

ปัญหาทางกฎหมายบางประการเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์และ  
ข้อมูลการบริหารสิทธิในกฎหมายลิขสิทธิ์

พงศกร เพ็ญจันทร์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมมรงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2561

**Legal Issues Concerning Moral Rights with  
Rights Management Information of Copyright Law**

**Phongsakon Penchan**

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

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2018**

ไม่มีเอกสารจากต้นฉบับ  
หน้า ในบรรดองวิทยานิพนธ์

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายบางประการเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์และข้อมูลการบริหารสิทธิในกฎหมายลิขสิทธิ์
ชื่อผู้เขียน	พงศกร เพ็ญจันทร์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.จิรศักดิ์ รอดจันทร์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2561

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาปัญหาทางกฎหมายบางประการในกฎหมายลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องกรรมสิทธิ์และข้อมูลการบริหารสิทธิ ซึ่งในปัจจุบันพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2558 โดยเพิ่มเติมการคุ้มครองป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ โดยเฉพาะเรื่องข้อมูลการบริหารสิทธิเข้ามาด้วย ซึ่งกรรมสิทธิ์และข้อมูลการบริหารสิทธินี้มีการคุ้มครองที่คล้ายคลึงกัน จนอาจจะทับซ้อนกันในตัวบทกฎหมายหรือไม่ วิทยานิพนธ์เล่มนี้จึงต้องการวิเคราะห์ปัญหาดังกล่าวเพื่อตีแผ่หาคำตอบให้เห็นถึงผลลัพธ์ของปัญหานี้ ประกอบกับกฎหมายที่รับรอง คุ้มครอง กรรมสิทธิ์นั้น ยังขาดความชัดเจนเพียงพอ โดยเฉพาะการที่ไม่มีบทบัญญัติในการดำเนินคดีทางแพ่งหรือทางอาญาไว้ด้วยแต่อย่างใด

ผลจากการศึกษาพบว่า กรรมสิทธิ์และข้อมูลการบริหารสิทธินั้น ไม่ได้มีความทับซ้อนกันแต่อย่างใด แม้ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิในการแสดงที่มาหรือชื่อผู้สร้างสรรค์ ที่มีการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลเหล่านี้ ทั้งข้อมูลการบริหารสิทธิและกรรมสิทธิ์จะมีความหมายเหมือนกัน แต่แท้จริงแล้วการคุ้มครองกรรมสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ แต่ข้อมูลการบริหารสิทธิไม่จำเป็นต้องเป็นของผู้สร้างสรรค์ อาจเป็นบุคคลอื่นที่เป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ก็ได้ จึงแสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติทั้งสองต่างทำหน้าที่ของตนตามแนวคิดและปรัชญาในเรื่องนั้นๆ แล้วอย่างถูกต้องแต่อย่างไรก็ตามมาตรา 18 ที่เป็นพื้นฐานในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ กลับไม่มีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในการฟ้องร้องทางแพ่งและทางอาญากับผู้ทำละเมิดไว้เลย

ดังนั้น เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว เพื่อให้เกิดความชัดเจนและแบ่งแยกสิทธิทางเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์อันเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ ประกอบกับเพิ่มความคุ้มครอง รับรองกรรมสิทธิ์ในการดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาให้มากขึ้น จึงควรแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ในเรื่องกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 18 ให้มีความชัดเจน รับรอง และคุ้มครองกรรมสิทธิ์ให้มากขึ้นด้วย

Thesis Title	Legal Issues Concerning Moral Rights with Rights Management Information of Copyright Law
Author	Phongsakon Penchan
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Jirasak Rodjun
Department	Law
Academic Year	2018

### ABSTRACT

The objective of this thesis to study some legal issues in copyright law related to moral rights and rights management information. Currently, the Copyright Act has been amended, No. 2, 2015, with additional protection against copyright infringement on computer systems. Especially the information management rights come with. Moral Rights and rights management information is protected similarly. It may overlap in the law. This thesis needs to analyze the problem to find out the answer to this problem. and The law that protects the moral right. Lack of clarity. In particular, there are no provisions in civil or criminal proceedings.

The results of the study found that. Moral Rights and rights management information. There is no overlap. Even in the protection of the Right of Attribution, origin or creator name. These data are deleted or changed. Both rights management information and the moral right to have the same meaning. Actually, the protection of moral rights is the exclusive right of the creator. But rights management information does not necessarily belong to the creator. It may be someone else who owns a copyrighted work. It shows that the two provisions do their duties according to the concepts and philosophies. Then correctly However, Section 18 provides the basis for the protection of moral rights. There are no provisions to protect the moral right to civil and criminal prosecution against the offender.

Therefor, to solve the mentioned problems. To make it clear and separate the economic right and moral rights of creators. With increased coverage. The moral right to prosecute civil cases and criminal cases. Should be amended to the copyright law in Section 18 to be clear, certify and protect the moral right to more.

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ ด้วยการให้ความช่วยเหลือและแนะนำจากรองศาสตราจารย์ ดร.จรัสศักดิ์ รอดจันทร์ ซึ่งกรุณาเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน โดยท่านเองก็ยังมีภาระเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาให้กับนักศึกษาปริญญาโทท่านอื่นและในระดับปริญญาเอกอีกหลายท่าน แต่ก็ขอมสละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของข้าพเจ้า ตลอดเวลาที่เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์นั้น ท่านได้ให้คำแนะนำ ข้อคิดเห็น ตรวจสอบ ติดตาม และแก้ไขร่างวิทยานิพนธ์มาโดยตลอดอันเป็นคุณประโยชน์อย่างยิ่ง ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนเชื้อสกุล คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริดิพนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่กรุณาให้เกียรติเป็นประธานกรรมการตรวจวิทยานิพนธ์และ โดยมี ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วริยา ล้าเลิศ ผู้อำนวยการหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ และร้อยโท ดร.ชนกฤษฎ์ เอกโยคยะ นักวิชาการพาณิชย์ชำนาญการพิเศษ กรมทรัพย์สินทางปัญญา ที่กรุณาให้เกียรติเป็นกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้กรุณาให้คำแนะนำ แนวทาง และตรวจแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้ถูกต้องสมบูรณ์ยิ่งขึ้น รวมไปถึงนายจิระนันท์ ทองเสนห์ เจ้าหน้าที่ประจำหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ให้ความสะดวกด้านอำนวยความสะดวก และประสานงาน ในการทำวิทยานิพนธ์ให้ผู้เขียนตลอดมา และขอขอบพระคุณบิดา มารดา ของผู้เขียนที่คอยสนับสนุนในทุกๆ ด้าน และรวมไปถึงเพื่อนระดับปริญญาโท ทั้งในสถาบันเดียวกันและต่างสถาบัน ที่ให้คำแนะนำช่วยเหลือ และให้กำลังใจ จนวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนครั้งนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ท้ายนี้ผู้เขียนขอโน้มรำลึกถึงอำนาจบารมีของคุณพระศรีรัตนตรัย และสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายที่อยู่ในสากลโลก อันเป็นที่พึ่งให้ผู้เขียนมีสติปัญญาในการจัดทำวิทยานิพนธ์ให้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ผู้เขียนขอให้เป็นที่กตเวทิตาแต่บิดา มารดา ครอบครัวของผู้เขียน ตลอดจนผู้เขียน หนังสือ วิทยานิพนธ์ และบทความต่าง ๆ ที่ให้ความรู้แก่ผู้เขียนจนสามารถให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยดี

พงศกร เพ็ญจันทร์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวคิด ความเป็นมา ที่เกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ ข้อมูลการบริหารสิทธิ และระบบคอมพิวเตอร์.....	7
2.1 ความหมายและความเป็นมาของทรัพย์สินทางปัญญา.....	7
2.1.1 ความเป็นมาของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย.....	8
2.2 ความหมายและการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์.....	12
2.2.1 แนวความคิดพื้นฐานและทฤษฎีตามกฎหมายลิขสิทธิ์ .....	16
2.2.2 ลักษณะทั่วไปของลิขสิทธิ์.....	19
2.3 ความหมายและแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์.....	20
2.3.1 สิทธิทางเศรษฐกิจ.....	20
2.3.2 กรรมสิทธิ์หรือสิทธิทางศีลธรรม.....	22
2.3.3 ความเป็นมาและแนวคิดของกรรมสิทธิ์.....	27
2.4 ความเป็นมาของข้อมูลการบริหารสิทธิ.....	48
2.5 ความเป็นมาของคอมพิวเตอร์กับพัฒนาการเทคโนโลยีสารสนเทศ.....	53
2.5.1 พัฒนาการของเทคโนโลยีสารสนเทศ.....	55
2.5.2 สังคมออนไลน์ในปัจจุบัน .....	57

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.6 กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองและป้องกัน การละเมิดบนระบบคอมพิวเตอร์.....	58
3. มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ เกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และ การคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์.....	64
3.1 ลิขสิทธิ์ในอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครอง งานวรรณกรรมและศิลปกรรม.....	66
3.2 การให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์.....	70
3.2.1 ลิขสิทธิ์ในประเทศไทย.....	70
3.2.2 ลิขสิทธิ์ในสหราชอาณาจักร.....	75
3.2.3 ลิขสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกา.....	89
3.2.4 ลิขสิทธิ์ในประเทศฝรั่งเศส.....	97
3.3 การละเมิดลิขสิทธิ์ ข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์.....	100
3.3.1 ลิขสิทธิ์ ข้อมูลบริหารสิทธิของประเทศไทยบนระบบคอมพิวเตอร์... ..	106
3.3.2 ลิขสิทธิ์ ข้อมูลบริหารสิทธิของสหรัฐอเมริกา บนระบบคอมพิวเตอร์.....	113
4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และ ข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์.....	121
4.1 ปัญหาและการวิเคราะห์ทางกฎหมายในเรื่องลิขสิทธิ์และ ข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์.....	122
4.2 ปัญหาและการวิเคราะห์ทางกฎหมายของระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์... ..	132
4.3 ปัญหาและการวิเคราะห์ทางกฎหมายในการฟ้องคดีแพ่งและ ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำการละเมิดลิขสิทธิ์และ การละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิและการเยียวยา.....	135
4.3.1 ปัญหาและการวิเคราะห์การเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง ของการละเมิดลิขสิทธิ์.....	137



## สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.3.2 ปัญหาและการวิเคราะห์การลงโทษและการเยียวยา ความเสียหายทางอาญาของการละเมิดธรรมสิทธิ.....	141
5. สรุปและข้อเสนอแนะ.....	146
5.1 สรุป.....	146
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	149
บรรณานุกรม.....	157
ประวัติเขียน.....	164



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) เป็นทรัพย์สิน<sup>1</sup> และเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่ง โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 138 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ทรัพย์สิน” หมายความว่าทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้” วัตถุที่ไม่มีรูปร่าง คือ สิ่งที่ไม่สามารถมองเห็นได้ด้วยตาเปล่า ไม่สามารถสัมผัสหรือจับต้องได้ รวมไปถึงสิทธิต่างๆ ด้วย โดยเฉพาะทรัพย์สินทางปัญญา แต่การที่วัตถุไม่มีรูปร่างจะเป็นทรัพย์สินได้นั้นจะต้องมีราคาและถือเอาได้ด้วย ซึ่งในกรณีลิขสิทธิ์ (Copyright) ก็เช่นกัน แม้จะไม่มีรูปร่างแต่ก็มีราคาและถือเอาเป็นเจ้าของได้ เช่น การอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์ในผลงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทต่างๆ การขออนุญาตใช้ชื่อเครื่องหมายการค้า (Trademark) ที่ล้วนเป็นสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย จึงถือว่าลิขสิทธิ์เป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย

ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) หมายถึง สิทธิทางกฎหมายที่ให้เจ้าของสิทธิหรือ ผู้ทรงสิทธิ มีอยู่เหนือสิ่งที่เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ทางปัญญาของมนุษย์ เป็นผลงานอันเกิดจากการประดิษฐ์ คิดค้น หรือสร้างสรรค์ของมนุษย์ ซึ่งเน้นที่ผลผลิตของสติปัญญาและความชำนาญ โดยอาจแบ่งทรัพย์สินทางปัญญาออกได้ 2 ประเภทหลักๆ ที่มีความสำคัญ คือ

(1) ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial Property) เช่น สิทธิบัตร (Patent) อนุสิทธิบัตร (Petty Patent) การออกแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) เครื่องหมายการค้า (Trademark) ความลับทางการค้า (Trade Secret) คุ้มครองพันธุ์พืช (Plant Varieties Protection) สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (Geographical Indication) แบบผังภูมิของวงจรรวม (Layout - Designs of Integrated Circuit) เป็นต้น

---

<sup>1</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทรัพย์สิน คือ สิทธิเหนือทรัพย์สินที่ก่อตั้งขึ้นได้แต่ด้วยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและเป็นสิทธิที่มีอยู่เหนือทรัพย์สิน หรือเป็นสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ทรัพย์สินโดยตรง

## (2) ลิขสิทธิ์ (Copyright) และ สิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights)

ลิขสิทธิ์ เป็นหนึ่งในทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งที่ถูกกฎหมายให้ความคุ้มครอง โดยคุ้มครองในสิทธิอันเกี่ยวข้องกับผลผลิตจากปัญญามนุษย์ ซึ่งลิขสิทธิ์เป็นกฎหมายที่ประเทศหนึ่ง ๆ สร้างขึ้น ซึ่งให้ “สิทธิแต่ผู้เดียว” (Exclusive Right) แก่ผู้สร้างสรรค์งานต้นฉบับ ในการใช้และการจำหน่าย เผยแพร่ต่อสาธารณชน ทำซ้ำ ดัดแปลง หรือนำออกโฆษณา ซึ่งปกติแล้วจะมีเวลาจำกัดในการใช้สิทธิ แต่สิทธิแต่ผู้เดียวนี้ก็มิได้เด็ดขาด แต่ถูกจำกัดโดยข้อจำกัดและข้อยกเว้นของกฎหมายลิขสิทธิ์ และรวมถึงการใช้ลิขสิทธิ์ของผู้อื่นโดยชอบ

