, p. 888-900, cited in Elizabeth, A. *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*, p. 215 Retrieved April 3, 2012 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>

<sup>219</sup> Copyright Act 1995, No. 395 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>220</sup> Section 11(1) The provisions of this chapter do not limit the author's rights under section 3.

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (*Publication Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะตัดสินใจเผยแพร่ผลงานของตนต่อสาธารณชน ไม่ว่าจะในรูปแบบของต้นฉบับงานหรือที่แก้ไขเปลี่ยนแปลง การแปล การดัดแปลงให้มีรูปแบบทางวรรณกรรม หรือศิลปกรรม หรือในลักษณะประการอื่นใดก็ตาม<sup>221</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงตนเพื่อเรียกร้องให้แสดงชื่อ (Name) ของตนในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์ลงบนสำเนางานเมื่อมีการนำงานออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ตลอดเวลา<sup>222</sup>

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันมิให้งานสร้างสรรค์ถูกดัดแปลงหรือทำให้แพร่หลายต่อสาธารณชนในลักษณะหรือในเนื้อหาที่เป็นที่เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงทางด้านวรรณกรรมหรือศิลปกรรม หรือต่อบุคลิกส่วนบุคคล (Individuality) ของตนได้<sup>223</sup>

แม้ว่าลิขสิทธิ์จะสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองแล้ว กฎหมายยังคงกำหนดให้งานวรรณกรรมหรืองานศิลปกรรมย่อมไม่อาจถูกดัดแปลง หรือทำให้แพร่หลายต่อสาธารณชนโดยขัดต่อสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานและสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน หากประโยชน์ในทางวัฒนธรรมถูกละเมิด<sup>224</sup> ดังนั้น อายุแห่งการคุ้มครองธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์จึงยังคงมีอยู่ตลอดไป และภายใต้ขอบเขตของกฎหมายลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถที่จะโอน<sup>225</sup> หรือสละธรรมชาติของตนเสียได้<sup>226</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากตายของผู้สร้างสรรค์ กฎหมายได้กำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรส ผู้สืบ

<sup>221</sup> Section 2(1) Within the limitations specified in this Act copyright implies the exclusive right to control the work by reproducing it and by making it available to the public, whether in the original or in an amended form, in translation, adaptation into another literary or artistic form or into another technique.

<sup>222</sup> Section 3(1) The author of a work shall have the right to be identified by name as the author in accordance with the requirements of proper usage, on copies of the work as well as if the work is made available to the public.

<sup>223</sup> Section 3(2) The work must not be altered nor made available to the public in a manner or in a context which is prejudicial to the author's literary or artistic reputation or individuality.

<sup>224</sup> Section 75 Although the copyright has expired a literary or artistic work may not be altered or made available to the public contrary to section 3(1) and (2) if cultural interests are thereby violated.

<sup>225</sup> Section 53(1) Subject to the limitations following from sections 3 and 38 the copyright holder may wholly or partially assign his rights under this Act.

<sup>226</sup> Section 3(3) The right of the author under this section cannot be waived except in respect of a use of the work which is limited in nature and extent.



เชื้อสายโดยตรงขึ้นไปหรือพี่น้องของผู้สร้างสรรค์<sup>227</sup> เป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป แต่หากไม่มีบุคคลดังกล่าว หน้าที่ในการใช้กรรมสิทธิ์นี้จะตกแก่หน่วยงานของรัฐ<sup>228</sup> ทั้งนี้ หากมีผู้กระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน ผู้ละเมิดต้องระวางโทษปรับด้วย<sup>229</sup>

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดงและผู้ผลิตภาพยนตร์เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. กรรมสิทธิ์ของนักแสดง (*Moral Rights of Performers*) ประกอบด้วย

ก) สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตน (*Identity Right*) เพื่อเรียกร้องให้มีการระบุชื่อ (*Name*) ของตน ในฐานะที่เป็นนักแสดงตามสมควรแก่การใช้งานดังกล่าว<sup>230</sup>

ข) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันมิให้งานแสดงถูกแก้ไขหรือทำให้แพร่หลายต่อสาธารณชนในลักษณะหรือในเนื้อหาที่อาจเป็นที่เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงหรือบุคลิกภาพส่วนบุคคล (*Individuality*) ของตน<sup>231</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง<sup>232</sup> โดยนักแสดงไม่สามารถที่จะโอนหรือสละกรรมสิทธิ์ของตนเสีย

<sup>227</sup> Section 81(2) After the death of the author, legal proceedings in respect of violations of section 3 and of the regulations laid down pursuant to section 61(2) shall, moreover, be instituted by the author's spouse, relative in direct line of ascent or descent, or any sisters or brothers.

<sup>228</sup> Section 81(3) After the death of the author, legal proceedings in respect of violation of sections 3 and 73-74 shall, moreover, be instituted by the public authorities. However, legal proceedings in respect of violations of section 3 may be instituted by the public authorities only where cultural interests must be deemed to be infringed by the violation.

<sup>229</sup> Section 76(1) Anyone who with intent or by gross negligence; (iii) violates section 11(2), section 60 or sections 72-75 is liable to a fine.

<sup>230</sup> Section 65(4) The provisions of sections 3 shall apply correspondingly to performing artists' performances and recordings of such performances.

<sup>231</sup> Ibid.

<sup>232</sup> Section 65(2) Where a performance has been recorded as stated in subsection (1) (i), it must not without the consent of the performing artist be copied or be made available to the public until 50 years after the end of the year in which the performance took place. However, if a recording of the performance is lawfully published or lawfully communicated to the public during this period, the rights shall expire 50 years from the date of the first such publication.

ได้<sup>233</sup> และหากนักแสดงได้ถึงแก่ความตายไปแล้ว บุคคลตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายมรดกจะเป็นผู้ใช้  
 ทรัพย์สินที่แทนนักแสดงต่อไป<sup>234</sup> ในกรณีปรากฏว่ามีการละเมิดทรัพย์สินของนักแสดงไม่ว่าจะเป็น  
 การกระทำโดยเจตนาหรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็ตาม ผู้ละเมิดมีความผิดทางอาญาโดยต้อง  
 ระวางโทษปรับด้วย<sup>235</sup>

ข. ทรัพย์สินของผู้ผลิตภาพถ่าย (*Moral Rights of Producers of Photographic Pictures*) ประกอบด้วย

ก) สิทธิในการแสดงตน (*Identity Right*) ผู้ผลิตภาพถ่ายมีสิทธิที่จะ  
 เรียกร้องให้มีการระบุชื่อของตนลงบนงานในฐานะที่เป็นผู้ผลิตฯ เมื่อใดก็ตามที่มีการนำงานภาพถ่าย  
 ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน<sup>236</sup>

ข) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้ผลิต  
 ภาพถ่ายมีสิทธิที่จะป้องกันมิให้งานภาพถ่ายถูกแก้ไขหรือทำให้แพร่หลายต่อสาธารณชนในลักษณะ  
 หรือในเนื้อหาที่อาจเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือบุคลิกภาพส่วนบุคคลของตน<sup>237</sup>

ทรัพย์สินของผู้ผลิตภาพถ่ายดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 50 ปี  
 นับจากปีที่ถ่ายภาพสุดท้าย<sup>238</sup> และผู้ผลิตภาพถ่ายไม่สามารถที่จะโอนหรือสละทรัพย์สินของตนเสีย  
 ได้ เว้นแต่เมื่อผู้ผลิตภาพถ่ายถึงแก่ความตาย ทรัพย์สินจะตกทอดสู่บุคคลตามกฎหมายมรดก และ  
 บุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้ใช้ทรัพย์สินที่แทนต่อไป<sup>239</sup> ทั้งนี้ หากปรากฏว่ามีผู้กระทำโดยเจตนาหรือโดย  
 ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงอันเป็นการละเมิดต่อทรัพย์สินของผู้ผลิตภาพถ่าย กฎหมายกำหนดให้ผู้  
 ละเมิดต้องระวางโทษปรับเช่นเดียวกับกรณีของนักแสดง<sup>240</sup>

<sup>233</sup> Supra Note 230

<sup>234</sup> Section 61(1) The usual provisions of the inheritance laws shall apply to the copyright upon the author's death., Section 65(4) Supra Note 230

<sup>235</sup> Section 76(1) Anyone who with intent or by gross negligence; (ii) violates sections 65, 70 is liable to a fine.

<sup>236</sup> Section 70(3) The provisions of ...sections 3... shall apply correspondingly to photographic pictures.

<sup>237</sup> Ibid.

<sup>238</sup> Section 70(2) The rights in a photographic picture shall last until 50 years have elapsed from the end of the year in which the picture was taken.

<sup>239</sup> Supra Note 236

<sup>240</sup> Section 76(1) Anyone who with intent or by gross negligence; (ii) violates sections 65, 70 is liable to a fine.

### 1.1.3 ประเทศสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (*Republic of Hellenic (Greece)*)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกรีซที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ กฎหมายลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์ข้างเคียง และวัฒนธรรม ค.ศ. 1993 กฎหมายเลขที่ 2121 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 3905 ลงวันที่ 23 ธันวาคม 2553)<sup>241</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้บุคคลผู้สร้างสรรค์งาน<sup>242</sup> ได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจและลิขสิทธิ์<sup>243</sup> โดยลิขสิทธิ์นี้ถือเป็นอิสระจากเศรษฐกิจ และจะยังคงมีอยู่แม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนเศรษฐกิจของตนไปแล้วก็ตาม<sup>244</sup> ทั้งนี้ ในกรณีที่เกิดจากการสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์สองคนหรือมากกว่านั้น ผู้สร้างสรรค์เหล่านั้นจะต้องใช้เศรษฐกิจและลิขสิทธิ์ร่วมกันและเท่ากัน เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น<sup>245</sup> โดยลิขสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจโฆษณางาน (*Publication Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะตัดสินใจว่าจะโฆษณางานของตนในเวลา สถานที่ และส่วนใดของงานก็ได้<sup>246</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงฐานะ (*Status*) ของตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยอาจให้มีการแสดงชื่อของตนลงบนสำเนางานได้ตลอดเวลาที่มีการใช้งาน หรืออาจไม่ระบุชื่อของตนหรืออาจใช้นามแฝงแทนก็ได้<sup>247</sup>

<sup>241</sup> Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993 Retrieved July 16, 2011 from: <http://www.wipo.int>

<sup>242</sup> Article 6(1) The initial holder of the economic right and the moral right in a work shall be the author of that work.

<sup>243</sup> Article 1(1) Authors shall have, with the creation of the work, the right of copyright in that work, which includes, as exclusive and absolute rights, the right to exploit the work (economic right) and the right to protect their personal connection with the work (moral right).

<sup>244</sup> Article 4(3) The moral rights shall be independent from the economic rights and shall remain with the author even after the transfer of the economic rights.

<sup>245</sup> Article 7(1) The term “work of joint authorship” shall designate any work which is the result of the direct collaboration of two or more authors. The initial right holders in respect of the economic and moral rights in a joint work shall be the coauthors of that work. Unless otherwise agreed, the rights shall be shared equally by the coauthors.

<sup>246</sup> Article 4(1), (a) to decide on the time, place and manner in which the work shall be made accessible to the public (publication)

<sup>247</sup> Article 4(1), (b) to demand that his status as the author of the work be acknowledged and, in particular, to the extent that it is possible, that his name be indicated on the copies of his work and noted whenever his work is used publicly, or, on the contrary, if he so wishes, that his work be presented anonymously or under a pseudonym.

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำอันเป็นการบิดเบือน ดัดทอน หรือดัดแปลงอื่นใด รวมทั้งการกระทำใด ๆ ก็ตามอันมีผลกระทบต่อการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานต่อสาธารณะ<sup>248</sup>

ง. สิทธิในการทำการแก้ไขงาน (*Modify Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเข้าถึงงานสร้างสรรค์ของตนเพื่อเข้าทำการแก้ไขงานสร้างสรรค์ดังกล่าวได้ แม้ว่าจะงานดังกล่าวจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกก็ตาม เพียงแต่มีเงื่อนไขบังคับว่าการเข้าถึงงานดังกล่าวนี้จะต้องก่อให้เกิดผลกระทบกับบุคคลที่ครอบครองงานดังกล่าวให้น้อยที่สุด<sup>249</sup>

ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครองเท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ กล่าวคือ มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์และต่อไปอีก 70 ปี ภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย<sup>250</sup> โดยทายาทจะเป็นผู้ใช้ธรรมชาติที่แทนต่อไป<sup>251</sup> อย่างไรก็ตาม สำหรับสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงานนี้ แม้ทายาทไม่อาจใช้ธรรมชาติที่แทนต่อไปได้ภายหลังจากสิ้นสุดอายุการคุ้มครอง แต่รัฐโดยกระทรวงวัฒนธรรม (Minister of Culture) สามารถใช้ธรรมชาติที่แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไปได้<sup>252</sup> ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถโอนหรือสละธรรมชาติของตนเสียได้<sup>253</sup> และหากฝ่าฝืนก็จะไม่มีผลทางกฎหมายและจะตกเป็น โมฆะทันที<sup>254</sup>

<sup>248</sup> Article 4(1), (c) to prohibit any distortion, mutilation or other modification of his work and any offense to the author due to the circumstances of the presentation of the work in public.

<sup>249</sup> Article 4(1), (d) to have access to his work, even when the economic right in the work or the physical embodiment of the work belongs to another person; in those latter cases, the access shall be effected with minimum possible nuisance to the right holder.

<sup>250</sup> Article 29(1) Copyright shall last for the whole of the author's life and for seventy (70) years after his death, calculated from 1<sup>st</sup> January of the year after the author's death.

<sup>251</sup> Article 12(2) The moral rights shall not be transferable between living persons. After the death of an author, the moral rights shall pass to his heirs, who shall exercise the rights in compliance with the author's wishes, provided that such wishes have been explicitly expressed.

<sup>252</sup> Article 29(2) After the expiry of the period of copyright protection, the State, represented by the Minister of Culture, may exercise the rights relating to the acknowledgment of the author's paternity and the rights relating to the protection of the integrity of the work deriving from the moral rights pursuant to Article 4(1)(b) and (1)(c) of this Law.

<sup>253</sup> Supra Note 251

<sup>254</sup> Article 14 Acts dealing with the transfer of economic rights, with the assignment or licensing of the right of exploitation and with the exercise of the moral right shall be null and void, unless they are concluded in writing. Nullity may be invoked only by the author.

ในกรณีที่ปรากฏว่ามีผู้ละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ไม่ว่าจะโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม บุคคลดังกล่าวต้องชดเชยค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางศีลธรรม (Moral) ด้วย<sup>255</sup> ซึ่งหากเป็นกรณี ละเมิดต่อสิทธิในการตัดสินใจโฆษณางานของผู้สร้างสรรค์แล้ว ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบทางอาญาโดยต้อง ระวังโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป และปรับตั้งแต่ 2,900 ถึง 15,000 ยูโร<sup>256</sup>

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครอง สิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะ แสดงตนและฐานะ (Status) ของตน เพื่อให้ผู้อื่นรับรู้ว่าตนเป็นนักแสดงหรือเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์ กับงานแสดงนั้น<sup>257</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิ ที่จะป้องกันการกระทำอย่างใด ๆ ซึ่งถือเป็นการแก้ไขงานแสดงของตนได้<sup>258</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 50 ปี หลังจากปี ที่มีการแสดง<sup>259</sup> และนักแสดงไม่สามารถที่จะโอนหรือสละกรรมสิทธิ์ของตนเสียได้<sup>260</sup> ทั้งนี้ ภายหลัง นักแสดงถึงแก่ความตาย ทายาทของนักแสดงจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป<sup>261</sup>

<sup>255</sup> Article 65(2) A person who by intent or negligence infringes copyright or a related right of another person shall indemnify that person for the moral damage caused.

<sup>256</sup> Article 66 ...acts against the moral right of the author to decide freely on the publication and the presentation of his work to the public without additions or deletions, shall be liable to imprisonment of to less than one year and to a fine from 2,900-15,000 Euro.

<sup>257</sup> Article 50(1) During their lifetime, performers shall have the right to full acknowledgment and credit of their status as such in relation to their performances and to the right to prohibit any form of alteration of their performances.

<sup>258</sup> Ibid.

<sup>259</sup> Article 52(c) the protection of performers provided in Articles 46 and 49 of the present law will expire fifty (50) years after the date of the performance.

<sup>260</sup> Article 50(3) The provisions of Article 12(2) and Article 16 of this Law shall be applicable mutatis mutandis to the moral right of performers.

<sup>261</sup> Article 50(2) After the death of a performer that person's moral right shall pass to his heirs.



#### 1.1.4 ประเทศสาธารณรัฐแคเมอรูน (Republic of Cameroon)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศแคเมอรูนที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ กฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ค.ศ. 2000 กฎหมายเลขที่ 011 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 956 ลงวันที่ 1 พฤศจิกายน 2544)<sup>262</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ กฎหมายกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์งาน นอกจากจะได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจแล้ว ยังได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ด้วย<sup>263</sup> และกรรมสิทธิ์นี้ จะยังคงมีอยู่แม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนเศรษฐกิจของตนไปแล้วก็ตาม<sup>264</sup> ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจเปิดเผยงาน (Disclosure Right) ผู้สร้างสรรค์มี สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการตัดสินใจว่าจะเปิดเผยงาน กำหนดวิธีการเปิดเผย และเงื่อนไขในการเปิดเผย งานสร้างสรรค์ของตนอย่างไรก็ได้<sup>265</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มี สิทธิที่จะแสดงตนเพื่อเรียกร้องให้มีการระบุชื่อ (Name) หรือฐานะ (Capacity) ของตน เมื่อไรก็ตามที่มีการนำงานสร้างสรรค์ออกเผยแพร่ รวมทั้งมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ใน งานของตน หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์อีกด้วย<sup>266</sup>

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) ผู้สร้างสรรค์มี สิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือนหรือตัดทอนงานสร้างสรรค์ของตนได้ แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะไม่ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนเลยก็ตาม<sup>267</sup>

ง. สิทธิในการทำการแก้ไขงาน (Modify Right)

ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการที่จะเข้าถึงงานสร้างสรรค์ของ ตนเพื่อทำการแก้ไขงานสร้างสรรค์ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นกว่าเดิมได้<sup>268</sup>

<sup>262</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>263</sup> Section 13(2) The law shall comprise moral and patrimonial implications.

<sup>264</sup> Section 12(2) The author shall exercise his moral rights in the commissioned work without undermining the enjoyment of the transferred patrimonial rights.

<sup>265</sup> Section 14(1), (a) decide on disclosure and determine the procedures and conditions of such disclosures.

<sup>266</sup> Section 14(1), (b) claim ownership of his work by requiring that his name or capacity be mentioned each time the work is made available to the public.

<sup>267</sup> Section 14(1), (c) defend the integrity of his work by objecting especially to its deformation or mutilation

<sup>268</sup> Section 14(1), (d) put an end to the dissemination of his work and make changes thereto.

จ. สิทธิในการเรียกคืนงาน (*Withdrawal Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกคืนงานสร้างสรรค์ของตนกลับคืนมาจากบุคคลอื่นได้ แต่อย่างไรก็ตาม มีเงื่อนไขว่าผู้สร้างสรรค์จะต้องจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ซึ่งเป็นผู้รับประโยชน์จากงานดังกล่าวก่อนหน้าด้วย<sup>269</sup> ผู้สร้างสรรค์จึงจะสามารถใช้กรรมสิทธิ์ในข้อนี้ได้

กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาล (Perpetual) และไม่มีอายุความสำหรับการฟ้องร้องคดี (เช่นเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส) สิทธินี้ถือเป็นสิทธิที่เชื่อมโยงกับผู้สร้างสรรค์และไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้<sup>270</sup> ทั้งนี้ เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทตามกฎหมายว่าด้วยมรดกจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป<sup>271</sup> ในกรณีที่มีการกระทำใด ๆ ต่อสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ หรือสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานวรรณกรรมและศิลปกรรม<sup>272</sup> ถือว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งผู้กระทำละเมิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 500,000 ถึง 10,000,000 ฟรังก์ ซีเอฟเอ (CFA francs) หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>273</sup> และหากผู้ละเมิดมีฐานะเป็นหุ้นส่วน (Partner) จะต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่าอีกด้วย<sup>274</sup> อย่างไรก็ตาม ในการใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองไปแล้ว<sup>275</sup> ซึ่งถือเป็นงานสาธารณสมบัติ<sup>276</sup> ยังอาจมีข้อจำกัด เนื่องจาก

<sup>269</sup> Section 14(2) The author may exercise the right of withdrawal and alteration referred to in subsection (1) above only after compensating any beneficiary of an authorization in respect of such work.

<sup>270</sup> Section 14(4) Moral implications shall be linked to the person of the author. They shall be perpetual, inalienable and imprescriptible.

<sup>271</sup> Section 28 Copyright shall be transferable upon death.

<sup>272</sup> Section 80(c) any infringement of moral rights through violation of the right of disclosure, the right of Authorship or the right to respect of a literary or artistic work.

<sup>273</sup> Section 82(1) The offences referred to in Sections 80 and 81 be punishable by imprisonment of from 5 to 10 years or a fine of from 500,000 to 10,000,000 CFA francs or both such imprisonment and fine.

<sup>274</sup> Section 82(2) The penalties provided for in this section shall be doubled where the offender is a partner of the owner of the infringed right.

<sup>275</sup> Section 2 Clause 8 “work belonging to the public domain” shall be one whose term of protection has lapsed.

<sup>276</sup> Section 39(1) Upon expiry of the protection time limits referred to in Section 37 above, the exclusive right shall become public property.

กฎหมายกำหนดให้ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาล ดังนั้น หากมีการใช้งาน ผู้ใช้ประโยชน์จากงานดังกล่าวจะต้องให้ความเคารพลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>277</sup>

2) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์เฉพาะลิขสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะได้รับการเคารพ (Respect) ในเรื่องชื่อของนักแสดง โดยมีสิทธิแสดงตน (Identity Right) ให้รับรู้ว่าเป็นผู้แสดงในงานแสดงดังกล่าว<sup>278</sup> รวมทั้งมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นนักแสดง หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้แสดงอีกด้วย

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันมิให้ผู้อื่นทำการอันเป็นการบิดเบือน ดัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำโดยประการอื่นใดต่องานแสดงจนก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือบุคลิกส่วนบุคคลของตนได้<sup>279</sup>

ลิขสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาล (Perpetual) ไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ และเมื่อนักแสดงถึงแก่ความตายแล้ว ทายาทของนักแสดงจะเป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทนต่อไป<sup>280</sup> ในกรณีที่มีการกระทำใด ๆ ต่อสิทธิในบูรณภาพของงานแสดง<sup>281</sup> กฎหมายกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ และผู้ละเมิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 500,000 ถึง 10,000,000 ฟรังก์ ซีเอฟเอ (CFA francs) หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>282</sup> และหากผู้ละเมิดมีฐานะเป็นหุ้นส่วน (Partner) ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่าอีกด้วย<sup>283</sup>

<sup>277</sup> Section 39(2) The exploitation of public works shall be subject to the respect of moral rights, to a prior declaration addressed to the Minister in charge of culture, and to the payment of royalty whose proceeds shall be kept in a cultural policy support account provided for in Section 5(4) above.

<sup>278</sup> Section 58(1) The performing artist shall be entitled to respect for his name, his authorship and his performance.

<sup>279</sup> Ibid.

<sup>280</sup> Section 58(2) This right shall be vested in the artist and shall, in particular, be perpetual and inalienable. It shall be assignable in case of death.

<sup>281</sup> Section 80(d) any infringement of the right of Authorship and the right of integrity of a performance.

<sup>282</sup> Supra Note 273

<sup>283</sup> Supra Note 274

### 1.1.5 ประเทศญี่ปุ่น (Japan)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่นที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1970 กฎหมายเลขที่ 48 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 65 ลงวันที่ 3 ธันวาคม 2553)<sup>284</sup> โดยกฎหมายให้ความสำคัญคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของญี่ปุ่น ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ นอกจากจะได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจแล้ว ยังได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ด้วยในทันทีที่สร้างสรรค์งานเสร็จ โดยไม่มีข้อจำกัดในเรื่องแบบพิธีการของได้มา<sup>285</sup> และผู้สร้างสรรค์งานในที่นี้ นอกจากจะหมายถึงบุคคลธรรมดา (Natural Person) แล้ว ย่อมมีความหมายรวมถึงผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (Juristic Person) ด้วย หากงานสร้างสรรค์ดังกล่าวเกิดจากการริเริ่มของนิติบุคคลหรือนายจ้าง และได้นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณะในนามนิติบุคคลหรือนายจ้างนั้น ๆ<sup>286</sup> ดังนั้น นิติบุคคลตามกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่นจึงสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์และมีกรรมสิทธิ์ได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา นอกจากนี้ ในกรณีงานซึ่งเกิดจากการร่วมมือกัน โดยผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไปและไม่สามารถแยกส่วนของแต่ละคนได้<sup>287</sup> กฎหมายกำหนดให้การใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมดังกล่าวไม่จำเป็นต้องใช้มติเอกฉันท์ร่วมกัน และการไม่เห็นด้วยของผู้สร้างสรรค์ร่วมบางคนไม่เป็นการขัดขวางการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมอื่น ๆ อย่างไรก็ตาม ผู้สร้างสรรค์ร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารกรรมสิทธิ์ได้ แต่ข้อตกลงระหว่างผู้สร้างสรรค์ร่วมดังกล่าวไม่อาจยกขึ้นต่อสู้บุคคลที่สามซึ่งไม่รู้ถึงข้อตกลงดังกล่าวได้<sup>288</sup> ทั้งนี้ กรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

<sup>284</sup> Copyright Law of Japan 1970 Retrieved August 12, 2011 from: <http://www.wipo.int>

<sup>285</sup> Article 17(2) The enjoyment of moral rights of authors and copyright shall not be subject to any formality.

<sup>286</sup> Article 15.- (1) The Authorship of a work which, on the initiative of a legal person or other employer (hereinafter in this Article referred to as "legal person, etc."), is made by his employee in the course of his duties and is made public under the name of such legal person, etc. as the author shall be attributed to that legal person, etc., unless otherwise stipulated in a contract, work regulation or the like in force at the time of the making of the work. (2) The Authorship of a program work which, on the initiative of a legal person, etc. is made by his employee in the course of his duties, shall be attributed to that legal person, etc., unless otherwise stipulated in a contract, work regulation or the like in force at the time of the making of the work.

<sup>287</sup> Article 2(xii) "work of joint authorship" means a work collaboratively created by two or more persons with respect to which the contribution of each person cannot be severed and separately exploited.

<sup>288</sup> Article 64.- (1) Moral rights of co-authors of a joint work may not be exercised without unanimous agreement of all the co-authors. (2) Each of the co-authors may not, in bad faith, prevent the agreement mentioned in the preceding paragraph from being reached. (3) Co-authors may be represented by a person chosen from among them

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (*Publication Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะตัดสินใจเผยแพร่ซึ่งงานที่ไม่เคยเผยแพร่มาก่อนต่อสาธารณชน รวมถึงงานสร้างสรรค์ที่เคยถูกเผยแพร่มาแล้วโดยที่ผู้สร้างสรรค์มิได้สมัครใจให้เผยแพร่ด้วย<sup>289</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะให้มีการแสดงชื่อของตนไม่ว่าจะเป็นชื่อจริงหรือนามแฝงได้ตลอดเวลาเมื่อมีการเปิดเผยงานต่อสาธารณะ รวมทั้งสามารถอนุญาตให้ผู้อื่นไม่แสดงชื่อของตนบนงานได้อีกด้วย<sup>290</sup>

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใด อันอาจเกิดความเสียหายต่องานของตนได้ แม้การกระทำดังกล่าวจะไม่เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตนก็ตาม<sup>291</sup>

แม้งานลิขสิทธิ์จะสิ้นสุดอายุการคุ้มครองแล้ว แต่กฎหมายยังคงให้ความสำคัญคุ้มครองธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>292</sup> ดังนั้น ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นจึงมีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดไป<sup>293</sup> ทั้งนี้ ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์นี้เป็นสิทธิส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้<sup>294</sup> และภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย คู่สมรสซึ่งยังมีชีวิตอยู่ ผู้สืบสันดาน บิดาหรือมารดา หลาน ปู่ย่าตายาย พี่ชายหรือน้องชาย พี่สาวหรือ

---

in the exercise of their moral rights. (4) Limitations on the representation mentioned in the preceding paragraph shall not be effective against a bona fide third person.

<sup>289</sup> Article 18(1) The author shall have the rights to offer to and to make available to the public his work which has not yet been made public. The author shall have the same right with respect to works derived from his work which has not yet been made public.

<sup>290</sup> Article 19(1) The author shall have the right to determine whether his true name or pseudonym should be indicated or not, as the name of the author, on the original of his work or when his work is offered to or made available to the public. The author shall have the same right with respect to the indication of his name when works derived from his work are offered to or made available to the public.

<sup>291</sup> Article 20(1) The author shall have the right to preserve the integrity of his work and its title against any distortion, mutilation or other modification against his will.

<sup>292</sup> Article 60 Even after the death of the author, no person who offers or makes available a work to the public may commit an act which would be prejudicial to the moral rights of the author if he were alive; provided, however, that such act is permitted if it is deemed not to be against the will of the author in the light of the nature and extent of the act as well as a change in social situation and other conditions.

<sup>293</sup> Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. *Japanese Copyright Law* Netherlands: Kluwer Law International, 2005 p. 48

<sup>294</sup> Article 59 Moral rights of the author shall be exclusively personal to him and inalienable.



น้องสาว จะเป็นผู้ใช้สิทธิเรียกร้องจากผู้กระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>295</sup>

ในกรณีที่มีการละเมิดต่องานสร้างสรรค์อันส่งผลเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์<sup>296</sup> ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งว่าด้วยละเมิด<sup>297</sup> และต้องรับผิดชอบทางอาญา หากเจตนาเพิ่มข้อความเท็จในข้อมูล แก้ไข แจกจ่าย นำเข้า เพื่อจำหน่าย การส่งออก ซึ่งสำเนางานหรือการแสดง<sup>298</sup> โดยผู้ละเมิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 5,000,000 เยน<sup>299</sup> และหากกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการค้าต้องระวางโทษจำคุก 3 ปี หรือปรับ 3,000,000 เยน<sup>300</sup> ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์สามารถเรียกร้องให้ผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ทำการแก้ไขให้ชื่อเสียงและ

---

<sup>295</sup> Article 116(1) After the death of the author or the performer, his bereaved family ("bereaved family" means surviving spouse, children, parents, grandchildren, grandparents, brothers or sisters of the dead author or performer; the same shall apply hereinafter in this Article) may make a demand mentioned in Article 112 of a person who violates or is likely to violate the provision of Article 60 or Article 101ter with respect to the author or the performer concerned, or a demand mentioned in the preceding Article of a person who has infringed moral rights of authors or performers intentionally or negligently or who has violated the provision of Article 60 or Article 101ter.

<sup>296</sup> Article 113(6) An act of exploitation of a work prejudicial to the honour or reputation of the author shall be considered to constitute an infringement on his moral rights.

<sup>297</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Right*. 2<sup>nd</sup> ed., p.785

<sup>298</sup> Article 113(3) The following acts shall be considered to constitute infringements on moral rights of authors, copyright, moral rights of performers or neighboring rights relating to rights management information concerned: (i) the intentional addition of false information as rights management information; (ii) the intentional removal or alteration of rights management information excluding the case where such act is conditional upon technology involved in the conversion of recording or transmission systems or other cases where it is deemed unavoidable in the light of the purpose and the manner of exploiting works or performances, etc.; (iii) the distribution, importation for distribution or possession for distribution of copies of works or performances, etc. by a person who knows that any act mentioned in the preceding two items has been done concerning such works or performances, etc. or the public transmission or making transmittable of such works or performances, etc. by such person.

<sup>299</sup> Article 119(2) The following shall be punishable by imprisonment for a term not exceeding five years or a fine not exceeding five million Yen, or both: (i) any person who infringes moral rights of authors or performers.

<sup>300</sup> Article 120<sup>bis</sup> The following shall be punishable by imprisonment for a term not exceeding three year or a fine not exceeding three million Yen, or both: (iii) any person who, for profit-making purposes, does an act considered to constitute an infringement on moral rights of authors, copyright, moral rights of performers or neighboring rights under the provisions of Article 113, paragraph (3).

เกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์กลับคืนดีดังเดิม นอกเหนือจากการชดเชยค่าเสียหายได้อีกด้วย<sup>301</sup> นอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดหลักทั่วไปว่าการใช้ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมต้องไม่กระทบต่อลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์<sup>302</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปลี่ยนแปลงข้อความหรือในรูปอื่นใดเพื่อความเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการใช้เพื่อการศึกษา การเปลี่ยนแปลงงานสถาปัตยกรรมในลักษณะการขยาย ต่อเติม สร้างใหม่ หรือซ่อมแซม การเปลี่ยนแปลงที่จำเป็นต้องกระทำเพื่อให้โปรแกรมนั้นสามารถใช้ได้กับคอมพิวเตอร์ หรือทำให้ใช้คอมพิวเตอร์ได้ดียิ่งขึ้น และการเปลี่ยนแปลงอื่นใดที่มีได้กล่าวไว้ ซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในบูรณภาพของงาน<sup>303</sup>

2) การคุ้มครองสิทธิในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองสิทธิเฉพาะสิทธิของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น<sup>304</sup> ซึ่งประกอบด้วย

---

<sup>301</sup> Article 115 The author or the performer may demand the person who has infringed his moral rights intentionally or negligently to take measures necessary to identify him as the author or the performer, to correct distortions, mutilations, or modifications or to recover his honour or reputation either in place of or together with indemnification of damages.

<sup>302</sup> Article 50 No provisions of this Subsection may be interpreted as affecting the protection of the moral rights of authors.

<sup>303</sup> Article 20(2) The provision of the preceding paragraph shall not apply to the following modifications: (i) change of ideographs or words or other modifications deemed unavoidable for the purpose of school education in the case of the exploitation of works under the provisions of Article 33, paragraph (1), Article 33<sup>bis</sup>, paragraph (1) and Article 34, paragraph (1); (ii) modification of an architectural work by means of extension, rebuilding, repairing, or remodeling; (iii) modification which is necessary for enabling to use on a particular computer a program work which is otherwise unusable on that computer, or to make more effective the use of a program work on a computer; (iv) other modifications not falling within those mentioned in the preceding three items, which are deemed unavoidable in the light of the nature of a work as well as the purpose and the manner of exploiting it.

<sup>304</sup> Article 89(1) Performers shall enjoy the rights mentioned in Article 90<sup>bis</sup>, paragraph (1) and Article 90<sup>ter</sup>, paragraph (1) (hereinafter referred to as "moral rights of performers") and the rights mentioned in Article 91, paragraph (1), Article 92, paragraph (1), Article 92<sup>bis</sup>, paragraph (1) and Article 95<sup>bis</sup>, paragraph (1) and Article 95<sup>ter</sup>, paragraph (1) as well as the right to remuneration mentioned in Article 94<sup>bis</sup> and Article 95<sup>ter</sup>, paragraph (3) and the right to secondary use fees mentioned in Article 95, paragraph (1).

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงชื่อของตนให้ปรากฏได้ด้วยการใช้ชื่อจริง ชื่อที่ใช้ในการแสดง หรือนามแฝง หรือจะแสดงหรือไม่แสดงชื่อของตนดังกล่าวให้ปรากฏก็ได้<sup>305</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดต่องานแสดงอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่เกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตน<sup>306</sup>

แม้นักแสดงถึงแก่ความตายแล้ว แต่กฎหมายยังให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิต่อไปโดยไม่กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดไว้<sup>307</sup> จึงเป็นการคุ้มครองธรรมสิทธิตลอดไปเช่นเดียวกับกรณีของผู้สร้างสรรค์<sup>308</sup> ธรรมสิทธิของนักแสดงนี้เป็นสิทธิส่วนบุคคลของนักแสดงซึ่งไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้<sup>309</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากการตายของนักแสดง คู่สมรสซึ่งยังมีชีวิตอยู่ ผู้สืบสันดาน บิดา หรือมารดา หลาน ปู่ย่าตายาย พี่ชายหรือน้องชาย พี่สาวหรือน้องสาว จะเป็นผู้ใช้สิทธิเรียกร้องจากผู้กระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นการละเมิดธรรมสิทธิต่อไปได้<sup>310</sup>

นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดหลักทั่วไปว่า การใช้งานสิทธิข้างเคียงโดยชอบธรรมต้องไม่กระทบต่อธรรมสิทธิของนักแสดงด้วย<sup>311</sup> ดังนั้น ผู้ที่เจตนาเพิ่มข้อความเท็จในข้อมูล แก้วใจ แจกจ่าย นำเข้าเพื่อจำหน่าย การส่งออก ซึ่งสำเนางานหรือการแสดงดังกล่าว ถือเป็นการละเมิดธรรมสิทธิด้วย<sup>312</sup> และต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 5,000,000 เยน<sup>313</sup> และถ้า

<sup>305</sup> Article 90<sup>bis</sup> (1) The performer shall have the right to determine whether his name, his stage name or any other alternative to his name should be indicated or not, as the name of the performer, when his performances are offered to or made available to the public.

<sup>306</sup> Article 90<sup>ter</sup> (1) The performer shall have the right to preserve the integrity of his performances against any distortion, mutilation or other modification of them that would be prejudicial to his honor or reputation.

<sup>307</sup> Article 101<sup>ter</sup> Even after the death of the performer, no person who offers or makes available performances to the public may commit an act which would be prejudicial to the moral rights of the performer if he were alive; provided, however, that such act is permitted if it is deemed not to be against the will of the performer in the light of the nature and extent of the act as well as a change in social situation and other conditions.

<sup>308</sup> Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. *Japanese Copyright Law*, p. 98

<sup>309</sup> Article 101<sup>bis</sup> Moral rights of the performer shall be exclusively personal to him and inalienable.

<sup>310</sup> *Supra* Note 295

<sup>311</sup> Article 102<sup>bis</sup> No provisions of the preceding Article relating to limitations on neighboring rights may be interpreted as affecting the protection of the moral rights of performers.

<sup>312</sup> *Supra* Note 298

กระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการค้าต้องระวางโทษจำคุก 3 ปี หรือปรับ 3,000,000 เยน<sup>314</sup> อย่างไรก็ตาม นักแสดงสามารถเรียกร้องให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ทำการแก้ไขให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตน กลับคืนดีดั้งเดิม นอกเหนือจากการชดใช้ค่าเสียหายได้อีกด้วย<sup>315</sup>

## 1.2 ประเทศในระบบคอมมอนลอว์

กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์ โดยส่วนใหญ่ใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนา (The Copyright Systems) ที่เน้นการป้องกันการทำซ้ำหรือลอกเลียนงานเป็นสำคัญ ซึ่งในวิทยานิพนธ์นี้ผู้เขียนมุ่งศึกษาเฉพาะกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ) ซึ่งเป็นต้นกำเนิดของการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่ในทวีปยุโรปและได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหราชอาณาจักรโดยตรง ประเทศสาธารณรัฐกานาและประเทศสาธารณรัฐเคนยา ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่ในทวีปแอฟริกา และประเทศมาเลเซีย ซึ่งเป็นประเทศในกลุ่มอาเซียนเช่นเดียวกับไทย ซึ่งจะได้อธิบายโดยลำดับดังนี้

### 1.2.1 ประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ) (United Kingdom (England))

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบ และสิทธิบัตร ค.ศ. 1988 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุด พ.ศ. 2553 (ค.ศ. 2010))<sup>316</sup> โดยกฎหมายให้ความสำคัญคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ย่อมได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์ ในกรณีงานถูกสร้างขึ้นจากการร่วมมือของผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไปและไม่อาจแยกออกได้ว่าบุคคลใดเป็นผู้สร้างสรรค์ในส่วนไหน<sup>317</sup> การอ้างถึงผู้สร้างสรรค์ในงานใดจะต้องถือว่าบุคคลผู้สร้างสรรค์ทุกคนเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานนั้นด้วย<sup>318</sup> โดยผู้

<sup>313</sup> Supra Note 299

<sup>314</sup> Supra Note 300

<sup>315</sup> Supra Note 301

<sup>316</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988 Retrieved August 12, 2011 from: <http://www.wipo.int>

<sup>317</sup> Section 10(1) “work of joint authorship” means a work produced by the collaboration of two or more authors in which the contribution of each author is not distinct from that of the other author or authors.

<sup>318</sup> Section 10(3) References in this Part to the author of a work shall, except as otherwise provided, be construed in relation to a work of joint authorship as references to all the authors of the work.

สร้างสรรค์ร่วมแต่ละคนมีสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานและสิทธิในบุรณภาพของงานแยกออกจากกัน อย่างไรก็ตาม การละเมิดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ร่วมคนหนึ่งไม่กระทบต่อผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่นด้วย<sup>319</sup> ทั้งนี้ ธรรมชาติที่ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. *สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right)* ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงว่าตน (Identity Right) เป็นผู้สร้างสรรค์งาน เมื่อมีการเผยแพร่ หรือพิมพ์จำหน่าย หรือแสดงต่อสาธารณะ หรือส่งสัญญาณเคเบิล หรือสำเนาฟิล์ม หรือสิ่งบันทึกเสียงเกี่ยวกับงานนั้น<sup>320</sup> สิทธิดังกล่าวนี้มีความหมายรวมไปถึงการให้ผู้สร้างสรรค์งานประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม ศิลปกรรม และภาพยนตร์มีสิทธิที่จะปฏิเสธความเป็นผู้สร้างสรรค์งานที่ถูกแปลงไปจากต้นฉบับเดิม (False Attribution Right)<sup>321</sup> อย่างไรก็ตาม สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานนี้จะไม่นำไปใช้กับงานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ การกระทำต่องานลิขสิทธิ์โดยผู้มีอำนาจกระทำตามกฎหมาย การรายงานสภาพปัจจุบัน และงานสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ เป็นต้น<sup>322</sup>

ข. *สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (Integrity Right)* ผู้สร้างสรรค์งานประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม ศิลปกรรม และภาพยนตร์ มีสิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลใดทำการบิดเบือน ตัดทอน หรือกระทำอย่างใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ

<sup>319</sup> Section 88.- (1) The right conferred by section 77 is, in the case of a work of joint Authorship, a right of each joint author to be identified as a joint author and must be asserted in accordance with section 78 by each joint author in relation to himself. (2) The right conferred by section 80 is, in the case of a work of joint Authorship, a right of each joint author and his right is satisfied if he consents to the treatment in question. (3) A waiver under section 87 of those rights by one joint author does not affect the rights of the other joint authors.

<sup>320</sup> Section 77(1) The author of a copyright literary, dramatic, musical or artistic work, and the director of a copyright film, has the right to be identified as the author or director of the work in the circumstances mentioned in this section; but the right is not infringed unless it has been asserted in accordance with section 78.

<sup>321</sup> Section 84(1), (a) not to have a literary, dramatic, musical or artistic work falsely attributed to him as author, and (b) not to have a film falsely attributed to him as director; and in this section an “attribution”, in relation to such a work, means a statement (express or implied) as to who is the author or director.

<sup>322</sup> Section 79.- (2) The right does not apply in relation to the following descriptions of work- (a) a computer program; (b) the design of a typeface; (c) any computer-generated work. (3) The right does not apply to anything done by or with the authority of the copyright owner where copyright in the work originally vested in the author's or directors employer by virtue of section 11(2). (5) The right does not apply in relation to any work made for the purpose of reporting current events.



ของตน<sup>323</sup> อย่างไรก็ตาม สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานนี้จะไม่นำไปใช้กับงานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ การรายงานเหตุการณ์ปัจจุบัน และงานสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ เป็นต้น<sup>324</sup>

ค. สิทธิส่วนบุคคลในงานถ่ายภาพและฟิล์ม (*Privacy of Certain Photographs and Films Right*) สิทธินี้ถือเป็นสิทธิของผู้ว่าจ้างที่จะป้องกันไม่ให้ผู้รับจ้างถ่ายรูปในงานซึ่งมีลักษณะส่วนตัว เช่น งานแต่งงานหรืองานเลี้ยงฉลองต่าง ๆ นำรูปถ่ายหรือฟิล์มอันมีลิขสิทธิ์ในงานซึ่งมีการว่าจ้างนั้นไปเผยแพร่ต่อสาธารณะไม่ว่าวิธีใดก็ตาม<sup>325</sup> ธรรมชาติข้อนี้ถือว่ามีความแตกต่างจากหลักกรรมสิทธิ์ของประเทศอื่นมาก จึงมีนักกฎหมายไทยบางท่านเห็นว่าอาจไม่ใช่สิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ หากแต่เป็นสิทธิส่วนตัว (*Privacy Right*) ของผู้ถูกถ่ายภาพมากกว่า<sup>326</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานในกรณีการแสดงตน (ตามข้อ ก.) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (ตามข้อ ข.) และสิทธิส่วนตัวในงานถ่ายภาพและภาพยนตร์ (ตามข้อ ค.) จะคงมีอยู่ตลอดตราบเท่าที่ลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ ยังคงอยู่<sup>327</sup> ส่วนสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ในกรณีการปฏิเสธความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานที่ผิดไปจากต้นฉบับเดิม (*False Attribution Right*) (ตามข้อ ก.) จะมิอยู่ตลอดตราบเท่าที่ลิขสิทธิ์ของงานยังคงอยู่และต่อไปอีก

<sup>323</sup> Section 80(2), (b) the treatment of a work is derogatory if it amounts to distortion or mutilation of the work or is otherwise prejudicial to the honour or reputation of the author or director; and in the following provisions of this section references to a derogatory treatment of a work shall be construed accordingly.

<sup>324</sup> Section 81.- (2) The right does not apply to a computer program or to any computer-generated work. (3) The right does not apply in relation to any work made for the purpose of reporting current events. (4) The right does not apply in relation to the publication in- (a) a newspaper, magazine or similar periodical, or (b) an encyclopedia, dictionary, yearbook or other collective work of reference, of a literary, dramatic, musical or artistic work made for the purposes of such publication or made available with the consent of the author for the purposes of such publication. Nor does the right apply in relation to any subsequent exploitation elsewhere of such a work without any modification of the published version.

<sup>325</sup> Section 85(1) A person who for private and domestic purposes commissions the taking of a photograph or the making of a film has, where copyright subsists in the resulting work, the right not to have- (a) copies of the work issued to the public, (b) the work exhibited or shown in public.

<sup>326</sup> อรรถพรณ พันธ์พัฒนา “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: ประเทศไทยและประเทศสหราชอาณาจักร” ใน *รพี’ 41* กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2541 หน้า 137

<sup>327</sup> Section 86(1) The rights conferred by section 77, section 80 and section 85 continue to subsist so long as copyright subsists in the work.

20 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย<sup>328</sup> ซึ่งผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ของตนไป  
ได้<sup>329</sup> แต่สามารถสละกรรมสิทธิ์ได้โดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้ การสละอาจทำโดยมีเงื่อนไข  
หรือไม่ก็ได้ หรือจะสละกรรมสิทธิ์ในงานที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตก็ได้<sup>330</sup> ซึ่งนอกจากผู้  
สร้างสรรค์แล้วบุคคลซึ่งทรงกรรมสิทธิ์ก็สามารถตกลงสละกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ได้  
เช่นเดียวกัน<sup>331</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย กรรมสิทธิ์จะถูกใช้โดยบุคคลซึ่งถูก  
ระบุไว้ในพินัยกรรมหรือโดยตัวแทนของผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>332</sup>

สำหรับผู้ที่มีไว้เพื่อประโยชน์ในทางธุรกิจ ขายหรือให้เช่า เสนอหรือนำ  
ออกขายหรือให้เช่า เผยแพร่ต่อสาธารณชน หรือแจกจ่าย หรือแจกจ่ายในลักษณะประการอื่นใดที่อาจ  
ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ ถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์<sup>333</sup> ซึ่ง  
ศาลสามารถพิจารณาให้การเยียวยาความเสียหายและลงโทษผู้กระทำการละเมิดกรรมสิทธิ์ได้ด้วยการ  
(1) พิจารณาให้การเยียวยาที่เพียงพอแก่พฤติการณ์นั้น ๆ (2) มีคำสั่งห้ามมิให้มีกระทำการใด ๆ ที่อาจ

<sup>328</sup> Section 86(2) The right conferred by section 84 continues to subsist until 20 years after a person's death.

<sup>329</sup> Section 94 The rights conferred by Chapter IV (moral rights) are not assignable.

<sup>330</sup> Section 87(3) A waiver- (a) may relate to a specific work, to works of a specified description or to works generally, and may relate to existing or future works, and (b) may be conditional or unconditional and may be expressed to be subject to revocation; and if made in favour of the owner or prospective owner of the copyright in the work or works to which it relates, it shall be presumed to extend to his licensees and successors in title unless a contrary intention is expressed.

<sup>331</sup> Section 87(2) Any of those rights may be waived by instrument in writing signed by the person giving up the right.

<sup>332</sup> Section 95(1) On the death of a person entitled to the right conferred by section 77, section 80 or section 85 (a) the right passes to such person as he may by testamentary disposition specifically direct, (b) if there is no such direction but the copyright in the work in question forms part of his estate, the right passes to the person to whom the copyright passes, and (c) if or to the extent that the right does not pass under paragraph (a) or (b) it is exercisable by his personal representatives.

<sup>333</sup> Section 83.- (1) The right conferred by section 80 is also infringed by a person who- (a) possesses in the course of a business, or (b) sells or lets for hire, or offers or exposes for sale or hire, or (c) in the course of a business exhibits in public or distributes, or (d) distributes otherwise than in the course of a business so as to affect prejudicially the honour or reputation of the author or director, an article which is, and which he knows or has reason to believe is, an infringing article. (2) An "infringing article" means a work or a copy of a work which- (a) has been subjected to derogatory treatment within the meaning of section 80, and (b) has been or is likely to be the subject of any of the acts mentioned in that section in circumstances infringing that right.

เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในช่วงเวลาและตามวิธีการที่กำหนด หรือ (3) สิ่งขับออกจากกลุ่มหรือสมาคมที่เกี่ยวกับงานนั้นในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์หรือผู้กำกับภาพยนตร์<sup>334</sup> เป็นต้น

2) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงและลิขสิทธิ์ไว้เพียงกรณีเดียวคือ สิทธิของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตน (*Identity Right*) ว่าเป็นนักแสดง เมื่อมีการนำงานแสดงออกแสดงต่อสาธารณะ หรือแพร่ภาพหรือสื่อสาร หรือบันทึกเสียง<sup>335</sup> เป็นต้น

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันมิให้มีการบิดเบือน ตัดทอน หรือกระทำการใด ๆ อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงของตน<sup>336</sup>

ลิขสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 50 ปี<sup>337</sup> นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง<sup>338</sup> และไม่สามารถโอนไปยังบุคคลอื่นได้<sup>339</sup> แต่สามารถตกทอดได้

---

<sup>334</sup> Section 103.- (1) An infringement of a right conferred by Chapter IV is actionable as a breach of statutory duty owed to the person entitled to the right. (2) In proceedings for infringement of the right conferred by section 80 the court may, if it thinks it is an adequate remedy in the circumstances, grant an injunction on terms prohibiting the doing of any act unless a disclaimer is made, in such terms and in such manner as may be approved by the court, dissociating the author or director from the treatment of the work.

<sup>335</sup> Section 205C (2) The right of the performer under this section is- (a) in the case of a performance that is given in public, to be identified in any programmed accompanying the performance or in some other manner likely to bring his identity to the notice of a person seeing or hearing the performance, (b) in the case of a performance that is broadcast, to be identified in a manner likely to bring his identity to the notice of a person seeing or hearing the broadcast, (c) in the case of a sound recording that is communicated to the public, to be identified in a manner likely to bring his identity to the notice of a person hearing the communication, (d) in the case of a sound recording that is issued to the public, to be identified in or on each copy or, if that is not appropriate, in some other manner likely to bring his identity to the notice of a person acquiring a copy, or to be identified in such other manner as may be agreed between the performer and the person mentioned in subsection (1).

<sup>336</sup> Section 205F (1) The performer of a qualifying performance has a right which is infringed if- (a) the performance is broadcast live, or (b) by means of a sound recording the performance is played in public or communicated to the public, with any distortion, mutilation or other modification that is prejudicial to the reputation of the performer.

ทางพินัยกรรมหรือผู้แทน<sup>340</sup> และเมื่อนักแสดงถึงแก่ความตาย ทรัพย์สินจะถูกใช้โดยบุคคลดังกล่าว<sup>341</sup> อย่างไรก็ตาม นักแสดงสามารถตกลงสละทรัพย์สินได้โดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้ อาจสละโดยมีเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้ หรือจะสละงานแสดงที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตก็ได้อีกด้วย<sup>342</sup>

สำหรับผู้ที่มีไว้เพื่อประโยชน์ในทางธุรกิจ ขายหรือให้เช่า เสนอหรือนำออกขายหรือให้เช่า เผยแพร่ต่อสาธารณชน หรือแจกจ่าย หรือแจกจ่ายในลักษณะประการอื่นใดที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของนักแสดง ถือเป็น การละเมิดทรัพย์สิน<sup>343</sup> ซึ่งศาลสามารถพิจารณาให้การเยียวยาความเสียหายและลงโทษผู้กระทำการละเมิดทรัพย์สินได้ด้วยการ (1) พิจารณาให้การเยียวยาที่เพียงพอแก่พฤติการณ์นั้น ๆ (2) มีคำสั่งห้ามมิให้มีกระทำการใด ๆ ที่อาจเป็นการละเมิดทรัพย์สินในช่วงเวลาและตามวิธีการที่กำหนด หรือ (3) สั่งขับออกจากกลุ่มหรือสมาคมที่

<sup>337</sup> Section 191(2) The rights conferred by this Chapter in relation to a performance expire- (a) at the end of the period of 50 years from the end of the calendar year in which the performance takes place, or (b) if during that period a recording of the performance is released, 50 years from the end of the calendar year in which it is released, subject as follows.

<sup>338</sup> Section 205I (1) A performer's rights under this Chapter in relation to a performance subsist so long as that performer's rights under Chapter 2 subsist in relation to the performance.

<sup>339</sup> Section 205L The rights conferred by this Chapter are not assignable.

<sup>340</sup> Section 205M (1) On the death of a person entitled to a right conferred by this Chapter- (a) the right passes to such person as he may by testamentary disposition specifically direct, (b) if there is no such direction but the performer's property rights in respect of the performance in question form part of his estate, the right passes to the person to whom the property rights pass, (c) if or to the extent that the right does not pass under paragraph (a) or (b) it is exercisable by his personal representatives.

<sup>341</sup> Section 205I (2), (1) "performer's rights" includes rights of a performer that are vested in a successor of his.

<sup>342</sup> Section 205J (3) A waiver- (a) may relate to a specific performance, to performances of a specified description or to performances generally, and may relate to existing or future performances, and (b) may be conditional or unconditional and may be expressed to be subject to revocation, and if made in favour of the owner or prospective owner of a performer's property rights in the performance or performances to which it relates, it shall be presumed to extend to his licensees and successors in title unless a contrary intention is expressed.

<sup>343</sup> Section 205H.- (1) The right conferred by section 205F is also infringed by a person who- (a) possesses in the course of business, or (b) sells or lets for hire, or offers or exposes for sale or hire, or (c) distributes, an article which is, and which he knows or has reason to believe is, an infringing article. (2) An "infringing article" means a sound recording of a qualifying performance with any distortion, mutilation or other modification that is prejudicial to the reputation of the performer.

เกี่ยวข้องกับงานแสดงนั้นในฐานะเป็นนักแสดง องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดง หรือผู้ผลิตสิ่งบันทึกการแสดง<sup>344</sup> เป็นต้น

### 1.2.2 ประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย (Commonwealth of Australia)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศออสเตรเลียซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1968 กฎหมายเลขที่ 63 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 39 ลงวันที่ 1 มิถุนายน 2554)<sup>345</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ซึ่งลิขสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะได้รับการเคารพว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยมีสิทธิในการแสดงตน (Identity Right) ได้ตลอดเวลา<sup>346</sup> ที่มีการทำสำเนา งาน โฆษณางาน แสดงงาน สื่อสารงานต่อสาธารณชน หรือการแก้ไขปรับปรุงงาน<sup>347</sup> สิทธิดังกล่าวนี้ มีความหมายรวมถึงการให้ผู้สร้างสรรค์งานประเภทวรรณกรรม

<sup>344</sup> Section 205N (4) In proceedings for infringement of the right conferred by section 205F the court may, if it thinks it an adequate remedy in the circumstances, grant an injunction on terms prohibiting the doing of any act unless a disclaimer is made, in such terms and in such manner as may be approved by the court, dissociating the performer from the broadcast or sound recording of the performance.

<sup>345</sup> Copyright Act 1968, No. 63 Retrieved August 12, 2011 from: <http://www.wipo.int>

<sup>346</sup> Section 193.- (1) The author of a work has a right of attribution of Authorship in respect of the work. (2) The author's right is the right to be identified in accordance with this Division as the author of the work if any of the acts (the attributable acts) mentioned in section 194 are done in respect of the work.

<sup>347</sup> Section 194.- (1) If the work is a literary, dramatic or musical work, the attributable acts are the following: (a) to reproduce the work in a material form; (b) to publish the work; (c) to perform the work in public; (d) to communicate the work to the public; (e) to make an adaptation of the work. (2) If the work is an artistic work, the attributable acts are the following: (a) to reproduce the work in a material form; (b) to publish the work; (c) to exhibit the work to the public; (d) to communicate the work to the public. (3) If the work is a cinematograph film, the attributable acts are the following: (a) to make a copy of the film; (b) to exhibit the film in public; (c) to communicate the film to the public.



งานละคร หรือดนตรีกรรม ศิลปกรรม และงานภาพยนตร์มีสิทธิที่จะไม่ถูกระบุความเป็นผู้สร้างสรรค์ ในทางที่ผิดอีกด้วย<sup>348</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์ งานวรรณกรรม งานละคร ดนตรีกรรม ศิลปกรรม และงานภาพยนตร์ มีสิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลใดทำการบิดเบือน ตัดทอน คัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เกียรติคุณ หรือชื่อเสียงของตนได้<sup>349</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานสำหรับงาน ภาพยนตร์ (ตามข้อ ข.) จะมีอยู่นานกว่าผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ส่วนสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานในกรณีอื่น ๆ (ตามข้อ ข.) และกรรมสิทธิ์ประเภทอื่น (ตามข้อ ก.) จะมีอยู่นานกว่าสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์<sup>350</sup> ทั้งนี้ กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ แต่สามารถตกทอดต่อไปได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย<sup>351</sup> โดยภายหลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ตัวแทนตามกฎหมายจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป<sup>352</sup> ในกรณีที่มีการนำงานสร้างสรรค์ออกเผยแพร่โดยไม่แสดงชื่อ<sup>353</sup> หรือระบุความเป็นผู้สร้างสรรค์ไปในทางที่ผิด<sup>354</sup> หรือกระทำการอันเป็นที่

<sup>348</sup> Section 195AC Author's right not to have Authorship falsely attributed (1) The author of a work has a right not to have Authorship of the work falsely attributed. (2) The author's right is the right not to have a person do, in respect of the work, any of the acts mentioned in the following provisions of this Division.

<sup>349</sup> Section 195AJ In this Part: derogatory treatment, in relation to a literary, dramatic or musical work, means: (a) the doing, in relation to the work, of anything that results in a material distortion of, the 'mutilation of, or a material alteration to, the work that is prejudicial to the author's honour or reputation; or (b) the doing of anything else in relation to the work that is prejudicial to the author's honour or reputation.

<sup>350</sup> Section 195AM.- (1) An author's right of integrity of Authorship in respect of a cinematograph film continues in force until the author dies. (2) An author's right of integrity of Authorship in respect of a work other than a cinematograph film continues in force until copyright ceases to subsist in the work. (3) An author's moral rights in respect of a work continue in force until copyright ceases to subsist in the work.

<sup>351</sup> Section 195AN (3) Subject to this section, a moral right in respect of a work is not transmissible by assignment, by will, or by devolution by operation of law.

<sup>352</sup> Section 195AN (1) If the author of a work dies, the author's moral rights in respect of the work may be exercised and enforced by his or her legal personal representative.

<sup>353</sup> Section 195AO Subject to this Subdivision, a person infringes an author's right of attribution of Authorship in respect of a work if the person does, or authorizes the doing of, an attributable act in respect of the work without the identification of the author in accordance with Division 2 as the author of the work.

เสียหายต่อบุรณภาพของงานสร้างสรรค์<sup>355</sup> ถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ได้ คือ (1) สั่งตัดเตือนภายในระยะเวลาที่เห็นสมควร (2) ชดใช้ค่าเสียหายจากการละเมิด (3) ประกาศการละเมิด (4) สั่งให้ประกาศขอโทษให้ทราบต่อสาธารณชนทราบ (5) ให้แก้ไขงานนั้นให้กลับคืนดังเดิม<sup>356</sup> เป็นต้น

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงและกรรมสิทธิ์ไว้เพียงกรณีเดียวคือ กรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะได้รับการเคารพว่าเป็นนักแสดง โดยมีสิทธิแสดงตน (*Identity Right*) ได้ตลอดเวลา<sup>357</sup> ที่มีการทำสำเนา งาน การโฆษณา งาน การแสดงงาน การสื่อสารงานต่อสาธารณชน หรือการแก้ไขปรับปรุงงาน<sup>358</sup> สิทธิดังกล่าวนี้หมายรวมไปถึงสิทธิที่จะไม่ถูกระบุความเป็นนักแสดงไปในทางที่ผิดอีกด้วย<sup>359</sup>

<sup>354</sup> Section 195AP Subject to this Subdivision, a person infringes an author's right not to have Authorship of a work falsely attributed if the person does an act of false attribution in respect of the work.

<sup>355</sup> Section 195AQ (2) A person infringes an author's right of integrity of Authorship in respect of a work if the person subjects the work, or authorizes the work to be subjected, to derogatory treatment.

<sup>356</sup> Section 195AZA (1) Subject to section 203, the relief that a court may grant in an action for an infringement of any of an author's moral rights in respect of a work includes any one or more of the following: (a) an injunction; (b) damages for loss resulting from the infringement; (c) a declaration that a moral right of the author has been infringed; (d) an order that the defendant make a public apology for the infringement; (e) an order that any false attribution of Authorship, or derogatory treatment, of the work be removed or reversed.

<sup>357</sup> Section 195ABA.- (1) A performer in a live performance or recorded performance has a right of attribution of Performership in respect of the performance. (2) The performer's right is the right to be identified in accordance with this Division as a performer in the performance if any of the acts (the attributable acts) mentioned in section 195ABB are done in respect of the performance.

<sup>358</sup> Section 195ABB.- (1) The attributable acts for a live performance are the following: (a) communicating the live performance to the public; (b) staging the live performance in public. (2) The attributable acts for a recorded performance are the following: (a) making a copy record of the recorded performance; (b) communicating the recorded performance to the public.

<sup>359</sup> Section 195AHA.- (1) A performer in a live performance or recorded performance has a right not to have Performership falsely attributed. (2) A performer's right is the right not to have a person do, in respect of the live performance or recorded performance, any of the acts mentioned in sections 195AHB and 195AHC.

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะห้ามมิให้มีการบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงอย่างใด ๆ อันอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของนักแสดง<sup>360</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นนักแสดงในกรณีของการแสดงตน (ตามข้อ ก.) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (ตามข้อ ข.) จะมีอยู่ตลอดชีวิตของนักแสดง ส่วนอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นนักแสดง ในกรณีการที่จะไม่ถูกระบุความเป็นนักแสดงในทางที่ผิด (ตามข้อ ก.) จะมีอยู่เท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานนั้น<sup>361</sup> ทั้งนี้ ธรรมชาติของนักแสดงไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ แต่สามารถตกทอดต่อไปได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย<sup>362</sup> และถ้านักแสดงในงานแสดงสดหรือในบันทึกการแสดงถึงแก่ความตาย ตัวแทนตามกฎหมายจะเป็นผู้ใช้ธรรมชาติแทนต่อไป<sup>363</sup> ในกรณีมีการนำงานแสดงไม่ว่าจะเป็นการแสดงสดหรือบันทึกการแสดงออกเผยแพร่โดยปราศจากชื่อ<sup>364</sup> หรือระบุความเป็นนักแสดงในทางที่ผิด<sup>365</sup> หรือกระทำการอัน

---

<sup>360</sup> Section 195ALB In this Part: derogatory treatment, in relation to a performer in a live performance or recorded performance, means the doing, in relation to the performance, of anything that results in a material distortion of, the mutilation of, or a material alteration to, the performance that is prejudicial to the performer's reputation.

<sup>361</sup> Section 195ANA.- (1) A performer's right of attribution of Performership in respect of a recorded performance continues in force until copyright ceases to subsist in the recorded performance. (2) A performer's right not to have Performership falsely attributed in respect of a recorded performance continues in force until copyright ceases to subsist in the recorded performance. (3) A performer's right of integrity of Performership in respect of a recorded performance continues in force until the performer dies.

<sup>362</sup> Section 195ANB (3) Subject to this section, a moral right in respect of a live performance or recorded performance is not transmissible by assignment, by will, or by devolution by operation of law.

<sup>363</sup> Section 195ANB (1) If a performer in a live performance or recorded performance dies, the performer's moral rights in respect of the performance may be exercised and enforced by his or her legal personal representative.

<sup>364</sup> Section 195AXA Subject to this Subdivision, a person infringes a performer's right of attribution of Performership in respect of a live performance or recorded performance if the person does, or authorizes the doing of, an attributable act in respect of the performance without the identification of the performer in accordance with Division 2A as a performer in the performance.

<sup>365</sup> Section 195AXB Subject to this Subdivision, a person infringes a performer's right not to have Performership falsely attributed if the person does an act of false attribution in respect of the performance.

เป็นการเสียหายต่อบุรณภาพในงานแสดง<sup>366</sup> ถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ได้ คือ<sup>367</sup> (1) สั่งตัดเตือนภายในระยะเวลาที่เห็นสมควร (2) ให้ชดใช้ค่าเสียหายจากการละเมิด (3) ประกาศการละเมิด (4) สั่งให้ประกาศขอโทษให้สาธารณชนทราบ (5) แก้ไขงานแสดงจากการละเมิดให้กลับคืนดังเดิม เป็นต้น

### 1.2.3 ประเทศสาธารณรัฐกานา (Republic of Ghana)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกานาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 2005 กฎหมายเลขที่ 690 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 788 ลงวันที่ 31 ธันวาคม 2552)<sup>368</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์<sup>369</sup> ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยมีสิทธิที่จะเลือกใช้ชื่อจริงหรือนามแฝงของตนในงานสร้างสรรค์ของตนได้ รวมทั้งมีสิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>370</sup>

<sup>366</sup> Section 195AXC (2) A person infringes a performer's right of integrity of Performership in respect of a live performance or recorded performance if the person subjects the performance, or authorizes the performance to be subjected, to derogatory treatment.

<sup>367</sup> Section 195AZGC (1) Subject to section 203, the relief that a court may grant in an action for an infringement of any of a performer's moral rights in respect of a live performance or recorded performance includes any one or more of the following: (a) an injunction; (b) damages for loss resulting from the infringement; (c) a declaration that a moral right of the performer has been infringed; (d) an order that the defendant make a public apology for the infringement; (e) an order that any false attribution of Performership, or derogatory treatment, of the performance be removed or reversed.

<sup>368</sup> Copyright Act 2005 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>369</sup> Section 6(1) In addition to the economic rights referred to in section 5, the author of protected copyright work has the sole moral right.

<sup>370</sup> Section 6(1), (a) to claim Authorship of the work and in particular to demand that the name or pseudonym of the author be mentioned when any of the acts referred to in section 5 are done in relation to the work.

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน หรือตัดแปลงโดยประการอื่นใดอันเสียหายต่อชื่อเสียงของตน หรือมีผลทำให้งานสร้างสรรค์ของตนต้องสูญเสียความน่าเชื่อถือ (Discredit)<sup>371</sup>

กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาล (Perpetual)<sup>372</sup> ไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้<sup>373</sup> และภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายแล้วทายาทของผู้สร้างสรรค์จะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป<sup>374</sup> ทั้งนี้ การกระทำใด ๆ ต่อกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบทางแพ่ง<sup>375</sup> และทางอาญา โดยต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 1,000 ถึง 5,000 ยูนิท หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>376</sup> อย่างไรก็ตาม การใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในบางกรณีไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ หากเป็นการใช้โดยศาลหรือตุลาการตามกฎหมาย การรายงานโดยผู้ได้รับการแต่งตั้งหรือตัวแทนของรัฐบาลและการเผยแพร่โดยรัฐบาล เป็นต้น<sup>377</sup>

---

<sup>371</sup> Section 6(1), (b) to object to and seek relief in connection with any distortion, mutilation or other modification of the work where that act would be or is prejudicial to the reputation of the author or where the work is discredited by the act.

<sup>372</sup> Section 18 The moral rights of authors under section 6 exist in perpetuity and these rights shall be enforceable by the author, during the life time of the author, and after the author's death, by the author's successors whether or not the economic rights, vested in the author under section 5 are still vested in the author or the successor in title of the author.

<sup>373</sup> Section 9(1) The owner of copyright may transfer the economic rights in section 5 to another person either in whole or in part but the transfer whether in whole or in part shall not include the moral rights referred to in section 6.

<sup>374</sup> Supra Note 372

<sup>375</sup> Section 41(1), (a) the rights of an author under sections 5 and 6

<sup>376</sup> Section 43 A person who infringes a right protected under this Act commits an offence and is liable on summary conviction to a fine of not more than one thousand penalty units and not less than five hundred penalty units or to a term of imprisonment of not more than three years or to both; and in the case of a continuing offence to a further fine of not less than twenty-five penalty units and not more than one hundred penalty units for each day during which the offence continues.

<sup>377</sup> Section 8(1) The rights referred to in sections 5 and 6 of this Act shall not vest in any person in respect of the following works, (a) an enactment, (b) a decision made by a court or tribunal established under any enactment for the administration of justice in the Republic, (c) a report made by a commission of enquiry appointed by the Government or any agency of the Government and published by the Government.



สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกานานี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ได้มีการกำหนดถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้โดยเฉพาะว่า งานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว งานซึ่งผู้สร้างสรรค์หรือทายาทประกาศสละลิขสิทธิ์ และงานซึ่งมิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain)<sup>378</sup> ทั้งนี้ การสละลิขสิทธิ์โดยผู้สร้างสรรค์หรือทายาทต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ต้องไม่ขัดกับข้อสัญญาที่มีอยู่ก่อนหน้านั้น<sup>379</sup> ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดของลิขสิทธิ์และผลทางกฎหมายของการที่งานลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้ด้วย

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตน (Identity Right) ว่าเป็นนักแสดง ด้วยการให้มีการอ้างอิงว่าเป็นนักแสดงในงานแสดง ไม่ว่าจะงานแสดงนั้นจะเป็นการแสดงสดหรือเป็นเพียงบันทึกการแสดงก็ตาม<sup>380</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน หรือคัดแปลงอื่นใดต่องานแสดงอันเป็นผลเสียหายต่อชื่อเสียงของตน<sup>381</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 70 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง<sup>382</sup> และเป็นสิทธิที่ติดตัวนักแสดงตลอดไปแม้ว่านักแสดงจะได้โอน

<sup>378</sup> Section 38(1) The following works belong to the public domain (a) works with expired terms of protection, (b) works by authors who have renounced their rights, and (c) foreign works that do not enjoy protection in the Republic.

<sup>379</sup> Section 38(2) For the purposes of paragraph (b) of subsection (1) of this section renunciation by an author or the author's successor in title of the author's rights provided under section 5 shall be by writing and made public, but the renunciation shall not conflict with any previous contractual obligation relating to the work.

<sup>380</sup> Section 31(a) to require to be identified with the performer's live oral performances and performances fixed in phonograms.

<sup>381</sup> Section 31(b) to object to any distortion, mutilation or other modification of a personal performance which would be prejudicial to the reputation of the performer

<sup>382</sup> Section 29 The rights of a performer in respect of the performance are protected for a period of seventy years starting from the end of the calendar year in which the performance was fixed on a physical medium or in the absence of such a fixation, from the end of the calendar year in which the performance took place.

เศรษฐกิจในงานแสดงของตนไปแล้วก็ตาม ดังนั้น ธรรมชาติของนักแสดงจึงไม่อาจที่จะโอนหรือสละเสียได้<sup>383</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากการตายของนักแสดง ทายาทตามกฎหมายมรดกจะเป็นผู้ใช้ธรรมชาติที่แทนต่อไป และกรณีหากปรากฏว่ามีการกระทำใด ๆ ต่อธรรมชาติของนักแสดง ถือว่าเป็นการละเมิดธรรมชาติ ผู้ละเมิดจะต้องรับผิดชอบ<sup>384</sup> และต้องรับผิดชอบอาญาโดยต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 1,000 ยูนิท แต่ไม่เกิน 5,000 ยูนิท หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>385</sup>

#### 1.2.4 ประเทศสาธารณรัฐเคนยา (Republic of Kenya)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเคนยาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 2001 บทที่ 130<sup>386</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองธรรมชาติใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองธรรมชาติในลิขสิทธิ์ นอกจากเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์และแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนสิทธิดังกล่าวไปแล้วก็ตาม ผู้สร้างสรรค์ยังคงมีธรรมชาติเสมอ<sup>387</sup> โดยธรรมชาติดังกล่าวหมายถึงสิทธิที่อ้างถึงในมาตรา 32 แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์<sup>388</sup> ทั้งนี้ ธรรมชาติดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ซึ่งรวมไปถึงสิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>389</sup>

<sup>383</sup> Section 31 A performer has the right independent of the economic rights of the owner and even after the transfer of those rights

<sup>384</sup> Section 41(1), (b) The rights of a performer under sections 28, 30 and 31

<sup>385</sup> Supra Note 376

<sup>386</sup> Copyright Act 2001, Chapter 130 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>387</sup> Section 32(1) Independently of the author's economic rights and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to...

<sup>388</sup> Section 2(1) "moral rights" means the rights referred to in section 32 of this Act.

<sup>389</sup> Section 32(1), (a) Claim the Authorship of the work

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือการกระทำอื่นใดอันทำให้เสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตน<sup>390</sup>

ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้จะมีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ<sup>391</sup> และไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ แต่สามารถตกทอดได้ทางพินัยกรรมหรือทางมรดก (ทายาทของผู้สร้างสรรค์) และบุคคลดังกล่าวนี้จะเป็นผู้ใช้ธรรมชาติแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>392</sup> ในกรณีที่งานดังกล่าวไม่ระบุชื่อของผู้สร้างสรรค์หรือมีการใช้นามแฝง สำนักพิมพ์ซึ่งมีชื่อปรากฏบนงานดังกล่าวจะได้รับการสนับสนุนไว้ก่อนว่าเป็นตัวแทนของผู้สร้างสรรค์ และสามารถบังคับใช้เศรษฐกิจสิทธิ (Economic Rights) และธรรมชาติ (Moral Rights) ของผู้สร้างสรรค์ได้ด้วย อย่างไรก็ตาม ข้อสันนิษฐานดังกล่าวนี้จะสิ้นสุดลงเมื่อผู้สร้างสรรค์ได้แสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์หรือกรณีที่รู้ตัวผู้สร้างสรรค์แล้ว<sup>393</sup> ทั้งนี้ ในกรณีที่มีการละเมิดธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะร้องขอให้มีการบรรเทาความเสียหาย (Relief) จากการบิดเบือน ตัดทอน หรือการกระทำอื่นใดแก่งานสร้างสรรค์ อันส่งผลเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตนได้<sup>394</sup>

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเคนยา<sup>395</sup> ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ได้มีการกำหนดถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้โดยเฉพาะว่างานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ งานซึ่งผู้สร้างสรรค์สละลิขสิทธิ์ และงานซึ่งไม่ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

<sup>390</sup> Section 32(1), (b) Object to any distortion, mutilation or other modification of or other derogatory action in relation to, the said work which would be prejudicial to his honour or reputation.

<sup>391</sup> Section 23(2) The term of a copyright conferred by this section shall be calculated according to the following table.

<sup>392</sup> Section 32(2) None of the rights mentioned in subsection (1) shall be transmissible during the life of the author but the right to exercise any of the said rights shall be transmissible by testamentary disposition or by operation of the law following the demise of the author.

<sup>393</sup> Section 35(10) In the case of an anonymous or pseudonymous work, the publisher whose name appears on the work shall, in the absence of any proof to the contrary, be presumed to represent the author and, in this capacity, shall be entitled to exercise and enforce the moral and economic rights of the author: Provided that the presumption under this subsection shall cease to apply when the author reveals his identity or where the pseudonym leaves no doubts as to the identity of the author.