ธรรมสิทธิ หรือ สิทธิทางศีลธรรม หรือ สิทธิของผู้สร้างสรรค์ (Moral Rights) ปรากฏอยู่ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ความว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลใด บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์...” โดยเกิดจากแนวคิดที่ว่างานที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งสร้างสรรค์ขึ้น เป็นผลสะท้อนบุคลิกภาพส่วนตัวของผู้สร้างสรรค์แต่ละคนซึ่งย่อมแตกต่างกันไป ผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์แต่ละคนต่างได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะทั้งกำลังกายและกำลังสมองก่อให้เกิดงานอันมีลิขสิทธิ์ขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างผู้สร้างสรรค์กับงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้นจึงมีความใกล้ชิดกันจนอาจแยกออกจากกันไม่ได้เด็ดขาดไม่ได้ ดังนั้น แม้ผู้สร้างสรรค์จะจำหน่ายสิทธิทางเศรษฐกิจในลิขสิทธิ์ของตนให้แก่บุคคลอื่นไปแล้ว บุคคลอื่นก็จะทำการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำการใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ไม่ได้ โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยได้แยกการคุ้มครองออกเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) และธรรมสิทธิ (Moral Rights) อันเป็นการคุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ (Dualistic Theory) แม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนลิขสิทธิ์ให้แก่บุคคลอื่นแล้วก็ตาม ผู้สร้างสรรค์ก็ยังมีสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ผลงาน และมีสิทธิห้ามผู้รับโอนหรือบุคคลใดทำการบิดเบือน ตัดทอนหรือดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนจนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์<sup>2</sup>

ในสังคมปัจจุบันนี้ การเข้าถึงข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์นั้นค่อนข้างจะง่ายมาก โดยผ่านทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Social Networking) ซึ่งบุคคลทุกคนสามารถเข้าถึงและนำข้อมูลเหล่านั้นไป

<sup>2</sup> วัส ดิงสมิตร, “ธรรมสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์,” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาธิราช, เล่มที่ 2, ปีที่ 13, น.69-71 (ธันวาคม 2544)

ใช้ได้ หรือแม้จะเป็นผู้เผยแพร่ข้อมูลของตนเองก็สามารถทำได้ จึงส่งผลให้เกิดการนำข้อมูล รูปภาพ ข้อความ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ หรือสิ่งบันทึกเสียง ของผู้อื่นไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์จึงเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยการนำไปใช้นั้นอาจไม่ได้แสดงถึงผู้สร้างสรรค์หรือที่มาของผลงานนั้น หรือได้กระทำการบิดเบือน ตัดทอนหรือตัดแปลงงานนั้น ซึ่งอาจเกิดขึ้นโดยตั้งใจหรือไม่ตั้งใจหรืออาจเชื่อว่าตนมีสิทธิที่จะกระทำได้อีกตาม จนอาจทำให้ผู้สร้างสรรค์ผลงานเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ อันเป็นการส่งผลกระทบต่อธรรมสิทธิ (Moral Rights) หรืออาจเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์ได้ เนื่องมาจากการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์นี้ ในปี พ.ศ. 2558 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 โดยกำหนดให้มีการคุ้มครองข้อมูลบริหารสิทธิ (Rights Management Information: RMI) และมาตรการทางเทคโนโลยี (Technological Measures) ที่เป็นคำนิยามที่เกิดขึ้นมาใหม่ ซึ่งกฎหมายได้ให้ความหมายของ ข้อมูลบริหารสิทธิไว้ว่า “ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลขหรือรหัสแทนข้อมูลดังกล่าว โดยข้อมูลเช่นว่านี้ติดอยู่หรือปรากฏเกี่ยวข้องกับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดง” ซึ่งดูแล้วมีหลักการคล้ายคลึงกับการคุ้มครองธรรมสิทธิเป็นอย่างมาก จึงอาจเกิดประเด็นปัญหาว่าธรรมสิทธิตามมาตรา 18 กับข้อมูลการบริหารสิทธิแห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ นี้ บทบัญญัติของกฎหมายยังมีส่วนคาบเกี่ยว ทับซ้อนกันในบางส่วน ระหว่างการให้ความคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิกับการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิ (Moral Right) ที่เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือไม่ ถ้าหากไม่ได้ทับซ้อนกันนั้นมีเหตุผลอย่างไร ซึ่งผู้เขียนต้องการวิเคราะห์ปัญหาดังกล่าว เพื่อหาคำตอบและตีแผ่ให้ทราบถึงคำตอบของปัญหานี้ให้เกิดความกระจ่าง ประกอบกับกฎหมายลิขสิทธิ์ในปัจจุบันไม่ได้บัญญัติว่าเมื่อมีการละเมิดหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อธรรมสิทธิ (Moral Rights) แล้ว จะต้องกระทำการใดกับผู้กระทำละเมิดต่อไป ซึ่งถ้าเป็นกรณีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ เช่น การทำซ้ำ ก็สามารถเรียกร้องสิทธิได้ตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ แต่ถ้าเป็นกรณีเรื่องธรรมสิทธินั้นไม่มีบทบัญญัติบทลงโทษและการเยียวยาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่การละเมิดธรรมสิทธิไว้ ต้องใช้กฎหมายอื่นเทียบเคียง โดยให้ไปฟ้องร้องในคดีละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ในเรื่องสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งหรือเรื่องไขว่แพร่หลายซึ่ง

กระทบต่อชื่อเสียง<sup>3</sup> หรือในทางกฎหมายอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องหมิ่นประมาท<sup>4</sup> ก็ สามารถกระทำได้ แต่ก็อาจไม่เหมาะสมในเรื่ององค์ประกอบของกฎหมายหรือในเรื่องภาระการพิสูจน์ ซึ่งในเรื่องธรรมสิทธินี้มีความยุ่งยากมากในการพิสูจน์เรื่องทรัพย์สินทางปัญญา ประกอบกับแนวคิด ประชญาของทรัพย์สินทางปัญญานั้นมีหลักเกณฑ์หรือแนวคิดที่มีความเฉพาะในตัวของตัวเองด้วย

ดังนั้นการศึกษา ค้นคว้า วิเคราะห์ และแสดงความคิดเห็นในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าจะจะเป็นประโยชน์ต่อการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะในการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิของประเทศไทย เปรียบเทียบกับกรณีของข้อมูลบริหารสิทธิ และเป็นประโยชน์ต่อสังคมในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศในอนาคตไม่มากนัก และยังเป็นการให้ความรู้ในเรื่องหลักของ ธรรมสิทธิ (Moral Rights) ซึ่งบุคคลทั่วไปทราบถึงแต่สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) ให้ กว้างขวางมากยิ่งขึ้น เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเพิ่มเติมในอนาคตอีกด้วย จึงควรแก่การศึกษาหา ข้อมูลถึงปัญหาของบทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ในบางประการ ในการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิ (Moral Rights) เป็นอย่างยิ่ง

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ของธรรมสิทธิ (Moral Rights) ข้อมูลการบริหารการ บริหารสิทธิ (Rights Management Information) และระบบคอมพิวเตอร์
2. เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองธรรมสิทธิ (Moral Rights) ของ ผู้สร้างสรรค์ผลงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะการสร้างสรรค์ผลงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ และศึกษาความแตกต่างกับกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายอันเกี่ยวกับธรรมสิทธิ (Moral Rights) ที่มีผลต่อผู้สร้างสรรค์ ซึ่งได้สร้างสรรค์ผลงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 และ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2558
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมายเพื่อแก้ไขความบกพร่องหรือความไม่ชัดเจน ไม่สมบูรณ์ ของกฎหมายอันเกี่ยวกับธรรมสิทธิ (Moral Rights) และเพิ่มความคุ้มครอง เสียหายให้แก่ผู้สร้าง สรรค์ผลงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์

<sup>3</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 กรณี “สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง” ประกอบ มาตรา 423 เรื่องการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง

<sup>4</sup> ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326

### 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

เนื่องจากความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสารสนเทศในปัจจุบันมีความก้าวหน้าไปอย่างมาก ประกอบกับมาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 18 ที่ให้ความสำคัญคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Moral Rights) ในกฎหมายลิขสิทธิ์ ยังมีความไม่สมบูรณ์ ถึงแม้จะได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2558 แล้วเมื่อไม่นานมานี้ ซึ่งระบุถึงการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี แต่ก็มิได้ระบุให้เกิดความชัดเจนถึงหลักลิขสิทธิ์ (Moral Rights) ซึ่งอาจทำให้เกิดความทับซ้อนกันของลิขสิทธิ์และข้อมูลการบริหารสิทธิ ประกอบกับต้องมีการให้ความสำคัญคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยควรเพิ่มหลักการให้ความสำคัญคุ้มครองลิขสิทธิ์และในเรื่องบทลงโทษผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์และการเยียวยา การพิสูจน์ถึงความเสียหายที่เกิดกับชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ เพราะถ้าหากยังไม่มีกฎหมายที่ครอบคลุมเพียงพอ ที่จะรับรอง คุ้มครอง หลักการของลิขสิทธิ์ (Moral Rights) ของผู้สร้างสรรค์ ก็จะกระทบต่อแนวคิด ปรัชญาของลิขสิทธิ์ (Moral Rights) ของผู้สร้างสรรค์อันเป็นสิทธิโดยแท้ของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนนี้โดยให้ความสำคัญคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Moral Rights) ให้มีความชัดเจนมากขึ้น ก็จะเป็นประโยชน์และเป็นธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์มากยิ่งขึ้นด้วย

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มุ่งศึกษาวิเคราะห์ถึงหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ซึ่งมุ่งเน้นถึงการคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Moral Rights) ของผู้สร้างสรรค์ในผลงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทต่างๆ และการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ที่อยู่บนระบบคอมพิวเตอร์ โดยเฉพาะเครือข่ายสังคมออนไลน์ โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ในกรณีของลิขสิทธิ์ยังอาจไม่ชัดเจน และไม่สามารถรับรอง คุ้มครองได้ครอบคลุมอย่างเพียงพอ อาจเป็นเพราะว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยอาจยังไม่ให้ความสนใจในแนวคิดของลิขสิทธิ์อย่างเพียงพอ โดยที่ปัจจุบันมีการนำเรื่องการคุ้มครองข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยได้นำหลักการของข้อมูลการบริหาร

สิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยีมาใช้ในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ แต่อย่างไรก็ดี ก็อาจจะไม่ได้มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองธรรมสิทธิ (Moral Rights) ด้วย

### 1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าวิจัยนี้ เป็นการศึกษาวิจัยในเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากหนังสือ ตำราทางกฎหมาย บทความทางกฎหมาย ประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติ คำพิพากษาศาลฎีกา บทวิเคราะห์ของนักกฎหมายที่ได้วิเคราะห์ แสดงความคิดเห็นต่างๆ ไว้ บทบัญญัติทางกฎหมาย วารสาร รายงาน งานวิจัยต่างๆ และเอกสารภาษาไทย ภาษาต่างประเทศ วิทยานิพนธ์และอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งตลอดจนทางสื่ออินเทอร์เน็ต และระบบอิเล็กทรอนิกส์ โดยนำข้อมูลต่างๆ มาวิเคราะห์ รวบรวมเป็นข้อมูล เพื่อนำเสนอ พร้อมทั้งศึกษาเปรียบเทียบ เพื่อหาข้อดี ข้อเสียของปัญหา เพื่อหาข้อสรุปและหาแนวทางแก้ไขต่อไป

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับธรรมสิทธิ (Moral Rights) ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ข้อมูลการบริหารสิทธิ หลักการของระบบคอมพิวเตอร์
2. ทำให้ทราบถึงกฎเกณฑ์ของกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งคุ้มครองธรรมสิทธิ (Moral Rights) ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ.2558 พร้อมกับกฎหมายต่างประเทศ
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ผลงานอันมีลิขสิทธิ์ และการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิของผู้สร้างสรรค์บนระบบคอมพิวเตอร์
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางที่เหมาะสมในการนำมาพัฒนา ปรับปรุงกฎเกณฑ์ บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธรรมสิทธิ (Moral Rights) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ ให้มีประสิทธิภาพ เหมาะสมกับการพัฒนาทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ให้ทันกับยุคสมัยในปัจจุบัน

## บทที่ 2

### แนวคิด ความเป็นมา ที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ ข้อมูลการบริหารสิทธิ และระบบ คอมพิวเตอร์

เบื้องต้นในบทนี้ผู้วิจัยจะทำการศึกษาตามหัวข้อต่อไปนี้ตามลำดับ ประกอบด้วย ทฤษฎีสิทธิทางปัญญา (Intellectual Property) ซึ่งหนึ่งในทฤษฎีสิทธิทางปัญญาที่จะศึกษาเป็นกรณีเฉพาะคือ ลิขสิทธิ์ (Copyright) และต่อมาจะศึกษาสิทธิประเภทหนึ่งในลิขสิทธิ์ที่เรียกว่า ธรรมสิทธิ (Moral Rights) ว่าคืออะไร ความหมาย ความเป็นมา ผลทางกฎหมาย แนวคิด ผลการคุ้มครองทางกฎหมาย โดยเปรียบเทียบความแตกต่างกับสิทธิอีกประเภทหนึ่งก็คือ สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) และต่อมาคือ ศึกษาถึงการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิ และระบบคอมพิวเตอร์ในพื้นฐานเบื้องต้น โดยเฉพาะข้อมูลบนอินเทอร์เน็ต และเครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) ว่าคืออะไร และทั้งสองเมื่อนำมาประกอบกัน ผลทางกฎหมายจะเป็นอย่างไร จึงสามารถแบ่งการศึกษาออกได้ 2 กรณีหลักคือ ธรรมสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยและต่างประเทศ ข้อมูลการบริหารสิทธิ (Rights Management Information) และระบบคอมพิวเตอร์บนเครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network)

#### 2.1 ความหมายและความเป็นมาของทรัพย์สินทางปัญญา

ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) เป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อโลกของธุรกิจการค้าปัจจุบัน และมีบทบาทสำคัญต่อการดำรงชีวิตประจำวันอย่างปฏิเสธมิได้ โดยมีวิวัฒนาการมาอย่างยาวนานเพื่อคุ้มครองความคิดสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งในปัจจุบันมีความเจริญก้าวหน้า

---

<sup>5</sup> จีรศักดิ์ รอดจันทร์, ลิขสิทธิ์ หลักกฎหมายและแนววิธีปฏิบัติเพื่อคุ้มครองและแสวงหาประโยชน์จากงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), คำนิยาม.



ทางเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสาร ไปอย่างก้าวไกล จึงมีปัญหในการคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์เป็นอย่างมาก

ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) หมายถึง สิทธิทางกฎหมายที่ให้ “เจ้าของสิทธิ” หรือ “ผู้ทรงสิทธิ” มีอยู่เหนือสิ่งที่เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ทางปัญญาของมนุษย์ เป็นผลงานสร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นจากการลงทุนคิดค้นจากผลผลิตจากปัญญาของมนุษย์ เช่น วรรณกรรม ทำนองเพลง สิ่งประดิษฐ์ หรือ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยทรัพย์สินทางปัญญานั้นแบ่งออกได้หลักๆ 2 ประเภท คือ ประเภทแรก ลิขสิทธิ์ (Copyright) และสิทธิข้างเคียง (Neighboring Rights) ส่วนประเภทที่สอง คือ ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial Property) คือ สิทธิบัตร (Patent) อนุสิทธิบัตร (Petty Patent) เครื่องหมายการค้า (Trademark) แบบผังภูมิของวงจรรวม (Layout-Designs (Topographies) of Integrated Circuits) ความลับทางการค้า (Trade Secret) สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (Geographical Indications หรือ GI) และคุ้มครองพันธุ์พืช (Plant Varieties) อันเนื่องมาจากปัจจุบัน ได้มีวิวัฒนาการเทคโนโลยีพัฒนาการก้าวหน้ามากขึ้น จึงมีการคิดค้น สร้างสรรค์สิ่งใหม่ๆ ให้เกิดประโยชน์แก่สังคม ดังกล่าวขึ้นมา

ดังนั้น ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) จึงหมายถึง สิ่งที่เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยความคิดสร้างสรรค์ดังกล่าวจะมีกฎหมายคุ้มครองความคิดสร้างสรรค์นั้น ในการที่จะใช้ “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” (Exclusive Right) ดังกล่าวและป้องกันมิให้ผู้ใดละเมิดต่อสิทธินั้น

### 2.1.1 ความเป็นมาของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ เดิมนั้นอยู่ภายใต้การดูแลขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization) หรือ WIPO ขององค์การสหประชาชาติ ได้รับการก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1967 ซึ่งจะดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาและจะกระทำการโดยอาศัยกฎเกณฑ์และบรรทัดฐานที่กำหนดขึ้นโดยความตกลงระหว่างประเทศแต่ละฉบับแตกต่างกันไป<sup>6</sup> ขึ้นอยู่กับประเภททรัพย์สินทางปัญญาที่ให้ความคุ้มครองเป็นสำคัญ โดยเน้นการบริหารงานตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาที่สำคัญ 2 ฉบับ คือ อนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention) ซึ่งเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สิน

<sup>6</sup> จักรกฤษณ์ วรรณพจน์, กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วย ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559), น.58-65.

ทางอุตสาหกรรม และอนุสัญญากรุงเบิร์น (Berne Convention) ซึ่งให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินด้านวรรณกรรมและศิลปกรรม

อนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่สำคัญ คือ อนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล (Universal Copyright Convention) อนุสัญญากรุงโรมว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและองค์กรการแพร่เสียงแพร่ภาพ (Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations) และความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า TRIPs (Agreement on Trade - Related Aspects of Intellectual Property Rights หรือ TRIPs Agreement)<sup>7</sup> โดยทั่วไปการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายนั้นย่อมจำกัดอยู่ภายในอาณาจอธิปไตยของประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น ไม่สามารถกล่าวอ้างขึ้นได้ภายใต้อำนาจของประเทศอื่นๆ ได้ เป็นไปตามหลักดินแดนและเป็นสิทธิที่ก่อตั้งโดยกฎหมาย การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศนี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้สร้างสรรค์ของประเทศที่เป็นสมาชิกภาคีตามอนุสัญญาหรือความตกลงดังกล่าว ที่ประเทศภาคีนั้นต้องให้ความคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในประเทศภาคีอื่นๆ ด้วยเช่นกัน

ความตกลง GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้เกิดกระแสโลกาภิวัตน์ มีบทบาทสำคัญต่อการส่งเสริมขยายตัวของการค้าระหว่างประเทศ หลักการของ GATT มีว่า “ทุกประเทศจะต้องให้สิทธิประโยชน์แก่กัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ” นับว่าเป็นเครื่องจูงใจสำคัญที่ทำให้ประเทศต่างๆ ตระหนักถึงความสำคัญในการเข้าร่วมในความตกลงระหว่างประเทศนี้ ประเด็นการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญานั้นถือว่าเป็นหัวข้อใหม่ของการเจรจาการค้าของ GATT บทบัญญัติในข้อ 20 (ดี) ของความตกลง GATT ได้กล่าวไว้อย่างชัดเจนว่า การคุ้มครองสิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า และลิขสิทธิ์ ต้องไม่ทำให้เกิดเป็นอุปสรรคสำหรับการค้าเสรีระหว่างประเทศ<sup>8</sup>

ต่อมาจึงมีการผลักดันให้มีการจัดทำความตกลงทริปส์หรือ ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า TRIPs (Agreement on Trade - Related Aspects of Intellectual Property Rights หรือ TRIPs Agreement) เนื่องจากประเทศที่พัฒนาแล้วต้องการแก้ปัญหาการขาดดุลการค้าของตน จึงต้องการให้เกิดการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเกี่ยวข้องกับสินค้าส่งออกที่มี

<sup>7</sup> จีรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ้าวแล้ว เจริญรทที่ 5*, น.165.

<sup>8</sup> GATT, Art XX (d)

ความสำคัญต่อเศรษฐกิจของประเทศที่พัฒนาแล้ว โดยมีเจตนารมณ์ของความตกลงทริปส์ในการกำหนดมาตรฐานและหลักการที่เพียงพอต่อการได้มา และการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า การคุ้มครองและบังคับใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่ควรจะต้องเกี่ยวพันต่อการส่งเสริมนวัตกรรมทางเทคโนโลยี และต่อการถ่ายทอดและแพร่ขยายของเทคโนโลยี ต่อประโยชน์ร่วมกันของผู้ผลิตและผู้ใช้ความรู้ทางเทคโนโลยี<sup>9</sup>

ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีของอนุสัญญาที่สำคัญ ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งเกือบทุกประเทศในโลกเป็นสมาชิก เช่น อนุสัญญากรุงเบิร์น (Berne Convention) ความตกลง TRIPs (Agreement on Trade - Related Aspects of Intellectual Property Rights) WTO (World Trade Organization) และ (General Agreement on Tariffs and Trade) GATT เป็นต้น ซึ่งประเทศไทยได้มีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องและเป็นไปตามอนุสัญญาหรือความตกลงดังกล่าวเรื่อยมา ส่งผลให้งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในประเทศที่เป็นภาคีของความตกลงดังกล่าว ก็ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยด้วยเช่นกัน เป็นไปตามหลักการพื้นฐาน คือ

1. หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (Principle of National Treatment) หลักนี้เป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญหลักหนึ่ง ที่มุ่งสร้างหลักประกันว่า คนชาติของรัฐหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองสิทธิในอีกรัฐหนึ่งอย่างคนชาติของรัฐที่พึงให้ความคุ้มครอง หลักนี้มีวัตถุประสงค์ในการป้องกันการเลือกปฏิบัติโดยรัฐหนึ่งต่อคนชาติของรัฐอื่นให้ดีกว่าคนชาติของตนเอง

2. หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ไว้ใจ (Principle of Most Favored Nation Treatment) โดยกำหนดหลักไว้ว่า การที่ประเทศภาคีหนึ่งจะให้สิทธิในทางคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญากับคนชาติของประเทศใดๆ แล้ว ก็จะต้องให้สิทธิเช่นเดียวกันนั้นกับคนชาติของประเทศภาคีอื่นด้วย<sup>10</sup> โดยไม่มีเงื่อนไขใดๆ

ประเทศไทยมีกฎหมายให้ความคุ้มครองทรัพย์สินปัญญาหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมในปี 2558 มาแล้วสองฉบับในปีเดียวกัน พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมมาแล้วสองครั้ง โดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2543 และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2559

<sup>9</sup> จักรกฤษณ์ วรรณพจน์และพรชัย ผ่านวิวัฒน์, กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 13 (นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2559), น.126-127.

<sup>10</sup> รัชชัย สุขผลศิริ, กฎหมายลิขสิทธิ์, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), น.42.

พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติคุ้มครองแบบผังภูมิของวงจรรวม พ.ศ. 2543 เป็นต้น

แรกเริ่มกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกของประเทศไทย คือ ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) ในสมัยรัชกาลพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงได้ก่อตั้ง “หอพระสมุดวชิรญาณ” และทรงได้ตั้งคณะกรรมการบริหารหอพระสมุด เรียกว่า “กรรมสัมปาทิกสภา” โดยคณะกรรมการได้ประชุมตกลงกันเพื่อเป็นการคุ้มครองเพื่อห้ามมิให้ผู้ใดนำความต่างๆ ในหนังสือวชิรญาณพิเศษไปตีพิมพ์ เย็บเป็นเล่มหรือเป็นเรื่อง นอกจากจะได้รับอนุญาตจากกรรมสัมปาทิกสภาเสียก่อน<sup>11</sup> แต่ไม่มีการกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืน แต่มีลักษณะเป็นคำสั่งบังคับแก่คนทั่วไป จึงถือได้ว่า มีสภาพเป็นกฎหมาย

ต่อมาจึงได้มีกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับทลิขสิทธิ์ได้ประกาศใช้ตามลำดับ โดยยกเลิกฉบับก่อนหน้า ดังนี้

1. พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 (พ.ศ. 2444)
2. พระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457
3. พระราชบัญญัติคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474
4. พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521
5. พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

- พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 (แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537)

- พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 (แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537)

ในปัจจุบันพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของประเทศไทย ได้แก้ไขเพิ่มเติมมาครั้งล่าสุดมาแล้ว 2 ฉบับ ในปี พ.ศ. 2558 ซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมให้ทันกับยุคสมัยในปัจจุบัน ที่มีการพัฒนาในเรื่องเทคโนโลยีไปอย่างก้าวไกล ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมในฉบับที่ 2 นี้ จะเน้นในเรื่องข้อมูลการบริหารสิทธิ และมาตรการทางเทคโนโลยีมาใช้ในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ ในส่วนการแก้ไขเพิ่มเติมในฉบับที่ 3 จะเน้นในเรื่องการแก้ไขปัญหาการทำซ้ำโดยการบันทึกเสียงหรือภาพจาก

<sup>11</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2541), น.10.