<sup>394</sup> Section 32(3) The author has the right to seek relief in connection with any distortion, mutilation or other modification of, and any other derogatory action in relation to his work, where such work would be or is prejudicial to his honour or reputation.

ให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain)<sup>395</sup> ทั้งนี้ ในกรณีของการสละลิขสิทธิ์โดยผู้สร้างสรรค์หรือทายาทนั้น จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และต้องไม่ขัดกับข้อสัญญาที่มีอยู่ก่อนนั้น<sup>396</sup> ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดของลิขสิทธิ์และผลทางกฎหมายของการที่งานลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้ด้วยเช่นเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกานา

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตน (*Identity Right*) ให้นุคคลทั่วไปรับรู้ว่าเป็นนักแสดงในงานแสดงของตน<sup>397</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำอันเป็นการบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือการกระทำอื่นใดอันอาจเสียหายต่อชื่อเสียงของตนได้<sup>398</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้จะมีอยู่ตลอดชีวิต (*Life*) ของนักแสดง แม้นักแสดงจะได้โอนกรรมสิทธิ์ในงานแสดงของตนไปแล้วก็ตาม ดังนั้น กรรมสิทธิ์จึงเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ และด้วยเหตุที่กฎหมายกำหนดให้อายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์มีเพียงตลอดชีวิตของนักแสดงเท่านั้น เมื่อนักแสดงถึงแก่ความตาย กรรมสิทธิ์จึงไม่อาจตกทอดไปยังทายาทได้<sup>399</sup> ซึ่งหากปรากฏว่ามีการละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดงในระหว่างที่นักแสดงยังมีชีวิตอยู่ นักแสดงสามารถร้องขอให้ผู้ละเมิดทำการเยียวยาความเสียหายจากการกระทำอันเป็นการบิดเบือน แก้ไข หรือ

<sup>395</sup> Section 45(1) The following works shall belong to the public domain- (a) works whose terms of protection have expired; (b) works in respect of which authors have renounced their rights; and (c) foreign works which do not enjoy protection in Kenya.

<sup>396</sup> Section 45(2) For the purposes of paragraph (b), renunciation by an author or his successor in title of his rights shall be in writing and made public but any such renunciation shall not be contrary to any previous contractual obligation relating to the work.

<sup>397</sup> Section 30(5), (a) be identified as the performer of his performances and to object to any distortion, mutilation, or other modification of his performances that would be prejudicial to his reputation.

<sup>398</sup> Section 30(5), (b) seek relief in connection with any distortion, mutilation or other modification of, and any other derogatory action in relation to his work, where such work would be or is prejudicial to his honour or reputation.

<sup>399</sup> Section 30(5) The performer shall, during his lifetime, as regards live performances or performances fixed in phonograms, have the right, independently of his economic rights

คัดแปลง และการทำให้เสียหายประการอื่นใด อันอาจเป็นผลเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนได้<sup>400</sup> แต่หากเกิดภายหลังนักแสดงถึงแก่ความตายแล้วทายาทก็ไม่อาจดำเนินการใด ๆ ได้เลย

### 1.2.5 ประเทศมาเลเซีย (Malaysia)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศมาเลเซียที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1987 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 332 ลงวันที่ 1 มกราคม 2549)<sup>401</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองวรรณสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองวรรณสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับการคุ้มครองวรรณสิทธิ์ ซึ่งวรรณสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงตน (Identity Right) ว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยมีสิทธิห้ามมิให้มีการนำงานออกแสดงโดยไม่ระบุชื่อของตน รวมทั้งมีสิทธิในการห้ามผู้อื่นแอบอ้างว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน โดยการระบุชื่อผู้อื่นนั้น<sup>402</sup> ทั้งนี้ ชื่อดังกล่าวนี้มีหมายความรวมถึงอักษรย่อหรือชื่อย่อด้วย<sup>403</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน หรือคัดแปลงอื่นใด หากการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตน<sup>404</sup>

วรรณสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้จะมีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์นั้น ๆ<sup>405</sup> และจะอยู่ติดตัวของผู้สร้างสรรค์ตลอดไปแม้ว่าผู้สร้างสรรค์จะได้โอนเศรษฐกิจสิทธิ์ของตนไปแล้วก็ตาม ดังนั้น วรรณสิทธิ์จึงเป็นสิทธิ์ที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้

<sup>400</sup> Supra Note 398

<sup>401</sup> Copyright Law of Malaysia 1987 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>402</sup> Section 25(2), (a) the presentation of the work, by any means whatsoever, without identifying the author or under a name other than that of the author

<sup>403</sup> Section 25(1) For the purposes of this section, the word "name" includes initials or monograms

<sup>404</sup> Section 25(2), (b) the distortion, mutilation or other modification of the work if the distortion, mutilation or modification- (i) significantly alters the work; and (ii) is such that it might reasonably be regarded as adversely affecting the author's honour or reputation.

<sup>405</sup> Section 25(2) Subject to this section, where copyright subsists in a work, no person may, without the consent of the author, or, after the author's death, of his personal representative, do or authorize the doing of any of the following acts.



ทั้งนี้ ภายหลังจากการตายของผู้สร้างสรรค์ ผู้แทนโดยชอบธรรมจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป<sup>406</sup> และหากมีการละเมิดกรรมสิทธิ์เกิดขึ้น ผู้สร้างสรรค์สามารถฟ้องร้องต่อศาลเพื่อขอความคุ้มครองได้ แต่หากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายไปก่อนแล้ว หน้าที่ดังกล่าวจะตกเป็นของผู้แทนของผู้สร้างสรรค์ ทั้งนี้ ศาลจะเป็นผู้สั่งให้ผู้ละเมิดทำการการแก้ไขงานและเยียวยาความเสียหายดังกล่าว<sup>407</sup>

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงและกรรมสิทธิ์ไว้เพียงกรณีเดียวคือ กรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะกล่าวอ้างว่าตนเป็นนักแสดงในงานแสดงสดหรืองานแสดงที่มีการบันทึกไว้ เว้นแต่มีการสั่งงดเว้นการใช้ชื่อดังกล่าวโดยนักแสดง<sup>408</sup> ทั้งนี้ การบันทึกเสียงดังกล่าวนี้หมายถึงการบันทึกเสียงของการแสดงสดหรือเสียงอื่นใดหรือตัวอย่างเสียง อันเกิดจากการบันทึกของบริษัทหรืองาน โสตทัศนวัสดุอื่นใด<sup>409</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงานแสดงสดหรืองานแสดงที่มีการบันทึกไว้ อันอาจเสียหายต่อชื่อเสียงของตนได้<sup>410</sup>

<sup>406</sup> Section 25(4) The author or, after his death, his personal representative, may exercise the rights conferred by this section notwithstanding that the copyright in the work is not at the time of the act complained of, vested in the author or personal representative, as the case may be.

<sup>407</sup> Section 25.- (5) Any contravention or threatened contravention of this section in respect of a work shall be actionable at the suit of the author of the work or, if he is dead, at the suit of his personal representative, as a breach of statutory duty. (6) Any damages recovered under this section by a personal representative in respect of a contravention committed in relation to a work after the death of the author of the work shall devolve as part of the author's estate, as if the right of action had subsisted and had been vested in him immediately before his death. (7) Where in an action brought under this section a contravention of the restrictions imposed by this section is proved or admitted, the court may order the offender to publish such correction in such manner as the court may direct.

<sup>408</sup> Section 25A (1), (a) to claim to be identified as the performer of his live performance, except where omission is dictated by the manner of the use of the live performance

<sup>409</sup> Section 25A (3) For the purpose of this section, "phonogram" means the fixation of the sounds of a live performance or of other sounds or of a representation of the sounds, other than in the form of a fixation incorporated in a film or other audiovisual work.

<sup>410</sup> Section 25A (1), (b) to object to any distortion, mutilation or other modification of his live performance that would be prejudicial to his reputation

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง<sup>411</sup> และนักแสดงไม่สามารถที่จะโอนหรือสละกรรมสิทธิ์ของตนได้อย่างไรก็ตาม หากนักแสดงถึงแก่ความตาย กรรมสิทธิ์จะตกทอดไปยังบุคคลหรือสถาบันที่ได้รับมอบอำนาจจากนักแสดง เพื่อให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>412</sup>

### 1.3 ประเทศในระบบโซเชี่ยลลิสต์

กลุ่มประเทศในระบบโซเชี่ยลลิสต์ ส่วนใหญ่ใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของสังคมนิยม (Socialist System) ที่เน้นผลประโยชน์ของสังคมเป็นสำคัญ ซึ่งในวิทยานิพนธ์นี้ผู้เขียนมุ่งศึกษาเฉพาะกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย ซึ่งเป็นแม่แบบของกฎหมายลิขสิทธิ์แบบสังคมนิยม ประเทศสาธารณรัฐบัลแกเรียและประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่ในทวีปยุโรปและได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหพันธรัฐรัสเซียโดยตรง ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน ซึ่งเป็นประเทศในทวีปเอเชียเช่นเดียวกับไทย และสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ซึ่งเป็นประเทศในกลุ่มอาเซียนเช่นเดียวกับไทย ซึ่งจะได้อธิบายโดยลำดับดังนี้

#### 1.3.1 ประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย (Russian Federation)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศรัสเซีย ถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งของสหพันธรัฐรัสเซีย ส่วนที่ 4 บทที่ 69-71 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดเมื่อวันที่ 8 ธันวาคม 2549)<sup>413</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (Publication Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานของตน รวมทั้งมีสิทธิที่จะปฏิเสธหรือเพิกถอนการเผยแพร่ผลงานดังกล่าวนี้ด้วย<sup>414</sup>

<sup>411</sup> Article 23A Rights in a live performance which subsists under this Act shall continue to subsist until the expiry of a period of fifty years computed from the beginning of the calendar year next following the year in which the live performance was given.

<sup>412</sup> Section 25A (2) The rights granted to a performer under subsection (1) shall, after his death, be maintained and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the performer

<sup>413</sup> Civil Code of the Russian Federation Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเลือกใช้ชื่อจริงหรือนามแฝงในงานสร้างสรรค์ของตนได้<sup>415</sup> รวมทั้งมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานหรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์อีกด้วย

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันงานจากการบิดเบือนหรือดัดแปลงอันก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือชื่อเสียงทางธุรกิจของตนได้<sup>416</sup>

ง. สิทธิในการเรียกคืนงาน (*Withdrawal Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกคืนงานซึ่งได้นำออกเผยแพร่ไปแล้วกลับคืนมาได้ โดยมีเงื่อนไขว่าผู้สร้างสรรค์ต้องชดเชยค่าเสียหายและรายได้ที่ต้องเสียไปจากการเรียกคืนงานแก่ผู้รับอนุญาตให้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้น<sup>417</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (ตามข้อ ข.) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (ตามข้อ ค.) จะมีอยู่โดยปราศจากกำหนดระยะเวลา (Without

<sup>414</sup> Article 1268 Clause 1 The right to make his work public, i.e., the right to take an action or give consent to an action that for the first time would make the work accessible to the public by its publication, public display, public performance, communication by wireless means or by wire or in any other manner shall belong to the author. In such case publication is the release into circulation of copies of the work that are a reproduction of the work in any material form in a number sufficient for the satisfaction of the reasonable needs of the public proceeding from the nature of the work.

<sup>415</sup> Article 1265 Clause 1 The right of Authorship, the right to be recognized as the author of a work and the right of the author to his name -the right to use or permit the use of a work under his own name, under an assumed name or without an indication of the name, i.e., anonymously, are inalienable and nontransferable, including in the case of transfer to another person or passage to him of the exclusive right in a work and in the case of granting to another person of the right of use of the work. A waiver of these rights shall be void.

<sup>416</sup> Article 1266 Clause 2 Perversion, distortion or other change in the work impugning the honor, dignity, or business reputation of the author and an attempt at such actions shall give the author the right to demand protection of his honor, dignity or business reputation in accordance with the rules of Article 152 of the present Code. In these cases, on demand of interested persons, protection is permitted for the honor and dignity of the author even after his death.

<sup>417</sup> Article 1269 The author shall have the right to rescind a previously adopted decision to make a work public on the condition of compensation for damages caused by such a decision, to the person to whom the exclusive right in the work was alienated or to whom the right of the use of the work was granted. If the work has already been made public the author shall also have the duty to give public notice of its withdrawal. In such a case the author shall have the right to withdraw from circulation the previously released copies of the work, having compensated for damages caused by this. The rules of the present Article shall not apply to computer programs, to employee's works and to works that have entered into a complex object (Article 1240).

Time Limits)<sup>418</sup> และไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ ซึ่งหากมีการสละจะมีผลเป็น โฆษณานี้<sup>419</sup> และภายหลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ธรรมเนียมทั้งสองประเภทดังกล่าวนี้<sup>420</sup> จะถูกใช้โดยทายาท หรือบุคคลตามพินัยกรรม หรือผู้มีส่วนได้เสีย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องต่อไป<sup>421</sup> และในกรณีที่มีการ ละเมิดสิทธิในบุรณภาพของงาน ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการละเมิดดังกล่าวได้<sup>422</sup>

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศรัสเซีย ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ได้มีการกำหนดถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้โดยเฉพาะว่า งานซึ่งสิ้นสุดอายุ แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และงานซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจะตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain)<sup>423</sup> ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยอิสระ และไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทนแต่อย่าง ใด แต่มีเงื่อนไขว่าต้องไม่ละเมิดต่อสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในบุรณภาพของงาน ด้วย<sup>424</sup> ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดของลิขสิทธิ์ ผลทางกฎหมายของ การที่งานลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง สิทธิในการใช้งานสาธารณสมบัติ รวมทั้งขอบเขตในการใช้งานที่ต้องอยู่ บนเงื่อนไขของการไม่ละเมิดลิขสิทธิ์อีกด้วย

---

<sup>418</sup> Article 1267 Clause 1 Authorship, the name of the author and the inviolability of the work shall be protected without time limits.

<sup>419</sup> Supra Note 415

<sup>420</sup> Article 1266 Clause 2 Perversion, distortion or other change in the work impugning the honor, dignity, or business reputation of the author and an attempt at such actions shall give the author the right to demand protection of his honor, dignity or business reputation in accordance with the rules of Article 152 of the present Code. In these cases, on demand of interested persons, protection is permitted for the honor and dignity of the author even after his death.

<sup>421</sup> Article 1267 Clause 2 The author shall have the right in the course of the procedure provided for designation an executor of a will (Article 1134) to indicate the person to whom he entrusts the protection of Authorship, name of the author, and inviolability of the work after his death. This person shall exercise his powers for life. In the absence of such indications or in the case of refusal of the person designated by the author to exercise the corresponding powers and also after the death of this person, the protection of Authorship, of the name of the author, and of the inviolability of the work shall be exercised by the heirs of the author, their legal successors and other interested persons.

<sup>422</sup> Supra Note 420

<sup>423</sup> Article 1282 Clause 1 Upon the expiration of the term of validity of the exclusive right, a work of science, literature or art, whether made public or not made public, shall enter the public domain.

<sup>424</sup> Article 1282 Clause 2 A work that has entered the public domain may be used freely by any person without any consent or permission and without payment of author's remuneration. In such a case Authorship, the name of the author, and the inviolability of the work shall be protected.

2) การคุ้มครองสิทธิในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองสิทธิเฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง ผู้จัดทำฐานข้อมูล และผู้พิมพ์ผู้โฆษณาเท่านั้น<sup>425</sup> ซึ่งประกอบด้วย

ก. *กรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers)* ประกอบด้วย

ก) *สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right)* นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นนักแสดงในงานแสดง<sup>426</sup> โดยมีสิทธิเรียกร้องให้มีการระบุชื่อจริงหรือนามแฝงหรือชื่อซึ่งใช้ในการแสดงสดหรือในบันทึกงานแสดง ตลอดเวลาที่มีการนำงานแสดงออกเผยแพร่หรือมีการใช้งานแสดงในลักษณะอื่นใด<sup>427</sup> นอกจากนี้ นักแสดงมีสิทธิใช้ชื่อของกลุ่มนักแสดง (Group) กรณีที่มีการแสดงร่วมกันโดยไม่คำนึงว่างานจะแยกออกจากกันเป็นอิสระหรือไม่ โดยสิทธินี้จะถูกใช้โดยหัวหน้ากลุ่มนักแสดง ยกเว้นจะมีข้อตกลงระหว่างกันไว้เป็นอย่างอื่น<sup>428</sup>

ข) *สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right)* นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำอันเป็นการบิดเบือนหรือการกระทำโดยประการอื่นใดต่องานแสดงได้ ไม่ว่าการกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนหรือไม่ก็ตาม<sup>429</sup>

<sup>425</sup> Article 1303 Clause 2 The related rights include the exclusive right and, in cases provided for by the present Code, they also include personal nonproprietary rights.

<sup>426</sup> Article 1315 Clause 1, 2) the right to be recognized as the author of the performance.

<sup>427</sup> Article 1315 Clause 1, 3) the right to the name -the right to indicate his name or pseudonym on copies of the phonogram and in other cases of the use of the performance, and in the case provided by Paragraph 1 of Article 1314 of the present Code, the right to indicate the designation of the group of performers, except for cases when the nature of the use of the work excludes the possibility of indication of the name of the performer or the name of the group of performers.

<sup>428</sup> Article 1314 Related rights in a joint performance shall belong jointly to the members of the group of performers who took part in its creation, regardless of whether such a performance forms an indivisible whole or consists of elements each of which has independent significance. Related rights in a joint performance shall be exercised by the head of the group of performers and, in his absence - by the members of the group of performers jointly unless an agreement among them provides otherwise.

<sup>429</sup> Article 1315 Clause 1, 4) the right to inviolability of the performance - the right to protection of the performance from any distortion, i.e., from the making changes in the fixation or in the communication by wireless means or by wire leading to the distortion of the meaning or to the violation of the integrity of the perception of the performance.



กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้จะมีอยู่ต่อไปโดยปราศจากกำหนดระยะเวลา(Without Time Limits)<sup>430</sup> และไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ ทั้งนี้ ภายหลังจากนักแสดงถึงแก่ความตาย บุคคลที่ถูกระบุไว้ในพินัยกรรม หรือทายาท หรือผู้สืบสิทธิตามกฎหมาย หรือผู้มีส่วนได้เสีย จะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนนักแสดงต่อไป<sup>431</sup>

ข. *กรรมสิทธิ์ของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Moral Rights of Producer of Phonogram) ประกอบด้วย*

ก) *สิทธิในการแสดงตน (Identity Right)* ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงมีสิทธิที่จะแสดงชื่อหรือตำแหน่งของตนให้ปรากฏบนสำเนางานและหรือหีบห่อได้<sup>432</sup>

ข) *สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right)* ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงมีสิทธิที่จะป้องกันงานจากการบิดเบือนได้ ไม่ว่าจะกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนหรือไม่ก็ตาม<sup>433</sup>

ค) *สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (Publication Right)* ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการที่จะตัดสินใจเผยแพร่ผลงานบันทึกเสียงของตนออกสู่สาธารณชน<sup>434</sup>

กรรมสิทธิ์ของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงดังกล่าวนี้มีอยู่ตลอดชีวิตของผู้ผลิตฯ หรือจนกว่างานนั้นจะสิ้นสุดสภาพลง<sup>435</sup> แล้วแต่ว่าจะเกิดกรณีใดขึ้นก่อน

<sup>430</sup> Article 1316 Clause 1 Authorship and the name of the performer and the inviolability of the performance shall be protected without limit of time.

<sup>431</sup> Article 1316 Clause 2 The performer shall have the right to indicate in the course of the procedure provided for designating an executor of a will the person to whom he entrusts the protection of his name and the inviolability of a performance after his death. This person shall exercise his powers for life. In the absence of such designations or in case of refusal of the person named by the performer to exercise the corresponding powers and also after the death of this person the protection of the name of the performer and the inviolability of the performance shall be exercised by his heirs, their legal successors, and other interested persons.

<sup>432</sup> Article 1323 Clause 1, 2) the right to indicate on copies of the phonogram and/or their package his name or designation

<sup>433</sup> Article 1323 Clause 1, 3) the right to protect the phonogram from distortion in the course of its use

<sup>434</sup> Article 1323 Clause 1, 4) the right to make the phonogram public

<sup>435</sup> Article 1323 Clause 4 The right to indicate one's own name or designation on copies of a phonogram and/or their package and the right to protect the phonogram from distortion shall be effective and protected in the course of the whole life of a person or until the termination of a legal entity that was the producer of the phonogram.

ค. *กรรมสิทธิ์ของผู้จัดทำฐานข้อมูล (Moral Rights of Maker of a Database)* ผู้จัดทำฐานข้อมูลมีสิทธิที่จะแสดงตน (Identity Right) ว่าเป็นผู้จัดทำฯ โดยการแสดงชื่อหรือตำแหน่งของตนให้ปรากฏบนสำเนางานและหรือหีบห่องาน<sup>436</sup> ภายในอายุแห่งการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิ์ของตน

ง. *กรรมสิทธิ์ของผู้พิมพ์ผู้โฆษณา (Moral Rights of Publisher)* ผู้พิมพ์ผู้โฆษณามีสิทธิที่จะแสดงตน (Identity Right) ว่าเป็นผู้พิมพ์ผู้โฆษณาได้ โดยการแสดงชื่อของตนให้ปรากฏบนสำเนางานและในงานแปล<sup>437</sup> ทั้งนี้ ภายในอายุแห่งการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิ์ของตน

นอกจากข้อสังเกตในเรื่องผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงดังที่กล่าวมาแล้ว ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสวีเดน ได้มีการกำหนดถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์ข้างเคียงสิ้นสุดลงไว้โดยเฉพาะด้วยเช่นกันว่าเมื่ออายุแห่งการคุ้มครองงานแสดง<sup>438</sup> หรืองานบันทึกเสียง<sup>439</sup> สิ้นสุดลง งานดังกล่าวจะตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยอิสระและไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทน แต่ต้องให้การเคารพกรรมสิทธิ์ของนักแสดงและผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงด้วย ซึ่งถือเป็นการสร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดแห่งสิทธิผลทางกฎหมายเมื่อสิ้นสุดสิทธิ และขอบเขตในการใช้งานดังกล่าวที่ต้องเคารพกรรมสิทธิ์ด้วย

### 1.3.2 ประเทศสาธารณรัฐบัลแกเรีย (Republic of Bulgaria)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศบัลแกเรียที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ กฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ค.ศ. 1993 กฎหมายเลขที่ 56 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ SG. 25 ลงวันที่ 25 มีนาคม 2554)<sup>440</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

<sup>436</sup> Article 1333 Clause 2 The right to indicate on copies of the database and/or package thereof his name or designation.

<sup>437</sup> Article 1338 Clause 1, 2) the right to indicate his name on copies of a work made public by him and in other cases of its use including in translation or other reworking of a work.

<sup>438</sup> Article 1318 Clause 5 Upon expiration of the term of validity of the exclusive right in a performance this right shall pass into the public domain. The rules of Article 1282 of the present Code shall be applied correspondingly to a performance that has passed into the public domain.

<sup>439</sup> Article 1327 Clause 3 Upon the expiration of the term of validity of the exclusive right in a phonogram, it falls into public domain. The rules of Article 1282 of the present Code shall be applied correspondingly to a phonogram that has fallen into public domain.

<sup>440</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993 Retrieved July 16, 2011 from: <http://www.wipo.int>

1) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (*Publication Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะตัดสินใจว่าจะเผยแพร่ผลงานต่อสาธารณชนหรือไม่ เมื่อใด ที่ใด และเพียงใดก็ได้<sup>441</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน<sup>442</sup> โดยมีสิทธิที่จะใช้นามแฝงหรือไม่ระบุชื่อ<sup>443</sup> หรือแสดงชื่อจริง นามแฝง หรือการแสดงอย่างใด ๆ เมื่อใดก็ได้ที่มีการนำงานออกใช้<sup>444</sup> รวมทั้งมีสิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ได้อีกด้วย

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการดัดแปลงหรือการกระทำอื่นใด อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อผลประโยชน์ตามกฎหมายหรือเกียรติคุณของตน<sup>445</sup>

ง. สิทธิในการทำการแก้ไขงาน (*Modify Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะทำการแก้ไขงานของตนได้ ไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบใดก็ตาม แต่มีเงื่อนไขว่าการแก้ไขดังกล่าวต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นด้วย<sup>446</sup>

จ. สิทธิในการใช้ต้นฉบับของงาน (*Work Original Right*) ไม่ว่าเมื่อไรก็ตาม หากมีความจำเป็นในการใช้เศรษฐกิจและลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ ผู้

<sup>441</sup> Article 15(1) Clause 1 Decide whether the work created by him may be made available to the public and to determine the time, place and manner in which this may be done with the exception of the subject matter under Art. 3, Para 1, items 4, 6 and 8 for which this right shall be arranged by contract.

<sup>442</sup> Article 15(1) Clause 2 Claim Authorship of the work.

<sup>443</sup> Article 15(1) Clause 3 Decide whether his work shall be made available to the public under pseudonym or anonymously.

<sup>444</sup> Article 15(1) Clause 4 Require that his name, pseudonym or other identifying mark be indicated in a suitable manner whenever his work is used.

<sup>445</sup> Article 15(1) Clause 5 Require that the entirety of his work is preserved and oppose to any modifications thereof as well as to any other actions that may infringe his legitimate interests or personal dignity

<sup>446</sup> Article 15(1) Clause 6 Modify his work, provided that this does not infringe the rights acquired by other persons.

สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะใช้ต้นฉบับงานสร้างสรรค์ของตนเสมอ แม้ว่าต้นฉบับงานดังกล่าวจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นก็ตาม<sup>447</sup>

ฉ. สิทธิในการเรียกหรือหยุดการใช้งาน (*Withdrawal Right*) ไม่ว่าเมื่อไรก็ตาม ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกคืนงานหรือเรียกให้หยุดใช้งานของตนได้ เพียงแต่ต้องชดเชยค่าเสียหายและรายได้ที่ต้องเสียไปจากการเรียกคืนงานแก่ผู้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์นั้นด้วย<sup>448</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (ตามข้อ ข.) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (ตามข้อ ค.) จะมีอยู่โดยไม่จำกัดระยะเวลา (*Unlimited Duration*)<sup>449</sup> ทั้งนี้ สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ แต่กรรมสิทธิ์ประเภทอื่นสามารถโอนไปได้ด้วยการแสดงออกอย่างชัดแจ้งและทำเป็นลายลักษณ์อักษร<sup>450</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากตายของผู้สร้างสรรค์หรืออายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง ทายาทของผู้สร้างสรรค์จะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ดังกล่าวแทนต่อไปได้ เว้นแต่สิทธิในการทำการแก้ไขงานและสิทธิในการให้มีการหยุดการใช้งานเท่านั้น<sup>451</sup> ที่ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่ผู้เดียว และในกรณีที่ปรากฏว่าผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาทหรือทายาทได้ถึงแก่ความตายไปก่อนอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะสิ้นสุดลง กฎหมายกำหนดให้กระทรวงวัฒนธรรมเป็นผู้ดูแลและใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>452</sup>

<sup>447</sup> Article 15(1) Clause 7 Access the original of the work when it is in the possession of another person and whenever such access is necessary for exercising moral or economic right provided by this Law.

<sup>448</sup> Article 15(1) Clause 8 Stop the use of the work due to changes in his beliefs, with exception of already implemented architectural works, providing compensation for the damages incurred by persons who have lawfully obtained the right to use the work.

<sup>449</sup> Article 34 After expiration of the term of copyright protection the works may be used freely inasmuch as this does not infringe rights under Art 15 items 4 and 5, which shall be of unlimited duration. The bodies under Art 33 shall monitor the observance of these rights and may, as an exception, permit changes in the work.

<sup>450</sup> Article 16 The moral rights referred to in items 2 and 4 of Para 1 of the preceding Article shall be non-transferable. Transfer of other moral rights may be carried out only explicitly and in written form.

<sup>451</sup> Article 17 After the death of the author and until expiration of the term of copyright protection the moral rights, with the exception of those referred to in Art. 15, Para 1, items 6 and 8, shall be exercised by the heirs of the author.

<sup>452</sup> Article 33 In case the author does not have heirs, or any such heirs die prior to the expiration of the term of protection, the copyright shall pass to the state which shall exercise it until expiration of the term through the Ministry of Culture. In case the dead author or his heir was member of organization for collective administration of rights under this Law, that organization shall at its own expense exercise these rights until their expiration.

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศบัลแกเรียนี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการใช้งานสาธารณสมบัติ (Public Domain) ไว้โดยเฉพาะว่า งานสร้างสรรค์ซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว บุคคลทั่วไปสามารถใช้งานดังกล่าวได้โดยเสรี แต่ต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานและสิทธิในบูรณภาพของงาน<sup>453</sup> ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดของลิขสิทธิ์และสิทธิในการใช้งานสาธารณสมบัติ รวมทั้งขอบเขตในการใช้งานที่ต้องอยู่บนเงื่อนไขของการไม่ละเมิดกรรมสิทธิ์อีกด้วย

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และผู้ผลิตภาพยนตร์เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. กรรมสิทธิ์ของนักแสดง (*Moral Rights of Performers*) ประกอบด้วย

ก) สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ระบุชื่อ ไม่ว่าจะป็นชื่อจริง นามแฝง หรือชื่อซึ่งใช้ในการแสดงของตนได้ เมื่อมีการนำงานแสดงออกเผยแพร่หรือมีการใช้งานแสดงในลักษณะอื่นใด<sup>454</sup>

ข) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการทำซ้ำหรือการใช้งานแสดงในลักษณะอื่นใดได้<sup>455</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้จะมีอยู่โดยไม่จำกัดระยะเวลา (*Unlimited Duration*)<sup>456</sup> โดยสิทธิในความเป็นนักแสดงไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้ แต่สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดงอาจโอนได้เมื่อมีการแสดงออกโดยชัดแจ้งและทำเป็นลายลักษณ์อักษร<sup>457</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากนักแสดงถึงแก่ความตาย ทายาทตามกฎหมายมรดกจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน แต่หากปรากฏว่านักแสดงไม่มีทายาทหรือทายาทได้ถึงแก่ความตายก่อนอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง กระทรวงวัฒนธรรมเป็นผู้ดูแลและใช้กรรมสิทธิ์แทนนักแสดงต่อไป<sup>458</sup>

<sup>453</sup> Supra Note 449

<sup>454</sup> Article 75(1) Clause 1 the right to require that his name, pseudonym or artistic name is indicated or announced in the usual manner at each live performance and at each use of the recorded performance in any manner.

<sup>455</sup> Article 75(1) Clause 2 the right to require that the recorded performance is preserved entire and unmodified at its reproduction or use in any other manner.

<sup>456</sup> Article 84 The provisions of Art.33,34... shall be applied respectively also to the rights of the performers, ...

<sup>457</sup> Article 75(2) The right under item 1 of the preceding Paragraph shall be inalienable. Transfer of the right referred to in item 2 may be only explicit and in written form.

<sup>458</sup> Supra Note 456



ข. *สิทธิของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Moral Rights of Producers of Phonograms)* ประกอบด้วย

ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงมีสิทธิที่จะแสดงตน (Identity Right) ว่าเป็นผู้ผลิตฯ โดยการเรียกร้องให้ระบุชื่อ (Name) ของตน ให้ปรากฏตลอดเวลาที่มีการแพร่เสียง บันทึกเสียง หรือ ทำสำเนาดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มิปรากฏหลักฐานอันเชื่อได้ว่าผู้ผลิตฯ คือบุคคลใด ให้ถือว่าบุคคลผู้มีชื่อหรือผู้แสดงตนว่าเป็นผู้บันทึกเสียงดังกล่าวเป็นผู้ผลิตฯ<sup>459</sup>

สิทธิของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงดังกล่าวนี้จะมีอยู่โดยไม่จำกัดระยะเวลา (Unlimited Duration)<sup>460</sup> ทั้งนี้ การเป็นผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงนี้ กฎหมายได้กำหนดให้สามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้<sup>461</sup> โดยภายหลังผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงถึงแก่ความตาย ให้ทายาทตามกฎหมายมรดกเป็นผู้ใช้สิทธิแทน แต่หากผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงไม่มีทายาทหรือทายาทถึงแก่ความตายก่อนอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิสิ้นสุดลง กระทรวงวัฒนธรรมจะเป็นผู้ดูแลและใช้สิทธิแทนต่อไป<sup>462</sup>

ค. *สิทธิของผู้ผลิตภาพยนตร์ (Moral Rights of Film Producers)* ประกอบด้วย

ผู้ผลิตภาพยนตร์มีสิทธิที่จะแสดงตน (Identity Right) ว่าเป็นผู้ผลิตฯ โดยการเรียกร้องให้ระบุชื่อ (Name) ผู้ผลิตฯ หรือชื่อเรื่องภาพยนตร์ให้ปรากฏตลอดเวลา เมื่อไรก็ตามที่มีการทำสำเนาหรือเผยแพร่งาน<sup>463</sup>

สิทธิของผู้ผลิตภาพยนตร์ดังกล่าวนี้จะมีอยู่โดยไม่จำกัดระยะเวลา (Unlimited Duration) และภายหลังผู้ผลิตภาพยนตร์ถึงแก่ความตาย ทายาทตามกฎหมาย

<sup>459</sup> Article 87(1) The producer shall have the right to require his name to be indicated in the usual manner on the sound carriers, including their cover and boxes, at the reproduction and distribution of the phonograms made by him.

<sup>460</sup> Article 90 The provisions of Art. 33, 34...shall also apply respectively also to the producers of phonograms.

<sup>461</sup> Article 85 Producer of a phonogram shall be the natural or legal person who organizes the first recording and provides its financing.

<sup>462</sup> Supra Note 460

<sup>463</sup> Article 90a (2) The producer shall have the right to require his name or firm to be indicated in the usual manner at using the film.

มรดกจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน แต่หากผู้ผลิตภาพยนตร์ไม่มีทายาทหรือทายาทถึงแก่ความตายก่อนอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิสิ้นสุดลง กระทรวงวัฒนธรรมจะเป็นผู้ดูแลและใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป<sup>464</sup>

นอกจากข้อสังเกตในเรื่องการกำหนดเกี่ยวกับการใช้งานสาธารณสมบัติ (Public Domain) ดังที่กล่าวมาแล้ว ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศบัลแกเรีย ได้มีการกำหนดถึงสิทธิในการใช้สิทธิข้างเคียงไว้โดยเฉพาะด้วยเช่นกันว่างานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองแล้ว บุคคลทั่วไปสามารถใช้งานดังกล่าวได้โดยเสรี แต่ต้องไม่ละเมิดกรรมสิทธิ์<sup>465</sup> ซึ่งถือเป็นการสร้างความชัดเจนในเรื่องการใช้งานสิทธิข้างเคียง และขอบเขตในการใช้งานดังกล่าวที่ต้องเคารพกรรมสิทธิ์ด้วย

### 1.3.3 ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย (Republic of Estonia)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเอสโตเนียที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ กฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1992 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ RT I, 28.12.2011, 1 ลงวันที่ 7 ธันวาคม 2554 และมีผลบังคับวันที่ 1 มกราคม 2555)<sup>466</sup> โดยให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ สิทธิอันเกิดจากการสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเอสโตเนีย ประกอบด้วยเศรษฐกิจสิทธิ และกรรมสิทธิ์<sup>467</sup> ทั้งนี้ สิทธิทั้ง 2 ประการของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวนี้จะถูกจำกัดเฉพาะในกรณีที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น<sup>468</sup> ซึ่งกรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (Publication Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะตัดสินใจว่างานของตนพร้อมที่จะเผยแพร่งานออกสู่สาธารณชนเมื่อใด<sup>469</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกร้องว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ตลอดเวลาที่มีการใช้งาน<sup>470</sup> ด้วยการใช้ชื่อจริง หรือสัญลักษณ์ซึ่งแสดงลักษณะเฉพาะตัว หรือนามแฝง หรือไม่ระบุชื่อของตนในงานก็ได้<sup>471</sup>

<sup>464</sup> Article 90c The provisions of Art.33, 34...shall apply respectively also to the film producers.

<sup>465</sup> Supra Note 456, 460 and 464

<sup>466</sup> Copyright Act 1992 Retrieved January 30, 2012 from: <http://www.wipo.int>

<sup>467</sup> Article 11(1) Copyright in a work arises upon the creation of the work by the author of the work. Moral rights and economic rights constitute the content of copyright.

<sup>468</sup> Article 11(4) The moral and economic rights of an author may be limited only in the cases prescribed in this Act.

<sup>469</sup> Article 12(1) Clause 6 Decide when the work is ready to be performed in public.

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกระทำหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นทำการเปลี่ยนแปลงใด ๆ ในเรื่องชื่อหรือตำแหน่งชื่อของตน และมีสิทธิป้องกันการเปลี่ยนแปลงใด ๆ โดยปราศจากความยินยอมของตน<sup>472</sup>

ง. สิทธิในการทำการเพิ่มเติมงาน (*Additions Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเพิ่มเติมงานของตนจากที่มีอยู่เดิม เช่น เพิ่มเติมในส่วนของภาพประกอบ หรือคำนำ หรือบันทึกท้ายเล่ม หรือข้อสังเกต หรือคำอธิบาย หรือเพิ่มส่วนประกอบ หรือกรณีอื่น ๆ ที่ต้องการได้<sup>473</sup>

จ. สิทธิในเรื่องเกียรติคุณหรือชื่อเสียง (*Honour and Reputation Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือนหรือไม่ถูกต้องอื่นใดต่องาน ชื่อ หรือฐานะของผู้สร้างสรรค์ และการกำหนดอื่นใดต่องาน อันเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตน<sup>474</sup>

ฉ. สิทธิในการทำการปรับปรุงงาน (*Supplementation Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะทำการปรับปรุงงานสร้างสรรค์ของตน ซึ่งได้เผยแพร่ต่อสาธารณชนแล้วเพื่อให้งานมีคุณภาพดีขึ้นกว่าเดิมได้<sup>475</sup>

ช. สิทธิในการเรียกคืนงาน (*Withdrawal Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกให้บุคคลภายนอกหยุดหรือระงับการใช้งานสร้างสรรค์ของตน พร้อมทั้งเรียกงานสร้างสรรค์ของตนกลับคืนมาได้อีกด้วย<sup>476</sup>

ซ. สิทธิในการถอนชื่อออกจากงาน (*Name Removed Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ผู้รับ โอนลิขสิทธิ์ถอนชื่อของตนออกจากงานสร้างสรรค์ได้เสมอ<sup>477</sup>

<sup>470</sup> Article 12(1) Clause 1 Appear in public as the creator of the work and claim recognition of the fact of creation of the work by way of relating the Authorship of the work to the author's person and name upon any use of the work.

<sup>471</sup> Article 12(1) Clause 2 Decide in which manner the author's name shall be designated upon use of the work- as the real name of the author, identifying mark of the author, a fictitious name or without a name.

<sup>472</sup> Article 12(1) Clause 3 Make or permit other persons to make any changes to the work, its title or designation of the author's name and the right to contest any changes made without the author's consent.

<sup>473</sup> Article 12(1) Clause 4 Permit the addition of other authors' works to the author's work. (illustrations, forewords, epilogues, comments, explanations, additional parts, etc.)

<sup>474</sup> Article 12(1) Clause 5 Contest any misrepresentations of and other inaccuracies in the work, its title or the designation of the author's name and any assessments of the work which are prejudicial to the author's honour and reputation.

<sup>475</sup> Article 12(1) Clause 7 Supplement and improve the author's work which is made public.

<sup>476</sup> Article 12(1) Clause 8 Request that the use of the work be terminated.

อย่างไรก็ตาม การใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในกรณีการปรับปรุงงาน (ตามข้อ ฉ.) เรียกคืนงาน (ตามข้อ ช.) และถอนชื่อออกจากงาน (ตามข้อ ซ.) นั้น กฎหมายกำหนดให้ ผู้สร้างสรรค์จะต้องมีการขอใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้งานสร้างสรรค์ดังกล่าวด้วย<sup>478</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (ตามข้อ ข.) และสิทธิในเรื่องเกียรติคุณหรือชื่อเสียง (ตามข้อ จ.) จะมีอยู่โดยปราศจากกำหนดระยะเวลา (Without a Term)<sup>479</sup> ทั้งนี้ ธรรมชาติดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของผู้สร้างสรรค์<sup>480</sup> จึงไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้<sup>481</sup> อย่างไรก็ตาม สิทธิในการเพิ่มเติมงาน (ตามข้อ ง.) สิทธิในเรื่องเกียรติคุณหรือชื่อเสียง (ตามข้อ จ.) และสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งาน (ตามข้อ ก.) สามารถโอนไปยังบุคคลตามพินัยกรรมได้ แต่หากไม่มีบุคคลดังกล่าวสิทธินี้จะโอนไปยังทายาทของผู้สร้างสรรค์แทน<sup>482</sup> ซึ่งภายหลังจากสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (ตามข้อ ข.) และสิทธิในเรื่องเกียรติคุณหรือชื่อเสียง (ตามข้อ จ.) จะได้รับการดูแลและคุ้มครองต่อไปโดยกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice)<sup>483</sup> และในกรณีที่มีการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ผู้ละเมิดต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 300 ยูโรขึ้นไป<sup>484</sup> และหากการละเมิดดังกล่าวเป็นการกระทำของนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 32,000 ยูโรขึ้นไป<sup>485</sup>

<sup>477</sup> Article 12(1) Clause 9 Request that the author's name be removed from the work which is being used.

<sup>478</sup> Article 12(2) The rights specified in subsection (1) 7, 8 and 9 of this Section shall be exercised at the expense of the author and the author is required to compensate for damage caused to the person who used the work.

<sup>479</sup> Article 44(1) The authorship of a certain work, the name of the author and the honour and reputation of the author shall be protected without a term.

<sup>480</sup> Article 28(1) The moral and economic rights of an author shall initially belong to the author of a work unless otherwise prescribed by this Act with regard to the economic rights of the author.

<sup>481</sup> Article 11(2) The moral rights of an author are inseparable from the author's person and nontransferable.

<sup>482</sup> Article 36(2) The copyrights of an author specified in clauses 12 (1) 4)-6) and Article 13-15 of this Act shall transfer to an intestate successor for the term of protection of copyright unless otherwise prescribed by a testamentary disposition.

<sup>483</sup> Article 88(3) In the case of works whose term of protection of copyright has expired, the authorship of the works, the names of authors and their honour and reputation shall be protected by the Ministry of Justice (subsection 44 (1)). This provision also applies to performers (subsection 74 (4)).

<sup>484</sup> Article 81<sup>3</sup>(1) Violation of the moral rights of an author or performer is punishable by a fine of up to 300 fine units.

<sup>485</sup> Article 81<sup>3</sup>(2) The same act, if committed by a legal person, is punishable by a fine of up to 32,000 euros.

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเอสโตเนีย ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการใช้งานสาธารณสมบัติ (Public Domain) ไว้โดยเฉพาะว่า งานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว บุคคลทั่วไปสามารถใช้งานดังกล่าวได้ แต่ต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในเรื่องของเกียรติคุณหรือชื่อเสียงด้วย<sup>486</sup> ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดของลิขสิทธิ์และสิทธิในการใช้งานสาธารณสมบัติ รวมทั้งขอบเขตในการใช้งานที่ต้องอยู่บนเงื่อนไขของการไม่ละเมิดกรรมสิทธิ์อีกด้วย

2) การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น<sup>487</sup> ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right)<sup>488</sup> นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นนักแสดง ไม่ว่าจะโดยการใช้ชื่อหรือนามแฝงซึ่งใช้ในการแสดง<sup>489</sup> ทั้งนี้ สิทธิในความเป็นนักแสดงนี้มีความหมายรวมไปถึงสิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดง หรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้แสดงอีกด้วย

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำต่องานแสดง อันอาจทำให้งานแสดงเสียหายได้ โดยไม่คำนึงว่าการกระทำดังกล่าวจะเกิดผลเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของนักแสดงหรือไม่<sup>490</sup>

ค. สิทธิในเรื่องเกียรติคุณหรือชื่อเสียง (Honour and Reputation Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำต่องานแสดงอันเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียง โดยไม่คำนึงว่าการละเมิดต่องานดังกล่าวจะทำให้งานเกิดความเสียหายหรือไม่อย่างไร<sup>491</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงนี้ไม่อาจโอนหรือสละเสียได้ และแม้งานแสดงจะสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลงแล้วก็ตาม สิทธิในความเป็นนักแสดง และสิทธิในเรื่องเกียรติคุณหรือ

<sup>486</sup> Article 45 Works whose term of protection of copyright has expired may be freely used by all persons pursuant to the provisions of Article 44 of this Act and the Heritage Conservation Act.

<sup>487</sup> Article 65 Performers shall enjoy moral and economic rights in the performance of works.

<sup>488</sup> Article 66 Clause 1 Right of authorship of the performance.

<sup>489</sup> Article 66 Clause 2 Right to a stage name.

<sup>490</sup> Article 66 Clause 3 Right of inviolability of the performance.

<sup>491</sup> Article 66 Clause 4 Right of protection of the performer's honour and reputation with respect to the performer's performance.



ชื่อเสียงของนักแสดง จะได้รับการคุ้มครองดูแลต่อไปโดยกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice)<sup>492</sup> จึงถือเป็นการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ตลอดไป ทั้งนี้ ในกรณีที่มีผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดง ผู้ละเมิดต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 300 ยูนิท ขึ้นไป และหากการละเมิดดังกล่าวเป็นการกระทำของนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นจะต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 32,000 ยูโร ขึ้นไปด้วย<sup>493</sup>

#### 1.3.4 ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน (People's Republic of China)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศจีนที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ กฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1990 (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 26 ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2553)<sup>494</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ กฎหมายได้กำหนดให้ลิขสิทธิ์ประกอบด้วยกรรมสิทธิ์และสิทธิในทางทรัพย์สิน<sup>495</sup> และในกรณีงานอันมีลิขสิทธิ์มีผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ผู้สร้างสรรค์ทุกคนถือเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ร่วมกัน<sup>496</sup> ซึ่งกรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งาน (Publication Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งานของตน<sup>497</sup> โดยพิจารณาว่างานของตนมีความเหมาะสมดีแล้วหรือไม่<sup>498</sup> อย่างไรก็ตาม กรรมสิทธิ์ในข้อนี้มีนัยกฎหมายไทยบางท่านเห็นว่าเป็นเพียงเศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์เท่านั้นหาใช่กรรมสิทธิ์ไม่<sup>499</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยมีสิทธิแสดงตน (Identity Right) ด้วยการเรียกร้องให้

<sup>492</sup> Supra Note 483

<sup>493</sup> Supra Note 484-485

<sup>494</sup> Copyright Law of the People's Republic of China 1990 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>495</sup> Article 10 Copyright includes the following personal rights and property rights.

<sup>496</sup> Article 13 Where a work is created jointly by two or more authors, the copyright in the work shall be enjoyed jointly by the co-authors. No co-authorship may be claimed by anyone who has not participated in the creation of the work.

<sup>497</sup> Article 10(1) The right of publication, that is, the right to decide whether to make a work available to the public.

<sup>498</sup> Macdonald, M., "China" in *Copyright: World Law & Practice Volume 1*. London: Sweet & Maxwell, 2005, p. 8

<sup>499</sup> อรรถพรณ พันธ์พัฒนา "กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: ประเทศไทยและประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน" *วารสารกฎหมาย* 19, 1 (มกราคม 2542): 211-234 หน้า 225

อ้างอิงชื่อของตนลงบนงานสร้างสรรค์ได้ รวมทั้งมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานหรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ได้อีกด้วย<sup>500</sup>

ค. สิทธิในการทำการปรับปรุงงาน (*Revision Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแก้ไขปรับปรุงหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นทำการแก้ไขปรับปรุงงานของตนได้<sup>501</sup>

ง. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันงานสร้างสรรค์จากการบิดเบือนหรือตัดทอนจนทำให้งานของตนเสียหายได้<sup>502</sup> ไม่ว่าจะกระทำดังกล่าวจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนด้วยหรือไม่ก็ตาม

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (ตามข้อ ข.) สิทธิในการแก้ไขปรับปรุงงาน (ตามข้อ ค.) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (ตามข้อ ง.) มีอยู่โดยไม่มีกำหนดระยะเวลา (*No Time Limit*)<sup>503</sup> ส่วนสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (ตามข้อ ก.) มีอายุแห่งการคุ้มครองเพียงตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์และมีต่อไปอีก 50 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย<sup>504</sup> ธรรมชาติทั้งหมดนี้ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ และภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายทายาทตามกฎหมายมรดกจะเป็นผู้ใช้ธรรมชาติแทนต่อไป และในกรณีที่มีการละเมิดธรรมชาติกฎหมายกำหนดให้ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบโดยต้องหยุดการกระทำนั้น และอาจต้องทำรายงานซึ่งเกิดขึ้น หรือทำการขอโทษ หรือชดเชยค่าเสียหายด้วย<sup>505</sup> อย่างไรก็ตาม บุคคลทั่วไปสามารถใช้งานลิขสิทธิ์โดยธรรมได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าในการใช้งานต้องแสดงชื่อผู้สร้างสรรค์และชื่อเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย<sup>506</sup> นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดกรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์ไว้ว่า ในกรณี

<sup>500</sup> Article 10(2) The right of Authorship, that is, the right to claim Authorship in respect of, and to have the author's name mentioned in connection with, a work.

<sup>501</sup> Article 10(3) The right of revision, that is, the right to revise or authorize others to revise a work.

<sup>502</sup> Article 10(4) The right of integrity, that is, the right to protect a work against distortion and mutilation.

<sup>503</sup> Article 20 No time limit shall be set on the term of protection for an author's rights of Authorship and revision and his right to protect the integrity of his work.

<sup>504</sup> Macdonald, M., "China" in *Copyright: World Law & Practice Volume 1*, p. 4

<sup>505</sup> Article 47 Anyone who commits any of the following acts of infringement shall, depending on the circumstances, bear civil liabilities such as ceasing the infringement, eliminating the bad effects of the act, making an apology or paying compensation for damages: (4) distorting or mutilating a work created by another person.

<sup>506</sup> Article 22 In the following cases, a work may be used without permission from, and without payment of remuneration to, the copyright owner, provided that the name of the author and the title of the work are mentioned and the other rights enjoyed by the copyright owner in accordance with this Law are not prejudiced.

ไม่มีหลักฐานแสดงความเป็นเจ้าของงานแล้ว บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลผู้มีชื่อปรากฏอยู่บนงานถือเป็นผู้สร้างสรรค์งานด้วย<sup>507</sup>

2) การคุ้มครองสิทธิในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองสิทธิเฉพาะสิทธิของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดงของตน รวมทั้งมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดงหรือใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้แสดงด้วย<sup>508</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือนงานแสดงอันอาจส่งผลเสียหายต่อภาพลักษณ์ของตนได้<sup>509</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้จะมีอยู่โดยไม่มีกำหนดระยะเวลา (No Time Limit)<sup>510</sup> และไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ ทั้งนี้ ภายหลังจากตายของนักแสดง ทายาทตามกฎหมายมรดกจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป และในกรณีที่มีการละเมิดกรรมสิทธิ์ กฎหมายกำหนดให้ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบทางแพ่ง โดยต้องหยุดการกระทำนั้น และอาจต้องทำลาายงานซึ่งเกิดขึ้นหรือทำการขอโทษ หรือชดเชยค่าเสียหายด้วย<sup>511</sup> เป็นต้น

### 1.3.5 ประเทศสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม (Socialist Republic of Vietnam)

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเวียดนามถูกบัญญัติไว้ในส่วนที่ 1 แห่งกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยกฎหมายเลขที่ 36 ลงวันที่ 19 มิถุนายน 2552)<sup>512</sup> โดยกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิใน 2 ลักษณะ ดังนี้

1) การคุ้มครองสิทธิในลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้งานอันมีลิขสิทธิ์ประกอบด้วยกรรมสิทธิ์และเศรษฐกิจสิทธิ์<sup>513</sup> โดยกรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย

<sup>507</sup> Article 11 Paragraph 4 The citizen, legal entity or other organization whose name is mentioned in connection with a work shall, in the absence of proof to the contrary, be deemed to be the author of the work.

<sup>508</sup> Article 38(1) To claim Performership.

<sup>509</sup> Article 38(2) To protect the image inherent in his performance from distortion.

<sup>510</sup> Article 39 Paragraph 1 No time limit shall be set on the term of protection for the rights provided for in Subparagraphs (1) and (2) of the first paragraph in Article 38 of this Law.

<sup>511</sup> Supra Note 505

<sup>512</sup> The Law on Intellectual Property Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

ก. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงาน (*Publication Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะตัดสินใจเผยแพร่ผลงานไม่ว่าจะด้วยตนเองหรือเป็นการอนุญาตแก่บุคคลอื่น<sup>514</sup> อย่างไรก็ตาม ผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้เผยแพร่ดังกล่าวจะต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>515</sup>

ข. สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (*Authorship Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานของตน<sup>516</sup> และเมื่อใดก็ตามหากมีการนำงานออกใช้หรือเผยแพร่ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการที่จะเลือกใช้ชื่อจริงหรือนามแฝงของตนได้อีกด้วย<sup>517</sup>

ค. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะป้องกันการดัดแปลง ตัดทอน หรือบิดเบือนงาน อันเป็นที่เสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนได้<sup>518</sup>

อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (ตามข้อ ข.) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (ตามข้อ ค.) จะมีอยู่โดยไม่มีระยะเวลาจำกัด<sup>519</sup> ส่วนสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานสร้างสรรค์ (ตามข้อ ก.) จะมีอายุแห่งการคุ้มครองเท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ<sup>520</sup> ทั้งนี้ ธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้<sup>521</sup> เว้นแต่

<sup>513</sup> Article 18 Copyright to works provided for in this Law consists of moral rights and economic rights.

<sup>514</sup> Article 19 Clause 3 To publish their works or authorize other persons to publish their works.

<sup>515</sup> Article 20 Clause 3 Organizations and individuals, when exercising one, several or all of the rights specified in Clause 1, this Article and Clause 3, Article 19 of this Law, shall have to ask for permission of and pay royalties, remunerations and other material benefits to copyright holders.

<sup>516</sup> Article 19 Clause 1 To title their works.

<sup>517</sup> Article 19 Clause 2 To attach their real names or pseudonyms to their works; to have their real names or pseudonyms acknowledged when their works are published or used.

<sup>518</sup> Article 19 Clause 4 To protect the integrity of their works, and to prevent other persons from modifying, mutilating or distorting their works in whatever form prejudicial to their honor and reputation.

<sup>519</sup> Article 27 Clause 1 The moral rights provided for in Clauses 1, 2 and 4, Article 19 of this Law shall be protected for an indefinite term.

<sup>520</sup> Article 27 Clause 2 The moral rights provided for in Clause 3, Article 19 and the economic rights provided for in Article 20 of this Law shall enjoy the following terms of protection.

<sup>521</sup> Article 45 Clause 2 Authors must not assign the moral rights specified in Article 19, except the right of publication; performers must not assign the moral rights specified in Clause 2, Article 29 of this Law.

สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งานเท่านั้นที่สามารถโอนไปได้<sup>522</sup> เพียงแต่ต้องอยู่ภายใต้กรอบของสัญญา ลิขสิทธิ์ด้วย<sup>523</sup> นอกจากนี้ ในกรณีที่งานลิขสิทธิ์เกิดจากการใช้เวลา เงินทุน เครื่องจักร เทคนิค ร่วมกันของผู้สร้างสรรค์ ผู้สร้างสรรค์ร่วมกันนั้นจะได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจและทรัพย์สินด้วย<sup>524</sup> โดยผู้สร้างสรรค์ร่วมสามารถใช้เศรษฐกิจและทรัพย์สินได้เป็นอิสระในส่วนของงานของตนด้วย<sup>525</sup> และหากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย องค์กรหรือบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะมรดกเป็นผู้ใช้ทรัพย์สินแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป<sup>526</sup> ในกรณีที่มีการแอบอ้างชื่อ<sup>527</sup> การดัดแปลง ตัดทอน หรือกระทำโดยประการใด อันเป็นผลเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์<sup>528</sup>

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทยขณะนี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ได้มีการกำหนดถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้โดยเฉพาะว่างานที่สิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วจะตกเป็นสาธารณสมบัติ<sup>529</sup> ซึ่งองค์กรหรือบุคคลใด ๆ ย่อมมีสิทธิใช้งานไปใช้ประโยชน์ได้ แต่ต้องเคารพทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>530</sup> ทั้งนี้ รัฐบาลต้องประกาศงานที่ตก

<sup>522</sup> Article 39.- 1. Organizations which have assigned tasks of creating works to authors who belong to them shall be holders of the rights specified in Article 20 and Clause 3, Article 19 of this Law, unless otherwise agreed. 2. Organizations and individuals that have entered into contracts with authors for creation of works shall be holders of the rights specified in Article 20 and Clause 3, Article 19 of this Law, unless otherwise agreed.

<sup>523</sup> Article 41 Clause 1 Organizations and individuals that are assigned one, several or all of the rights specified in Article 20 and Clause 3, Article 19 of this Law under contracts shall be copyright holders.

<sup>524</sup> Article 38 Clause 1 Co-authors who use their time, finance and material-technical foundations to jointly create works shall share the rights specified in Articles 19 and 20 of this Law to such works.

<sup>525</sup> Article 38 Clause 2 A co-author defined in Clause 1 of this Article who has jointly created a work, a separate part of which can be detached for independent use without any prejudice to parts of other co-authors, shall have the rights specified in Articles 19 and 20 of this Law to such separate part.

<sup>526</sup> Article 40 Organizations and individuals that inherit the copyright according to the provisions of law on inheritance shall be holders of the rights specified in Article 20 and Clause 3, Article 19 of this Law.

<sup>527</sup> Article 28 Clause 2 Impersonating authors.

<sup>528</sup> Article 28 Clause 5 Modifying, mutilating or distorting works in such a way as prejudicial to the honor and reputation of authors.

<sup>529</sup> Article 43 Clause 1 Works, of which terms of protection have expired according to the provisions of Article 27 of this Law shall belong to the public.

<sup>530</sup> Article 43 Clause 2 All organizations and individuals shall be entitled to use works defined in Clause 1 of this Article but must respect the moral rights of the authors specified in Article 19 of this Law.



เป็นสาธารณสมบัติด้วย<sup>531</sup> ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สร้างความชัดเจนในเรื่องการสิ้นสุดของลิขสิทธิ์ และผลทางกฎหมายของการทำงานลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง รวมทั้งขอบเขตในการใช้งานที่ต้องอยู่บนเงื่อนไขของการไม่ละเมิดลิขสิทธิ์อีกด้วย

2) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง กฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้หลายประเภท แต่ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์เฉพาะลิขสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) เท่านั้น<sup>532</sup> ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในความเป็นนักแสดง (*Performership Right*) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงตน (*Identity Right*) ว่าเป็นนักแสดง เมื่อมีการกระจายเสียง บันทึกภาพ หรือเผยแพร่งานแสดง<sup>533</sup>

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (*Integrity Right*) นักแสดงมีสิทธิในการที่จะป้องกันการดัดแปลง ตัดทอน หรือบิดเบือนงานสร้างสรรค์ อันส่งผลเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของตนได้<sup>534</sup>

กรรมสิทธิ์ของนักแสดงดังกล่าวนี้มีอายุแห่งการคุ้มครอง 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง<sup>535</sup> และไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้<sup>536</sup> ทั้งนี้ ภายหลังจากตายของนักแสดง ทายาทของนักแสดงจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนต่อไป ทั้งนี้ ในกรณีที่มีการแอบอ้างชื่อของนักแสดง<sup>537</sup> หรือทำการดัดแปลง ตัดทอน หรือกระทำโดยประการอื่นใด อันเป็นผลเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของนักแสดง ถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดงด้วย<sup>538</sup>

<sup>531</sup> Article 43 Clause 3 The Government shall specify the use of works belonging to the public.

<sup>532</sup> Article 29 Clause 1 Performers-cum-investors shall have the moral rights and economic rights to their performances.

<sup>533</sup> Article 29 Clause 2 Moral rights include the following rights: a/To be acknowledged when performing or distributing phonograms, video recordings, or broadcasting performances; b/To protect the integrity of performed figures, prevent others from modifying, mutilating or distorting works in whatever form prejudicial to the honor and reputation of performers.

<sup>534</sup> Ibid.

<sup>535</sup> Article 34 Clause 1 The rights of performers shall be protected for fifty years counting from the year following the year of fixation of their performances.

<sup>536</sup> Article 45 Clause 2 Performers must not assign the moral rights specified in Clause 2, Article 29 of this Law.

<sup>537</sup> Article 35 Clause 2 Impersonating performers, producers of phonograms and video recordings and broadcasting organizations.

<sup>538</sup> Article 35 Clause 4 Modifying, mutilating or distorting performances in whatever form prejudicial to the honor and reputation of performers.

## 2. การคุ้มครองสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายระหว่างประเทศ

ในปัจจุบัน กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงมีจำนวนหลายฉบับ ทั้งที่เป็นแบบทวิภาคี (Bilateral Treaties) และที่เป็นแบบพหุภาคี (Multilateral Treaties) ซึ่งอาจสรุปสาระสำคัญของกฎหมายระหว่างประเทศแต่ละฉบับได้ดังนี้

### 2.1 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์

สำหรับสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ (Moral Rights of Author) มีกฎหมายระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองไว้ทั้งโดยตรงและโดยอ้อม ดังต่อไปนี้

#### 2.1.1 อนุสัญญากรุงเบอร์นวาด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ.

1971<sup>539</sup>

อนุสัญญากรุงเบอร์นวาด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1971 ได้มีบทบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ไว้โดยตรงในข้อ 6 ทวิ (1)<sup>540</sup> โดยกำหนดให้สิทธิเป็นสิทธิที่แยกออกจากเศรษฐกิจสิทธิ และยังคงมีอยู่แม้ผู้สร้างสรรค์จะโอนเศรษฐกิจสิทธิของตนไปแล้วก็ตาม สิทธิที่ประกอบด้วย

1) สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะให้ระบุชื่อของตน ไม่ว่าจะเป็นามแฝงหรือไม่ระบุชื่อลงในสำเนาในงานในตำแหน่งที่เหมาะสม และสามารถป้องกันผู้อื่นอ้างสิทธิดังกล่าว<sup>541</sup> รวมทั้งมีสิทธิห้ามบุคคลอื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์อีกด้วย

2) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) สิทธิดังกล่าวนี้ประกอบด้วยเงื่อนไข 2 ลักษณะประกอบกัน ได้แก่<sup>542</sup> (ก) การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำใ้งาน

<sup>539</sup> Berne Convention Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>540</sup> Article 6<sup>bis</sup> (1) Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim Authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.

<sup>541</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, p. 616

<sup>542</sup> Ibid.

เสื่อมเสียด้วยการบิดเบือน ตัดทอน คัดแปลง หรือโดยประการอื่นใด และ (ข) การกระทำความดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์

อนุสัญญากรุงเบอร์น<sup>๕๔๓</sup> ได้กำหนดถึงบุคคลซึ่งอาจเป็นผู้ทรงและเป็นผู้ใช้ ธรรมเนียมที่ให้สิทธิดังกล่าวตกเป็นของบุคคล (Persons) หรือสถาบัน (Institutions) ซึ่งกำหนดโดยกฎหมายของประเทศที่มีการขอความคุ้มครองตามสิทธิ และสำหรับอายุแห่งการคุ้มครองธรรมเนียมให้คงอยู่แม้ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายแล้ว เป็นระยะเวลาอย่างน้อยเท่ากับอายุแห่งเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์<sup>๕๔๓</sup> อย่างไรก็ตามสำหรับประเทศซึ่งกฎหมายในขณะที่ให้สัตยาบัน (Ratification) หรือภาคยานุวัติ (Accession) ต่อบทแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส<sup>๕๔๔</sup> มิได้มีการกำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ทุก ๆ สิทธิซึ่งได้บัญญัติไว้ในวรรคก่อนภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ได้เสียชีวิตแล้ว อาจกำหนดให้สิทธิดังกล่าวสิ้นไปพร้อมกับความตายของผู้สร้างสรรค์<sup>๕๔๕</sup> นอกจากนี้ อนุสัญญากรุงเบอร์น<sup>๕๔๖</sup> ก็ยังมีหลักการอื่นซึ่งเกี่ยวข้องกับธรรมเนียมอีกด้วย เช่น ในเรื่องข้อยกเว้นของการนำงานลิขสิทธิ์ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการเรียนการสอน โดยมีเงื่อนไขว่าผู้ที่นำงานไปใช้ในการเรียนการสอนจะต้องอ้างอิงชื่อผู้สร้างสรรค์งาน (ตามข้อ 10)<sup>๕๔๕</sup> หรือกรณีการแพร่เสียงแพร่ภาพเหตุการณ์ปัจจุบันเกี่ยวกับเศรษฐกิจ การเมือง หรือศาสนา (ตามข้อ 10 ทวิ (1))<sup>๕๔๖</sup> เป็นต้น

---

<sup>543</sup> Article 6<sup>bis</sup> (2) The rights granted to the author in accordance with the preceding paragraph shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the country where protection is claimed. However, those countries whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Act, does not provide for the protection after the death of the author of all the rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights may, after his death, cease to be maintained.

<sup>544</sup> Ibid.

<sup>545</sup> Article 10.- (1) It shall be permissible to make quotations from a work which has already been lawfully made available to the public, provided that their making is compatible with fair practice, and their extent does not exceed that justified by the purpose, including quotations from newspaper articles and periodicals in the form of press summaries. (2) It shall be a matter for legislation in the countries of the Union, and for special agreements existing or to be concluded between them, to permit the utilization, to the extent justified by the purpose, of literary or artistic works by way of illustration in publications, broadcasts or sound or visual recordings for teaching, provided such utilization is compatible with fair practice. (3) Where use is made of works in accordance with the preceding paragraphs of this Article, mention shall be made of the source, and of the name of the author if it appears thereon.

<sup>546</sup> Article 10<sup>bis</sup> (1) It shall be a matter for legislation in the countries of the Union to permit the reproduction by the press, the broadcasting or the communication to the public by wire of articles published in newspapers or

### 2.1.2 อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล ค.ศ. 1952<sup>547</sup>

แม้อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลจะมีหลักการที่เชื่อว่าถ้ามีระเบียบให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์วางไว้อย่างเหมาะสมโดยจัดเป็นอนุสัญญาที่ไม่ลบล้างแต่เป็นการเพิ่มเติมระเบียบที่มีอยู่แล้วของอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ก็จะอำนวยความสะดวกมากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่อนุสัญญานี้ก็มิได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ไว้โดยตรง มีเพียงบทบัญญัติซึ่งให้ความคุ้มครองไว้โดยอ้อมเท่านั้น โดยกำหนดให้รัฐภาคีต้องให้การคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์อย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพ<sup>548</sup> ดังนั้น รัฐภาคีจึงมีอิสระที่จะกำหนดประเภทงานและขอบเขตสิทธิของเจ้าของงานได้ตามที่เห็นสมควร

### 2.1.3 ความตกลงทริปส์<sup>549</sup>

สำหรับความตกลงทริปส์ได้มีการนำเอาบทบัญญัติในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ในอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ จำนวนมากมาปรับใช้ดังปรากฏในข้อ 9<sup>550</sup> แห่งความตกลงทริปส์ แต่กลับยกเว้นไม่นำหลักเกณฑ์เรื่องธรรมชาติในข้อ 6 ทวิ มาบังคับใช้ เนื่องจากเป็นประเด็นในทางกฎหมายที่ไม่สามารถหาคำตอบหรือแนวทางปฏิบัติร่วมกันในระหว่างประเทศสมาชิกได้<sup>551</sup> ทั้งนี้ มิได้เกิดจากการที่ประเทศส่วนใหญ่ไม่เห็นความสำคัญของธรรมชาติ แต่เป็นผลจากการลืมนับและ

---

periodicals on current economic, political or religious topics, and of broadcast works of the same character, in cases in which the reproduction, broadcasting or such communication thereof is not expressly reserved. Nevertheless, the source must always be clearly indicated; the legal consequences of a breach of this obligation shall be determined by the legislation of the country where protection is claimed.

<sup>547</sup> The Universal Copyright Convention Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>548</sup> Article I Each Contracting State undertakes to provide for the adequate and effective protection of the rights of authors and other copyright proprietors in literary, scientific and artistic works, including writings, musical, dramatic and cinematographic works, and paintings, engraving and sculpture.

<sup>549</sup> TRIPS Agreement Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>550</sup> Article 9 Clause 1 Members shall comply with Articles 1 through 21 of the Berne Convention (1971) and the Appendix thereto. However, Members shall not have rights or obligations under this Agreement in respect of the rights conferred under Article 6<sup>bis</sup> of that Convention or of the rights derived therefrom.

<sup>551</sup> อานาจ เนตรสุภา “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: กรณี Moral Rights” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช 13, 1 (มิถุนายน 2544): 96-104 หน้า 99

การเจรจาต่อรองของสหรัฐอเมริกา<sup>552</sup> ผู้ซึ่งคัดค้านการรับรองทรัพย์สินมาโดยตลอด<sup>553</sup> นอกจากนี้จากการยกเว้นเรื่องทรัพย์สินดังกล่าวจึงเป็นที่เข้าใจว่าเป็นการยกเว้นทรัพย์สินในบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น ข้อ 10(3) ข้อ 11 ทวิ (2) และข้อ IV(3) แห่งภาคผนวกด้วย<sup>554</sup> แต่อย่างไรก็ตามในข้อ 2<sup>555</sup> ของความตกลงทริปส์กำหนดว่าข้อตกลงนี้จะไม่ทำให้เสื่อมเสียต่อพันธกรณีที่ประเทศสมาชิกมีอยู่แล้ว ดังนั้น หากมีพันธกรณีอยู่แล้ว ความตกลงนี้ก็จะไม่เป็นการขัดขวางต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าว อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองทรัพย์สินระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกันเองนั้นอาจเกิดขึ้นโดยทางอ้อมได้ ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องมาจากหลัก Nation Treatment Clause ที่กำหนดในข้อ 3 และหลัก Most Favored Nation Clause ที่กำหนดในข้อ 4 ของความตกลงทริปส์ที่ทำให้ประเทศสมาชิกที่ต้องให้ความคุ้มครองทรัพย์สินตามพันธกรณีของอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ อยู่แล้วต้องขยายให้ความคุ้มครองสิทธิดังกล่าวต่องานของประเทศหรือชนชาติอื่นที่เป็นสมาชิกของความตกลงทริปส์ แม้ประเทศหรือชนชาตินั้นจะมิได้เป็นสมาชิกของอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ ด้วยก็ตาม<sup>556</sup>

#### 2.1.4 สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996<sup>557</sup>

สนธิสัญญาลิขสิทธิ์เป็นเพียงบทบัญญัติคุ้มครองลิขสิทธิ์เพิ่มเติม จึงไม่มีบทบัญญัติในการคุ้มครองทรัพย์สิน อย่างไรก็ตาม ภาคในสนธิสัญญานี้จำเป็นต้องปฏิบัติตามเพราะผลจากการที่สนธิสัญญานี้ระบุให้นำบทบัญญัติในข้อ 1 ถึง ข้อ 21 และภาคผนวกของอนุสัญญากรุง

<sup>552</sup> จักรกฤษณ์ ควรวพจน์ และนันทน อินทนนท์ ลิขสิทธิ์ยุคเทคโนโลยีดิจิทัล มาตรการทางเทคโนโลยีและทางเลือกสำหรับประเทศไทย เอกสารวิชาการหมายเลข 12 โครงการ WTO Watch กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2550 หน้า 9

<sup>553</sup> จักรกฤษณ์ ควรวพจน์ กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า หน้า 85

<sup>554</sup> Rao, M. B., and Guru, M. *Understanding TRIPs: Managing Knowledge in Developing Countries*. London: Response Book, 2003, p. 80

<sup>555</sup> Article 2 Clause 2 Nothing in Parts I to IV of this Agreement shall derogate from existing obligations that Members may have to each other under the Paris Convention, the Berne Convention, the Rome Convention and the Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits.

<sup>556</sup> อานาจ เนตรสุภา “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: กรณี Moral Rights” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมศาสตร์* หน้า 99

<sup>557</sup> WIPO Copyright Treaty 1996 (WCT) Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>



เบอร์นฯ มาใช้ด้วย<sup>558</sup> ซึ่งนั้นย่อมหมายรวมถึงกรรมสิทธิ์ตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ด้วยนั่นเอง ดังนั้น ประเทศภาคีในสนธิสัญญานี้ต้องปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวด้วย

## 2.2 กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง

ตามกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้เฉพาะสิทธิข้างเคียงประเภทนักแสดงเท่านั้นที่ได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ทั้งนี้ มีกฎหมายระหว่างประเทศให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ทั้งโดยตรงและโดยอ้อม ดังต่อไปนี้

### 2.2.1 อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ค.ศ. 1961<sup>559</sup>

อนุสัญญาฉบับนี้ได้ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิข้างเคียงไว้ 3 ประเภท หรือที่นักกฎหมายบางท่านเรียกว่า “Rome Rights”<sup>560</sup> ซึ่งประกอบด้วย นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ แต่มิได้ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) ไว้โดยตรง เพียงแต่บัญญัติเปิดช่องเอาไว้กว้าง ๆ ในข้อ 21 ว่าอนุสัญญาฉบับนี้จะไม่เป็นการขัดขวางสิทธิอื่นที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพดังกล่าวด้วย<sup>561</sup> ดังนั้น จึงมีผลทำให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดง ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิที่เพิ่มเติมจากสิทธิที่ได้รับจากอนุสัญญาฉบับนี้ได้

### 2.2.2 ความตกลงทริปส์

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่ากรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์เป็นประเด็นในทางกฎหมายที่ไม่สามารถห้ามตีเอกฉันท์หรือแนวทางปฏิบัติร่วมกันในระหว่างประเทศสมาชิกได้ จนมีการตกลงยกเว้นการคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์ตามข้อตกลงฉบับนี้ ดังนั้น จากข้อยกเว้นดังกล่าวจึงเป็นที่เข้าใจได้ว่าความตกลงทริปส์ได้ยกเว้นการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของ

<sup>558</sup> Article 1(4) Contracting Parties shall comply with Articles 1 to 21 and the Appendix of the Berne Convention.

<sup>559</sup> Rome Convention Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>560</sup> Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. *Japanese Copyright Law*, p. 14

<sup>561</sup> Article 21 The protection provided for in this Convention shall not prejudice any protection otherwise secured to performers producers of phonograms and broadcasting organizations.

นักแสดง<sup>562</sup> ซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงเช่นเดียวกัน ดังเห็นได้จากความตกลงทริปส์มิได้มีบทบัญญัติใดที่  
เกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ของนักแสดงเลย

### 2.2.3 สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดงและสิ่ง บันทึกเสียง ค.ศ. 1996<sup>563</sup>

ด้วยไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิข้างเคียงฉบับใดที่ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรรมสิทธิ์ของนักแสดง ดังนั้น สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 หรือที่เรียกว่า “WPPT” จึงได้บัญญัติให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่นักแสดงขึ้น โดยได้ยึดแบบอย่าง (Model) จากข้อ 6 ทวิของอนุสัญญากรุงเบอร์น์<sup>564</sup> ดังปรากฏข้อความอยู่ในข้อ 5 โดยให้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงเป็นสิทธิที่แยกออกจากสิทธิทางเศรษฐกิจ และยังคงมีอยู่แก่นักแสดงแม้นักแสดงจะได้โอนสิทธิทางเศรษฐกิจของตนไปแล้วก็ตาม อันเป็นการคุ้มครองแบบโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ์ (Dualistic Theory) โดยให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ใน 2 ประการ ได้แก่<sup>565</sup>

1) สิทธิในการแสดงตน (Identity Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นนักแสดงในงานแสดงจากการแสดงสดที่รับรู้ได้จากการได้ยิน (Live aural performance) และการแสดงที่ได้ถูกบันทึกไว้ในสิ่งบันทึกเสียง (Performance fixed in phonograms)

2) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการกระทำใดอันเป็นการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการใดอันอาจส่งผลเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) ของตนได้

สนธิสัญญาฉบับนี้กำหนดให้กรรมสิทธิ์ตกเป็นของบุคคลหรือสถาบันซึ่งกำหนดโดยกฎหมายของประเทศที่มีการขอความคุ้มครองตามสิทธิ สำหรับอายุแห่งการคุ้มครองกรรม

<sup>562</sup> ประสิทธิ์ รวมสิน “การคุ้มครองสิทธิของนักแสดง” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2539 หน้า 65

<sup>563</sup> WIPO Performances and Phonograms 1996 Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>

<sup>564</sup> Lewinski, S. V. *International Copyright Law and Policy*, p. 472

<sup>565</sup> Article 5(1) Independently of a performer’s economic rights, and even after the transfer of those rights, the performer shall, as regards his live aural performances or performances fixed in phonograms, have the right to claim to be identified as the performer of his performances, except where omission is dictated by the manner of the use of the performance, and to object to any distortion, mutilation or other modification of his performances that would be prejudicial to his reputation.