ภาพยนตร์หรือทั้งบันทึกเสียงและภาพจากภาพยนตร์ในโรงภาพยนตร์โดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ที่กล่าวมานี้ก็ล้วนแต่ทำให้กฎหมายนั้นสามารถตามให้ทันความทันสมัยและความก้าวหน้าของเทคโนโลยีให้ทัน เพื่อคุ้มครองประโยชน์ในอนาคตต่อไป

## 2.2 ความหมายและการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง เป็นผลผลิตจากความคิดสร้างสรรค์ของปัญญามนุษย์ ลิขสิทธิ์เป็นงานประเภทสร้างสรรค์หรือความบันเทิงทางด้านจิตใจ เกิดขึ้นจากผู้สร้างสรรค์ผลงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยสิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญาแบ่งได้ 2 ประเภท คือ ประเภทแรก ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial Property) ได้แก่ สิทธิบัตร อนุสิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า แบบผังภูมิของวงจรรวม ความลับทางการค้า สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ และคุ้มครองพันธุ์พืช กับประเภทที่สอง คือ ลิขสิทธิ์ (Copyright) สิทธิข้างเคียง และสามารถแบ่งสิทธิในลิขสิทธิ์ได้ อีก 2 ประเภท คือ สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) และ ธรรมสิทธิ (Moral Rights) ซึ่งล้วนแต่เป็นการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์และเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วยกันทั้งนั้น

คำนิยามศัพท์โดยทั่วไปของคำว่า “ลิขสิทธิ์” นั้น หมายถึง สิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะกระทำการใดๆ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น โดยการแสดงออกตามประเภทงานลิขสิทธิ์ต่างๆ โดยลิขสิทธิ์ เป็นผลงานที่เกิดจากการใช้สติปัญญา ความรู้ ความสามารถ และความวิริยะอุตสาหะในการสร้างสรรค์งานให้เกิดขึ้น ซึ่งก็ถือว่าเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งที่มีคุณค่าทางเศรษฐกิจที่ผู้สร้างสรรค์ควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

ส่วนความหมายของลิขสิทธิ์ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 4 ให้ความหมายไว้ว่า “สิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะกระทำการใดๆ ตามพระราชบัญญัตินี้เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น”

อาจกล่าวได้ว่าลิขสิทธิ์เป็น “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” ที่จะกระทำการใดๆ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้นในงานของตน ที่เกิดจากการใช้สติปัญญา ความรู้ ความสามารถ และความวิริยะอุตสาหะในการสร้างสรรค์งานให้เกิดขึ้น เพื่อสุนทรียศาสตร์และความบันเทิงทางด้านจิตใจหรือเพื่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ โดยมีกฎหมายให้ความคุ้มครองงานที่ได้สร้างสรรค์นั้น

การให้ “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” นี้ต้องพิจารณาประกอบกับ มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ คือ “ผู้สร้างสรรค์” หมายความว่า ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้

“ลิขสิทธิ์” หมายความว่า สิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะทำการใดๆ ตามพระราชบัญญัตินี้เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น

ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์อาจไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์งานนั้นก็ได้ เพราะอาจได้รับโอนสิทธิหรือได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธินั้น หรือเป็นผู้รับโอนมรดกจากผู้สร้างสรรค์เนื่องจากเป็นทายาท หรือในเรื่องการจ้างแรงงาน ลูกจ้างเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ถ้าไม่มีข้อตกลงอื่นใด ลูกจ้างก็เป็นเจ้าของงานที่ตนได้สร้างสรรค์นั้น แต่นายจ้างสามารถนำออกเผยแพร่ได้<sup>12</sup> หรือในเรื่องการจ้างทำของ ถ้าไม่ได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น ลิขสิทธิ์ก็ตกเป็นของผู้อำนาจ<sup>13</sup> ดังนั้น เราต้องแยกพิจารณาระหว่างผู้สร้างสรรค์กับเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน เพื่อง่ายต่อการแยกพิจารณาเรื่องสิทธิทางเศรษฐกิจและเรื่องกรรมสิทธิ์ เพราะในเรื่องกรรมสิทธิ์จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์เท่านั้น

ผลงานอันที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนั้น ต้องเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ด้วยจึงจะได้รับความคุ้มครอง เป็นไปตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 6 บัญญัติว่า “งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ได้แก่งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์หรือแผนกศิลปะ ของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่างานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างใด”

การทำงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นมานั้นจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหรือไม่ ต้องมีองค์ประกอบที่จะถือว่าเป็นงานสร้างสรรค์ (Creative Work) อันประกอบด้วยองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการ ดังนี้

1. เกิดจากความคิดริเริ่มด้วยตนเอง (Originality) หมายถึง มีการแสดงออกซึ่งความคิดนั้นโดยผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ทำหรือก่อให้เกิดงานด้วยความคิดของตนเอง โดยได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะใน

<sup>12</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 “งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นในฐานะพนักงานหรือลูกจ้าง ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ให้ลิขสิทธิ์ในงานนั้นเป็นของผู้สร้างสรรค์ แต่นายจ้างมีสิทธิในงานนั้นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ ตามที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานนั้น”

<sup>13</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 10 “งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการรับจ้างบุคคลอื่น ให้ผู้อำนาจเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์และผู้อำนาจจะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น”

การสร้างสรรค์ (Creativity) โดยมิได้ทำซ้ำหรือดัดแปลงจากงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นที่มีอยู่เดิมโดยไม่ได้รับอนุญาต (Non-Copying) และต้องมีใช้เกิดผลงานขึ้นด้วยความบังเอิญ ซึ่งการริเริ่มทำชิ้นงานขึ้นเองแตกต่างจากความคิดริเริ่มของตนเอง เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์ไม่คุ้มครองความคิด ฉะนั้น ผู้สร้างสรรค์งานอาจใช้ความคิดของผู้อื่นมาเป็นจุดเริ่มต้นของการสร้างสรรค์งานของตนเองก็ได้ กฎหมายลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ที่ได้ใช้ความรู้ ความสามารถในระดับหนึ่งในการสร้างสรรค์งานขึ้นมา แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ต้องการถึงขนาดว่าผู้สร้างสรรค์ต้องสร้างสรรค์สิ่งที่ไม่เคยปรากฏพบเห็นมาก่อน ซึ่งจุดนี้แตกต่างจากกฎหมายสิทธิบัตร ซึ่งให้ความคุ้มครองกับการประดิษฐ์สิ่งใหม่ๆ ฉะนั้น งานอันมีลิขสิทธิ์จึงไม่จำเป็นต้องเป็นงานใหม่<sup>14</sup> (Novelty)

2. ต้องเป็นการแสดงออกซึ่งความคิด (Expression of Idea) คือ ผู้สร้างสรรค์ต้องแสดงออกมาซึ่งความคิดสร้างสรรค์ มิใช่เพียงแต่มีความคิดเท่านั้น เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์คุ้มครองสิ่งที่แสดงออก (Expression of Idea) เท่านั้น ไม่คุ้มครอง ขั้นตอน กรรมวิธี ระบบ ความคิด (Idea) แนวคิด (Concept) ดังนั้น ถ้าเพียงแต่คิดอย่างเดียวโดยไม่มีการแสดงออกมา หากภายหลังมีผู้อื่นคิดและลงมือทำจนเป็นชิ้นงานขึ้นมา จะถือว่าผู้ทำผลงานนั้นละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้ที่เพียงแต่คิดนั้น ไม่ได้<sup>15</sup>

3. ต้องใช้ความวิริยะอุตสาหะในการสร้างสรรค์ (Creative Effort) โดยเป็นการทุ่มเทกำลังสติปัญญา ความรู้ ความเชี่ยวชาญหรือ วิจารณญาณ (Skill and Judgment) ความวิริยะ อุตสาหะ และจากประสบการณ์ลงไปในงานเหล่านั้นพอสมควรด้วย<sup>16</sup> มิใช่ทำงานนั้นขึ้นหรืองานนั้นเกิดขึ้นโดยบังเอิญ โดยไม่ได้เกิดจากความตั้งใจ

ต่อมาต้องพิจารณาต่อว่างานนั้นจะมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์หรือไม่ (Copyright) โดยต้องพิจารณาจากมาตรา 6 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่บัญญัติว่า “การคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่ครอบคลุมถึงความคิด หรือขั้นตอน กรรมวิธีหรือระบบ หรือวิธีใช้หรือทำงาน หรือแนวความคิด หลักการ การค้นพบ หรือทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือคณิตศาสตร์” ประกอบกับ มาตรา 7 ที่บัญญัติว่า “สิ่งต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้” เช่น ข่าวประจำวัน รัฐธรรมนูญ กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำพิพากษาของศาล รายงานทางราชการ<sup>17</sup>

<sup>14</sup> จีรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ้าวแล้ว เจริญรอดที่ 5*, น.40.

<sup>15</sup> ชัชชัย ศุภผลศิริ, *อ้าวแล้ว เจริญรอดที่ 10*, น.95.

<sup>16</sup> พิทวัส สุคนธ์พันธ์, *กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา*, พิมพ์ครั้งที่ 13 (นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2559), น.171-175.

<sup>17</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 7

เหล่านี้ผู้หนึ่งผู้ใดสามารถที่จะนำมาเผยแพร่ได้ เว้นแต่จะมีการนำมาจัดทำขึ้นใหม่อันมีลักษณะเฉพาะ เช่น การนำคำพิพากษาของศาลมาจัดทำขึ้นใหม่ให้กระชับขึ้น ตัดส่วนที่ไม่สำคัญออกไป เน้นเฉพาะ ส่วนของผลแห่งคดี ดังนี้ ผู้ที่จัดทำขึ้นถือว่าได้งานอันมีลิขสิทธิ์แบบนี้ได้

การพิจารณางานที่มีลิขสิทธิ์นั้น นอกจากที่กล่าวแล้วข้างต้น ยังมีแนวคำพิพากษาที่ศาลวาง หลักการที่ไม่ให้ถือว่างานเหล่านั้นเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ คือ ต้องเป็นงานที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย (Non-illegal Work)<sup>18</sup>

กรณีนี้ เป็นเงื่อนไขหนึ่งของงานสร้างสรรค์ใดที่จะได้รับความคุ้มครองงานอันมี ลิขสิทธิ์ ซึ่งเงื่อนไขนี้ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็มีได้มีบัญญัติไว้ แต่ ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2530<sup>19</sup> โดยคำพิพากษาดังกล่าวศาลพิพากษาว่า “งานสร้างสรรค์ ที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์” โดยคำ พิพากษาดังกล่าวได้เปรียบเทียบกับงานทรัพย์สินทางปัญญาอื่นที่เกี่ยวข้องกับงานอันมี ลิขสิทธิ์ เช่น ตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 (แก้ไขโดยพระราชบัญญัติ เครื่องหมายการค้า ฉบับที่ 1) มาตรา 8 ได้บัญญัติไว้ว่า “เครื่องหมายการค้าที่ประกอบด้วยลักษณะ อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ห้ามมิให้รับจดทะเบียน”

(10) “เครื่องหมายการค้าที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือ รัฐประศาสน์นโยบาย”

ประกอบกับพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไข โดยพระราชบัญญัติ สิทธิบัตร ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2535 มาตรา 9 ก็ได้บัญญัติในทำนองเดียวกัน คือ “การประดิษฐ์ดังต่อไปนี้ ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้”

(5) “การประดิษฐ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี อนามัยหรือสวัสดิภาพของ ประชาชน”

<sup>18</sup> พิทวัส สุคนธ์พันธ์, *อ่าวแล้วเชิงอรรถที่ 16*, น.175.

<sup>19</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2530 “ลิขสิทธิ์ที่บุคคลสามารถเป็นเจ้าของได้ จะต้องเป็นลิขสิทธิ์ในงานที่ตน สร้างสรรค์โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่เมื่อปรากฏว่าวิธีโอเทปของกลางที่โจทก์อ้างว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ มีบทแสดง การร่วมเพศระหว่างหญิงและชายบางตอนอันเป็นภาพลามก ซึ่งผู้ใดทำหรือมีไว้หรือมีส่วนเกี่ยวข้องในการค้า เป็น ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287 งานของโจทก์ดังกล่าวจึงมิใช่งานสร้างสรรค์ตามความหมายแห่ง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 โจทก์จึงไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์...”



ประกอบกับมาตรา 58 คือ “การออกแบบผลิตภัณฑ์ดังต่อไปนี้ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้”

(1) “แบบผลิตภัณฑ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

บทบัญญัติดังกล่าวก็ได้บัญญัติไว้สอดคล้องต้องกันโดยมุ่งที่จะไม่ให้ความคุ้มครองงานในลักษณะที่เป็นงานขัดต่อความสงบเรียบร้อย ขัดต่อศีลธรรม หรือได้รับความกระทบกระเทือนต่อสุขภาพอนามัย แต่เมื่อพิจารณาอยู่ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ได้บัญญัติไว้ และเมื่อพิจารณาเงื่อนไขของการที่จะให้ความคุ้มครองตามกฎหมายนั้น ลักษณะก็ควรสอดคล้องกับกฎหมายอื่นๆ ด้วย โดยต้องไม่มีลักษณะที่ขัดแย้งกัน เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287<sup>20</sup> ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงงานสร้างสรรค์ที่มีลักษณะนี้ ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครอง ซึ่งก็ต้องอาศัยเงื่อนไขตามคำพิพากษาของศาลที่ได้พิพากษาไว้ว่า ควรได้รับความคุ้มครองหรือไม่ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2530 ก็แสดงให้เห็นได้ว่าศาลได้มีคำพิพากษาสูงสุดไว้เป็นบรรทัดฐานตามที่กล่าวถึงมาแล้วข้างต้น

ดังนั้น ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย งานที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ จึงได้แก่ งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดใน แผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ ของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่างานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไร และวรรคสองของมาตรานี้ได้ระบุไว้ว่าการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่คลุมถึงความคิด หรือขั้นตอน กรรมวิธีหรือระบบ หรือวิธีใช้หรือทำงาน หรือแนวความคิด หลักการ การค้นพบ หรือทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือคณิตศาสตร์ เพราะงานสร้างสรรค์ต้องเป็นการแสดงออกมาให้ปรากฏเป็นการแสดงออกซึ่งความคิด โดยต้องไม่เป็นที่มียอยู่แล้วตามธรรมชาติ หรือที่เป็นหลักการสากล เช่น ทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือคณิตศาสตร์ ซึ่งไม่ควรผูกขาดแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อประโยชน์แก่มวลมนุษยชาติ และต้องไม่ใช่งานประเภท ข่าวด่วนประจำวัน รัฐธรรมนูญ กฎหมายระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำพิพากษาของศาล รายงานทางราชการ ประกอบกับงานนั้นต้องไม่เป็นการขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีต่อประชาชนอีกด้วย

### 2.2.1 แนวความคิดพื้นฐานและทฤษฎีตามกฎหมายลิขสิทธิ์

ลิขสิทธิ์ (Copyright) เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างหนึ่งที่เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์ แต่การจะได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานที่ผู้ประพันธ์ (Author) หรือผู้

<sup>20</sup> เรื่องวัตถุหรือสิ่งของลามก

สร้างสรรค์ (Creator) ได้สร้างสรรค์ชิ้นงานเหล่านั้นต้องเป็นงานที่กฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดให้ความคุ้มครองไว้ด้วย และเมื่อผู้ประพันธ์หรือผู้สร้างสรรค์งานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์แล้ว ผู้สร้างสรรค์ย่อมเป็นผู้มี “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” (Exclusive Rights) ในงานนั้น โดยย่อมมีสิทธิใช้สอยในสิ่งที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นและมีสิทธิหวงกันมิให้ผู้ใดใช้งานสร้างสรรค์ของตนได้นอกจากจะได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์ก่อน<sup>21</sup>