สิทธิของนักแสดงให้คงอยู่แม้ภายหลังจากที่นักแสดงถึงแก่ความตายแล้วเป็นระยะเวลาอย่างน้อยเท่ากับอายุแห่งเศรษฐกิจสิทธิของนักแสดง<sup>566</sup> อย่างไรก็ตาม สำหรับประเทศซึ่งกฎหมายในขณะที่ให้สัตยาบัน (Ratification) หรือภาคยานุวัติ (Accession) ต่อสนธิสัญญาฉบับนี้ มิได้มีการกำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงทุก ๆ สิทธิดังที่ได้บัญญัติไว้ในวรรคก่อนภายหลังจากนักแสดงได้เสียชีวิตแล้ว อาจกำหนดให้สิทธิดังกล่าวสิ้นไปพร้อมกับความตายของนักแสดง<sup>567</sup>

### 3. การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายไทย

กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยได้นำหลักการในเรื่องกรรมสิทธิ์มาบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของตนเช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ อันเป็นผลมาจากการอนุวัติการกฎหมายให้เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศที่ไทยได้เข้าเป็นภาคีสมาชิก ซึ่งอาจสรุปสาระสำคัญสำหรับพัฒนาการและหลักการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยเป็นลำดับไปได้ดังนี้

#### 3.1 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยมีบทบัญญัติคุ้มครองผู้สร้างสรรค์แต่เพียงเศรษฐกิจสิทธิ (Economic Rights) เท่านั้น จนกระทั่งเมื่อประเทศไทยได้ร่วมลงนามในอนุสัญญากรุงเบอร์น ๑ ค.ศ. 1971 (Paris Text) จึงต้องนำหลักการของกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับนี้ด้วย ซึ่งมีสาระสำคัญโดยสรุปได้ดังนี้

##### 3.1.1 กรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 บัญญัติเรื่องกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไว้ในมาตรา 15 วรรคท้าย โดยมีความว่า “ในกรณีที่ได้มีการโอนลิขสิทธิ์ไปแล้วตามวรรคสอง ผู้

<sup>566</sup> Article 5(2) The rights granted to a performer in accordance with paragraph (1) shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the Contracting Party where protection is claimed. However, those Contracting Parties whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Treaty, does not provide for protection after the death of the performer of all rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights will, after his death, cease to be maintained.

<sup>567</sup> Ibid.

สร้างสรรค์ยังมีสิทธิโดยเฉพาะตัวที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์” เหตุผลของการเกิดบทบัญญัติดังกล่าวนอกจากเป็นการอนุวัตการกฎหมายให้เป็นไปตามอนุสัญญากรุงเบอร์นแล้ว ยังสืบเนื่องมาจากคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อความในมาตรา 15 โดยเพิ่มเติมข้อความในวรรคสี่เป็นข้อความตามที่กล่าวมาข้างต้น โดยให้เหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติมในร่างกฎหมายใหม่นี้ว่า “...แก้ไขถ้อยคำและเพิ่มความวรรคสี่ เพราะช่วยรักษาชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์อันเป็น Moral Rights ไม่อาจโอนไปตามการโอน Copyright ตามอนุสัญญาที่ไทยเป็นสมาชิกอยู่ ธรรมเนียมจะกำหนดอย่างไรก็ได้ แต่ไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาที่แก้ไขใหม่ ค.ศ. 1971 ก็ต้องจัดให้มีสิทธินี้ และตามอนุสัญญานั้นให้สิทธินี้ตกทอดไปยังทายาทหรือผู้ใดก็ได้ถ้าผู้สร้างสรรค์ตาย จึงเห็นว่าไม่ควรกำหนดหลักให้ตกทอดไปในกรณีตายเพราะเหตุผลในเรื่องนี้น่าจะเป็นเรื่องทางจิตใจของผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะตัวมากกว่า...”<sup>568</sup> ซึ่งลักษณะที่สำคัญของกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายฉบับนี้ ได้แก่

1) กรรมสิทธิ์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 15 วรรคท้าย ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ประเภทเดียวคือ สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) โดยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใด แก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตน อย่างไรก็ตาม หากการกระทำของผู้รับโอนดังกล่าวเกิดความเสียหายในประโยชน์ทางการค้าหรือธุรกิจของผู้สร้างสรรค์อาจไม่เข้าข้อห้ามนี้ได้<sup>569</sup>

2) บุคคลซึ่งอาจเป็นผู้ทรงและเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ บุคคลธรรมดาเท่านั้นที่สามารถเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้ เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่า “สิทธิโดยเฉพาะตัว” ดังนั้น “นิติบุคคล” (Juristic Person) จึงยังไม่อาจเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้ รวมทั้งการเป็นสิทธิเฉพาะตัวนี้เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายกรรมสิทธิ์ก็จะสิ้นสุดไปพร้อมกับความตายของผู้สร้างสรรค์ด้วย

3) การโอนและการสละกรรมสิทธิ์ กฎหมายกำหนดให้กรรมสิทธิ์มีลักษณะเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะ กรรมสิทธิ์จึงไม่อาจโอนไปไม่ได้ไม่ว่าจะโดยทางมรดกหรือโดยทางพินัยกรรม รวมทั้งผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถทำการสละกรรมสิทธิ์ได้ เนื่องจากไม่มีกฎหมายกำหนดไว้

<sup>568</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ “กรรมสิทธิ์” ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หน้า 31

<sup>569</sup> สมพร พรหมหิตาธร และศรีนิตา พรหมหิตาธร คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 77

4) อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์มีอายุแห่งการคุ้มครองเพียงตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น หากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายไปแล้ว แม้อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะยังไม่สิ้นสุดลง ทายาทก็มิอาจห้ามการกระทำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้

5) การบังคับใช้ลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใด แก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น ลิขสิทธิ์จึงมีผลบังคับเฉพาะระหว่างผู้สร้างสรรค์และผู้รับโอนลิขสิทธิ์ ก่อให้เกิดปัญหาว่าหากบุคคลอื่นเป็นผู้กระทำการดังกล่าว ผู้สร้างสรรค์จะใช้ลิขสิทธิ์บังคับกับบุคคลอื่นด้วยได้หรือไม่ ซึ่งแม้อาจตีความได้อยู่แล้วว่าขนาดผู้รับโอนซึ่งมีลิขสิทธิ์ยังถูกห้ามได้ บุคคลอื่นซึ่งไม่มีสิทธิในลิขสิทธ์นั้น ยิงน่าจะต้องถูกห้ามมิให้กระทำการดังกล่าวก็ตาม<sup>570</sup> แต่ก็ยังคงเป็นปัญหาที่มีความเห็นแตกต่างกันออกไป และจำเป็นต้องมีการตีความกฎหมายอยู่เช่นเดิม

### 3.1.2 ลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง

กฎหมายฉบับนี้ได้เพิ่มเติมงาน โสตทัศนวัสดุ (Audio and Visual Work) และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting Work) เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวจึงได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ อันแตกต่างจากกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มระบบซีดีรอมที่คุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียงและไม่ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองดังกล่าวสามารถทำได้ภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ แม้อนุสัญญานี้จะไม่ได้กำหนดให้งานดังกล่าวเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เนื่องจากงานที่กล่าวในอนุสัญญานี้เป็นเพียงตัวอย่างเท่านั้น<sup>571</sup>

## 3.2 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักการบางอย่างในเรื่อง ลิขสิทธิ์ (Moral Rights) เพื่อเป็นการอนุรักษ์การกฎหมายลิขสิทธิ์ให้สอดคล้องกับอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ มากยิ่งขึ้น ซึ่งสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

<sup>570</sup> ปริญญา ดิผลุง “กฎหมายลิขสิทธิ์” ใน คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2544 หน้า 184

<sup>571</sup> รัชชชัย สุขผลศิริ ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย หน้า 66



### 3.2.1 ธรรมเนียมสิทธิในลิขสิทธิ์

ธรรมเนียมสิทธิตามกฎหมายฉบับนี้ได้ปรากฏอยู่ในมาตรา 18 โดยมีความว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เว้นแต่จะ ได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร” จากบทบัญญัตินี้ อาจแยกพิจารณาลักษณะที่สำคัญของธรรมเนียมสิทธิเป็นประเด็นต่าง ๆ ได้ดังนี้

1) ธรรมเนียมสิทธิที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ได้มีการเพิ่มเติมการคุ้มครองธรรมเนียมสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ขึ้นอีกหนึ่งประเภท ดังนั้น ธรรมเนียมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมายฉบับนี้จึงมี 2 ประเภท ซึ่งประกอบด้วย

ก. สิทธิในการแสดงตน (*Identity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานเมื่อใดก็ตามที่มีการใช้งานสร้างสรรค์

ข. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (*Integrity Right*) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใด แก่งานอันเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง (*Reputation*) หรือเกียรติคุณ (*Honour*) ของตน

2) บุคคลซึ่งอาจเป็นผู้ทรงและเป็นผู้ใช้ธรรมเนียมสิทธิ กฎหมายฉบับนี้ได้ตัดคำว่าสิทธิเฉพาะตัวออกไป ดังนั้น ทายาทของผู้สร้างสรรค์จึงสามารถเป็นผู้ใช้ธรรมเนียมสิทธิเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายได้ โดยกฎหมายกำหนดให้สิทธิไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

3) การโอนและการสละธรรมเนียมสิทธิ เมื่อมีการตัดคำว่าสิทธิเฉพาะตัวออกไป ธรรมเนียมสิทธิจึงสามารถโอนไปยังทายาทได้โดยทางมรดก แต่ก็ยังไม่สามารถโอนให้บุคคลอื่นได้โดยทางนิติกรรม<sup>572</sup> นอกจากนี้ ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงยกเว้นธรรมเนียมสิทธิได้โดยมีเงื่อนไขว่าการตกลงนั้นต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร จากบทบัญญัติส่วนนี้ทำให้นักกฎหมายบางเห็นว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้สร้างสรรค์สามารถเจรจาต่อรองเพื่อประโยชน์สูงสุดของตนได้อีกด้วย<sup>573</sup>

4) การละเมิดธรรมเนียมสิทธิและความรับผิดชอบของผู้ละเมิด หากผู้สร้างสรรค์จะฟ้องร้องผู้ละเมิดธรรมเนียมสิทธิ ผู้สร้างสรรค์จะต้องอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะ

<sup>572</sup> อรรถพรธ พันธ์พัฒนา “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: ประเทศไทยและประเทศสหราชอาณาจักร” ใน *รพี’ 41* หน้า 136

<sup>573</sup> รัชชัย สุขผลศิริ *ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย* หน้า 44

ละเมิด หรือประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานหมิ่นประมาทเท่านั้น เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยเฉพาะ

5) อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เดิมกฎหมายกำหนดอายุคุ้มครองไว้จนถึงวันตายของผู้สร้างสรรค์ ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะผู้ร่างเห็นว่าเป็นสิทธิโดยแท้ของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น<sup>574</sup> หรืออาจเพื่อเป็นการยืนยันว่าชีวิตของผู้สร้างสรรค์เป็นเครื่องผูกพันอยู่กับลิขสิทธิ์ในงานที่เขาสร้างสรรค์ขึ้น<sup>575</sup> จึงให้สิทธินี้ตายตามตัวผู้สร้างสรรค์ไป แต่ผู้ร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 คงมองว่าการบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้ตายย่อมมีผลกระทบต่อความรู้สึกของทายาทหรือครอบครัวของผู้ตายด้วยจึงเป็นเรื่องที่กฎหมายไม่ควรสนับสนุนให้ผู้อื่นทำเช่นนั้น โดยไม่มีผู้ใดอาจขอให้ระงับหรือหยุดการกระทำดังกล่าวได้<sup>576</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้จึงขยายอายุการคุ้มครองเป็นตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

6) การบังคับใช้ธรรมสิทธิ เพื่อแก้ไขปัญหาที่ต้องตีความกฎหมายว่าสามารถบังคับใช้ธรรมสิทธิกับบุคคลซึ่งมิใช่ผู้รับโอนลิขสิทธิ์ได้หรือไม่ กฎหมายฉบับนี้จึงได้มีการเพิ่มเติมคำว่า “บุคคลอื่นใด” (Any Person) เพื่อให้การบังคับใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในปัจจุบันสามารถใช้บังคับได้กับบุคคลทั่วไปไม่จำกัดอยู่เฉพาะระหว่างผู้สร้างสรรค์กับผู้รับโอนลิขสิทธิ์ตามกฎหมายเดิม

### 3.2.2 ธรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ ในส่วนของงาน โสตทัศนวัสดุและงานแพร่เสียงแพร่ภาพยังคงได้รับการคุ้มครองในฐานะงานอันมีลิขสิทธิ์เช่นเดิม และมีการเพิ่มงานบันทึกเสียงให้ได้รับการคุ้มครองในฐานะผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายเห็นว่าหากแยกสิทธิดังกล่าวออกเป็นสิทธิข้างเคียงแล้วจะก่อให้เกิดความสับสนโดยไม่จำเป็นได้ อย่างไรก็ตาม ได้มีการเพิ่มบทบัญญัติในเรื่องสิทธิของนักแสดง<sup>577</sup> ขึ้นเป็นครั้งแรกในฐานะสิทธิข้างเคียง แต่กฎหมายมิได้บัญญัติให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิแก่นักแสดงดังเช่นกรณีผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ดังนั้นนับจนถึงปัจจุบันนี้ นักแสดงจึงยังมิได้รับการคุ้มครองธรรมสิทธิ

<sup>574</sup> ประยูญา ดีผดุง “กฎหมายลิขสิทธิ์” ใน *คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* หน้า 184-185

<sup>575</sup> สมพร พรหมพิลาธร *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา: ลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร วิทยุชน 2538 หน้า 55

<sup>576</sup> ประยูญา ดีผดุง “กฎหมายลิขสิทธิ์” ใน *คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* หน้า 184-185

<sup>577</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 หมวด 2 สิทธิของนักแสดง มาตรา 44-53

## บทที่ 4

# ปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

จากการศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย ทำให้เห็นถึงความแตกต่างของระดับและขอบเขตแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ รวมทั้งพบปัญหาทั้งในแง่ทฤษฎีและในทางปฏิบัติจากบทบัญญัติซึ่งให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในหลายประเด็นที่สำคัญ ดังนั้น ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ถึงข้อบกพร่องหรือปัญหาในประเด็นเหล่านั้น พร้อมกันนี้ผู้เขียนจะเสนอแนะแนวทาง (Guidelines) ในการแก้ไขกฎหมายให้มีความเหมาะสมในบทถัดไป

### 1. กรณีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์

ด้วยลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มีปรากฏอยู่ในมาตรา 18 เพียงมาตราเดียวเท่านั้น กรณีข่มไม่ครอบคลุมเพียงพอ และก่อให้เกิดปัญหาในการตีความหรือการนำมาใช้ในทางปฏิบัติหลายประการ ซึ่งสามารถแยกวิเคราะห์เป็นประเด็นปัญหาได้ดังนี้

#### 1.1 ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์

การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (Property) แตกต่างจากการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ (Copyright) สรุปได้ 2 ประการ *ประการแรก* คือ การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินมิได้มีข้อจำกัดในเรื่องการสร้างสรรค์ แต่สำหรับลิขสิทธิ์ต้องเกิดจากการสร้างสรรค์ทางปัญญา ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์จึงได้รับการคุ้มครองสิทธิใน 2 ลักษณะ ได้แก่ เศรษฐสิทธิ์ อันเป็นสิทธิซึ่งเป็นตัวเงินในการแสวงหาประโยชน์จากงาน และกรรมสิทธิ์ อันเป็นสิทธิซึ่งมิใช่ตัวเงินในการปกป้องงานและชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากเชื่อว่างานสร้างสรรค์มีความเกี่ยวข้องกับบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย *ประการที่สอง* คือ ผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ย่อมมีสิทธิใช้

สอยหรือจำหน่ายทรัพย์สินของตน<sup>578</sup> หรือจะทำการแก้ไข ดัดแปลง หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้ แต่ในกรณีงานลิขสิทธิ์แล้ว หากเจ้าของลิขสิทธิ์มิใช่ผู้สร้างสรรค์ก็มีอาจที่จะกระทำเช่นนั้นได้ เนื่องจากอาจเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น จากลักษณะที่กล่าวมานี้ ทำให้เห็นได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์คุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในลักษณะเป็น “โครงสร้าง” (Structure) อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยยังไม่มี ความชัดเจนว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิในลักษณะใดระหว่างการรวมการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิ์ไว้ด้วยกันแบบโครงสร้างเดี่ยวหรือเอกสัมพันธ (Monistic Theory) หรือแยกการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวออกจากกัน ในลักษณะโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ (Dualistic Theory)

นักกฎหมายไทยบางท่านเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยได้แยกการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิ์ออกจากกันอย่างชัดเจนแล้ว จึงจัดเป็นระบบโครงสร้างคู่<sup>579</sup> แต่บางท่านเห็นว่ายังไม่ชัดเจนว่าเป็นลักษณะใดระหว่างระบบโครงสร้างเดียวกับโครงสร้างคู่<sup>580</sup> สำหรับผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยให้ความคุ้มครองในลักษณะโครงสร้างเดี่ยว เนื่องจากเหตุผล 3 ประการ *ประการแรก* คือ เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ซึ่งได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์เป็นครั้งแรก กฎหมายได้บัญญัติคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ในหมวด 2 ตั้งแต่มาตรา 13 ถึงมาตรา 15 โดยมาตรา 13 เป็นเรื่องเศรษฐกิจสิทธิ ส่วนมาตรา 15 วรรคท้าย เป็นเรื่องกรรมสิทธิ์ ซึ่งอยู่ในหมวดเดียวกัน และพบว่ามาตรา 13 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 12 เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิ..” และมาตรา 15 วรรคท้าย บัญญัติว่า “ในกรณีที่ได้มีการโอนลิขสิทธิ์ไปแล้วตามวรรคสอง ผู้สร้างสรรค์ยังมีสิทธิ...” ดังนั้นข้อความที่ว่า “...มีสิทธิ...” ย่อมแสดงให้เห็นว่าเป็นการรวมสิทธิไว้ด้วยกันมิได้แบ่งแยกว่าเป็นสิทธิประเภทใดบ้าง ซึ่งต่อมาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ยังคงหลักการไว้เช่นเดิม โดยกำหนดคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ในส่วนที่ 3 ตั้งแต่มาตรา 15 ถึงมาตรา 18 โดยมาตรา 15 เป็นเรื่องเศรษฐกิจสิทธิ ส่วนมาตรา 18 เป็นเรื่องกรรมสิทธิ์ อยู่ในหมวดเดียวกัน และพบว่ามาตรา 15 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 9 มาตรา 10 และมาตรา 14 เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิ...” ส่วนมาตรา 18 บัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิ...” ดังนั้น ข้อความที่ว่า “...มีสิทธิ...” ย่อมแสดงว่าเป็นการรวมสิทธิไว้ด้วยกันโดยมิได้แบ่งแยก (Separate) ว่าเป็นสิทธิประเภทใดเช่นเดียวกัน *ประการที่สอง* คือ เมื่อพิจารณาควบตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และ

<sup>578</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336

<sup>579</sup> อมรา ทรัพย์ไพศาล “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์” หน้า 112-113 และวิศ ดิงสมิตร “กรรมสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช* 13, 2 (ธันวาคม 2544): 69-79 หน้า 73

<sup>580</sup> กมลฉัฐ น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” หน้า 138

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 พบว่าได้ให้คำนิยามลิขสิทธิ์ไว้ในทำนองเดียวกันว่า ลิขสิทธิ์คือ สิทธิแต่ผู้เดียวที่จะกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น โดยมีได้แบ่งแยกเศรษฐกิจสิทธิ และกรรมสิทธิ์ออกจากกัน และ *ประการสุดท้าย* คือ กฎหมายก็มีได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์เป็น ระบบและสมบูรณ์ดังเช่นกรณีการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์ โดยขาดหายในส่วนของ บทบัญญัติว่าด้วยการละเมิดกรรมสิทธิ์ไป กล่าวคือ หากมีการละเมิดกรรมสิทธิ์ ไม่ว่าจะตามกฎหมาย ลิขสิทธิ์ฉบับใดก็ตาม ในการฟ้องร้องของผู้สร้างสรรค์หรือการพิจารณาคดีของศาล ผู้สร้างสรรค์หรือ ผู้พิพากษาจำต้องอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายลักษณะละเมิด ในขณะที่การละเมิดลิขสิทธิ์อันเป็น เศรษฐสิทธิตั้งแต่จะละเมิดทางตรง (Direct Infringement) หรือละเมิดทางอ้อม (Indirect Infringement) กฎหมายลิขสิทธิ์กลับมีบทบัญญัติป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างชัดเจน

ในข้อ 6 ทวิ (1) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นะกำหนดลักษณะ โครงสร้างของลิขสิทธิ์ไว้ว่า “*Independently of the author’s economic rights and even after the transfer of the said rights...*” ซึ่งหมายความว่า “นอกเหนือจากเศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์ และแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนสิทธิ ดังกล่าวไปแล้ว...” จากความหมายนี้แสดงให้เห็นว่าอนุสัญญากรุงเบอร์นะให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ใน ลักษณะโครงสร้างคู่ โดยแยกเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิ์ออกจากกันอย่างชัดเจน ซึ่งข้อความการ คุ้มครองในลักษณะนี้ปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศกรีซ<sup>581</sup> และ กลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศเคนยา<sup>582</sup> เช่นกัน อย่างไรก็ตาม ในบางประเทศแม้มิได้กำหนด ข้อความไว้เช่นอนุสัญญากรุงเบอร์นะ แต่ก็กำหนดข้อความ โครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ใน ลักษณะโครงสร้างคู่เช่นเดียวกัน โดยในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ เช่น ประเทศฝรั่งเศส กฎหมาย กำหนดชัดเจนให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาประกอบด้วยสิทธิลักษณะกรรมสิทธิ์ (Moral Nature) และสิทธิลักษณะเศรษฐกิจสิทธิ (Economic Nature)<sup>583</sup> ประเทศเคเมอรูน กำหนดให้ลิขสิทธิ์ประกอบด้วย สิทธิที่เกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ (Moral implications) และสิทธิที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจสิทธิ (Patrimonial implications)<sup>584</sup> และประเทศญี่ปุ่น กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจ สิทธิและกรรมสิทธิ์<sup>585</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศอังกฤษ กำหนดให้ลิขสิทธิ์ ประกอบด้วยสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Right) และกรรมสิทธิ์ (Moral Rights)<sup>586</sup> สำหรับกลุ่มประเทศ

<sup>581</sup> Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 4(3)

<sup>582</sup> Copyright Act 2001, Section 32(1)

<sup>583</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L111-1 Paragraph 2

<sup>584</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 13(2)

<sup>585</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 17(2)

<sup>586</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Article 2



ไซเซียลิสต์ลอร์ เช่น ประเทศเอสโตเนีย กฎหมายกำหนดให้ลิขสิทธิ์ประกอบด้วยกรรมสิทธิ์และเศรษฐกิจสิทธิ์<sup>587</sup> ประเทศจีน กำหนดให้ลิขสิทธิ์ประกอบด้วยสิทธิส่วนบุคคล (Personal Rights) และสิทธิในทรัพย์สิน (Property Rights)<sup>588</sup> และประเทศเวียดนาม กำหนดให้ลิขสิทธิ์ประกอบด้วยกรรมสิทธิ์และเศรษฐกิจสิทธิ์<sup>589</sup> เป็นต้น

หากเปรียบเทียบน้ำหนักการคุ้มครองระหว่างเศรษฐกิจสิทธิ์และกรรมสิทธิ์จากโครงสร้างลิขสิทธิ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศดังกล่าวแล้วพบว่าค่อนข้างจะเท่ากัน หรืออาจเน้นหนักไปที่กรรมสิทธิ์ เนื่องจากไม่ถือว่ากรรมสิทธิ์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของเศรษฐกิจสิทธิ์ แต่สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย แม้จะได้อนุวัติการกฎหมายให้เป็นไปตามอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วก็ตาม แต่ก็ถือเป็นเพียงการอนุวัติการกฎหมายในเรื่องประเภทของกรรมสิทธิ์และอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์เท่านั้น มิได้อนุวัติการในเรื่องลักษณะโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้ไปในแนวทางที่ว่าแม้ผู้สร้างสรรค์จะโอนเศรษฐกิจสิทธิ์ไปแล้ว ผู้สร้างสรรค์ยังคงมีกรรมสิทธิ์ รวมทั้งมิได้มีการปรับกฎหมายไปในแนวทางที่กำหนดให้ลิขสิทธิ์ต้องประกอบด้วยเศรษฐกิจสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ดังเช่นกฎหมายต่างประเทศตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจึงยังคงมีโครงสร้างและน้ำหนักแห่งการคุ้มครองซึ่งเน้นไปที่การคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิ์เป็นสำคัญ ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าแม้ประเทศไทยจะได้รับอิทธิพลของระบบลิขสิทธิ์จากประเทศอังกฤษที่เดิมเป็นประเทศที่ไม่มีการบัญญัติให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้เลย เนื่องจากเป็นระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนาที่เน้นการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ก็ตาม แต่ปัจจุบันปรากฏว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษได้กำหนดให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่เป็นลักษณะของโครงสร้างคู่อย่างชัดเจนแล้ว โดยกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ขึ้นเฉพาะและแยกการคุ้มครองออกจากเศรษฐกิจสิทธิ์อีกด้วย ดังนั้น จากเหตุผลดังกล่าวทั้งหมดนี้จึงอาจสรุปได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยในปัจจุบันยังคงเป็นระบบโครงสร้างเดี่ยว ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าหากจัดระบบโครงสร้างลิขสิทธิ์ใหม่ให้เป็นแบบระบบโครงสร้างคู่เช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ และกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศดังกล่าวข้างต้น ก็จะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีโครงสร้างลิขสิทธิ์ที่ชัดเจน ทั้งจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายลิขสิทธิ์มีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับลักษณะของสิทธิซึ่งเรียกว่าเศรษฐกิจสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ยิ่งขึ้น

<sup>587</sup> Copyright Act 1992, Article 11(1)

<sup>588</sup> Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 10

<sup>589</sup> The Law on Intellectual Property, Article 18

## 1.2 ปัญหาทนิยามศัพท์ ขอบเขต ข้อจำกัด และประเภทแห่งสิทธิในกรรมสิทธิ์

ดังที่กล่าวมาแล้วว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ยังมีบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ที่ไม่ครอบคลุม และเพียงพอ ดังนั้น ย่อมก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองในหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องทนิยาม ศัพท์ ขอบเขต ข้อจำกัด และประเภทแห่งสิทธิในกรรมสิทธิ์ ซึ่งสามารถแยกวิเคราะห์ได้ดังนี้

### 1.2.1 ปัญหาทนิยามศัพท์

คำว่า “กรรมสิทธิ์” (Moral Rights) ได้มีการนำมาใช้เรียกสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์ซึ่งประกอบด้วยสิทธิ 2 ประการ ได้แก่ สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และสิทธิการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์มาเป็นเวลานานแล้ว แต่คำว่ากรรมสิทธิ์ก็ได้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกของประเทศไทยเลย ดังนั้น ถึงเวลาแล้วหรือไม่ที่จะบัญญัติคำดังกล่าวไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์เพื่อใช้เรียกงานบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์ว่ากรรมสิทธิ์ รวมทั้งให้ความหมายหรือบทนิยามศัพท์ของคำดังกล่าวไว้ในกฎหมายโดยเฉพาะ เพื่อเป็นการบ่งชี้ว่าบทบัญญัติส่วนใดเป็นเรื่องสิทธิทางศีลธรรมหรือกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) และส่วนใดเป็นเรื่องสิทธิทางเศรษฐกิจหรือเศรษฐกิจสิทธิ์ (Economic Rights) เนื่องจากสิทธิทั้งสองประเภทนี้มีเจตนารมณ์ในการให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกันโดยสิ้นเชิง

จากการศึกษาพบว่า คำว่า “กรรมสิทธิ์” เป็นคำของ ท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) ธานินทร์ กรัยวิเชียร ซึ่งท่านได้แปลมาจากคำว่า “Moral Rights” โดยท่านได้เขียนอธิบายไว้ในบทความเรื่อง “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน”<sup>590</sup> มาตั้งแต่ พ.ศ. 2505 ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันก็เป็นเวลากว่า 50 ปีแล้ว และเหตุที่ได้มีการเรียกงานมาจนถึงปัจจุบันก็เนื่องจากนักกฎหมายหรือผู้ทรงคุณวุฒิด้านกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาบางท่านเห็นว่าคำดังกล่าวถือเป็นคำที่สอดคล้องกับลักษณะของสิทธิประเภทนี้ จึงได้เรียกงานต่อกันมาจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายไทยบางท่านเรียกสิทธิประเภทนี้แตกต่างออกไปไม่ว่าจะเป็น “สิทธิทางศีลธรรม”<sup>591</sup> หรือ “สิทธิของผู้สร้างสรรค์”<sup>592</sup>

<sup>590</sup> ธานินทร์ กรัยวิเชียร “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน” *บทบัญญัติ* หน้า 53

<sup>591</sup> จักรกฤษณ์ ควรรณ กุญหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า หน้า 72

<sup>592</sup> รัชชัช สุกผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 180

หรือ “สิทธิเฉพาะตัว”<sup>593</sup> หรือ “เจ้าของงานโดยธรรม”<sup>594</sup> ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 แต่โดยส่วนมากแล้วจะเรียกว่ากรรมสิทธิ์

การที่กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติใช้คำว่ากรรมสิทธิ์ไว้ในกฎหมายย่อมทำให้สิทธิที่ผู้สร้างสรรค์ได้รับจากการสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ และได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ยังคงไม่มีความชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องความไม่ชัดเจนระหว่างเศรษฐกิจกับกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ว่าสิทธิทั้งสองประเภทดังกล่าวมีลักษณะที่รวมหรือแยกออกจากกัน หรือความไม่ชัดเจนในเรื่องของบทบัญญัติในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เนื่องจากกฎหมายมิได้แบ่งแยกว่าสิทธิใดเป็นเศรษฐกิจและสิทธิใดเป็นกรรมสิทธิ์ อันแตกต่างกับกฎหมายฉบับอื่น ๆ ที่มีบทบัญญัติจัดหมวดหมู่อย่างชัดเจน ดังนั้น ปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจึงใช้คำว่ากรรมสิทธิ์เรียกขานสิทธิทางศีลธรรมเพื่อความเข้าใจเฉพาะในกลุ่มเท่านั้น และจากการที่กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติคำดังกล่าวไว้ในกฎหมายโดยเฉพาะ จึงไม่มีบทนิยามศัพท์ของคำดังกล่าวไว้โดยเฉพาะเช่นกัน

เกี่ยวกับคำว่ากรรมสิทธิ์นี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศระบบชีวิตล่อว์ได้มีการใช้คำว่า Moral Rights เรียกขานกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มาเป็นเวลากว่าร้อยปีแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นต้นกำเนิดทฤษฎีกรรมสิทธิ์ โดยในภาษาฝรั่งเศสเรียกว่า “*Droit Moral*” และเมื่ออิทธิพลของระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ของฝรั่งเศสได้แพร่ขยายไปสู่กลุ่มประเทศระบบคอมมอนล่อว์ และกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ล่อว์ กลุ่มประเทศดังกล่าวก็บัญญัติให้สิทธิทางศีลธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์เช่นกัน โดยบัญญัติคำว่า Moral Rights ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วย นอกจากนี้ คำดังกล่าวยังปรากฏอย่างชัดเจนในข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นะฯ ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์อีกด้วย อย่างไรก็ตาม แม้อนุสัญญากรุงเบอร์นะฯ จะมีบทบัญญัติเรื่องกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ แต่ก็มีได้ให้ความหมายของคำว่า Moral Rights ไว้ ซึ่งอาจเนื่องมาจากการให้ความหมายของคำดังกล่าวควมีใช้ประเด็นที่สำคัญหรือจำเป็น หรืออาจเป็นการยากที่จะกำหนดความหมายให้เป็นที่ยอมรับของประเทศภาคีสมาชิกทุกฝ่ายได้ อันเนื่องมาจากแนวคิดแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน แต่อนุสัญญากรุงเบอร์นะฯ ก็เปิดช่องให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถกำหนดบทบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในกฎหมายภายในของตนได้ ซึ่งจากการศึกษาพบว่าในกลุ่มประเทศคอมมอนล่อว์ ได้มีการให้ความหมายของกรรมสิทธิ์ไว้ในกฎหมาย

<sup>593</sup> สมพร พรหมพิลาธร และศรีนิตา พรหมพิลาธร *คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 76 และพิชิตา สุขนธพันธ์ *ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย* หน้า 62

<sup>594</sup> อารีพรณ จงประกิจพงศ์ *สารานุกรมทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* หน้า 19

ลิขสิทธิ์ของคนด้วย ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศออสเตรเลีย ให้ความหมายของลิขสิทธิ์ไว้ว่า “Moral right means: (a) in relation to an author: (i) a right of attribution of authorship; or (ii) a right not to have authorship falsely attributed; or (iii) a right of integrity of authorship”<sup>595</sup> และประเทศเคนยา ให้ความหมายไว้ว่า “Moral rights means the rights referred to in section 32 of this Act”<sup>596</sup> อย่างไรก็ตาม หากวิเคราะห์ถ้อยคำจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว อาจจะรู้สึกถ้อยคำดังกล่าวมิใช่ความหมายของ Moral Rights โดยเนื้อแท้ ด้วยเหตุผลที่ว่าบทบัญญัติของประเทศออสเตรเลียดังกล่าว เป็นการบอกแต่เพียงว่าลิขสิทธิ์หมายถึงสิทธิที่เกี่ยวข้องกับผู้สร้างสรรค์ ซึ่งประกอบไปด้วยสิทธิ 3 ประเภท ส่วนประเทศเคนยา กฎหมายกล่าวแต่เพียงว่าลิขสิทธิ์หมายถึงสิทธิที่อ้างถึงในมาตรา 32 ซึ่งเป็นลักษณะของการชี้ (Point) ให้ดูต่อไปยังมาตราอื่นเท่านั้น แต่ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวนี้ก็หาไร้ประโยชน์ไปเสียทีเดียวไม่ เนื่องจากถือเป็นการบ่งบอกอย่างชัดเจนว่าหมวดหรือมาตราใดในกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ถือว่าเป็นบทบัญญัติว่าด้วยลิขสิทธิ์นั่นเอง อย่างไรก็ตาม แม้ในกลุ่มประเทศอื่น ๆ จะมีได้ให้ความหมายไว้โดยตรงก็ตาม แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ก็ได้ใช้คำว่า “Moral Rights” เพื่อแยกส่วนบทบัญญัติว่าด้วยลิขสิทธิ์ และใช้คำว่า “Economic Rights” เพื่อแยกส่วนบทบัญญัติว่าด้วยเศรษฐกิจออกจากกันอย่างชัดเจน

ผู้เขียนเห็นว่าปัจจุบันคำว่าลิขสิทธิ์ จะเป็นคำที่เหมาะสมที่จะใช้เรียกสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์มากที่สุด เพราะเป็นคำที่สื่อความหมายได้ดีและตรงกับลักษณะของสิทธิประเภทนี้มากที่สุด ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าถึงเวลาแล้วที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรจะมีการเปลี่ยนแปลงโดยใช้คำว่าลิขสิทธิ์ในฐานะคำที่บัญญัติไว้โดยกฎหมายโดยตรง มิใช่ใช้เป็นเพียงคำที่ใช้เรียกสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์เฉพาะในหมู่นักกฎหมายเท่านั้น ซึ่งในบางครั้งแม้ตัวผู้สร้างสรรค์เองก็ยังไม่อาจทราบด้วยซ้ำว่าเขามีลิขสิทธิ์ในงานที่สร้างสรรค์ขึ้นด้วย เนื่องจากไม่ทราบว่าลิขสิทธิ์ที่มีอยู่นี้คืออะไร ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้นำคำว่าลิขสิทธิ์มาบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เพื่อแยกสิทธิทางศีลธรรมออกมาเป็นส่วนหนึ่ง และใช้คำว่าเศรษฐกิจ เพื่อใช้แยกสิทธิทางเศรษฐกิจออกมาอีกส่วนหนึ่ง และกำหนดคำนิยามของคำทั้งสองไว้โดยชัดเจนในกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วย ทั้งนี้ นอกจากจะทำให้สิทธิประเภทนี้มีความชัดเจนขึ้นแล้ว ยังจะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีโครงสร้างการคุ้มครองในแบบโครงสร้างคู่ อันจะเป็นการสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ ดังที่ผู้เขียนได้เสนอไปข้างต้นอีกด้วย

<sup>595</sup> Copyright Act 1988, Section 189

<sup>596</sup> Copyright Act 2001, Section 2(1)

### 1.2.2 ปัญหาขอบเขตแห่งสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน

สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานนี้เพิ่งปรากฏมีขึ้นครั้งแรกใน มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน...” แต่จากบทบัญญัติดังกล่าวนี้ยังมี ลักษณะขอบเขตแห่งสิทธิที่แคบและเป็นเพียงหลักทั่วไปเท่านั้น ซึ่งอาจนำไปสู่ปัญหาในการตีความ กฎหมาย (Interpretation) เนื่องจากนิติวิธี (Juristic Method) ในการพิจารณาคดีของระบบซีวิลลอว์เปิด ช่องให้ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจของตนในการปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมแก่กรณีได้<sup>597</sup> ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการตีความกฎหมายดังกล่าวนี้จึงมี 3 ประการ *ประการแรก* คือ สิทธิในการแสดงตนนี้ หมายรวมถึงการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อได้หรือไม่ *ประการที่สอง* คือ สิทธิในการแสดงตนนี้ หมายรวมถึงการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้ สร้างสรรค์ในงานของตนได้หรือไม่ และ *ประการสุดท้าย* คือ สิทธิในการแสดงตนนี้ หมายรวมถึงการ ห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ได้หรือไม่ ซึ่งอาจแยกวิเคราะห์ปัญหาได้ดังนี้

#### 1) กรณีการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อ

โดยทั่วไปแล้ว สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานย่อมหมายถึง การที่ผู้สร้างสรรค์สามารถแสดงชื่อเพื่อแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวได้โดยปกติ แต่ปัญหา ว่าหากผู้สร้างสรรค์ไม่ต้องการที่จะแสดงชื่อจริงของตนออกมาโดยอาจต้องการใช้เพียง “นามแฝง” (Pseudonymous) ของตนเท่านั้น หรือในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์มีความต้องการที่จะ “ไม่แสดงชื่อ” (Anonymous) ของตนลงบนงานสร้างสรรค์เลยจะทำได้หรือไม่ ยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ สร้างสรรค์ งานวรรณกรรมเรื่อง “อยู่กับเตี้ย” โดยระบุว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และได้โอนลิขสิทธิ์ในงานนี้ ให้แก่นายดำรง ต่อมางานวรรณกรรมเรื่องนี้ได้รับความนิยมจากผู้อ่านเพิ่มมากขึ้น นายสุทัศน์จึงเริ่มมี ชื่อเสียงขึ้น จึงต้องการมีนามแฝงซึ่งใช้ในวงการผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมบ้าง โดยต้องการใช้นามแฝงว่า “เฮียเล้ง” ในวรรณกรรมดังกล่าวแทน หรือหากนายสุทัศน์ต้องการความเป็นส่วนตัวไม่ อยากให้ผู้ใดรู้ว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมดังกล่าว นายสุทัศน์จึงไม่ต้องการแสดงชื่อของตน ลงบนงานวรรณกรรมต่อไป ดังนี้ นายสุทัศน์จะมีสิทธิบังคับให้นายดำรงแสดงว่านายสุทัศน์เป็นผู้ สร้างสรรค์โดยใช้นามแฝงว่าเฮียเล้งได้หรือไม่ หรือจะมีสิทธิบังคับให้นายดำรงแสดงชื่อของนาย สุทัศน์ลงบนงานวรรณกรรมดังกล่าวได้หรือไม่ เป็นต้น

<sup>597</sup> กิตติศักดิ์ ปรกติ *ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร วิทยุชน 2551 หน้า 44



หากวิเคราะห์จากมาตรา 20<sup>598</sup> แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะพบว่ากฎหมายรองรับการเป็นผู้สร้างสรรค์โดยใช้นามแฝงหรือโดยไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์ไว้โดยชัดเจน ดังนั้น จึงถือได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์อนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถที่จะใช้นามแฝงหรือรองรับงานที่ไม่ปรากฏชื่อของผู้สร้างสรรค์ด้วยโดยไม่มีข้อสงสัย เพราะนั่นคือกรณีที่มุ่งคุ้มครองการเป็นผู้สร้างสรรค์งานในเบื้องต้น โดยให้ถือว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย หากใช่เป็นกรณีการใช้สิทธิใด ๆ ในฐานะที่เป็นผู้สร้างสรรค์ไม่ แต่หากวิเคราะห์ถ้อยคำของมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่บัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน...” ซึ่งมุ่งคุ้มครองการใช้ “สิทธิ” (Rights) ในฐานะที่เป็นผู้สร้างสรรค์งาน จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดในลักษณะที่เปิดกว้างให้ผู้สร้างสรรค์สามารถกระทำโดยประการใดก็ได้ ที่มีผลเป็นอย่างเดียวกันกับการแสดงตน (Identity) ไม่ว่าจะเป็นการปรากฏตัวต่อสาธารณชน หรืออาจบอกกล่าวให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกระทำการอันมีลักษณะให้ปรากฏว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานขึ้นนั้นขึ้นมา แต่หากกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ต้องการที่จะใช้เพียงนามแฝงของตนหรือต้องการที่จะไม่แสดงชื่อของตนลงบนงานสร้างสรรค์ อันถือว่ามีผลคล้ายคลึงกับการไม่ต้องการที่จะเปิดเผยหรือแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ ซึ่งอาจเกิดจากเหตุผลส่วนตัวบางประการของผู้สร้างสรรค์ ดังนี้ หากผู้สร้างสรรค์ถูกโต้แย้งจากผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดที่จะกระทำตามความต้องการของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวแล้ว ย่อมก่อให้เกิดปัญหาในการที่จะต้องตีความว่าสิทธิในการแสดงตนนี้มีความหมายรวมถึงการที่ผู้สร้างสรรค์ไม่ต้องการแสดงตนหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง และหากตีความว่ามีความหมายรวมไปถึงกรณีนี้แล้วจะถือเป็นการตีความนอกเหนือเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่

ผู้เขียนเห็นว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นี้ ไม่ครอบคลุมถึงกรณีของการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อด้วย เนื่องจากหากกฎหมายมีเจตนารมณ์ให้ครอบคลุมถึงกรณีนี้ กฎหมายก็ควรที่จะระบุไว้โดยชัดแจ้ง เพราะการใช้นามแฝงหรือการไม่แสดงชื่อผู้สร้างสรรค์นี้ถือเป็นผลอย่างเดียวกันกับการไม่แสดงตนของผู้สร้างสรรค์อันมีลักษณะที่ตรงกันข้ามกับบทบัญญัติของกฎหมายที่ประสงค์ให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการแสดงตนเท่านั้น ดังนั้น จึงไม่ควรที่จะตีความให้หมายรวมถึงกรณีนี้ด้วย

<sup>598</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 20 บัญญัติว่า “งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ที่ผู้สร้างสรรค์ขึ้นโดยผู้สร้างสรรค์ใช้นามแฝงหรือไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์ ให้ลิขสิทธิ์มีอายุห้าสิบปีนับแต่ได้สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น แต่ถ้าได้มีการโฆษณางานนั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว ให้ลิขสิทธิ์มีอายุห้าสิบปีนับแต่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก”

ในกลุ่มประเทศระบบชีวิตลอว์อย่างประเทศกรีซ กฎหมายกำหนดกรณีเกี่ยวกับการใช้สิทธิในการแสดงตนโดยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงชื่อของตนบนสำเนา งาน หรือไม่ระบุชื่อ หรือใช้นามแฝงก็ได้<sup>599</sup> ประเทศญี่ปุ่น กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะให้แสดงชื่อของตนไม่ว่าจะเป็นชื่อจริงหรือนามแฝงได้ตลอดเวลาเมื่อมีการเปิดเผยงานต่อสาธารณะ รวมถึงสามารถอนุญาตให้ผู้อื่นไม่แสดงชื่อของตนได้อีกด้วย<sup>600</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศระบบคอมมอนลอว์อย่างประเทศกานา กฎหมายกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน โดยมีสิทธิเลือกใช้ชื่อจริงหรือนามแฝงในงานของตนได้<sup>601</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศระบบโซเชี่ยลลิสต์ลอว์อย่างประเทศรัสเซีย ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิเลือกใช้ชื่อจริงหรือนามแฝงในงานของตนได้<sup>602</sup> ประเทศบัลแกเรีย ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะใช้นามแฝงหรือไม่ระบุชื่อ หรือแสดงชื่อจริง นามแฝง หรือการแสดงอย่างใด ๆ เมื่อมีการนำงานออกใช้ได้<sup>603</sup> ประเทศเอสโตเนีย ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิเลือกใช้ชื่อจริง หรือสัญลักษณ์ซึ่งแสดงลักษณะเฉพาะตัว หรือนามแฝง หรือไม่ระบุชื่อของตนก็ได้<sup>604</sup> ประเทศเวียดนาม ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการเลือกใช้ชื่อจริงหรือนามแฝงของตนได้<sup>605</sup> เป็นต้น ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์ในประเทศเหล่านี้จึงสามารถใช้นามแฝงของตนหรือไม่แสดงชื่อของตนในงานสร้างสรรค์ได้ ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยที่ยังขาดความชัดเจนในเรื่องนี้

## 2) กรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน

อาจมีบางกรณีที่ผู้สร้างสรรค์พบว่าผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดทำการกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนโดยมิชอบได้ ยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ จิตรกรผู้โด่งดัง ได้โอนลิขสิทธิ์ในงานภาพวาดซึ่งเป็นรูปกินรีเล่นน้ำให้แก่นายดำรง โดยใช้ชื่อของตนกำกับไว้ที่ภาพวาดว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ แต่ต่อมานายสุทัศน์ได้พบว่ามีชื่อของนายดำรงผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือชื่อของนายปกรณ์ซึ่งเป็นบุคคลอื่น ปรากฏแทนที่ว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน หรือควบคู่กับชื่อของนายสุทัศน์ว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานร่วมด้วย ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนายสุทัศน์ได้ เช่นนี้ นายสุทัศน์จะมีสิทธิห้ามมิให้นายดำรงผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือนายปกรณ์ซึ่งเป็น

<sup>599</sup> Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 4(1), (b)

<sup>600</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 19(1)

<sup>601</sup> Copyright Act 2005, Section 6(1), (a)

<sup>602</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1265 Clause 1

<sup>603</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 15(1) Clause 3 and 4

<sup>604</sup> Copyright Act 1992, Article 12(1) Clause 2

<sup>605</sup> The Law on Intellectual Property, Article 19 Clause 2

บุคคลอื่นใดทำการกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนได้หรือไม่ เนื่องจากกฎหมายกำหนดเพียงให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานเท่านั้น

ผู้เขียนเห็นว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์นี้ไม่อาจให้ความคุ้มครองครอบคลุมไปถึงกรณีนี้ได้ เนื่องจากข้อความตามบทบัญญัตินี้มีลักษณะเพียงให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการที่จะแสดงตนหรือเปิดเผยต่อสาธารณชนว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานเพียงกรณีเดียวเท่านั้น กรณีจึงมีอาจที่จะตีความนอกเหนือเจตนารมณ์ของกฎหมาย หรือนำมาปรับใช้โดยปริยายว่าผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะห้ามหรือขัดขวางผู้อื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ได้แต่อย่างใด ซึ่งหากมีกรณีดังกล่าวนี้เกิดขึ้นจริง การใช้สิทธิของผู้สร้างสรรค์คงต้องนำไปพิจารณาเทียบเคียงกับบทบัญญัติว่าด้วยการหมิ่นประมาทในทางแพ่งและทางอาญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420, 423, 447 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326, 328 เท่านั้น ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ต่อไปในข้อที่ 1.6 ว่าด้วยปัญหาความรับผิดชอบที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์

กรณีการกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานนี้ ผู้เขียนเห็นว่าอาจเทียบเคียงได้กับประเด็นที่เกิดขึ้นใน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552<sup>606</sup> ซึ่งมีข้อเท็จจริงโดยสรุปว่า จำเลยนำทำนองเพลงที่ชื่อว่า “สายชล” ซึ่งเป็นเพียงส่วนหนึ่งแต่เป็นส่วน “สาระสำคัญ” (Substantial part) ในเพลงดังกล่าวของโจทก์มาประกอบในงานภาพยนตร์ของจำเลยโดยกระทำการเพื่อการค้า ดังนั้น จำเลยจึงไม่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ทั้งนี้ นอกจากจำเลยจะนำทำนองเพลงมาใช้แล้ว ปรากฏว่าจำเลยยังทำให้ปรากฏข้อความว่านางสาว จ. เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลงดังกล่าวด้วย จึงเกิดปัญหาว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการ “ละเมิดสิทธิ” (กรรมสิทธิ) ของโจทก์หรือไม่ ซึ่งประเด็นนี้ ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 กำหนดว่า ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว เมื่อข้อเท็จจริงเป็นอันยุติว่า โจทก์เป็นผู้ประพันธ์ทำนองเพลงสายชล โจทก์ย่อมมีสิทธิที่จะแสดงว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์ทำนองเพลงดังกล่าว อย่างไรก็ตาม จำเลยทั้งสองนำสืบต่อสู้ว่า นางสาว จ. เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลงสายชล ซึ่งโจทก์เองก็ไม่ได้คัดค้านข้อเท็จจริงนี้ ดังปรากฏตามคำเบิกความของโจทก์ตอบทนายจำเลยทั้งสองถามค้านว่า เคยมีผู้เข้าใจผิดว่าเพลงสายชลมีนางสาว จ. เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนอง พยานหลักฐานโจทก์ทำที่นำสืบมายังรับฟังไม่ได้ว่าจำเลยมีเจตนาบิดเบือนข้อเท็จจริงดังกล่าว การทำให้ปรากฏข้อความว่านางสาว จ. เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลงดังกล่าว จึงไม่นับเป็นการละเมิดสิทธิ (กรรมสิทธิ) ของโจทก์

<sup>606</sup> โปรดดูเนื้อหาโดยละเอียดในภาคผนวก ฐ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552

ด้วยความเคารพเป็นอย่างสูงต่อคำพิพากษาศาลฎีกา ผู้เขียนมีความเห็นแย้งว่าการวินิจฉัยว่าการกระทำของจำเลยดังกล่าวไม่เป็นการละเมิดสิทธิ (กรรมสิทธิ์) นี้ ยังไม่ถูกต้องตามหลักปรัชญากรรมสิทธิ์ ด้วยเหตุผล 3 ประการ โดย *ประการแรก* คือ การที่จำเลยนำทำนองเพลงสายซอลดังกล่าวมาใช้ในงานลิขสิทธิ์ของตนโดยละเอียดที่จะขออนุญาตหรือทำการตรวจสอบถึงความเป็นผู้สร้างสรรค์ที่แท้จริงในเพลงดังกล่าวเสียก่อน แต่กลับนำงานเพลงของโจทก์ไปประกอบกับงานภาพยนตร์ของตน และโดยเฉพาะอย่างยิ่งยังนำชื่อนางสาว จ. ซึ่งจำเลยเองก็ไม่แน่ใจว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานเพลงดังกล่าวหรือไม่ ไปแสดงให้ปรากฏว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และนางานไปเผยแพร่ต่อบุคคลทั่วไปทั่วประเทศ ดังนี้ กรณีย่อมถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของโจทก์แล้ว *ประการที่สอง* คือ การที่ศาลฎีกาวินิจฉัยให้โจทก์ซึ่งเป็นผู้สร้างสรรค์มีเพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์เท่านั้น นอกจากจะแสดงให้เห็นว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีขอบเขตที่แคบแล้ว ยังถือว่าการนำกรรมสิทธิ์มาปรับใช้ในคดีไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ใด ๆ แก่ผู้สร้างสรรค์เลย เนื่องจากการเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์กฎหมายมิได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนการได้มา (Register) อยู่แล้ว ดังนั้น การมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์จึงไม่ได้ทำให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่มีความพิเศษใด ๆ เพิ่มเติมขึ้นมาเลย และ *ประการสุดท้าย* คือ การที่ศาลฎีกาพิจารณาเพียงแต่ว่าจำเลยไม่มีเจตนาบิดเบือนข้อเท็จจริงในเรื่องความเป็นผู้สร้างสรรค์เพลงดังกล่าวนั้น ถือว่ายังไม่เหมาะสม เพราะหากพิจารณาคดีละเมิดกรรมสิทธิ์เช่นเดียวกับคดีละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจสิทธิ์แล้ว การกระทำของจำเลยย่อมเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ได้อย่างไม่มีข้อสงสัย เพราะความรับผิดชอบแห่งของคดีละเมิดลิขสิทธิ์ถือว่าเป็นความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด (Strict Liability) เพราะกฎหมายมิได้บังคับว่าจำเลยจะต้องจงใจหรือประมาทเลินเล่อ<sup>607</sup> นอกจากนี้ โจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย เพียงแต่พิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งก็ถือว่าการละเมิดลิขสิทธิ์แล้วแม้โจทก์จะไม่เสียหายเลยก็ตาม โจทก์มีสิทธิฟ้องขอให้ศาลห้ามจำเลยทำการละเมิดลิขสิทธิ์ต่อไปได้<sup>608</sup> ดังนั้น จากที่กล่าวมานี้ ผู้เขียนเห็นว่าการกระทำของจำเลยดังกล่าวถือว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของโจทก์โดยการกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ แม้จำเลยจะมีได้ใช้ชื่อของจำเลยว่าเป็นผู้สร้างสรรค์เองก็ตามก็ตาม ซึ่งจำเลยก็ควรมีหน้าที่แก้ไขงาน โดยการแสดงชื่อโจทก์ว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ต่อไปด้วย อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายมิได้บัญญัติเกี่ยวกับกรณีนี้ไว้โดยชัดแจ้งก็อาจเป็นเหตุผลหนึ่งที่ทำให้ศาลฎีกาไม่อาจวินิจฉัยนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ได้

<sup>607</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 105

<sup>608</sup> จรรย์ ภัคดีธนากุล “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521” *ศุลพาท* 30, 5 (กันยายน-ตุลาคม 2526): 89-110 หน้า 101-102



สำหรับประเทศฝรั่งเศส<sup>609</sup> ซึ่งเป็นต้นแบบแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์บัญญัติให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์โดยใช้คำว่า “*Authorship*” หรือ “*ความเป็นผู้สร้างสรรค์*”<sup>610</sup> หรือ “*Paternity Right*” ซึ่งหมายถึง “*สิทธิของบิดาที่จะอ้างความเป็นผู้ให้กำเนิดแก่บุตร*” ซึ่งคำดังกล่าวนี้ถือว่ามีความหมายที่กว้างกว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยที่ใช้เพียงคำว่า “*แสดงตน*” หรือ “*Identify*” เท่านั้น ทั้งนี้ โดยรากฐานแนวคิดแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของประเทศฝรั่งเศส สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์จะประกอบด้วยสิทธิย่อยอีก 3 สิทธิ ซึ่งได้แก่<sup>611</sup> (1) สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ปรากฏในที่เหมาะสมในทุกสำเนา และอ้างสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้นได้ตลอดเวลา (The right to demand that the author’s name appears in an appropriate place on all copies of the work and to claim authorship of it at all times), (2) สิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งานของตน (Conversely the right to prevent all others from claiming authorship of the work) และ (3) สิทธิที่จะห้ามบุคคลอื่นมิให้ใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ขึ้น (The right to prevent the use of his name by someone else in connection with that other person’s work) ทั้งนี้ แนวคิดในการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์จากการถูกผู้อื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานดังที่กล่าวในข้อ (2) นี้ เป็นผลอันเนื่องมาจากแนวคิดในเรื่องความชอบธรรมของผู้สร้างสรรค์ผู้ซึ่งใช้แรงกายและแรงใจสร้างสรรค์งานขึ้นมา ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนได้ ในขณะเดียวกันก็ควรมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะห้ามมิให้ผู้อื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนได้อีกด้วย

ผู้เขียนเห็นว่าสิทธิย่อยในข้อ (2) นี้ สามารถนำมาบัญญัติเพื่อแก้ปัญหาในกรณีนี้ได้ ซึ่งนอกจากประเทศฝรั่งเศสแล้ว กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศแคนาดา<sup>612</sup> หรือกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศกานา<sup>613</sup> และเคนยา<sup>614</sup> หรือกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอว์อย่างประเทศรัสเซีย<sup>615</sup> ประเทศบัลแกเรีย<sup>616</sup> และประเทศเอสโตเนีย<sup>617</sup> หรือแม้แต่

<sup>609</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L121-1 Paragraph 1

<sup>610</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Right*, p. 60

<sup>611</sup> *Ibid.*, p. 60

<sup>612</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(1), (b)

<sup>613</sup> Copyright Act 2005, Section 6(1), (a)

<sup>614</sup> Copyright Act 2001, Section 32(1), (a)

<sup>615</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1265 Clause 1

<sup>616</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 15(1) Clause 2

<sup>617</sup> Copyright Act 1992, Article 12(1) Clause 1



อนุสัญญากรุงเบอร์น์<sup>618</sup> ก็บัญญัติโดยใช้คำว่า “*Authorship*” ซึ่งมีความหมายรวมถึงสิทธิย่อยดังกล่าวด้วยเช่นเดียวกัน แต่สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานซึ่งเป็นเพียงสิทธิย่อยหนึ่งของสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์เท่านั้น

อย่างไรก็ตาม หากจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย ให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนได้ด้วยแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นเพิ่มเติมว่าควรกำหนดลงไปในตัวบทด้วยการกระทำนั้นต้องก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honour) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่า หากอนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถใช้กรรมสิทธิ์ได้โดยที่การกระทำนั้นไม่ก่อให้เกิดความเสียหายใด ๆ เลยก็จะเป็นการขัดแย้งกับหลักละเมิดทั่วไป และจะเกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้

ดังนั้น จากที่วิเคราะห์มาทั้งหมดนี้ จึงสรุปได้ว่า ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย ผู้สร้างสรรค์ไม่อาจใช้สิทธิห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนได้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขบทบัญญัตินี้เสียใหม่ โดยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนจนก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตนได้ด้วย

### 3) กรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์

ในประเด็นนี้ ท่านอาจารย์วัส ดิงสมิตร เคยให้ความเห็นไว้ว่าแม้ตัวบทจะบัญญัติไว้แต่เพียงว่าผู้สร้างสรรค์งานมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้นก็ตาม ผู้สร้างสรรค์ก็น่าจะมีสิทธิปฏิเสธไม่ให้ใช้ชื่อของตนกับงานที่ตนไม่ได้สร้างสรรค์ขึ้นด้วย<sup>619</sup> ซึ่งผู้เขียนเองก็มีความเห็นพ้องกับความเห็นดังกล่าวนี้ด้วย แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายมิได้บัญญัติเกี่ยวกับกรณีนี้ไว้โดยชัดแจ้ง ผู้เขียนจึงมีความเห็นเพิ่มเติมว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการแสดงตนของผู้สร้างสรรค์นี้ยังคงมีความคลุมเครือและสามารถตีความไปได้ใน 2 แนวทาง โดย *แนวทางแรก* อาจตีความได้ว่าผู้สร้างสรรค์งานน่าจะมีสิทธิปฏิเสธไม่ให้ใช้ชื่อของตนกับงานที่ตนไม่ได้สร้างสรรค์ขึ้นได้ด้วย โดยมองในแง่หลักปรัชญากรรมสิทธิ์ ดังเช่นความเห็นของท่านอาจารย์วัส ดิงสมิตร ส่วน *แนวทางที่สอง* อาจตีความได้ว่าผู้สร้างสรรค์งานไม่อาจมีสิทธิปฏิเสธไม่ให้ใช้ชื่อของตนกับงานที่ตน

<sup>618</sup> Berne Convention, Article 6<sup>bis</sup> (1)

<sup>619</sup> วัส ดิงสมิตร “กรรมสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาธิราช หน้า 74 และไมตรี สุเทพากุล “กฎหมายลิขสิทธิ์ปี 2543” วารสารสถาบันวัฒนธรรมและศิลปะมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ 9, 2 (มกราคม-มิถุนายน 2551): 76-86 หน้า 77

ไม่ได้สร้างสรรค์ขึ้นได้ด้วย โดยพิจารณาในแง่ของตัวบทกฎหมายที่บัญญัติไว้แต่เพียงว่าผู้สร้างสรรค์งานมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานเท่านั้น ดังนั้น การพิจารณาสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในประเด็นนี้จึงยังไม่อาจหาข้อยุติได้

เจตนารมณ์ในการให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์นี้ เกิดขึ้นจากเจตนารมณ์ที่จะปกป้องคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จากบุคคลผู้มีเจตนาอันไม่สุจริตที่ต้องการใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ผู้มีชื่อเสียงโด่งดังมาเพิ่ม “ความน่าเชื่อถือ” (Credibility) ให้กับงานสร้างสรรค์ของตนด้วยนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ในบริบทของประเทศไทย ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการใช้ชื่อนี้มีลักษณะการกระทำที่แตกต่างกันออกไปและมีความคาบเกี่ยวกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย ดังนั้น ในการปรับใช้กฎหมายว่ากรณีใดเป็นกรณีที่ต้องปรับใช้กับบทบัญญัติมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (ซึ่งอาจต้องแก้ไขเพิ่มเติมให้ครอบคลุมขึ้น) หรือกรณีใดต้องปรับใช้กับบทบัญญัติมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องสิทธิในการใช้นามของบุคคล เพื่อความถูกต้องตรงเจตนารมณ์และเหมาะสมกับลักษณะคดี ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

ก. กรณีบุคคลผู้ถูกใช้ชื่อเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์

ในเบื้องต้น ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ย่อมได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์อย่างชัดเจนอยู่แล้ว โดยพิจารณาจากมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิ...” นั่นหมายความว่าบุคคลซึ่งได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ย่อมหมายถึงเฉพาะเพียง “ผู้สร้างสรรค์” (Author) เท่านั้น บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ผู้สร้างสรรค์ด้วยก็ไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ได้ ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีกรรมสิทธิ์ที่มุ่งคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เท่านั้น ดังนั้น บุคคลที่ได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์จึงต้องเป็นผู้สร้างสรรค์

ผู้เขียนเห็นว่าประเด็นเกี่ยวกับการใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ในงานอื่นนี้เคยเป็นประเด็นที่เกิดขึ้นใน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551<sup>620</sup> ซึ่งแม้ในคดีนี้โจทก์จะมีได้บรรยายฟ้องคดีเป็นเรื่องการ “ละเมิดกรรมสิทธิ์” ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แต่ฟ้องว่าเป็นการ “ละเมิดลิขสิทธิ์” ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ “ละเมิดสิทธิ” โดยมีได้เจาะจงว่าเป็นการละเมิดตามกฎหมายฉบับใดก็ตาม แต่คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ชี้ให้เห็นถึงแนววินิจฉัยของศาลไทยที่ถือว่าในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญานั้น ถ้าไม่มีกฎหมายมาคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ

<sup>620</sup> โปรดดูเนื้อหาโดยละเอียดในภาคผนวก ก คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551

ศาลก็จะไม่คุ้มครองให้<sup>621</sup> ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ มีข้อเท็จจริงโดยสรุปว่า จำเลยประกอบธุรกิจเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและวิตามินอี จึงต้องการให้โจทก์ซึ่งเป็นแพทย์เขียนบทความทางวิชาการในลักษณะประชาสัมพันธ์ผลิตภัณฑ์ของจำเลย แต่เมื่อโจทก์ส่งบทความให้จำเลย จำเลยกลับไม่พอใจบทความของโจทก์ เนื่องจากไม่มีข้อความสนับสนุนผลิตภัณฑ์ของจำเลย จำเลยจึงแจ้งโจทก์ว่าจะไม่นำบทความลงพิมพ์ ต่อมาจำเลยได้คัดแปลงบทความดังกล่าวเล็กน้อย โดยเพิ่มข้อความที่สนับสนุนผลิตภัณฑ์ของตน (ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าบทความที่คัดแปลงนี้ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์โจทก์ เนื่องจากมิได้คัดแปลงในส่วนสาระสำคัญ จำเลยจึงเป็นผู้สร้างสรรค์บทความดังกล่าว) และต่อมาจำเลยได้นำบทความที่คัดแปลงนี้ไปตีพิมพ์ลงในนิตยสารถึง 3 ฉบับ และใช้ชื่อของโจทก์กำกับไว้ท้ายบทความนั้นด้วยอย่างชัดเจน ซึ่งหากโจทก์รู้ โจทก์จะไม่ยินยอมอย่างแน่นอน เนื่องจากเป็นบทความทางวิชาการที่ทำให้ผู้คนทั่วไปเข้าใจผิดในคุณสมบัติของวิตามินอี อันเป็นการผิดต่อจรรยาบรรณและเสียหายต่อวิชาชีพของโจทก์อย่างร้ายแรง รวมถึงอาจถูกร้องเรียนต่อแพทยสภา และอาจถูกเพิกถอนใบอนุญาตจากการเป็นผู้ประกอบโรคศิลป์ได้ โจทก์จึงฟ้องว่าการกระทำของจำเลยดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิ ทำให้โจทก์เสียหายต่อชื่อเสียง ขอให้ศาลบังคับให้จำเลยชำระค่าเสียหาย ศาลฎีกาได้วินิจฉัยกรณีนี้ โดยได้นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้ โดยวินิจฉัยว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18<sup>622</sup> บุคคลย่อมมีสิทธิในการใช้ชื่อของตน การใช้ชื่อโจทก์ในบทความโดยไม่ได้รับอนุญาตย่อมเป็นการละเมิดต่อสิทธิในชื่อของโจทก์ จำเลยต้องรับผิดชอบโจทก์ โดยกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438

จากคำวินิจฉัยของศาลฎีกาข้างต้น จึงอาจกล่าวได้ว่า การที่กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้มีบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะหรือชัดเจนในเรื่องของสิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์นี้ว่าเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือไม่ ศาลจึงจำเป็นต้องนำบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาปรับใช้แก่กรณี<sup>623</sup> แต่อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่าการนำมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นเรื่องสิทธิในการใช้นามของบุคคลซึ่งเป็นหลักทั่วไปมาปรับ

<sup>621</sup> จรัญ ภัคศิรินากุล “กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นอยู่ในศาลไทย” *คูหาท* 40, 6 (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2536): 4-20 หน้า 19

<sup>622</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18 บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในการที่จะใช้นามอันชอบที่จะใช้ได้นั้น ถ้ามีบุคคลอื่น ได้แย้งก็ดี หรือบุคคลผู้เป็นเจ้าของนามนั้นต้องเสื่อมเสียประโยชน์เพราะการที่มีผู้อื่นมาใช้นามเดียวกันโดยมิได้รับอำนาจให้ใช้ได้ก็ดี บุคคลผู้เป็นเจ้าของนามจะเรียกให้บุคคลนั้นระงับความเสียหายก็ได้ ถ้าและเป็นที่ยิ่งวิธกว่าจะต้องเสียหายอยู่สืบไป จะร้องขอต่อศาลให้สั่งห้ามก็ได้”

<sup>623</sup> ตามหลักมาตรา 4 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ใช้ในกรณีการใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ซึ่งมุ่งคุ้มครองเฉพาะบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์นี้ ถือว่ามีความเหมาะสมแล้ว หรือยังชวนให้สงสัยว่าข้อกำหนดที่นำมาปรับใช้กับคดีตรงตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายแล้วหรือไม่ ประกอบกับคดีนี้เป็นคดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ และ โจทก์ฟ้องในฐานะที่เป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งได้รับการคุ้มครองโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

ผู้เขียนเห็นว่าคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551 นี้ ถือเป็นตัวอย่างที่ดีที่แสดงให้เห็นถึงข้อพิจารณาในการนำมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นเรื่องสิทธิในการใช้นามมาปรับใช้ในคดีลิขสิทธิ์ แต่ด้วยความเคารพเป็นอย่างสูงต่อคำพิพากษาศาลฎีกา ผู้เขียนมีความเห็นแย้งว่ากรณีอาจยังไม่เหมาะสมในเชิงทฤษฎีของกฎหมายและข้อเท็จจริงตามรูปคดีนี้ เนื่องจากข้อเท็จจริงในคดีนี้ โจทก์ได้ใช้สิทธิฟ้องคดีโดยอาศัยสิทธิแห่งการเป็นผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมอันมีลิขสิทธิ์ ส่วนจำเลยในคดีนี้ก็มีฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมอันมีลิขสิทธิ์ด้วยเช่นกัน (จำเลยได้ลิขสิทธิ์ในงานจากการดัดแปลงงานของโจทก์ ในส่วนที่มีสาระสำคัญ) ซึ่งการที่จำเลยนำชื่อของโจทก์มาใช้ ก็เพื่อมุ่งหวังให้บทความที่ตนดัดแปลงขึ้นนี้มีความน่าเชื่อถือและมีผลต่อการประกอบธุรกิจของจำเลยยิ่งขึ้น เนื่องจากโจทก์เป็นแพทย์และสร้างสรรค์งานวรรณกรรมซึ่งเป็นบทความทางวิชาการอยู่เสมอ ซึ่งแม้จะถือว่ามาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สามารถนำมาปรับใช้กับการนำชื่อไปใช้โดยไม่มีลิขสิทธิ์ได้ทุกลักษณะ<sup>624</sup> แต่เมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้มีความคาบเกี่ยวกับลักษณะของกรรมสิทธิ์ซึ่งได้รับการรับรองโดยมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ โจทก์ยังได้ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง (The Central Intellectual Property and International Trade Court) โดยอาศัยข้อหาละเมิดลิขสิทธิ์และละเมิดสิทธิโจทก์ และกล่าวอ้างในคำฟ้องว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 อีกด้วย กรณีจึงถือเป็นคดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งมีความพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไป ดังนั้น ในความเห็นของผู้เขียนจึงเห็นว่าควรที่จะต้องมีการพิจารณาและวิเคราะห์เสียก่อนว่ากรณีการใช้สิทธิของโจทก์ถือเป็นการใช้สิทธิ (กรรมสิทธิ์) ในฐานะผู้สร้างสรรค์งานหรือไม่ รวมทั้งควรมีการตีความว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นี้ มีขอบเขตรวมถึงกรณีการห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ได้ด้วยหรือไม่อีกด้วย

<sup>624</sup> วรวิ ขันทอง “ปัญหาการคุ้มครองชื่อทางการค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” วิทยานพชนนิต ศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2536 หน้า 44



เกี่ยวกับกรณีดังกล่าว หากวินิจฉัยว่าการที่จำเลยใช้ชื่อโจทก์ในงานที่โจทก์มิได้สร้างสรรค์นี้ถือเป็นการละเมิดสิทธิ (กรรมสิทธิ์) ในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานมิใช่เป็นการละเมิดสิทธิในการใช้นามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยการตีความกฎหมายอย่างกว้างว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานมีขอบเขตรวมถึงสิทธิในการห้ามใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ด้วยดังความเห็นของท่านอาจารย์วัส ดิงสมิตร ดังที่กล่าวมาข้างต้นก็น่าเป็นแนวทางหนึ่งที่เหมาะสมมากกว่า เพราะอย่างน้อยก็จะทำให้การวินิจฉัยเป็นไปตามหลักกรรมสิทธิ์ที่มุ่งให้ความคุ้มครองโจทก์ในฐานะที่เป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์และได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ตลอดจนทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปตามรูปคดีที่แท้จริง ทำให้การกำหนดความรับผิดของผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์มีความเหมาะสม และทำให้ผู้สร้างสรรค์ได้รับประโยชน์สูงสุดในแง่ของวิधिพิจารณาคดี เช่น ในเรื่องของภาระในการพิสูจน์ หรือข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวต่อไปในเรื่องความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์

อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ก็ทำให้จะไม่ถูกต้องเลยเสียทีเดียวไม่ เพราะเหตุที่ศาลฎีกาวินิจฉัยเช่นนี้ ก็อาจเนื่องมาจากเหตุผล 2 ประการ *ประการแรก* อาจเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ไม่ชัดเจน ดังนั้น การตีความด้วยบทกฎหมายจึงไม่อาจตีความให้มีขอบเขตรอบคลุมไปถึงกรณีนี้ได้ *ประการที่สอง* อาจเกิดจากในคดีนี้โจทก์ได้ตั้งข้อหาว่าเป็นการละเมิดสิทธิในการใช้นามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศาลจึงมีอาจที่จะพิพากษาเกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในฟ้อง<sup>625</sup> หรือมีอาจยกมาพิจารณาได้เนื่องจากเป็นข้อที่มีได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วโดยชอบในศาลชั้นต้น<sup>626</sup> เป็นต้น ซึ่งเหตุผลทั้งสองประการนี้ ถือเป็นผลสะท้อนที่ชัดเจนของปัญหาที่เกิดจากด้วยบทกฎหมายที่ไม่ชัดเจนและครอบคลุม รวมทั้งอาจถือเป็นผลสะท้อนให้เห็นว่าพัฒนาการในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของประเทศไทยยังอยู่ในระดับที่ต่ำ ผู้สร้างสรรค์จึงไม่อาจทราบถึงสิทธิของตน ดังนั้น จากกรณีตัวอย่างนี้ ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อให้การใช้สิทธิของผู้สร้างสรรค์และการปรับใช้คดีของศาลเป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ หากเกิดกรณีอย่างเช่นในคดีนี้ขึ้นอีก ก็ควรที่จะมีการเพิ่มเติมให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์อย่างชัดเจนด้วย

ทั้งนี้ ในการเพิ่มเติมบทบัญญัติสำหรับกรณีการห้ามนำชื่อของผู้สร้างสรรค์ไปใช้ในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์นี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดให้การกระทำนั้นต้องก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honour) ของผู้สร้างสรรค์ดังเช่นที่ได้

<sup>625</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142

<sup>626</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 225



กล่าวมาแล้วในหัวข้อกรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนด้วย และเกี่ยวกับกรณีการห้ามนำชื่อของผู้สร้างสรรค์ไปใช้ในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์นี้ นอกจากจะถือเป็นสิทธิข้อย่อยในสิทธิความเป็นผู้สร้างสรรค์งานซึ่งปรากฏอยู่ในรากเหง้าแห่งทฤษฎีกรรมสิทธิ์ในประเทศฝรั่งเศส ก็ยังมีปรากฏชัดเจนในกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ตัวอย่างประเทศเอสโตเนียด้วย โดยกฎหมายกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิป้องกันการบิดเบือนและไม่ถูกต้องอื่นใดต่องาน ชื่อ หรือฐานะของผู้สร้างสรรค์ และการกำหนดอื่นใดต่องาน อันอาจเสียหายต่อเกียรติคุณและชื่อเสียงของตนด้วย<sup>627</sup> เป็นต้น

*ข. กรณีบุคคลผู้ถูกใช้ชื่อมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์*

กรณีที่มีการนำชื่อไปใช้โดยบุคคลผู้ถูกใช้ชื่อมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ เป็นดารานักร้องและนักแสดงที่มีชื่อเสียงโด่งดังมาก แต่นายสุทัศน์ไม่เคยสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ใด ๆ มาก่อนเลย ต่อมาปรากฏว่านายดำรงได้นำชื่อของนายสุทัศน์ มากำกับว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานภาพวาดรูปชายเปลือยกายอันส่งไปในทางลามกอนาจาร เช่นนี้ นายสุทัศน์ผู้เสียหายย่อมได้รับความคุ้มครองในเรื่องสิทธิในการใช้นามตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>628</sup> ทั้งนี้ ไม่ว่านายดำรงจะจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม ก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหาย ทั้งที่เป็นตัวเงินหรือความเสียหายทางศีลธรรมจรรยาก็ได้<sup>629</sup> แต่โดยส่วนใหญ่แล้วศาลจะกำหนดค่าเสียหายโดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 โดยกำหนดให้ตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด แต่อย่างไรก็ตาม ครั้งหนึ่ง ท่านศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภวิทย์ เคยให้ความเห็นแย้งไว้ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 949/2525 อย่างน่าสนใจว่า สิทธิที่ตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดนี้ ผู้เป็นเจ้าของนามขอรับความคุ้มครองทางศาลได้โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดทางละเมิดของผู้ได้แย้งหรือทำให้เสียหายแก่ประโยชน์ของผู้เป็นเจ้าของนาม คือ ไม่ใช่ความผิดฐานละเมิดตามมาตรา 420 ไม่ใช่สิทธิที่จะเรียกค่าเสียหายตามมาตรา 438 เป็นแต่เรียกให้ระงับความเสียหายและห้ามมิให้ทำความเสียหายต่อไปเท่านั้น<sup>630</sup> ดังนั้น จากที่กล่าวมาทั้งหมดนี้จึงสรุปได้ว่าหากมีกรณีเช่นนี้เกิดขึ้น นายสุทัศน์ผู้ถูกละเมิดย่อมมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมที่มีเขตอำนาจได้โดยอาศัยมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น เนื่องจากนายสุทัศน์มิใช่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ กรณีจึงมิใช่คดีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แต่อย่างใด