แนวความคิดพื้นฐานตามกฎหมายลิขสิทธิ์มีสาระสำคัญอยู่บนพื้นฐานสิทธิ 2 ประการ คือ ประการแรก แนวความคิดด้านความเป็นธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์ เนื่องด้วย งานสร้างสรรค์แต่ละชิ้นย่อมเกิดขึ้นจากสติปัญญา ความเชี่ยวชาญ ความอดุสาหะ และจินตนาการของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งผู้สร้างสรรค์จะต้องทุ่มเททั้งกำลังทรัพย์และสติปัญญาอย่างมาก จนบังเกิดงานสร้างสรรค์อันเป็นคุณประโยชน์ต่อสังคม ด้วยเหตุนี้เพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์ และเพื่อการตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์ จึงควรมอบสิทธิพิเศษแก่ผู้สร้างสรรค์ ให้ควรมีสิทธิได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอันเกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของเขา โดยให้ผู้สร้างสรรค์สามารถเก็บเกี่ยวผลตอบแทนจากงานสร้างสรรค์ของตนได้ภายในระยะเวลาอันจำกัด

ประการที่สอง แนวความคิดด้านประโยชน์ของสังคม ความก้าวหน้าของสังคมมนุษย์ย่อมขึ้นอยู่กับผลงานสร้างสรรค์ของมนุษย์ โดยเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปแล้วว่า การพัฒนางานสร้างสรรค์ของมนุษย์ย่อมมีพื้นฐานจากการต่อยอดความคิดจากงานสร้างสรรค์ชิ้นอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้แม้ว่าผู้สร้างสรรค์สมควรได้รับสิทธิแต่เพียงผู้เดียว เพื่อการแสวงหาประโยชน์จากงานสร้างสรรค์ของตน แต่สังคมก็สมควรได้รับสิทธิพิเศษบางประการ หากสาธารณชนต้องการจะใช้ประโยชน์จากสร้างสรรค์ชิ้นนั้น โดยมีทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดจึงต้องคำนึงถึงมิติทางสังคม เศรษฐศาสตร์และการพัฒนาในสังคมปัจจุบัน กฎหมายลิขสิทธิ์จึงสร้างระบบกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของสังคมด้วย<sup>22</sup> ในเวลาเดียวกับที่กฎหมายลิขสิทธิ์มอบสิทธิพิเศษแก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ด้วย

ภายใต้กรอบแนวความคิดพื้นฐานตามกฎหมายลิขสิทธิ์ทั้งสองประการ ระบบกฎหมายลิขสิทธิ์จึงเป็นระบบที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานความคิด คือ หลักการถ่วงดุลระหว่างผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์และผลประโยชน์ของสังคม เมื่อสังคมได้รับประโยชน์จากงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์

<sup>21</sup> จีระประภา มากกลิ่น, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), น.15.

<sup>22</sup> Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighboring Rights, (London: Butterworth, 1983),

กฎหมายลิขสิทธิ์จึงสมควรมอบสิทธิทางเศรษฐกิจแก่ผู้สร้างสรรค์ เพื่อการแสวงหาประโยชน์จากงานสร้างสรรค์ กฎหมายลิขสิทธิ์จึงเป็นทั้งกลไกสร้างแรงจูงใจแก่ผู้สร้างสรรค์ และระบบการสนับสนุนส่งเสริมการสร้างสรรคงาน รวมทั้งระบบรักษาผลประโยชน์ของสังคม อันนำมาสู่ความเจริญรุ่งเรืองของสังคม เนื่องด้วยผลงานสร้างสรรค์เหล่านี้ถูกนำมาใช้เพื่อประโยชน์ในสังคม<sup>23</sup>

ทรัพย์สินทางปัญญา โดยเฉพาะลิขสิทธิ์นี้มีทฤษฎีพื้นฐานสนับสนุนสิทธิดังกล่าวอยู่ด้วยดังต่อไปนี้

1. ทฤษฎีเสรีนิยม (Liberal Theory) ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นผลผลิตที่เกิดจากความคิดริเริ่มของสังคม และให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินของมวลมนุษยชาติควรตกเป็นสมบัติสาธารณะ ซึ่งบุคคลอื่นสามารถนำไปใช้ได้โดยเสรี

2. ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theory) ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาตินั้นเป็นแนวคิดที่มีการเคารพต่อสิทธิมนุษยชน เพราะแนวคิดว่าด้วยสิทธิตามธรรมชาตินี้ได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลาย โดยในระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ก็จะเห็นได้ว่าการรับรองกรรมสิทธิ์ (Moral Right) ที่ให้รัฐต้องรับรู้ถึงสิทธิทางศีลธรรมที่เจ้าของมีอยู่เหนือผลงานทางปัญญาของตน

3. ทฤษฎีคุ้มครองป้องกัน (Protection Theory) เป็นแนวคิดที่เกิดขึ้นจากความคิดในการสร้างสรรคงานทางด้านทรัพย์สินทางปัญญา เมื่อมีการก่อให้กิจการที่แสดงออกมาซึ่งความคิดแล้ว ก็ถือว่าเป็นสิทธิประเภทหนึ่ง อันอาจถือได้ว่าเป็นวัตถุแห่งสิทธิ เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่างและสิทธิดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เจ้าของสิทธิควรได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับสิทธิในทางแพ่ง ทฤษฎีนี้เองจึงเกิดแนวคิดให้เกิดความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ขึ้นมาอีกด้วย

4. ทฤษฎีสิทธิของผู้เป็นเจ้าของ (Exclusive Right Theory) เป็นการให้ความสำคัญแก่ตัวผู้เป็นเจ้าของงาน โดยหลัก การที่บุคคลใดได้ทุ่มเทศธิปัญญา ความรู้ เวลาและค่าใช้จ่ายไปในการคิดค้นผลงานใดผลงานหนึ่งนั้น บุคคลนั้นก็ควรจะได้รับเอกสิทธิในอันที่จะแสวงหาประโยชน์จากงานของตนที่เป็นผลจากการลงทุนนั้น

5. ทฤษฎีทางเศรษฐกิจ (Social Theory) ทฤษฎีทางเศรษฐกิจนั้นเป็นการมุ่งเน้นผลประโยชน์ของสังคมเป็นสำคัญ ก็คือ ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์จะได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายก็ต่อเมื่องานอันมีลิขสิทธิ์ของเขานั้นเป็นประโยชน์ต่อสังคม และสังคมจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอย่างคุ้มค่าต่อการให้ความคุ้มครอง ซึ่งก็เปรียบเสมือนหลักต่างตอบแทนซึ่งกันและกันนั่นเอง

<sup>23</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 11*, น.5.

6. ทฤษฎีการเป็นเครื่องจูงใจ (Incentive to Invent Theory) การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจะส่งเสริมให้เกิดการคิดค้นและพัฒนาเทคโนโลยีใหม่ๆและก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์ที่มีคุณค่าขึ้น ถ้ามีการคุ้มครองที่เหมาะสมก็จะเป็นเครื่องจูงใจให้บุคคลต่างลงทุนลงแรงสร้างสรรค์สิ่งใหม่ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม

7. ทฤษฎีการเปิดเผยข้อมูลความรู้ต่อสังคม (Theory of Disclosure of Information) หากไม่มีการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ก็จะทำให้เจ้าของผลงานเก็บข้อมูลความรู้ไว้กับตนไว้เป็นความลับ การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจึงเป็นลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนกันระหว่างเจ้าของผลงานกับสังคม

8. ทฤษฎีว่าด้วยการป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Prevention of Unfair Competition and Consumer Protection) เป็นการป้องกันการเอาเปรียบกัน ในทางธุรกิจ เพราะบุคคลใดที่ได้ลงทุนลงแรงในการสร้างสรรค์งานใดๆ ขึ้น ถ้ามีบุคคลอื่นนำไปใช้โดยเสรี ก็จะไม่เป็นธรรมกับผู้สร้างสรรค์งาน<sup>24</sup>

### 2.2.2 ลักษณะทั่วไปของลิขสิทธิ์

ลักษณะทั่วไปของลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งซึ่งจะแสดงถึงสิทธิในลิขสิทธิ์ จะมีลักษณะดังต่อไปนี้

1. ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Right) กล่าวคือ ผู้ทรงสิทธินั้นจะมีอำนาจห้ามมิให้บุคคลอื่นๆ ลอกเลียนผลงานของเขาได้หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ผู้ทรงสิทธินั้นมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะกระทำการบางอย่างเกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ที่ตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์อยู่ได้ บางครั้งจึงมีผู้ใช้คำว่า “สิทธิเด็ดขาด” หรือ “สิทธิผูกขาด” (Monopoly) ในการสร้างสรรค์งานอย่างใดอย่างหนึ่ง หากบุคคลอื่นมากระทำต่องานนั้น โดยไม่ได้รับอนุญาต เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมห้ามปราม ฟ้องร้องดำเนินคดีได้

2. ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิทางทรัพย์สิน (Property Right) เพราะลิขสิทธิ์นั้น ได้มาเมื่อชิ้นงานชิ้นหนึ่งได้ถูกสร้างสรรค์ขึ้นจากการใช้สติปัญญา ความรู้ ความสามารถ พลังของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งถือว่าสิ่งเหล่านี้ล้วนมีค่ามีราคาในตัวเอง เมื่อผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสิ่งที่มีค่ามีราคาเช่นนี้ขึ้นมาแล้ว สิ่งที่เขาได้รับตอบแทนมาคือลิขสิทธิ์ในงานนั้น จึงเป็นที่ยอมรับว่าลิขสิทธิ์นั้นก็คือ สิทธิที่เป็นทรัพย์สินรูปหนึ่ง โดยมีวัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นอำนาจหวงกันมิให้ผู้อื่นมาละเมิดสิทธิทั้งหลายที่ตนมีอยู่ โดยที่ลิขสิทธิ์จัดได้ว่า

<sup>24</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์ และนันทน์ อินทนนท์, กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 13 (นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2559), น.126-127.

เป็นทรัพย์สินนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์จึงสามารถโอนสิทธิของตนให้ผู้อื่นไปทั้งหมดบางส่วนก็ได้หรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิของตนก็ได้

3. ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่มีจำกัดเวลา เนื่องจากลิขสิทธิ์เป็นสิทธิในทางการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้มาเป็นการตอบแทนแก่การทุ่มเทกำลังกาย กำลังสติปัญญา สร้างสรรค์งานขึ้นมาเป็นประโยชน์แก่สังคมและในขณะเดียวกันก็คำนึงถึงประโยชน์ของสังคมที่จะได้ใช้งานนั้นด้วย อายุลิขสิทธิ์จึงถูกกำหนดไว้ด้วยเกณฑ์ที่เป็นที่ยอมรับกัน โดยทั่วไปว่าน่าจะเป็นการตอบแทนที่พอสมควรแก่ผู้สร้างสรรค์งานนั้น โดยอายุของลิขสิทธิ์ที่สิ้นสุดลงแล้วก็ถือว่างานที่เคยมีลิขสิทธิ์นั้นเป็นสมบัติสาธารณะที่ผู้อื่นก็สามารถใช้ประโยชน์ได้และจะไม่มีใครมีอำนาจหวงกั้นการใช้งานนั้นอีกต่อไป

4. ลิขสิทธิ์เป็นสหสิทธิ (Multiple Right) หมายความว่า เจ้าของลิขสิทธิ์นั้นจะมีสิทธิอยู่หลายประการในงานชิ้นหนึ่ง เช่น การทำซ้ำ ดัดแปลง การเผยแพร่ต่อสาธารณะชน ดังนั้น เจ้าของลิขสิทธิ์อาจจะโอนหรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธินั้นทั้งหมดรวมกันหรือแยกกันก็ได้

5. ลิขสิทธิ์แยกต่างหากจากกรรมสิทธิ์ (Independence of Ownership) แม้ผู้ที่ได้รับกรรมสิทธิ์ในงานที่มีลิขสิทธิ์นั้น เช่น ในตัวสิ่งบ่งชี้ที่งาน ก็จะไม่ได้อิทธิพลในงานนั้นไปด้วยแต่ผู้นั้นก็ย่อมมีสิทธิใช้สิทธิในตัวทรัพย์สินนั้นได้เสมอ เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมไม่อาจแทรกแซงการใช้ประโยชน์ในตัวทรัพย์สินนั้นได้<sup>25</sup>

## 2.3 ความหมายและแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจและธรรมสิทธิ

ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย และมี “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” ในการแสวงหาผลประโยชน์จากงานของตน โดยงานที่สร้างสรรค์นั้นจะเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์เองหรือได้โอนสิทธิไปยังบุคคลภายนอกแล้วก็ได้ ดังนั้น เมื่องานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นมาเป็นผลงานอันมีลิขสิทธิ์แล้วสิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองนั้นก็สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) และ ธรรมสิทธิ (Moral Rights)

### 2.3.1 สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights)

“สิทธิในทางเศรษฐกิจ” (Economic Rights) ของเจ้าของลิขสิทธิ์ คือ สิทธิที่จะกระทำการตามที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 15 ได้แต่เพียงผู้เดียว และสิทธิในการโอนลิขสิทธิ์ในงาน

<sup>25</sup> รัชชัช สุขผลศิริ, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 10*, น.20.

อันมีลิขสิทธิ์ของตนตามมาตรา 17<sup>26</sup> ซึ่งสิทธิทั้งสองประการดังกล่าวจะนำมาซึ่งรายได้และความมั่งคั่งทางเศรษฐกิจให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์<sup>27</sup> จากความเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจ การค้า การลงทุน การพัฒนาด้านต่างๆ ทั้งทางเทคโนโลยี ทำให้มีการแข่งขันทางการค้าเพิ่มสูงขึ้น ด้วยเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจ ทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีมูลค่าสูง เมื่อผู้สร้างสรรค์ลงทุน ลงแรงไปแล้วเขาควรได้รับผลตอบแทนจากการที่มีบุคคลอื่นมาทำซ้ำ คัดแปลงงานของเขา<sup>28</sup> กฎหมายหมายจึงให้สิทธิประโยชน์นี้แก่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์

สิทธิทางเศรษฐกิจจึงเป็น “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” (Exclusive Right) หรือ “สิทธิเด็ดขาด” ที่จะใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์จากงานที่มีลิขสิทธิ์ที่สร้างสรรค์ขึ้นภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ซึ่งผลเป็นการหวงกัผู้อื่นมาใช้ประโยชน์จากงานนั้น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิ เช่น สิทธิในการทำซ้ำ คัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าว สิทธิทางเศรษฐกิจจึงเป็นสิทธิที่มีค่าเป็นตัวเงิน และบุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์งาน เช่น ผู้รับโอนลิขสิทธิ์ก็มีสิทธิทางเศรษฐกิจได้<sup>29</sup> โดยสิทธิแต่เพียงผู้เดียวนี้ เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ดังต่อไปนี้

1. ทำซ้ำ หรือคัดแปลง
2. เผยแพร่ต่อสาธารณชน
3. ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ และสิ่งบันทึกเสียง
4. ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น
5. อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตาม (1) (2) หรือ (3)<sup>30</sup>

เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์มี “สิทธิแต่เพียงผู้เดียว” มีอำนาจกระทำทั้ง 5 ข้อข้างต้นนี้ ผู้ใดที่กระทำละเมิดสิทธิของเจ้าของงานซึ่งกฎหมายคุ้มครองไว้ ต้องได้รับโทษทางอาญาและต้องจ่ายค่าเสียหายทางแพ่งแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ตามที่กฎหมายกำหนด วัตถุประสงค์ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์และช่วยส่งเสริมให้ผู้สร้างสรรค์ผลงานมีกำลังใจในการสร้างสรรค์งานใหม่ ไม่

<sup>26</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 17 “ลิขสิทธิ์นั้นย่อมโอนแก่กันได้”

<sup>27</sup> จิตรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 5*, น.81.

<sup>28</sup> จิตรประภา มากกลิ่น, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 21*, น.31.

<sup>29</sup> วัศ ดิงสมิตร, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 2*, น.70.

<sup>30</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 15

ต้องการให้มีการคัดลอก ดัดแปลง งานของผู้อื่น โดยไม่ได้รับอนุญาต กฎหมายจึงกำหนดบทลงโทษหนักและค่าปรับในอัตราโทษที่สูงมาก ในหมวด 8 เรื่องบทลงโทษ

นอกจากการแสวงหาผลประโยชน์จากการใช้สิทธิตามมาตรา 15 ของเจ้าของลิขสิทธิ์เองแล้ว เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถแสวงหาประโยชน์โดยการโอนขายลิขสิทธิ์ตามมาตรา 17 ที่บัญญัติว่า “ลิขสิทธ์นั้นยอมโอนแก่กันได้” ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วน โดยเป็นไปตามแบบที่กฎหมายกำหนด เนื่องจากลิขสิทธ์นั้นถือเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งที่ไม่รูปร่างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งผู้เป็นเจ้าของสามารถโอนขายให้แก่บุคคลอื่น เพื่อหารายได้ให้แก่ตัวเองได้ หรือกล่าวอีกอย่างหนึ่งลิขสิทธ์ก็เป็นเครื่องมือทางเศรษฐกิจ (Economic Tool) อย่างหนึ่งที่ช่วยทำให้ผู้เป็นเจ้าของสามารถสร้างผลกำไรให้แก่ตัวเอง<sup>31</sup> หากมีผู้สนใจในคุณค่าในงานอันมีลิขสิทธ์นั้น

ดังนั้น ลิขสิทธ์ (Copyright) ในทางทรัพย์สินทางปัญญา ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธ์จึงสามารถกระทำการอย่างใดกับงานของตนได้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจ โดยกฎหมายให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ มีค่าเป็นตัวเงิน ไม่ว่าจะเป็นการใช้สิทธินั้นเองในการทำซ้ำ ดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่า ให้ประโยชน์ อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิ โดยการโอนขายสิทธิเหล่านั้นล้วนแต่เป็นประโยชน์แก่ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธ์เองได้ทั้งสิ้น และมีกฎหมายให้ความคุ้มครอง

### 2.3.2 ธรรมสิทธ์หรือสิทธิทางศีลธรรม (Moral Rights)

“ธรรมสิทธ์” (Moral Rights) หรืออาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า “สิทธิทางศีลธรรม” หรือ “สิทธิเฉพาะตัว” ในภาษาอังกฤษเรียก “Moral Rights” ในกฎหมายฝรั่งเศสเรียก “droit moral” ซึ่งเป็นสิทธิทางนามธรรม และเป็นสิทธิส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะเท่านั้น นอกเหนือจากสิทธิทางเศรษฐกิจที่ให้ประโยชน์แก่ผู้สร้างสรรค์ในรูปของตัวเงินหรือประโยชน์ทางพาณิชย์ แต่ธรรมสิทธ์นี้มีวัตถุประสงค์ในการที่จะใช้ปกป้องคุ้มครองชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ในงานของตน อันเป็นเรื่องทางจิตใจ ไม่ใช่การใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ อนึ่ง ผู้ที่มีธรรมสิทธ์มีได้แต่ผู้สร้างสรรค์งานเท่านั้น ผู้รับโอนลิขสิทธ์ไม่อาจมีธรรมสิทธ์ได้<sup>32</sup> เนื่องจากเป็นสิทธิเฉพาะตัว ไม่อาจโอนให้แก่ผู้อื่นได้ แม้ภายหลังได้ได้โอนลิขสิทธ์ทั้งหมดไปให้ผู้อื่นแล้ว แต่ผู้สร้างสรรค์ก็ยังมีสิทธิของผู้สร้างสรรค์นี้อยู่ต่อไป

<sup>31</sup> จิรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ่างแล้ว เจริงอรรถที่ 5*, น.89.

<sup>32</sup> วัศ ดิงสมิตร, *อ่างแล้ว เจริงอรรถที่ 2*, น.73.

ขอบเขตของกรรมสิทธิ์นั้น มีผู้ให้คำจำกัดความไว้ดังต่อไปนี้

Black Law Dictionary<sup>33</sup> ได้ให้คำจำกัดความว่า “หลักการของนักกฎหมายทางยุโรปอันเกี่ยวกับบูรณาภาพทางศิลปะว่าด้วยสิทธิของศิลปินในการปกป้องไม่ให้บุคคลใดทำการดัดแปลงงานของศิลปิน โดยมีได้รับอนุญาตและสิทธิอันมิใช่สิทธิทางทรัพย์สินนี้อยู่บนพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างสังคมและศิลปินในงานสร้างสรรค์ และระหว่างศิลปินกับงานที่ได้สร้างสรรค์นั้น”<sup>34</sup>

Business Dictionary ได้ให้คำจำกัดความว่า “สิทธิที่ผู้สร้างสรรค์ผลงานที่มีลิขสิทธิ์ที่ต้องเป็นเจ้าของและควบคุมงาน และเป็นที่ได้รับการยอมรับจากกฎหมายแพ่งและกฎหมายระหว่างประเทศบางแห่ง สิทธิทางศิลปะโดยทั่วไปจะรวมถึงสิทธิในความบริบูรณ์ของงานที่มีลิขสิทธิ์สิทธิในการเผยแพร่โดยไม่จำเป็นต้องระบุชื่อหรือใช้นามแฝงและสิทธิในการแสดงที่มา สิทธิทางศิลปะแตกต่างจากสิทธิทางเศรษฐกิจที่ได้รับจากงานอันมีลิขสิทธิ์”<sup>35</sup>

Cambridge Dictionary ได้ให้คำจำกัดความว่า “สิทธิของผู้ประพันธ์หรือศิลปินในการปกป้องงานของตน เพื่อป้องกันไม่ให้มีการเปลี่ยนแปลง โดยผู้ประพันธ์มักจะถือสิทธิทางศิลปะในผลงานของพวกเขา”<sup>36</sup>

Betsy Rosenblatt รองศาสตราจารย์วิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ผู้อำนวยการศูนย์กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของ Harvard Law School กล่าวว่า “สิทธิทางศิลปะ เป็นคำแปลของคำว่า “droit moral” ในภาษาฝรั่งเศสและไม่ได้หมายถึง “ศิลปะ” ที่สนับสนุนหรือเกี่ยวข้องในด้านสิทธิทางศาสนา แต่เป็นความสามารถของผู้สร้างสรรค์ในการควบคุมอย่างแท้จริงในงานของเขา แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิทางศิลปะนี้ จึงขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ระหว่างผู้สร้างสรรค์กับงานที่ได้สร้างสรรค์ของ

<sup>33</sup> Bryan A. Garner. “Moral Rights,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2560, จาก <https://thelawdictionary.org>

<sup>34</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), น.157.

<sup>35</sup> BusinessDictionary, “Moral Rights,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2560, จาก <http://www.businessdictionary.com>

<sup>36</sup> Cambridge Dictionary, “Moral Rights,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2560, จาก <https://dictionary.cambridge.org>



เขา สิทธิทางศีลธรรมคุ้มครองคุณค่าส่วนบุคคลและชื่อเสียงมากกว่าคุณค่าทางการเงิน ซึ่งมีคุณค่าในงานของผู้สร้างสรรค์<sup>37</sup>

ไชยยศ เหมะรัชตะ ได้ให้คำจำกัดความว่า “สิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการที่จะปกป้องชื่อเสียง เกียรติคุณอันเนื่องมาจากการงานที่ตนได้สร้างขึ้น โดยการปกป้องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์อาจมาจากการกระทำลักษณะต่างๆของบุคคลอื่น เช่น การดัดแปลง ตัดทอนงานให้เล็กรูปหรือการที่บุคคลใดแอบอ้างว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ทั้งๆ ที่บุคคลนั้นมีไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์งานนั้น เป็นต้น หากการกระทำในลักษณะเช่นนั้น ทำให้บุคคลผู้สร้างสรรค์งานเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ผู้สร้างสรรค์ย่อมมีสิทธิตามกฎหมายให้อำนาจไว้ในกรห้ามกระทำดังกล่าว”<sup>38</sup>

กรณีของคำว่า “Moral Rights” นั้น ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย ยังไม่มีคำนิยามศัพท์บัญญัติไว้ชัดเจน ทำให้มีนักวิชาการหลายๆท่าน ให้คำนิยามศัพท์ที่เป็นของตนแตกต่างกันออกไป โดยได้มีผู้ให้ความหมายเป็นภาษาไทยไว้ ดังนี้

1. ธรรมสิทธิ<sup>39</sup>
2. สิทธิของผู้สร้างสรรค์<sup>40</sup>
3. สิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ หรือ ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์<sup>41</sup>
4. สิทธิทางศีลธรรม<sup>42</sup>
5. สิทธิของผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์<sup>43</sup>

<sup>37</sup> Betsy Rosenblatt, “Moral Rights Basics,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2560, จาก <https://cyber.harvard.edu/property/library/moralprimer.html>

<sup>38</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 34*, น.157.

<sup>39</sup> ชานินทร์ กรัยวิเชียร (บทบัญญัติ ลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมของศิลปิน), ไชยยศ เหมะรัชตะ (คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์), วัศ ดิงสมิตร (วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาราช ธรรมสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์), ประญญา ศิผดุง (รวมคำบรรยาย ภาคสอง เนติบัณฑิต สมัยที่ 66 ปีการศึกษา 2556)

<sup>40</sup> ธัชชัย ศุภผลศิริ (คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์), อรพรรณ พันธ์พัฒนา (คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์)

<sup>41</sup> พิศวาส สุคนธ์พันธ์ (ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย)

<sup>42</sup> จักรกฤษณ์ ควรวพจน์ (กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วย ลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์บัตร และเครื่องหมายการค้า), วิศิษฐ์ ศรีพิบูลย์ (คำอธิบายกฎหมายพร้อมด้วยบทกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา), จิรประภา มากกลิ่น (คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์), จิรศักดิ์ รอดจันทร์ (ลิขสิทธิ์ : หลักกฎหมายและแนววิधिปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองและแสวงหาประโยชน์จากงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์)

<sup>43</sup> วิมาน กฤตพลวิมาน (กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ)

## 6. ศักดิ์ศรีของผู้สร้างสรรค์<sup>44</sup>

ดังนั้น ธรรมชาติที่เป็นคำที่แปลมาคำว่า Moral Rights ซึ่งในประเทศไทยเองก็ยังไม่มีการนิยามหรือคำจำกัดความเฉพาะไว้ แม้แต่ในตัวกฎหมายลิขสิทธิ์เองก็ไม่มีกรกล่าวไว้ ซึ่งความหมายต่างๆข้างต้นนี้ก็เกิดจากผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายหลายๆท่านได้ให้คำนิยามของตนไว้ โดยสรุปแล้วแต่จะหยิบยกคำใดไปใช้ โดยสุดท้ายแล้วความหมายของ Moral Rights นี้ล้วนไม่ต่างกัน

ธรรมชาติที่แตกต่างจากสิทธิทางเศรษฐกิจที่ให้คุณค่าที่เป็นตัวเงินในทางเศรษฐกิจ ส่วนธรรมชาติเป็นการสร้างความคุ้มครองและป้องกันชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ในงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้น ไม่ให้บุคคลใดทำการตัดทอน ดัดแปลงงานนั้น โดยมีได้รับอนุญาต อันเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ ไม่ตกไปยังผู้รับโอนแม้ได้มีการโอนลิขสิทธิ์ในงานนั้นไปแล้ว

อนุสัญญาระหว่างประเทศที่สำคัญที่ทำให้การรับรอง คุ้มครอง ธรรมชาติ หรือ สิทธิทางศีลธรรม (Moral Right) นั้น คือ ของอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) ใน Article 6 Bis ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวนี้เป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำของธรรมชาติซึ่งประเทศที่เป็นภาคีหรือให้สัตยาบัน จะต้องมิขัดแย้งของกฎหมายภายในเพื่ออนุวัติให้เป็นไปตามความตกลงนี้ โดยได้กำหนดสิทธิ<sup>45</sup>ไว้ดังนี้

1. สิทธิทางศีลธรรมเป็นอิสระจากสิทธิทางเศรษฐกิจ
2. สิทธิทางศีลธรรมยังคงอยู่ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ได้โอนสิทธิทางเศรษฐกิจของตนไปแล้ว
3. สิทธิทางศีลธรรมทำให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างว่า ตนเป็นเจ้าของผลงาน (Authorship of Work) และมีสิทธิคัดค้านการบิดเบือน (Distortion) การดัดแปลง (Modification) การกระทำที่เสื่อมเสีย (Derogatory action) ต่องานของตน ซึ่งทำให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติยศ (Honor) หรือชื่อเสียง (Reputation) ของผู้สร้างสรรค์
4. สิทธิทางศีลธรรมยังดำรงอยู่อย่างน้อยจนกระทั่งการสิ้นสุดของสิทธิทางเศรษฐกิจ
5. การที่สิทธิทางศีลธรรมจะได้รับความคุ้มครอง จะต้องถูกกำหนดไว้ในกฎหมายของรัฐ ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์<sup>46</sup>

<sup>44</sup> สุมาลี วงษ์วิจิตร (คำบรรยายกฎหมายลิขสิทธิ์)

<sup>45</sup> Berne Convention Article 6 Bis (1) (2) (3)

<sup>46</sup> จีรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5*, น.90.