<sup>627</sup> Copyright Act 1992, Article 12(1) Clause 5

<sup>628</sup> มีข้อสังเกตว่าสิทธินี้แม้จะอยู่ในหมวดที่ 1 ว่าด้วยบุคคลธรรมดา แต่ก็อนุโลมให้กับชื่อนิติบุคคลด้วย

<sup>629</sup> วชิร ชันทอง “ปัญหาการคุ้มครองชื่อทางการค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” หน้า 44

<sup>630</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 45

อย่างไรก็ตาม เกี่ยวกับกรณีการใช้ชื่อทั้งในกรณีตามข้อ ก. และข้อ ข. ดังกล่าว ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่าผู้สร้างสรรค์ยังอาจมีสิทธิในการเลือกที่จะใช้สิทธิตามบทบัญญัติมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (ซึ่งอาจต้องแก้ไขเพิ่มเติมให้ครอบคลุมขึ้น) ดังกล่าวไว้ในข้อ ก. หรืออาจเลือกใช้สิทธิตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสิทธิในการใช้นามดังกล่าวไว้ในข้อ ข. ก็ได้ เนื่องจากกฎหมายมิได้มีข้อแบ่งแยกไว้โดยชัดเจน เพียงแต่จะเหมาะสมกับลักษณะคดีหรือไม่ ยังเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาต่อไป

ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าหากพิจารณาเปรียบเทียบทั้งกรณีตามข้อ ก. และข้อ ข. แล้ว จะพบว่าหากมีการกำหนดหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบของผู้ละเมิดไปในแนวทางเดียวกัน กล่าวคือ หากกำหนดให้ผู้ถูกละเมิดสามารถเรียกให้ระงับความเสียหายและห้ามมิให้ทำความเสียหายต่อไปเพียงประการเดียวดังความเห็นของท่านศาสตราจารย์จิติ ดิงศัททีย์ แล้ว ผลของคดีจะเป็นอย่างเดียวกันคือ ผู้ละเมิดไม่ต้องชดเชยค่าเสียหายซึ่งเป็นตัวเงิน เพียงแต่ต้องระงับการกระทำและไม่กระทำการดังกล่าวอีกต่อไปเท่านั้น ซึ่งการกำหนดไว้เช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าจะทำให้ไม่เกิดปัญหาในเรื่องของการยอมรับผลของคดีที่เกิดขึ้นต่อไป เนื่องจากหากผู้สร้างสรรค์เลือกใช้สิทธิของตนตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (สิทธิในการใช้นามของตน) ที่โดยส่วนใหญ่แล้วในคำพิพากษาจะกำหนดค่าเสียหายให้แก่โจทก์ด้วย ก็คงไม่มีผู้สร้างสรรค์คนใดเลือกใช้สิทธิว่าด้วยกรรมสิทธิ์ตามบทบัญญัติมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (ซึ่งอาจต้องแก้ไขเพิ่มเติมให้ชัดเจนขึ้น) เลย ทั้งที่การใช้สิทธิในฐานะผู้สร้างสรรค์งานตามกฎหมายลิขสิทธิ์นี้เป็นการใช้สิทธิที่ตรงกับเจตนารมณ์และทำให้ผู้สร้างสรรค์ได้ประโยชน์ในเรื่องของการพิสูจน์ การเยียวยาความเสียหาย และข้อสันนิษฐานของกฎหมายซึ่งเป็นคุณแก่โจทก์หรือผู้สร้างสรรค์อีกด้วย

ดังนั้น จากที่ได้วิเคราะห์มาทั้งหมดนี้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นโดยสรุปว่า เพื่อให้การปรับใช้กฎหมายมีความเหมาะสมกับลักษณะคดีลิขสิทธิ์และทำให้ผู้สร้างสรรค์ได้รับประโยชน์สูงสุด กฎหมายลิขสิทธิ์จึงควรบัญญัติเพิ่มเติมกรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ไว้ด้วย ทั้งนี้ ควรกำหนดให้ผู้ละเมิดระงับความเสียหายและห้ามมิให้ทำความเสียหายต่อไปเท่านั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว

### 1.2.3 ปัญหาข้อจำกัดแห่งสิทธิในบุรณภาพของงานสร้างสรรค์

สิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงานสร้างสรรค์ ถูกบัญญัติไว้ในนับแต่มีพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และปรากฏต่อมาในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 อย่างไรก็ดี สิทธินี้มีชื่อเป็น “สิทธิในชื่อเสียง” (*The Right of Publicity*) ซึ่งเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับ

สิทธิในการแสวงหาประโยชน์เชิงพาณิชย์ด้วยการใช้ชื่อเสียงของบุคคลมาเป็นพื้นฐาน แต่เป็นสิทธิตามที่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดไว้เท่านั้น<sup>631</sup> ส่วนสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานนี้เป็นสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ อย่างไรก็ตาม เมื่อวิเคราะห์บทบัญญัติแล้วจะพบว่ากฎหมายมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าอย่างไรถือเป็นการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดเอาไว้ แต่กลับปรากฏหลักเกณฑ์ในกรณีการ “ดัดแปลง” (*Adaptation*) ว่าต้องเป็นการดัดแปลงใน “ส่วนสาระสำคัญของงาน” (*Substantial part*) ดังนั้น ปัญหาว่าการที่กฎหมายกำหนดให้การดัดแปลงงานถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย โดยมีหลักเกณฑ์เฉพาะสำหรับกรณีการดัดแปลงถือว่าเป็นการซ้ำซ้อนกับการดัดแปลงอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ และถือเป็นการสร้างข้อจำกัดในการพิจารณาหรือไม่ อย่างไร

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติให้การดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยชัดเจนปรากฏในมาตรา 27<sup>632</sup> ทั้งนี้ การพิจารณาว่าการกระทำอย่างไรถือเป็นการดัดแปลงนั้น จะต้องพิจารณาจากบทวิเคราะห์ศัพท์ในมาตรา 4 ประกอบด้วย ในขณะที่การกระทำต่องานอันมีลิขสิทธิ์ในลักษณะของการ “บิดเบือน” หรือ “ตัดทอน” หรือ “ทำโดยประการอื่นใด” กฎหมายมิได้บัญญัติให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยไม่ว่าจะเป็นการละเมิดทางตรงหรือละเมิดทางอ้อมก็ตาม แต่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น

หากวิเคราะห์ในส่วนลักษณะและเจตนารมณ์ของคำว่า “การดัดแปลง” ตามความหมายในมาตรา 18 เปรียบเทียบกับมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แล้ว ถือได้ว่ามีความแตกต่างกันใน 2 ประการ *ประการแรก* คือ การดัดแปลงตามมาตรา 18 กฎหมายมิได้คำนึงถึงเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ แต่คำนึงถึงความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honour) ของผู้สร้างสรรค์เป็นสำคัญ ในขณะที่มาตรา 27 กฎหมายมิได้คำนึงถึงความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ แต่คำนึงถึงเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์เป็นสำคัญ ซึ่งถือว่ามีลักษณะตรงข้ามกัน อย่างไรก็ตาม มีบางท่านเห็นว่าการดัดแปลงงานบางลักษณะ เช่น การดัดแปลงเพื่อล้อเลียนในแนวตลก (Parody) ผู้ล้อเลียนอาจถูกฟ้องร้องในฐานะที่เป็นการละเมิดทั้งเศรษฐกิจและลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ได้เช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบิดเบือน ตัด

<sup>631</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ “สิทธิในชื่อเสียง” *วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิต* 4, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2547): 12-25 หน้า 12

<sup>632</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 27 บัญญัติว่า “การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 15(5) ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ถ้าได้กระทำดังต่อไปนี้ (1) ทำซ้ำหรือดัดแปลง (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน”

ทอน ดัดแปลง หรือกระทำโดยประการอื่นใดแก่งานสร้างสรรค์นั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์<sup>633</sup> *ประการที่สอง* คือ ลักษณะการกระทำที่ถือเป็นการดัดแปลงตามมาตรา 27 จะต้องพิจารณาจากความหมายตามบทวิเคราะห์ศัพท์ที่กำหนดว่าการดัดแปลงถือเป็นการทำซ้ำอย่างหนึ่ง<sup>634</sup> และอาจมิใช่การทำซ้ำให้เหมือนกับต้นฉบับของงานเดิมทีเดียว แม้แต่การจำลองงานต้นฉบับซึ่งเป็นการทำซ้ำแต่ย่อส่วนลงมาก็ถือว่าเป็นการดัดแปลงงานนั้นเช่นกัน<sup>635</sup> และที่สำคัญที่สุดจะต้องกระทำต่อส่วนอันเป็นสาระสำคัญของงานด้วย หากมิใช่ส่วนอันเป็นสาระสำคัญของงานแล้ว ก็ไม่อาจถือว่าเป็นการดัดแปลงงานได้<sup>636</sup> เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่าหากพิจารณาให้การดัดแปลงงานอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ (Moral Rights) มีลักษณะเช่นเดียวกับกรณีการดัดแปลงงานอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ (Copyright) ย่อมไม่ต้องตามเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และอาจกลายเป็นเงื่อนไขที่เพิ่มเติมขึ้นมาโดยไม่จำเป็น หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การจะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์โดยการดัดแปลงได้ต้องประกอบด้วยเป็นหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขสำคัญ 2 ประการ *ประการแรก* คือ การพิจารณาว่าเป็นการดัดแปลงหรือไม่จะต้องพิจารณาว่าเป็นการกระทำในส่วนสาระสำคัญของงาน (Substantial part) หรือไม่ตามที่กำหนดไว้ในบทวิเคราะห์ศัพท์มาตรา 4 ดังนั้น หากมิใช่ส่วนซึ่งเป็นสาระสำคัญของงานแล้ว ก็ไม่อาจถือว่าเป็นการดัดแปลงงานอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ *ประการที่สอง* คือ การดัดแปลงงานดังกล่าวจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ด้วยการพิจารณาประกอบกัน ในขณะที่การกระทำที่เป็นการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดกฎหมายมิได้มีบทวิเคราะห์ศัพท์เอาไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น การพิจารณาว่าอย่างไรเป็นการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดหรือไม่ จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาจากบทวิเคราะห์ศัพท์ว่าต้องเป็นส่วนสาระสำคัญของงาน แต่พิจารณาเพียงว่าการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือไม่เท่านั้น ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าการบัญญัติคำว่าดัดแปลงไว้ในมาตรา

<sup>633</sup> Andre, F. "The Copyright Aspects of Parodies and Similar Works" *Copyright* (June, 1988): 283-287, pp. 285-286 อ้างใน ไชยศ เหมระวัชตะ "การละเมิดลิขสิทธิ์" ใน *สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง 2537 หน้า 22

<sup>634</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4 บัญญัติว่า "ดัดแปลง หมายความว่า ทำซ้ำโดยเปลี่ยนรูปแบบปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม หรือจำลองงานต้นฉบับในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำงานชิ้นใหม่ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน"

<sup>635</sup> ไชยศ เหมระวัชตะ "การดัดแปลงอันเกี่ยวกับสิทธิต่าง ๆ ในลิขสิทธิ์" ใน *สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง 2537 หน้า 11

<sup>636</sup> เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551



18 นี้ย่อมมีผลต่อการตีความและการปรับใช้กฎหมายเป็นอย่างยิ่ง รวมทั้งอาจขัดกับหลักกรรมสิทธิ์ เนื่องจากหากเป็นการดัดแปลงในส่วนที่ไม่ใช่สาระสำคัญของงาน ที่นอกจากไม่ถือว่าเป็นการละเมิด ลิขสิทธิ์แล้ว ยังกลายเป็นว่าไม่เป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์อีกด้วย แม้จะปรากฏว่าผู้สร้างสรรค์ต้องเสื่อม เสียชื่อเสียงหรือเกียรติคุณเพียงใดก็ตาม สุดท้ายแล้วผู้สร้างสรรค์ก็อาจมิได้รับความคุ้มครองใด ๆ เลย และทำให้บทบัญญัติดังกล่าวนี้มีได้สร้างความคุ้มครองให้แก่ผู้สร้างสรรค์อย่างแท้จริง

ในข้อ 6 ทวิ (1)<sup>637</sup> แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้กำหนดให้การดัดแปลงถือว่าเป็น การกระทำต่อสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานสร้างสรรค์ด้วยเช่นกัน แต่อนุสัญญาฯ บัญญัติ โดยใช้คำว่า “...and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation” อันหมายถึง “...และการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงอื่นใด หรือทำโดยประการอื่นใดจนทำให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียง” ซึ่งคำว่า “Other Modification” หรือ “ดัดแปลงอื่นใด” นี้อาจมีความหมายที่กว้างกว่า “การดัดแปลง” หรือ “Adaptation” ที่ใช้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย เพราะคำดังกล่าวมีลักษณะเปิดกว้างไว้ว่าการดัดแปลงอาจกระทำในลักษณะอื่นใดก็ได้ และไม่จำเป็นต้องเป็นใน ส่วนสาระสำคัญของงาน ทั้งนี้ แม้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศภาคีในอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ หลาย ประเทศจะกำหนดเกี่ยวกับกรณีการดัดแปลงว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ด้วยก็ตาม แต่ก็พบว่าบาง ประเทศเลือกที่จะไม่บัญญัติคำว่าดัดแปลงไว้ในส่วนของบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์เลย ดังนั้น การดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์จึงอาจไม่เป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ในขณะเดียวกันได้ ยกตัวอย่างเช่น ประเทศในระบบซีวิลลอว์อย่างประเทศแอมเออรูน กฎหมายกำหนดเฉพาะกรณีการบิดเบือนหรือตัด ทอนงานเท่านั้น<sup>638</sup> ประเทศญี่ปุ่น กำหนดเฉพาะกรณีการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใด ต่องานเท่านั้น<sup>639</sup> หรือประเทศระบบคอมมอนลอว์อย่างประเทศอังกฤษ กำหนดเฉพาะกรณีการ บิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดต่องานเท่านั้น<sup>640</sup> หรือประเทศในกลุ่มไซเชี่ยลิสต์ลอว์ อย่างประเทศจีน กำหนดเฉพาะกรณีการบิดเบือนหรือตัดทอนต่องานเท่านั้น<sup>641</sup> เป็นต้น

<sup>637</sup> Berne Convention, Article 6<sup>bis</sup> (1) Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim Authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.

<sup>638</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(1), (c)

<sup>639</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 20(1)

<sup>640</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 80(2), (b)

<sup>641</sup> Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 10(4)



ดังนั้น จากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์มาโดยตลอดนี้ ผู้เขียนเห็นว่าการดัดแปลงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 สามารถถือเป็นการละเมิดได้ทั้งในส่วนของ การละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ หากเป็นการกระทำในส่วนสาระสำคัญของงาน แต่อย่างไรก็ตาม ในความเห็นของผู้เขียน เห็นว่าควรจะตัดกรณี “ดัดแปลง” ออกไป ทั้งนี้ เพื่อมิให้เป็น การซ้ำซ้อนกับกรณีการดัดแปลงอันเป็น การละเมิดลิขสิทธิ์ และเพื่อมิให้เป็น การสร้างข้อจำกัดในการพิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวต้องเป็น ส่วนสาระสำคัญของงานด้วยหรือไม่ รวมทั้งเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพและตรง เจตนาธรรมยิ่งขึ้น ถึงแม้ว่าการดัดแปลงไม่ว่าในส่วนสาระสำคัญของงานหรือไม่นี้ จะถือเป็นการทำให้ ลักษณะส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์เปลี่ยนแปลงไปก็ตาม แต่มาตรา 18 ก็มีบทบัญญัติในกรณี “ทำ โดยประการอื่นใด” (Doing anything) รองรับไว้แล้ว จึงไม่เป็นการทำให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้ สร้างสรรค์ลดน้อยถอยลงไปแต่ประการใด

#### 1.2.4 ปัญหาประเภทแห่งสิทธิในกรรมสิทธิ์<sup>642</sup>

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้การคุ้มครอง กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไว้ 2 ประเภท ได้แก่ สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และสิทธิ ในการลงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน แต่อย่างไรก็ตาม ปัญหาว่าสิทธิที่มีอยู่ดังกล่าวนี้ ถือเป็นการให้ความ คุ้มครองที่เพียงพอและเป็นธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์แล้วหรือไม่ ยังเป็นปัญหาที่ต้องพิจารณา

ตามมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standard) ในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ที่รับรอง โดยข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ พบว่ากำหนดให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์เพียง 2 ประเภท เช่นเดียวกัน ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ทั้งในกลุ่มประเทศระบบซีวิลลอว์ ระบบคอมมอนลอว์ และระบบ โซเชี่ยลลิสต์ลอว์ ต่างก็คุ้มครองสิทธิในกรรมสิทธิ์พื้นฐานซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ซึ่ง ได้แก่ สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (Authorship Right) และสิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นใด บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือ เกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ หรือที่เรียกว่าสิทธิในบุรณภาพของงาน (Integrity Right)<sup>643</sup> แต่มีส่วนที่ แตกต่างกันก็คือ ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ได้ให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการตัดสินใจเผยแพร่งานหรือ โฆษณางานของตน (Publication or Disclosure Right) สิทธิในการเรียกคืนงาน (Withdrawal Right) และสิทธิในการนำงานมารวบรวมเป็นเล่มเดียวกัน (Collective Right) เพื่อเติมขึ้นมา ส่วนกลุ่มประเทศ

<sup>642</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ก ตารางที่ 1 เปรียบเทียบประเภทกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์

<sup>643</sup> มีข้อสังเกตว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศสและเดนมาร์ก ได้บัญญัติรวมถึงความเสียหายต่อบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality or Individuality) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย

คอมมอนลอว์ได้เพิ่มเพียงสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในงานภาพถ่ายส่วนตัว (Privacy of Certain Photographs and Films Right) ส่วนกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์ได้มีการเพิ่มสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานหรือโฆษณาของงาน (Publication or Disclosure Right) สิทธิในการเรียกคืนหรือหยุดการใช้งาน (Withdrawal or Stop Right) สิทธิในการใช้ต้นฉบับของงาน (Work Original Right) สิทธิในการปรับปรุงงาน (Supplementation Right) สิทธิในการเพิ่มเติมงาน (Additions Right) สิทธิในการแก้ไขงาน (Modify Right) สิทธิในการถอนชื่อออกจากงาน (Name Removed) และสิทธิในการป้องกันเกียรติคุณหรือชื่อเสียง (Honour and Reputation Right) ซึ่งจากที่กล่าวมานี้ หากเปรียบเทียบกันแล้วจะเห็นได้ชัดว่าในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์มีประเภทกรรมสิทธิ์น้อยที่สุด ในขณะที่กลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์กลับมีประเภทกรรมสิทธิ์มากที่สุด

ผู้เขียนเห็นว่าหากผู้สร้างสรรค์มีกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) มากเท่าไรย่อมทำให้เสรีภาพในการใช้สิทธิของผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดต่องานลิขสิทธิ์ลดน้อยถอยลงเท่านั้น เพราะกรรมสิทธิ์ถือเป็นสิทธิที่อยู่นอกเหนือไปจากเศรษฐกิจสิทธิในลิขสิทธิ์ แต่ขณะเดียวกัน หากกำหนดกรรมสิทธิ์ไว้น้อยก็อาจไม่เป็นธรรมต่อผู้สร้างสรรค์งานซึ่งเป็นผู้ใช้แรงกายแรงใจสร้างสรรค์งานขึ้นมา ดังนั้น ในการเพิ่มประเภทสิทธิในกรรมสิทธิ์เพื่อให้การคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์ย่อมต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมและความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติด้วย ซึ่งจากการศึกษาหลักเกณฑ์การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยยังไม่ควรให้กรรมสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์เพิ่มเติมในส่วนของสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานและสิทธิในการเรียกคืนหรือหยุดการใช้งานแก่ผู้สร้างสรรค์ดังเช่นที่ปรากฏในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ และกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์ เนื่องจากกรรมสิทธิ์ประเภทนี้อาจก่อให้เกิดความสับสนและเป็นการซ้ำซ้อนกับเศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่มีสิทธิเผยแพร่ผลงานของตนได้อยู่แล้ว รวมทั้งไม่ควรให้สิทธิในการเรียกคืนหรือหยุดการใช้งาน สิทธิในการใช้ต้นฉบับของงาน สิทธิในการปรับปรุงงาน สิทธิในการเพิ่มเติมงาน และสิทธิในการแก้ไขงาน ดังเช่นที่ปรากฏในกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์อีกเช่นกัน เนื่องจากจะทำให้การใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดเกิดความไม่แน่นอน เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ยังคงสามารถเข้ามาก้าวท้าวในงานลิขสิทธิ์นั้น ๆ ได้ และจะนำไปสู่การทำลายข้อผูกพันตามสัญญาที่มีต่อผู้รับโอนหรือบุคคลอื่นใดนั้นในที่สุด นอกจากนี้ การคุ้มครองสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน โดยที่ไม่จำเป็นต้องเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียง โดยแยกการคุ้มครองออกเป็นสิทธิในการป้องกันเกียรติคุณหรือชื่อเสียงอีกหนึ่งประเภทนั้น อาจเป็นการขัดกับหลักในเรื่องละเมิดที่การจะเป็นละเมิดได้ต้องก่อให้เกิดความเสียหายด้วย<sup>644</sup> เป็นต้น

<sup>644</sup> จิต เศรษฐบุตร *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด* พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร เดือนตุลา 2549 หน้า 71

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าธรรมเนียมที่ทั้ง 2 ประเภทดังที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นี้ ถือว่าเหมาะสม เพียงพอ และเป็นธรรมเนียมแก่ผู้สร้างสรรค์แล้ว รวมทั้งธรรมเนียมดังกล่าวยังสามารถนำมาใช้บังคับได้โดยไม่เกิดปัญหาในทางปฏิบัติมากที่สุด เพียงแต่อาจต้องมีการเพิ่มเติมขอบเขตแห่งสิทธิในบางส่วนขึ้นเพื่อความสมบูรณ์ดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์มาข้างต้น

### 1.3 ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงลิขสิทธิ์

เกี่ยวกับประเด็นปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงลิขสิทธิ์ ในที่นี้ผู้เขียนจะขอแยกวิเคราะห์ออกเป็น 3 กรณี ซึ่งประกอบด้วยกรณีผู้สร้างสรรค์ร่วม กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล และกรณีผู้สร้างสรรค์ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ดังนี้

#### 1.3.1 กรณีผู้สร้างสรรค์ร่วม (Co-Authorship or Join Authorship)<sup>645</sup>

ในบางกรณีงานอันมีลิขสิทธิ์อาจเกิดจากการสร้างสรรค์ของบุคคลที่มากกว่าหนึ่งคน ซึ่งทั่วไปแล้วบุคคลดังกล่าวถือว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานร่วมกัน (Work of Joint Authorship) แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้กำหนดบทนิยามศัพท์ไว้ว่าการสร้างสรรค์อย่างไรจึงจะถือว่าเป็นการสร้างสรรค์ร่วมกัน คงปรากฏแต่เพียงบทนิยามศัพท์ในกรณีของผู้สร้างสรรค์ว่าหมายถึง ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์<sup>646</sup> และในกรณีที่มีผู้สร้างสรรค์ร่วมให้ลิขสิทธิ์ในงานดังกล่าวให้มีอยู่ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ร่วมและมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลาห้าสิบปีนับแต่ผู้สร้างสรรค์ร่วมคนสุดท้ายถึงแก่ความตาย<sup>647</sup> ปัญหาว่าผู้สร้างสรรค์ร่วมคือใคร และการใช้สิทธิในฐานะผู้สร้างสรรค์ร่วมเป็นเช่นไร

เมื่อกฎหมายลิขสิทธิ์ไม่มีบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าผู้สร้างสรรค์ร่วมคือใครและการใช้สิทธิควรมีลักษณะเป็นเช่นไร จึงจำเป็นต้องพิจารณาเอาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 หมวด 3 ว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วม ตั้งแต่มาตรา 1356 ถึงมาตรา 1366 แต่เมื่อพิจารณาแล้วพบว่ามาตรา 1356 ซึ่งเป็นมาตราแรกก็มีได้อธิบายความหมายว่ากรรมสิทธิ์ร่วมคืออะไรเช่นกัน คงบัญญัติไว้แต่เพียงว่าถ้าทรัพย์สินเป็นของบุคคลหลายคนรวมกัน ท่านให้ใช้บทบัญญัติในหมวดนี้บังคับ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ซึ่งคำว่า “เป็นของบุคคลหลายคนรวมกัน” นี้ อาจมีความหมาย

<sup>645</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ง ตารางที่ 4 เปรียบเทียบการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วม

<sup>646</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4

<sup>647</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 9 วรรคสอง

กว้างกว่ากรรมสิทธิ์ร่วม เพราะไม่จำกัดเฉพาะสิทธิประเภทกรรมสิทธิ์เท่านั้น แต่อาจรวมไปถึง สิทธิร่วมกันของผู้สร้างสรรค์ร่วม เพราะลิขสิทธิ์ถือเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งตามมาตรา 138 แห่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย<sup>648</sup> อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าถึงแม้ลิขสิทธิ์จะเป็นทรัพย์สิน อย่างหนึ่งก็อาจยังไม่ชัดเจนว่าจะสามารถนำบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วมมาใช้บังคับได้ทุกกรณี หรือไม่ โดย ท่านศาสตราจารย์ศรีราชา เจริญพานิช เคยให้ความเห็นไว้ว่า “...แม้จะรู้สึกขัดใจกับว่า บทบัญญัติดังกล่าวสามารถครอบคลุมถึงสิทธิร่วมอื่นในทรัพย์สินได้หรือไม่ แต่อย่างไรก็ดีถ้า ทรัพย์สินในความหมายของมาตรา 138 เป็นของบุคคลหลายคนก็ย่อมจะใช้มาตรา 1356 นี้บังคับได้ ทั้งสิ้น จะมีก็เพียงแต่กรณีที่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นเป็นพิเศษโดยเฉพาะเท่านั้น จึงจะไม่ อยู่ในบังคับของมาตรานี้...”<sup>649</sup> ซึ่งหากเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นแล้วพบว่าในมาตรา 264<sup>650</sup> บัญญัติว่าบทบัญญัติในส่วน (Section) นี้ ให้อนุโลมใช้กับกรณีสิทธิในทรัพย์สินอื่นใดนอกจาก กรรมสิทธิ์ซึ่งถือโดยบุคคลสองคนหรือมากกว่าขึ้นไป เว้นแต่จะมีกฎหมายหรือกฎีกาบัญญัติไว้ เป็นอย่างอื่น ดังนั้น จึงสามารถครอบคลุมถึงสิทธิร่วมอื่นในทรัพย์สินได้โดยไม่ขัดแย้งกับคำว่า กรรมสิทธิ์ร่วม<sup>651</sup> ดังเช่นกฎหมายไทย อย่างไรก็ตาม ท่านศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช เห็นว่า บทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วมดังกล่าวสามารถนำไปใช้กับกรณีอื่นได้ เนื่องจากผู้ร่างประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยคงจะตั้งใจให้มาตรา 1356 นี้ รวมไปถึงสิทธิร่วมในทรัพย์สินอื่น ๆ ด้วย เช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่นด้วย<sup>652</sup> ดังนั้น จากที่กล่าวมาทั้งหมดนี้จึงอาจสรุปได้ ว่าในกรณีของผู้สร้างสรรค์ร่วมก็อาจนำบทบัญญัติหมวด 3 ว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วมมาใช้บังคับได้

คำว่า “ผู้สร้างสรรค์ร่วม” นี้ มีนักกฎหมายไทยพยายามให้ความหมายไว้หลาย ท่าน เช่น ท่านศาสตราจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะ ให้ความหมายไว้ว่า “ในกรณีที่มีผู้สร้างสรรค์มากกว่า หนึ่งคน และผู้สร้างสรรค์เหล่านั้นก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์ร่วม (Work of Joint Authorship) และส่วน ของความช่วยเหลือหรือความร่วมมือของผู้สร้างสรรค์คนหนึ่ง ไม่สามารถแบ่งแยกออกจากส่วนของ ความช่วยเหลือหรือความร่วมมือของผู้สร้างสรรค์คนอื่น ๆ แต่ละคนหรือคนอื่น ๆ ทั้งหมดได้ ผู้

<sup>648</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3324-3325/2526

<sup>649</sup> ศรีราชา เจริญพานิช กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน หน้า 211-212

<sup>650</sup> The Civil Code of Japan 2000, Article 264 The provisions of this Section shall apply mutatis mutandis to the cases where two or more persons share property rights other than the ownership; provided, however, that this shall not apply if laws and regulations provide otherwise.

<sup>651</sup> ศรีราชา เจริญพานิช กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน หน้า 211-212

<sup>652</sup> ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน กรุงเทพมหานคร พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย) 2551 หน้า 361



สร้างสรรค์แต่ละคนนั้นถือเป็นผู้สร้างสรรค์ร่วม”<sup>653</sup> หรือ ท่านอาจารย์สมพร พรหมพิตาธร และท่านอาจารย์ศรีนิตา พรหมพิตาธร ให้ความหมายว่า “ผู้สร้างสรรค์ร่วมกันในงานอันมีลิขสิทธิ์ อันประกอบด้วยผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไป โดยมุ่งต่อผลงานอันเดียวกัน ร่วมแรงร่วมใจกันทำหรือก่อให้เกิดงานนั้น ผลงานที่ผู้สร้างสรรค์แต่ละคนทำหรือก่อให้เกิดขึ้นนั้นจะไม่แยกจากกัน และผู้ร่วมงานทุกคนต่างได้มีส่วนร่วมรับรู้ในงานที่ทำหรือก่อให้เกิดขึ้นนั้น”<sup>654</sup> หรือ ท่านอาจารย์ประเสริฐ จรรย์ตันศรี ให้ความหมายไว้ว่า “งานที่ผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไปร่วมกันก่อให้เกิดงานลิขสิทธิ์ โดยตั้งใจตั้งแต่แรกที่จะสร้างงานที่ไม่อาจแบ่งแยกกันได้ (Inseparable) หรืองานที่มีความเชื่อมโยงเกี่ยวพันกัน (Interdependent)”<sup>655</sup> เป็นต้น นอกจากนี้ ศาลฎีกา ยังได้เคยวินิจฉัยเกี่ยวกับลักษณะของการเป็นผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้ประเด็นหนึ่งว่า “ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในนามธรรมที่ไม่อาจแบ่งแยกจากกันได้ เพราะมิใช่สิทธิในวัตถุมีรูปร่างที่สามารถแบ่งส่วนออกจำหน่ายได้ การโอนสิทธิดังกล่าวจึงต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิร่วม ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์เพียงคนเดียวจึงไม่สามารถที่จะโอนลิขสิทธิ์<sup>656</sup> โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ร่วมทั้งหมด”<sup>657</sup> ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่าสาระสำคัญของ การเป็นผู้สร้างสรรค์ร่วมอยู่ที่การไม่อาจแบ่งแยกงานออกจากกันได้<sup>658</sup> ประกอบกับลักษณะของสิทธิในลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไม่เอื้อให้สามารถทำการแบ่งแยกได้ จึงส่งผลให้การใช้ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมคนหนึ่งจำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่นด้วยโดยปริยาย ซึ่งแตกต่างจากการเป็นเจ้าของรวมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ จะจำหน่ายส่วนของตน<sup>659</sup> หรือเรียกให้แบ่งทรัพย์สินได้<sup>660</sup> เนื่องจากสิทธิในทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เอื้อให้สามารถทำการแบ่งแยกได้ เพียงแต่มีเงื่อนไขว่าต้องได้รับความ

<sup>653</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 175

<sup>654</sup> สมพร พรหมพิตาธร และศรีนิตา พรหมพิตาธร คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 47

<sup>655</sup> ประเสริฐ จรรย์ตันศรี “แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์” ใน *ประมวลสาระและแนวการศึกษาทฤษฎีกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาชั้นสูง* เล่ม 1 หน้า 19

<sup>656</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 17 วรรคสอง บัญญัติว่า “เจ้าของลิขสิทธิ์อาจโอนลิขสิทธิ์ของตนทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้แก่บุคคลอื่นได้...”

<sup>657</sup> เทียบเคียงกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8584/2542

<sup>658</sup> มีข้อสังเกตว่าการโอนลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์แตกต่างจากการโอนสิทธิของนักแสดง เนื่องจากการโอนสิทธิของนักแสดง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 51 วรรคสอง บัญญัติชัดเจนว่าในกรณีที่มิ้นักแสดงมากกว่าหนึ่งคนขึ้นไป นักแสดงมีสิทธิโอนเฉพาะสิทธิส่วนที่เป็นของตนได้ ในขณะที่การโอนลิขสิทธิ์ไม่สามารถโอนเฉพาะส่วนของตนและโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของร่วมอื่นทั้งหมดได้

<sup>659</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1361

<sup>660</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1363



ยินยอมจากเจ้าของรวมคนอื่นเท่านั้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าการนำบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้กับกรณีผู้สร้างสรรค์ร่วมในงานลิขสิทธิ์ ก็จะยังไม่เหมาะสม ทั้งยังเป็นการขัดแย้งกับแนววินิจฉัยของศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้น

อนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ มิได้ให้ความหมายของผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้เช่นกัน คงปรากฏแต่เพียงบทบัญญัติกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้ในข้อ 7 ทวิ เท่านั้น<sup>661</sup> แต่ในกฎหมายลิขสิทธิ์บางประเทศได้ให้ความหมายไว้อย่างชัดเจน เช่น ประเทศญี่ปุ่น กำหนดว่างานสร้างสรรค์ร่วมกันคือ งานซึ่งเกิดจากการร่วมมือกันโดยผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนหรือมากกว่านั้น และไม่สามารถแยกส่วนของแต่ละคนได้<sup>662</sup> หรือประเทศอังกฤษ กำหนดว่างานสร้างสรรค์ร่วมกันคืองานอันถูกสร้างขึ้นจากการร่วมมือของผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไป โดยการร่วมกันของผู้สร้างสรรค์แต่ละคนไม่อาจแยกออกได้ว่าบุคคลใดเป็นผู้สร้างสรรค์ในส่วนไหน<sup>663</sup> และการอ้างถึงผู้สร้างสรรค์ในงานใดจะต้องถือว่าบุคคลผู้สร้างสรรค์ทุกคนเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานนั้น<sup>664</sup> และประเทศจีน กำหนดว่าในกรณีงานอันมีลิขสิทธิ์มีผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไป ให้ผู้สร้างสรรค์ทุกคนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์<sup>665</sup> เป็นต้น ดังนั้น จากความหมายที่กล่าวมานี้ย่อมทำให้ความสงสัยเกี่ยวกับตัวผู้สร้างสรรค์ร่วมดังกล่าวหมดไป

ปัญหาที่ต้องพิจารณาประการต่อไปก็คือ แม้กฎหมายจะยอมรับถึงการเป็นผู้สร้างสรรค์ร่วมแล้วก็ตาม แต่ปัญหาว่าผู้สร้างสรรค์ร่วมจะสามารถเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้หรือไม่ และลักษณะการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์แต่ละคนเป็นเช่นไรก็ยังคงเป็นประเด็นที่ยังไม่มีความชัดเจน

ในประเด็นนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการทรงกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมโดยเฉพาะด้วยเช่นกัน โดยมาตรา 18 กำหนดไว้แต่เพียงว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิ...” อย่างไรก็ตาม ย่อมเป็นที่เข้าใจว่าหมายรวมถึงผู้สร้างสรรค์ร่วมด้วย เพราะกฎหมายยอมรับถึงการเป็นผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้ด้วย ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์ร่วมจึงสามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้เช่นกัน แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ก็มิได้บัญญัติกรณีของการ

<sup>661</sup> Berne Convention, Article 7<sup>bis</sup> The provisions of the preceding Article shall also apply in the case of a work of joint authorship, provided that the terms measured from the death of the author shall be calculated from the death of the last surviving author.

<sup>662</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 2(xii)

<sup>663</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 10(1)

<sup>664</sup> Ibid., Section 10(3)

<sup>665</sup> Copyright Law of the People’s Republic of China 1990, Article 13

ใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมว่าควรมีลักษณะเป็นเช่นไร แต่ผู้เขียนเห็นว่าหากถือว่าลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง กรรมสิทธิ์ซึ่งเป็นส่วนประกอบส่วนหนึ่งของลิขสิทธิ์ก็เป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งเช่นกัน ฉะนั้น หากกฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ กรณีจึงยังต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาบังคับใช้โดยอนุโลมเช่นเดิม<sup>666</sup> อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณาถึงเจตนารมณ์แห่งกรรมสิทธิ์แล้ว ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์ร่วมดังกล่าวไม่อาจนำมาปรับใช้ได้ตรงตามเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัติได้เลย<sup>667</sup> เนื่องจากกรรมสิทธิ์มีลักษณะการคุ้มครองซึ่งแตกต่างจากการคุ้มครองเจ้าของทรัพย์สินตามกฎหมายแพ่งในหลายประการ

ในข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ บัญญัติแต่เพียงว่า “...author shall have the right...” ซึ่งหมายความว่า “...ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิ...” เมื่อพิจารณาประกอบกับข้อ 7 ทวิ ซึ่งบัญญัติว่า “...Article shall also apply in the case of a work of joint authorship...” ซึ่งหมายความว่า “...บทบัญญัติมาตราก่อนให้นำมาใช้กับกรณีงานซึ่งสร้างสรรค์ร่วมกันด้วย...” จึงอาจตีความได้ว่า “Author” หรือ “ผู้สร้างสรรค์” ตามความในข้อ 6 ทวิ ย่อมหมายความรวมถึง “ผู้สร้างสรรค์ร่วม” ตามข้อ 7 ทวิ ด้วยเช่นกัน กรณีดังกล่าวนี้ เมื่อพิจารณาจากกฎหมายต่างประเทศแล้วพบว่ามิบบัญญัติเกี่ยวกับการทรงและใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้โดยเฉพาะ แต่มีมากน้อยแตกต่างกันออกไป เช่น ประเทศกรีซ กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ร่วมใช้กรรมสิทธิ์ร่วมกันและเท่ากัน เว้นแต่จะตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น<sup>668</sup> ประเทศญี่ปุ่น กำหนดให้การใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมไม่จำเป็นต้องอาศัยมติเอกฉันท์ร่วมกันและการไม่เห็นด้วยของผู้สร้างสรรค์ร่วมบางคนไม่เป็นการขัดขวางการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่น ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์ร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารกรรมสิทธิ์ได้ แต่ข้อตกลงระหว่างผู้สร้างสรรค์ร่วมดังกล่าวไม่อาจยกขึ้นต่อสู้บุคคลภายนอกซึ่งไม่รู้ถึงข้อตกลงดังกล่าวได้<sup>669</sup> และประเทศอังกฤษ กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ร่วมแต่ละคนมีกรรมสิทธิ์แยกออกจากกัน และการสละกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมคนหนึ่งไม่กระทบต่อผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่น<sup>670</sup> เป็นต้น

จากที่กล่าวมาจึงเห็นชัดเจนว่าการใช้เศรษฐกิจสิทธิ์ มีความแตกต่างจากการใช้กรรมสิทธิ์ เนื่องจากการใช้เศรษฐกิจสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์ร่วมต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ร่วมทั้งหมด แต่การใช้กรรมสิทธิ์ กลับมีบทบัญญัติในทำนองเดียวกัน โดยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์แต่ละคน

<sup>666</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1356

<sup>667</sup> ตามหลักกฎหมายทั่วไปซึ่งปรากฏในมาตรา 4 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

<sup>668</sup> Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 7(1)

<sup>669</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 64

<sup>670</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 88

สามารถใช้กรรมสิทธิ์ของตนได้โดยอิสระและไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่นด้วย<sup>671</sup> ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่าการใช้เศรษฐกิจสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมมีความแตกต่างกัน โดยการใช้เศรษฐกิจสิทธิ์ (Economic Rights) ผู้สร้างสรรค์ร่วมต้องใช้ร่วมกัน แต่การใช้กรรมสิทธิ์ (Moral Rights) ผู้สร้างสรรค์ร่วมแต่ละคนสามารถใช้ได้โดยอิสระจากกัน ดังนั้น การใช้กรรมสิทธิ์กรณีของผู้สร้างสรรค์ร่วมจึงควรมีหลักเกณฑ์บัญญัติไว้โดยเฉพาะ

### 1.3.2 กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (The Author Being a Juristic Person)<sup>672</sup>

ประเด็นเรื่องนิติบุคคล (Juristic Person) เป็นประเด็นทางกฎหมายที่มีการโต้แย้งในวงวิชาการอย่างกว้างขวางและเป็นเวลานานมาแล้วว่านิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่มีชีวิตจิตใจจะสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้หรือไม่

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้คำนิยามกรณีผู้สร้างสรรค์ว่าหมายถึงผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้<sup>673</sup> ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย ถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย<sup>674</sup> และในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล ให้ลิขสิทธิ์มีอายุห้าสิบปีนับแต่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้น แต่ถ้าได้มีการโฆษณาในงานนั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว ให้ลิขสิทธิ์มีอายุห้าสิบปีนับแต่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก<sup>675</sup> ซึ่งคำว่าผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์นี้ ก่อให้เกิดความสับสนว่าหมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วยหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง นักกฎหมายไทยจึงมีความเห็นแตกต่างกันแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย *ฝ่ายแรก* เห็นว่านิติบุคคลไม่สามารถเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้ แต่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่สร้างสรรค์ตามสัญญาจ้างแรงงานและจ้างทำของได้<sup>676</sup> *ฝ่ายที่สอง* เห็นว่านิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ โดยให้เหตุผลว่านิติบุคคลถือเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้น จึง

<sup>671</sup> มีข้อสังเกตว่า แม้กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทย จะกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ร่วมจะต้องใช้กรรมสิทธิ์ร่วมกันและเท่ากันก็ตาม แต่กฎหมายก็เปิดช่องให้ตกลงเป็นอย่างอื่นได้

<sup>672</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ค ตารางที่ 3 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์

<sup>673</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4

<sup>674</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 8 วรรคท้าย

<sup>675</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 19 วรรคท้าย

<sup>676</sup> ตฤณชัชวาลย์ หอพิบูลสุข “ผู้สร้างสรรค์ที่เป็นนิติบุคคล” *บทบัญญัติ* เล่มที่ 61 ตอน 1 (มีนาคม 2548): 142-170

สามารถเป็นผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ได้เช่นกัน<sup>677</sup> หรืออนุมานเอาได้เมื่อพิจารณาจากมาตรา 6 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และมาตรา 8 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แล้ว<sup>678</sup> หรือกฎหมายรับรองให้นิติบุคคลเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ตามมาตรา 8 วรรคท้าย และมาตรา 19 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537<sup>679</sup> หรือพิจารณาจากที่กฎหมายบัญญัติว่า “ถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล” แสดงว่านิติบุคคลก็อาจเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ แม้บุคคลธรรมดาจะเป็นผู้ใช้ความคิดริเริ่มและทำหรือก่อให้เกิดงานนั้นขึ้น นิติบุคคลก็ย่อมได้ชื่อว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานได้ตามกฎหมาย<sup>680</sup> หรือกฎหมายไทยยอมรับว่านิติบุคคลเป็นผู้สร้างสรรค์ได้<sup>681</sup> เป็นต้น ดังนั้น ความสำคัญของนิติบุคคลจึงอยู่ที่กฎหมายเป็นสื่อรับรองขึ้น<sup>682</sup> นั่นเอง

สำหรับผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นฝ่ายที่สอง เนื่องจากเหตุผลที่ว่านับแต่ประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ก็ปรากฏบทบัญญัติว่า ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย ถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย<sup>683</sup> พร้อมทั้งให้การคุ้มครองงาน โสตทัศนวัสดุ และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งถือได้ว่าโดยส่วนมากแล้วเจ้าของสิทธิประเภทนี้จะเป็นนิติบุคคล ให้มีฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ และได้ยื่นหลักการนี้มาตลอด ทั้งยังได้เพิ่มงานบันทึกเสียง ซึ่งถือได้ว่าโดยส่วนมากแล้วเจ้าของสิทธิประเภทนี้จะเป็นนิติบุคคลเช่นกัน ไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 อีกด้วย ดังนั้น กฎหมายไทยจึงยอมรับถึงการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลด้วยเช่นกัน

ปัจจุบันข้อโต้แย้งดังกล่าวอาจยุติลงได้ในระดับหนึ่ง เนื่องจากศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549<sup>684</sup> ตัดสินถึงความสามารถในการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้โดยตรง โดยประเด็นในคดีนี้เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากจำเลยได้ยื่นคำให้การต่อสู้คดีไว้ชัดเจนประเด็น

<sup>677</sup> วิมาน กฤตพลวิมาน *กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ* หน้า 55

<sup>678</sup> พิศวาท สุคนธ์พันธุ์ *ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย* หน้า 108

<sup>679</sup> เทอดศักดิ์ สีสมาน “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล” หน้า 102-103

<sup>680</sup> สมพร พรหมหิตาธร และศรีนิตา พรหมหิตาธร *คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 64

<sup>681</sup> นิวัฒน์ มีลาภ *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา: กฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2551 หน้า 36

<sup>682</sup> รชฎ เจริญน้ำ “นิติบุคคล” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแพ่ง 1 เล่ม 1 หน่วยที่ 4 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช 2539* หน้า 239

<sup>683</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 6 วรรคสอง

<sup>684</sup> โปรดดูเนื้อหาโดยละเอียดในภาคผนวก ก คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549

หนึ่งว่า “โจทก์เป็นนิติบุคคลซึ่งโดยสภาพไม่สามารถมีความคิดริเริ่มได้” ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยในประเด็นนี้ไว้ว่า “...แม้ว่าโจทก์จะเป็นนิติบุคคล แต่โจทก์ก็มีผู้แทนนิติบุคคลเป็นผู้ทำการแทนนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่าความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล และมาตรา 67 บัญญัติว่า นิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงเป็นได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น ประกอบกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 8 วรรคสอง ก็บัญญัติไว้ว่าในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย ถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ดังนั้น โจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคลซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยจึงเป็นผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ได้ คดีนี้ โจทก์บรรยายฟ้องว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานหนังสือชื่อผลไม้พิพาท เป็นการกล่าวอ้างว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานด้วยตนเองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 โจทก์จึงเป็นผู้เสียหายและมีอำนาจฟ้องคดีนี้...” ผู้เขียนเห็นว่าคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้อาจถือเป็นคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับแรกที่อาจถือเป็นบรรทัดฐานให้ยึดถือได้ว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 รับรองให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้อย่างชัดเจน อย่างไรก็ตาม ก็คงมีอาจถือเป็นข้อยุติเสียทั้งหมดได้ เพราะอาจยังคงมีนักกฎหมายไทยบางส่วนที่ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้

กฎหมายระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ และกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศโดยส่วนใหญ่ไม่ปรากฏว่ามีการรับรองถึงการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้โดยตรง อย่างไรก็ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศระบบคอมมอนลอว์ ได้กำหนดให้งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้นในฐานะลูกจ้าง ให้นายจ้างจะเป็นผู้มิลิขสิทธิ์ในงานนั้นได้<sup>685</sup> ซึ่งคำว่านายจ้างในประเทศระบบคอมมอนลอว์นี้โดยส่วนใหญ่จะหมายความถึงนิติบุคคล นั้นหมายความว่านิติบุคคลซึ่งเป็นนายจ้างสามารถเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ได้แต่มิใช่ผู้สร้างสรรค์ (Author) เว้นแต่ประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้นที่กำหนดให้นายจ้างเป็น “ผู้มีสิทธิที่แท้จริง” หรือ “Real Authorship” ด้วย ซึ่งจากหลักเกณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาเอง ทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศญี่ปุ่น ได้มีบทบัญญัติที่แตกต่างและถือเป็นเรื่องแปลกใหม่เกิดขึ้น เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นบัญญัติโดยชัดเจนให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้เช่นเดียวกับกรณีของบุคคลธรรมดา หากงานสร้างสรรค์เกิดจากการริเริ่มของ “นิติบุคคล” (Juristic Person) หรือ “นายจ้าง” (Employer) ซึ่งสร้างสรรค์ขึ้นโดยลูกจ้างตามทางการที่จ้าง และได้นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณะในนามของนิติบุคคล

<sup>685</sup> ธนิญา ไตรวรรณนท์ “ใคร...เป็นผู้มิลิขสิทธิ์ในงานที่ลูกจ้างสร้างสรรค์ขึ้น” วารสารข่าวกฎหมายใหม่ 1, 21 (กุมภาพันธ์ 2547): 39-41 หน้า 41



หรือนายจ้างนั้น เว้นแต่จะมีข้อตกลงหรือข้อกำหนดการจ้างที่ใช้ในเวลาที่สร้างสรรค์งานกำหนดเอาไว้เป็นอย่างอื่น<sup>686</sup> ดังนั้น นิติบุคคลตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นจึงสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้โดยไม่มีข้อขัดแย้ง

ปัญหาที่ต้องพิจารณาในประการต่อมาก็คือ หากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติรับรองให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้แล้ว นิติบุคคลจะสามารถเป็นผู้ทรงและใช้กรรมสิทธิ์อย่างเช่นผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาได้หรือไม่

ในเรื่องนี้ นักกฎหมายไทยยังคงมีความเห็นแบ่งออกเป็นสองฝ่าย ฝ่ายแรก เห็นว่านิติบุคคลทรงกรรมสิทธิ์ไม่ได้ เนื่องจากกรรมสิทธิ์มีได้แต่ผู้สร้างสรรค์เท่านั้น<sup>687</sup> หรือควรเป็นสิทธิของบุคคลธรรมดาเท่านั้น<sup>688</sup> ฝ่ายที่สอง เห็นว่านิติบุคคลทรงกรรมสิทธิ์ได้ โดยให้เหตุผลว่าผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ไม่ว่าบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลย่อมทรงกรรมสิทธิ์ได้ทั้งสิ้น<sup>689</sup> และนิติบุคคลไม่มีข้อบกพร่องในการที่ไม่อาจมีและใช้สิทธินั้นแต่อย่างใด<sup>690</sup> ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของฝ่ายที่สองนี้ เพราะเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์มาตรา 18 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิ...” แล้ว เห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวใช้คำว่า “ผู้สร้างสรรค์” ซึ่งคำว่าผู้สร้างสรรค์ตามมาตรา 4 มิได้ระบุห้ามการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้ คงระบุเพียงว่าผู้สร้างสรรค์หมายถึงผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์นี้เท่านั้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงสามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้ ประกอบกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549 ที่กล่าวมาแล้วนั้น นอกจากวินิจฉัยถึงความสามารถในการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้โดยตรงแล้ว ยังอาจถือได้ว่าเป็นคำพิพากษาฉบับแรกที่ได้กล่าวถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเรื่องกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไว้อีกด้วย โดยศาลฎีกาวินิจฉัยคดีนี้ไว้ตอนหนึ่งว่า “... โจทก์บรรยายฟ้องว่า โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานหนังสือชื่อผลไม้พิพาท เป็นการกล่าวอ้างว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานด้วยตนเองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 โจทก์จึงเป็นผู้เสียหายและมีอำนาจฟ้องคดีนี้...” อันอาจตีความไปได้ว่า

<sup>686</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 15

<sup>687</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 20 และอมรา ทรัพย์ไพศาล “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์” หน้า 121-122

<sup>688</sup> กรมกฤษฎี น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” หน้า 153

<sup>689</sup> ธัชชัช สุขผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 30

<sup>690</sup> เทอดศักดิ์ สีสมาน “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล” หน้า 94

นอกจากศาลฎีกาจะใช้มาตรา 18 ตีความในเรื่องการเป็นผู้สร้างสรรค์แล้วยังถือได้ว่าศาลฎีกาได้ยอมรับการเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ของนิติบุคคลโดยทางอ้อมอีกด้วย

สำหรับประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นรากเหง้าทฤษฎีแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ได้กำหนดให้กรรมสิทธิ์มีได้ก็เฉพาะแก่บุคคลธรรมดา เนื่องจากเห็นว่าเฉพาะบุคคลที่มีชีวิตจิตใจเท่านั้นที่จะสามารถสร้างสรรค์งานและถ่ายทอดบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลลงในตัวงานได้ ส่วนนิติบุคคลเป็นได้แค่เพียงผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์เท่านั้น<sup>691</sup> แต่ผู้เขียนเห็นว่าด้วยสภาพการณ์ในปัจจุบันความโน้มเอียงในแนวคิดทางทฤษฎีและทางธุรกิจบางครั้งก็มีความโน้มเอียงเข้าหากันและพึ่งพาอาศัยกัน ทฤษฎีบางอย่างย่อมคงอยู่ได้หากสามารถนำมาใช้ได้ทุกยุคทุกสมัย ผู้เขียนเห็นว่ากรรมสิทธิ์ก็ยังสามารถนำมาใช้ได้ทุกยุคทุกสมัยเช่นกัน ดังนั้น เหตุผลที่ว่าเฉพาะบุคคลธรรมดาที่มีชีวิตจิตใจเท่านั้นที่จะสามารถสร้างสรรค์งานและถ่ายทอดบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลลงในตัวงานได้นี้ จึงเหมาะสมแต่เพียงเฉพาะยุคสมัยที่ไม่มีแนวคิดเกี่ยวกับการก่อตั้งนิติบุคคล (Juristic Person) เข้ามาเกี่ยวข้อง แต่สำหรับในยุคสมัยปัจจุบันเป็นยุคที่มีการเปลี่ยนแปลงทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยีที่รวดเร็ว เหตุผลดังกล่าวจึงอาจไม่เหมาะสมอีกต่อไป โดยผู้เขียนมีเหตุผลสนับสนุนใน 2 ประการ เหตุผลประการแรก คือ ผู้เขียนเห็นว่าความเชื่อที่ว่านิติบุคคลมีตัวตนเช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์ เช่นที่ปรากฏใน “ทฤษฎีบุคลิกภาพของคณะบุคคลอันแท้จริง” (*Theorie der realen Verbands personlichkeit*) ของ ออตโต ฟอน เกียร์เก (*Otto von Gierke*) ยังใช้ได้อยู่ โดยทฤษฎีนี้เชื่อนิติบุคคลเป็นสิ่งที่มีความเป็นอยู่จริง กล่าวคือ เป็นบุคคลซึ่งถูกประกอบเข้ากันโดยมีเจตนาอันแท้จริงของตนเอง<sup>692</sup> รวมทั้ง “ทฤษฎีที่เชื่อนิติบุคคลได้เกิดขึ้นและมีอยู่จริง” (*The Realistic or Organic Theory, The Real existence of legal persons*) ซึ่งมีแนวคิดว่าการรวมตัวของบุคคลเพื่อก่อกำเนิดเป็นองค์กร เป็นสิ่งที่ทำให้นิติบุคคลเกิดขึ้นแล้วและมีอยู่จริง ผู้แทนของนิติบุคคลไม่อาจแยกออกจากนิติบุคคลได้ จึงถือว่าผู้แทนของนิติบุคคลเป็นส่วนหนึ่งของนิติบุคคล สถานภาพและฐานะของนิติบุคคลจึงมิใช่เพียงสิ่งที่สมมติขึ้นตามกฎหมายเท่านั้น (It is not a fictions legal creation)<sup>693</sup> ดังนั้น ทั้งสองทฤษฎีนี้จึงมีผลสรุปอยู่ที่ว่านิติบุคคลมีสภาพความเป็นอยู่อย่างแท้จริงมิใช่เป็นสิ่งที่กฎหมายสมมติขึ้น นิติบุคคลเกิดขึ้น

<sup>691</sup> Lucas, A. and Lucas, H-J *Traite de la propriete litteraire et artistique*, p. 373, cited in Elizabeth, A. *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*, p. 215 Retrieved April 3, 2012 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>

<sup>692</sup> หุยกต์ แสงอุทัย *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* พิมพ์ครั้งที่ 12 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2535 หน้า 235

<sup>693</sup> ประสิทธิ์ โง้ววิไลกุล *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบของนิติบุคคล* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2549 หน้า 7

จากการรวมตัวของบุคคลทั้งหลายอยู่แล้ว กฎหมายเป็นแต่เพียงรองรับสภาพความเป็นอยู่ของนิติบุคคลตามที่มีอยู่แล้วเท่านั้น<sup>694</sup> ดังนั้น หากพิจารณาจากทฤษฎีเกี่ยวกับนิติบุคคลที่กล่าวมานี้ ผู้เขียนเห็นว่านิติบุคคลก็สามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้เช่นเดียวกัน โดยการแสดงออกผ่านผู้แทนของนิติบุคคลดังกล่าว *เหตุผลประการที่สอง* คือ ผู้เขียนเห็นว่า แม้ว่าจะงานสร้างสรรค์จะต้องเกิดจากบุคคลที่มีชีวิตซึ่งเป็นหลักธรรมชาติที่เป็นรูปธรรม (Concrete) แต่ในเรื่องของจิตใจซึ่งเป็นนามธรรม (Abstract) พบว่าผู้สร้างสรรค์บางคนอาจมอบทั้งเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์ในงานดังกล่าวให้แก่นิติบุคคลได้ ยกตัวอย่างเช่น นายวิทยา เป็นกรรมการผู้มีอำนาจของบริษัท วิทยาวรรณกรรม จำกัด ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการสร้างสรรค์และจำหน่ายหนังสือวรรณกรรมต่าง ๆ ได้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมอันมีลิขสิทธิ์ขึ้นในนามของบริษัทของตนเรื่องหนึ่ง เพื่อให้ลิขสิทธิ์เป็นของบริษัทซึ่งเป็นนิติบุคคล ซึ่งหากพิจารณาทางกายภาพแล้วนายวิทยาเป็นผู้สร้างสรรค์งานชิ้นนั้นแน่นอน แต่ในทางจิตใจแล้วนายวิทยาต้องการให้คุณค่าแห่งงานสร้างสรรค์นี้คงอยู่เป็นชื่อเสียงของบริษัท วิทยาวรรณกรรม จำกัด ต่อไป ในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์จึงกว่าจะมีการเลิกบริษัทเช่นกัน โดยมีได้ยึดคิดว่างานสร้างสรรค์ดังกล่าวจะถือว่านายวิทยาเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์แต่ผู้เดียว และไม่ว่านายวิทยาจะอยู่ในตำแหน่งกรรมการผู้มีอำนาจหรือมีชีวิตอยู่อีกหรือไม่ นายวิทยาก็หวังที่จะให้บุคคลที่จะใช้เศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์เพื่อดูแลปกป้องงานดังกล่าวต่อไปก็คือกรรมการผู้มีอำนาจของบริษัทคนต่อไปนั่นเอง เป็นต้น ดังนั้น เมื่อนำเหตุผลทั้งสองประการมาประกอบกันแล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า การให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์ได้ มิใช่เป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสมแต่อย่างใด หากแต่จะเป็นประโยชน์และเป็นการเหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบันมากกว่า

ในข้อ 6 ทวิ (2) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ กำหนดให้สถาบันของประเทศภาคีสมาชิกเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ ซึ่งคำว่า “สถาบัน” (Institutions) คือองค์กรของรัฐหรือเอกชนซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลได้ด้วย<sup>695</sup> ดังนั้น นิติบุคคลจึงสามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้เช่นกัน ซึ่งในกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศคอมมอนลว์อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา ก็บัญญัติโดยชัดเจนให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์และสามารถทรงกรรมสิทธิ์ได้ด้วย ในกรณีที่งานสร้างสรรค์ได้ถูกสร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้าง โดยกฎหมายถือว่านายจ้างหรือบุคคลที่งานถูกสร้างขึ้นเพื่อเขาเป็นผู้

<sup>694</sup> Friedmann, W. *Legal Theory*. New York: Columbia University Press, 1967, p. 556 อ้างใน สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2527 หน้า 17

<sup>695</sup> เทอดศักดิ์ สีสมาน “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล” หน้า 95

สร้างสรรค์และมีลิขสิทธิ์<sup>696</sup> นอกจากนี้ ในกลุ่มประเทศจีวัลลวเช่นเดียวกับประเทศไทยอย่างประเทศญี่ปุ่น กฎหมายลิขสิทธิ์ก็กำหนดให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้เช่นกันหากงานสร้างสรรค์เกิดจากการริเริ่มของนิติบุคคลหรือนายจ้าง<sup>697</sup> โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการรวบรวมสิทธิไว้ด้วยกัน และเพื่อความสะดวกในการแสวงหาประโยชน์จากงานดังกล่าวของนิติบุคคลหรือนายจ้างดังกล่าว<sup>698</sup> ซึ่งถือเป็นการให้สิทธิในลักษณะเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา ที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้นายจ้างเป็นผู้มีสิทธิที่แท้จริง (Real Authorship) ซึ่งไม่เพียงแต่เศรษฐกิจสิทธิ (Economic Rights) เท่านั้น แต่ยังมีธรรมสิทธิ (Moral Rights) ด้วย<sup>699</sup> อันถือว่ามีแตกต่างจากประเทศอื่นที่ถือว่านายจ้างเป็นได้เพียงเจ้าของลิขสิทธิ์เท่านั้น

ดังนั้น จากเหตุผลหลายประการดังกล่าวมานี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าถึงเวลาแล้วที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะระบุดลงไปให้ชัดเจนว่านิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ และเมื่อเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ก็ควรที่จะกำหนดให้สามารถทรงธรรมสิทธิได้ด้วยเช่นกัน

### 1.3.3 กรณีผู้สร้างสรรค์ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย (Presumed of Author)

จากปัญหาที่ว่านิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์งานและทรงธรรมสิทธิได้หรือไม่ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ย่อมส่งผลโดยตรงต่อการตีความกฎหมายในกรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย (Presumed) ว่าผู้สร้างสรรค์นี้หมายรวมถึงผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคลด้วยหรือไม่ด้วยเช่นกัน เนื่องจากกฎหมายยังไม่มีข้อความชัดเจนในเรื่องนี้ ดังนั้น ปัญหาดังกล่าวจึงยังเป็นสิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อไป

กรณีข้อสันนิษฐานการเป็นผู้สร้างสรรค์งานตามกฎหมายนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 62 วรรคสอง บัญญัติว่า “งานใดมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อของบุคคลใดที่อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้นเป็นผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง” ซึ่งจากบทบัญญัตินี้ไม่ชัดเจนว่าหมายรวมถึงผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคลด้วยหรือไม่ ดังเห็นจากข้อความที่ว่า “...ให้สันนิษฐานไว้

<sup>696</sup> United State Code, Title 17, Section 201(b) In the case of a work made for hire, the employer or other person for whom the work was prepared is considered the author for purposes of this title, and, unless the parties have expressly agreed otherwise in a written instrument signed by them, owns all of the rights comprised in the copyright. Retrieved April 3, 2010 from <http://www.wipo.int>

<sup>697</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 15

<sup>698</sup> Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. *Japanese Copyright Law*, p. 36

<sup>699</sup> Ibid., p. 13

ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้นเป็นผู้สร้างสรรค์...” เพราะเนื่องจากบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้นสามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดา (Personal Person) และนิติบุคคล (Juristic Person) จึงมีอาจเห็นถึงเจตนาที่แท้จริงของกฎหมายได้ ซึ่งข้อสันนิษฐานดังกล่าวนี้มีความสำคัญมาก เนื่องจากข้อสันนิษฐานนี้นอกจากจะเป็นประโยชน์ในการดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์แล้ว ยังถือว่าเป็นประโยชน์อย่างมากสำหรับการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 18 เนื่องจากการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ “ผู้สร้างสรรค์” (Author) เท่านั้น ที่สามารถเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีได้ ส่วนเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์งานด้วยย่อมไม่มีอำนาจฟ้อง ดังนั้น กฎหมายจึงให้สันนิษฐานไว้เป็นลำดับแรกว่าบุคคลผู้อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อ หรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อที่แสดงไว้นั้นเป็นผู้สร้างสรรค์เพื่อประโยชน์ในการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ และจำเลยจะต้องเป็นผู้นำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าวต่อไป<sup>700</sup>

ในข้อ 15(2)<sup>701</sup> แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้กำหนดเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานการเป็นผู้สร้างสรรค์งานว่าให้หมายรวมถึงนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน โดยกำหนดว่าบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลผู้มีชื่อปรากฏอยู่ในงานภาพยนตร์ หากไม่ปรากฏหลักฐานเป็นอย่างอื่นแล้ว ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น ส่วนในกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลวอย่างประเทศจีน ก็มีบทบัญญัติกำหนดไว้อย่างชัดเจนเช่นกันว่าในกรณีไม่มีพยานหลักฐานอื่นใดมาแสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ในฐานะใด ๆ กับงานแล้ว ให้ถือว่าบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลผู้มีชื่อปรากฏอยู่บนงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว<sup>702</sup>

ดังนั้น เพื่อให้ปัญหาการตีความกฎหมายหมดไป และเพื่อให้สอดคล้องกับการยอมรับการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานของกฎหมายนี้ใหม่ โดยกำหนดให้มีลักษณะเช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ และกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศจีนที่กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวหมายรวมถึงนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนด้วย

<sup>700</sup> เจษฎ์ โทณะวณิก “การละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง” ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1 หน่วยที่ 5 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2546 หน้า 281

<sup>701</sup> Berne Convention, Article 15(2) The person or body corporate whose name appears on a cinematographic work in the usual manner shall, in the absence of proof to the contrary, be presumed to be the maker of the said work.

<sup>702</sup> Copyright Law of the People’s Republic of China 1990, Article 11 Paragraph 3



#### 1.4 ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์<sup>703</sup>

เดิมมาตรา 15 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 บัญญัติให้กรรมสิทธิ์เป็นเพียง “สิทธิเฉพาะตัว” (*Exclusive*) ของผู้สร้างสรรค์ ไม่สามารถตกทอดแก่ทายาทได้ ต่อมาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้แก้ไขหลักการเสียใหม่ โดยกำหนดให้เป็นสิทธิที่สามารถตกทอด (*Devolve*) แก่ทายาทได้ ดังปรากฏในมาตรา 18 ซึ่งบัญญัติว่า “...เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าว ได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์...” แต่คำว่าทายาทดังกล่าวนี้หมายถึงบุคคลใดบ้าง และหากผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาทใด ๆ เลยแล้วบุคคลใดจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ต่อไป ยังเป็นปัญหาที่ต้องพิจารณา ดังนี้

##### 1.4.1 กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีทายาท

ดังที่กล่าวมาแล้วว่าเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย กรรมสิทธิ์ย่อมตกทอดแก่ทายาทของผู้สร้างสรรค์ แต่คำว่า “ทายาทของผู้สร้างสรรค์” (*Heirs of the Author*) นี้ นอกจากจะหมายถึงทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือที่เรียกว่า “ทายาทโดยธรรม” (*Statutory Heirs*) แล้ว จะถือว่ามีควมหมายรวมถึงทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรมหรือที่เรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม” (*Legatee*) ด้วยหรือไม่ สำหรับในประเด็นนี้ อาจกล่าวได้ว่าโดยหลักทั่วไปแล้ว เมื่อบุคคลใดถึงแก่ความตายมรดกของบุคคลนั้นย่อมตกทอดแก่ทายาท<sup>704</sup> โดยกองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตายตลอดทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้ว เป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้<sup>705</sup> อย่างไรก็ตาม ผู้ตายอาจแสดงเจตนาโดยพินัยกรรมกำหนดการเผื่อตายในเรื่องทรัพย์สินของตนเอง หรือในการต่าง ๆ อันจะให้เกิดเป็นผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อตนตาย<sup>706</sup> เป็นคำสั่งครั้งสุดท้ายโดยกำหนดไว้ในพินัยกรรม<sup>707</sup> กองมรดกดังกล่าวจึงย่อมตกทอดได้ทั้งแก่ทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม<sup>708</sup> ซึ่งทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมายว่าเรียกว่า “ทายาทโดยธรรม”<sup>709</sup> และทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม”<sup>710</sup> ดังนั้น ทายาทตามกฎหมาย

<sup>703</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก จ ตารางที่ 5 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์

<sup>704</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1599

<sup>705</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1600

<sup>706</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1646

<sup>707</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1647

<sup>708</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1603 วรรคแรก

<sup>709</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1603 วรรคสอง

แพ่งและพาณิชย์จึงมี 2 ประเภท ได้แก่ ทายาทโดยธรรม และผู้รับพินัยกรรม ทั้งนี้ โดยลักษณะของ ทายาทโดยธรรมย่อมเป็นบุคคลธรรมดา (Natural Person) เท่านั้น<sup>711</sup> แต่ผู้รับพินัยกรรมนั้นย่อม หมายความว่ารวมถึงนิติบุคคล (Juristic Person) ด้วย<sup>712</sup>

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้บัญญัติให้ความหมายคำว่า “ทายาท” (Heirs) ไว้โดยตรงว่ามีกี่ประเภท จึงจำเป็นต้องพิจารณาจากลักษณะของทายาทตามที่ประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์กำหนดไว้ว่ามี 2 ประเภท อย่างไรก็ตาม อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติในการพิจารณา คติของศาลได้ว่าทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรมหรือที่เรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม” นี้ ถือเป็นทายาทตาม เจตนารมณ์ของมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ด้วยหรือไม่ ซึ่งในประเด็นนี้ ผู้เขียน เห็นว่าอาจตีความเจตนารมณ์ของกฎหมายไปได้ 2 แนวทาง คือ

*แนวทางแรก* อาจตีความได้ว่าคำว่าทายาทดังกล่าวหมายถึงเพียงทายาทโดย ธรรมเท่านั้น โดยมีเหตุผลว่า ธรรมสิทธิถือเป็นเรื่องที่มีลักษณะเฉพาะเจาะจงและเป็นเรื่องทางจิตใจ ซึ่งทายาทโดยธรรมผู้ซึ่งใกล้ชิดกับผู้สร้างสรรคงานมากที่สุดเท่านั้นที่ควรจะเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิแทนผู้ สร้างสรรคต่อไป กรณีไม่ควรที่จะเป็นทายาทตามพินัยกรรมซึ่งอาจเป็นบุคคลใดก็ได้ที่ไม่มีความ เกี่ยวพันใด ๆ กับผู้สร้างสรรคเลย

*แนวทางที่สอง* อาจตีความได้ว่าคำว่าทายาทดังกล่าว นอกจากจะหมายถึง ทายาทโดยธรรมแล้ว ยังหมายความว่ารวมถึงทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรมหรือที่เรียกว่าผู้รับพินัยกรรม ด้วย โดยมีเหตุผลมาจากหลักในการเคารพเจตนาของเจ้ามรดก เพราะเมื่อพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดให้ธรรมสิทธิสามารถตกทอดแก่ทายาทได้เช่นเดียวกับทรัพย์สินอื่นของเจ้ามรดกแล้ว เจ้า มรดกซึ่งเป็นผู้สร้างสรรคก็มีสิทธิที่จะแสดงเจตนาให้ธรรมสิทธิดังกล่าวตกทอดแก่บุคคลใดก็ได้ ไม่ ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่ผู้สร้างสรรคเห็นสมควร

หากเปรียบเทียบผลดีและผลเสียระหว่างสองแนวทางที่กล่าวมานี้ ผู้เขียนเห็น ว่าควรตีความไปในแนวที่สองนี้ เพราะจะทำให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มี ประสิทธิภาพ ตรงเจตนารมณ์ และเป็นธรรมกับผู้สร้างสรรคมากที่สุด

ในข้อ 6 ทวิ (2) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ได้กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิก เป็นผู้กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของตนว่าบุคคลใดจะเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิต่อไป ดังนั้น กฎหมาย ลิขสิทธิ์ของบางประเทศจึงได้กำหนดให้บุคคลซึ่งผู้สร้างสรรคได้กำหนดไว้ในพินัยกรรม (Will)

<sup>710</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1603 วรรคท้าย

<sup>711</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1629 วรรคแรก

<sup>712</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 581/2508 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6557/2541

สามารถใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ได้ เช่น ในประเทศชิลีถือว่าอย่างประเทศฝรั่งเศส กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดว่าภายหลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายแล้ว ทายาทจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ต่อไป แต่บุคคลอื่นก็อาจใช้กรรมสิทธิ์ได้ภายใต้ข้อกำหนดของพินัยกรรม<sup>713</sup> หรือในประเทศคอมมอนลว์อย่างประเทศอังกฤษ<sup>714</sup> และประเทศเคนยา<sup>715</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดในทำนองเดียวกันให้บุคคลซึ่งถูกระบุไว้ในพินัยกรรมสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ได้ หรือในประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลว์อย่างประเทศรัสเซีย<sup>716</sup> และเอสโตเนีย<sup>717</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดในทำนองเดียวกันให้บุคคลซึ่งถูกระบุไว้ในพินัยกรรมสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ได้เช่นกัน เป็นต้น

ดังนั้น เพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความของศาลและเพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีประสิทธิภาพและตรงกับเจตนารมณ์ยิ่งขึ้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ควรกำหนดให้ชัดเจนว่าคำว่าทายาทหมายความรวมถึงทายาทตามพินัยกรรมด้วย

#### 1.4.2 กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งไม่มีทายาท

ในบางกรณี ผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาหรือผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล เมื่อได้ถึงแก่ความตาย (Death) หรือเลิกนิติบุคคล (Dissolute) ในระหว่างอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ บุคคลธรรมดาอาจจะไม่มีทายาท หรือในกรณีนิติบุคคลโดยสภาพก็ไม่อาจมีทายาทได้ แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ได้กำหนดถึงกรณีดังกล่าวไว้โดยตรงเช่นกัน ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ บุคคลใดจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไปภายในอายุแห่งการคุ้มครอง

ในประเด็นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าอาจต้องพิจารณาจากหลักทั่วไป (General Procedure) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดว่า หากบุคคลใดถึงแก่ความตายโดยไม่มีทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม หรือการตั้งมูลนิธิ (Foundations) ตามพินัยกรรม มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่แผ่นดิน<sup>718</sup> ดังนั้น “แผ่นดิน” (State) จึงมีสิทธิรับมรดกได้ แต่อย่างไรก็ตาม ในทางกฎหมายไม่ถือว่าแผ่นดินเป็นทายาท เพราะแผ่นดินก็คือรัฐ และรัฐไม่ใช่นิติบุคคล<sup>719</sup> จึงไม่อาจที่จะ

<sup>713</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L121-1 Paragraph 4

<sup>714</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 95(1)

<sup>715</sup> Copyright Act 2001, Section 32(2)

<sup>716</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1267 Clause 2

<sup>717</sup> Copyright Act 1992, Article 36(2)

<sup>718</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1753, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 581/2508

<sup>719</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 724/2490

เป็นทายาทได้ การรับมรดกของแผ่นดินเป็นการรับโดยผลของกฎหมาย<sup>720</sup> ดังนั้น หากผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาท งานลิขสิทธิ์ก็ย่อมตกทอดแก่แผ่นดิน แต่ผู้เขียนเห็นว่า การปล่อยให้งานลิขสิทธิ์ตกทอดแก่แผ่นดินจะเป็นการยากลำบากมากที่จะรักษาไว้ซึ่งบูรณภาพ (Integrity) ของงาน เนื่องจากไม่มีผู้ดูแลปกป้องงานสร้างสรรค์อีกต่อไป รวมทั้งการให้งานลิขสิทธิ์ตกทอดแก่แผ่นดินเช่นเดียวกับกรณีของทรัพย์สินทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมิได้กำหนดว่าแผ่นดินหรือรัฐนั้นคือบุคคลใด ก็ยังคงจะเป็นการไม่เหมาะสมอย่างมาก เพราะแม้ลิขสิทธิ์จะเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งแต่ก็มีความแตกต่างจากทรัพย์สินโดยทั่วไป เนื่องจากงานอันมีลิขสิทธิ์เป็นงานสร้างสรรค์ที่ต้องใช้ความวิริยะอุตสาหะ พรสวรรค์ รวมทั้งแรงกายแรงใจ และถือเป็นสิ่งที่สะท้อนถึงบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย แม้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 กำหนดให้กรรมสิทธิ์สามารถตกทอดแก่ทายาทของผู้สร้างสรรค์ได้ก็ตาม แต่หากไม่กำหนดให้บุคคลใดเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนในกรณีผู้สร้างสรรค์ดังกล่าว ไม่มีทายาทแล้ว กรรมสิทธิ์ก็จะต้องตายตามตัวของผู้สร้างสรรค์ไปด้วย ทั้งที่งานสร้างสรรค์และอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ยังคงมีอยู่

สำหรับข้อ 6 ทวิ (2) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้กำหนดให้ “บุคคล” (Persons) หรือ “สถาบัน” (Institutions) ของประเทศภาคีสมาชิกเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน ซึ่งคำว่าสถาบันนี้มีความหมายรวมถึงองค์กรที่เป็นนิติบุคคลได้ด้วย ดังนั้น ในบางประเทศจึงกำหนดให้หน่วยงานของรัฐ เป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน เช่น ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศเดนมาร์ก ได้กำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรส ผู้สืบเชื้อสายโดยตรงขึ้นไปหรือพี่น้อง เป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ แต่หากไม่มีบุคคลดังกล่าว หน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน<sup>721</sup> หรือกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์อย่างประเทศบัลแกเรีย หากผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาทหรือทายาทถึงแก่ความตายก่อนอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง กระทรวงวัฒนธรรม (Ministry of Culture) จะเป็นผู้ดูแลและใช้กรรมสิทธิ์แทน<sup>722</sup> ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายกำหนดให้ภายหลังสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน สิทธิในเรื่องชื่อของผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในเรื่องของเกียรติคุณหรือชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ จะได้รับการคุ้มครองดูแลต่อไปโดยกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice)<sup>723</sup> และโดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศเวียดนาม กฎหมายลิขสิทธิ์ถึงขนาดกำหนดให้รัฐสามารถใช้เศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ได้ด้วย ในกรณีงานซึ่งไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์

<sup>720</sup> พรชัย สุนทรพันธ์ *กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2542 หน้า 134

<sup>721</sup> Copyright Act 1995, Section 81(3)

<sup>722</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 33

<sup>723</sup> Copyright Act 1992, Article 88(3)

(Anonymous) หรืองานซึ่งยังไม่สิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครอง แต่ทายาทถึงแก่ความตายไปแล้ว หรือมีการสละลิขสิทธิ์โดยทายาทหรือกรณีเจ้าของลิขสิทธิ์โอนลิขสิทธิ์ให้แก่รัฐไปแล้ว<sup>724</sup> โดยให้รัฐเป็นผู้ถือลิขสิทธิ์และประกาศงานอันมีลิขสิทธิ์ที่รัฐเป็นเจ้าของดังกล่าว<sup>725</sup> เป็นต้น ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายของประเทศดังกล่าว ถือเป็นบทบัญญัติที่สามารถแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีนี้ได้โดยสมบูรณ์

ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองงานสร้างสรรค์ ผู้เขียนจึงเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยควรกำหนดถึงกรณีผู้ใช้กรรมสิทธิ์ในกรณีที่ไม่มีทายาทรองรับไว้ด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้กรรมสิทธิ์ต้องตายตามตัวของผู้สร้างสรรค์ไป เพราะงานอันมีลิขสิทธิ์บางประเภทเป็นงานที่อาจถือเป็นเอกลักษณ์ของชาติไทยและมีค่าควรแก่การศึกษาหรือรักษาไว้สืบไป แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ยังไม่จำเป็นต้องระบุหน่วยงานที่ต้องเข้ามาดูแลโดยเฉพาะ แต่อาจกำหนดเปิดช่องให้ “หน่วยงานของรัฐ” เป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ต่อไป ทั้งนี้ เพื่อความเหมาะสมในกรณีงานลิขสิทธิ์บางประเภทมีความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานของรัฐหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งเป็นการเฉพาะด้วย หน่วยงานดังกล่าวจึงมีความเหมาะสมที่จะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์ปกป้องงานลิขสิทธิ์ต่อไปนั่นเอง

## 1.5 ปัญหาการโอนและสละกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์<sup>726</sup>

กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิที่สามารถโอนไปยังบุคคลอื่นได้หรือไม่ กฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง ดังนั้น หากผู้สร้างสรรค์จะทำการโอนกรรมสิทธิ์ไปยังบุคคลอื่นจะสามารถทำได้หรือไม่ และมีผลเช่นไร นอกจากนี้ การที่กฎหมายลิขสิทธิ์อนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสามารถตกลงยกเว้นหรือสละกรรมสิทธิ์ของตน ได้ดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ถือว่ามีความเหมาะสมกับสภาพของสังคมไทยแล้วหรือไม่ ยังเป็นปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไป ดังนี้

### 1.5.1 ปัญหาการโอนกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีบทบัญญัติอนุญาตให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถโอนลิขสิทธิ์ให้แก่กันได้<sup>727</sup> โดยจะโอนทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้แก่บุคคลอื่นก็ได้ รวมทั้ง

<sup>724</sup> The Law on Intellectual Property, Article 42 Clause 1 The State shall be the holder of copyright to the following works: a/Anonymous works; b/Works, of which terms of protection have not expired but their copyright holders die in default of heirs, heirs renounce succession or are deprived of the right to succession. c/Works, over which the ownership right has been assigned by their copyright holders to the State.