กล่าวโดยสรุป อนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) ให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่มีสาระสำคัญ 3 ประการคือ

1. สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Right of Paternity)
2. สิทธิที่จะห้ามบิดเบือนงาน ตัดทอน คัดแปลง หรือกระทำการประการอื่น จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ (Right of Integrity)

3. สิทธิที่จะโฆษณางาน (Right of Publication)

แต่อย่างไรก็ตาม ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า (TRIPs) ข้อ 9 (1) กลับกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐภาคีไม่มีพันธกรณีที่จะต้องรับรองสิทธิในข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งก็คือกรรมสิทธิ์นี้ ความตกลง TRIPs ข้อนี้ทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของบางประเทศก็ไม่ได้รับรองกรรมสิทธิ์ไว้ทั้งหมดและไม่เป็นการฝ่าฝืนพันธกรณีความตกลง TRIPs<sup>47</sup>

สิทธิเหล่านี้เป็นของผู้ประพันธ์ในการคำนึงถึงการแสดงถึงชื่อของเขา การประพันธ์ของเขา และงานของเขา ซึ่งเขาเพียงคนเดียวที่มีสิทธิเปิดเผยงานของเขาเอง และสามารถทำการแก้ไขหรือเพิกถอนมัน แต่สิทธิในความเสียหายที่เกิดขึ้นของผู้รับโอนสำหรับการสูญเสียใด ๆ นั้น โดยปกติไม่สามารถโอนได้และไม่มีกำหนดอายุความ ถ้าหากภายหลังนั้นงานได้ถูกคุกคามจนทำให้เสื่อมลงหรือทำลาย ผู้ประพันธ์มีสิทธิในการซื้อคืนในมูลค่าปัจจุบัน

ต่อมาผู้ประพันธ์อาจห้ามมิให้บิดเบือนหรือตัดทอนงานของเขา ถ้ามันทำให้เกิดความเสียหายตามกฎหมายทางทรัพย์สินทางปัญญาหรือผลประโยชน์ส่วนตัว และสามารถห้ามมิให้มีการทำซ้ำผลงาน รวมทั้งการเพิกถอนการอนุญาต ถ้างานนั้นจะกระทบต่อมโนทัศน์ของผู้ประพันธ์ในระยะยาว แต่ผู้รับการอนุญาตก็อาจจะได้รับการชดเชยที่เป็นธรรม<sup>48</sup>

หลักการสำคัญภายใต้อนุสัญญากรุงเบิร์นนี้นั้นมีอยู่ 3 ประการที่สำคัญ ประกอบด้วย

1. หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment) กำหนดว่าประเทศสมาชิกต้องให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ที่เป็นคนชาติของรัฐอื่นเช่นเดียวกับคนชาติของตนด้วย ซึ่งเป็นผลมาจากการรับรองลิขสิทธิ์ที่จะมีอยู่อย่างจำกัดภายใต้หลักดินแดนแห่งรัฐ

<sup>47</sup> จักรกฤษณ์ วรรณพนธ์, *อ้าวแล้ว เจริญรอดที่ 6*, น.82.

<sup>48</sup> L.W.Melville, Forms and Agreements on Intellectual Property and International Licensing, (London : Sweet&Maxwell Limited, 1985), pp. 5-21.

2. หลักการกำหนดสิทธิขั้นต่ำ (Minimum Rights) คือ บรรดาสิทธิและการคุ้มครองที่ประเทศที่เข้าร่วมเป็นภาคีที่ได้ให้ไว้แก่ผู้สร้างสรรค์ที่เป็นคนชาติจะต้องไม่น้อยไปกว่าระดับสิทธิที่ให้ความคุ้มครองที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญากรุงเบิร์น

3. หลักการคุ้มครองโดยไม่มีรูปแบบ (Protection without Formalities) คือ ประเทศที่เข้าร่วมเป็นภาคีจะกำหนดเงื่อนไขในการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ในลักษณะใดๆ ไม่ได้ เช่น ต้องนำไปจดทะเบียนหรือ กำหนดให้ต้องมีการแสดงสัญลักษณ์ใดๆ เพื่อแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เป็นต้น<sup>49</sup>

อนุสัญญากรุงเบิร์นจึงได้กำหนดหลักการไว้เพื่อให้ประเทศที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกได้ปฏิบัติตามเป็นอย่างเดียวกัน และให้ปฏิบัติต่อกันเป็นไปอย่างเท่าเทียม โดยเฉพาะการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ต่างชาติโดยคำนึงถึงประเทศที่เกิดงานเป็นสำคัญ

### 2.3.3 ความเป็นมาและแนวคิดของกรรมสิทธิ์

ในบริบทของกฎหมายลิขสิทธิ์นั้น ในเรื่องกรรมสิทธิ์ หมายถึง การรวบรวมสิทธิที่มอบให้กับผู้ที่สร้างผลงานต้นฉบับที่มีลิขสิทธิ์ขึ้นใหม่ กฎหมายเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์เหล่านี้เกิดขึ้นจากประเทศฝรั่งเศสซึ่งเรียกกันว่า “droite de moral” ทำให้ประเทศฝรั่งเศสถูกยกขึ้นเป็นแบบอย่างของกฎหมายกรรมสิทธิ์และโดยทั่วไป และถือว่าเป็นแหล่งกำเนิดของ “droit moral” ในประเทศอื่น ๆ ซึ่งในยุโรปก็ได้รับการยอมรับโดยกฎหมายแพ่งในเรื่องสิทธิของผู้เขียน

แนวคิดของกรรมสิทธิ์เกิดจากแนวคิดที่ว่างานที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งสร้างสรรค์ขึ้นเป็นผลสะท้อนถึงบุคลิกภาพส่วนตัวของผู้สร้างสรรค์แต่ละคนซึ่งย่อมแตกต่างกันไป ผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์แต่ละคนต่างได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะทั้งกำลังกายและกำลังสมองก่อให้เกิดงานอันมีลิขสิทธิ์ขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างผู้สร้างสรรค์กับงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้นจึงมีความใกล้ชิดกันจนอาจแยกออกจากกันให้เด็ดขาดไม่ได้<sup>50</sup> ดังนั้น แม้ผู้สร้างสรรค์จะจำหน่ายสิทธิทางเศรษฐกิจในลิขสิทธิ์ให้แก่บุคคลอื่นไปแล้ว บุคคลอื่นจะบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำการใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ไม่ได้ บางกลุ่มประเทศมีแนวคิดไปไกลถึงขนาดว่ากรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์เกิดก่อนกฎหมายลิขสิทธิ์เสียอีก<sup>51</sup>

<sup>49</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6*, น.70.

<sup>50</sup> อัมรา ททรัพย์ไพศาล, “กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), น.20.

<sup>51</sup> วัศ ดิงสมิตร, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2*, น.69.

กรรมสิทธิ์เป็นผลมาจากแนวคิดด้านกฎหมายธรรมชาติและได้รับการยอมรับและถูกจัดทำให้เป็นระบบ แต่ไม่ได้ถูกสร้างขึ้นหรือถูกจำกัดโดยกฎหมาย อย่างไรก็ตามแนวคิดเรื่องกรรมสิทธิ์ที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไปในประเทศที่มีกฎหมายลิขสิทธิ์ แต่สิ่งที่ไม่ต้องสงสัยเลยก็คือในระบบซีวิลลอว์ กรรมสิทธิ์ไม่ได้ได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกับสิทธิตามปกติเท่านั้น แต่ด้วยกฎระเบียบของระบบซีวิลลอว์จึงมีการกำหนดให้เป็นสิทธิที่ถูกจัดอย่างเป็นระบบอีกด้วย

กฎหมายในเรื่องกรรมสิทธิ์นั้นเมื่อได้ศึกษาแล้ว จะพบว่ามิเกิดขึ้นมานานแล้ว อาจตั้งแต่ในยุคกรีกโดยได้มีการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ในทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์และอาจได้รับการยอมรับกันโดยทั่วไปและมีมาก่อนสิทธิประโยชน์ในทางพาณิชย์อีกด้วย เนื่องจากในยุคนั้นผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะนักปรัชญา ก็ได้สร้างสรรค์ผลงานขึ้นมาเพื่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตนมากกว่าความต้องการทรัพย์สินเงินทอง ซึ่งหากมีการคัดลอกงานของบุคคลอื่น โคนไม่ได้รับอนุญาต ก็จะถูกลงโทษประณามผู้ที่คัดลอกงานดังกล่าวขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษอีกด้วย

กฎหมายลิขสิทธิ์ได้ถูกบัญญัติขึ้นเป็นครั้งแรกเพื่อตอบรับต่อการพัฒนาการของเทคโนโลยีประเภทหนึ่ง อันได้แก่ เทคโนโลยีการพิมพ์ ในช่วงก่อนคริสต์ศตวรรษที่ 15 การลอกเลียนงานและการทำซ้ำงานยังไม่เป็นที่แพร่หลายมากนัก เนื่องจากต้องกระทำด้วยการเขียนด้วยมือเท่านั้น ต่อมา ใน ค.ศ. 1450 โยฮันน์ กูเตินเบอร์ก (Johann Gutenberg) ชาวเยอรมนีได้ประดิษฐ์เครื่องพิมพ์ขึ้นและเครื่องพิมพ์ดังกล่าวก็ได้รับการพัฒนาให้ดีขึ้นโดยชาวอังกฤษ ชื่อ วิลเลียม แคกซ์ตัน (William Caxton) ได้ทำการพัฒนาและนำเทคโนโลยีการพิมพ์มาใช้ในประเทศอังกฤษ เมื่อ ค.ศ. 1476 ทำให้การพิมพ์งานและการลอกเลียนงานวรรณกรรมเป็นไปอย่างง่ายดายและไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมากนัก ก่อให้เกิดการพิมพ์งานอย่างแพร่หลาย<sup>52</sup>

เทคโนโลยีการพิมพ์ได้ทำให้เกิดกิจการการพิมพ์รุ่งเรืองขึ้นแต่ในขณะเดียวกันก็ก่อให้เกิดการลอกเลียนงานอย่างกว้างขวาง เช่นเดียวกันด้วยเหตุนี้ นักประพันธ์และเจ้าของงานวรรณกรรมต่างๆ จึงได้เรียกร้องให้มีการออกกฎหมายควบคุมการลอกเลียนงานและการนำเอางานของผู้อื่นไปใช้โดยมิได้รับอนุญาต จนกระทั่งใน ค.ศ. 1710 รัฐสภาอังกฤษจึงได้ออกกฎหมายฉบับหนึ่งเพื่อควบคุมและป้องกันมิให้มีการลอกเลียนงานของผู้อื่น กฎหมายดังกล่าวมีชื่อว่า “Statute of Anne 1710” ที่มาจากชื่อของพระราชินีแอนน์ ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกของโลก ซึ่งเป็นที่มาของระบบเองโกลแซกซอนหรือระบบสิทธิในการทำสำเนา ที่ให้ความสำคัญกับสิทธิทางเศรษฐกิจเป็นหลัก ภายใต้กฎหมายนี้

<sup>52</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 34*, น.4.