<sup>725</sup> Ibid., Article 42 Clause 2 The Government shall specify the use of works under the State ownership.

<sup>726</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ข ตารางที่ 6 เปรียบเทียบการ โอนและการสละกรรมสิทธิ์



จะโอนให้โดยมีกำหนดเวลาหรือตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ก็ได้<sup>728</sup> การโอนดังกล่าวสามารถแบ่งได้ 2 ประการ *ประการแรก* คือ การโอนโดยมีค่าตอบแทน เช่น การซื้อขาย และ *ประการที่สอง* คือ การโอนให้โดยเสน่หา<sup>729</sup> ยกตัวอย่างเช่น นายสุทัศน์ ซึ่งเป็นจิตรกรผู้มีชื่อเสียงโด่งดัง ได้สร้างสรรค์ภาพรูปดอกกุหลาบสีแดงขึ้นหนึ่งภาพ โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะมอบเป็นของขวัญวันเกิดให้แก่นางสาวพัชณี คนรักของตน เมื่อวาดภาพดังกล่าวเสร็จแล้ว นายสุทัศน์จึงทำหนังสือโอนลิขสิทธิ์ในงานดังกล่าวให้แก่นางสาวพัชณี โดยในหนังสือดังกล่าวได้ระบุโอนกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) ให้แก่นางสาวพัชณีไปด้วย เนื่องจากเห็นว่าไม่อยากก้าวท้าวใด ๆ ต่อภาพนั้นอีก เพื่อเป็นการให้เกียรตินางสาวพัชณี ดังนั้น ปัญหาว่าการที่นายสุทัศน์ทำการโอนกรรมสิทธิ์แก่นางสาวพัชณี เช่นนี้จะสามารถทำได้หรือไม่ และมีผลทางกฎหมายเป็นเช่นไร

หากพิจารณาบทบัญญัติตอนท้ายของมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งบัญญัติว่า “...*ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร*” ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัตินี้ มุ่งเน้นการตกลงยกเว้นในเรื่องของการที่ผู้สร้างสรรค์ตั้งใจที่จะสละหรือไม่ใช้กรรมสิทธิ์ของตนเท่านั้น มิได้มีวัตถุประสงค์อนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถโอนกรรมสิทธิ์ของตนไปยังบุคคลอื่นได้ดังเช่นกรณีของการโอนลิขสิทธิ์ซึ่งถือเป็นเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์แต่อย่างใด ไม่อย่างใดก็ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ก็ได้กำหนดกรณีไว้โดยเฉพาะเจาะจงว่าสามารถโอนได้หรือไม่ และหากมีการโอนกรรมสิทธิ์ไปแล้ว นิติกรรมการโอนดังกล่าวจะมีผลเป็นเช่นไร

ในมาตรา 150<sup>730</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องนิติกรรมบัญญัติให้การซึ่งมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายเป็นโมฆะ นั่นคือ นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ซึ่งหมายความว่า มีกฎหมายห้ามไว้โดยตรงว่ามีให้กระทำ<sup>731</sup> หากแสดงเจตนาทำนิติกรรมไปแล้วก็จะเสียเปล่าไป ไม่มีผลในกฎหมายที่จะทำให้เกิดการ

<sup>727</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 17 วรรคแรก บัญญัติว่า “*ลิขสิทธิ์นั้นย่อมโอนให้แก่กันได้*”

<sup>728</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 17 วรรคสอง บัญญัติว่า “*เจ้าของลิขสิทธิ์อาจโอนลิขสิทธิ์ของตนทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้แก่บุคคลอื่นได้ และจะโอนให้โดยมีกำหนดเวลาหรือตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ก็ได้*”

<sup>729</sup> นิวัฒน์ มีลาภ *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา: กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 22

<sup>730</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 บัญญัติว่า “*การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ*”

<sup>731</sup> วีระ โขกเหมา *คู่มือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร กราฟิการ์ต 2526 หน้า 33

เคลื่อนไหวในสิทธิหรือนิติสัมพันธ์ผูกพันกันนั่นเอง<sup>732</sup> ซึ่งเมื่อย้อนกลับมาพิจารณาพระราชบัญญัติ  
ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ไม่พบว่าได้กำหนดให้กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนไปได้โดยชัดแจ้ง  
ดังนั้น จึงถือได้ว่านิติกรรมการโอนกรรมสิทธิ์ไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย  
เนื่องจาก ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าโอนไม่ได้ นิติกรรมการโอนจึงไม่ตกเป็น โฆษะ

หากพิจารณาต่อไปว่านิติกรรมการโอนกรรมสิทธิ์เป็นการอันขัดต่อความสงบ  
เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ได้หรือไม่ ก็ถือได้ว่าพิจารณาได้ยากมากเนื่องจากส่วนมาก  
กฎหมายก็มีได้เขียนไว้ชัด จึงต้องพิจารณาตัวบทเป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งปัจจุบันถือเกณฑ์ว่าต้องพิจารณา  
ประโยชน์ส่วนรวมของสังคมเป็นหลัก<sup>733</sup> ดังนั้น หากพิจารณาจากประโยชน์ส่วนรวมเป็นหลักแล้ว ก็  
อาจถือได้ว่านิติกรรมนี้ไม่น่าจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเพราะการ  
โอนกรรมสิทธิ์มิได้มีผลกระทบใด ๆ ต่อประโยชน์ส่วนรวมของสังคมเลย

นอกจากบทบัญญัติมาตรา 150 แล้ว กฎหมายยังให้เสรีภาพแก่บุคคลในการ  
แสดงเจตนาทำนิติกรรมโดยจะกำหนดวัตถุประสงค์ของนิติกรรมอย่างใดก็ได้ แม้เรื่องนั้นมีกฎหมาย  
บัญญัติไว้แล้วทำให้คู่กรณีมีสิทธิหน้าที่ต่อกันอย่างไร ถ้าไม่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรม  
อันดีของประชาชน บุคคลก็แสดงเจตนาทำนิติกรรมให้มีผลเป็นอย่างอื่นได้<sup>734</sup> ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา  
151<sup>735</sup> ดังนั้น นิติกรรมการโอนกรรมสิทธิ์จึงสามารถทำได้ เนื่องจากไม่ถือว่านิติกรรมการโอนกรรม  
สิทธิ์นี้เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้ว

ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่า นิติกรรมการ โอนกรรมสิทธิ์ไปยังบุคคลอื่นของผู้  
สร้างสรรค์ไม่เป็นการต้องห้ามอันจะทำให้นิติกรรมเป็น โฆษะ ไม่ว่าจะตามบทบัญญัติมาตรา 150 หรือ  
มาตรา 151 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ตาม แต่หากพิจารณาในแง่ทฤษฎีแห่งการคุ้มครอง  
กรรมสิทธิ์แล้วจะถือว่าสิทธินี้เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ซึ่งไม่สามารถที่จะโอนให้แก่กันได้  
หรือไม่ อย่างไร

ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่าหากพิจารณาในแง่ทฤษฎีแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์  
การอนุญาตให้สามารถทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์ได้ถือว่าขัดกับหลักทฤษฎีและเจตนารมณ์แห่งการ

<sup>732</sup> พวงผกา บุญโสภรักษ์ และประสาน บุญโสภรักษ์ *กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา*  
กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2551 หน้า 32

<sup>733</sup> วีระ โชคเหมาะ *คู่มือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา* หน้า 35

<sup>734</sup> พวงผกา บุญโสภรักษ์ และประสาน บุญโสภรักษ์ *กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา*  
หน้า 49

<sup>735</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 บัญญัติว่า “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของ  
กฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็น โฆษะ”

คุ้มครองลิขสิทธิ์เป็นอย่างยิ่ง เพราะลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นเนื่องมาจากการมุ่งประสงค์ตอบแทนผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นผู้ใช้ร่างกายและแรงใจสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เพื่อให้สังคมได้ใช้ประโยชน์ และขณะเดียวกันก็มุ่งปกป้องงานสร้างสรรค์ซึ่งประกอบไปด้วยบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์มิให้ต้องเสื่อมเสียหรือมีผลกระทบกับชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น ลิขสิทธิ์จึงควรเป็นสิทธิที่ให้แก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เท่านั้น ไม่ควรที่จะให้บุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการสร้างสรรค์งานมีสิทธิใช้ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ได้ แม้ในทางปฏิบัติ ลิขสิทธิ์จะสามารถตกทอดไปยังทายาทของผู้สร้างสรรค์ได้ แต่ทายาทดังกล่าวก็หาใช่ผู้ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยตรงไม่ หากแต่เป็นเพียงผู้ใช้ลิขสิทธิ์ปกป้องงานสร้างสรรค์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไปเท่านั้น ดังนั้น ลิขสิทธิ์จึงควรเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนไปยังบุคคลอื่นได้ เพราะหากอนุญาตให้โอนลิขสิทธิ์ได้ก็จะทำให้ลิขสิทธิ์มีลักษณะเช่นเดียวกับเศรษฐกิจสิทธิ์ อันผิดไปจากเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครอง

ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ซึ่งใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศเหล่านี้ล้วนกำหนดให้ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนไปยังบุคคลอื่นได้โดยชัดแจ้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศฝรั่งเศส กฎหมายลิขสิทธิ์บัญญัติห้ามมิให้มีการโอนลิขสิทธิ์อย่างชัดแจ้งไม่ว่ากรณีใดก็ตาม<sup>736</sup> และหากมีการโอนจะถือเป็นโมฆะตามกฎหมายแพ่งพันที่<sup>737</sup> ในประเทศกรีซ กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนได้ และหากมีการตกลงโอนลิขสิทธิ์ให้แก่กัน ข้อตกลงดังกล่าวถือเป็นโมฆะ<sup>738</sup> ด้วยเหตุเช่นเดียวกัน อันแสดงให้เห็นว่านิติกรรมการโอนลิขสิทธิ์ถือว่าเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย

ในข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ มิได้บัญญัติห้ามผู้สร้างสรรค์โอนลิขสิทธิ์ไว้โดยตรง คงบัญญัติไว้แต่เพียงว่า “Independently of the author’s economic rights and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to...” ซึ่งหมายความว่า “นอกเหนือจากเศรษฐกิจสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ และแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนสิทธิดังกล่าวไปแล้ว ผู้สร้างสรรค์ยังมีสิทธิ...” แต่จากบทบัญญัตินี้ก็อาจแปลได้ว่าลิขสิทธิ์ไม่สามารถโอนไปได้ เพราะผู้สร้างสรรค์ยังคงมีลิขสิทธิ์อยู่เสมอแน่นอน อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้เปิดช่องให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถกำหนดเป็นอย่างอื่นก็ได้ ดังนั้น ประเทศในระบบไซเชิลลิสต์ลอร์วบางประเทศจึงบัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์สามารถโอนลิขสิทธิ์ของตนได้ด้วย เช่น ประเทศบัลแกเรีย

<sup>736</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L121-1 Paragraph 3

<sup>737</sup> Geller, P. E. and Nimmer, M. B *International Copyright Law and Practice Volume I*, p. 107

<sup>738</sup> Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 14

กฎหมายกำหนดห้ามเฉพาะสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์เท่านั้นที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ แต่  
 ธรรมชาติในข้ออื่นสามารถโอนได้โดยการแสดงออกชัดแจ้งและทำเป็นลายลักษณ์อักษร<sup>739</sup> ประเทศ  
 เวียดนาม กฎหมายกำหนดให้สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานสามารถโอนไปได้ เพียงแต่ต้องคำนึงถึง  
 กรอบของสัญญาสิทธิด้วย<sup>740</sup> อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่าธรรมชาติที่กฎหมายกำหนดให้สามารถ  
 โอนได้นี้เป็นเพียงธรรมชาติประเภทสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานสร้างสรรค์ซึ่งถือว่ามี ความ  
 ซ้ำซ้อนกับเศรษฐกิจเท่านั้น และประเทศไทยก็ได้ให้การคุ้มครองธรรมชาติประเภทนี้ด้วย ดังนั้น  
 จึงอาจถือได้ว่าสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์และสิทธิในการลงไว้ซึ่งบุรณภาพของงานสร้างสรรค์ซึ่ง  
 เป็นสิทธิพื้นฐานที่สำคัญยังถูกห้ามมิให้มีการโอนให้แก่กันได้เช่นเดียวกันทั่วโลกนั่นเอง

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย ผู้เขียนเห็นว่าอาจมี  
 เจตนารมณ์ที่จะไม่อนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถโอนธรรมชาติของตนไปยังบุคคลอื่นได้ โดยอาจ  
 พิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษซึ่งประเทศไทยได้นำมาเป็นแบบอย่างใน  
 การร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยจะเห็นได้ว่า กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษกำหนดไว้โดย  
 ชัดเจนว่าธรรมชาติเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนไป<sup>741</sup> เพียงแต่สามารถสละได้เท่านั้น ซึ่งกฎหมาย  
 ลิขสิทธิ์ไทยเองก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสละธรรมชาติเช่นกัน เพียงแต่ไม่มีบทบัญญัติกำหนดห้ามผู้  
 สร้างสรรค์โอนธรรมชาติของตนอย่างชัดเจนดังเช่นประเทศอังกฤษเท่านั้น ดังนั้น จากที่ได้วิเคราะห์  
 มาแล้วทั้งหมดนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าธรรมชาติเป็นสิทธิที่ไม่สามารถทำนิติกรรมโอนไปยังบุคคลอื่นได้

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพัฒนาการของธรรมชาติที่ปรากฏในกฎหมายไทย  
 ยังอยู่ระดับที่ต่ำจึงทำให้ผู้สร้างสรรค์ไม่อาจแยกสิทธิในธรรมชาติและเศรษฐกิจออกจากกันได้ และ  
 อาจก่อให้เกิดปัญหาและข้อสงสัยว่าเมื่อกฎหมายกำหนดให้ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่สามารถโอนไป<sup>741</sup> แล้ว  
 เหตุใดธรรมชาติซึ่งเป็นสิทธิหนึ่งในลิขสิทธิ์จะโอนไปไม่ได้ด้วย และด้วยเหตุที่ประเทศไทยมิใช่  
 เจ้าของทฤษฎีการคุ้มครองธรรมชาติโดยตรง การพิจารณาของศาลจึงไม่อาจที่จะยกทฤษฎีขึ้นมา  
 ตัดสินได้โดยลำพังอย่างเช่นกรณีของประเทศฝรั่งเศส หากแต่ต้องอาศัยตัวบทกฎหมายที่กำหนดชัด  
 แจ่มมาวินิจฉัยตัดสินคดีตามนิติวิธีของระบบซีวิลลอว์เท่านั้น ดังนั้น การที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยไม่  
 บัญญัติกรณีเกี่ยวกับการ โอนธรรมชาติไว้โดยชัดแจ้งว่าธรรมชาติเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนไปยัง  
 บุคคลอื่นได้หรือไม่ในกฎหมายแล้ว ย่อมก่อให้เกิดปัญหาที่จะต้องตีความกฎหมายตามมาในภายหลัง  
 อย่างแน่นอน

<sup>739</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 16

<sup>740</sup> The Law on Intellectual Property, Article 39, Article 45 Clause 2 and Article 41 Clause 1

<sup>741</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 94



### 1.5.2 ปัญหาการละเมิดสิทธิของผู้สร้างสรรค์

การตกลงยกเว้นหรือละเมิดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ เพิ่งปรากฏขึ้นครั้งแรกในมาตรา 18 ตอนท้ายแห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยมีความว่า “...*ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร*” ซึ่งถือว่ามีลักษณะและหลักการเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศคอมมอนลว์อย่างประเทศอังกฤษ<sup>742</sup> ที่เน้นให้การคุ้มครองเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์เป็นสำคัญ ผู้สร้างสรรค์จึงสามารถตกลงละเมิดสิทธิของตนได้ แต่การที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยอนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงละเมิดสิทธิ (Waive of Moral Rights) ของตน ได้เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษนี้ ถือว่าเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยแล้วหรือไม่

หากพิจารณาจากรากเหง้าแห่งทฤษฎีสิทธิในกลุ่มประเทศซีวิลลว์อย่างประเทศฝรั่งเศส จะพบว่าโดยทฤษฎีแล้วสิทธิเป็นสิทธิที่มีความเป็นอมตะติดตัวผู้สร้างสรรค์และไม่สามารถที่จะละเลยได้ ซึ่งหากมีการละเมิดสิทธิก็จะมีผลทางกฎหมายให้เป็น โฆษ (Void) หรือประเทศเดนมาร์ก กฎหมายกำหนดอย่างชัดเจนว่าสิทธิไม่สามารถละเลยได้<sup>743</sup> หรือในกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลว์อย่างประเทศเอสโตเนีย กฎหมายกำหนดให้สิทธิถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของผู้สร้างสรรค์ เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น<sup>744</sup> เป็นต้น ซึ่งนั่นหมายความว่าสิทธิเป็นสิทธิที่ติดตัวผู้สร้างสรรค์และไม่สามารถที่จะละเลยได้ไม่ว่าจะกรณีใด ๆ

ตามข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ มิได้บัญญัติห้ามการละเมิดสิทธิไว้โดยตรง คงบัญญัติไว้แต่เพียงว่า “*Independently of the author’s economic rights and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to...*” ซึ่งหมายความว่า “นอกเหนือจากเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ และแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนสิทธิดังกล่าวไปแล้ว ผู้สร้างสรรค์ยังมีสิทธิ...” แต่จากบทบัญญัตินี้อาจแปลความได้ว่าสิทธิไม่สามารถละได้ เนื่องจากแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนเศรษฐกิจของตนไปแล้วก็ตาม ผู้สร้างสรรค์ก็ยังคงมีสิทธิอยู่นั่นเอง ไม่ได้โอนตามไปด้วย แต่อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ก็ได้เปิดช่องแก่ประเทศภาคีสมาชิกที่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นก็ได้ ดังนั้น ประเทศระบบคอมมอนลว์อย่างประเทศอังกฤษจึงบัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์สามารถที่จะละเมิดสิทธิของตนเสียได้โดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร<sup>745</sup>

การที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยบัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงละเมิดสิทธิได้นั้น ผู้เขียนเห็นว่าอาจเนื่องมาจากกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ร่างขึ้นโดยยึดกฎหมายลิขสิทธิ์ของ

<sup>742</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 168

<sup>743</sup> Copyright Act 1995, Section 3(3)

<sup>744</sup> Copyright Act 1992, Article 11(2) and Article 28(1)

<sup>745</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 87(3)



ประเทศอังกฤษมาเป็นแบบอย่าง (Model) ในการร่าง ซึ่งการที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยรับเอาหลักการเรื่องการสละกรรมสิทธิ์มาด้วยนี้ ผู้เขียนเห็นว่าอาจเป็นการขัดกับหลักกรรมสิทธิ์ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น โดยผู้เขียนเห็นว่าการบัญญัติเช่นนี้ ถือเป็นการมองข้ามผ่านถึงความสำคัญที่แท้จริงของกรรมสิทธิ์เสมือนว่ากรรมสิทธิ์เป็นเพียงสิทธิในการแสวงหาประโยชน์ในรูปแบบตัวเงิน (Exploitation Rights) หรือเป็นข้อต่อรอง (Bargain) ทางธุรกิจทางหนึ่งเช่นเดียวกับเศรษฐกิจเท่านั้น ทั้งที่แท้จริงแล้วกรรมสิทธิ์ถือเป็นสิทธิในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์อย่างหนึ่งก็ว่าได้ เนื่องจากการคุ้มครองถึงเกียรติภูมิของผู้ที่ทุ่มเททั้งแรงกายและแรงใจสร้างสรรค์งานอันเป็นประโยชน์ต่อสังคม ทั้งนี้ อาจกล่าวได้ว่าสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (Authorship Right) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) ตามกฎหมายลิขสิทธิ์นี้อาจเทียบเคียงได้กับ “สิทธิของบิดาที่จะอ้างความเป็นผู้ให้กำเนิดแก่บุตร”<sup>746</sup> หรือ “Paternity Right” ซึ่งไม่สามารถสละเสียได้ หรือคล้ายกับบทบัญญัติมาตรา 1598/41 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิที่จะได้ค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น จะสละหรือโอนมิได้และไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี” เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยอนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถสละกรรมสิทธิ์ได้อาจมีความเหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน เนื่องมาจากเหตุผลใน 2 ประการ ได้แก่ เหตุผลประการแรก เป็นเหตุผลสืบเนื่องมาจากการมองในสภาพแห่งความเป็นจริงว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยในปัจจุบันได้รับอิทธิพลจากระบบลิขสิทธิ์แบบระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเน้นการคุ้มครองกรรมสิทธิ์เป็นสำคัญน้อยมากทีเดียว ทั้งที่ประเทศไทยจัดอยู่ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์เช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส ดังนั้น พัฒนาการเรื่องกรรมสิทธิ์ในประเทศไทยจึงอยู่ในระดับที่ต่ำ ในขณะที่เดียวกันประเทศไทยกลับได้รับอิทธิพลจากกฎหมายลิขสิทธิ์ในระบบสิทธิในการทำสำเนา โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศอังกฤษอย่างชัดเจน ดังเห็นได้ชัดว่าบทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยกำหนดให้กรรมสิทธิ์สามารถสละเสียได้ หรือในกรณีการกำหนดให้นักแสดงได้รับการคุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียงเพียงประเภทเดียวเท่านั้น เป็นต้น

เหตุผลประการที่สอง คือ หากพิจารณาในบริบทของสังคมไทยในปัจจุบัน ยังถือว่าเป็นประเทศที่กำลังพัฒนา การดำเนินธุรกิจยังต้องคำนึงถึงต้นทุน (Cost) มากกว่าการเคารพกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) ซึ่งเป็นสิทธิอันมิใช่เป็นตัวเงิน เนื่องจากต้องคำนึงถึงประโยชน์ทางการเงินมากกว่าสุนทรียภาพของงานนั้น จึงไม่สามารถแยกเศรษฐกิจออกจากกรรมสิทธิ์ได้ ซ้ำร้ายกว่านั้นยังอาจมองว่ากรรมสิทธิ์จะเป็นตัวขัดขวางการประกอบธุรกิจเสียด้วยซ้ำ เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ยังสามารถ

<sup>746</sup> วิชัย อริยะนันทกะ “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา*

ที่จะเฝ้าติดตามการใช้งานลิขสิทธิ์ได้ตลอดเวลา และหากมีการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำ โดยประการอื่นใดแก่งานที่อาจถูกผู้สร้างสรรค์ฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจนอาจไม่มีผลกำไรจากการ ประกอบธุรกิจเลยก็ได้ ดังนั้น การที่กฎหมายอนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงสละกรรมสิทธิ์ได้ ย่อมทำให้ผู้ประกอบการที่รับโอนงานอันมีลิขสิทธิ์ไปไม่ต้องคำนึงถึงต้นทุนที่จะเกิดตามมาหาก ผู้สร้างสรรค์ฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในกรณีที่ผู้ประกอบการต้องการกระทำการสร้างสรรค เพื่อให้เกิดความแปลกใหม่ เพื่อสร้างความสนใจ หรือเพื่อให้ธุรกิจอยู่รอด ซึ่งการกระทำนั้นอาจ กระทบต่อกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ได้ ดังนั้น หากกฎหมายไปกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถ ตกลงสละกรรมสิทธิ์ได้เสียแล้วก็จะยิ่งทำให้การดำเนินธุรกิจเกิดความไม่แน่นอน เป็นต้น

ดังนั้น ในปัจจุบันการกำหนดอายุการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ตลอดอายุแห่งการ คุ้มครองลิขสิทธิ์จะยังมีเหตุผลที่มากกว่า แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าสภาพเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรมของสังคมไทยอาจมีการเปลี่ยนแปลงไปได้เช่นกัน และหากในอนาคตมีแนวคิดการ คุ้มครองกรรมสิทธิ์ที่เปลี่ยนแปลงไปในแนวทางของประเทศที่มีพัฒนาการในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ที่สูงขึ้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยก็อาจกำหนดให้กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิ์ที่ไม่สามารถสละเสีย ได้ ซึ่งจะทำให้ผู้สร้างสรรค์ได้รับการคุ้มครองตามหลักการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงและสามารถ แยกเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์และเศรษฐกิจออกจากกันได้ชัดเจนขึ้น

## 1.6 ปัญหาความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์<sup>747</sup>

อาจกล่าวได้ว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่น โดยไม่แสดงความรับรู้ของเจ้าของงานตัว จริงเลยถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ (Infringement of Moral Rights) หรือเป็นการลอกเลียนอย่างไร เกียรติ (Plagiarism) ได้ ซึ่งในต่างประเทศ สังคมจะลงโทษจับไล่ไสส่งโดยไม่ต้องฟ้องร้องต่อศาลตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ด้วยซ้ำไป<sup>748</sup> แต่สำหรับประเทศไทย ยังคงมีปัญหาว่าผู้กระทำละเมิดกรรมสิทธิ์ จะต้องรับผิดต่อผู้สร้างสรรค์หรือไม่ และรับผิดอย่างไรจึงจะเป็นการเหมาะสมต่อสภาพการกระทำ ความผิด ซึ่งอาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประเด็น ได้แก่ ความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางแพ่ง กับ ความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางอาญา ดังนี้

<sup>747</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ข ตารางที่ 8 เปรียบเทียบความรับผิดกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์

<sup>748</sup> เลอสรุ ธนสุกาญจน์ “เพลเจริซิม: การลอกเลียนอย่างไรเกียรติ” *คู่มือ* 40, 6 (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2536): 55-77 หน้า 61-62

### 1.6.1 กรณีความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางแพ่ง

เกี่ยวกับแนวคิดความรับผิดทางแพ่ง (Civil of Liability) สำหรับการละเมิด  
 ธรรมสิทธินี้ เมื่อครั้งยังประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มีผู้ให้ความเห็นไว้ว่าจะต้องนำ  
 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 วรรค 3<sup>749</sup> และวรรคท้าย<sup>750</sup> มาใช้บังคับ โดยถือว่าการ  
 ละเมิดธรรมสิทธิเป็นหนี้อันจะไ้หักวันการอันใด ผู้สร้างสรรค์จึงมีสิทธิเรียกร้องให้รื้อถอนการ  
 กระทำลงไปแล้ว โดยผู้รับโอนเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย และอาจให้กระทำการอันใดอันหนึ่งเพื่อกาล  
 ข้างหน้าด้วย เช่น ให้หลักประกันที่จะไม่กระทำการละเมิดธรรมสิทธิอีก และยังมีสิทธิเรียกค่าเสียหาย  
 ได้ด้วย<sup>751</sup> ต่อมาเมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แนวคิดความรับผิดทางแพ่งกรณี  
 ละเมิดธรรมสิทธิได้เปลี่ยน ไปออกเป็น 2 แนวทาง *แนวทางแรก* คือ ท่านอาจารย์ชัชชัย สุขผลศิริ ได้ให้  
 ความเห็นไว้ว่าผู้สร้างสรรค์สามารถฟ้องร้องโดยอาศัยมูลละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและ  
 พาณิชยได้ โดยอ้างว่าสิทธิของผู้สร้างสรรค์ได้รับการรับรองอย่างแข็งขันตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์  
 พ.ศ. 2537 มาตรา 18 แล้ว จึงเป็นสิทธิในความหมายของกฎหมายละเมิดและผู้ละเมิดจะต้องชดใช้ค่า  
 สินไหมทดแทนเพื่อการนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งศาลยอมวินิจฉัยได้  
 ตามควรแห่งพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา  
 438 และถ้าเป็นการกระทำที่ทำให้ผู้สร้างสรรค์ต้องเสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อผู้สร้างสรรค์ร้องขอ ศาลก็  
 ชอบที่จะสั่งให้ผู้ละเมิดจัดการตามควรเพื่อให้ชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์กลับคืนดีได้ด้วยตามประมวล  
 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 447<sup>752</sup> *แนวทางที่สอง* คือ ท่านอาจารย์ปริญญา ตีผลดุง ให้ความเห็นว่า  
 หากมีการละเมิดธรรมสิทธิ ผู้สร้างสรรค์สามารถฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนโดยเทียบเคียงกับ  
 บทบัญญัติมาตรา 423 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ให้ความคุ้มครองผู้ได้รับความเสียหาย  
 แก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณในกรณีที่มีผู้กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง<sup>753</sup>  
 เป็นต้น

<sup>749</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 วรรค 3 บัญญัติว่า “ส่วนหนี้ซึ่งมีวัตถุประสงค์เป็นอันจะหักวันการอันใด เจ้าหนี้จะเรียกร้องให้รื้อถอนการที่ได้กระทำลงแล้วนั้น โดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่ายและให้จัดการอันควรเพื่อกาลภายหน้าด้วยก็ได้”

<sup>750</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 213 วรรคท้าย บัญญัติว่า “อนึ่ง บทบัญญัติในวรรคทั้งหลายที่กล่าวมาก่อนนี้ หากกระทบกระทั่งถึงสิทธิจะเรียกเอาค่าเสียหายไม่ได้”

<sup>751</sup> ชัยวัฒน์ ตันดีเปล่ง และพงษ์ศักดิ์ กิตติสมเกียรติ รวมเอกสารชุดกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 46

<sup>752</sup> ชัชชัย สุขผลศิริ กฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 184

<sup>753</sup> ปริญญา ตีผลดุง “กฎหมายลิขสิทธิ์” ใน คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา หน้า 185

ผู้เขียนเห็นว่าการละเมิดกรรมสิทธิ์ ถือเป็น การทำให้ผู้สร้างสรรค์ต้องเสียหาย ต่อทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหากการกระทำดังกล่าวทำให้ผู้สร้างสรรค์ต้องเสียหายแก่ชื่อเสียง ผู้สร้างสรรค์ก็สามารถ ร้องขอให้ศาลสั่งให้ผู้ละเมิดจัดการตามควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์กลับคืนคืนแทนการให้ ใช้ค่าเสียหาย หรือทั้งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้ตามมาตรา 447 อย่างไรก็ตาม หากมีการบัญญัติกรณี เกี่ยวกับการละเมิดกรรมสิทธิ์ไว้โดยตรงในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็น่าจะเหมาะสมกว่า การฟ้องร้องเป็นคดีละเมิด (Tort) ซึ่งเป็นหลักทั่วไป (General Provisions) เนื่องจากการฟ้องร้องเป็นคดี ละเมิดทั่วไปมีข้อด้อย (Inferior) กว่า การฟ้องเป็นคดีละเมิดตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดย สรุปได้ 5 ประการ ดังนี้

1) *กรณีภาระการพิสูจน์* หากฟ้องเป็นคดีละเมิดทั่วไป ผู้สร้างสรรค์มีภาระ หนักที่จะต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าการกระทำของผู้ละเมิดเป็นการจงใจ (Wilfully) หรือประมาทเลินเล่อ (Negligently) พร้อมทั้งต้องพิสูจน์ว่าผู้สร้างสรรค์ได้รับความเสียหายเท่าไร ในขณะที่การฟ้องคดี ละเมิดลิขสิทธิ์ ความรับผิดชอบในทางคดีแพ่งของคดีละเมิดลิขสิทธิ์นี้ถือว่าเป็นความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด (Strict Liability) เพราะกฎหมายมิได้บังคับว่าจำเลยจะต้องจงใจหรือประมาทเลินเล่อ<sup>754</sup> ดังเห็นได้จาก กรณีของต่างประเทศที่มีคดีต่าง ๆ ที่แสดงให้เห็นถึงการละเมิดลิขสิทธิ์โดยบริสุทธิ์หรือโดยไม่มี เจตนา<sup>755</sup> นอกจากนี้ โจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย เพียงแต่ พิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ถือว่ามี การละเมิดลิขสิทธิ์แล้วแม้โจทก์จะไม่เสียหายเลยก็ ตาม โจทก์มีสิทธิฟ้องขอให้ศาลห้ามจำเลยกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ต่อไปได้<sup>756</sup>

2) *กรณีลักษณะของการกระทำ* หากผู้สร้างสรรค์ฟ้องคดีละเมิดกรรมสิทธิ์ โดยอาศัยมาตรา 423 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นเรื่องการกล่าวหรือไขข่าว แพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณแล้ว ศาลอาจ พิพากษายกฟ้องได้ เนื่องจากตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติคุ้มครอง เฉพาะการกระทำอันเป็นการ “บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใด” และกระทำ

<sup>754</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 105

<sup>755</sup> วิมาน กฤตพลวิมาน *กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ* หน้า 118

<sup>756</sup> จรรย์ ภักดิธนากุล “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521” *ตุลพาท* 30, 5

เฉพาะต่อ “งานสร้างสรรค์” เท่านั้น แต่การละเมิดตามบทบัญญัติมาตรา 423 เป็นการทำละเมิดด้วย “คำพูด”<sup>757</sup> และมีได้มุ่งเฉพาะการกระทำต่องานสร้างสรรค์

3) *กรณีประเภทของความเสียหาย* ในคดีละเมิดทั่วไป มาตรา 447 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้จัดการให้ความเสียหายกลับคืนได้เพียงกรณีความเสียหายต่อ “ชื่อเสียง” (Reputation) เท่านั้น แต่กรณีความเสียหายต่อ “เกียรติคุณ” (Honour) กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ศาลจัดการตามมาตรา 447 ได้<sup>758</sup> ซึ่งแตกต่างกับกรณีมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่บัญญัติคุ้มครองความเสียหายรวมถึงเกียรติคุณด้วย ศาลจึงสามารถจัดการให้ความเสียหายกลับคืนได้ในกรณีนี้ได้ด้วย นอกจากนี้ ในคดีละเมิดทั่วไป การที่ศาลจะสั่งให้จัดการให้ชื่อเสียงกลับคืนนี้ ผู้เสียหายจะต้องขอมาในคำฟ้องด้วย ถ้าไม่ได้ขอมาศาลคงไม่สั่งให้ แม้จะปรากฏในทางพิจารณาว่าผู้เสียหายเป็นผู้มีชื่อเสียงในสังคม และการกระทำของจำเลยสร้างความเสียหายแก่ชื่อเสียงของผู้เสียหายใหญ่หลวง เพราะจะกลายเป็นการพิพากษาหรือสั่งเกินคำขอของโจทก์<sup>759</sup> นั่นเอง

4) *กรณีความรับผิดของผู้ละเมิดและการเยียวยาความเสียหาย* ในคดีละเมิดทั่วไป ศาลย่อมวินิจฉัยความเสียหายได้ตามควรแห่งพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>760</sup> ในขณะที่คดีละเมิดลิขสิทธิ์ ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดชดเชยค่าเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงด้วย<sup>761</sup> ซึ่งมีขอบเขตความรับผิดและการเยียวยาความเสียหายที่มีลักษณะกว้างกว่า

5) *กรณีข้อสันนิษฐานของกฎหมายซึ่งเป็นคุณแก่โจทก์หรือผู้สร้างสรรค์* คดีละเมิดทั่วไป ไม่ได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องข้อสันนิษฐานของการเป็นผู้สร้างสรรค์ แต่ในคดีลิขสิทธิ์ กฎหมายให้สันนิษฐานไว้เป็นลำดับแรกว่าบุคคลผู้อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อที่แสดงไว้นั้นเป็นผู้สร้างสรรค์<sup>762</sup> ดังนั้น จำเลยจึงต้องเป็นผู้นำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว เป็นต้น

<sup>757</sup> ศนันทกรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์ คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกวร ได้ พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร วิญญูชน 2552 หน้า 94

<sup>758</sup> ภาคภูมิ พงษ์ชัยภูมิ “ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2552 หน้า 218

<sup>759</sup> สมพร พรหมหิตาธร กฎหมายแพ่งว่าด้วยละเมิด กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2545 หน้า 69

<sup>760</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438

<sup>761</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64

<sup>762</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 62 วรรคสอง



ในกลุ่มประเทศชีวิตล่ออย่างประเทศญี่ปุ่น มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ที่ชัดเจนและมีประสิทธิภาพ โดยมีบทบัญญัติกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงสามารถเรียกร้องให้บุคคลที่ทำการบิดเบือน ดัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดต่องานสร้างสรรค์ไม่ว่าจะโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ชดใช้ค่าเสียหายจากการกระทำดังกล่าวได้<sup>763</sup> โดยกรณีตัวอย่างที่ศาลได้วินิจฉัยความรับผิดชอบในกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ก็คือ คำพิพากษาของศาลแขวงโตเกียว<sup>764</sup> ในคดีเลขที่ 1696 HANRAI 145 (สิงหาคม 1999) ซึ่งศาลได้วินิจฉัยโดยสรุปว่า จำเลยกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ในการกระทำเดียวกัน โดยมีประเด็นในคดีโดยสรุปคือ จำเลยได้สร้างสรรค์ตัวละครในวิดีโอเกมที่มีลักษณะท่าทาง ทรงผม และเสื้อผ้ามีลักษณะเด่นเหมือนตัวละครที่ชื่อว่า “Shiori Fujisaki” ในวิดีโอเกม (Vedilogames) ของโจทก์ และจำเลยยังได้นำตัวละครของโจทก์และฉากประกอบโดยมุ่งแสดงให้เห็นถึงพฤติกรรมทางเพศอันเป็นการนำงานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้ในทางที่เสียหายต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ของโจทก์ ศาลในคดีนี้ได้พิพากษาให้ควบคุมการผลิตและจำหน่ายวิดีโอเกมของจำเลย พร้อมกับให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายจากการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของโจทก์ โดยใช้หลักเกณฑ์ในการคำนวณคือ ค่าเสียหายจากการละเมิดลิขสิทธิ์คำนวณจากสำเนาวิดีโอเกมของจำเลยที่ได้ผลิตและขายซึ่งมีจำนวน 500 สำเนา โดยคำนวณค่าเสียหายสำเนาละ 1,400 เยน รวมเป็นรายได้ทั้งหมด 700,000 เยน แล้วนำมาหักค่าใช้จ่ายต่าง ๆ เช่น ค่าผู้กำกับ ค่าผู้ให้เสียง ค่าทำสำเนา ค่าหีบห่อ เหลือเป็นกำไรที่ได้มาจากการขายเป็นเงินจำนวน 275,000 เยน ซึ่งถือว่าเป็นจำนวนความเสียหายที่โจทก์ได้รับมาจากการกระทำละเมิดของจำเลย ส่วนค่าเสียหายจากการละเมิดลิขสิทธิ์คำนวณจากการที่จำเลยเจตนาสร้างสรรค์ตัวละครของวิดีโอเกมของจำเลยให้มีพฤติกรรมหยาบคายอันมีผลทำให้ภาพพจน์และชื่อเสียงของตัวละครในเกมของโจทก์ซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ต้องเสียหาย ดังนั้น ศาลจึงเห็นว่าจำเลยควรชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์เป็นเงินจำนวน 2,000,000 เยน เป็นต้น

ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศคอมมอนล่ออย่างประเทศอังกฤษและออสเตรเลีย ก็ถือว่ามีบทบัญญัติว่าด้วยการละเมิดลิขสิทธิ์ที่ชัดเจนที่สุด โดยประเทศอังกฤษกฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถพิจารณาให้การเยียวยาความเสียหายและลงโทษผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์และนักแสดงในลักษณะเดียวกัน โดยการให้ศาลพิจารณาเยียวยาเพียงพอแก่

<sup>763</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 115

<sup>764</sup> ชนิศรา ร้อยเที่ยง “มาตรการทางกฎหมายในการดำเนินคดีลิขสิทธิ์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2549 หน้า 47

พฤติกรรม หรือมีคำสั่งห้ามมิให้มีกระทำการใดที่อาจเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในช่วงเวลาและตามวิธีการที่กำหนด หรือสั่งขับออกจากกลุ่มหรือสมาคมที่เกี่ยวกับงานนั้น ในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์หรือผู้กำกับภาพยนตร์<sup>765</sup> ส่วนประเทศออสเตรเลีย กฎหมายกำหนดให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์และนักแสดงต้องรับผิดชอบในลักษณะเดียวกัน โดยให้ศาลมีคำสั่งตัดเดือนภายในระยะเวลาที่เห็นสมควร หรือชดใช้ค่าเสียหายจากการละเมิด หรือประกาศการละเมิด หรือสั่งให้ประกาศขอโทษให้ทราบต่อสาธารณชน และแก้ไขงานจากการละเมิดให้กลับคงเดิม<sup>766</sup> เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในประเทศมาเลเซียและจีน ก็มีบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไว้บางประการเช่นกัน โดยประเทศมาเลเซีย กฎหมายกำหนดให้ศาลสั่งให้ผู้ละเมิดทำการแก้ไขงานสร้างสรรค์<sup>767</sup> ส่วนประเทศจีน กำหนดให้ผู้ละเมิดหยุดและทำลายงานซึ่งเกิดขึ้น หรือทำการขอโทษ หรือชดใช้ค่าเสียหายด้วย<sup>768</sup> เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย สภาพบังคับในคดีแพ่งเพื่อรับผิดชอบอยู่หลายประการ เช่น การคืนทรัพย์สิน การใช้ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทน การทำให้กลับคืนดีเหมือนเดิม หรือการขอขมาทางหนังสือพิมพ์สำหรับคดีหมิ่นประมาทในทางแพ่ง<sup>769</sup> ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติซึ่งกำหนดให้ศาลสั่งให้ผู้ละเมิดแก้ไขงานให้กลับคืนดังเดิมตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศดังกล่าวข้างต้น นับว่าเป็นการกำหนดความรับผิดชอบที่เหมาะสมกับกรณีของการละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งมีความแตกต่างจากการละเมิดโดยทั่วไปเป็นอย่างมาก และกฎหมายลักษณะละเมิดที่มีอยู่ปัจจุบันไม่อาจบังคับให้ได้ ดังนั้นเพื่อความชัดเจนและเหมาะสมกับลักษณะคดี ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดความรับผิดชอบสำหรับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์และนักแสดงไว้โดยตรงเช่นกัน และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายลิขสิทธิ์เป็นไปอย่างเหมาะสม มีประสิทธิภาพในทางปฏิบัติ และไม่ขัดแย้งกับหลักกฎหมายว่าด้วยละเมิด ผู้เขียนเห็นว่าควรพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ละเมิด โดยเทียบเคียงจากความรับผิดชอบของผู้ละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้

มาตรา 423 วรรคแรก<sup>770</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ผู้ที่ถูกกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงจนเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำ

<sup>765</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 103 and Section 205N (4)

<sup>766</sup> Copyright Act 1988, Section 195AZA (1) and Section 195AZGC (1)

<sup>767</sup> Copyright Law of Malaysia 1987, Section 25(5), (6) and (7)

<sup>768</sup> Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 47

<sup>769</sup> โฉมโลก คักดิวงพงส์ “ความรับผิดชอบในทางละเมิดและข้อแก้ตัวไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน” วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์ 32, 1 (มกราคม-เมษายน 2549): 24-43 หน้า 24

<sup>770</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคแรก บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมา

มาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งผู้ต้อง  
 เสียหายตามมาตรานี้ สามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ทั้งนี้เพราะกรณีชื่อเสียงเกียรติ  
 คุณทั้งคนธรรมดาและนิติบุคคลต่างก็มีชื่อเสียงเกียรติคุณได้พอกัน<sup>771</sup> โดยชื่อเสียงของนิติบุคคลพึงมี  
 ได้ตามสภาพที่เปิดช่องให้มีชื่อเสียงได้ในทางใด แต่โดยมากก็เกี่ยวกับกิจการค้าขายของนิติบุคคล  
 นั้น<sup>772</sup> แม้จะเรียกอย่างอื่น เช่น Good Will ที่คนให้ความเชื่อถือกันทั่วไป ก็ยังอาจรวมอยู่ในประเภท  
 เดียวกับชื่อเสียง<sup>773</sup> ซึ่งในทางปฏิบัติเห็นได้ว่าการยอมรับถึงกรณีชื่อเสียงเกียรติคุณของนิติบุคคล  
 อย่างชัดเจน เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่พิพากษาว่าจำเลยมุ่งแสวงหาประโยชน์จากชื่อเสียงเกียรติคุณ  
 จากชื่อทางการค้าของโจทก์โดยไม่สุจริต จึงไม่ใช่ผู้มีสิทธิใช้นามหรือชื่อดังกล่าวได้โดยชอบ<sup>774</sup> เป็น  
 ต้น ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าผู้สร้างสรรค์ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลย่อมมีชื่อเสียงหรือ  
 เกียรติคุณได้ทั้งสิ้น

สำหรับความรับผิดชอบของผู้ละเมิด มาตรา 447<sup>775</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ  
 พณิชย์ บัญญัติให้ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ใน 3 กรณี ได้แก่ *กรณีแรก* คือ การใช้  
 ค่าเสียหาย *กรณีที่สอง* คือ การจัดการให้ชื่อเสียงกลับคืนดี และ*กรณีที่สุดท้าย* คือ การใช้ค่าเสียหายและ  
 จัดการให้ชื่อเสียงกลับคืนดี ซึ่งในทางปฏิบัติการให้ชื่อเสียงกลับคืนดี ศาลมักจะนำประมวลกฎหมาย  
 อาญา มาตรา 332<sup>776</sup> มาใช้บังคับโดยอนุโลม<sup>777</sup> ทั้งนี้ แม้ความเสียหายแก่ชื่อเสียงจะเป็นความเสียหาย

---

หาได้ หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหาย  
 ใดๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้”

<sup>771</sup> อำนวย เขียวขำ “หมิ่นประมาททางแพ่ง: ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิด” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร  
 มหบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2532 หน้า 95

<sup>772</sup> ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิศดาร* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร  
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2493 หน้า 125

<sup>773</sup> อำนวย เขียวขำ “หมิ่นประมาททางแพ่ง: ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิด” หน้า 95

<sup>774</sup> เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8779/2542, 7331/2544, 2905/2552 และ 4432/2553

<sup>775</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 447 บัญญัติว่า “บุคคลใดทำให้เขาต้องเสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อ  
 ผู้ต้องเสียหายร้องขอ ศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนให้ใช้ค่าเสียหาย  
 หรือทั้งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้”

<sup>776</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 332 บัญญัติว่า “ในคดีหมิ่นประมาทซึ่งมีคำพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด  
 ศาลอาจสั่ง (1) ให้ยึด และทำลายวัตถุหรือส่วนของวัตถุที่มีข้อความหมิ่นประมาท (2) ให้โฆษณาคำพิพากษาทั้งหมด  
 หรือแต่บางส่วน ในหนังสือพิมพ์หนึ่งฉบับหรือหลายฉบับ ครั้งเดียวหรือหลายครั้ง โดยให้จำเลยเป็นผู้ชำระค่า  
 โฆษณา”

อันมิใช่ตัวเงิน<sup>778</sup> แต่กฎหมายก็เปิดช่องให้ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนในกรณีความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณซึ่งมีลักษณะเป็นตัวเงินได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งค่าสินไหมทดแทนในกรณีความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนิติบุคคล<sup>779</sup> ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าหากมีการละเมิดกรรมสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์สามารถเรียกให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนและจัดการให้ชื่อเสียงกลับคืนดีได้

ดังนั้น จากที่ได้วิเคราะห์มานี้ จึงกล่าวได้ว่าอาจนาบทบัญญัติมาตรา 423 วรรคแรก และมาตรา 477 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาเทียบเคียงเพื่อกำหนดบทบัญญัติสำหรับการละเมิดกรรมสิทธิ์ได้ โดยสามารถบังคับใช้ได้ทั้งกรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาและผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล แต่ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่าแนวทางความรับผิดชอบที่เหมาะสมที่สุด คือการกำหนดให้ผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์รับผิดชอบต่อผู้สร้างสรรค์โดยการจัดการให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์กลับคืนดีเท่านั้น ไม่ควรกำหนดให้ผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ต้องชดใช้เป็นตัวเงิน เนื่องจากกรรมสิทธิ์เป็นสิทธิทางจิตใจของผู้สร้างสรรค์ จึงไม่ควรที่จะมีความเสียหายที่มีลักษณะเป็นเงินทองเข้ามาเกี่ยวข้อง มิเช่นนั้นแล้ว ก็จะทำให้ความเสียหายระหว่างการละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจกับการละเมิดกรรมสิทธิ์มีลักษณะเดียวกันไปโดยปริยาย ส่งผลให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทใช้เป็นอำนาจต่อรองของตนในทางคดีอันผิดไปจากเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ และจะทำให้ไม่สามารถแยกแยะเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองระหว่างกรรมสิทธิ์ซึ่งเป็นสิทธิอันมิใช่ตัวเงิน และเศรษฐกิจซึ่งเป็นสิทธิอันเกี่ยวกับตัวเงินออกจากกันได้เลย

<sup>777</sup> สุมาลี วงษ์วิจิตร คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ฎีกาพิเคราะห์ได้ พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2548 หน้า 277

<sup>778</sup> วิษามหาคุณ หลักกฎหมายละเมิด ศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา กรุงเทพมหานคร แสงสุทธิการพิมพ์ 2523 หน้า 47

<sup>779</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1096/2505 “นิติบุคคลเมื่อจดทะเบียนตามกฎหมายต่างประเทศ มีอำนาจฟ้องคดีในศาลไทยหรือตั้งผู้แทนฟ้องคดีได้ นิติบุคคลในต่างประเทศมีอำนาจมอบให้นิติบุคคลในต่างประเทศซึ่งมีสำนักงานสาขาในประเทศไทยขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าของเขาได้ ถ้าจำเลยเห็นว่า การขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าของโจทก์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็เป็นเรื่องที่จำเลยจะร้องขอให้ศาลเพิกถอน ไม่ใช่เรื่องที่จะยกขึ้นต่อสู้โจทก์ในคดีฟ้องเรียกค่าเสียหายฐานละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า เมื่อกล่องและสลากปิดขวดยาอันเป็นเครื่องหมายการค้าของโจทก์เป็นของปลอมแล้ว แม้ตัวยาในขวดจะไม่ได้ความชัดว่าเป็นยาปลอม จำเลยผู้ตั้งของนี้มาจำหน่ายโดยรู้ว่ากล่องและสลากยานั้นเป็นของปลอม ย่อมได้ชื่อว่าเป็นผู้ใช้เครื่องหมายการค้าปลอม และต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย โจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายฐานขาดประ โยชน์ 83,850 บาท และค่าเสียหายฐานเสียชื่อเสียงเกียรติคุณ 50,000 บาท ศาลชั้นต้นให้ค่าเสียหาย 2 อย่างรวมกันมา 55,000 บาท และ โจทก์อุทธรณ์ขอค่าเสียหายเต็มตามฟ้อง ศาลอุทธรณ์เห็นว่าควรได้เฉพาะค่าเสียชื่อเสียงเกียรติคุณและคงให้ใช้ค่าเสียหาย 55,000 บาท ได้”



อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่า แม้ยังอาจมีข้อโต้แย้งจากนักกฎหมายบางท่านว่านิติบุคคลสามารถมีเกียรติคุณ (Honour) ได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาได้หรือไม่ก็ตาม แต่ผู้เขียนเห็นว่ากำหนดให้เป็นข้อขัดข้องที่จะทำให้นิติบุคคลไม่ได้รับการคุ้มครองธรรมสิทธิไม่ เพราะกฎหมายลิขสิทธิ์บัญญัติคุ้มครองธรรมสิทธิโดยใช้คำว่า “ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ” มิได้ใช้คำว่า “ชื่อเสียงและเกียรติคุณ” ดังนั้น แม้เสียหายต่อชื่อเสียงเพียงอย่างเดียวก็ได้รับความคุ้มครองแล้ว

สำหรับอายุความในการฟ้องร้องทางแพ่ง (Prescriptible of Civil) กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติอายุความในการฟ้องคดีละเมิดธรรมสิทธิไว้โดยตรง ปัญหาว่าผู้สร้างสรรค์จะสามารถดำเนินคดีละเมิดได้ภายในระยะเวลาเท่าใด ในประเด็นนี้สามารถคิดไปได้ 2 ประการ คือ<sup>780</sup> *ประการแรก* ใช้อายุความละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งกำหนดห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด<sup>781</sup> *ประการที่สอง* ใช้อายุความละเมิดทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกำหนดให้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน<sup>782</sup> แต่ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อกฎหมายลิขสิทธิ์มิได้กำหนดบทบัญญัติเรื่องการละเมิดธรรมสิทธิไว้เฉพาะ แม้ธรรมสิทธิจะอยู่ในกฎหมายลิขสิทธิ์ก็ตามก็มิอาจนำอายุความฟ้องร้อง 3 ปี ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งเป็นการยกเว้นอายุความ 1 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>783</sup> มาใช้ในกรณีของการละเมิดธรรมสิทธิได้ ดังนั้น การฟ้องคดีละเมิดธรรมสิทธิจึงต้องใช้อายุความ 1 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น ซึ่งอาจดูแปลกอยู่มากที่คดีละเมิดธรรมสิทธิซึ่งมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษกับงานลิขสิทธิ์และได้รับการรับรองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แต่ต้องใช้บทบัญญัติว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไป ซึ่งจากการศึกษากฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศพบว่าในกลุ่มประเทศซีกโลกอ่าวอย่างประเทศฝรั่งเศส<sup>784</sup> และแอมูรูน<sup>785</sup> นอกจากกฎหมายลิขสิทธิ์จะให้การคุ้มครองธรรมสิทธิตลอดกาล (Perpetual) แล้ว ยังให้การคุ้มครองโดยไม่มีอายุความ (Imprescriptible) ซึ่งเป็นการไม่นำอายุความ

<sup>780</sup> ชัชชัย สุกผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 184

<sup>781</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 63

<sup>782</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 448

<sup>783</sup> สมบูรณ์ บุญภินนทร์ “ข้อสังเกตเกี่ยวกับคดีเครื่องหมายการค้า สิทธิบัตร และลิขสิทธิ์” *คุณภาพ* 31, 3 (พฤษภาคม-มิถุนายน 2527): 11-33 หน้า 31

<sup>784</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L121-1 Paragraph 4

<sup>785</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(4)



ฟ้องร้องในคดีละเมิดลิขสิทธิ์มาใช้บังคับ<sup>786</sup> ดังนั้น การฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์จึงไม่มีกำหนดอายุความ แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ายังควรกำหนดอายุความในการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เพื่อความชัดเจนและไม่เป็นการสนับสนุนให้ผู้สร้างสรรค์ปล่อยปละละเลยต่อการปกป้องสิทธิของตน โดยผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดในลักษณะเช่นเดียวกับอายุความในการฟ้องร้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ นั่นคือ ควรกำหนดห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์เมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่ผู้สร้างสรรค์รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด

### 1.6.2 กรณีความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางอาญา

ประเทศไทยมีบทบัญญัติว่าด้วยลิขสิทธิ์ และบทกำหนดความรับผิดทางอาญา (Criminal of Liability) สำหรับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ขึ้นครั้งแรกตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 แต่โทษทางอาญาดังกล่าวมิได้หมายรวมถึงกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย ก่อให้เกิดปัญหาว่าควรกำหนดให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ต้องรับผิดทางอาญาดังเช่นกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ และควรรับผิดเพียงใดจึงเหมาะสม รวมทั้งจะมีอายุความฟ้องร้องเป็นเช่นใด ยังเป็นปัญหาที่ต้องพิจารณา

โดยหลักทั่วไปจากกล่าวได้ว่าบุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้<sup>787</sup> และจะต้องรับผิดต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะกระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา<sup>788</sup> เป็นต้น ซึ่งเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญากรณีการละเมิดลิขสิทธิ์นี้ นักกฎหมายไทยมีความเห็นแตกต่างกันออกไป โดยบางท่านเห็นว่าเมื่อพิจารณาตามกฎหมายลิขสิทธิ์ หากเรื่องใดที่กฎหมายมิได้บัญญัติว่าเป็นความผิดไว้ ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดทางอาญา เมื่อการละเมิดลิขสิทธิ์ก็กฎหมายมิได้กำหนดโทษไว้ ดังนั้น การละเมิดลิขสิทธิ์ไม่มีความผิดในทางอาญาตามกฎหมายไทย<sup>789</sup> หรือบางท่านเห็นว่ากฎหมายให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์เฉพาะในทางแพ่ง (Civil) เท่านั้น ผู้ฝ่าฝืนลิขสิทธิ์ไม่มีความผิดทางอาญา<sup>790</sup> หรือบางท่านเห็นว่าไม่ควรมีบทกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยเฉพาะ เนื่องจากไม่เกิดประโยชน์มากพอต่อสังคมและไม่ทำให้สังคมดีขึ้น นอกจากนี้เป็นการทำลายคุณลักษณะของผู้ถูกลงโทษ ทั้งนี้ บทบัญญัติตามประมวล

<sup>786</sup> Geller, P. E. and Nimmer, M. B *International Copyright Law and Practice Volume 1*, p. 105

<sup>787</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2

<sup>788</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 59 วรรคแรก

<sup>789</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 109

<sup>790</sup> วัศ ดิงสมิตร “ลิขสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาราช* หน้า 73

กฎหมายอาญาที่มีอยู่ก็เป็นการเพียงพอแล้วที่จะเยียวยาความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ ถ้าผู้กระทำได้กระทำการอันเข้าองค์ประกอบความผิดทางอาญาฐานใดฐานหนึ่งด้วย ย่อมต้องรับโทษในความผิดทางอาญาฐานนั้น ๆ อยู่แล้ว<sup>791</sup> เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่า การกระทำอันเป็นการละเมิดต่องานจนเป็นที่เสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ ซึ่งเป็นสิทธิในบุรณภาพของงานของผู้สร้างสรรค์นั้น อาจถือได้ว่ามีความใกล้เคียงกับบทบัญญัติในเรื่องความผิดอาญาฐานหมิ่นประมาท (Defame) ตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นเรื่องการใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง<sup>792</sup> ทั้งนี้ ผู้กระทำจะต้องรับโทษหนักขึ้นหากการหมิ่นประมาทนั้นได้กระทำการโดยการโฆษณา (Propagate)<sup>793</sup> แต่อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตถึงความไม่เหมาะสมของการฟ้องโดยอาศัยกฎหมายลักษณะอาญาอยู่ 2 ประการ *ข้อสังเกตประการแรก* คือ การกระทำอันเป็นการหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ต้องเป็นการใส่ความ (Impute) ผู้อื่นซึ่งเป็นบุคคล (Person) แต่การละเมิดกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 18 เป็นการกระทำต่องานสร้างสรรค์ (Work) *ข้อสังเกตประการที่สอง* คือ หากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายไปแล้ว ทายาทตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 18 มีอาจฟ้องเป็นความผิดทางอาญาได้เลย เนื่องจากกฎหมายอาญาบัญญัติความผิดสำหรับผู้ที่ใส่ความผู้ตายต่อบุคคลที่สามนั้น การใส่ความต้องน่าจะเป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังเท่านั้น<sup>794</sup> มิได้บัญญัติว่าเป็นการทำให้ผู้ตายต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงด้วย หรืออาจกล่าวได้ว่าการละเมิดต่อผู้สร้างสรรค์ซึ่งถึงแก่ความตายไปแล้ว จะเข้าเงื่อนไขก็ต่อเมื่อการใส่ความนั้นต้องน่าจะเป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังด้วย แต่การละเมิดกรรมสิทธิ์ กฎหมายมุ่งประสงค์ที่จะคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ (Author) เป็นสำคัญโดยไม่คำนึงว่าผู้สร้างสรรค์จะมีชีวิตอยู่หรือไม่ โดยให้ทายาทของผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลได้ ทั้งนี้โดยไม่คำนึงว่าทายาทต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงด้วยหรือไม่ อันแตกต่างจากหลักกฎหมายอาญาว่าด้วยเรื่องหมิ่นประมาท ดังนั้น ผู้เขียนจึงยังเห็นว่าอาจเป็นการยากหากจะวินิจฉัยให้การละเมิดกรรมสิทธิ์เป็นความผิดอาญาฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญาเสียทั้งหมด และแม้จะถือว่าเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทได้ก็ยังคงไม่เหมาะสมกับลักษณะแห่งคดีเช่นเดิม

<sup>791</sup> กมลฉัฐ น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” หน้า 204-205

<sup>792</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326

<sup>793</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 328

<sup>794</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 327

ในข้อ 6 ทวิ (3) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ แม้มิได้บัญญัติกรณีความรับผิดชอบของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยตรง แต่ก็เปิดช่องให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถกำหนดมาตรการทางกฎหมาย (Legal Measure) ในการป้องกันได้ ดังนั้น ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส จึงกำหนดให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ต้องรับผิดชอบทางอาญา<sup>795</sup> โดยระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 300,000 ยูโร<sup>796</sup> ประเทศเดนมาร์ก ผู้ละเมิดต้องระวางโทษปรับ<sup>797</sup> ประเทศแคนเมอรูน ผู้ละเมิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 500,000 ถึง 10,000,000 ฟรังก์ ซีเอฟเอ (CFA francs) หรือทั้งจำทั้งปรับ เช่นเดียวกับการกระทำความผิดอาญาโดยทั่วไป<sup>798</sup> และประเทศญี่ปุ่น ผู้ละเมิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 5,000,000 เยน และหากเป็นการกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้าต้องระวางโทษจำคุก 3 ปี หรือปรับ 3,000,000 เยน<sup>799</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศกานา กำหนดให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ต้องรับผิดชอบทางอาญา โดยต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 1,000 ยูนิท ถึง 5,000 ยูนิท หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>800</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์อย่างประเทศเอสโตเนีย กำหนดให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ต้องรับผิดชอบทางอาญาโดยต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 300 ยูนิท ขึ้นไป และหากเป็นการกระทำของนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 32,000 ยูโร ขึ้นไป<sup>801</sup> เป็นต้น ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่ามาตรการลงโทษผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของประเทศญี่ปุ่นนี้ เป็นการกำหนดบทลงโทษทางอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ (Copyright) และธรรมสิทธิ (Moral Rights) ไว้ในมาตราเดียวกัน ดังนั้น ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์จึงรับโทษเท่ากับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจสิทธิ์ ไม่ว่าจะเพื่อการค้าหรือไม่ก็ตามด้วย

โทษทางอาญามีเจตนารมณ์เพื่อใช้เป็นกลไกในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงต้องกำหนดโทษไว้เพื่อให้เกิดความเกรงกลัวไม่กระทำความผิดหรือกระทำความผิดซ้ำอีก หรือป้องปรามให้ผู้คิดจะกระทำความผิดเกรงกลัว<sup>802</sup> ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดโทษทางอาญาสำหรับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์เช่นเดียวกับกรณีของการละเมิดลิขสิทธิ์ เนื่องจากงานลิขสิทธิ์เป็นงาน

<sup>795</sup> SACD. “Authors’ rights and their work”. Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.sacd.fr/Author-rights-and-their-work.2163.0.html>

<sup>796</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L335-2

<sup>797</sup> Copyright Act 1995, Section 76(1)

<sup>798</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 82(1)

<sup>799</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 119(2) and Article 120<sup>bis</sup>

<sup>800</sup> Copyright Act 2005, Section 43

<sup>801</sup> Copyright Act 1992, Article 81<sup>3</sup> (1) and (2)

<sup>802</sup> ไขคดี สักดิวงษ์ “ความรับผิดชอบในทางละเมิดและข้อแก้ตัวไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน” หน้า 24

สร้างสรรค์ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม โดยแท้ เป็นเรื่องที่มีสิทธิทางศีลธรรมและได้รับการคุ้มครองยาวนานที่สุด<sup>803</sup> และสภาพบังคับของกฎหมายอาญานั้นมีความรุนแรงกว่ากฎหมายแพ่งมาก ผู้ที่กระทำความผิดอาญาย่อมได้รับคำตำหนิติเตียนหนักกว่าผู้กระทำความผิดทางแพ่ง<sup>804</sup> ทั้งนี้ อาจเทียบเคียงได้กับความผิดทางอาญาฐานหมิ่นประมาทซึ่งเป็นเรื่องทางนามธรรมเกี่ยวกับชื่อเสียงหรือเกียรติคุณที่ผู้กระทำต้องรับโทษทางอาญาเช่นเดียวกัน รวมทั้งบุคคลที่ถูกหมิ่นประมาทได้ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลที่มีชีวิตจิตใจเสมอไป บุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้นเพื่อประโยชน์ในการดำเนินกิจการบางอย่างก็อาจถูกหมิ่นประมาทได้ ซึ่งตามปกติตัวนิติบุคคลไม่ใช่บุคคลที่มีชีวิต แต่มีบุคคลที่มีชีวิตมารวมเป็นคณะเข้ากัน และกฎหมายให้สิทธิและให้หน้าที่ต่าง ๆ เหมือนบุคคลธรรมดาเท่าที่โดยสภาพของนิติบุคคลจะพึงมีได้ ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้ (Compromise) เช่นเดียวกับคดีละเมิดลิขสิทธิ์<sup>805</sup> เนื่องจากถือว่าการละเมิดกรรมสิทธิ์เป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง เป็นความผิดที่มุ่งประสงค์จะคุ้มครองผู้เสียหายอย่างแท้จริง<sup>806</sup> และเป็นเรื่องส่วนตัวที่พึงเคารพเจตจำนงของผู้เสียหายเท่านั้น<sup>807</sup> ส่วนโทษทางอาญาที่จะลงแก่ผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์นั้น หากพิจารณาโทษตามประมวลกฎหมายอาญาพบว่ามี 5 ประการ ได้แก่<sup>808</sup> ประหารชีวิต (Execution) จำคุก (Imprisonment) กักขัง (Confinement) ปรับ (Fine) และริบทรัพย์สิน (Forfeiture of Property) แต่ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติเพียงโทษปรับ ก็น่าจะเป็นการเหมาะสมแก่กรณีแล้ว

สำหรับอายุความในการฟ้องร้องทางอาญา (Prescriptible of Criminal) นั้น ในประเทศชิลีลดตัวอย่างประเทศญี่ปุ่น กฎหมายลิขสิทธิ์ได้แบ่งอายุความในการฟ้องร้องทางอาญาโดยพิจารณาออกเป็นความผิดใน 2 ประเภท<sup>809</sup> ได้แก่ ความผิดอันยอมความได้ หากการละเมิดกรรมสิทธิ์เกิดขึ้นในขณะที่ผู้สร้างสรรค์ยังมีชีวิตอยู่ ดังนั้น การฟ้องคดีละเมิดกรรมสิทธิ์จึงต้องเริ่มคดีจากการ

<sup>803</sup> ภูมินทร์ บุตรอินทร์ “โทษทางอาญากับการล่วงสิทธิในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 37, 4 (ธันวาคม 2551): 735-765 หน้า 746

<sup>804</sup> วิสาร พันธนะ “ลักษณะทั่วไปของกฎหมายอาญาและปรัชญากฎหมายอาญา” ใน เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายอาญา: ภาคทบทวนคดีทั่วไป เล่ม 1 หน่วยที่ 1 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2535 หน้า 17

<sup>805</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 66

<sup>806</sup> คณิต ฅ นคร กฎหมายอาญาภาคทั่วไป กรุงเทพมหานคร วิญญูชน 2543 หน้า 98-99

<sup>807</sup> สุรพงษ์ เอี่ยมแทน “ความผิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาแผ่นดิน” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2544 หน้า 9

<sup>808</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18

<sup>809</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 123

แจ้งความร้องทุกข์ของผู้เสียหายก่อน และ *ความผิดอันยอมความไม่ได้* หากการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้นภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ได้ถึงแก่ความตายไปแล้ว ดังนั้น อัยการสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ โดยผู้เสียหายไม่จำเป็นต้องร้องทุกข์เสียก่อน เป็นต้น ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นมีความละเอียดในเรื่องนี้ค่อนข้างสูงทีเดียว

สำหรับความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้<sup>810</sup> ดังนั้น ถ้าเจ้าของลิขสิทธิ์ประสงค์จะดำเนินคดีทางอาญาต่อผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์ผู้เสียหาย<sup>811</sup> ต้องร้องทุกข์ (Complaint) ต่อพนักงานสอบสวน หรือยื่นฟ้อง (Prosecution) ต่อศาลภายในเวลา 3 เดือนนับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ทราบถึงการกระทำความผิดและได้ทราบถึงตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นคดีเป็นอันขาดอายุความ<sup>812</sup> ซึ่งหากเปรียบเทียบกับความผิดอาญาฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญาที่ถือว่าผู้สร้างสรรค์สามารถฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์โดยอาศัยเทียบเคียงกับความผิดฐานนี้แล้ว ถือว่าเป็นไปในแนวทางเดียวกัน เนื่องจากความผิดอาญาฐานหมิ่นประมาท กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้เช่นเดียวกัน<sup>813</sup> ดังนั้น หากกำหนดให้การละเมิดลิขสิทธิ์เป็นความผิดอาญา ความผิดอาญาฐานนี้ก็ควรเป็นความผิดอันยอมความได้เช่นเดียวกัน

ดังนั้น จากที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ต้องรับผิดชอบทางอาญาด้วย แต่ควรกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้เท่านั้น เพื่อมิให้เกิดความลึกลับของกฎหมายระหว่างการละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจและการละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์

## 1.7 ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างลิขสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

มาตรา 32 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ว่าการกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นหากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควรมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ บทบัญญัตินี้ถือเป็นบทบัญญัติที่

<sup>810</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 66

<sup>811</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4)

<sup>812</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

<sup>813</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 333



กว้างขวาง ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและการนำลิขสิทธิ์ไปใช้<sup>814</sup> และก่อให้เกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า บทบัญญัติในมาตรา 18 ว่าด้วยกรรมสิทธิ์นี้ ถือเป็นส่วนหนึ่งของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ เพียงใด

เกี่ยวกับประเด็นนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้บัญญัติไว้โดยตรง แต่ กรมทรัพย์สินทางปัญญา (Department of Intellectual Property) ได้ให้แนวทางในการพิจารณาถึงการ ใช้งานลิขสิทธิ์ที่เข้าข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือการใช้งานลิขสิทธิ์เป็นธรรมว่ามีลักษณะโดย สรุปลได้ 4 ประการ<sup>815</sup> *ประการแรก* คือ วัตถุประสงค์และการใช้งานลิขสิทธิ์ ต้องไม่มีเจตนาทุจริต เช่น การนำงานลิขสิทธิ์มาใช้โดยไม่อ้างอิงถึงที่มา หรือใช้ในลักษณะที่ทำให้คนเข้าใจว่าเป็นงานของ ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์นั่นเอง *ประการที่สอง* คือ ลักษณะของงานอันมีลิขสิทธิ์ *ประการที่สาม* คือ ปริมาณ และเนื้อหาที่เป็นสาระสำคัญที่ถูกนำไปใช้เมื่อเปรียบเทียบกับเนื้อหาทั้งหมด และ*ประการสุดท้าย* คือ ผลกระทบต่อตลาดหรือมูลค่าของงานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งจากลักษณะที่กล่าวมานี้ ผู้เขียนเห็นว่า ลักษณะประการแรกถือว่ามีเกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มากที่สุด เนื่องจากการนำงาน ลิขสิทธิ์มาใช้โดยไม่อ้างอิงถึงที่มา หรือใช้ในลักษณะที่ทำให้คนอื่นเข้าใจว่าเป็นงานของผู้ใช้งาน ลิขสิทธิ์นั่นเอง แม้ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เนื่องจากมิใช่เป็นการทำซ้ำ คัดแปลง หรือเผยแพร่ ต่อสาธารณชน แต่การกระทำดังกล่าวถือเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในการที่จะแสดง ว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ (Identity Right) อันเป็นสิทธิในการเรียกร้องให้แสดงชื่อ (Name) ของตนใน ฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์ลงในสำเนา งาน เมื่อมีการนำงานออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน อย่างไรก็ตาม เมื่อ ย้อนกลับมาพิจารณาคำว่า “ไม่กระทบกระเทือนสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมาย” ตามที่บัญญัติไว้ใน กฎหมายแล้ว ก็อาจตีความได้ว่าสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวนี้สามารถเป็นได้ทั้งเศรษฐกิจ ลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 15 และกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 18 ได้ด้วย<sup>816</sup> แต่ถึงกระนั้นก็ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ก็มิได้มีบท วิเคราะห์ศัพท์คำดังกล่าวหรือมีบทบัญญัติสำหรับกรณีนี้ไว้โดยชัดเจนแต่อย่างใด กรณีจึงต้องพิจารณา ลักษณะสำหรับกรณีนี้จากกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศ ต่อไป

อนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้วางหลักเกณฑ์ให้ประเทศสมาชิกสามารถกำหนดการใช้งาน ลิขสิทธิ์เกี่ยวกับสิทธิการทำซ้ำ (Reproduction) ได้ในบางกรณี โดยที่การทำซ้ำนั้นจะต้องไม่

<sup>814</sup> วิมาน กฤตพลวิมาน *กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ* หน้า 131

<sup>815</sup> กรมทรัพย์สินทางปัญญา *คู่มือการใช้งานลิขสิทธิ์ที่เป็นธรรม* นนทบุรี กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ 2551 หน้า 8-9

<sup>816</sup> เจษฎ์ โทณะวณิก “การละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมาย ทรัพย์สินทางปัญญา* หน้า 234

ขัดแย้งกับการใช้ประโยชน์จากงานตามปกติ และต้องไม่เสื่อมเสียแก่ประโยชน์ตามกฎหมายของผู้สร้างสรรค์เกินสมควร<sup>817</sup> หรือที่เรียกว่า “หลักบันได 3 ขั้น” (Three Step Test)<sup>818</sup> อันประกอบด้วย (1) ต้องเป็นการบัญญัติเป็นกรณีแน่นอนเป็นการเฉพาะ (2) การใช้งานดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อสิทธิในการแสวงหาประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์ และ (3) การใช้งานจะต้องไม่กระทบต่อสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งได้กำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์หากได้กระทำบางประการ เช่น การอ้างอิงตามสมควรและเป็นธรรม แต่จะต้องอ้างอิงชื่อผู้สร้างสรรค์งานนั้นด้วย<sup>819</sup> หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพเหตุการณ์ปัจจุบันเกี่ยวกับเศรษฐกิจ การเมือง หรือศาสนา<sup>820</sup> เป็นต้น ส่วนความตกลงทริปส์ (TRIPs) ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกสามารถกำหนดข้อยกเว้นหรือข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียวได้เฉพาะแต่กรณีพิเศษบางกรณีเท่านั้น ซึ่งจะต้องไม่ขัดแย้งกับการใช้ประโยชน์โดยปกติของงานนั้น และไม่เป็นการทำให้เสื่อมเสียประโยชน์อันชอบธรรมของเจ้าของสิทธิเกินสมควรด้วย<sup>821</sup> อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ในข้อนี้ยังเป็นการวางหลักเกณฑ์ไว้อย่างกว้างขวางเช่นกัน โดยนำมาจากอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ที่กำหนดข้อยกเว้นสิทธิแต่ผู้เดียวในการทำซ้ำ (Reproduction) เท่านั้น แต่ความตกลงทริปส์บัญญัติเป็นข้อยกเว้นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวทุกประเภท ส่วนตามสนธิสัญญา WIPO ว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996 (สนธิสัญญา WCT) ก็กำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ทำนองเดียวกับความตกลงทริปส์ โดยกำหนดให้สิทธิแก่ภาคีในการกำหนดข้อยกเว้นหรือข้อยกเว้นสิทธิต่าง ๆ ที่ให้ผู้สร้างสรรค์ภายในกฎหมายของภาคีได้สำหรับบางกรณีที่ไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์โดยปกติจากงานและไม่กระทบต่อประโยชน์ต่าง ๆ อันชอบด้วยกฎหมายของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>822</sup> เป็นต้น ดังนั้น จากที่กล่าวมานี้จึงสามารถสรุปได้ว่าข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายต่างประเทศยังคงมีลักษณะที่กว้าง ส่งผลให้หน้าที่ในการที่จะบัญญัติกฎหมายภายในให้มีความเจาะจงมากขึ้นจึงเป็นของประเทศภาคีสมาชิก

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศ ล้วนมีบทบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ทั้งสิ้น เพราะต่างเห็นพ้องต้องกันว่างานอันมีลิขสิทธิ์นั้นมิใช่แต่จะมีเพียงเพื่อประโยชน์ของผู้

<sup>817</sup> Berne Convention, Article 9(2)

<sup>818</sup> Sterling, J.A.L. *World Copyright Law*, pp. 439-440

<sup>819</sup> Berne Convention, Article 10

<sup>820</sup> Ibid., Article 10<sup>bis</sup> (1)

<sup>821</sup> TRIPs Agreement, Article 13 Member shall confine limitations or exceptions to exclusive rights to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the work and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the right holder.

<sup>822</sup> WIPO Copyright Treaty 1996 (WCT) , Article 10

สร้างสรรค์หรือเจ้าของเท่านั้น แต่เพื่อประโยชน์ของส่วนรวมหรือบุคคลผู้ใช้สิทธิโดยสุจริตด้วย<sup>823</sup> ดังนั้น แม้งานลิขสิทธิ์จะยังไม่ตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) หากงานดังกล่าวมีประโยชน์แก่ส่วนรวมในลักษณะที่ไม่เป็นการลิดรอนสิทธิหรือทำความเสียหายให้แก่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของเกินควรแล้ว ก็ควรให้มีการใช้งานนั้นได้ด้วย โดยในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์เรียกว่า “Limitation”,<sup>824</sup> หรือ “Exception”,<sup>825</sup> ส่วนกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์เรียกว่า “Fair Use”,<sup>826</sup> หรือ “Free Use”,<sup>827</sup> หรือ “Fair Dealing”,<sup>828</sup> หรือ “Public Benefit Works”,<sup>829</sup> เป็นต้น ซึ่งในขณะเดียวกันนี้ บทบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวในต่างประเทศก็ได้มีการกล่าวถึงกรรมสิทธิ์ไว้โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นการละเมิดกรรมสิทธิ์อย่างชัดเจน เช่น ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส กฎหมายลิขสิทธิ์ได้บัญญัติให้การใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในบางกรณีไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ หากผู้ใช้มีการระบุชื่อของผู้สร้างสรรค์และแหล่งที่มาของงานไว้อย่างชัดเจน<sup>830</sup> ส่วนประเทศเดนมาร์ก กำหนดในลักษณะข้อความกลาง ๆ ว่า การจำกัดสิทธิในงานลิขสิทธิ์ไม่ถือเป็นการจำกัดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>831</sup> ประเทศญี่ปุ่น ก็เช่นเดียวกันที่กำหนดเป็นหลักทั่วไปว่าการใช้ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมจะต้องไม่กระทบต่อกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>832</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์อย่างประเทศจีน กฎหมายกำหนดให้บุคคลทั่วไปสามารถใช้งานลิขสิทธิ์อย่างเป็นธรรมได้ แต่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องแสดงชื่อของผู้สร้างสรรค์และชื่อเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย<sup>833</sup> เป็นต้น ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่าตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยถือเป็นเพียงการนำถ้อยคำที่กำหนดไว้ในอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ และความตกลงทริปส์มาบัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น จึงทำให้บทบัญญัติยังมีลักษณะที่กว้าง ดังนั้น เพื่อให้องค์ประกอบของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์มีความชัดเจน ตรงเจตนารมณ์ และไม่กว้างขวางจนเกินไป ผู้เขียนเห็นว่า

<sup>823</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 111

<sup>824</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส

<sup>825</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทย

<sup>826</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศสหรัฐอเมริกา

<sup>827</sup> Lewinski, S. V. *International Copyright Law and Policy*, p. 39

<sup>828</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ และประเทศมาเลเซีย

<sup>829</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกานา

<sup>830</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L122-5 Clause 3

<sup>831</sup> Copyright Act 1995, Section 11(1)

<sup>832</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 50

<sup>833</sup> Copyright Law of the People’s Republic of China 1990, Article 22

ควรแก้ไขให้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงกรรมสิทธิ์ไว้ในข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างชัดเจนด้วย ทั้งนี้ หากมาตรา 32 วรรคแรกมีความชัดเจนแล้ว ข้อยกเว้นประเภทอื่น เช่น การใช้งานลิขสิทธิ์ในการวิจัย หรือศึกษานั้น ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง ดิชม วิจัย หรือแนะนำผลงาน เสนอรายงานข่าวทาง สื่อสารมวลชน ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาล หรือเจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอน เพื่อประโยชน์ในการสอนของตน ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงาน หรือตัดทอนหรือทำบทสรุปโดย ผู้สอนหรือสถาบันศึกษา นำงานนั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ<sup>834</sup> การกล่าว คัดลอก เลียน หรืออ้างอิงงานบางตอนตามสมควร<sup>835</sup> การทำซ้ำโดยบรรณารักษ์ของห้องสมุด<sup>836</sup> การ กระทำแก่โปรแกรมคอมพิวเตอร์<sup>837</sup> การนำงานนาฏกรรม หรือดนตรีกรรมออกแสดงเพื่อเผยแพร่ต่อ สาธารณชนตามความเหมาะสม<sup>838</sup> การทำซ้ำ เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติราชการโดยเจ้าพนักงานซึ่งมี อำนาจตามกฎหมาย หรือตามคำสั่งของเจ้าพนักงานดังกล่าวซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์<sup>839</sup> ซึ่งต้องอยู่ใน เงื่อนไขของมาตรา 32 วรรคแรกก็จะมีผลสอดคล้องตามไปด้วย

### 1.8 ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์<sup>840</sup>

แม้ในทางทฤษฎีแล้วกรรมสิทธิ์ถือเป็นสิทธิที่ไม่อาจถูกกัดกร่อนได้ (Eroded)<sup>841</sup> แต่ อย่างไรก็ตาม อาจมีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยนั้น เดิมกำหนด อายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้เพียงตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ต่อมาพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้ขยายให้มีตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Term of Copyright Protection) จึง ทำให้มีผู้เห็นว่าอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายไทยมีลักษณะค่อนข้างอมตะแล้ว<sup>842</sup>

<sup>834</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 32 วรรคสอง

<sup>835</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 33

<sup>836</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 34

<sup>837</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 35

<sup>838</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 36

<sup>839</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 43

<sup>840</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ข ตารางที่ 7 เปรียบเทียบอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์

<sup>841</sup> จีรศักดิ์ รอดจันทร์ “สิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ภาระหน้าที่ทางภาษี สองสิ่งที่ผู้แต่ง (ประพันธ์) หนังสือ ในยุคโลกาภิวัตน์ไม่ควรมองข้าม” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาธิราช* 7, 2 (ธันวาคม 2538): 80-93 หน้า 86-87

<sup>842</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 80

อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้เพียงตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจเท่านั้น ทั้งที่เจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ทั้งสองประเภทมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง จะถือเป็นระยะเวลาที่เหมาะสมแล้วหรือไม่อย่างไร หากพิจารณาประกอบกับบริบทของประเทศไทยในปัจจุบัน

ในข้อ 6 ทวิ (2) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้กำหนดเกี่ยวกับกรณีอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้โดยให้มีอยู่อย่างน้อยที่สุดเพียงตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์เท่านั้น อันเนื่องมาจากข้อขัดแย้งของเทศกาศิมาชิระหว่างระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (The Author's Right System) ที่เน้นคุ้มครองลิขสิทธิ์เป็นสำคัญ จึงให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ตลอดกาล (Perpetual) กับระบบลิขสิทธิ์แบบระบบสิทธิในการทำสำเนา (The Copyright Systems) ซึ่งเป็นระบบที่เน้นการป้องกันการทำซ้ำหรือลอกเลียนงาน (Copy) ซึ่งเป็นเศรษฐกิจเป็นสำคัญ จึงให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้เท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ดังนั้น อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ จึงมีระยะเวลาจำกัด

อย่างไรก็ตาม ในหลายประเทศทั่วโลกซึ่งได้รับอิทธิพลจากระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ได้กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ในลักษณะเดียวกันคือ กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ตลอดกาล (Perpetual) หรือไม่จำกัดระยะเวลา (No Time Limit) ดังเช่นกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส<sup>843</sup> เดนมาร์ก<sup>844</sup> แคนเมอรูน<sup>845</sup> และญี่ปุ่น<sup>846</sup> หรือในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศกานา<sup>847</sup> และในกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอว์อย่างประเทศรัสเซีย<sup>848</sup> บัลแกเรีย<sup>849</sup> เอสโตเนีย<sup>850</sup> จีน<sup>851</sup> และเวียดนาม<sup>852</sup> เป็นต้น ซึ่งในบางประเทศนอกจากจะให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ตลอดกาลแล้ว ยังให้ความสำคัญแก่ลิขสิทธิ์ถึงขนาดมีบทบัญญัติกล่าวถึงการใช้งานสาธารณสมบัติซึ่งเกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ เช่น ในประเทศแคนเมอรูน

<sup>843</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L121-1 Paragraph 3

<sup>844</sup> Copyright Act 1995, Section 75

<sup>845</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(4)

<sup>846</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 60

<sup>847</sup> The Copyright Act 2005, Section 18

<sup>848</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1267 Clause 1

<sup>849</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 34

<sup>850</sup> Copyright Act 1992, Article 44(1)

<sup>851</sup> Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 20

<sup>852</sup> The Law on Intellectual Property, Article 27



กฎหมายกำหนดว่างานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองจะตกเป็นสาธารณสมบัติ<sup>853</sup> และผู้ใช้ประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติจะต้องให้ความเคารพต่อธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>854</sup> หรือในประเทศรัสเซีย<sup>855</sup> และประเทศบัลแกเรีย<sup>856</sup> กฎหมายกำหนดให้การใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองจะต้องไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในบูรณภาพของงานสร้างสรรค์ด้วย หรือในประเทศเอสโตเนีย กฎหมายกำหนดให้การใช้งานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ สิทธิในเรื่องชื่อของผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในเกียรติคุณหรือชื่อเสียงด้วย<sup>857</sup> และสุดท้ายประเทศเวียดนาม กฎหมายกำหนดให้ผู้ใช้ประโยชน์จากงานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองต้องเคารพธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>858</sup> เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่าหากกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยให้ความคุ้มครองธรรมชาติตลอดกาล (Perpetual) เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศในระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะประเทศฝรั่งเศส ก็จะสอดคล้องและตรงกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองธรรมชาติ เนื่องจากธรรมชาติถือเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติ อันมีลักษณะเช่นเดียวกับแนวคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ที่เชื่อว่ากฎหมายธรรมชาติ คือ กฎหมายที่บุคคลอ้างว่ามีอยู่ตามธรรมชาติ คือ เกิดมีมาเองโดยมนุษย์ไม่ได้ทำขึ้น ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลาคือ ไม่มีเวลาล่วงพ้นสมัย<sup>859</sup> สิทธิตามธรรมชาติ (Natural Rights) เป็นสิทธิที่ตกอยู่กับบุคคลทุกคนและไม่จำกัดเวลา สิทธิเหล่านี้ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ และไม่มีใครจะล่วงละเมิดได้<sup>860</sup> ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (The Doctrine of Natural Law) นี้ถือเป็นรากฐานของกฎหมายหลายฉบับที่รับรองถึงสิทธิเสรีภาพที่บุคคลทุกคนพึงมี

ทั้งนี้ ในกรณีของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา (Natural Person) ผู้เขียนเห็นว่าหากมองผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าวเป็นมนุษย์คนหนึ่ง โดยใช้มุมมองในทางสังคมวิทยา และมานุษยวิทยา (Sociology and Anthropology) ซึ่งเป็นศาสตร์ที่ศึกษาเกี่ยวกับมนุษย์<sup>861</sup> จะเห็นได้ว่า

<sup>853</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 39(1)

<sup>854</sup> Ibid., Section 39(2)

<sup>855</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1282 Clause 2

<sup>856</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 34

<sup>857</sup> Copyright Act 1992, Article 45

<sup>858</sup> The Law on Intellectual Property, Article 43 Clause 2

<sup>859</sup> กุลพล พลวัน “กฎหมายธรรมชาติและสิทธิตามธรรมชาติ” *วารสารอัยการ* 1, 6 (มิถุนายน 2521): 10-23

<sup>860</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 14

<sup>861</sup> Giddens, A. *Sociology*. Cambridge: Polity Press, 2006, p. 4

มนุษย์ (Human) มีความแตกต่างจากสัตว์ (Animal) ชนิดอื่น เนื่องจากมนุษย์มีอายุที่ยืนยาวกว่าสัตว์อื่น ทำให้สามารถใช้ชีวิตสะสมความรู้และประสบการณ์ และสามารถถ่ายทอดไปสู่ลูกหลานได้หลายรุ่นหลายสมัย จึงทำให้สิ่งบางสิ่งอาจตายตามตัวของมนุษย์ไป แต่บางสิ่งอาจคงอยู่ไปชั่วกัปชั่วกัลป์ ดังคำกล่าวที่คลาสสิกประโยคหนึ่งที่ว่า “นกและสัตว์ป่าอยู่ในโลก แต่มนุษย์อยู่ในทั้งจักรวาล” ซึ่งคำกล่าวนี้มีความหมายว่า บรรดาสัตว์โลกอื่น ๆ สามารถมีชีวิตอยู่เฉพาะใน “ปัจจุบัน” เท่านั้น นั่นคือ ไม่สามารถคิดย้อนหลังกลับไปถึง “อดีต” และติดต่อไปใน “อนาคต” ได้ แต่มนุษย์มีลักษณะทางชีววิทยาที่แตกต่างจากสัตว์ จึงสามารถมีประวัติศาสตร์และคิดข้ามห้วงแห่งกาลเวลาได้<sup>862</sup> ทั้งนี้ สภาพที่เรียกว่า “ผูกพันกับกาลเวลา” หรือ “Time-Binding” นี้ ย่อมสืบต่อกันได้ทั้ง ๆ ที่มนุษย์แต่ละคนเกิดและตายไป หรือพูดอีกอย่างหนึ่งก็คือ มนุษย์ตายไปแล้วได้ทิ้งผลงานไว้ทำให้คนรุ่นหลังศึกษาได้ แต่ไม่ใช่เพียงแต่ศึกษาจากอดีต มีการคิดก้าวไปข้างหน้าสู่อุณหาคด้วย<sup>863</sup> ดังนั้น การให้ความคุ้มครองทรัพย์สินแก่ผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาไว้ตลอดกาลจึงมีความเหมาะสมอย่างยิ่ง

สำหรับผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (Juristic Person) นั้น ผู้เขียนเห็นว่าการสิ้นสุดของนิติบุคคลมีความแตกต่างจากการสิ้นสุดของบุคคลธรรมดา โดยบุคคลธรรมดาอาจสิ้นสุดลงโดยการตายตามธรรมชาติ (Die an Natural Death) หรือสาบสูญ (Disappearance) ซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่อาจบังคับกันได้ แต่การสิ้นสุดของนิติบุคคลอาจทำได้โดยการแสดงเจตนาเลิก (Terminate) ของบุคคลธรรมดา และจะแสดงเจตนาเลิกเสียเมื่อใดก็ได้ ดังนั้น การที่จะให้ลิขสิทธิ์มีอยู่ตลอดอายุของนิติบุคคล ซึ่งเป็นผู้สร้างสรรค์จึงไม่ใช่เป็นการสมเหตุสมผลเลย กฎหมายจึงกำหนดให้ลิขสิทธิ์เริ่มต้นนับแต่การได้สร้างสรรค์งานขึ้น<sup>864</sup> ดังนั้น เมื่อนิติบุคคลเป็นบุคคลที่ไม่มีชีวิต อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงไม่อาจมีอยู่ต่อไปอีก 50 ปีนับจากผู้สร้างสรรค์ถึงความตายดังเช่นกรณีบุคคลธรรมดา แต่มีระยะเวลาการคุ้มครองเพียงตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และสิ้นสุดลงเมื่อนิติบุคคลได้เลิกตามกฎหมายแล้วภายในอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรือเศรษฐกิจ<sup>865</sup> อย่างไรก็ตาม สำหรับอายุแห่งการคุ้มครองทรัพย์สินสำหรับผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคลนั้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายอาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองทรัพย์สินไว้ตลอดกาล (Perpetual) เช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาตามที่ผู้เขียนได้เสนอไปแล้วก็ได้ เนื่องจากผู้เขียนเห็นถึงความเหมาะสมใน 3 ประการ *ประการแรก* คือ ในเรื่องระดับความสำคัญของนิติบุคคล เนื่องจากในยุคปัจจุบันนิติบุคคลมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนกว่าบุคคล

<sup>862</sup> คณาจารย์ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา *สังคมวิทยาและมานุษยวิทยาเบื้องต้น* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2543 หน้า 81

<sup>863</sup> Landis, P. H. *Introductory Sociology*. New York: The Ronald Press, 1958, pp. 40-41

<sup>864</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ “ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์” หน้า 152

<sup>865</sup> เทอดศักดิ์ สีสมาน “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล” หน้า 99

ธรรมดา โดยเฉพาะการประกอบธุรกิจในปัจจุบันล้วนทำในรูปของนิติบุคคลโดยทั้งสิ้น อันเนื่องมาจากพื้นฐานในเรื่องเงินทุน ความน่าเชื่อถือ และความมั่นคงในการประกอบธุรกิจที่มีมากกว่าบุคคลธรรมดา จึงเห็นได้ว่าการสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์จำนวนมากไม่น้อยที่เกิดขึ้นในนามของนิติบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดที่มีวัตถุประสงค์ในการประกอบกิจการสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทงานภาพยนตร์ (Film) ถึงขนาดที่ผู้กำกับการแสดง (Director) บางคนเป็นผู้ก่อการหรือก่อตั้งนิติบุคคลดังกล่าวขึ้นมาเองและเป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลดังกล่าว *ประการที่สอง* คือ ในเรื่องการคงอยู่ของนิติบุคคล เนื่องจากพบว่าในบางนิติบุคคลนั้นสามารถที่จะดำรงกิจการอยู่ได้เป็นเวลานานร้อยปีหรือมากกว่านั้น โดยสืบทอดกิจการจากรุ่นสู่รุ่น ซึ่งอาจยาวนานกว่าช่วงชีวิตของบุคคลธรรมดาเสียด้วยซ้ำ แม้จะต้องมีการปรับเปลี่ยนผู้แทนนิติบุคคลอยู่บ้าง แต่ผู้แทนนิติบุคคลมิใช่ตัวแทนหรือลูกจ้างของนิติบุคคล แต่ผู้แทนนิติบุคคลคือแขนงขาคือสมองหรือเปรียบเสมือนเป็นตัวนิติบุคคลเอง<sup>866</sup> *ประการที่สาม* คือ เรื่องชื่อเสียงของนิติบุคคล เนื่องจากเป็นที่ยอมรับว่านิติบุคคลสามารถมีชื่อเสียงได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา หรือที่เรียกขานกันว่าชื่อเสียงแห่งธุรกิจ (Business goodwill) ดังนั้น การกระทำใด ๆ อันเป็นการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานสร้างสรรค์ของนิติบุคคลก็ย่อมทำให้นิติบุคคลเสื่อมเสียชื่อเสียงได้เช่นเดียวกันกับกรณีของบุคคลธรรมดาได้ เป็นต้น

ดังนั้น จากที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ จึงสรุปได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ควรที่จะกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้เพียงตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจเท่านั้น แต่ควรกำหนดให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไว้ตลอดกาล

แต่อย่างไรก็ตาม ด้วยบริบทของประเทศไทย ซึ่งยังมีพัฒนาการในเรื่องลิขสิทธิ์ที่ต่ำอยู่มาก การให้ลิขสิทธิ์มีอยู่ตลอดกาลก็อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้เช่นเดียวกัน เนื่องจากอาจมีการใช้ลิขสิทธิ์โดยทายาทของผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีเจตนาไม่สุจริต หรือในเรื่องความกังวลใจของผู้ที่ต้องการใช้ประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติไปแล้ว เนื่องจากเกรงว่าทายาทของผู้สร้างสรรค์อาจใช้ข้อกฎหมายในส่วนนี้ฟ้องร้องตนในทางที่ไม่สุจริตได้ อันขัดกับหลักการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่เมื่องานตกเป็นสาธารณสมบัติแล้วก็ควรให้บุคคลทั่วไปได้ชื่นชมหรือใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวได้ และกรณีที่สำคัญที่สุด แม้ทายาทจะใช้ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์เพื่อปกป้องงานสร้างสรรค์โดยสุจริตก็ตาม แต่เมื่อเวลาผ่านไปนานหลายชั่วอายุคนย่อมทำให้การฟ้องคดีไม่ว่าจะโดยทายาทของผู้เสียหายหรือโดยพนักงานอัยการ ย่อมเกิดปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการเป็นผู้เสียหาย เนื่องจากจะพิสูจน์ได้อย่างไรว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้เสียหายที่แท้จริง

<sup>866</sup> บัญญัติ สุชีวะ “การแสดงเจตนาของนิติบุคคล” วารสารกฎหมาย 2, 1 (มกราคม 2519): 128-172 หน้า 27

หรือจะพิสูจน์อย่างไรว่าในขณะที่ผู้สร้างสรรค์ยังมีชีวิตอยู่มีชื่อเสียงระดับใด และจะหาพยานหลักฐานจากที่ใด เนื่องจากพยานหลักฐานอาจสูญหายหรือถูกทำลายไปแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยานบุคคลในยุคนั้น ๆ เป็นต้น แต่ถึงกระนั้นก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหากในอนาคตสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และพัฒนาการของการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของไทยได้เปลี่ยนแปลงไปในระดับที่สูงขึ้น กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยก็อาจกำหนดให้อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีอยู่ตลอดกาลก็ได้ เพียงแต่อาจต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาติของศาลในหลาย ๆ ประเด็นเพิ่มเติม เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้น ณ ปัจจุบัน การกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงยังมีความเหมาะสม แต่ก็อาจมีทางเลือกที่จะบัญญัติเพิ่มเติมดังเช่นกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศกรีซ ที่บัญญัติให้ลิขสิทธิ์มีอายุแห่งการคุ้มครองเท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ คือ ตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์และต่อไปอีก 70 ปี ภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย แต่กรณีของสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน แม้ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีอาจใช้ลิขสิทธิ์ต่อไปได้ภายหลังจากสิ้นสุดอายุการคุ้มครอง แต่รัฐโดยกระทรวงวัฒนธรรม (Minister of Culture) สามารถใช้ลิขสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ต่อไปได้<sup>867</sup> ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นทางเลือกหนึ่งที่น่าสนใจและมีความเป็นไปได้ในการนำมาใช้ในทางปฏิบัติ

## 1.9 ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของลิขสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์<sup>868</sup>

ด้วยกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้งานอันมีลิขสิทธิ์มีอายุแห่งการคุ้มครองที่จำกัด ดังนั้น งานอันมีลิขสิทธิ์จึงต้องสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว แต่ผลของการสิ้นสุดลิขสิทธิ์และการคงอยู่ของลิขสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์ยังคงเป็นปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไป ดังนี้

### 1.9.1 กรณีผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง

ลิขสิทธิ์อาจสิ้นสุดลงได้ในหลายกรณี แต่เมื่อลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงแล้วกฎหมายมิได้บัญญัติถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง เกิดปัญหาว่างานลิขสิทธิ์ดังกล่าวจะมีสถานะทางกฎหมายเป็นเช่นไร ในประเด็นนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “การนำงานอันมีลิขสิทธิ์ออกทำการโฆษณาภายหลังจากที่อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไม่ก่อให้เกิด

<sup>867</sup> Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 29

<sup>868</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ฉ ตารางที่ 9 เปรียบเทียบการสิ้นสุดแห่งสิทธิและการคงอยู่ของลิขสิทธิ์

ลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ ขึ้นใหม่”<sup>869</sup> อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไปแล้วงานลิขสิทธิ์อาจสิ้นสุดลงด้วยการสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครอง หรือสละลิขสิทธิ์ในงาน งานนั้นก็จะตกเป็นสาธารณสมบัติ<sup>870</sup> ซึ่งถือเป็นแนวคิดของต่างประเทศที่ยอมรับว่าเมื่อลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง งานจะตกเป็น “Public Domain” ซึ่งคำดังกล่าวนี้ นักกฎหมายไทยเรียกแตกต่างกันออกไปไม่ว่าจะเป็น “สาธารณสมบัติ”<sup>871</sup> หรือ “สาธารณสมบัติของแผ่นดิน”<sup>872</sup> หรือ “สมบัติสาธารณะ”<sup>873</sup> หรือ “สมบัติสาธารณะของกลาง”<sup>874</sup> หรือ “งานสาธารณะ”<sup>875</sup> หรือ “ทรัพย์สินสาธารณะ”<sup>876</sup> รวมทั้งมีนักกฎหมายบางท่านให้ความหมายไว้ว่า “งานอันเป็นสาธารณสมบัติ หมายความว่า งานสร้างสรรค์ซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วประชาชนทั่วไปสามารถใช้สอยงานนั้นได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากเจ้าของงานนั้น”<sup>877</sup> หรือหมายถึง “งานหรือสิ่งต่าง ๆ ที่สาธารณชนมีเสรีในการทำสำเนา แจกจ่าย คัดแปลง หรือใช้โดยปราศจากข้อจำกัดหรือได้รับอนุญาตจากบุคคลอื่นใด เช่น งานพิมพ์ที่ไม่มีลิขสิทธิ์ งานที่ลิขสิทธิ์ได้สิ้นสุดไปแล้วหรืองานที่ไม่สามารถมีลิขสิทธิ์ได้หรือไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายอื่น”<sup>878</sup> อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่างานลิขสิทธิ์ซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้มีลักษณะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (Public Domain of State) ตามความหมายแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แต่อย่างใด เนื่องจากมีข้อแตกต่างกันหลายประการ<sup>879</sup> ประการแรก คือ วัตถุ

<sup>869</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 23 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 26

<sup>870</sup> ชัชชัย สุกผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 133

<sup>871</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 189, พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 มาตรา 32 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 848/2519, 7713/2540

<sup>872</sup> นิวัฒน์ มีลาภ *กฎหมายลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า* หน้า 2

<sup>873</sup> ชัชชัย สุกผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 133, คณิง ภาไชย “หลักทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* หน้า 248, สาโรจน์ เกษมถาวรศิลป์ “ปัญหาเรื่องอายุการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์” *ศาลพาห* 57, 3 (กันยายน-ธันวาคม 2553): 36-49 หน้า 42 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3797/2548, 10515/2551

<sup>874</sup> ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช *ลิขสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือ* หน้า 46

<sup>875</sup> ทวี บัวทอง และจำเนียร รัตนโชติ *กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร จิตรวัฒน์ 2550 หน้า 6

<sup>876</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์ “แนวคิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา” *วารสารสุโขทัยธรรมาราช* หน้า 105

<sup>877</sup> Stewart, S. M. *International Copyright and Neighbouring Right*, p. 5

<sup>878</sup> ไพจิตร สวัสดิ์สาร “หลักความชอบธรรมในการกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์: ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกา” *ศาลพาห* 32, 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2528): 21-30 หน้า 21

<sup>879</sup> เรวัต ล้ำเลิศสุข “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองงานอันเป็นสาธารณสมบัติ” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์* 2535 หน้า 40-41



แห่งสิทธิซึ่งกฎหมายประสงคืจะคุ้มครอง ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอาจเป็นวัตถุที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่าง อันได้แก่ สิทธิอันเกี่ยวกับทรัพย์สิน แต่วัตถุแห่งสิทธิในลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งไม่มีรูปร่าง *ประการที่สอง* คือ การใช้ประโยชน์ทางทรัพย์สิน ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินบางประเภทประชาชนย่อมมีสิทธิใช้สอยได้ แต่บางประเภทราชการหรือแผ่นดินเท่านั้นที่มีสิทธิใช้สอย แต่งานอันเป็นสาธารณสมบัตินั้น ประชาชนทุกคนมีสิทธิใช้สอยได้ และ *ประการสุดท้าย* คือ การถอนสภาพแห่งการเป็นทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอาจถูกถอนสภาพให้กลับมาเป็นของเอกชนได้ แต่งานอันเป็นสาธารณสมบัติไม่มีโอกาสที่จะกลับมาเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ได้โดยการถอนสภาพ เป็นต้น และที่สำคัญที่สุดคือการทำงานลิขสิทธิ์ตกเป็นสาธารณสมบัตินั้น ไม่ใช่ตกเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ฉะนั้นจึงไม่มีหน่วยงานใดของรัฐมีหน้าที่เข้ามาดูแลงานที่ตกเป็นสาธารณสมบัติไปแล้ว<sup>880</sup>

ในข้อ 18(1)<sup>881</sup> แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ ได้ยอมรับถึงการตกเป็นสาธารณสมบัติของงานลิขสิทธิ์เช่นกัน จึงได้กำหนดให้อนุสัญญาเบอร์นฯ มีผลใช้บังคับเฉพาะแก่งานสร้างสรรค์ซึ่งยังมีได้ตกเป็นสาธารณสมบัติเท่านั้น ส่วนในบางประเทศกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้โดยชัดเจน เช่น ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศแอมเอรูน ได้ให้ความหมายของคำว่า “Public Domain” อยู่ในบทนิยามว่า “งานซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติคืองานซึ่งอายุแห่งการคุ้มครองสิ้นสุดไปแล้ว”<sup>882</sup> และได้กำหนดลงไปในบทบัญญัติของกฎหมายถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงว่างานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองจะตกเป็นสาธารณสมบัติ<sup>883</sup> ส่วนประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์อย่างประเทศกานา<sup>884</sup> และเคนยา<sup>885</sup> กำหนดถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้ในทำนองเดียวกัน โดยกำหนดให้งานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ งานที่เจ้าของสละลิขสิทธิ์ และงานที่ไม่ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ และในกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอว์อย่างประเทศรัสเซีย กำหนดถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้โดยกำหนดให้งานซึ่งสิ้นสุดอายุ

<sup>880</sup> ธีชชัย สุขผลศิริ *กฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 197

<sup>881</sup> Bern Convention, Article 18(1) This Convention shall apply to all works which, at the moment of its coming into force, have not yet fallen into the public domain in the country of origin through the expiry of the term of protection.

<sup>882</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 2 Clause 8

<sup>883</sup> Ibid., Section 39(1)

<sup>884</sup> Copyright Act 2005, Section 38

<sup>885</sup> Copyright Act 2001, Section 45

แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และงานซึ่งไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ<sup>886</sup> ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยอิสระ และไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทนแต่อย่างใด แต่ต้องไม่ละเมิดต่อสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในบูรณาภาพของงานด้วย<sup>887</sup> และประเทศเวียดนาม กำหนดถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้ว่างานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วจะตกเป็นสาธารณสมบัติ<sup>888</sup> ซึ่งองค์กรหรือบุคคลใด ๆ ย่อมมีสิทธินำงานไปใช้ประโยชน์ได้<sup>889</sup> ทั้งนี้ รัฐบาลต้องประกาศงานที่ตกเป็นสาธารณสมบัติด้วย<sup>890</sup> เป็นต้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดถึงผลของการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้ด้วยเช่นกัน เนื่องจากการกำหนดกรณีดังกล่าวไว้นี้ย่อมทำให้งานลิขสิทธิ์ซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติได้รับการคุ้มครองที่เหมาะสมและทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีความชัดเจนยิ่งขึ้น

### 1.9.2 กรณีการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์กรณีละลิขสิทธิ์

นอกจากลิขสิทธิ์อาจสิ้นสุดลงเมื่ออายุแห่งการคุ้มครองสิ้นสุดลงแล้ว ยังมีกรณีที่ถือว่าลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงด้วยอีกหนึ่งกรณีก็คือ การสละลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในขณะที่อายุแห่งการคุ้มครองยังไม่สิ้นสุดลง แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้บัญญัติเกี่ยวกับกรณีนี้ไว้โดยตรง ปัญหาว่าการที่ผู้สร้างสรรค์ทำการสละลิขสิทธิ์ของตนจะมีผลทำให้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์สิ้นสุดลงไปพร้อมกับการสละลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ ในประเด็นนี้ โดยหลักการทั่วไปแล้วกฎหมายไทยยอมรับให้ผู้ทรงสิทธิสามารถทำการสละสิทธิของตนได้ในหลายกรณี ไม่ว่าจะเป็นการสละสังหาริมทรัพย์<sup>891</sup> การสละสิทธิที่จะได้รับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรม<sup>892</sup> หรือการสละพินัยกรรม<sup>893</sup> เป็นต้น แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้มีบทบัญญัติตอนใดที่กล่าวถึงการสละลิขสิทธิ์ คงปรากฏแต่บทบัญญัติที่กล่าวรับรองการสละกรรมสิทธิ์ไว้ในมาตรา 18 เท่านั้น อย่างไรก็ตาม กรณีตามปัญหานี้ ท่านอาจารย์รัชชชัย สุขผลศิริ เคยกล่าวถึงการใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์ได้สละลิขสิทธิ์ไปแล้วไว้ว่า “...การที่เอางานที่เจ้าของลิขสิทธิ์สละลิขสิทธิ์แล้วไปตีพิมพ์หรือ

<sup>886</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1282 Clause 1

<sup>887</sup> Ibid., Article 1282 Clause 2

<sup>888</sup> The Law on Intellectual Property, Article 43 Clause 1

<sup>889</sup> Ibid., Article 43 Clause 2

<sup>890</sup> Ibid., Article 43 Clause 3

<sup>891</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1319

<sup>892</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1612

<sup>893</sup> เรื่องเดียวกัน มาตรา 1698

คำวินิจฉัยภายใต้ขอบเขตของการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น แม้จะทำได้ไม่เป็นละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ต้องระบุชื่อผู้สร้างสรรค์หรือผู้เขียนไว้เสมอ เพราะผู้สร้างสรรค์งานที่แม้จะไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์ยังมีสิทธิอีกประเภทหนึ่งที่เรียกว่าสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (Author's Right) ที่จะได้รับการระบุชื่อในผลงานที่เขาทำขึ้นเสมอ ถ้าไม่ระบุชื่อไว้ ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิฟ้องบังคับให้ปฏิบัติได้...<sup>894</sup> ซึ่งข้อความดังกล่าวอาจตีความได้ว่าการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ถือเป็นการละเมิดสิทธิของเขาไปด้วย เนื่องจากยังต้องมีการระบุชื่อ (Name) ของผู้สร้างสรรค์เสมอ ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าวนี้ เนื่องจากการที่ผู้สร้างสรรค์ทำการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น โดยเจตนาแล้วจะเป็นการละงานลิขสิทธิ์เพื่อให้สาธารณชนได้ใช้ประโยชน์จากงานสร้างสรรค์ในลักษณะเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมและเป็นการละเพื่อให้ใช้ประโยชน์เท่านั้น มิได้รวมไปถึงการอนุญาตให้ผู้อื่นแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว หรืออนุญาตให้ผู้อื่นทำการบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ด้วยไม่ ดังนั้น ในความเห็นของผู้เขียนเห็นว่าการละเมิดลิขสิทธิ์จึงมีอาจหมายรวมถึงการละเมิดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ด้วย

จากการศึกษาเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ผู้เขียนพบว่ามีความคิดหรือบทบัญญัติในกฎหมายลิขสิทธิ์ที่แต่เฉพาะในกลุ่มประเทศระบบคอมมอนลอว์เท่านั้น โดยในประเทศอังกฤษ มีแนวคิดที่ว่างานอันมีลิขสิทธิ์สามารถตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้โดยพฤติการณ์หรือความต้องการของผู้สร้างสรรค์เองที่จะละทิ้งและอุทิศลิขสิทธิ์ในงานนั้นให้แก่สาธารณะ ก่อนที่อายุแห่งการคุ้มครองตามกฎหมายจะสิ้นสุดลง<sup>895</sup> หรือในประเทศกานา<sup>896</sup> และเคนยา<sup>897</sup> กฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดไว้ทำนองเดียวกันว่างานซึ่งผู้สร้างสรรค์หรือทายาทได้ประกาศลิขสิทธิ์ให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ ทั้งนี้ การละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ต้องไม่ขัดกับข้อสัญญาที่มีอยู่ก่อนหน้านั้น และที่น่าสนใจอย่างยิ่งก็คือ ในประเทศกานานี้ แม้กฎหมายลิขสิทธิ์จะกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสามารถละเมิดลิขสิทธิ์ได้ก็ตาม แต่กฎหมายก็ได้อำนาจอายุแห่งการคุ้มครองทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ไว้ตลอดกาล (Perpetual)<sup>898</sup> พร้อมกับกำหนดให้กรรม

<sup>894</sup> ชัชชัย สุกผลศิริ “การได้มา การปกป้อง และการใช้ลิขสิทธิ์” ใน *ทรัพย์สินทางปัญญาในยุคโลกาภิวัตน์ เล่ม 2* หน้า 457

<sup>895</sup> Skone James, E. P. *Copinger and Skone James on Copyright*. London: Sweet & Maxwell, 1971, p. 134  
อ้างใน ไชยศ เหมะรัชตะ *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* หน้า 189

<sup>896</sup> Copyright Act 2005, Section 38

<sup>897</sup> Copyright Act 2001, Section 45

<sup>898</sup> Copyright Act 2005, Section 18

สิทธิของผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถที่จะโอนหรือสละเสียได้<sup>899</sup> ดังนั้น การสละลิขสิทธิ์ (Copyright) ของผู้สร้างสรรค์หรือทายาทดังกล่าวจึงไม่อาจถือเป็นการสละกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) ของผู้สร้างสรรค์ไปด้วย อย่างไรก็ตาม เคยมีคดีที่เกิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งอาจเทียบเคียงถึงการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์ได้ นั่นคือ คดี *Re Camoin-Paris(1), 6<sup>th</sup> March, 1931, D.P. 1931, 2.88* ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีมีอยู่ว่า ศิลปินผู้มีชื่อผู้หนึ่งได้ทำลายภาพสีน้ำมันของตนเองหลายภาพโดยตัดทำลายเป็นชิ้นเล็กชิ้นน้อยและได้นำไปทิ้งเสีย แต่พนักงานทำความสะอาดได้เก็บเอาเศษภาพสีน้ำมันเหล่านั้นไว้ และทำการต่อภาพดังกล่าวเสียใหม่ จากนั้นก็นำไปขายได้ราคาสูง ภาพเหล่านั้นยังมีชื่อของศิลปินผู้สร้างสรรค์ติดอยู่ ศิลปินดังกล่าวได้เป็นโจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายอ้างว่าสิทธิของตนในฐานะผู้สร้างสรรค์ถูกละเมิด จำเลยต่อสู้ว่าโจทก์ได้เลิกการครอบครองโดยเจตนาสละกรรมสิทธิ์ซึ่งภาพสีน้ำมันเหล่านั้นแล้ว ศาลฝรั่งเศสวินิจฉัยว่าโจทก์ซึ่งเป็นผู้สร้างสร้งงานภาพเขียนยังคงมีกรรมสิทธิ์อยู่เสมอ ในอันที่จะห้ามมิให้ผู้ใดนำภาพของโจทก์ไปเพื่อประโยชน์ใด ๆ อันโจทก์มิได้ยินยอมด้วย และแม้ว่าโจทก์จะได้สละกรรมสิทธิ์ในภาพเหล่านั้นก็เป็นเพียงการสละกรรมสิทธิ์ในวัสดุที่ใช้เขียนภาพเท่านั้น หาได้สละกรรมสิทธิ์ของโจทก์ซึ่งกฎหมายยอมรับบังคับให้แต่อย่างใดไม่<sup>900</sup> เป็นต้น ดังนั้น จากที่กล่าวมาทั้งหมดนี้จึงได้ผลสรุปว่าการสละลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือทายาทไม่อาจถือเป็นการสละกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไปด้วย ผู้เขียนจึงเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดเกี่ยวกับกรณีตามปัญหานี้ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วย เพื่อมิให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ

## 2. กรณีการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง

สิทธิของนักแสดง (Right of Performers) ถือเป็นสิทธิข้างเคียงเพียงประเภทเดียวตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แต่กฎหมายมิได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ (Moral Rights) ส่วนงานแพร่ภาพแพร่เสียง (Sound and Video Broadcasting Work) และงานสิ่งบันทึกเสียง (Sound Recording Work) ซึ่งถือเป็นสิทธิข้างเคียงตามระบบลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ กลับได้รับความคุ้มครองในฐานะเป็นผู้สร้างสร้งงานอันมีลิขสิทธิ์และได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ด้วย นับแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จวบจนถึงปัจจุบัน ดังนั้น การที่นักแสดงไม่ได้รับการ

<sup>899</sup> Ibid., Section 9(1)

<sup>900</sup> วิษัย อริยะนันทกะ “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา*

คุ้มครองลิขสิทธิ์ และการให้สิทธิแก่งานอันจัดเป็นสิทธิข้างเคียงดังกล่าว ย่อมก่อให้เกิดปัญหาสำคัญ 2 ประการ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

## 2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติให้นักแสดงได้รับการคุ้มครองสิทธิในลักษณะของเศรษฐกิจสิทธิ (Economic Rights) อันประกอบด้วยสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Right) ในการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงตามมาตรา 44 และสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทน (Remuneration Right) จากการนำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงออกเผยแพร่ตามมาตรา 45 แต่หากมีการกระทำใด ๆ แก่งานแสดงอันทำให้นักแสดงต้องเสื่อมเสียชื่อเสียง (Reputation) เกียรติคุณ (Honour) ของนักแสดงแล้ว นักแสดงซึ่งเป็นผู้เสียหายก็ไม่อาจดำเนินการทางกฎหมายใด ๆ แก่ผู้กระทำการดังกล่าวเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ของตนได้ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้มีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงหรือกำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลิขสิทธิ์ในเรื่องลิขสิทธิ์มาใช้บังคับโดยอนุโลม<sup>901</sup> และแม้ว่าหากการกระทำนั้นอาจทำให้นักแสดงได้รับความเสียหายอันเป็นการละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และนักแสดงน่าจะใช้สิทธิดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวได้<sup>902</sup> ก็ตาม แต่ผู้เขียนเห็นว่าหากมีบทบัญญัติโดยเฉพาะในกฎหมายลิขสิทธิ์จะเป็นการเหมาะสมมากกว่านำบทบัญญัติอื่นมาเทียบเคียงเพื่อปรับใช้นอกจากนี้ ในปัจจุบันการบันทึกการแสดงด้วยเทคโนโลยีดิจิทัล (Digital Age) ทำให้การบิดเบือนหรือปรับเปลี่ยนอาจเป็นผลร้ายต่อเกียรติคุณ ชื่อเสียง หรือบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของนักแสดงได้โดยง่าย เช่น การเพิ่มภาพหรือเสียง ที่อาจแตกต่างจากเดิมได้ เป็นต้น ดังนั้น ถึงเวลาแล้วที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจะต้องมีบทบัญญัติดังกล่าว โดยศึกษาวิเคราะห์จากหลักกฎหมายระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสนธิสัญญา WIPO ว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 หรือ WIPO Performance and Phonograms 1996 ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียกว่า “สนธิสัญญา WPPT” เป็นหลัก เนื่องจากเป็นสนธิสัญญาระดับเดียวที่ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ไว้โดยตรง นอกจากนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาระยะห่างจากหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ กลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ และกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอว์ประกอบกัน เพื่อนำมาวิเคราะห์และหามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมมาเสนอแนะ เพื่อให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ต่อไป โดยแยกเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญดังต่อไปนี้

<sup>901</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 299

<sup>902</sup> วัศ ดิงสมิตร ลิขสิทธิ์ ตัวบท พร้อมข้อสังเกตฯ พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2551 หน้า 155



### 2.1.1 กรณีลักษณะโครงสร้างการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง

ปัญหาว่าจะกำหนดโครงสร้างการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงเช่นใด ระหว่างโครงสร้างเดี่ยวหรือเอกสัมพันธ (Monistic Theory) กับโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ (Dualistic Theory) ซึ่งในประเด็นตามปัญหานี้ ตามข้อ 5(1) แห่งสนธิสัญญา WPPT บัญญัติไว้ว่า “Independently of a performer’s economic rights, and even after the transfer of those rights...” ซึ่งหมายความว่า “นอกเหนือไปจากเศรษฐกิจสิทธิของนักแสดง และแม้ว่านักแสดงจะได้โอนสิทธิดังกล่าวไปแล้ว...” จากข้อความนี้จึงแสดงอย่างชัดเจนว่าสนธิสัญญาดังกล่าวได้แยกเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิของนักแสดงออกจากกัน อันมีลักษณะเช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ ข้อ 6 ทวิ (1) ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ของบางประเทศก็มีลักษณะเช่นเดียวกับสนธิสัญญา WPPT ได้แก่ กลุ่มประเทศซิวิลลอว์อย่างประเทศญี่ปุ่น กฎหมายกำหนดให้นักแสดงได้รับการคุ้มครองเศรษฐกิจสิทธิและกรรมสิทธิ<sup>903</sup> หรือประเทศโซเชี่ยลลิสต์ตัวอย่างประเทศรัสเซีย กฎหมายกำหนดว่าสิทธิข้างเคียงประกอบไปด้วยสิทธิแต่เพียงผู้เดียวและกรรมสิทธิ<sup>904</sup> หรือประเทศเอสโตเนีย นักแสดงมีสิทธิได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิและเศรษฐกิจสิทธิ<sup>905</sup> หรือประเทศเวียดนาม นักแสดงมีกรรมสิทธิและเศรษฐกิจสิทธิในงานแสดงของตน<sup>906</sup> เป็นต้น อันมีลักษณะแบบโครงสร้างคู่ ดังนั้น เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงมีความสอดคล้องกับลักษณะ โครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์และ โครงสร้างของสิทธิข้างเคียงตามสนธิสัญญา WPPT ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงในลักษณะของ โครงสร้างคู่เช่นเดียวกับ โครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์

### 2.1.2 กรณีบทนิยามศัพท์ ประเภท และขอบเขตของสิทธิในกรรมสิทธิ<sup>907</sup>

ในกรณีของบทนิยามศัพท์ แม้สนธิสัญญา WPPT จะมีได้บัญญัติบทนิยามศัพท์ของคำว่ากรรมสิทธิของนักแสดงไว้ เช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ แต่ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรบัญญัติโดยใช้คำว่ากรรมสิทธิเช่นเดียวกับกรณีกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้แล้วในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิในลิขสิทธิ์

ส่วนกรณีของประเภทและขอบเขตของสิทธิในกรรมสิทธิ ในข้อ 5(1) แห่งสนธิสัญญา WPPT กำหนดให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิแก่นักแสดงไว้ 2 ประเภท *ประเภทแรก* คือ

<sup>903</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 89(1)

<sup>904</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1303 Clause 2

<sup>905</sup> Copyright Act 1992, Article 65

<sup>906</sup> The Law on Intellectual Property, Article 29 Clause 1

<sup>907</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ข ตารางที่ 2 เปรียบเทียบประเภทกรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง

สิทธิในการแสดงตนว่าเป็นนักแสดง (Identity Right) ในงานแสดง ซึ่งมีขอบเขตรวมถึงการแสดงสดที่รับรู้ได้จากการได้ยิน (Live aural performance) และการแสดงที่ได้ถูกบันทึกไว้ในสิ่งบันทึกเสียง (Performance fixed in phonograms) ประเภทที่สอง คือ สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) ซึ่งมีขอบเขตในการให้สิทธิแก่นักแสดงในการที่จะป้องกันการบิดเบือน (Distortion) ตัดทอน (Mutilation) หรือคัดแปลงโดยประการอื่นใด (Other Modification) จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) ของนักแสดง

อย่างไรก็ตาม แม้สนธิสัญญาฉบับนี้จะร่างโดยยึดแบบอย่าง (Model) จากข้อ 6 ทวิ (1) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน<sup>908</sup> แต่มีข้อสังเกตว่ามีส่วนแตกต่างจากอนุสัญญากรุงเบอร์ลินอยู่ 3 ประการ *ประการแรก* คือ ธรรมเนียมประเภทแรกที่กล่าวถึงข้างต้น อนุสัญญากรุงเบอร์ลินจะบัญญัติโดยใช้คำว่า “*Authorship*” หรือ “*ความเป็นผู้สร้างสรรค์*” แต่สนธิสัญญา WPPT ใช้คำว่า “*แสดงตน*” หรือ “*Identity*” ซึ่งเป็นเพียงสิทธิย่อยหนึ่งในสิทธิความเป็นผู้สร้างสรรค์ตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลินเท่านั้น *ประการที่สอง* คือ สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน ซึ่งเป็นธรรมเนียมประเภทที่สองดังที่กล่าวมาข้างต้นนี้ ในอนุสัญญากรุงเบอร์ลินจะบัญญัติรวมถึงการกระทำโดยประการอื่นใดด้วย แต่สนธิสัญญา WPPT ไม่รวมถึงการกระทำดังกล่าว และ *ประการสุดท้าย* คือ นอกจากอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน จะให้ความสำคัญคุ้มครองความเสียหายแก่ชื่อเสียง (Reputation) ของผู้สร้างสรรค์แล้ว ยังให้การคุ้มครองถึงความเสียหายแก่เกียรติคุณ (Honour) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย แต่สนธิสัญญา WPPT ให้ความสำคัญคุ้มครองความเสียหายเฉพาะชื่อเสียงของนักแสดงเท่านั้น ไม่รวมถึงเกียรติคุณของนักแสดงด้วย นอกจากนี้ เมื่อพิจารณากฎหมายลิขสิทธิ์ในระบบซีวิลลอว์ ระบบคอมมอนลอว์ และระบบไซเชิลลิสต์ลอว์ ทั้งที่เป็นและไม่เป็นภาคีสมาชิกของสนธิสัญญา WPPT แล้ว พบว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ให้การคุ้มครองธรรมเนียมนักแสดงไว้เหมือนกัน 2 ประเภท ได้แก่ สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right) แต่มีส่วนแตกต่างกันบางประการ เช่น ในประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศเดนมาร์ก กฎหมายมิได้มีบทบัญญัติในเรื่องธรรมเนียมนักแสดงโดยเฉพาะ แต่บัญญัติให้นำธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์มาใช้บังคับกับสิทธิของนักแสดงด้วยโดยอนุโลม ส่วนประเทศระบบไซเชิลลิสต์ลอว์อย่างประเทศเอสโตเนีย บัญญัติคุ้มครองสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดงโดยไม่จำกัดเงื่อนไขว่าต้องเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดงด้วยหรือไม่ แต่กฎหมายได้แยกสิทธิในเรื่องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดงออกเป็นธรรมเนียมอีกประเภทหนึ่งต่างหาก เป็นต้น

<sup>908</sup> Lewinski, S. V. *International Copyright Law and Policy*, p. 472

ในเบื้องต้นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีความสอดคล้องกับสนธิสัญญา WPPT ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standard) สำหรับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง และเป็นการทัดเทียมกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของต่างประเทศดังกล่าว พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จึงควรบัญญัติให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงขึ้น โดยเฉพาะ โดยมีประเภทและขอบเขตแห่งสิทธิ ดังต่อไปนี้

**สิทธิประเภทแรก** คือ สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) โดยมีขอบเขตอันประกอบด้วยสิทธิย่อยอีก 3 สิทธิ ได้แก่ (1) สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นนักแสดงโดยอาจแสดงด้วยชื่อจริง (True Name) นามแฝง (Pseudonymous) ชื่อหรือนามแฝงซึ่งใช้ในการแสดง (Stage Name) หรือไม่แสดงชื่อของตนก็ได้ (2) สิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดง และ (3) สิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนไม่ได้แสดง

**สิทธิประเภทที่สอง** คือ สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right) โดยบัญญัติให้นักแสดงมีสิทธิห้ามผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honour) ของนักแสดง<sup>909</sup>

ผู้เขียนเห็นว่าหากได้บัญญัติกฎหมายไว้เช่นนี้แล้ว นอกจากจะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศแล้ว ยังทำให้มีความสอดคล้องกับมาตรา 35 วรรคแรก แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550<sup>910</sup> ซึ่งบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลว่า “สิทธิของบุคคลในครอบครัว (Family) เกียรติยศ (Honour) ชื่อเสียง (Reputation) ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว (Privacy) ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

### 2.1.3 กรณีนักแสดงร่วมและการใช้กรรมสิทธิ์

สำหรับกรณีนักแสดงร่วม สนธิสัญญา WPPT มิได้มีบทบัญญัติว่าด้วยนักแสดงร่วมและการใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงร่วมไว้ แต่อนุสัญญากรุงโรมบัญญัติเปิดช่องให้รัฐ

<sup>909</sup> มีข้อสังเกตว่าในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเดนมาร์ก และประเทศเคมเบอร์น บัญญัติรวมถึงความเสียหายต่อบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality or Individuality) ของนักแสดง ส่วนประเทศจีน บัญญัติรวมถึงความเสียหายต่อภาพลักษณ์ (Image) ของนักแสดงด้วย

<sup>910</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 124 ตอนที่ 57 ก หน้า 1-127 วันที่ 24 สิงหาคม 2550

ภาคีเป็นผู้กำหนดบทบัญญัติการใช้สิทธิของนักแสดงในส่วนองงานแสดงที่แสดงร่วมกัน<sup>911</sup> ดังนั้นในบางประเทศจึงกำหนดให้นำบทบัญญัติในเรื่องผู้สร้างสรรค์ร่วมมาบังคับใช้กับกรณีนักแสดงร่วมโดยอนุโลม<sup>912</sup> หรือบัญญัติกรณีการแสดงร่วมไว้โดยเฉพาะ แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยไม่มีการบัญญัติกรณีนักแสดงร่วมไว้โดยตรง คงบัญญัติไว้เพียงว่า “ในกรณีที่การแสดงหรือการบันทึกเสียงการแสดงใดมีนักแสดงมากกว่าหนึ่งคนขึ้นไป นักแสดงเหล่านั้นอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารเกี่ยวกับสิทธิของตนได้”<sup>913</sup> จึงถือเป็นอุปสรรคอย่างหนึ่งที่ทำให้เกิดปัญหาสำหรับการใช้สิทธิในทางปฏิบัติ สำหรับประเทศที่บัญญัติกรณีของนักแสดงร่วมไว้โดยเฉพาะคือ ประเทศรัสเซีย โดยกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดลักษณะของการแสดงร่วมว่าให้สิทธิที่เกี่ยวข้องกับการแสดงร่วมกันเป็นของสมาชิกในกลุ่มนักแสดง โดยไม่คำนึงว่าการแสดงจะเป็นของใครในส่วนตัว งานแสดงดังกล่าวมีลักษณะเป็นงานที่แบ่งแยกไม่ได้หรือไม่มีลักษณะที่แยกอิสระออกจากกันได้ สิทธินี้จะถูกใช้โดยหัวหน้ากลุ่มนักแสดง ยกเว้นมีข้อตกลงระหว่างกันไว้เป็นอย่างอื่น<sup>914</sup> เป็นต้น ซึ่งการบัญญัติไว้เช่นนี้จะทำให้ปัญหาว่าอย่างไรเป็นการแสดงร่วมกันและการใช้สิทธิร่วมกันนี้มีลักษณะใดหมดไป ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดเกี่ยวกับลักษณะของการแสดงร่วมไว้โดยเฉพาะ และกำหนดลักษณะการใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงร่วมไว้ด้วย โดยอาจมีลักษณะเช่นเดียวกับการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์มาแล้วข้างต้น เพื่อมิให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ

#### 2.1.4 กรณีบุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดง<sup>915</sup>

ในข้อ 5(2) แห่งสนธิสัญญา WPPT ได้บัญญัติเกี่ยวกับบุคคลซึ่งจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์หลังจากที่นักแสดงถึงแก่ความตายไว้ว่า “...and shall be exercisable by the persons or institutions...” ซึ่งหมายความว่า “...และสิทธิดังกล่าวจะถูกใช้โดยบุคคลหรือสถาบัน...” ซึ่งบทบัญญัตินี้มีลักษณะเช่นเดียวกับข้อ 6 ทวิ (2) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ เช่นกัน ทั้งนี้ จากการศึกษาพบว่าในกลุ่มประเทศที่ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดงจะกำหนดบุคคลซึ่งจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์หลังจากที่นักแสดงถึงแก่ความตายไว้ลักษณะเดียวกันคือ กำหนดให้ทายาท (Heirs) ของนักแสดงเป็น

<sup>911</sup> Rome Convention, Article 8 Any Contracting State may, by its domestic laws and regulations, specify the manner in which performers will be represented in connection with the exercise of their rights if several of them participate in the same performance.

<sup>912</sup> ประสิทธิ์ ธรรมสิน “การคุ้มครองสิทธิของนักแสดง” หน้า 177

<sup>913</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 46

<sup>914</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1314

<sup>915</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก จ ตารางที่ 5 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์

ผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทน แต่ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส กำหนดเพิ่มเติมให้กระทรวงวัฒนธรรม (Ministry of Culture) เป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทนในกรณีที่นักแสดงไม่มีทายาทหลงเหลืออยู่<sup>916</sup> ส่วนในประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศมาเลเซียได้บัญญัติไว้โดยมีข้อความเช่นเดียวกับสนธิสัญญา WPPT นั่นคือ ภายหลังจากตายของนักแสดงให้บุคคลหรือสถาบันที่ได้รับมอบอำนาจจากนักแสดงเป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทนต่อไป<sup>917</sup> และในประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์อย่างประเทศเอสโตเนีย กฎหมายกำหนดไว้ให้เฉพาะกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) เท่านั้น เป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทน ภายหลังจากนักแสดงถึงแก่ความตายไปแล้ว<sup>918</sup> เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรบัญญัติให้ทายาทของนักแสดงเป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทนภายหลังจากที่นักแสดงถึงแก่ความตาย โดยควรบัญญัติให้คำว่าทายาทดังกล่าวให้หมายความรวมถึงทายาทโดยธรรม (Statutory Heirs) และทายาทผู้รับพินัยกรรม (Legatee) ด้วย ทั้งนี้ หากไม่มีบุคคลดังกล่าวก็ควรให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ใช้ลิขสิทธิ์แทนต่อไป

### 2.1.5 กรณีการโอนและสละลิขสิทธิ์ของนักแสดง<sup>919</sup>

ในหลายประเทศทั่วโลกล้วนกำหนดให้ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส ที่กำหนดให้นิติกรรมการโอนหรือสละลิขสิทธิ์มีผลเป็นโมฆะ (Void)<sup>920</sup>

อย่างไรก็ตาม สนธิสัญญา WPPT บัญญัติเปิดกว้างให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถกำหนดกฎหมายภายในของตนแตกต่างไปจากสนธิสัญญาได้ แต่ต้องมีมาตรฐานการคุ้มครองที่ไม่ต่ำไปกว่าสนธิสัญญา ซึ่งเป็นบทบัญญัติอันมีลักษณะเช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ จึงทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของบางประเทศ เช่น ประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศอังกฤษได้บัญญัติให้นักแสดงไม่สามารถที่จะโอนลิขสิทธิ์ของตนได้ (Assignments of Moral Rights) แต่สามารถสละลิขสิทธิ์ของตนได้ (Waive of Moral Rights) โดยการสละดังกล่าวอาจทำได้โดยมีเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้

<sup>916</sup> Elizabeth, A. *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*, p. 207 Retrieved April 3, 2010 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>

<sup>917</sup> Copyright Law of Malaysia 1987, Section 25A (2)

<sup>918</sup> Copyright Act 1992, Article 88(3)

<sup>919</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก จ ตารางที่ 6 เปรียบเทียบการโอนและการสละลิขสิทธิ์

<sup>920</sup> Lucas, A. and Lucas, H-J *Traite de la propriete litteraire et artistique*, p. 888-900, cited in Elizabeth, A. *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*, p. 215 Retrieved April 3, 2012 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>



และถึงขนาดที่สามารถผลงานที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตด้วยก็ได้<sup>921</sup> เป็นต้น ประเทศอังกฤษ จึงถือได้ว่าเป็น “ต้นแบบ” (Model) ของการมีบทบัญญัติว่าด้วยการละเมิดลิขสิทธิ์ เพราะนอกจากกฎหมายลิขสิทธิ์จะอนุญาตให้ผู้สร้างสรรค์ (Author) สามารถตกลงละเมิดลิขสิทธิ์ได้แล้ว ยังบัญญัติให้นักแสดง (Performers) สามารถละเมิดลิขสิทธิ์ของตนได้เช่นเดียวกัน ซึ่งตรงกันข้ามกับกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศอื่นที่มีบทบัญญัติชัดเจนในการห้ามมิให้นักแสดงทำการ โอนหรือละเมิดลิขสิทธิ์ของตน โดยถือว่าลิขสิทธิ์ของนักแสดงเป็นสิทธิที่ไม่อาจโอนหรือสละเสียได้เช่นเดียวกับลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากเชื่อว่าไม่ว่าจะเป็นลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงก็ตาม ลิขสิทธิ์ก็เป็นสิทธิที่มุ่งปกป้องผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงเช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยนั้น อาจจะต้องเป็นไปในแนวทางเดียวกับประเทศอังกฤษ อันเนื่องมาจากข้อจำกัดในเรื่องของเจตนารมณ์ของลิขสิทธิ์และข้อจำกัดในบริบทด้านต่าง ๆ ของประเทศไทย ดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้แล้วในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรบัญญัติให้ลิขสิทธิ์ของนักแสดงเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนได้ แต่สามารถตกลงยกเว้นหรือสละละเมิดลิขสิทธิ์ได้

### 2.1.6 กรณีความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์<sup>922</sup>

ในข้อ 5(3) แห่งสนธิสัญญา WPPT มีได้บัญญัติกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยตรงเช่นเดียวกับข้อ 6 ทวิ (3) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฯ แต่สนธิสัญญาก็เปิดช่องให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถกำหนดบทบัญญัติดังกล่าวนี้ได้ และด้วยงานแสดงของนักแสดงย่อมถูกละเมิดลิขสิทธิ์ได้เช่นเดียวกับงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจึงสามารถกำหนดเกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยตรงเพื่อมิให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ โดยอาจพิจารณาความรับผิดของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์และอายุความฟ้องร้องได้ 2 ประการดังนี้

1) ความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางแพ่ง ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ควรกำหนดความรับผิดทางแพ่ง (Civil of Liability) ของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงไว้โดยเฉพาะ เช่นเดียวกับความรับผิดของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังที่ผู้เขียนได้เสนอไว้ในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ในที่นี้จึงไม่ขอกล่าวซ้ำอีก และในส่วนของอายุความในการฟ้องทางแพ่ง (Prescriptible of Civil) จากการศึกษพบว่าในประเทศระบบซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส<sup>923</sup>

<sup>921</sup> Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 205J (3)

<sup>922</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ข ตารางที่ 8 เปรียบเทียบความรับผิดกรณีละเมิดลิขสิทธิ์

<sup>923</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L212-2 Paragraph 2

และประเทศแคเมอรูน<sup>924</sup> นอกจากกฎหมายจะให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงไว้ตลอดกาล (Perpetual) แล้ว ยังให้การคุ้มครองโดยไม่มีอายุความในการฟ้องร้องคดีอีกด้วย แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ายังควรกำหนดอายุความในการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงไว้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนและถือเป็นการไม่สนับสนุนให้นักแสดงปล่อยปละละเลยต่อการปกป้องสิทธิของตน โดยควรกำหนดในลักษณะเช่นเดียวกับอายุความในการฟ้องร้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์

2) ความรับผิดและอายุความฟ้องร้องทางอาญา เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญา (Criminal of Liability) กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศเอสโตเนียบัญญัติให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงต้องรับผิดทางอาญาโดยต้องระวางโทษปรับ<sup>925</sup> ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรบัญญัติให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงต้องรับผิดทางอาญาด้วยเช่นเดียวกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ โดยเห็นว่าควรกำหนดเพียงโทษปรับ (Fine) เท่านั้น ดังเหตุผลที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์มาแล้วในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ สำหรับอายุความในการฟ้องร้องทางอาญา (Prescriptible of Criminal) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดให้ความผิดฐานละเมิดสิทธิของนักแสดงเป็นความผิดอันยอมความได้<sup>926</sup> ดังนั้น ถ้าเจ้าของสิทธิของนักแสดงประสงค์จะดำเนินคดีทางอาญาต่อผู้ละเมิด เจ้าของสิทธิของนักแสดงผู้เสียหาย<sup>927</sup> จะต้องร้องทุกข์ (Complaint) ต่อพนักงานสอบสวนหรือยื่นฟ้อง (Prosecution) ต่อศาลภายในเวลา 3 เดือนนับแต่วันที่เจ้าของสิทธิของนักแสดงได้ทราบถึงการกระทำความผิดและได้ทราบถึงตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นคดีเป็นอันขาดอายุความ<sup>928</sup> ผู้เขียนเห็นว่าการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงมีลักษณะเช่นเดียวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งผู้เขียนได้วิเคราะห์มาแล้วในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ดังนั้น กฎหมายควรกำหนดให้ความผิดทางอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงเป็นความผิดอันยอมความได้เช่นเดียวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

### 2.1.7 กรณีความสัมพันธ์ระหว่างลิขสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิ

จากการศึกษาพบว่าความตกลงทริปส์ (TRIPs) ได้กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถกำหนดข้อยกเว้นและทำข้อสงวนตามที่อนุสัญญากรุงโรมกำหนดไว้ได้หรืออาจทำ

<sup>924</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 58(2)

<sup>925</sup> Copyright Act 1992, Article 81<sup>3</sup>(1) and (2)

<sup>926</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 66

<sup>927</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4)

<sup>928</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

ข้อจำกัดสิทธิหรือยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงที่ไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์โดยชอบของนักแสดง<sup>929</sup> ส่วนในสนธิสัญญา WPPT ได้กำหนดข้อจำกัดสิทธิของนักแสดงว่าประเทศภาคีอาจกำหนดข้อจำกัดหรือยกเว้นการคุ้มครองนักแสดงและผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงเช่นเดียวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมและศิลปกรรม หากมีข้อบัญญัติเป็นพิเศษต้องไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานแสดงตามปกติของนักแสดงและไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของนักแสดงเกินสมควร<sup>930</sup> ส่วนในประเทศซวีลลอร์ว้อย่างประเทศญี่ปุ่น กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้การใช้งานสิทธิข้างเคียงโดยชอบธรรม (Fair Use) ต้องไม่กระทบต่อกรรมสิทธิ์ของนักแสดงด้วย<sup>931</sup> สำหรับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้บัญญัติยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงไว้โดยตรง มีแต่บทบัญญัติให้นำมาตรา 32 ซึ่งเป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์มาใช้บังคับแก่สิทธิของนักแสดงโดยอนุโลมเท่านั้น<sup>932</sup> ซึ่งหมายความว่ากรกระทำ ๆ ต่อสิทธิของนักแสดงนั้น หากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานแสดงตามปกติของนักแสดงและไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของนักแสดงเกินสมควร มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง ซึ่งบทบัญญัตินี้เป็นเพียงการนำข้อความจากอนุสัญญากรุงเบอร์นฯ และความตกลงทริปส์มาบัญญัติไว้เท่านั้น จึงทำให้ยังคงมีลักษณะที่กว้าง โดยเฉพาะข้อความที่ว่า “สิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของนักแสดง” นั้น ยังตีความว่าหมายรวมถึงกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Rights of Performers) ด้วยหรือไม่ ดังที่ผู้เขียนได้ศึกษาวิเคราะห์มาแล้วในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ให้ชัดเจนว่าสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวนี้มีความหมายรวมถึงกรรมสิทธิ์ของนักแสดงด้วยเช่นเดียวกัน

<sup>929</sup> TRIPs Agreement, Article 13 Member shall confine limitations or exceptions to exclusive rights to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the work and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the right holder.

<sup>930</sup> WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT), Article 16.- (1) Contracting Parties may, in their national legislation, provide for the same kinds of limitations or exceptions with regard to the protection of performers and producers of phonograms as they provide for, in their national legislation, in connection with the protection of copyright in literary and artistic works. (2) Contracting Parties shall confine any limitations of or exceptions to rights provided for in this Treaty to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the performance or phonogram and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the performer or of the producer of the phonogram.

<sup>931</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 102<sup>bis</sup>

<sup>932</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 53

### 2.1.8 กรณีอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์<sup>933</sup>

ในข้อ 5(2) แห่งสนธิสัญญา WPPT กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงไว้ว่า “The rights granted to a performer in accordance with paragraph (1) shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights...” ซึ่งหมายความว่า “สิทธิของนักแสดงจะมีอยู่หลังจากความตายของนักแสดงอย่างน้อยที่สุดจนกระทั่งสิ้นสุดอายุของเศรษฐกิจลิขสิทธิ์...” ซึ่งมีลักษณะเดียวกับข้อ 6 ทวิ (2) แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน<sup>934</sup> ซึ่งถือเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำ แต่สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศจีวีแอลตัวอย่างประเทศฝรั่งเศส<sup>934</sup> แคมeroon<sup>935</sup> และญี่ปุ่น<sup>936</sup> และกลุ่มประเทศโซเซียลลิสต์ตัวอย่างประเทศรัสเซีย<sup>937</sup> บัลแกเรีย<sup>938</sup> เอสโตเนีย<sup>939</sup> และจีน<sup>940</sup> ได้มีการกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่นักแสดงในทำนองเดียวกันคือให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงไว้ “ตลอดกาล” (Perpetual) เป็นต้น ซึ่งเกี่ยวกับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์นี้ ผู้เขียนเห็นว่าในการเพิ่มเติมกฎหมายครั้งนี้ นักแสดงควรได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในทำนองเดียวกันกับผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ คือ ได้รับการคุ้มครองตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ ดังมีเหตุผลเช่นเดียวกับที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์และเสนอแนะไว้ในหัวข้อปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์

### 2.1.9 กรณีผลแห่งการที่สิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของลิขสิทธิ์ กรณีละสิทธิข้างเคียง<sup>941</sup>

เกี่ยวกับผลแห่งการที่สิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของลิขสิทธิ์ในที่นี้สามารถแยกวิเคราะห์ได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

1) ผลของการที่สิทธิข้างเคียงสิ้นสุดลง สิทธิข้างเคียงสามารถสิ้นสุดลงได้ในหลายกรณีเช่นเดียวกับงานอันมีลิขสิทธิ์ แต่เมื่อสิ้นสุดลงแล้วกฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติถึงผลของการที่สิทธิข้างเคียงสิ้นสุดลง ปัญหาว่างานที่สิ้นสุดสิทธิข้างเคียงโดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิของนักแสดง

<sup>933</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ข ตารางที่ 7 เปรียบเทียบอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

<sup>934</sup> Law on the Intellectual Property Code, Article L212-2 Paragraph 2

<sup>935</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 58(2)

<sup>936</sup> Copyright Law of Japan 1970, Article 101<sup>ter</sup>

<sup>937</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1316 Clause 1

<sup>938</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 84

<sup>939</sup> Copyright Act 1992, Article 88(3)

<sup>940</sup> Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 39 Paragraph 1

<sup>941</sup> โปรดดูเพิ่มเติมในภาคผนวก ฉ ตารางที่ 9 เปรียบเทียบการสิ้นสุดแห่งสิทธิและการคงอยู่ของลิขสิทธิ์

ซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงประเภทเดียวตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ว่ามีสถานะทางกฎหมายเป็นเช่นไร ซึ่งจากการศึกษาพบว่าในต่างประเทศได้ยอมรับโดยทั่วไปว่าเมื่อสิทธิข้างเคียงสิ้นสุดลง งานจะตกเป็น “Public Domain” หรือสาธารณสมบัติเช่นเดียวกับงานลิขสิทธิ์ ยกตัวอย่างเช่น ในความตกลงทริปส์ได้ยอมรับถึงการตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) ของสิทธิข้างเคียงไว้ด้วย ดังปรากฏอยู่ในข้อ 14 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ระบุให้นำเอาข้อ 18(1)<sup>942</sup> แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นะ มาบังคับกับงานแสดงที่ยังไม่ตกเป็นสาธารณสมบัติด้วย<sup>943</sup> ส่วนในกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลัทธิอย่างประเทศรัสเซีย กฎหมายกำหนดว่าเมื่ออายุแห่งการคุ้มครองงานแสดงหรืองานบันทึกเสียงสิ้นสุดลง งานแสดงหรืองานบันทึกเสียงดังกล่าวจะตกเป็นสาธารณสมบัติซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยอิสระ และไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทน แต่ต้องให้การเคารพกรรมสิทธิ์ของนักแสดง<sup>944</sup> และผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง<sup>945</sup> หรือประเทศบัลแกเรีย กำหนดว่างานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองแล้ว บุคคลทั่วไปสามารถใช้งานดังกล่าวได้โดยเสรี แต่ต้องไม่ละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดง<sup>946</sup> ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง<sup>947</sup> ผู้ผลิตงานภาพยนตร์<sup>948</sup> เป็นต้น ดังนั้น เพื่อความชัดเจนในเรื่องสถานะทางกฎหมายของงานแสดง ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรกำหนดถึงผลของการที่สิทธิข้างเคียงสิ้นสุดลงไว้ด้วย

2) การคงอยู่ของกรรมสิทธิ์กรณีสละสิทธิข้างเคียง นอกจากสิทธิข้างเคียงจะสิ้นสุดลงเมื่ออายุแห่งการคุ้มครองสิ้นสุดลงแล้ว ยังมีกรณีที่อาจถือว่าสิทธิข้างเคียงสิ้นสุดลงด้วยการสละสิทธิข้างเคียงของนักแสดง ในขณะที่อายุแห่งการคุ้มครองสิทธิยังไม่สิ้นสุดลง แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้บัญญัติเกี่ยวกับกรณีนี้ไว้ จึงอาจเกิดปัญหาว่าการที่นักแสดงทำการสละสิทธิของตน กรรมสิทธิ์ของนักแสดงจะสิ้นสุดลงไปพร้อมกับการสละสิทธิหรือไม่ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าควรให้กรรมสิทธิ์ยังคงมีอยู่ต่อไปเช่นเดียวกับกรณีของผู้สร้างสรรค์ที่ผู้เขียนได้เสนอไปแล้ว ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจึงควรกำหนดเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวไว้โดยชัดเจนด้วย

<sup>942</sup> Bern Convention, Article 18(1) This Convention shall apply to all works which, at the moment of its coming into force, have not yet fallen into the public domain in the country of origin through the expiry of the term of protection.

<sup>943</sup> Arnold, R. *Performers' Rights*, 2<sup>nd</sup> ed. London: Sweet & Maxwell, 1997, p. 188

<sup>944</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1318 Clause 5

<sup>945</sup> Ibid., Article 1327 Clause 3

<sup>946</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 84

<sup>947</sup> Ibid., Article 90

<sup>948</sup> Ibid., Article 90c



## 2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดให้งานแพร่เสียงแพร่ภาพ (Sound and Video Broadcasting Work) และงานบันทึกเสียง (Sound Recording Work) เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ ในขณะที่ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ แยกงานดังกล่าวออกเป็นสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) และมิได้ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่เจ้าของงานดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยสามารถคุ้มครองงานดังกล่าวเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ได้ภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน<sup>949</sup> เนื่องจากงานที่กล่าวในอนุสัญญานี้เป็นเพียงตัวอย่างเท่านั้น<sup>949</sup> ดังนั้น จากเหตุที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้งานดังกล่าวเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์<sup>950</sup> จึงทำให้ผู้สร้างสรรค์งานทั้ง 2 ประเภทดังกล่าวได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์เช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทอื่น เนื่องจากมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้จำกัดประเภทงานสร้างสรรค์ที่จะได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ คงบัญญัติไว้แต่เพียงว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์...” เท่านั้น ซึ่งหมายความว่าผู้สร้างสรรค์งานไม่ว่าจะเป็นงานประเภทใด ก็จะได้รับ การคุ้มครองลิขสิทธิ์ทั้ง 2 ประเภทนี้ด้วยทั้งสิ้น จึงก่อให้เกิดปัญหาว่าการที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ทั้ง 2 ประเภท โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) จะเป็นการเหมาะสมและตรงกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรือไม่ เนื่องจากผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้ มิได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะ (Effort) ในการสร้างสรรค์งานที่มีระดับเทียบเท่ากับผู้สร้างสรรค์งานประเภทอื่น หรือหากมีการกระทำใด ๆ ต่องานดังกล่าวอาจไม่เป็นการกระทบต่อบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากงานดังกล่าวมิได้สะท้อนถึงบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์

หากพิจารณาจากสนธิสัญญา WPPT ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านสิทธิข้างเคียง พบว่าสนธิสัญญานี้ให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงไว้ 3 ประเภท ได้แก่ นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ แต่มีการบัญญัติให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์เฉพาะแก่นักแสดงเท่านั้น เช่นเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ซึ่งล้วนไม่ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ และจัดสิทธิ

<sup>949</sup> ธัชชัย สุขผลศิริ ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย หน้า 66

<sup>950</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 6

ดังกล่าวเป็นเพียงสิทธิข้างเคียง ด้วยเหตุผลว่าเป็นงานเกี่ยวกับธุรกิจอุตสาหกรรมหรือประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นส่วนมาก แตกต่างจากงานพื้นฐานซึ่งเป็นงานวรรณกรรมและศิลปกรรมซึ่งมักสร้างสรรค์เพื่อประโยชน์ในการชื่นชมคุณค่าทางความงามหรือความรู้ในนัยเป็นการส่วนบุคคลเสียเป็นส่วนใหญ่<sup>951</sup> และที่เห็นได้อย่างชัดเจนที่สุดก็คือ กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศคอมมอนลว์อย่างประเทศอังกฤษและออสเตรเลีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศอังกฤษซึ่งถือเป็นต้นแบบ (Model) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทย ที่แม้จะให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพให้เป็นการอันมีลิขสิทธิ์เช่นเดียวกับประเทศไทยก็ตาม แต่ก็มีได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวด้วย ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศไซเชี่ยลลิสต์ลว์ก็ได้จัดสิทธิของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นเพียงสิทธิข้างเคียงด้วยเช่นกัน และมีได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่สิทธิดังกล่าว ยกเว้นก็แต่เพียงในประเทศรัสเซีย ที่ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Producer of Phonogram) ไว้ 3 สิทธิ ได้แก่ สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งาน<sup>952</sup> สิทธิในการแสดงตน<sup>953</sup> และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน<sup>954</sup> กับประเทศบัลแกเรีย ที่ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Producer of Phonogram) ไว้หนึ่งสิทธิคือ สิทธิในการแสดงตน<sup>955</sup> ซึ่งถึงแม้ทั้ง 2 ประเทศนี้จะให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่งานซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงดังกล่าวก็ตาม แต่ก็มีความแตกต่างจากประเทศไทยตรงที่มีได้ให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ทุกประเภท แต่กำหนดไว้ชัดเจนว่าให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ประเภทใด

อย่างไรก็ตาม แม้สนธิสัญญา WPPT จะมีได้กำหนดให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งเป็นงานที่มีลักษณะเดียวกับงานแพร่ภาพแพร่เสียง และงานสิ่งบันทึกเสียง อันได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ตาม แต่ผู้เขียนก็เห็นด้วยที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์แก่งานประเภทนี้ แต่ไม่เห็นด้วยในกรณีที่กฎหมายลิขสิทธิ์ให้การคุ้มครองสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน ทั้งสองสิทธิเช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทอื่นดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน โดยผู้เขียนเห็นว่าควรให้การคุ้มครองแต่เพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ เท่านั้น

<sup>951</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ “อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์” ใน *สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง 2537 หน้า 26

<sup>952</sup> Civil Code of the Russian Federation, Article 1323 Clause 1, 4)

<sup>953</sup> Ibid., Article 1323 Clause 1, 2)

<sup>954</sup> Ibid., Article 1323 Clause 1, 3)

<sup>955</sup> Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 87(1)

แม้งานสร้างสรรค์ประเภทนี้จะใช้ความวิริยะอุตสาหะจนถึงขั้นได้รับการคุ้มครองให้เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ตาม เนื่องจากเหตุผลสำคัญ 2 ประการ คือ

**เหตุผลสำคัญประการแรก** ผู้เขียนเห็นว่าลักษณะของงานสร้างสรรค์ประเภทนี้มีความแตกต่างจากงานสร้างสรรค์ประเภทอื่นอยู่มาก เนื่องจากงานสร้างสรรค์ประเภทนี้หาช่างงานสร้างสรรค์โดยแท้ อันจะแสดงให้เห็นถึงบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์ ดังเห็นได้จากบทวิเคราะห์ศัพท์<sup>956</sup> ของคำว่างงานสิ่งบันทึกเสียงที่บัญญัติว่า “สิ่งบันทึกเสียง หมายความว่า งานอันประกอบด้วยลำดับของเสียงดนตรี เสียงการแสดง หรือเสียงอื่นใด โดยบันทึกลงในวัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะใด ๆ อันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีกโดยใช้เครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้น แต่ทั้งนี้ มิให้หมายความรวมถึงเสียงประกอบภาพยนตร์หรือเสียงประกอบโสตทัศนวัสดุอย่างอื่น” และงานแพร่เสียงแพร่ภาพที่บัญญัติว่า “งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หมายความว่า งานที่นำออกสู่สาธารณชน โดยการแพร่เสียงทางวิทยุกระจายเสียง การแพร่เสียงและหรือภาพทางวิทยุ โทรทัศน์ หรือโดยวิธีอย่างอื่นอันคล้ายคลึงกัน” ซึ่งหากศึกษาวิเคราะห์จากบทวิเคราะห์ศัพท์ดังกล่าว จะเห็นได้ชัดว่าล้วนแล้วแต่มีเพียงลักษณะของการบันทึกเสียง หรือเป็นการแพร่ภาพแพร่เสียงเท่านั้น มิได้เป็นผู้ริเริ่มสร้างสรรค์งานแต่อย่างใด

**เหตุผลสำคัญประการที่สอง** ผู้เขียนเห็นว่าการกระทำต่องานสร้างสรรค์ประเภทนี้ไม่จะเป็นการบิดเบือน ดัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานสิ่งบันทึกเสียง และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ไม่อาจที่จะถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวจะเป็นการทำให้ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้ถูกระทบต่อบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ได้ เพราะเหตุที่ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้มิได้เป็นผู้ริเริ่มสร้างสรรค์งานในเบื้องต้นนั่นเอง ดังนั้น การให้สิทธิในบูรณภาพของงานแก่ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้ จึงไม่ก่อประโยชน์และไม่ตรงกับเจตนารมณ์ของการคุ้มครองลิขสิทธิ์อีกด้วย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์งานประเภทงานสิ่งบันทึกเสียง และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ เพียงสิทธิในการแสดงตน (Identity Right) เพียงสิทธิเดียวดังเช่นประเทศบัลแกเรีย ก็น่าจะเป็นการเหมาะสมและเป็นธรรมแล้ว

<sup>956</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

กรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ (Moral Rights in Copyrights) เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ (Moral Right of Author) ซึ่งถือกำเนิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ผู้ซึ่งเป็นต้นแบบของระบบซีวิลลอว์ อันเนื่องมาจากแนวคิดที่ว่างานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ที่ปรากฏออกมานั้นเป็นผลสะท้อนจากบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งไม่อาจแยกออกจากงานสร้างสรรค์ได้ ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีสิทธิบางประการเกี่ยวกับงานของตน แม้จะได้โอนลิขสิทธิ์ของตนไปแล้วก็ตาม สิทธิดังกล่าวประกอบด้วย (1) สิทธิในการตัดสินใจเปิดเผยงานสร้างสรรค์ (Divulgation Right) (2) สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) (3) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) และ (4) สิทธิในการเรียกคืนงานสร้างสรรค์ (Withdrawal Right) และด้วยการยอมรับว่ากรรมสิทธิ์มีความสำคัญ ปัจจุบันสิทธิในข้อ (2) และข้อ (3) นี้ จึงได้ถูกรับรองไว้ในข้อ 6 ทวิ แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1971 ด้วย

ส่วนกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง (Moral Rights in Neighbouring Rights) เป็นกรรมสิทธิ์ของนักแสดง (Moral Right of Performers) ซึ่งกำเนิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสเช่นเดียวกัน อันเนื่องมาจากผลสะท้อนของความไม่เท่าเทียมของสิทธิระหว่างผู้สร้างสรรค์กับนักแสดง และเหตุผลที่ว่าถ้าหากมีการยอมรับว่าการให้สิทธิพิเศษแก่นักแสดงอันเนื่องมาจากการใช้คุณสมบัติในบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของเขาโดยเฉพาะแล้ว ก็ควรให้การคุ้มครองนั้นครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ด้วย โดยกรรมสิทธิ์ดังกล่าวประกอบด้วย (1) สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) และ (2) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right) อย่างไรก็ตาม ต่อมาสิทธิทั้ง 2 ข้อดังกล่าวนี้เริ่มได้รับการยอมรับมากขึ้น ดังนั้น สิทธินี้จึงถูกรับรองไว้ในข้อ 5 แห่งสนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 ด้วย

จากการศึกษาถึงหลักเกณฑ์การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ พบว่าในกลุ่มประเทศระบบซีวิลลอว์ มีรูปแบบการคุ้มครองครองในลักษณะเช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส ส่วนกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ มีรูปแบบการคุ้มครองครองในลักษณะเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ และสุดท้ายกลุ่มประเทศไซเชียลิสต์ลอว์ มีรูปแบบการคุ้มครองครองใน

ลักษณะเช่นเดียวกับประเทศรัสเซีย ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศทั้ง 3 ระบบนี้แล้ว พบว่าในกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอร์วี่ มีระดับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่สูงที่สุด

สำหรับประเทศไทย พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์ไว้ในมาตรา 18 เท่านั้น โดยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีลิขสิทธิ์ 2 ประเภท ได้แก่ สิทธิในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Identity Right) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) โดยกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และภายหลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์จะเป็นผู้ใช้สิทธิดังกล่าว ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงยกเว้นลิขสิทธิ์นี้ได้โดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งนอกจากมาตรา 18 แล้ว ก็ไม่ปรากฏบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์อีกเลย ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ จึงยังไม่ครอบคลุมและเพียงพอ ก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองสรุปได้ 2 กรณี ได้แก่

1) *กรณีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์* ได้แก่ (1) ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ (2) ปัญหาบทนิยามศัพท์ ขอบเขต ข้อจำกัด และประเภทแห่งสิทธิในลิขสิทธิ์ (3) ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงลิขสิทธิ์ (4) ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ (5) ปัญหาการโอนและการสละลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ (6) ปัญหาความรับผิดชอบที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ (7) ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างลิขสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ (8) ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และ (9) ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของลิขสิทธิ์กรณีสละลิขสิทธิ์

2) *กรณีการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง* ได้แก่ (1) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง อันเกิดจากการไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง และหากจะบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดง ควรพิจารณาเพิ่มเติมในประเด็น โครงสร้างการคุ้มครองสิทธิ บทนิยามศัพท์ ประเภท ขอบเขตแห่งสิทธิ นักแสดงร่วมและการใช้ลิขสิทธิ์ บุคคลซึ่งสามารถใช้ลิขสิทธิ์ การโอนและสละลิขสิทธิ์ ความรับผิดชอบที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ความสัมพันธ์ระหว่างลิขสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิ อายุแห่งการคุ้มครอง และผลของสิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของลิขสิทธิ์ และ (2) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง เป็นต้น

การศึกษาวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนมุ่งศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ และสิทธิข้างเคียงในเชิงบูรณาการ (Integrated) ทั้งโครงสร้างของกฎหมายลิขสิทธิ์ เพื่อนำไปสู่การพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้มีความสมบูรณ์และสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศยิ่งขึ้น รวมทั้งจะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีความทัดเทียมกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศที่มีระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่ก้าวหน้าต่อไปอีกด้วย



## 2. ข้อเสนอแนะ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550<sup>957</sup> มีเจตนารมณ์กำหนดแนวนโยบายให้รัฐบาลต้องพัฒนาและคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา<sup>958</sup> เป็นการเฉพาะไว้เป็นครั้งแรก ปรากฏอยู่ในส่วนที่ 9 ว่าด้วยแนวนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ ทรัพย์สินทางปัญญา และพลังงาน ในมาตรา 86 ความว่า “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ ทรัพย์สินทางปัญญา และพลังงาน ดังต่อไปนี้ (2) ส่งเสริมการประดิษฐ์หรือการค้นคิดเพื่อให้เกิดความรู้ใหม่ รักษาและพัฒนาภูมิปัญญาท้องถิ่นและภูมิปัญญาไทย รวมทั้งให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ลิขสิทธิ์ (Copyright) ถือเป็นหนึ่งในทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความสำคัญและสมควรที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างเพียงพอและเป็นธรรมเช่นกัน แต่จะเป็นรูปธรรมได้ต้องมีการบัญญัติเป็นกฎหมายขึ้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยแยกการเสนอแนะแนวทาง (Guidelines) ในการบัญญัติกฎหมายออกเป็น 3 ประเด็น ดังนี้

### 2.1 ข้อเสนอแนะสำหรับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์

#### 2.1.1 กรณีลักษณะโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์

เพื่อให้โครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีความชัดเจนมากขึ้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขบทบัญญัตินิยามของคำว่า “ลิขสิทธิ์” ในมาตรา 4 เป็นข้อความดังนี้

“**ลิขสิทธิ์** หมายความว่า เศรษฐสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะทำการใด ๆ เกี่ยวกับงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้”

#### 2.1.2 กรณีบทนิยามศัพท์ของกรรมสิทธิ์

เพื่อนำคำว่ากรรมสิทธิ์มาบัญญัติไว้ในกฎหมาย และให้มีความชัดเจนว่ากรรมสิทธิ์หมายถึงอะไร ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทนิยามในมาตรา 4 โดยมีข้อความดังนี้

“**กรรมสิทธิ์** หมายความว่า สิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง ดังบัญญัติไว้ในหมวด 1/1 และหมวด 2/1 แห่งพระราชบัญญัตินี้”

<sup>957</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 124 ตอนที่ 57 ก หน้า 1-127 วันที่ 24 สิงหาคม 2550

<sup>958</sup> สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กรุงเทพมหานคร สำนักงานกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร 2550 หน้า 85-86

### 2.1.3 กรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมและนิติบุคคล

#### บุคคล

1) กรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ผู้เขียนเห็นว่านิติบุคคล (Juristic Person) สามารถเป็นผู้สร้างสรรค์และเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขบทบัญญัตินิยามของคำว่า “ผู้สร้างสรรค์” ในมาตรา 4 เป็นข้อความดังนี้

“ผู้สร้างสรรค์ หมายความว่า ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานดังกล่าวให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยหรือของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย”

2) กรณีข้อสันนิษฐานของการเป็นผู้สร้างสรรค์งาน เมื่อนิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์ได้ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขบทบัญญัติในวรรคสองของมาตรา 62 เพื่อให้ผู้สร้างสรรค์หมายความว่ารวมถึงนิติบุคคลด้วย เป็นข้อความดังนี้

“มาตรา 62 .....

งานใดมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อของบุคคลใดที่อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้นเป็นผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง ทั้งนี้ บุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อดังกล่าวนี้ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย

.....”

3) ความหมายของผู้สร้างสรรค์ร่วม ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทนิยามคำว่าผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้ในมาตรา 4 โดยมีข้อความ ดังนี้

“ผู้สร้างสรรค์ร่วม หมายความว่า ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนหรือมากกว่านั้น และไม่สามารถแยกส่วนการสร้างสรรค์ของแต่ละคนออกจากกันได้”

### 2.1.4 บทบัญญัติเฉพาะกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการยกเลิกมาตรา 18 ที่มีอยู่เดิม และเพิ่มเติมบทบัญญัติกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะขึ้นเป็น “หมวด 1/1 กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์” ซึ่งประกอบด้วยประเภทและขอบเขตของกรรมสิทธิ์ กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วม อายุแห่งการคุ้มครอง การโอนและการสละกรรมสิทธิ์ บุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ เพื่อแยก

ลักษณะโครงการการคุ้มครองที่ชัดเจน โดยบัญญัติเป็นมาตรา 43/1 มาตรา 43/2 มาตรา 43/3 มาตรา 43/4 ดังมีข้อความ ดังนี้

“มาตรา 43/1 นอกจากสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 15 แล้ว ให้ผู้สร้างสรรค์มีกรรมสิทธิ์ดังต่อไปนี้ แม้ว่าผู้สร้างสรรค์จะได้โอนลิขสิทธิ์ไปแล้วก็ตาม

(1) สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ประกอบด้วย

(ก) สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานได้ตลอดเวลา โดยอาจให้ระบุชื่อของผู้สร้างสรรค์ด้วยชื่อจริงหรือนามแฝงหรือไม่ระบุชื่อในงานสร้างสรรค์ก็ได้

(ข) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

(ค) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ

(2) สิทธิในบุรณภาพของงาน ในการที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

กรรมสิทธิ์ตาม (2) มิให้ใช้บังคับแก่ผู้สร้างสรรค์งานถึงบันทึกเสียง และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ”

“มาตรา 43/2 กรณีงานสร้างสรรค์ซึ่งมีผู้สร้างสรรค์ร่วม ผู้สร้างสรรค์ร่วมแต่ละคนสามารถใช้สิทธิของตนได้โดยอิสระและไม่เป็นการขัดขวางการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมอื่น ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์ร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารกรรมสิทธิ์ได้”

“มาตรา 43/3 กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ให้มีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โอนไปไม่ได้ เว้นแต่เป็นการโอนทางมรดกหรือโดยพินัยกรรม แต่ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสามารถตกลงสละกรรมสิทธิ์ได้โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร”

“มาตรา 43/4 ภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทหรือบุคคลที่ถูกแต่งตั้งไว้ในพินัยกรรมจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์

ในกรณีผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาท ให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์”

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหากในอนาคตประเทศไทยมีพัฒนาการในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในระดับที่สูงขึ้น อาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ให้มีอยู่ตลอดกาล (Perpetual) และอาจบัญญัติห้ามมิให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสละกรรมสิทธิ์ได้

### 2.1.5 กรณีการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

เพื่อความชัดเจนถึงการกระทำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมเป็นมาตรา 31/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 31/1 ผู้ใดกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 43/1 โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์หรือทายาท ให้ถือว่าผู้นั้นละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์”

### 2.1.6 กรณีความสัมพันธ์ระหว่างลิขสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

เพื่อให้การใช้งานลิขสิทธิ์โดยธรรมเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้มีการเคารพลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขมาตรา 32 วรรคแรก เป็นข้อความดังนี้

“มาตรา 32 การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ หากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ดังที่บัญญัติไว้ในหมวด 1/1 เกินสมควร มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์”

### 2.1.7 กรณีลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของลิขสิทธิ์

เพื่อให้เกิดความชัดเจนในเรื่องผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง และการคงอยู่ของลิขสิทธิ์ ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมเป็นมาตรา 26/1 มาตรา 26/2 และมาตรา 26/3 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 26/1 ลิขสิทธิ์อาจสิ้นสุดลงด้วยการแสดงเจตนาสละลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือทายาท”

“มาตรา 26/2 งานอันมีลิขสิทธิ์ซึ่งสิ้นสุดลงแล้วให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทนให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ แต่ต้องอยู่ในเงื่อนไขของการให้ความเคารพลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 1/1”

## 2.2 ข้อเสนอแนะสำหรับมาตรการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้มีบทบัญญัติในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่นักแสดง ซึ่งเป็นสิทธิประเภทเดียวที่ได้รับการคุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียง ก่อให้เกิดความ

ไม่เป็นกรรมแก่นักแสดง ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการคุ้มครองสิทธิแก่นักแสดง โดยมีรายละเอียดดังนี้

### 2.2.1 ลักษณะโครงสร้างการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง

เพื่อให้โครงสร้างการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) มีความชัดเจนและมีลักษณะเช่นเดียวกับลิขสิทธิ์ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัตินิยามของคำว่า “สิทธิของนักแสดง” ไว้ในมาตรา 4 โดยมีข้อความดังนี้

“สิทธิของนักแสดง หมายความว่า เศรษฐสิทธิและกรรมสิทธิ์ของนักแสดง หรือเจ้าของสิทธิที่จะทำการใด ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้”

### 2.2.2 บทบัญญัติเฉพาะกรรมสิทธิ์ของนักแสดง

ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติกรรมสิทธิ์ของนักแสดง โดยเฉพาะเป็น “หมวดที่ 2/1 กรรมสิทธิ์ของนักแสดง” ซึ่งประกอบด้วยประเภทและขอบเขตของกรรมสิทธิ์ กรรมสิทธิ์ของนักแสดงร่วม อายุแห่งการคุ้มครอง การโอนและการสละกรรมสิทธิ์ บุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดง เพื่อแยกลักษณะ โครงสร้างการคุ้มครองที่ชัดเจน โดยบัญญัติเป็น มาตรา 53/1 มาตรา 53/2 มาตรา 53/3 และมาตรา 53/4 ดังมีข้อความดังนี้

“มาตรา 53/1 นอกจากสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 53 แล้ว ให้นักแสดงมีกรรมสิทธิ์ดังต่อไปนี้ แม้ว่านักแสดงจะได้โอนสิทธิของตนไปแล้วก็ตาม

(1) สิทธิในความเป็นนักแสดง ประกอบด้วย

(ก) สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นนักแสดงได้ตลอดเวลา โดยอาจให้ระบุชื่อของนักแสดงด้วยชื่อจริง หรือนามแฝง หรือชื่อหรือนามแฝงซึ่งใช้ในการแสดง หรือไม่ระบุชื่อในงานแสดงก็ได้

(ข) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง

(ค) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้แสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ

(2) สิทธิในบูรณภาพของงาน ในการที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง”



“มาตรา 53/2 กรณีมีนักแสดงร่วม นักแสดงร่วมแต่ละคนสามารถใช้สิทธิของตนได้โดยอิสระและไม่เป็นการขัดขวางการใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงร่วมอื่น ทั้งนี้ นักแสดงร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารกรรมสิทธิ์ได้”

“มาตรา 53/3 กรรมสิทธิ์ของนักแสดง ให้มีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ โอนไปไม่ได้ เว้นแต่เป็นการโอนทางมรดกหรือโดยพินัยกรรม แต่นักแสดงหรือทายาทสามารถตกลงสละกรรมสิทธิ์ได้โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร”

“มาตรา 53/4 ภายหลังจากนักแสดงถึงแก่ความตาย ทายาทหรือบุคคลที่ถูกแต่งตั้งไว้ในพินัยกรรมจะเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์

ในกรณีนักแสดงไม่มีทายาท ให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนนักแสดง”

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหากในอนาคตประเทศไทยมีพัฒนาการในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดงในระดับที่สูงขึ้นและบริบทของประเทศไทยเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายลิขสิทธิ์อาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ให้มีอยู่ตลอดกาล (Perpetual) และอาจบัญญัติห้ามมิให้นักแสดงหรือทายาทสละกรรมสิทธิ์ได้ดังเช่นกรณีกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

### 2.2.3 กรณีการละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดง

เพื่อความชัดเจนถึงการกระทำอันเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมเป็นมาตรา 52/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 52/1 ผู้ใดกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 53/1 โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือทายาท ให้ถือว่าผู้นั้นละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดง”

### 2.2.4 กรณีความสัมพันธ์ระหว่างกรรมสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธินักแสดง

ด้วยมาตรา 53 บัญญัติให้นำมาตรา 32 มาใช้บังคับแก่สิทธิของนักแสดงโดยอนุโลมอยู่แล้ว ผู้เขียนเห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีการเพิ่มเติมกฎหมาย เพราะจากบทบัญญัตินี้สามารถอนุมานได้ว่ากรรมสิทธิ์ตามมาตรา 32 วรรคแรก หมายถึงกรรมสิทธิ์ของนักแสดงด้วยเช่นกัน

### 2.2.5 กรณีสิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์

เนื่องจากผลการวิจัยปรากฏว่ามีลักษณะเช่นเดียวกับกรณีของผู้สร้างสรรค์ ดังที่กล่าวไปแล้วข้างต้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในลักษณะของการนำ

บทบัญญัติในส่วนองงานอันมีลิขสิทธิ์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 53 เป็นข้อความดังนี้

“มาตรา 53 ให้นำมาตรา 26/1 มาตรา 26/2 มาตรา 32 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 36 มาตรา 42 และมาตรา 43 มาใช้บังคับแก่สิทธิของนักแสดง โดยอนุโลม”

### 2.3 ข้อเสนอแนะสำหรับบทบัญญัติที่ใช้ร่วมกันทั้งกรณีของผู้สร้างสรรค์และนักแสดง

ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในเรื่องของการละเมิดลิขสิทธิ์ในเรื่องอายุความฟ้องร้องและความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญาของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ โดยเพิ่มเติมให้เป็นบทบัญญัติที่ใช้ร่วมกันทั้งผู้สร้างสรรค์และนักแสดง โดยมีข้อความดังนี้

#### 2.3.1 กรณีคดีแพ่ง

สำหรับกรณีอายุความในการฟ้องร้องและความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งที่เหมาะสมเมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมในส่วนของหมวด 6 ว่าด้วยคดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง เป็นมาตรา 63/1 และมาตรา 64/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 63/1 ห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง เมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่ผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงหรือทายาทของบุคคลดังกล่าวรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง”

“มาตรา 64/1 ในกรณีมีการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดกระทำการดังต่อไปนี้

- (1) กรณีละเมิดสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง
  - (ก) ให้แสดงชื่อผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง
  - (ข) ห้ามใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงอีกต่อไป
  - (ค) จัดการตามสมควรเพื่อให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงกลับคืนดีดังเดิม
  - (ง) กระทำการอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร
- (2) กรณีละเมิดสิทธิในบูรณภาพของงานสร้างสรรค์หรืองานแสดง
  - (ก) ให้ผู้ละเมิดทำการแก้ไขงานให้กลับคืนดีดังเดิม

(ข) ห้ามผู้ละเมิดกระทำการละเมิดต่อสิทธิในบุรณภาพของงานสร้างสรรค์หรืองานแสดงอีกต่อไป

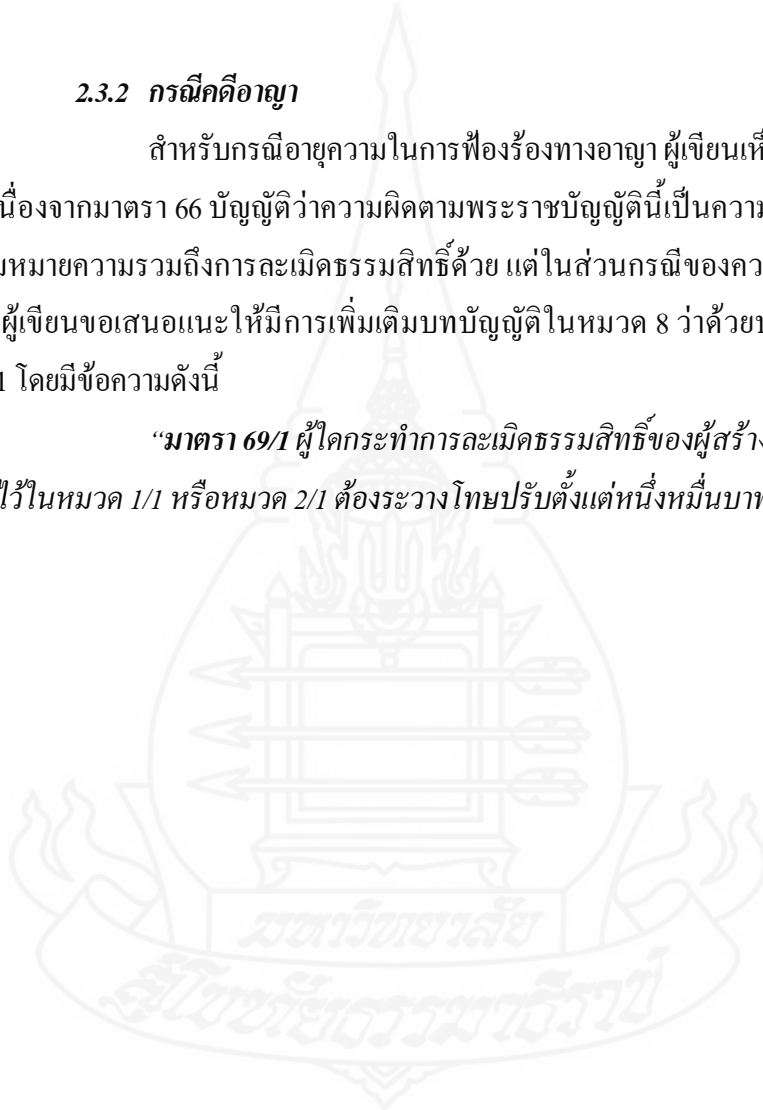
(ค) จัดการตามสมควรเพื่อให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงกลับคืนดีดังเดิม

(ง) กระทำการอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร”

### 2.3.2 กรณีคดีอาญา

สำหรับกรณีอาญาความในการฟ้องร้องทางอาญา ผู้เขียนเห็นว่าไม่จำเป็นต้องแก้ไขกฎหมาย เนื่องจากมาตรา 66 บัญญัติว่าความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดอันยอมความได้ ดังนั้น ย่อมหมายความว่าความผิดถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย แต่ในส่วนกรณีของความรับผิดทางอาญาที่เหมาะสม ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 8 ว่าด้วยบทกำหนดโทษ เป็นมาตรา 69/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 69/1 ผู้ใดกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงดังบัญญัติไว้ในหมวด 1/1 หรือหมวด 2/1 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท”





บรรณานุกรม

มหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

สภามหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

## บรรณานุกรม

- กมลฉัตร น้อยไกรไพโร (2545) “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- กรมทรัพย์สินทางปัญญา (2551) *คู่มือการใช้งานลิขสิทธิ์ที่เป็นธรรม* นนทบุรี กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์
- กรมทรัพย์สินทางปัญญา และ โครงการเสริมสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันของวิสาหกิจไทย-เยอรมัน (2551) “วิวัฒนาการของกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศไทย” *วารสารสถาบันวัฒนธรรมและศิลปะ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ* 9, 2 (มกราคม-มิถุนายน): 9-42
- กระทรวงการต่างประเทศ (2523) *ประมวลความตกลงอนุสัญญาระหว่างประเทศ และหลักการสากลเกี่ยวกับการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีหรือให้ความสนับสนุน* กรุงเทพมหานคร สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
- กวิณ นิติมนตรี (2548) “สนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก” *วารสารทรัพย์สินทางปัญญา* 1, 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม): 5-5
- กิตติศักดิ์ ปรกติ (2527) “การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในกฎหมายไทย” *วารสารนิติศาสตร์* 13, 4 (ธันวาคม): 1-38
- \_\_\_\_\_ (2551) *ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- กุลพล พลวัน (2521) “กฎหมายธรรมชาติและสิทธิตามธรรมชาติ” *วารสารอัยการ* 1, 6 (มิถุนายน): 10-23
- คณาจารย์ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา (2543) *สังคมวิทยาและมานุษยวิทยาเบื้องต้น* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- คณิต ณ นคร (2543) *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- คณิง ภาไชย (2532) “หลักทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ
- จรัญ ภักดีชนากุล (2526) “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521” *ศุลพาห* 30, 5 (กันยายน-ตุลาคม): 89-110



- \_\_\_\_\_ (2536) “กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นอยู่ในศาลไทย” *คูลพาห์* 40, 6 (พฤศจิกายน- ธันวาคม): 4-20
- จักรกฤษณ์ ควরণน์ (2543) “แนวคิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา” *วารสารสุโขทัยธรรมมาธิราช* 13, 1 (มกราคม-เมษายน): 105-117
- \_\_\_\_\_ (2545) *กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- จักรกฤษณ์ ควরণน์ และธรรมนุญ พิทยาภรณ์ (2546) “การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* หน่วยที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- จักรกฤษณ์ ควরণน์ และนันทน อินทนนท์ (2546) “แนวคิดและวิวัฒนาการของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* หน่วยที่ 1 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- \_\_\_\_\_ (2550) *ลิขสิทธิ์ยุคเทคโนโลยีดิจิทัล มาตรการทางเทคโนโลยีและทางเลือกสำหรับประเทศไทย* เอกสารวิชาการหมายเลข 12 โครงการ WTO Watch กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- จักรกฤษณ์ ควরণน์ และพรชัย ด่านวิวัฒน์ (2546) “การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศภายใต้องค์การการค้าโลก” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* หน่วยที่ 3 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- จิต เศรษฐบุตร (2549) *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด* พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร เดือนตุลา
- จรัสศักดิ์ รอดจันทร์ (2538) “สิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ภาระหน้าที่ทางภาษี สองสิ่งที่ผู้แต่ง (ประพันธ์) หนังสือในยุคโลกาภิวัตน์ไม่ควรมองข้าม” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช* 7, 2 (ธันวาคม): 80-93
- เจษฎ์ โทณะวณิก (2546) “การละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* หน่วยที่ 5 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- ไฉไล สักดิรพงศ์ (2549) “ความรับผิดชอบในทางละเมิดและข้อแก้ตัวไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน” *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์* 32, 1 (มกราคม-เมษายน): 24-43
- ฉนิศรา ร้อยเที่ยง (2549) “มาตรการทางกฎหมายในการดำเนินคดีลิขสิทธิ์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา
- ชวลิต อรรถศาสตร์ (2527) “ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ” *วารสารกฎหมาย* 9, 1 (มิถุนายน): 128-172

- ชัยวัฒน์ ตันต์เปล่ง และพงษ์ศักดิ์ กิตติสมเกียรติ (2527) *รวมเอกสารชุดกฎหมายลิขสิทธิ์*  
กรุงเทพมหานคร กรมศิลปากร
- ชาติชาย กิตติสารศักดิ์ (2532) “การให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ไชยยศ เหมะรัชตะ (2527) “ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์” รายงานผลการวิจัยทุนรัชดาภิเษกสมโภช  
กรุงเทพมหานคร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- \_\_\_\_\_ (2536) *ย่อหลักกฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- \_\_\_\_\_ (2537) “การตกลงอันเกี่ยวกับสิทธิต่าง ๆ ในลิขสิทธิ์” ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและ  
พาณิชย์ กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- \_\_\_\_\_ (2537) “การละเมิดลิขสิทธิ์” ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรุงเทพมหานคร  
อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- \_\_\_\_\_ (2537) “กรรมสิทธิ” ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรุงเทพมหานคร  
อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- \_\_\_\_\_ (2537) “อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์” ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์  
กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- \_\_\_\_\_ (2538) “มาตรการกฎหมายในการคุ้มครองงานสร้างสรรค์อันเป็นสาธารณสมบัติ” *วารสาร  
กฎหมาย* 15, 2 (เมษายน): 22-35
- \_\_\_\_\_ (2547) “สิทธิในชื่อเสียง” *วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์* 4, 1 (มกราคม-มิถุนายน): 12-25
- \_\_\_\_\_ (2549) *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ
- ทวี บัวทอง และจำเนียร รัตนโชติ (2550) *กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร  
จิตรวัฒน์
- เทอดศักดิ์ สีสมาน (2542) “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติ  
บุคคล” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- ธัญญา ไตรรวานนท์ (2547) “ใคร...เป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานที่ถูกจ้างสร้างสรรค์ขึ้น” *วารสารข่าว  
กฎหมายใหม่* 1, 21 (กุมภาพันธ์): 39-41
- รัชชัย ศุภผลศิริ (2544) *กฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- \_\_\_\_\_ (2544) *ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย* นนทบุรี กรมทรัพย์สินทางปัญญา  
ร่วมกับสำนักงานเพื่อความร่วมมือทางวิชาการของเยอรมัน (GTZ)
- \_\_\_\_\_ (2547) “การได้มา การปกป้อง และการใช้ลิขสิทธิ์” ใน *ทรัพย์สินทางปัญญาในยุคโลกาภิ  
วัตน์ เล่ม 2* กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

- ชานินทร์ กรัยวิเชียร (2505) “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน” *บทบัญญัติ* เล่ม 20 ตอน 1 (มกราคม): 53-61
- นรินทร์ ตั้งศรีไฟโรจน์ (2545) “การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เชิงบังคับ” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*
- นิวัฒน์ มีลาภ (2534) *กฎหมายลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า พิมพ์ครั้งที่ 6* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- \_\_\_\_\_. (2551) *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา: กฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- บัญญัติ สุชีวะ (2519) “การแสดงเจตนาของนิติบุคคล” *วารสารกฎหมาย* 2, 1 (มกราคม): 128-172
- \_\_\_\_\_. (2553) *คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน* พิมพ์ครั้งที่ 13 (ปรับปรุงโดยนายไฟโรจน์ วายุภาพ) กรุงเทพมหานคร เนติบัณฑิตยสภา
- ประชุม โฉมฉาย (2552) *กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จาริด โรมันและเอง โกลแซกซอน* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- ประสิทธิ์ โฉววิไลกุล (2549) *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- ประสิทธิ์ รวมสิน (2539) “การคุ้มครองสิทธิของนักแสดง” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*
- ประเสริฐ จรรย์รัตนศรี (2553) “แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์” ใน *ประมวลสาระและแนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาชั้นสูง* เล่ม 1 หน้าที่ 3 นนทบุรี บัณฑิตศึกษา สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- ปริญญา ดีผดุง (2528) “คดีละเมิดลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ
- \_\_\_\_\_. (2541) “กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา” ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัย 51 ปีการศึกษา 2541* เล่ม 1 กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
- \_\_\_\_\_. (2544) “กฎหมายลิขสิทธิ์” ใน *คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
- ปิยะนันท์ พันธุ์ชนะวาณิช (2531) “ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์*
- สุสติ หลิมสกุล และบัณฑิต หลิมสกุล (2536) “ลิขสิทธิ์ สิทธิผู้แสดง และกรรมสิทธิ์ของนาฏศิลป์ในประเทศไทย ภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521: ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุง

- กฎหมาย” รายงานผลการวิจัยทุนวิจัยรัชดาภิเษกสมโภช กรุงเทพมหานคร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- พรชัย สุนทรพันธ์ (2542) *กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- พระยานิติศาสตร์ไพศาล (วัน จามรมาน) (2474) “ปาฐกถาเรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม” ใน *รวมปาฐกถาซึ่งแสดงที่สำนักอาจารย์สมาคมตั้งแต่ พ.ศ.2470 ถึง 2474* พระนคร โรงพิมพ์นุกูล
- พวงผกา บุญโสภากย์ และประสาน บุญโสภากย์ (2551) *กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- พิศวาท สุขนครพันธ์ (2552) *ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- ไพจิตร สวัสดิสาร (2528) “หลักความชอบธรรมในการกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์: ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกา” *ดุสิตพาห* 32, 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์): 21-30
- ภักธิญา สิริบวรพิพัฒน์ (2553) “กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ใน *ประมวลสาระและแนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาชั้นสูง* เล่ม 1 หน่วยที่ 2 นนทบุรี บัณฑิตศึกษา สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
- ภาคภูมิ พงษ์ชัยภูมิ (2552) “ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*
- ภูมินทร์ บุตรอินทร์ (2551) “โทษทางอาญากับการล่วงละเมิดสิทธิในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา” *วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์* 37, 4 (ธันวาคม): 735-765
- ไมตรี สุเทพากุล (2551) “กฎหมายลิขสิทธิ์ปี 2543” *วารสารสถาบันวัฒนธรรมและศิลปะมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ* 9, 2 (มกราคม-มิถุนายน): 76-86
- ยรรยง พวงราช (2541) “ทรัพย์สินทางปัญญา: ความหมาย ขอบเขต ความเป็นมา และความสำคัญ” *บทบัญญัติ* 54, 1 (มีนาคม-มิถุนายน): 18-34
- รชฎ เจริญจำ (2539) “นิติบุคคล” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแพ่ง 1* เล่ม 1 หน่วยที่ 4 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
- \_\_\_\_\_ (2550) “วิวัฒนาการของระบบกฎหมาย” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* เล่ม 1 หน่วยที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
- เรวัต ล้ำเลิศสุข (2535) “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองงานอันเป็นสาธารณสมบัติ” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต*

- เลอสรร ธนสุกาญจน์ (2536) “เพลเจียร์ซีม: การลอกเลียนอย่างไร้เกียรติ” *คู่มือ* 40, 6 (พฤศจิกายน- ธันวาคม): 55-77
- วัชรวิ ชันทอง (2536) “ปัญหาการคุ้มครองชื่อทางการค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*
- วิศ ดิงสมิตร (2543) “บทบาทของทรัพย์สินทางปัญญากับการประกอบธุรกิจ” *คู่มือ* 47, 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม): 41-54
- \_\_\_\_\_ (2544) “กรรมสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช* 13, 2 (ธันวาคม): 69-79
- \_\_\_\_\_ (2551) *ลิขสิทธิ์ ตัวอย่าง พร้อมข้อสังเกต* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- วิชัย อริยะนันทกะ (2532) “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ
- วิชา มหาคุณ (2523) *หลักกฎหมายละเมิด ศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา* กรุงเทพมหานคร แสงสุทธิการพิมพ์
- วิมาน กฤตพลวิมาน (2545) *กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ* กรุงเทพมหานคร ดวงกมล
- วิศิษฐ์ ศรีพิบูลย์ (2548) *คำอธิบายพร้อมตัวอย่างกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร ทิพยดา
- วิษณุ เครื่องงาม และศรีราชา เจริญพานิช (2543) “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายธุรกิจ* เล่ม 1 หน่วยที่ 1 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- วิสาร พันธนะ (2535) “ลักษณะทั่วไปของกฎหมายอาญาและปรัชญากฎหมายอาญา” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายอาญา: ภาคทบทวนคดีทั่วไป* เล่ม 1 หน่วยที่ 1 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- วีระ โชคเหมาะ (2526) *คู่มือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร กราฟิการ์ต
- ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์ (2552) *คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- ศรีราชา เจริญพานิช (2553) *กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน* พิมพ์ครั้งที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
- สกุลยุช หอพิบูลสุข (2548) “ผู้สร้างสรรค์ที่เป็นนิติบุคคล” *บทบัญญัติ* เล่มที่ 61 ตอน 1 (มีนาคม): 142-170



- สมบูรณ์ บุญกินนทร์ (2527) “ข้อสังเกตเกี่ยวกับคดีเครื่องหมายการค้า สิทธิบัตร และลิขสิทธิ์” *คูลพาท* 31, 3 (พฤษภาคม-มิถุนายน): 11-33
- สมพร พรหมหิตาธร (2538) *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา: ลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน \_\_\_\_\_ (2545) *กฎหมายแพ่งว่าด้วยละเมิด* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- สมพร พรหมหิตาธร และศรีนิตา พรหมหิตาธร (2527) *คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร รุ่งเรืองธรรม
- สมพล พรพัฒน์เลิศกุล (2529) “งานอันเป็นวัตถุแห่งลิขสิทธิ์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*
- สรวิศ ลิ้มปรีงยี (2505) “การใช้สิทธิจบสิ้นในกฎหมายลิขสิทธิ์” *บทบัญญัติ* 20, 1 (มีนาคม-มิถุนายน): 95-123
- สาโรจน์ เกษมถาวรศิลป์ (2553) “ปัญหาเรื่องอายุการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์” *คูลพาท* 57, 3 (กันยายน-ธันวาคม): 36-49
- สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา (2540) *นิติบัญญัติฉบับที่ 17* กรุงเทพมหานคร สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร (2550) *เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550* กรุงเทพมหานคร สำนักกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร
- สุมาลี วงษ์วิฑิต (2548) *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกว ได้* พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- สุเมธ จานประดับ และคณะ (2550) *ประวัติศาสตร์กฎหมายและระบบกฎหมายหลัก* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- สุรเกียรติ์ เสถียรไทย (2530) “ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์ไทย-สหรัฐอเมริกา: ข้อคิดสำหรับประเทศไทย” *วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย* 11, 2 (กรกฎาคม-กันยายน): 148-164
- สุรพงษ์ เอี่ยมแทน (2544) “ความผิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาแผ่นดิน” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์*
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2527) “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: การศึกษาทางกฎหมาย เปรียบเทียบ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*
- เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. (2493) *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร* พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

- \_\_\_\_\_. (2521) *ลิขสิทธิ์ของผู้แต่งหนังสือ* กรุงเทพมหานคร กรมศิลปากร
- \_\_\_\_\_. (2551) *อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน*  
กรุงเทพมหานคร พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย)
- หยุด แสงอุทัย (2535) *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* พิมพ์ครั้งที่ 12 กรุงเทพมหานคร  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (2553) *เข้าใจลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง* แปลจาก Understanding  
Copyright and Related Right โดย กองส่งเสริมและพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา นนทบุรี  
กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์
- อมรา ทรัพย์ไพศาล (2531) “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- อรพรรณ พันสีพัฒนา (2541) “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: ประเทศไทยและประเทศสหราชอาณาจักร” ใน *รพี’ 41* กรุงเทพมหานคร สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตย  
สภา
- \_\_\_\_\_. (2542) “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: ประเทศไทยและประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน”  
*วารสารกฎหมาย* 19, 1 (มกราคม): 211-234
- \_\_\_\_\_. (2549) *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม
- อรรษา สิงห์สงบ (2546) “ผลกระทบจากการขยายระยะเวลาการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์กับการ  
พัฒนางานสร้างสรรค์” *วารสารนักบริหาร* 23, 1 (มกราคม-มีนาคม): 61-66
- อัษฎายุทธ ผลภาค (2552) *คู่มือศึกษาวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมาย* เชียงใหม่  
มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
- อาวีพรรณ จงประกิจพงศ์ (2537) *สารานุกรมทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- อำนาจ เจียวจำ (2532) “หมิ่นประมาททางแพ่ง: ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิดชอบ” วิทยานิพนธ์  
นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- อำนาจ เนตรสุภา (2544) “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ: กรณี Moral Rights” *วารสารกฎหมายสุโขทัย*  
*ธรรมาธิราช* 13, 1 (มิถุนายน): 96-104
- อำนาจ เนตรสุภา และปิยาภรณ์ คุณชื่น (2552) “แนวคิดและกฎหมายระหว่างประเทศในการคุ้มครอง  
ลิขสิทธิ์” *บทบัญญัติ* 65, 1 (มีนาคม): 89-127
- อุดมศรี นาทีกาญจนลาภ (2547) *ประมวลคำศัพท์และอธิบายความหมายทรัพย์สินทางปัญญา:*  
*อังกฤษ-ไทย* กรุงเทพมหานคร อเบโนการพิมพ์

- โอเวน ลินเนตต์ (2543) *คู่มือธุรกิจลิขสิทธิ์* แปลจาก Selling Rights โดย งามพรรณ เวชชาชีวะ กรุงเทพมหานคร สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ
- Andre, F. (1988). "The Copyright Aspects of Parodies and Similar Works" Copyright. (June): 283-287 pp. 285-286 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ (2537) "การละเมิดลิขสิทธิ์" ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- Arnold, R. (1997). *Performers' Rights*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Sweet & Maxwell, 1997.
- Bainbridge, D. I. (1994). *Intellectual Property*. London: Pitman Publishing, 1994 p. 93 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ (2537) "กรรมสิทธิ" ใน สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- Berne Convention. (1971). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Brahm, L. J. (1988). *Intellectual Property and Technology Transfer in China*. Hong Kong: Longman Asia Business & Professional.
- \_\_\_\_\_. (2009). *Intellectual Property Right and Food Security*. Hong Kong: Longman Asia Business & Professional.
- Campbell, H. (1990). *Black's Law Dictionary*. Minnisota: West Publishing.
- Civil Code of the Russian Federation. (2006). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Colston, C. and Middieton, K. (2005). *Modern Intellectual Property Law*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Cavendish Publishing.
- Copyright Act. (1968). Retrieved August 12, 2011 from: <http://www.wipo.int>
- \_\_\_\_\_. (1992) Retrieved January 30, 2012 from: <http://www.wipo.int>
- \_\_\_\_\_. (1995) Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- \_\_\_\_\_. (2001) Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- \_\_\_\_\_. (2005) Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Copyright Law of Japan. (1970). Retrieved August 12, 2011 from: <http://www.wipo.int>
- Copyright Law of Malaysia. (1987). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Copyright Law of the People's Republic of China. (1990). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Copyright, Design and Patents Act. (1988). Retrieved August 12, 2011 from: <http://www.wipo.int>
- Copyright, Related Rights and Cultural Matters. (1993). Retrieved July 16, 2011 from: <http://www.wipo.int>

- Cornish, G. P. (2009). *Copyright*. 5<sup>th</sup> ed. London: Facet Publishing.
- Cornish, W.R. (1989). *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*. London: Sweet & Maxwell, p. 325 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ (2549) *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ
- D' Amato, A and Long, D. E. (1996). *International Intellectual Property Anthology*. Cincinnati: Anderson Publishing, p. 90 อ้างใน วิศิษฐ์ ศรีพิบูลย์ (2548) *คำอธิบายพร้อมด้วยบทกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร ทิพยดา
- \_\_\_\_\_. (1997). *International Intellectual Property Law*. London: Kluwer Law International, p. 581 อ้างใน อานาจ เนตรสุภา และปิยาภรณ์ คุณชื่น (2552) “แนวคิดและกฎหมายระหว่างประเทศในการคุ้มครองลิขสิทธิ์” *บทบัณฑิต* เล่มที่ 65 ตอน 1 (มีนาคม): 89-127
- Damich, E. J. (1984). “The New York Artists’ Authorship Rights Act: A Comparative Critique” *Columbia Law Review*. อ้างใน อมรา ทรัพย์ไพศาล (2531) “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*
- Davies, G. (2002). *Copyright and the Public Interest*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Sweet & Maxwell.
- Elizabeth, A. (2006) The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis. Oxford: Oxford University, Retrieved April 3, 2010 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>
- Firth, A., and Phillips, J. (1995). *Introduction to Intellectual Property Law*. 3<sup>rd</sup> ed. London: Butterworths.
- Friedmann, W. (1967). *Legal Theory*. New York: Columbia University Press, p. 556 อ้างใน สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2527) “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*
- Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. (2005). *Japanese Copyright Law*. Netherlands: Kluwer Law International.
- Garner, B. A. (2004). *Black’s Law Dictionary*. Minnesota: Thomson West.
- Geller, P. E. and Nimmer, M. B. (2001). *International Copyright Law and Practice Volume 1*. New York: LexisNexis.
- Giddens, A. (2006). *Sociology*. Cambridge: Polity Press.
- Hart, T., Fazzani, L. and Clark, S. (2004). *Intellectual Property Law*. New York: Palgrave Macmillan.

- Holyoak, J. and Torremans, P. (1995). *Intellectual Property Law*. London: Butterworths.  
<http://www.cric.or.jp>  
<http://www.deka2007.supremecourt.or.th>  
<http://www.unesco.org>
- Landis, P. H. (1958). *Introductory Sociology*. New York: The Ronald Press.
- Law on Copyright and Neighbouring Rights. (1993). Retrieved July 16, 2011 from: <http://www.wipo.int>
- Law on Copyright and Neighbouring Rights. (2000). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Law on the Intellectual Property Code. (2006). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- Lewinski, S. V. (2008). *International Copyright Law and Policy*. Oxford: Oxford University.
- Lucas, A. and Lucas, H-J (2001) *Traite de la propriese litteraire et artistique*. 2<sup>nd</sup> ed. Paris: Litec, cited in Elizabeth, A. (2006) *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*. Oxford: Oxford University, Retrieved April 3, 2012 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>
- Macdonald, M. (2005), "China" in *Copyright: World Law & Practice Volume 1*. London: Sweet & Maxwell.
- Mckenzie, and Baker, I. P. (2001), *International Intellectual Property Litigation* London: Sweet & Maxwell.
- Merges, R. P. (2007), *Economic of Intellectual Property Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing.
- Newcity, M. A. (1978), *Copyright Law in the Soviet Union*. New York: Praeger Publishers.
- Phillips, J., Durie, R. and Karet, I. (1997), *Intellectual Property Guides*. 5<sup>th</sup> ed. London: Sweet & Maxwell.
- Rao, M. B. and Guru, M. (2003), *Understanding TRIPs: Managing Knowledge in Developing Countries*. London: Response Book.
- Rome Convention. (1961). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- SACD. "Authors' rights and their work". Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.sacd.fr/Author-rights-and-their-work.2163.0.html>
- Schechter, R. E. and Thomas, J. R. (2003). *Intellectual Property: The Law of Copyrights, Patents and Trademarks*. New York: Thomson.



- Schechter, S. C. and Jassin, L. J. (1998). *The Copyright Permission and Libel Handbook*. New York: Wiley.
- Skone James, E. P. (1971). *Copinger and Skone James on Copyright*. London: Sweet & Maxwell, p. 134 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ (2549) *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิตยบรรณาการ
- Sterling, J.A.L. (2003). *World Copyright Law*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Sweet & Maxwell.
- Stewart, S. M. (1983). *International Copyright and Neighbouring Right*. London: Butterworths.
- \_\_\_\_\_. (1989). *International Copyright and Neighbouring Right*. 2<sup>nd</sup> ed. London: Butterworths.
- The Law on Intellectual Property. (2009). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- The Universal Copyright Convention. (1952). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- TRIPS Agreement. (1994). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- United State Code. (2009). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- WIPO Copyright Treaty. (1996). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- WIPO Performances and Phonograms. (1996). Retrieved April 3, 2010 from: <http://www.wipo.int>
- WIPO. (1978). *Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971)*. Geneva: WIPO Publication.
- \_\_\_\_\_. (1995). *Intellectual Property Reading Material*. Geneva: WIPO Publication.





ภาคผนวก

มหาวิทยาลัย

ราชภัฏสกลนคร

ภาคผนวก ก

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบประเภทกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์



ตารางที่ 1 เปรียบเทียบประเภททรัพย์สินดิจิทัล (หมายเหตุ: ✓ คือ ได้รับความคุ้มครอง, ✗ คือ ไม่ได้รับความคุ้มครอง, - คือ ไม่ได้คุ้มครองสิทธิดังกล่าว)

ประเภททรัพย์สิน		กลุ่มประเทศในระบบวีลลอร์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบไซเบลิติสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ	
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บราซิล	อินเดีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT
1. สิทธิในการคัดลอก/เผยแพร่/โฆษณา		✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗	-	
2. สิทธิในการเป็นเจ้าของ/สร้างสรรค์งาน	1. แสดงงาน/แสดงชื่อ	1. ใช้ชื่อจริง/ชื่อย่อ	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	-
		2. ใช้นามแฝง	✗	✗	✓	✗	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✗	-
		3. ใช้สัญลักษณ์ใด ๆ	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	-
		4. ไม่แสดงชื่อ	✗	✗	✓	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	-
		5. ให้แสดงฐานะ	✓	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	2. ห้ามผู้อื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างงานของตน	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	-
	3. ห้ามนำชื่อตนไปใช้กับงานที่ไม่ได้สร้างขึ้น	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	-
4. ปฏิเสธงานที่ถูกแปลงไปใช้ชื่อไปในทางที่ผิด	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	
3. สิทธิในการเผยแพร่/ใช้ประโยชน์	ลักษณะของงาน กระทำ	1. บิดเบือนงาน	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✓	✓	-	
		2. ตัดทอนงาน	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓	✓	✓	-
		3. ดัดแปลงงาน	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✓	-
		4. ทำโดยประการอื่นผิดต่องาน	✓	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✗	✓	✓	✗	✗	✓	-
	เกิดความเสียหายต่อ	1. ชื่อเสียง	✓	✓	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓	✓	-
		2. เกียรติคุณ	✓	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✓	-
		3. ชื่อเสียงทางธุรกิจ	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	-
		4. บุคลิกส่วนบุคคล	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
		5. ความน่าเชื่อถือ	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
		6. สิทธิอันมีตามกฎหมาย	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	-
	4. สิทธิในการเรียกคืนงาน/สั่งหยุดการใช้งานสร้างสรรค์	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	-
	5. สิทธิในการใช้ต้นฉบับของงานสร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	-
6. สิทธิในการทำการแก้ไขงานสร้างสรรค์	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	-	
7. สิทธิในการทำการเพิ่มติมงานสร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	-	
8. สิทธิในการทำการปรับปรุงงานสร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	-	
9. สิทธิในงานภาพถ่ายส่วนตัว	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	
10. สิทธิในการนำงานสร้างสรรค์มารวมเป็นเล่มเดียวกัน	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	
11. สิทธิในการถอนชื่อออกจากงานสร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	-	
12. สิทธิในเรื่องชื่อเสียงและเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	-	

ภาคผนวก ข

ตารางที่ 2 เปรียบเทียบประเภทกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง





ตารางที่ 2 เปรียบเทียบประเภทกรรมสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียง (หมายเหตุ: ✓ คือ ได้รับความคุ้มครอง, ✗ คือ ไม่ได้รับความคุ้มครอง, - คือ ไม่ได้คุ้มครองสิทธิดังกล่าว)

	ประเภทกรรมสิทธิ์		กลุ่มประเทศในระบบซีวิลลอว์							กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบโซเชี่ยลลิสต์ลอว์				ระหว่างประเทศ		
			ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT	
นักแสดง	นักแสดงเป็นแบบที่ 1	นักแสดงเดี่ยว	1. ใช้ชื่อจริง	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	-	✓		
			2. ใช้นามแฝง	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✗	✗	-	✗	
			3. ใช้ชื่อซึ่งใช้ในการแสดง	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✗	✗	-	✗	
			4. ไม่แสดงชื่อ	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	
			5. ใช้ชื่อกลุ่มของนักแสดง	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	-	✗	
		2. ห้ามผู้อื่นกล่าวอ้างว่าเป็นผู้แสดงในงานแสดงของตน	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✓	✓	✗	-	✗		
		3. ห้ามใช้ชื่อของตนในงานที่ตนไม่ได้เป็นผู้แสดง	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✓	✓	✗	-	✗		
		4. ห้ามใช้ชื่อตนไปในทางที่ผิดหรือมีอิทธิพลร้ายงามแสดง	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	
		นักแสดงเป็นแบบที่ 2	นักแสดงละครเวที	1. ปิดเบื้องหน้าแสดง	✓	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✓	-	✓
				2. ตัดทอนงานแสดง	✓	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✓	-	✓
	3. ตัดแปลงงานแสดง			✓	✓	✗	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✓	-	✓	
	4. ทำโดยประการอันใด			✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	-	✗	
	5. แก้ไขงานแสดง			✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	
	6. ทำซ้ำสำเนาการแสดง			✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	-	✗	
	นักแสดงละครโทรทัศน์		1. ชื่อเสียง	✓	✓	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✓	-	✓	
			2. เกิดคดีฉ้อโกง	✓	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	
			3. ตัดทอน	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	
			4. บุคลิกส่วนบุคคล/ภาพลักษณ์	✓	✓	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	
	3. สิทธิในเรื่องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง			✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	-	✗	
	ผู้จัดสร้าง	1. สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งาน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	✗	-	-	-	-	-	
2. สิทธิในการแสดงตน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	✓	-	-	-	-	-			
3. สิทธิในบูรณภาพของงาน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	✗	-	-	-	-			
ผู้ผลิตภาพยนตร์	1. สิทธิในการแสดงตน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-		
	2. สิทธิในบูรณภาพของงาน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-		
ผู้พิมพ์/โฆษณา	1. สิทธิในการแสดงตน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-		
	2. สิทธิในบูรณภาพของงาน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-		
ผู้ผลิตแผ่นเสียง	1. สิทธิในการแสดงตน		-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-		
	2. สิทธิในบูรณภาพ	1. ป้องกันการดัดแปลง	-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-		
		2. มีผลเสียหายต่อบุคคลส่วนตัว	-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-		
ผู้จัดจำหน่าย	1. สิทธิในการแสดงตน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-		
	2. สิทธิในบูรณภาพของงาน		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-		

ภาคผนวก ก

ตารางที่ 3 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ทรงธรรมสิทธิ



ตารางที่ 3 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์

ประเภทผู้ทรงกรรมสิทธิ์		กลุ่มประเทศในระบบซิวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบไซเชิลลิสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ	
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT
1. ผู้สร้างสรรค์	1. บุคคลธรรมดา	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	-
	2. นิติบุคคล	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	-
2. นักแสดง	1. บุคคลธรรมดา	✓	✓	✓	✓	✓	-	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	-	✓	
	2. นิติบุคคล	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✓	
3. ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง	1. บุคคลธรรมดา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	✓	-	-	-	-	-	
	2. นิติบุคคล	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	✓	-	-	-	-	-	
4. ผู้ผลิตภาพยนตร์	1. บุคคลธรรมดา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	
	2. นิติบุคคล	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	
5. ผู้พิมพ์ผู้โฆษณา	1. บุคคลธรรมดา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-	
	2. นิติบุคคล	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-	
6. ผู้ผลิตภาพถ่าย	1. บุคคลธรรมดา	-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
	2. นิติบุคคล	-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
7. ผู้จัดทำฐานข้อมูล	1. บุคคลธรรมดา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-	
	2. นิติบุคคล	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-	

หมายเหตุ: ✓ คือ ทรงกรรมสิทธิ์ได้

✗ คือ ทรงกรรมสิทธิ์ไม่ได้

- คือ ไม่ได้คุ้มครอง/ไม่ได้จัดการคุ้มครองสิทธิในลักษณะดังกล่าว

ภาคผนวก ง

ตารางที่ 4 เปรียบเทียบการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วม



ตารางที่ 4 เปรียบเทียบการใช้ทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ร่วม

ประเภทและลักษณะการใช้		กลุ่มประเทศในระบบซีวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบไซเบลิสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ	
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT
ประเภท	1. ผู้สร้างสรรค์คนเดียว	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗
	2. ผู้สร้างสรรค์ร่วม	✗	✓	✗	✓	✓	✗	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗
ประเภทการใช้ที่ แตกต่างกัน	1. อ้างทรัพย์สินในงาน สร้างสรรค์ของตน	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	2. ใช้ทรัพย์สินได้โดย ไม่ต้องใช้มติเอกฉันท์	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	3. ตั้งตัวแทนบริหาร ทรัพย์สินได้	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	4. มีสิทธิในทรัพย์สิน ที่แยกออกจากกัน	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	5. สละทรัพย์สินใน ส่วนงานของตน	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	6. มีทรัพย์สินอิสระใน ส่วนงานของตน	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	
	7. ต้องใช้ทรัพย์สิน ร่วมกัน เว้นแต่ตกลง กันเป็นอย่างอื่น	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	

หมายเหตุ: ✓ คือ มีบทบัญญัติ/มีทรัพย์สินประเภทดังกล่าว

✗ คือ ไม่มีบทบัญญัติ/ไม่มีทรัพย์สินประเภทดังกล่าว



ภาคผนวก จ

ตารางที่ 5 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์



ตารางที่ 5 เปรียบเทียบบุคคลซึ่งเป็นผู้ใช้สิทธิ (หมายเหตุ: ✓ คือ เป็นผู้ใช้สิทธิได้, ✗ คือ เป็นผู้ใช้สิทธิไม่ได้, - คือ ไม่มีบทบัญญัติดังกล่าว)

ประเภท	บุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้ใช้สิทธิ	กลุ่มประเทศในระบบชิวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบไซเลียลิสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ	
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT
ผู้สร้าง	1. ทายาทตามกฎหมายมรดก	✓	✗	✓	✓	✗	✓	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✗	-
	2. บุคคลตามพินัยกรรม	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✓	✗	✓	✗	✓	✗	✗	✗	-
	3. บุคคลที่ได้รับมอบหมายผู้แทนโดยชอบ	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	4. หน่วยงานของรัฐ/กระทรวง	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✗	-
	5. บุคคล/สถาบันที่กฎหมายกำหนด	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	-
	6. บุคคลผู้มีส่วนได้เสีย	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	-
	7. คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่	✗	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	8. ผู้สืบสันดาน	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	9. บิดา มารดา/สืบเชื้อสายโดยตรงขึ้นไป	✗	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	10. พี่น้องชาย หรือ พี่น้องสาว	✗	✓	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	11. ปู่ ย่า ตายาย	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
	12. หลาน	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
เจตนา	1. ทายาทตามกฎหมายมรดก	✓	✓	✓	✗	✗	-	✓	✗	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	-	✗
	2. บุคคลตามพินัยกรรม	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	3. บุคคลที่ได้รับมอบหมาย	✗	✗	✗	✓	✗	-	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	4. หน่วยงานของรัฐ	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	-	✗
	5. บุคคล/สถาบันที่กฎหมายกำหนด	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	-	✓
	6. คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	7. ผู้สืบสันดาน	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	8. บิดา มารดา/สืบเชื้อสายโดยตรงขึ้นไป	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	9. พี่น้องชาย หรือ พี่น้องสาว	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	10. ปู่ ย่า ตายาย	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	11. หลาน	✗	✗	✗	✗	✓	-	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
	12. ไม่มีบทกหนดเฉพาะตัว	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗

ภาคผนวก ฉ

ตารางที่ 6 เปรียบเทียบการโอนและการสละกรรมสิทธิ์



ตารางที่ 6 เปรียบเทียบการโอนและการสละกรรมสิทธิ์

ประเภทบุคคล	ประเภทสิทธิ	กลุ่มประเทศในระบบซีวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบไซยลิสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ	
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอธิโอเปีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT
1. ผู้สร้างสรรค์	1. การโอนสิทธิ	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	✓	×	×	✓	×	-
	2. การสละสิทธิ	×	×	×	×	×	✓	✓	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	-
2. นักแสดง	1. การโอนสิทธิ	×	×	×	×	×	-	×	×	×	×	×	×	✓	×	×	×	-	×
	2. การสละสิทธิ	×	×	×	×	×	-	✓	×	×	×	×	×	×	×	×	×	-	×
3. ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง	1. การโอนสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	×	-	-	-	-	-
	2. การสละสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	×	-	-	-	-	-
4. ผู้ผลิตภาพยนตร์	1. การโอนสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	2. การสละสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
5. ผู้พิมพ์ผู้โฆษณา	1. การโอนสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	2. การสละสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
6. ผู้ผลิตภาพถ่าย	1. การโอนสิทธิ	-	×	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	2. การสละสิทธิ	-	×	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
7. ผู้จัดทำฐานข้อมูล	1. การโอนสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	2. การสละสิทธิ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-

หมายเหตุ: ✓ คือ สามารถโอนหรือสละกรรมสิทธิ์ได้

× คือ ไม่สามารถโอนหรือสละกรรมสิทธิ์ได้

- คือ ไม่ได้คุ้มครอง/ไม่ได้จัดการคุ้มครองสิทธิในลักษณะดังกล่าว

ภาคผนวก ข

ตารางที่ 7 เปรียบเทียบอายุแห่งการคุ้มครองทรัพย์สิน





ตารางที่ 7 เปรียบเทียบอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

ประเภทผู้ทรงลิขสิทธิ์	อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์	กลุ่มประเทศในระบบซีวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบโซเซียลลิสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ	
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	เยอรมนี	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT
1. ผู้สร้างสรรค์	1. ตลอดชีวิตผู้สร้างสรรค์	×	×	×	×	×	×	×	✓	×	×	×	×	×	×	×	×	×	-
	2. ต่อไปอีก 50 ปี หลังตาย	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	-
	3. ต่อไปอีก 70 ปี หลังตาย	×	×	✓	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	-
	4. ตลอดอายุคุ้มครองสิทธิ	×	×	×	×	×	✓	✓	×	×	✓	✓	×	×	×	×	×	✓	-
	5. ตลอดกาล/ไม่กำหนด	✓	✓	×	✓	✓	×	×	×	✓	×	×	✓	✓	✓	✓	✓	×	-
2. นักแสดง	1. ตลอดชีวิตนักแสดง	×	×	×	×	×	-	×	✓	×	✓	×	×	×	×	×	×	-	×
	2. 50 ปี นับจากปีแสดง	×	✓	✓	×	×	-	✓	×	×	×	✓	×	×	×	×	✓	-	×
	3. 70 ปี นับจากปีแสดง	×	×	×	×	×	-	×	×	✓	×	×	×	×	×	×	×	-	×
	4. ตลอดอายุคุ้มครองสิทธิ	×	×	×	×	×	-	×	×	×	×	×	×	×	×	×	×	-	✓
	5. ตลอดกาล/ไม่กำหนด	✓	×	×	✓	✓	-	×	×	×	×	×	✓	✓	✓	✓	×	-	×
3. ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง	1. ตลอดชีวิตผู้ผลิตฯ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	×	-	-	-	-	-
	2. 50 ปี นับจากปีบันทึก	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	×	-	-	-	-	-
	3. ตลอดกาล/ไม่กำหนด	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-
4. ผู้ผลิตภาพยนตร์	1. ตลอดชีวิตผู้ผลิตฯ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	2. 50 ปี นับจากปีบันทึก	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	3. ตลอดกาล/ไม่กำหนด	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-
5. ผู้พิมพ์และโฆษณา	1. ตลอดชีวิตผู้ผลิตฯ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	2. 50 ปี นับจากปีบันทึก	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-
6. ผู้ผลิตภาพถ่าย	1. ตลอดชีวิตผู้ผลิตฯ	-	×	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	2. 50 ปี นับจากปีถ่าย	-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
7. ผู้จัดทำฐานข้อมูล	1. ตลอดชีวิตผู้ผลิตฯ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	×	-	-	-	-	-	-
	2. 50 ปี นับจากปีบันทึก	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✓	-	-	-	-	-	-

หมายเหตุ: ✓ คือ ได้รับความคุ้มครอง, ✗ คือ ไม่ได้รับความคุ้มครอง, - คือ ไม่ได้คุ้มครอง/ไม่ได้จัดการคุ้มครองสิทธิในลักษณะดังกล่าว

ภาคผนวก ข

ตารางที่ 8 เปรียบเทียบความรับผิดชอบและเมตธรรมสิทธิ์



ตารางที่ 8 เปรียบเทียบความรับผิดชอบกรณีละเมิดทรัพย์สิน (หมายเหตุ: ✓ คือ ต้องรับผิดชอบ, ✗ คือ ไม่ต้องรับผิดชอบ, - คือ ไม่ได้คุ้มครอง/ไม่ได้จัดการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว)

ประเภทของผู้ถูกละเมิด	ความรับผิดชอบของผู้ละเมิด	กลุ่มประเทศในระบบซิวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบไซเบิลิสต์ลอว์					ระหว่างประเทศ		
		ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT	
1. ผู้สร้างสรรค	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	✓	✗	✓	✗	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✓	✗	-	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	1. จำคุก	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
		2. ปรับ	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	-
		3. ทั้งจำปรับ	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-
2. นักแสดง	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	✓	✗	✗	✗	✓	-	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✓	✓	-	✗	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	1. จำคุก	✓	✗	✗	✓	✓	-	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗
		2. ปรับ	✓	✓	✗	✓	✓	-	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✓	✗	✗	-	✗	
		3. ทั้งจำปรับ	✗	✗	✗	✓	✗	-	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	-	✗	
3. ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	✗	-	-	-	-	-	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	✗	-	-	-	-	-	
4. ผู้ผลิตภาพยนตร์	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-	
5. ผู้พิมพ์ผู้โฆษณา	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-	
6. ผู้ผลิตภาพถ่าย	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	-	✗	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	1. จำคุก	-	✗	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
		2. ปรับ	-	✓	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
		3. ทั้งจำปรับ	-	✗	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
7. ผู้จัดทำฐานข้อมูล	1. รับผิดชอบทางแพ่ง	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-	
	2. รับผิดชอบทางอาญา	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	✗	-	-	-	-	-	-	

**ภาคผนวก ฅ**

ตารางที่ 9 เปรียบเทียบการสิ้นสุดแห่งสิทธิและการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์



ตารางที่ 9 เปรียบเทียบการสิ้นสุดแห่งสิทธิและการคงอยู่ของกรรมสิทธิ์

ประเภท สิทธิ	บทบัญญัติที่กฎหมายกำหนด		กลุ่มประเทศในระบบชีวิตล่อว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนล่อว์					กลุ่มประเทศในระบบไซเบยลิสต์ล่อว์					ระหว่างประเทศ		
			ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม	Berne	WPPT	
ผู้สร้างสรรค์ (ลิขสิทธิ์)	การสิ้นสุด ลิขสิทธิ์	1. สิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครอง	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	
		2. สละโดย	1. ผู้สร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗
			2.ทายาทผู้สร้างสรรค์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗
	3. ผู้รับมอบอำนาจ		✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	ผลแห่งการ สิ้นสุด	1. ให้ตกเป็น Public Domain	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✗	✗	✗	✓	✗	✗	
		2. ให้ประกาศทางดั่งกล่าว	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	
		3. ไม่ได้ระบุไว้ในกฎหมาย	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✗	
	กรรมสิทธิ์ที่ ยังคงอยู่	1. ข้อจำกัด	1. สิทธิแสดงตน	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✓	✗	✗
			2. สิทธิบูรณภาพงาน	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✓	✗	✗
			3. สิทธิพิมพ์ตีพิมพ์	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗
			4. สิทธิในชื่อเสียง	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗
		2. ไม่ได้ระบุไว้ในกฎหมาย	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗
นักแสดง (สิทธิข้างเคียง)	การสิ้นสุดสิทธิ	1. สิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครอง	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
		2. การสละสิทธิของนักแสดง	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
	ผลแห่งการ สิ้นสุด	1. ให้ตกเป็น Public Domain	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
		2. บัญญัติไว้ประการอื่น	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	
		3. ไม่ได้ระบุไว้ในกฎหมาย	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
	กรรมสิทธิ์ที่ ยังคงอยู่	1. สิทธิในการแสดงตน	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	
		2. สิทธิในบูรณภาพของงาน	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	
		3. สิทธิในชื่อเสียงเกียรติคุณ	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	
		4. ไม่ได้ระบุไว้ในกฎหมาย	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓	✓	✓	✓	

หมายเหตุ: ✓ คือ มีบทบัญญัติดังกล่าว  
✗ คือ ไม่มีบทบัญญัติดังกล่าว





**ภาคผนวก ญ**

ตารางที่ 10 เปรียบเทียบการเป็นภาคีสมาชิกในกฎหมายระหว่างประเทศ

ตารางที่ 10 เปรียบเทียบการเป็นภาคีสมาชิกในกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศ	กลุ่มประเทศในระบบซีวิลลอว์						กลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์					กลุ่มประเทศในระบบโซเชี่ยลลิสต์ลอว์				
	ฝรั่งเศส	เดนมาร์ก	กรีซ	แคนาดา	ญี่ปุ่น	ไทย	อังกฤษ	ออสเตรเลีย	กานา	เคนยา	มาเลเซีย	รัสเซีย	บัลแกเรีย	เอสโตเนีย	จีน	เวียดนาม
1. อนุสัญญากรุงเบอร์นะ	✓ (1887)	✓ (1903)	✓ (1920)	✓ (1964)	✓ (1899)	✓ (1931)	✓ (1887)	✓ (1928)	✓ (1991)	✓ (1993)	✓ (1990)	✓ (1995)	✓ (1921)	✓ (1994)	✓ (1992)	✓ (2004)
2. อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล	✓ (1956)	✓ (1979)	✓ (1963)	✓ (1974)	✓ (1977)	✗ (-)	✓ (1957)	✓ (1978)	✓ (1962)	✓ (1966)	✗ (-)	✓ (1973)	✓ (1975)	✗ (-)	✓ (1992)	✗ (-)
3. อนุสัญญากรุงโรม	✓ (1987)	✓ (1965)	✓ (1993)	✗ (-)	✓ (1989)	✗ (-)	✓ (1964)	✗ (1992)	✓ (1962)	✓ (1966)	✗ (-)	✓ (2003)	✓ (1995)	✓ (2000)	✗ (-)	✓ (2007)
4. ความตกลงทริปส์	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✓ (1995)	✗ (-)	✗ (1996)	✓ (1999)	✓ (2001)	✓ (2007)
5. สนธิสัญญา WCT	✓ (2010)	✓ (2010)	✓ (2010)	✗ (-)	✓ (2002)	✗ (-)	✓ (2010)	✓ (2007)	✓ (2006)	✗ (-)	✗ (-)	✓ (2009)	✓ (2002)	✓ (2010)	✓ (2007)	✗ (-)
6. สนธิสัญญา WPPT	✓ (2010)	✓ (2010)	✓ (2010)	✗ (-)	✓ (2002)	✗ (-)	✓ (2010)	✓ (2007)	✗ (-)	✗ (-)	✗ (-)	✓ (2009)	✓ (2002)	✓ (2010)	✗ (2007)	✗ (-)

หมายเหตุ: ✓ คือ เป็นสมาชิก

✗ คือ ไม่ได้เป็นสมาชิก

() คือ ปี (ค.ศ.) ที่เข้าเป็นภาคีสมาชิก

ภาคผนวก ก  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549



## คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549 (ฉบับเต็ม)

บริษัท สำนักพิมพ์แสงแดดเพื่อนเด็ก จำกัด โจทก์  
 บริษัท ซาโนฟีนจินตลาโบ (ประเทศไทย) จำกัด กับพวก จำเลย  
 เรื่อง: ทรัพย์สินทางปัญญา ลิขสิทธิ์ ละเมิด  
 กฎหมายที่เกี่ยวข้อง: ป.วิ.พ. มาตรา 55, 142 และ พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 6, 8, 18, 27, 31, 32

โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด โดยนางนิตดา หงษ์วิวัฒน์ เป็นกรรมการมีอำนาจลงลายมือชื่อผูกพันบริษัท มีวัตถุประสงค์ประกอบกิจการสำนักพิมพ์หนังสือจำหน่าย จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีนายสติเฟ่น ฟิลิป โอลด์ฟิลด์ ลงลายมือชื่อประทับตราของบริษัทกระทำการแทนบริษัท จำเลยที่ 2 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีนางดวงวิภา ดาวธัญสิน ลงลายมือชื่อประทับตราสำคัญกระทำการแทนบริษัท เมื่อประมาณต้นปี 2544 โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานหนังสือผลไม้ชุดที่ 1 มีเนื้อหาเกี่ยวกับผลไม้ซึ่งบรรยายเป็นรูปภาพและตัวอักษรถึงลักษณะของผลไม้ ออกจำหน่ายแพร่หลายต่อสาธารณชน ซึ่งมีภาพและคำบรรยายประกอบภาพเกี่ยวกับผลไม้ชื่อ มะขามหวาน ลองกอง น้อยหน่า ลิ้นจี่ ละมุด มังคุด เงาะ ทูเรียน ลำไย และ ส้ม โจทก์จึงเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ภาพและคำบรรยายภาพดังกล่าว เมื่อประมาณต้นปี 2545 จำเลยทั้งสองร่วมกันละเมิดลิขสิทธิ์ต่อโจทก์ โดยได้ทำซ้ำตัดแปลงภาพและคำบรรยายภาพลักษณะผลไม้ในหนังสือของโจทก์ดังกล่าวทำเป็นปฏิทินตั้งโต๊ะภาพและคำบรรยายประกอบภาพเกี่ยวกับผลไม้ชื่อ มะขามหวาน ลองกอง น้อยหน่า ลิ้นจี่ ละมุด มังคุด เงาะ ทูเรียน ลำไย (ที่ถูก และ ส้ม) ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ต่อโจทก์ โจทก์ได้มีหนังสือให้จำเลยทั้งสองหยุดการกระทำละเมิดและชดใช้ค่าเสียหาย จำเลยทั้งสองได้รับหนังสือแล้วยังเพิกเฉย ขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกันชำระเงินจำนวน 2,000,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับจากวันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ให้จำเลยทั้งสองระงับการละเมิดลิขสิทธิ์และเก็บสินค้าที่ละเมิดลิขสิทธิ์

จำเลยที่ 1 ให้การว่า งานของโจทก์มีลักษณะรูปผลไม้ทั่วไปไม่มีลักษณะพิเศษอันจะถือว่าเป็นงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ โจทก์จึงไม่ใช่ผู้เสียหาย จำเลยที่ 1 ไม่ได้ทำซ้ำตัดแปลงงานลิขสิทธิ์ของโจทก์ เมื่อประมาณเดือนกันยายน 2544 จำเลยที่ 1 เป็นบริษัททำธุรกิจเกี่ยวกับการผลิตและจำหน่ายยาต่าง ๆ รวมทั้งผลิตภัณฑ์เพื่อสุขภาพ มีความประสงค์จะเตรียมจัดทำปฏิทินตั้งโต๊ะประจำปี 2545 ไว้แจกฟรีให้แก่โรงพยาบาลต่าง ๆ และบุคคลทั่วไปในเทศกาลวันขึ้นปีใหม่ โดยมีความคิดที่จะทำปฏิทินในรูปแบบของการส่งเสริมและสนับสนุนผลไม้ไทย จึงว่าจ้างจำเลยที่ 2 จัดทำโดยมีจำนวนจำกัดในราคาจ้าง 250,000 บาท และตกลงในสัญญาว่าจ้างให้จำเลยที่ 2 ออกแบบหรือจัดหารูปแบบ

ของผลไม้มากเอง จำเลยที่ 2 รับว่าจะไม่ไปทำการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น จำเลยที่ 1 ไม่รู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่ารูปผลไม้ในปฏิทินตั้งโต๊ะดังกล่าวกระทำขึ้นโดยการละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์ ค่าเสียหายจำนวน 2,000,000 บาท สูงเกินไป เป็นค่าเสียหายที่เรียกร้องโดยไม่มีมูลฐานในการคิดคำนวณ ขอให้ยกฟ้อง

จำเลยที่ 2 ให้การว่า โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเนื่องจากเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด โดยสถานภาพไม่อาจสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้ โจทก์ไม่ได้บรรยายให้เห็นว่าได้ลิขสิทธิ์ในงานพิพาทอย่างไร สมุดภาพและข้อมูลเสริมการเรียนการสอนมิได้ปรากฏนามของโจทก์ที่สามารถสันนิษฐานได้ว่า โจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ รูปภาพผลไม้ในงานอันมีลิขสิทธิ์เพราะเกิดขึ้นตามธรรมชาติ มิได้มีการใช้ความริเริ่มหรือวิริยะอุตสาหะ เป็นเพียงการลอกเลียนแบบธรรมชาติและบางภาพไม่เหมือนงานปฏิทินของจำเลยที่ 2 ส่วนคำบรรยายประกอบภาพเป็นข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ไม่ได้เกิดจากความริเริ่มหรือวิริยะอุตสาหะ จำเลยที่ 2 ไม่รู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าภาพผลไม้เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ การจัดทำปฏิทินเพื่อแจกเป็นของสมนาคุณแก่ลูกค้าของจำเลยที่ 1 โดยไม่คิดมูลค่าไม่ได้ทำเพื่อจำหน่ายมิไ้ขาย เผยแพร่ต่อสาธารณชนหรือแจกจ่ายเพื่อหาประโยชน์ ปฏิทินดังกล่าวไม่น่าจะมีผลกระทบต่อยอดขายหรือผลประโยชน์ทางการค้าของโจทก์ เนื่องจากได้ทำขึ้นโดยมิได้แสวงหากำไรหรือการค้า ขอให้ยกฟ้อง

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษายกฟ้อง ค่าฤชาธรรมเนียมให้เป็นพับ

โจทก์อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว ทางพิจารณาโจทก์นำสืบว่า โจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดตามหนังสือรับรองเอกสารหมายเลข 1 จำเลยทั้งสองเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดตามหนังสือรับรองเอกสารหมายเลข 2 และ 3 โจทก์จัดทำหนังสือชื่อหนังสือผลไม้ชุดที่ 1 พิมพ์ครั้งแรกเมื่อเดือนมีนาคม 2544 ตามหนังสือเอกสารหมายเลข 4 หนังสือโจทก์ประกอบด้วยภาพผลไม้ชนิดต่าง ๆ และมีข้อมูลอธิบายผลไม้ประกอบภาพ เมื่อเดือนกรกฎาคม 2545 จำเลยทั้งสองได้ละเมิดลิขสิทธิ์ในหนังสือของโจทก์โดยการทำซ้ำและคัดแปลงภาพผลไม้และข้อมูลจากหนังสือผลไม้ของโจทก์มาทำเป็นปฏิทินตั้งโต๊ะตามเอกสารหมายเลข 5 โจทก์มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยทั้งสองชำระค่าเสียหายจำนวน 2,000,000 บาท ตามหนังสือทวงถามและใบตอบรับเอกสารหมายเลข 6 และ 7 จำเลยทั้งสองเพิกเฉย

จำเลยที่ 1 นำสืบว่า เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 จำเลยที่ 1 ทำสัญญาจ้างทำของกับจำเลยที่ 2 ให้จัดทำปฏิทินตั้งโต๊ะประจำปี 2545 ในราคา 250,000 บาท เพื่อนำไปแจกฟรีให้แก่โรงพยาบาลในเทศกาลปีใหม่ จำเลยที่ 2 เป็นผู้ออกแบบและจัดรูปแบบที่ไม่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ใด หากมีการละเมิด



ลิขสิทธิ์ผู้รับจ้างจะเป็นผู้รับผิดชอบตามสัญญาจ้างทำของเอกสารหมายเลข 1 ไม่ทราบว่ามีภาระเมิดลิขสิทธิ์โจทก์

จำเลยที่ 2 นำสืบว่า จำเลยที่ 2 ทำธุรกิจโรงพิมพ์และทำสัญญาจ้างทำปฏิทินให้จำเลยที่ 1 จำนวน 7,000 ฉบับ โดยจำเลยที่ 1 นำไปแจกจ่ายให้แก่ลูกค้าโดยมิได้นำไปขาย รูปแบบปฏิทินเอกสารหมายเลข 5 จำเลยที่ 2 เป็นผู้ออกความคิดและว่าจ้างนายด้อม (ไม่ปรากฏชื่อสกุล) ทำรูปภาพผลไม้เอกสารหมายเลข 5 นายด้อมจะนำรูปแบบผลไม้มาจากไหนจำเลยที่ 2 ไม่ทราบ รูปผลไม้ในปฏิทินแตกต่างจากในหนังสือของโจทก์ ข้อมูลผลไม้ในปฏิทินจำเลยที่ 2 ขอมมาจากมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ตามเอกสารหมายเลข 2 ปกติการเช่าภาพมาพิมพ์ลงปฏิทินจะคิดค่าเช่าภาพละ 1,000 บาท การขอใช้รูปที่มีลิขสิทธิ์มีรายละเอียดตามหนังสือและใบขออนุญาตเอกสารหมายเลข 3 และ 4

พิเคราะห์แล้ว ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์โจทก์ประเด็นแรกมีว่า โจทก์มีอำนาจฟ้องหรือไม่ และในเบื้องต้นเห็นควรวินิจฉัยเสียก่อนว่าการที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษายกฟ้องโจทก์โดยให้เหตุผลว่า คดีนี้เป็นกรณีที่โจทก์นายจ้างให้ลูกจ้างสร้างสรรค์งาน ลิขสิทธิ์จึงเป็นของลูกจ้างตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 9 นั้น เป็นการวินิจฉัยในประเด็นนอกเหนือจากคำฟ้องและคำให้การจำเลยทั้งสองหรือไม่ เห็นว่า ประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีต้องพิเคราะห์จากคำฟ้องและคำให้การ มิใช่จากข้อเท็จจริงและการนำสืบพยานหลักฐานในชั้นพิจารณา แม้จำเลยทั้งสองจะได้ตามคำพยานโจทก์ไว้ว่าลูกจ้างโจทก์เป็นผู้ทำหนังสือชื่อผลไม้พิพาทจนเป็นเหตุให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษายกฟ้องด้วยเหตุผลว่าลูกจ้างโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งาน ลูกจ้างโจทก์จึงเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาคำให้การจำเลยทั้งสองแล้ว จำเลยทั้งสองมิได้ให้การต่อสู้ไว้ว่าโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเพราะโจทก์ซึ่งเป็นนายจ้างให้ลูกจ้างสร้างสรรค์งาน ลิขสิทธิ์จึงเป็นของลูกจ้าง จำเลยที่ 2 ให้การเพียงว่าโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเนื่องจากโจทก์เป็นนิติบุคคลโดยสถานภาพของโจทก์ไม่สามารถมีความคิดริเริ่มได้ โจทก์จึงไม่อาจสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้ ดังนี้ ประเด็นข้อพิพาทจากคำฟ้องและคำให้การจำเลยทั้งสองจึงมีว่าโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเพราะโจทก์เป็นนิติบุคคลไม่สามารถสร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ด้วยตนเองได้หรือไม่ ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัยว่า โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเพราะลูกจ้างโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งาน ลูกจ้างโจทก์จึงเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ โจทก์ไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์ จึงเป็นการวินิจฉัยนอกประเด็นข้อพิพาทมิชอบด้วยการดำเนินกระบวนการพิจารณาและมีใช้ข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน อย่างไรก็ตาม เมื่อโจทก์และจำเลยทั้งสองได้สืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาเพียงพอ ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศจึงเห็นสมควรวินิจฉัยประเด็นเรื่องอำนาจฟ้องให้ตรงตามประเด็นข้อพิพาท รวมตลอดถึง

ประเด็นเรื่องการละเมิดและค่าเสียหายโดยไม่จำเป็นต้องยื่นสำนวนไปให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัย

ประเด็นแรก โจทก์มีอำนาจฟ้องหรือไม่ คดีนี้โจทก์ฟ้องว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานหนังสือชื่อผลไม้พิพาท จำเลยที่ 2 ให้การว่า โจทก์เป็นนิติบุคคลโดยสภาพของโจทก์ไม่สามารถมีความคิดริเริ่มได้ ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยจึงมีว่า โจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ได้หรือไม่ เห็นว่า แม้ว่าโจทก์เป็นนิติบุคคล แต่โจทก์ก็มีผู้แทนนิติบุคคลเป็นผู้ทำการแทนนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล และมาตรา 67 บัญญัติว่านิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีพึงได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น ประกอบกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 8 วรรคสอง ก็บัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย ถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ดังนั้น โจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคลซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยจึงเป็นผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ได้ คดีนี้โจทก์บรรยายฟ้องว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานหนังสือชื่อผลไม้พิพาท เป็นการกล่าวอ้างว่า โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์งานด้วยตนเองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องคดีนี้ ส่วนที่จำเลยทั้งสองให้การว่างานของโจทก์มีลักษณะเป็นรูปผลไม้ทั่วไปที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติไม่มีลักษณะพิเศษอันจะถือว่าเป็นงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ โจทก์จึงไม่ใช่ผู้เสียหายนั้น เห็นว่า โจทก์เป็นผู้ทำหรือก่อให้เกิดหนังสือชื่อผลไม้ชุดที่ 1 ด้วยตนเอง โดยใช้ความรู้ความสามารถในฐานะสำนักพิมพ์สร้างสรรค์งานด้วยการทุ่มเทความรู้ วิจารณ์ญาณ ฝีมือแรงงาน ดังปรากฏจากคำเบิกความนางสาวรุ่งฤดี พานิชศรี พยานโจทก์ว่า ขั้นตอนถ่ายรูปผลไม้ต้องคัดสรรผลไม้ที่มีผิวผลสมบูรณ์จากจังหวัดระยองและจันทบุรีมาทำความสะอาด จัดวางตำแหน่งผลไม้ จากนั้นมีทีมงานช่างภาพถ่ายรูปลงในฟิล์มใหญ่แล้วนำภาพไปสแกนโดยระบบคอมพิวเตอร์เสร็จแล้วมีข้อมูลอธิบายเกี่ยวกับผลไม้ประกอบรูปผลไม้ จึงถือได้ว่าโจทก์ได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะในการจัดทำหนังสือผลไม้ชุดที่ 1 แล้ว ภาพถ่ายรูปผลไม้จึงเป็นงานศิลปกรรมประเภทงานภาพถ่าย ส่วนข้อมูลอธิบายผลไม้เป็นงานวรรณกรรม ประเภทสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 6 โจทก์จึงเป็นผู้เสียหายและมีอำนาจฟ้อง

ประเด็นที่สอง จำเลยที่ 1 และที่ 2 ละเมิดลิขสิทธิ์ต่อโจทก์หรือไม่ เห็นควรวินิจฉัยการกระทำของจำเลยแต่ละคนแยกต่างหากจากกันดังนี้

สำหรับจำเลยที่ 1 ปรากฏจากคำเบิกความนางจิรนนท์ ทับเนียม พยานโจทก์เพียงว่า จำเลยทั้งสองทำซ้ำภาพผลไม้จากหนังสือชื่อผลไม้ชุดที่ 1 เอกสารหมาย จ.4 และดัดแปลงทำเป็นปฏิทินตั้งโต๊ะโดยปฏิทินระบุชื่อบริษัทของจำเลยที่ 1 และระบุว่าจัดทำโดยจำเลยที่ 2 ส่วนจำเลยที่ 1 มีนายธีระ

ชัชยะพงษ์ ผู้จัดการฝ่ายบริหารทั่วไปของจำเลยที่ 1 เบิกความว่า จำเลยที่ 1 ทำสัญญาจ้างจำเลยที่ 2 จัดทำปฏิทินตั้งโต๊ะ โดยตกลงให้จำเลยที่ 2 ออกแบบเอง โดยจำเลยที่ 2 ระบุว่า การจัดหารูปแบบผลไม้ จะไม่ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น หากมีการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้น จำเลยที่ 2 จะเป็นผู้รับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก เห็นว่า ตามสัญญาจ้างทำของเอกสารหมายเลข 1 ข้อ 5 ระบุความรับผิดชอบของผู้รับจ้าง สอดคล้องกับคำเบิกความของนายธีระไว้ว่า หากปรากฏว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์ไม่ว่ากรณีใด ๆ ขึ้นผู้รับจ้างยินยอมที่จะรับผิดชอบในความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นในทุกกรณี เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าจำเลยที่ 2 เป็นผู้จัดหาหรือออกแบบรูปผลไม้โดยจำเลยที่ 1 ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับหรือเข้าไปสั่งการให้จำเลยที่ 2 ทำซ้ำหรือดัดแปลงรูปภาพผลไม้จากหนังสือของโจทก์ จำเลยที่ 1 จึงมิได้กระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์

ส่วนจำเลยที่ 2 ดังปรากฏตามที่วินิจฉัยไปแล้วข้างต้นว่าจำเลยที่ 2 เป็นผู้รับจ้างและเป็นผู้ออกแบบรูปผลไม้ในปฏิทินพิพาท นางจิรนนท์ ทับเนียม พยานโจทก์เบิกความว่า รูปผลไม้ในปฏิทินที่ซ้ำซ้อนกับหนังสือของโจทก์มีมะขาม ลองกอง น้อยหน่า ลิ้นจี่ ละมุด มังคุด เงาะ ทุเรียน ลำไย และส้ม เมื่อพิจารณารูปภาพผลไม้ดังกล่าวทั้งสิบภาพของปฏิทินเรียงตามลำดับตั้งแต่เดือนมกราคมถึงตุลาคม 2545 แล้ว จะเห็นได้ว่า ภาพเล็กในช่องซ้ายของปฏิทินส่วนใหญ่จะทำซ้ำจากหนังสือโจทก์ ส่วนภาพใหญ่ในปฏิทินส่วนใหญ่จะเป็นการดัดแปลงจากภาพผลไม้จากหนังสือโจทก์ ข้อเท็จจริงจึงฟังได้ว่าภาพผลไม้ตั้งแต่เดือนมกราคมถึงตุลาคม 2545 ของปฏิทินเอกสารหมายเลข 1 ทำซ้ำและดัดแปลงมาจากหนังสือผลไม้ชุดที่ 1 เอกสารหมายเลข 4 จำเลยที่ 2 จึงละเมิดลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรมภาพถ่ายของโจทก์ ส่วนข้อมูลอธิบายผลไม้อันเป็นงานวรรณกรรมของโจทก์เมื่อเปรียบเทียบข้อมูลในปฏิทินกับในหนังสือแล้วจะเห็นได้ว่าแตกต่างกัน จำเลยที่ 2 จึงมิได้ละเมิดลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมของโจทก์ สำหรับข้อต่อสู้ของจำเลยที่ 2 ที่ว่า จำเลยที่ 2 ว่าจ้างนายด้อม (ไม่ปรากฏชื่อสกุล) ผู้รับจ้างอิสระทำแบบรูปผลไม้ในปฏิทินเนื่องจากเป็นช่วงปลายปีนั้น จำเลยที่ 2 ก็มีได้นำนายด้อมมาเบิกความสนับสนุน ลงมีแต่คำเบิกความนางสาวดวงวิภา ถาวรสัญญาสิน กรรมการจำเลยที่ 2 ซึ่งเบิกความลอย ๆ จึงไม่น่าเชื่อถือและที่จำเลยที่ 2 นำสืบว่า จำเลยที่ 1 ทำปฏิทินไปแจกให้ลูกค้าโดยไม่คิดมูลค่า มิได้เอาไปขายอันเป็นการต่อสู้ในทำนองว่า มิใช่การแจกจ่ายในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 31(3) และเข้าข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น เห็นว่า เนื่องจากนอกจากโจทก์จะจัดทำหนังสือชื่อผลไม้ชุดที่ 1 แล้วยังพิมพ์งานปฏิทินชุดผลไม้ให้แก่ลูกค้าต่างประเทศ การที่จำเลยที่ 2 นำไปดัดแปลงย่อมาให้โจทก์ขาดรายได้ ปรากฏตามคำเบิกความนางจิรนนท์ตอบทนายโจทก์ การแจกจ่ายให้ลูกค้าแม้จะมีได้ขายก็ก่อให้เกิดความเสียหายให้แก่โจทก์ และมีใช่เป็นการใช้เพื่อประโยชน์ของตนเองหรือบุคคลในครอบครัวกับไม่เข้าข้อยกเว้นกรณีอื่นในวรรคสองของมาตรา 32 วรรคสอง ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ทั้งยังขัดต่อการแสวงหา

ประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 32 วรรคแรก การกระทำของ  
จำเลยที่ 2 จึงเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 27(1)

ประเด็นที่สาม ค่าเสียหายโจทก์มีเพียงใด ปรากฏว่าจำเลยที่ 2 ได้นำภาพผลไม้จาก  
หนังสือของโจทก์จำนวน 10 ภาพ มาทำซ้ำและตัดแปลงเป็นปฏิทินจำนวน 7,000 ฉบับ นางจิรนนท์  
พยานโจทก์เบิกความว่า ค่าเสียหายทางเศรษฐกิจทำให้โจทก์ขาดรายได้จากรับงานจัดพิมพ์งานปฏิทิน  
และการทำซ้ำภาพผลไม้ทำให้คุณภาพและมาตรฐานของงานลิขสิทธิ์โจทก์เสียไป และเป็นอุปสรรค  
ต่อการขายหนังสือชื่อผลไม้ของโจทก์ เมื่อพิจารณาถึงขบวนการผลิตหนังสือชื่อผลไม้ชุดที่ 1 ของ  
โจทก์ซึ่งเป็นการจัดทำอย่างเป็นระบบและมีมาตรฐานประกอบกับค่าขาดรายได้จากการที่โจทก์จะได้  
พิมพ์งานปฏิทินหรือค่าสิทธิที่ควรจะได้จากสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิที่อนุญาตให้จำเลยที่ 2 ทำซ้ำ  
หรือตัดแปลงภาพของโจทก์ ตลอดจนความเสียหายที่เกิดขึ้นกับคุณภาพในงานของโจทก์แล้ว เห็นควร  
กำหนดค่าเสียหายจากจำนวนภาพที่ทำซ้ำและตัดแปลงจากหนังสือของโจทก์จำนวน 10 ภาพ เป็นเงิน  
ภาพละ 20,000 บาท รวมเป็นค่าเสียหายทั้งสิ้น 200,000 บาท ส่วนที่โจทก์มีคำขอให้จำเลยที่ 2 เก็บ  
ปฏิทินที่ละเมิดลิขสิทธิ์คืนนั้น เมื่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางยกฟ้อง  
โจทก์มิได้อุทธรณ์ในประเด็นนี้ ปัญหาดังกล่าวจึงเป็นอันยุติไปแล้ว อุทธรณ์ของโจทก์ฟังขึ้น  
บางส่วน”

พิพากษาแก้เป็นว่า ให้จำเลยที่ 2 ชำระเงิน 200,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ด  
ครึ่งต่อปีนับจากวันฟ้อง (วันที่ 6 มกราคม 2546) จนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ และให้จำเลยที่ 2 ใช้  
ค่าฤชาธรรมเนียมทั้งสองศาลแทนโจทก์ตามทุนทรัพย์ที่โจทก์ชนะคดี โดยกำหนดค่าทนายความ  
รวม 12,000 บาท ค่าฤชาธรรมเนียมชั้นอุทธรณ์ระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ 1 ให้เป็นพับ นอกจากนี้แก้  
ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง



ภาคผนวก ก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551



## คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551 (ฉบับเต็ม)

นางสาวปองศิริ คุณงาม โจทก์  
 บริษัท เมกกะ โปรดักส์ จำกัด หรือบริษัทเมก้าไลฟ์ ไซแอ็นซ์ ฟิตเนส จำกัด กับพวก จำเลย  
 เรื่อง: ทรัพย์สินทางปัญญา ลิขสิทธิ์  
 กฎหมายที่เกี่ยวข้อง: ป.พ.พ. มาตรา 18 และพ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4, 6, 74

โจทก์ฟ้องและแก้ไขคำฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัท จำกัด มีจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 เป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทน เมื่อเดือนสิงหาคม 2546 จำเลยทั้งหกร่วมกันตีพิมพ์บทความเรื่อง “Vitamin E วิธีย่าง ๆ สู้ผิวสวยใส ไร้ริ้วรอยก่อนวัย” ในนิตยสารเพื่อโฆษณาประชาสัมพันธ์ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและวิตามินตรา เมดิคราฟท์ บทความดังกล่าวดัดแปลงมาจากงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ โดยไม่ได้รับอนุญาต และจำเลยทั้งหกร่วมกันเพิ่มเติมข้อความบางส่วนในบทความ และใช้บทความที่ทำการเพิ่มเติมดังกล่าวเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางการค้าของจำเลยทั้งหมด โดยตีพิมพ์ในนิตยสารรวม 3 ฉบับ การแก้ไขดังกล่าวไม่ได้ตรวจสอบความถูกต้องแท้จริง การกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและลิขสิทธิ์ของโจทก์ เป็นการทำซ้ำ ดัดแปลง และเผยแพร่ต่อสาธารณชนแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ โดยไม่ได้รับอนุญาต ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียง โจทก์แจ้งให้ชำระค่าเสียหายและบรรเทาความเสียหายแล้ว แต่จำเลยทั้งหกเพิกเฉย ขอให้บังคับจำเลยทั้งหกร่วมกันชำระค่าเสียหาย 2,009,041.09 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงิน 2,000,000 บาท นับถัดจากวันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์

จำเลยทั้งหกให้การว่า โจทก์มิใช่ผู้สร้างสรรค์บทความที่กล่าวอ้างตามฟ้อง บทความดังกล่าวไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เป็นเพียงข่าวสารเกี่ยวกับคุณสมบัติของวิตามินที่มีอยู่ทั่วไป แหล่งที่มาของข้อมูลประกอบการเรียบเรียงบทความได้แสดงไว้อย่างชัดเจนในส่วนท้ายของบทความ ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับวิตามินอี มีเผยแพร่ในอินเทอร์เน็ตอย่างแพร่หลาย ข่าวสารดังกล่าวไม่ใช่งานในแผนกวรรณกรรม แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ ไม่ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง บทความเรื่อง “Vitamin E วิธีย่าง ๆ สู้ผิวสวยใส ไร้ริ้วรอยก่อนวัย” มิได้เป็นการดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ เป็นแต่เพียงการนำเอาข่าวสารอันเกี่ยวกับคุณสมบัติของวิตามินที่มีอยู่ทั่วไปมาเรียบเรียงให้ประชาชนทั่วไปเข้าใจประโยชน์และทราบคุณสมบัติของวิตามินไม่ได้เป็นการทำขึ้นเพื่อหากำไร การตีพิมพ์บทความไม่ได้ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย จำเลยที่ 1 ตอบแทนโจทก์ในการเป็นผู้ตรวจทานบทความที่ฝ่ายจำเลยจัดหาและเรียบเรียง จึงไม่ใช่การกระทำโดยไม่ได้รับอนุญาตดังที่โจทก์กล่าวอ้าง จำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 เป็นกรรมการซึ่งกระทำการแทนจำเลยที่ 1 ไม่ต้องรับผิดชอบ

ต่อโจทก์ในฐานะส่วนตัว ฟ้องโจทก์เคลือบคลุม โจทก์ไม่เคยบอกกล่าวทวงถามให้จำเลยทั้งหก บรรเทาความเสียหายหรือให้เจรจาชำระค่าเสียหาย ค่าเสียหายที่อ้างมาเคลือบคลุมและสูงเกินส่วน หากเสียหายจริงไม่เกิน 5,000 บาท ขอให้ยกฟ้อง

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษาให้จำเลยทั้งหกร่วมกัน ชำระค่าเสียหายเป็นเงิน 500,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงินดังกล่าวนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ให้จำเลยทั้งหกร่วมกันชำระค่าฤชาธรรมเนียมแทนโจทก์ โดยกำหนดค่าทนายความเป็นเงิน 30,000 บาท

จำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศตรวจสำนวนประชุมปรึกษแล้ว ทางพิพากษาโจทก์นำสืบว่า จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัท จำกัด มีจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 เป็นกรรมการผู้มีอำนาจ โจทก์เป็นแพทย์เฉพาะทางด้านผิวหนัง และเป็นอาจารย์พิเศษสอนวิชา แพทยศาสตร์ สาขาผิวหนังเฉพาะทางด้านศัลยกรรมผิวหนัง ปรากฏตามเอกสารหมาย จ.2 และ จ.3 เมื่อประมาณเดือนสิงหาคม 2545 นางสาวปนิดา ศุภวรรณ พนักงานของจำเลยที่ 1 ได้ติดต่อขอให้ โจทก์เขียนบทความเกี่ยวกับวิตามินอี โดยจำเลยที่ 1 ประสงค์จะโฆษณาผลิตภัณฑ์ประเภทวิตามินอี ตราแมคโครฟท์ ของจำเลยที่ 1 ในนิตยสารทั่วไป จึงต้องการให้มีบทความของแพทย์อยู่ด้วย โจทก์ได้ เลือกรวบรวมข้อมูล ข้อเท็จจริง และเขียนบทความเกี่ยวกับวิตามินอี ให้จำเลยที่ 1 ซึ่งมีลักษณะเป็น บทความทางวิชาการและส่งมอบให้จำเลยทั้งหกปรากฏตามเอกสารหมาย จ.4 ถึง จ.6 จำเลยที่ 1 ต้องการที่จะเพิ่มเติมและใช้ข้อความซึ่งมีลักษณะเป็นการสนับสนุนผลิตภัณฑ์ของตน คือ ดี-แอลฟา-โทโคเฟอรอล อะซิเตต (d-alpha-tocopheryl acetate) ซึ่งในความเป็นจริงแล้ววิตามินอี จากธรรมชาติมี มากถึง 8 ชนิด การระบุดังกล่าวอาจทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจผิดในคุณสมบัติของวิตามิน อี จาก ธรรมชาติ ภายหลังจากนางสาวปนิดาแจ้งให้โจทก์ทราบว่าจำเลยทั้งหกไม่พอใจบทความของโจทก์และจะ ไม่นำบทความดังกล่าวลงโฆษณา แต่เมื่อประมาณเดือนสิงหาคม 2546 จำเลยทั้งหกร่วมกันตีบทความ เรื่อง “Vitamin E วิธีง่าย ๆ สู้ผิวสวยใส ไร้ริ้วรอยก่อนวัย” เพื่อโฆษณาประชาสัมพันธ์ผลิตภัณฑ์เสริม อาหารและวิตามิน ตราแมคโครฟท์ ของจำเลยที่ 1 ซึ่งบทความดังกล่าวคัดแปลงมาจากงานอันมีลิขสิทธิ์ ของโจทก์ตามเอกสารหมาย จ.4 ถึง จ.6 โดยไม่ได้รับอนุญาต และจำเลยทั้งหกยังร่วมกันเพิ่มเติม ข้อความบางส่วนในบทความเพื่อนำถึงวิตามินอีชนิดที่มีอยู่ในผลิตภัณฑ์ของตน คือ ดี-แอลฟา-โท โคเฟอรอล อะซิเตต (d- alpha-tocopheryl acetate) และใช้บทความนั้นแสวงหาประโยชน์ในทางการค้า ของจำเลยทั้งหก ซึ่งโจทก์ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของการแก้ไขเพิ่มเติม แต่อย่างใดและจำเลยทั้งหกร่วมกันใช้ชื่อของโจทก์โดยไม่ได้รับอนุญาตเพื่อลงกำกับไว้ในบทความ อย่างชัดเจนและมีข้อความว่า “พญ.ปองศิริ คุณงาม แพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านผิวหนัง” บทความดังกล่าว

ได้ลงโฆษณาในนิตยสารบ้านและสวน ฉบับที่ 324 ประจำเดือนสิงหาคม 2546 นิตยสารขวัญเรือน ฉบับที่ 761 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2546 และนิตยสาร HEALTH & CUISINE ฉบับที่ 31 ประจำเดือนสิงหาคม 2546 ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 การกระทำดังกล่าวทำให้โจทก์เสียหายด้านวิชาชีพ เนื่องจากบทความทางการแพทย์ที่แพทย์เป็นผู้เขียนต้องมีลักษณะให้ความรู้ทางวิชาการทางการแพทย์แก่บุคคลทั่วไป ถือเป็นบทความทางวิชาการ บุคคลอื่นไม่สามารถแก้ไขเพิ่มเติมหรือตัดแปลงโดยไม่ได้รับอนุญาต นอกจากนี้ การลงบทความทางวิชาการซึ่งเขียนโดยแพทย์จะไม่ตีพิมพ์บทความไว้ในหน้าเดียวกับผลิตภัณฑ์ ตามจรรยาบรรณของแพทย์ หากมีบุคคลไปร้องเรียนต่อแพทยสภา โจทก์อาจถูกเพิกถอนใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลป์เนื่องจากเป็นความผิดร้ายแรงตามกฎหมาย ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 10 และ 11 การกระทำของจำเลยทั้งหกเป็นการละเมิดสิทธิและลิขสิทธิ์ของโจทก์ ทำให้โจทก์เสียหาย เป็นการทำให้โจทก์เสียหาย และเผยแพร่ต่อสาธารณชนในงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์โดยไม่ได้รับอนุญาต ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียง ทำให้สาธารณชนทั่วไปที่ได้อ่านบทความเข้าใจว่าโจทก์มีส่วนร่วมในการสนับสนุนการขายสินค้าประเภทผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและวิตามิน ตราเมดิคราฟท์ ของจำเลยทั้งหก ตลอดจนมีส่วนร่วมในการทำวิจัยข้อมูลต่าง ๆ ที่จำเลยทั้งหกได้แก้ไขเพิ่มเติมลงในงานเขียนเดิมของโจทก์ ทั้งที่โจทก์ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับโจทก์แจ้งให้จำเลยทั้งหกดำเนินการบรรเทาความเสียหายและขอโทษโจทก์ แต่จำเลยทั้งหกเพิกเฉยปรากฏตามเอกสารหมายเลข 12 และ 13 การกระทำของจำเลยทั้งหกทำให้โจทก์เสียหายต่อชื่อเสียงและหน้าที่การงานวิชาชีพ

จำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 นำสืบว่า จำเลยที่ 1 ประกอบธุรกิจจำหน่ายและส่งออกผลิตภัณฑ์อาหารเสริมและเวชภัณฑ์ เช่น อาหารเสริมสำหรับบำรุงผิวผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสำหรับกระชับสัดส่วน วิตามินและเกลือแร่ต่าง ๆ รวมถึงผลิตภัณฑ์ที่มีส่วนผสมของวิตามินอี เป็นผู้ผลิตและจำหน่ายเอง มีเภสัชกรทำการผลิต รวบรวมข้อมูลข่าวสารเพื่อช่วยในการเผยแพร่โฆษณา ในกรณีที่เภสัชกรของจำเลยที่ 1 ไม่อาจดำเนินการได้ จำเลยที่ 1 จะนำข้อมูลที่ขณะทำงานได้รวบรวมขึ้นไปให้แพทย์หรือผู้ทรงคุณวุฒิทำการสรุปเพื่อใช้ทำเป็น โฆษณาให้ โดยมีคำตอบแทนให้เป็นครั้งคราว ผลิตภัณฑ์ของจำเลยที่ 1 มีการโฆษณาทางสื่อโทรทัศน์ วิทยุ และอื่น ๆ ข้อมูลที่ใช้ศึกษาค้นคว้ารวบรวมจากแหล่งข่าว หรือแหล่งความรู้ ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 1 ถึง 13 เกี่ยวกับคดีนี้ คณะทำงานของจำเลยที่ 1 ได้มอบให้เภสัชกรของจำเลยที่ 1 สรุปรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์อาหารเสริมประเภทวิตามินอีเพื่อจัดทำโฆษณา ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 11 และต้องการให้แพทย์ตรวจทานโฆษณา จึงมีการติดต่อให้โจทก์สรุปเนื้อหาบทความเพื่อใช้เป็นหัวข้อในการโฆษณาให้แก่จำเลยที่ 1 เนื่องจากผลิตภัณฑ์วิตามินอี ที่มีสารธรรมชาติ ดี-แอลฟา โทโคเฟอรอล อะซิเตต (d-alpha-tocopheryl acetate) มีคู่แข่งทางการค้าทั้งในและต่างประเทศหลายบริษัท จำเลยที่ 1 เป็นผู้จัดหาข้อมูลเตรียมให้แก่โจทก์ เช่น ข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 1 ถึง 5 ข้อมูลทางวิชาการ

ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 11 สำหรับจำนวนที่ 1 อยู่ในวงการธุรกิจดังกล่าวมา 15 ปี เป็นที่รู้จักแพร่หลายแล้ว จึงตกลงให้โจทก์มีชื่ออยู่ใต้บทความที่จะโฆษณา เพราะต้องการให้โจทก์มีชื่อเสียงในการโฆษณาดังกล่าวด้วย ก่อนหน้านี้โจทก์ไม่เคยเป็นที่รู้จักในวงการแพทย์ หรือผลิตภัณฑ์เสริมความงามเนื่องจากไม่เคยเขียนหนังสือหรือบทความ หรือพิมพ์โฆษณาใด ๆ จำนวนที่ 1 นำตัวอย่างบทความที่เกตุชกรเรียบเรียงไว้แล้วพร้อมเอกสารประกอบไปให้โจทก์ตรวจทาน โดยทำเป็น 2 ชุด ชุดแรกปรากฏตามเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 และชุดที่ 2 เป็นบทความ ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 เมื่อโจทก์ตรวจทานทั้งสองชุดแล้ว ได้นำบทความตีพิมพ์ตามที่โจทก์ตรวจทาน ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 ข้อมูลเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมความงามตามบทความดังกล่าวเป็นข้อมูลทางวิชาการที่เผยแพร่และรับรู้กันทั่วไป สามารถหาได้โดยง่ายจากวารสารทางการแพทย์ สารานุกรมอาหารเสริมและอินเทอร์เน็ต โจทก์ไม่ได้เป็นผู้ค้นคว้าข้อมูล หรือสร้างสรรค์บทความทั้งหมด โจทก์ไม่มีหลักฐานว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์บทความตามเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 สำหรับบทความตามเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 เป็นข้อมูลที่ต้องมีแหล่งอ้างอิงทางวิชาการที่เชื่อถือได้เป็นที่ยอมรับไม่ใช่ข้อมูลที่เกินจริงหรือเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค จึงไม่ได้เป็นการบิดเบือนข้อมูลเพื่อหาประโยชน์ทางธุรกิจ การตีพิมพ์บทความดังกล่าวไม่ได้ทำให้โจทก์เสียหาย จำนวนที่ 2 ถึงที่ 6 ไม่ต้องรับผิดชอบร่วมกับจำนวนที่ 1 เพราะไม่ได้กระทำเกินขอบอำนาจ ไม่ได้ทำในฐานะส่วนตัว หรือประมาณเงินแล้ว โจทก์ไม่เคยแจ้งให้ฝ่ายจำเลยบรรเทาความเสียหาย โจทก์ไม่เสียหายเรื่องจรรยาบรรณทางการแพทย์ หรือสูญเสียรายได้ เป็นการตีพิมพ์บทความโดยได้รับความยินยอมจากโจทก์

พิเคราะห์แล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติว่า จำนวนที่ 1 เป็นนิติบุคคล ประเภทบริษัทจำกัด ช่วงเกิดเหตุมีจำนวนที่ 2 ถึงที่ 6 เป็นกรรมการผู้มีอำนาจการทำการแทน โจทก์เป็นแพทย์เฉพาะทางด้านผิวหนัง และเป็นอาจารย์พิเศษสอนวิชาแพทยศาสตร์ สาขาผิวหนังเฉพาะทางด้านศัลยกรรมผิวหนัง ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 2 และ 3 จำนวนที่ 1 ประกอบกิจการจำหน่ายและส่งออกสินค้าเวชภัณฑ์และอาหารเสริมสุขภาพ ประเภทอาหารเสริมสำหรับบำรุงผิว ผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสำหรับกระชับสัดส่วน วิตามินและเกลือแร่ต่าง ๆ รวมถึงผลิตภัณฑ์ที่มีส่วนผสมของวิตามินอี ตราเมดิคราฟท์ จำนวนที่ 1 ติดต่อกับโจทก์ และต่อมาได้มีการจัดทำบทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 9 ขึ้น แล้วจำนวนที่ 1 ได้ลงตีพิมพ์บทความเรื่อง “Vitamin E วิธีง่าย ๆ คู่ผิวสวยใส ไร้ริ้วรอยก่อนวัย” เพื่อโฆษณาประชาสัมพันธ์ผลิตภัณฑ์เสริมอาหารและวิตามิน ตราเมดิคราฟท์ โดยระบุชื่อ “พญ.ปองศิริ คุณงาม แพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านผิวหนัง” ไว้ด้วย ปรากฏตามเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของจำนวนที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 ประการแรกมีว่า โจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในบทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 หรือไม่ ซึ่งปัญหานี้ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเห็นควรวินิจฉัยเสียก่อนว่า บทความเอกสารหมายเลข 4



ถึง จ.6 เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์หรือไม่ เห็นว่า บทความดังกล่าวได้จัดทำขึ้นด้วยการใช้ข้อความที่แตกต่างกันแม้จะประกอบด้วยข้อมูลเพียง 3 ถึง 5 ย่อหน้าสั้น ๆ แต่บทความดังกล่าวก็แสดงให้เห็นว่าเป็นการเรียบเรียงขึ้นโดยอาศัยข้อมูลเกี่ยวกับวิตามินอี ไม่ได้มีลักษณะเป็นเพียงการรวบรวม (Compilation) ข้อมูล หรือเป็นการแปล (Translation) ข้อมูลจากบทความอื่น เช่น เอกสารหมายเลข 1 ถึง 5 โดยตรง ในทางตรงข้ามบทความดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงทักษะ การตัดสินใจ และความวิริยะอุตสาหะ (Skill, judgment and effort) ในการนำข้อมูลที่มีอยู่มาเรียบเรียงเป็นบทความจึงเป็นงานสร้างสรรค์ (Originality) และถือได้ว่าเป็นงานวรรณกรรม (Literary work) อันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์บทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 หรือไม่ ในประเด็นนี้โจทก์มีตัวโจทก์และนางสาวปนิดา สุภวรรณ มาเป็นพยานเบิกความประกอบเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 ยืนยันว่า โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์บทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 และมอบให้นางสาวปนิดา พนักงานของจำเลยที่ 1 ในขณะนั้นไปส่งมอบให้จำเลยที่ 1 แต่จำเลยที่ 1 ไม่พอใจเนื้อหาในบทความดังกล่าว เพราะเห็นว่าเป็นบทความที่มีเนื้อหาทางด้านวิชาการ ไม่ได้สนับสนุนผลิตภัณฑ์ของจำเลยที่ 1 จึงไม่ต้องการตีพิมพ์บทความดังกล่าว และได้แจ้งให้โจทก์ทราบเรื่องนี้แล้ว ส่วนฝ่ายจำเลยมีนางสาววิษุฒดา วรรณเกียรติ พนักงานของจำเลยที่ 1 เป็นพยานเบิกความว่า จำเลยที่ 1 ได้ส่งตัวอย่างบทความที่เกสซกรของจำเลยที่ 1 เรียบเรียงไว้แล้วพร้อมเอกสารประกอบไปให้โจทก์ตรวจทาน โดยทำเป็น 2 ชุด ชุดแรกเป็นบทความตามเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 และชุดที่ 2 เป็นบทความตามเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 เมื่อโจทก์ตรวจทานทั้งสองชุดแล้ว จำเลยที่ 1 จึงนำบทความเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 มาตีพิมพ์ตามที่โจทก์ตรวจทาน เห็นว่า โจทก์เบิกความยืนยันว่า โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์บทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 เอง โดยมีนางสาวปนิดา เบิกความสนับสนุน พยานของโจทก์ทั้งสองปากเป็นผู้เกี่ยวข้องใกล้ชิดในการติดต่อจัดทำบทความนี้ ในขณะที่ฝ่ายจำเลยอ้างว่า เกสซกรของจำเลยที่ 1 เป็นผู้จัดทำบทความและส่งไปให้โจทก์ตรวจแทน แต่กลับไม่ได้นำเกสซกรหรือบุคคลที่รู้เห็นเกี่ยวกับการจัดทำบทความตามที่ฝ่ายจำเลยกล่าวอ้างมาเบิกความสนับสนุน นางสาววิษุฒดาเองก็เบิกความตอบนายโจทก์ถามค้านว่า พยานไม่ได้ติดต่อกับโจทก์โดยตรง คำเบิกความของนางสาววิษุฒดาจึงเป็นเพียงพยานบอกเล่า นอกจากนี้ลักษณะของการนำเสนอข้อมูลในบทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6 กับเอกสารหมายเลข 7 ถึง 9 ก็มีความคล้ายคลึงกัน ซึ่งไม่มีความจำเป็นที่จะต้องจัดทำขึ้นหลายชุดเพื่อให้โจทก์ตรวจทานตามที่ฝ่ายจำเลยกล่าวอ้าง เมื่อพยานโจทก์เบิกความโดยไม่ปรากฏข้อพิรุธน่าสงสัย ย่อมมีน้ำหนักน่าเชื่อถือกว่าพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยที่นำสืบมาคดีเป็นอันรับฟังว่า โจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์บทความเอกสารหมายเลข 4 ถึง 6



ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า บทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์หรือไม่ เห็นว่า โจทก์มีตัวโจทก์และนางสาวปนิดามาเบิกความเกี่ยวกับการติดต่อให้โจทก์จัดทำบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 ซึ่งข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏนั้น ยังไม่ถึงขนาดที่จะเกิดสัญญาจ้างให้ทำบทความดังกล่าว โดยโจทก์ได้เบิกความตอบทนายจำเลยทั้งหมดถามค้านด้วยว่า โจทก์ไม่ได้คำตอบแทนใด ๆ จากฝ่ายจำเลย ซึ่งฝ่ายจำเลยเองก็ไม่ได้นำสืบให้เห็นในทำนองว่า จำเลยที่ 1 ว่าจ้างให้โจทก์สร้างสรรค์บทความนั้น หรือนำสืบโต้แย้งเป็นอย่างอื่น พฤติการณ์จึงยังไม่พอพียงว่าโจทก์รับจ้างจำเลยที่ 1 ในการสร้างสรรค์บทความของโจทก์ หรือมีข้อตกลงใด ๆ ที่จะให้ลิขสิทธิ์ในบทความดังกล่าวตกเป็นของจำเลยที่ 1 ถือได้ว่าโจทก์ในฐานะผู้สร้างสรรค์บทความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 ดังนั้น ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัยมาจึงชอบแล้ว ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเห็นพ้องด้วยอุทธรณ์ของจำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 ในข้อนี้ฟังไม่ขึ้น

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของจำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 ประการต่อไปมีว่า การกระทำของจำเลยที่ 1 เป็นการละเมิดสิทธิและลิขสิทธิ์ของโจทก์หรือไม่ ซึ่งศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเห็นควรวินิจฉัยเสียก่อนว่า บทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 เป็นการทำซ้ำหรือดัดแปลงบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 หรือไม่ เห็นว่า บทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 มีเนื้อหาทำนองเดียวกัน แต่นำเสนอด้วยข้อความที่แตกต่างกัน ในขณะที่บทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 เป็นเอกสารชุดเดียวกัน และเป็นการนำเสนอเนื้อหาเกี่ยวกับวิตามินอี เช่นเดียวกับบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 แต่ข้อความในบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 แตกต่างจากบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 อย่างเห็นได้ชัดว่าไม่ได้เป็นการทำซ้ำ (Copy) ส่วนจะเป็นการดัดแปลง (Adaptation) หรือไม่นั้น เห็นว่า กฎหมายลิขสิทธิ์มุ่งประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองการแสดงออก (Expression) ไม่ได้ให้ความคุ้มครองความคิด (Idea) ดังนั้น แม้บทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 จะมีเนื้อหาเกี่ยวกับวิตามินอี แต่ฝ่ายจำเลยก็นำสืบถึงเอกสารหมายเลข ล.1 ถึง ล.5 ว่าแนวคิดเกี่ยวกับการนำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับวิตามินอี มีอยู่แล้วในบทความต่าง ๆ นอกจากนี้ ข้อมูลดังกล่าวยังมีปรากฏเป็นที่รู้จักอย่างแพร่หลายทั่วไป ไม่ว่าจะป็นข้อมูลเกี่ยวกับอนุมูลอิสระ (Free radical) หรือโรคร้ายและผลเสียที่เกิดขึ้น หรือสารต้านอนุมูลอิสระ (Antioxidant) หรือแหล่งอาหารที่มีวิตามินอี หรือประโยชน์ของวิตามินอี รวมทั้งปริมาณของวิตามินอี ที่ควรได้รับในแต่ละวัน เป็นต้น ข้อมูลดังกล่าวจึงไม่จำเป็นต้องนำมาจากบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 ทั้งบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 ได้มีการระบุถึงแหล่งที่มาของบทความอ้างอิงไว้ด้วย เมื่อเปรียบเทียบบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 กับบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 แล้ว ไม่ปรากฏว่ามีการนำข้อความที่เป็นสาระสำคัญในเนื้อหา (Substantial part) ของบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 มาใช้โดยตรง หรือเป็นการดัดแปลงบทความ

เอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 เพียงเล็กน้อยหรือในส่วนที่ไม่สำคัญ (Slavish imitation) จึงไม่อาจถือว่าบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 คัดแปลงมาจากบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 และไม่อาจรับฟังต่อไปว่า จำเลยที่ 1 ละเมิดลิขสิทธิ์ในบทความเอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.6 ของโจทก์

อย่างไรก็ตาม โจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยทั้งหกร่วมกันละเมิดสิทธิและลิขสิทธิ์ของโจทก์ โดยการคัดแปลงบทความอันมีลิขสิทธิ์ของโจทก์ และนำไปตีพิมพ์ในนิตยสาร 3 ฉบับ เท่ากับว่าโจทก์ได้บรรยายฟ้องแล้วว่า การที่จำเลยที่ 1 ตีพิมพ์บทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 ในนิตยสารเป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์ด้วย เมื่อบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 มีข้อความว่า “พ.ญ.ปองศิริ แพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านผิวหนัง” ซึ่งหมายถึงโจทก์ปรากฏอยู่ และคดีเป็นอันรับฟังแล้วว่าบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 ไม่ใช่บทความที่โจทก์ได้จัดทำขึ้น ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเห็นควรพิจารณาต่อไปว่าการใช้ชื่อโจทก์ในบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 เป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์หรือไม่ ซึ่งฝ่ายจำเลยนำสืบรับว่า มีการลงชื่อของโจทก์ในบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 จริง แต่ฝ่ายจำเลยอ้างว่าได้ตกลงให้โจทก์มีชื่ออยู่ได้บทความที่จะโฆษณาเพราะต้องการให้โจทก์มีชื่อเสียงในการโฆษณาดังกล่าวด้วย ส่วนโจทก์ยืนยันว่า โจทก์ไม่ทราบเรื่องและไม่ได้อนุญาตให้ตีพิมพ์บทความดังกล่าว เห็นว่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18 บุคคลย่อมมีสิทธิในการใช้ชื่อของตนโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อเบิกความยืนยันว่า ไม่เคยอนุญาตให้นำชื่อของตนไปใช้ ส่วนฝ่ายจำเลยไม่มีหลักฐานใด ๆ ที่เกี่ยวข้องโดยตรงมาแสดงว่าโจทก์ให้ความยินยอมแล้ว พยานหลักฐานของโจทก์มีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากกว่าฝ่ายจำเลย ดังนั้น การที่จำเลยที่ 1 ใช้ชื่อโจทก์ในบทความเอกสารหมายเลข จ.7 ถึง จ.9 โดยไม่ได้รับอนุญาตย่อมเป็นการละเมิดต่อสิทธิในชื่อของโจทก์ จำเลยที่ 1 จึงต้องรับผิดชอบโจทก์ ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเห็นฟ้องด้วยในผลอุทธรณ์ของจำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 ในข้อนี้ฟังขึ้นบางส่วน

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า จำเลยที่ 1 จะต้องรับผิดชอบโจทก์เพียงใด เห็นว่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 นั้น ศาลอาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า โจทก์เป็นแพทย์เฉพาะทางด้านผิวหนัง และเป็นอาจารย์พิเศษสอนวิชาแพทยศาสตร์ สาขาผิวหนังเฉพาะทางด้านศัลยกรรมผิวหนัง เท่ากับว่าโจทก์เป็นบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นที่ยอมรับในสาขาอาชีพของตน การตีพิมพ์บทความซึ่งมีชื่อของโจทก์ แต่มีข้อความที่โจทก์ไม่เห็นด้วย เช่น การระบุเน้นถึง ดี-แอลฟา-โทโคเฟอรอล อะซิเตด (d-alpha-tocopheryl acetate) ซึ่งมีลักษณะเป็นการสนับสนุนผลิตภัณฑ์วิตามินอี ของจำเลยที่ 1 และอาจทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจผิดในคุณสมบัติของวิตามินอี จากธรรมชาติ รวมทั้งการใช้ชื่อของโจทก์ในลักษณะที่เกี่ยวข้องกับการประชาสัมพันธ์สินค้าของจำเลยที่ 1 ย่อมทำให้โจทก์ได้รับ

ความเสียหายต่อชื่อเสียงตำแหน่งหน้าที่ ตลอดจนสถานภาพในสังคมของโจทก์ และกรณีที่จำเลยที่ 1 ตีพิมพ์บทความเอกสารหมาย จ.7 ถึง จ.9 ในนิตยสารจำนวน 3 ฉบับ น่าจะทำให้บทความดังกล่าวแพร่หลายทั่วไปในสังคม ถือได้ว่าการกระทำละเมิดของจำเลยที่ 1 ได้สร้างความเสียหายให้แก่โจทก์ นอกจากนี้ การที่จำเลยที่ 1 คิดต่อให้โจทก์จัดทำบทความให้ แต่จำเลยที่ 1 กลับใช้ชื่อของโจทก์ในบทความของตนเองเพื่อใช้ในการโฆษณาเผยแพร่สินค้าของจำเลยที่ 1 ย่อมจะทำให้โจทก์ขาดประโยชน์อันพึงได้รับจากการสร้างสรรค์บทความของโจทก์ด้วย อย่างไรก็ดี โจทก์ไม่ได้นำสืบให้ปรากฏชัดถึงความเสียหายเหล่านี้ที่เกิดขึ้นจริงในลักษณะที่เป็นตัวเงิน ทั้งข้อมูลในบทความเอกสารหมาย จ.7 ถึง จ.9 ไม่ปรากฏชัดว่ามีข้อผิดพลาดหรือไม่ถูกต้องเช่นใด รวมถึงข้อนำสืบของโจทก์ในทำนองที่ว่า โจทก์อาจต้องรับผิดชอบในการนำเสนอข้อมูลหรือบทความที่ไม่ถูกต้อง สาธารณชนอาจจะไม่เชื่อถือในความรู้ของโจทก์ และการนำเสนอข้อมูลหรือบทความเช่นนี้ขัดกับระเบียบของแพทยสถานนั้น ก็ไม่ปรากฏชัดว่าความเสียหายดังกล่าวเกิดขึ้นต่อโจทก์แล้วหรือไม่ เพียงใด ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศจึงเห็นสมควรกำหนดให้ตามความเหมาะสมเป็นเงินจำนวน 200,000 บาท อุทธรณ์ของจำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 ในข้อนี้ฟังขึ้นบางส่วน

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของจำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 เป็นประการสุดท้ายมีว่า จำเลยอื่นต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 1 ต่อโจทก์หรือไม่ โดยฝ่ายจำเลยอุทธรณ์ในทำนองว่า การที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางนำพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 74 มาพิจารณาเป็นข้อสันนิษฐานว่า จำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 ในฐานะกรรมการของจำเลยที่ 1 ต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นนิติบุคคลด้วย เว้นแต่ฝ่ายจำเลยจะนำสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่นนั้น ไม่ถูกต้อง เห็นว่า เมื่อคดีเป็นอันรับฟังว่า จำเลยที่ 1 ละเมิดสิทธิในชื่อของโจทก์ หาได้ละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์แล้ว กรณีย่อมไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าจะนำข้อสันนิษฐานตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 74 มาใช้แก่จำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 หรือไม่อีกต่อไป เมื่อไม่ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานของกฎหมายแล้ว โจทก์จะต้องนำสืบตามข้อกล่าวอ้างของคนให้เห็นว่าจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 ร่วมกับจำเลยที่ 1 ในการละเมิดสิทธิของโจทก์เช่นใด ซึ่งในประเด็นนี้โจทก์มีตัวโจทก์มาเบิกความเพียงว่า จำเลยทั้งหกร่วมกันละเมิดสิทธิของโจทก์ โดยไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 กระทำการใดอันมีลักษณะเป็นการร่วมกับจำเลยที่ 1 ละเมิดสิทธิของโจทก์ ในขณะที่ฝ่ายจำเลยมีนางสาววิษุฒดา มาเบิกความในทำนองว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับบทความเอกสารหมาย จ.7 ถึง จ.9 โดยไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 โดยส่วนตัวได้เกี่ยวข้องในการนำบทความเอกสารหมาย จ.7 ถึง จ.9 ตีพิมพ์อย่างไร พยานหลักฐานของโจทก์จึงมีน้ำหนักน้อย ไม่พอรับฟังว่าจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 ได้ร่วมกับจำเลยที่ 1 ในการละเมิดสิทธิของโจทก์ ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศไม่เห็นพ้องด้วย อุทธรณ์ของจำเลยที่ 1 และที่ 3 ถึงที่ 5 ในข้อนี้ฟัง

ขึ้น กรณีเกี่ยวกับการชำระหนี้อื่นไม่อาจแบ่งแยกได้ จึงมีผลถึงจำเลยที่ 2 และที่ 6 ซึ่งไม่ได้อุทธรณ์ด้วย ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.2539 มาตรา 45 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 245(1)

พิพากษาแก้เป็นว่า ให้จำเลยที่ 1 ชำระเงินจำนวน 200,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับถัดจากวันฟ้อง (ฟ้องวันที่ 8 กันยายน 2547) เป็นต้นไป จนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ให้จำเลยที่ 1 ใช้ค่าฤชาธรรมเนียมทั้งสองศาลแทนโจทก์โดยกำหนดค่าทนายความรวม 45,000 บาท เฉพาะค่าขึ้นศาลให้ใช้แทนเพียงเท่าทุนทรัพย์ที่โจทก์ชนะคดีในชั้นอุทธรณ์ ยกฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 ค่าฤชาธรรมเนียมระหว่างโจทก์และจำเลยที่ 2 ถึงที่ 6 ทั้งสองศาลให้เป็นพับ





ภาคผนวก ฐ  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552



## คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552 (ฉบับเต็ม)

นายไชย ณ ศีลวันต์

โจทก์

บริษัท เอ.จี.เอ็นเตอร์เทนเมนท์ จำกัด กับพวก

จำเลย

เรื่อง: ททรัพย์สินทางปัญญา ลิขสิทธิ์

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง: พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18, 27, 32

โจทก์ฟ้องว่า การกระทำของจำเลยทั้งสองเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ทำนองเพลงของโจทก์ รวมทั้งเป็นการละเมิดต่อชื่อเสียงเกียรติคุณและทางทำมาหาได้ของโจทก์ ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย ขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันชำระเงินจำนวน 1,000,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีของต้นเงินดังกล่าว นับแต่วันถัดจากวันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันยุติการจำหน่ายและเผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้ดำเนินการเก็บแผ่นวีซีดีและดีวีดีของภาพยนตร์เรื่อง “จี” ออกจากตลาด ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันลงประกาศในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ มติชน และเดลินิวส์ เพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงและขอโทษโจทก์ รวมทั้งยอมรับว่าโจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในทำนองเพลง “สายชล” เป็นเวลา 3 วัน ติดต่อกัน

จำเลยทั้งสองให้การในทำนองเดียวกันว่า จำเลยทั้งสองเข้าใจโดยสุจริตमतตลอดว่าคำร้องและทำนองเพลง “สายชล” เป็นของบุคคลอื่นไม่ใช่ของโจทก์ จำเลยทั้งสองจึงไม่ได้กระทำละเมิดต่อโจทก์ ค่าเสียหายที่โจทก์เรียกมาตามฟ้องนั้นสูงเกินสมควร ขอให้ยกฟ้อง

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษายกฟ้อง ค่าฤชาธรรมเนียมให้เป็นพับ

โจทก์อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศวินิจฉัยว่า ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของโจทก์ประการแรกมีว่า การกระทำของจำเลยทั้งสองเข้าข่ายกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางได้วินิจฉัยแล้วว่า จำเลยทั้งสองได้กระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ทำนองเพลง “สายชล” ของโจทก์ด้วยการทำซ้ำและดัดแปลง โดยจำเลยทั้งสองไม่ได้โต้แย้งคัดค้าน จึงรับฟังเป็นยุติตามคำวินิจฉัยดังกล่าว และในส่วน of ทำนองเพลง “สายชล” ตามที่ปรากฏในภาพยนตร์นั้นแม้จะเป็นเพียง 2 ประโยคแรกของเพลงโดยไม่มีดนตรีประกอบ แต่การพิจารณาว่าทำนองเพลง “สายชล” ที่ถูกนำไปใช้นั้นเป็นส่วนสาระสำคัญของเพลงหรือไม่ ย่อมต้องพิจารณาจากคุณภาพ (Quality) ของงานที่ถูกละเมิดด้วย นอกเหนือจากการพิจารณาปริมาณ (Quantity) ของงานที่ถูกละเมิด แม้ทำนองเพลง “สายชล” จะถูกนำไปใช้เพียง 2

ประโยค แต่จำเลยทั้งสองไม่ได้นำสืบเลยว่า เพลง 2 ประโยคดังกล่าวไม่ใช่เป็นส่วนสาระสำคัญของเพลงหรือมีลำดับดนตรีเป็นทำนองสามัญหรือคล้ายกับเพลงทั่ว ๆ ไป หรือเมื่อสาธารณชนรับฟังแล้วก็ไม่อาจทราบได้ว่าเป็นทำนองเพลงอะไร ในทางกลับกันท่อนแรกของเพลงทั่วไปมักจะเป็นส่วนสำคัญของเพลงที่สาธารณชนสามารถจดจำได้ ทั้งเพลงนี้มีชื่อเพลงปรากฏอยู่ในท่อนที่สองของเพลงด้วย ถือว่าเป็นการนำส่วนที่เป็นสาระสำคัญ (Substantial part) ของเพลง “สายชล” ไปใช้ในภาพยนตร์ดังกล่าวแล้ว ซึ่งหากจะมีการนำไปใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางการค้าเช่นนี้ ย่อมจะต้องดำเนินการขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย การนำเพลง “สายชล” ไปใช้ในภาพยนตร์เพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยมีจุดประสงค์ในการหากำไรและมีการจัดทำโสตทัศนวัสดุในรูปแบบวีซีดีและดีวีดีเพื่อจำหน่ายในเวลาต่อมา นับเป็นการแสวงหาประโยชน์ทางการค้าของจำเลยทั้งสองแล้ว จึงไม่เข้าข่ายที่จะได้รับการยกเว้นตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 32 แต่อย่างใด ข้อโต้แย้งของจำเลยทั้งสองทำนองว่าเพลง “สายชล” ที่ปรากฏในภาพยนตร์ไม่ใช่ส่วนที่เป็นสาระสำคัญของภาพยนตร์ก็ดี ไม่มีการนำเพลงประกอบภาพยนตร์ไปรวมบันทึกเพื่อจำหน่ายต่างหากก็ดี ไม่อาจรับฟังได้ เพราะไม่ทำให้การกระทำของจำเลยทั้งสองตามที่ได้วินิจฉัยมากลายเป็นการกระทำที่จะได้รับการยกเว้นตามกฎหมายไปได้ ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางวินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศไม่เห็นพ้องด้วย อุทธรณ์ของโจทก์ในข้อนี้ฟังขึ้น

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของโจทก์ประการต่อมามีว่า การทำให้ปรากฏข้อความว่านางสาวจันทนีย์ เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลง “สายชล” เป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์หรือไม่ เห็นว่า พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 กำหนดว่า ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว เมื่อข้อเท็จจริงเป็นอันยุติว่าโจทก์เป็นผู้ประพันธ์ทำนองเพลง “สายชล” โจทก์ย่อมมีสิทธิที่จะแสดงว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์ทำนองเพลง “สายชล” อย่างไรก็ดี จำเลยทั้งสองนำสืบต่อผู้ว่า นางสาวจันทนีย์ เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลง “สายชล” ซึ่งโจทก์เองก็ไม่ได้คัดค้านข้อเท็จจริงนี้ ดังปรากฏตามคำเบิกความของโจทก์ต่อทนายจำเลยทั้งสองถามค้านว่า เคยมีผู้เข้าใจผิดว่าเพลง “สายชล” มีนางสาวจันทนีย์ เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนอง พยานหลักฐานโจทก์เท่าที่นำสืบมายังรับฟังไม่ได้ว่าจำเลยทั้งสองมีเจตนาบิดเบือนข้อเท็จจริงดังกล่าว การทำให้ปรากฏข้อความว่านางสาวจันทนีย์ เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลง “สายชล” จึงไม่นับเป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของโจทก์ประการต่อมามีว่า โจทก์ได้รับความเสียหายเพียงใด เห็นว่า เมื่อมีการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้นในลักษณะเช่นนี้ โจทก์ย่อมได้รับความเสียหาย อนึ่งงานภาพยนตร์เป็นส่วนหนึ่งของงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย ซึ่งผู้เกี่ยวข้องกับการสร้างงาน

ภาพยนตร์ต่างมีความประสงค์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ แต่การที่ผู้เกี่ยวข้องกับการสร้างงานภาพยนตร์เรื่อง “จี” กลับละเมิดงานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นเสียเองเช่นนี้ โดยอ้างว่างานดนตรีกรรมถูกนำไปใช้เป็นส่วนน้อยของงานภาพยนตร์บ้าง งานดนตรีกรรมดังกล่าวไม่มีชื่อเสียงจึงไม่มีความเสียหายบ้าง และเมื่อโจทก์มีหนังสือบอกกล่าวแล้วก็ไม่ปรากฏว่าจะดำเนินการตรวจสอบเพื่อเยียวยาแก้ไขเช่นใด ย่อมเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง โดยเฉพาะในการดำเนินการแก้ไขปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ในประเทศ อย่างไรก็ดี โจทก์เพียงนำเสนอลอย ๆ ว่าได้รับความเสียหายเป็นเงินจำนวน 1,000,000 บาท โดยไม่ปรากฏว่าคำนวณมาเช่นใด แม้โจทก์จะเบิกความตามคำถามค้านและคำถามถึงถึงการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิทำนองเพลง “สายชล” ว่าโจทก์จะได้รับค่าตอบแทนครั้งละ 40,000 บาท แต่ก็ไม่ปรากฏชัดว่าเป็นจริงเช่นนั้นหรือไม่ เพราะโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานอื่นใดมาสนับสนุน ประกอบกับทำนองเพลง “สายชล” ถูกนำมาใช้ให้ปรากฏในภาพยนตร์เพียงบางส่วนมิใช่ทั้งหมด ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่โจทก์ตามสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย การสูญเสียประโยชน์และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของโจทก์เป็นเงินจำนวน 50,000 บาท ส่วนค่าขออื่นของโจทก์ที่ให้จำเลยทั้งสองยุติการจำหน่ายและเผยแพร่ต่อสาธารณชน การเก็บแผ่นวีซีดีและดีวีดีออกจากตลาดรวมทั้งการลงประกาศในหนังสือพิมพ์นั้น เห็นว่า แม้งานดนตรีกรรมของโจทก์ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญจะถูกนำไปใช้ แต่ก็เพียงส่วนหนึ่งของภาพยนตร์ ทั้งการทำให้ปรากฏข้อความว่า นางสาวจันทิพย์ เป็นผู้ประพันธ์คำร้องและทำนองเพลง “สายชล” ยังไม่ถือว่าจำเลยทั้งสองมีเจตนาละเมิดสิทธิของโจทก์ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบความเสียหายของโจทก์กับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการดำเนินการดังกล่าวตลอดจนค่าเสียหายที่ได้กำหนดให้แก่โจทก์แล้ว จึงเห็นควรไม่กำหนดให้จำเลยทั้งสองต้องดำเนินการต่าง ๆ อีก”

พิพากษากลับ ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันใช้ค่าเสียหายจำนวนเงิน 50,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงินจำนวนดังกล่าว นับถัดจากวันฟ้อง (ฟ้องวันที่ 4 พฤษภาคม 2549) เป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ค่าขออื่นนอกจากนี้ให้ยก ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันใช้ค่าฤชาธรรมเนียมทั้งสองศาลแทนโจทก์ เฉพาะค่าขึ้นศาลให้ใช้เพียงเท่าที่โจทก์ชนะคดี โดยกำหนดค่าทนายความทั้งสองศาลรวมเป็นเงินจำนวน 50,000 บาท

## ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ	นายปัญญาพน เจริญพานิช
วัน เดือน ปีเกิด	3 เมษายน 2525
สถานที่เกิด	อำเภอย่านตาขาว จังหวัดตรัง
ประวัติการศึกษา	
มัธยมศึกษา	มัธยมศึกษาตอนต้น โรงเรียนย่านตาขาวรัฐชนูปถัมภ์ จังหวัดตรัง พ.ศ. 2540 เทียบเท่ามัธยมศึกษาตอนปลาย กศน. จังหวัดนครราชสีมา พ.ศ. 2542
ปริญญาตรี	<u>มหาวิทยาลัยรามคำแหง</u> นิติศาสตรบัณฑิต พ.ศ. 2545 ศิลปศาสตรบัณฑิต (รัฐศาสตร์ วิชาเอกการบริหารรัฐกิจ) พ.ศ. 2548 ศิลปศาสตรบัณฑิต (รัฐศาสตร์ วิชาเอกการปกครอง) พ.ศ. 2549 ศิลปศาสตรบัณฑิต (สื่อสารมวลชน) พ.ศ. 2550 ศิลปศาสตรบัณฑิต (บริหารงานยุติธรรม) พ.ศ. 2552 ศิลปศาสตรบัณฑิต (สังคมวิทยาและมานุษยวิทยา) พ.ศ. 2553 กำลังศึกษาปริญญาศิลปศาสตรบัณฑิต (การพัฒนาทรัพยากรมนุษย์) พ.ศ. 2555 <u>มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช</u> รัฐประศาสนศาสตรบัณฑิต (การบริหารงานสรรพสามิต) พ.ศ. 2551 บริหารธุรกิจบัณฑิต (การตลาด) พ.ศ. 2552 บริหารธุรกิจบัณฑิต (การจัดการทั่วไป) พ.ศ. 2553 บริหารธุรกิจบัณฑิต (สหกรณ์) พ.ศ. 2554 กำลังศึกษาปริญญาเกษตรศาสตรบัณฑิต (การจัดการการเกษตร) พ.ศ. 2555
ประกาศนียบัตร	วิชาว่าความ (รุ่นที่ 20) จากสภาทนายความ พ.ศ. 2546 ผู้รับรองลายมือชื่อและเอกสาร (รุ่นที่ 9) จากสภาทนายความ พ.ศ. 2547 เนติบัณฑิตไทย (สมัยที่ 61) จากเนติบัณฑิตยสภา พ.ศ. 2551
เกียรติบัตร/เกียรติคุณ	ช่วยเหลืองานโรงเรียนดีเด่น จากโรงเรียนย่านตาขาวรัฐชนูปถัมภ์ พ.ศ. 2539 บัณฑิตอาสา (รุ่นที่ 1) จากมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. 2553
สถานที่ทำงาน	เลขที่ 18/115 ซอยลาดปลาเค้า 83 แขวงอนุสาวรีย์ เขตบางเขน กรุงเทพฯ
ตำแหน่ง	ทนายความ