เจ้าของงานจะได้รับการคุ้มครองเป็นกำหนดระยะเวลา 14 ปีนับแต่วันที่มีการโฆษณาและในกรณีที่งานนั้นเป็นงานที่มีอยู่ก่อนที่จะมีกฎหมายนี้ และสำหรับเจ้าของงานที่ได้มีการสร้างสรรค์ขึ้นหลังจากที่กฎหมายมีผลใช้บังคับ อายุการคุ้มครองจะมีกำหนด 21 ปี กฎหมายฉบับนี้ถูกบัญญัติขึ้นโดยมีเจตนารมณ์ในด้านการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะยิ่งกว่าการให้การปกป้องสิทธิของนักประพันธ์ จึงจะเห็นได้จากคำปรารภในกฎหมายที่ว่า “เพื่อให้การส่งเสริมบุคคลที่ไปศึกษาให้เรียบเรียงและประพันธ์หนังสือที่มีประโยชน์” ซึ่งกฎหมาย Statute of Anne 1710 ได้ให้สิทธิในการพิมพ์หนังสือแก่ผู้ประพันธ์หรือผู้รับโอนสิทธิจากผู้ประพันธ์โดยเจ้าของลิขสิทธิ์จะมีสิทธิเด็ดขาดอยู่ 3 ประการได้แก่ สิทธิในการพิมพ์งาน สิทธิในการพิมพ์ซ้ำและสิทธิในการจำหน่ายงานพิมพ์นั้น<sup>53</sup>

หลังจากประเทศอังกฤษได้บัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแรกขึ้นมานั้น ประเทศอื่นๆ ก็เริ่มตระหนักถึงความจำเป็นของการมีกฎหมายในลักษณะเดียวกัน ทำให้กฎหมาย Statute of Anne 1710 ได้ถูกนำมาใช้เป็นแม่แบบของการร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศอื่นๆ รวมทั้งกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งได้ประกาศใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ให้มีผลใช้บังคับในทุกมลรัฐ ใน ค.ศ. 1790 หรือกฎหมายของประเทศเดนมาร์กซึ่งได้บัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ขึ้นใน ค.ศ. 1741 และกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ที่ประกาศใช้เมื่อ ค.ศ. 1793 เป็นต้น<sup>54</sup>

ถึงแม้กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศฝรั่งเศสจะได้รับการจัดทำขึ้นโดยได้รับอิทธิพลจากกฎหมาย Statute of Anne 1710 ของประเทศอังกฤษ แต่กฎหมายฝรั่งเศสก็มีเจตนารมณ์และหลักการสำคัญบางประการที่แตกต่างออกไปจากกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษซึ่งความแตกต่างในกฎหมายทั้งสองประเภทนี้ได้นำไปสู่การจัดแบ่งระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่มีอิทธิพลสืบเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน

การคุ้มครองลิขสิทธิ์อาจจำแนกออกได้ 2 ประเภทใหญ่ๆ ด้วยกันคือ ระบบลิขสิทธิ์ (Copyright) และระบบสิทธิของนักประพันธ์ (Author's Rights) ระบบลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นระบบที่ใช้กันอยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณีแบบอังกฤษ มุ่งเน้นในการให้สิทธิเด็ดขาดแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เพื่อป้องกันมิให้การลอกเลียนงาน การคุ้มครองในระบบนี้ได้รับรองสิทธิในการนำเอางานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้ประโยชน์ทางพาณิชย์ โดยเจ้าของงานที่มีสิทธิทางเศรษฐกิจนี้อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้<sup>55</sup>

<sup>53</sup> เพิ่งอ้าง, น.4.

<sup>54</sup> เพิ่งอ้าง, น.5.

<sup>55</sup> Phillips, J. and A Firth, Introduction to Intellectual Property Law, (London: Butterworths, 1995), p. 124.

ในทางตรงกันข้ามการคุ้มครองภายใต้ระบบสิทธิของผู้ประพันธ์ ที่เริ่มต้นจากกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศฝรั่งเศส จะให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลที่เป็นผู้สร้างสรรค์ โดยป้องกันมิให้มีการลอกเลียนงานโดยมิชอบ เนื่องจากระบบการคุ้มครองอย่างนี้เชื่อว่าผู้สร้างสรรค์มีสิทธิทางศีลธรรม (Moral Right) ที่จะควบคุมการใช้สิ่งที่เป็นผลิตผลจากสติปัญญาของตน ซึ่งโดยปกติบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้ระบบกฎหมายนี้ก็คือ ผู้ที่สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น ส่วนบุคคลอื่นๆ ที่ไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์ แต่อาจมีความเกี่ยวข้องในฐานะอื่นเช่น นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงหรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ อาจไม่ได้รับการคุ้มครองในฐานะที่เป็นผู้สร้างสรรค์ หากแต่ได้รับความคุ้มครองในฐานะที่มีสิทธิที่ข้างเคียง ซึ่งระบบลิขสิทธิ์ในกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษ ไม่ได้จำแนกความแตกต่างระหว่างลิขสิทธิ์กับสิทธิข้างเคียงไว้เหมือนกับ ระบบสิทธิของผู้ประพันธ์

ด้วยความแตกต่างดังกล่าว จึงทำให้กฎหมายของประเทศที่รับรองระบบลิขสิทธิ์ ให้ความสำคัญกับการให้สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) แก่เจ้าของงาน ซึ่งหมายความรวมถึงสิทธิเด็ดขาดในการทำซ้ำ ในการแปลหรือดัดแปลงงาน ในการบันทึกงาน ในการเผยแพร่งานต่อสาธารณชน และในการแพร่เสียงแพร่ภาพ ในทางกลับกันกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศในภาคพื้นยุโรป นอกจากจะรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์เช่นเดียวกันแล้ว กฎหมายของประเทศเหล่านั้นก็ยังให้การรับรอง ธรรมสิทธิ (Moral Right) ของผู้สร้างสรรค์ด้วย<sup>56</sup>

### 2.3.3.1 ธรรมสิทธิตามหลักกฎหมายภาคพื้นยุโรป

กฎหมายของภาคพื้นยุโรปซึ่งอยู่ในระบบประมวลกฎหมายได้คุ้มครองธรรมสิทธิหรือสิทธิทางศีลธรรมมานานแล้ว ก่อนจะคำนึงถึงสิทธิทางเศรษฐกิจเสียอีก ในยุคกรีกและโรมัน นักเขียน นักปรัชญาอย่างโสกราตีส (Socrates) หรือซีเซโร (Cicero) ต่างเขียนงานขึ้นเพื่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณมากกว่าความต้องการเงินทอง หากมีการคัดลอกงาน ผู้ประพันธ์มีสิทธิที่จะประณามผู้คัดลอกได้

เดิมการเผยแพร่งานเขียนต่างๆ ทำได้ในขอบเขตที่จำกัด เพราะต้องคัดงานต้นฉบับด้วยลายมือ แต่ต่อมาเมื่อมีการประดิษฐ์เครื่องพิมพ์ขึ้นในศตวรรษที่ 15 จึงทำให้การผลิตงานเขียนสามารถทำได้อย่างรวดเร็ว จำนวนมาก และราคาถูก ทำให้มีผู้อ่านหนังสือมากขึ้น งานสร้างสรรค์ จึงกลายมาเป็นการค้าด้วย การคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานจึงเป็นการคุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ (Dualistic

<sup>56</sup> จักรกฤษณ์ วรรณพันธ์และพรชัย ด่านวิวัฒน์, *อ่างแล้ว เจริญรลที่ 9*, น.32-34.

Theory) คือ แยกการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์ออกจากกันอย่างชัดเจน<sup>57</sup> ระบบลิขสิทธิ์ของภาคพื้นยุโรปนี้อาจเรียกได้ว่าเป็นระบบลิขสิทธิ์ของผู้ประพันธ์ (Author's Right)

### 2.3.3.2 ธรรมเนียมที่ตามหลัก Common Law

ในระบบกฎหมาย Common Law นี้พัฒนามาจากสหราชอาณาจักร ซึ่งถือปฏิบัติกันมาอย่างยาวนานโดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ เนื่องจากมีคำพิพากษาของศาลตัดสินไว้เป็นเวลานานแล้ว โดยมีปรัชญาจากระบบสิทธิในการทำสำเนาเป็นพื้นฐาน ให้ความสำคัญกับเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ให้สิทธิเด็ดขาดเพื่อป้องกันการลอกเลียนงาน ส่งผลให้ในระบบนี้มุ่งเน้นการใช้สิทธิในงานมากกว่าสิทธิของผู้สร้างสรรค์

เมื่อมีการประดิษฐ์เครื่องพิมพ์ขึ้นมาใช้ในยุโรป ทำให้ธุรกิจการพิมพ์แพร่หลาย สหราชอาณาจักรจึงให้สิทธิพิเศษแก่ผู้ประกอบการพิมพ์ ประกอบกับมีการขยายตัวทางการค้า กฎหมายที่ตราออกมาจึงมุ่งคุ้มครองผู้ประกอบการหรือมุ่งคุ้มครองการลงทุนของผู้ขายหนังสือมากกว่า จึงเป็นการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจโดยไม่ได้รับรองสิทธิทางศีลธรรมไว้โดยตรง จัดเป็นระบบโครงสร้างเดี่ยว คือ เน้นการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจเป็นหลักเพื่อประโยชน์ในทางพาณิชย์ อย่างไรก็ตามการคุ้มครองกรรมสิทธิ์นั้นอาจทำได้โดยอาศัยหลักกฎหมายเรื่องการทำให้เสียชื่อเสียง และการลงขายระบบลิขสิทธิ์ของ Common Law อาจเรียกได้ว่าสิทธิในการทำสำเนา (Copyright)

ปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์ปี 1988 ของสหราชอาณาจักรได้บัญญัติรับรองกรรมสิทธิ์ไว้ชัดเจนแล้ว ส่วนสหรัฐอเมริกา แม้จะเข้าเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention) มาตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม 2532 ก็ยังไม่ได้บัญญัติคุ้มครองกรรมสิทธิ์ทั้งหมดไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐ คงมีบัญญัติอยู่ในกฎหมายมลรัฐบางรัฐเท่านั้น แต่ปัจจุบันมีการออกกฎหมายสิทธิของศิลปินในศิลปกรรม ปี 1990 (The Visual Artists Right Act of 1990 - VARA) 106 A เพิ่มมาตราในกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐ ปี 1976 อันเป็นการคุ้มครองกรรมสิทธิ์บางส่วน เช่น คุ้มครองงานจิตรกรรมและประติมากรรม และหากเป็นสำเนาที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องไม่เกิน 200 ชุดที่มีลายเซ็นและระบุจำนวนครั้งที่ทำได้ไว้ในสำเนานั้นๆ ด้วย<sup>58</sup>

<sup>57</sup> อัมรา ทรัพย์ไพศาล, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 50*, น.22.

<sup>58</sup> วัธ ดิงสมิตร, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2*, น.71.



### 2.3.3.3 ธรรมเนียมที่ตามหลัก Civil Law

กลุ่มประเทศ Civil Law นั้นเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งประเทศฝรั่งเศส นับว่าเป็นประเทศแรกในภาคพื้นยุโรป ที่ได้จัดทำประมวลกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรขึ้นมา ภายหลังจากเกิดการปฏิวัติครั้งใหญ่ในประเทศฝรั่งเศสก็ได้เกิดแนวความคิดว่างานสร้างสรรค์นั้น เป็นการแสดงออกซึ่งบุคลิกภาพส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวความเป็นเจ้าของ ลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์จึงเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ และเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ ที่เชื่อว่าสิทธิของผู้สร้างสรรค์นั้นได้มีมาก่อนที่จะปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์ ซึ่งถือได้ว่าเป็น แนวความคิดคล้ายกับแนวความคิดในระบบภาคพื้นยุโรปที่ให้ความสำคัญกับการให้ความคุ้มครอง ธรรมเนียมที่ จึงส่งผลให้ประเทศในกลุ่มนี้เรียกกฎหมายลิขสิทธิ์ว่า “Author’s right” หรือ “สิทธิของผู้ สรรค์สร้าง”

โดยในส่วนของกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศฝรั่งเศส ก็ยังเป็นแม่แบบของระบบลิขสิทธิ์ที่ เน้นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเป็นระบบที่จัดเป็นระบบปัจเจกชนนิยม (Individualistic) ที่เน้นถึง ความสำคัญในตัวของผู้สร้างสรรค์ผลงานที่เป็นสิทธิในงานที่เกิดมาจากการสร้างสรรค์ส่วนบุคคลที่เป็น ส่วนหนึ่งของบุคลิกลักษณะของบุคคลแต่ละคนของผู้สร้างสรรค์ที่จะต้องเกี่ยวข้องกับผู้สร้างสรรค์ไป ตลอดชีวิต ซึ่งถือว่างานที่ได้เกิดขึ้นมานั้นเริ่มมาจากการตั้งใจของผู้สร้างสรรค์ที่มีลักษณะทางสติปัญญา และไม่มีตัวตน และได้ถ่ายทอดลงในสิ่งที่จับต้องได้ และก็เชื่อว่าผู้สร้างสรรค์ย่อมมีธรรมสิทธิ (Moral Rights) ที่ใช้ควบคุมผลงานสร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นจากสติปัญญาของตน โดยสิทธินี้จะมีอยู่ตลอดเวลา และ แยกออกจากสิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) ซึ่งจัดได้ว่าเป็นการคุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ (Dualistic Theory) ซึ่งจะเป็นการเน้นให้ความสำคัญแก่ผู้สร้างสรรค์ผลงาน” โดยประเทศฝรั่งเศสเอง ก็ เป็นประเทศที่มีการพัฒนาการให้ความคุ้มครอง รับรองธรรมสิทธิไปอย่างมากแล้ว

### 2.3.3.4 ธรรมเนียมที่ตามหลักกฎหมายระบบแองโกลแซกซอน (Anglo - Saxon)

ระบบแองโกลแซกซอน (Anglo - Saxon) มีลักษณะในการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิใน ลักษณะที่ตรงกันข้ามกับประเทศในภาคพื้นยุโรป เป็นเพราะว่าระบบกฎหมายของประเทศดังกล่าวมี รากฐานมาจากระบบกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (Common Law) หรือแบบจารีตประเพณีธรรม นิยมปฏิบัติ ส่งผลให้กลุ่มระบบแองโกลแซกซอน หรือระบบสิทธิในการทำสำเนา ไม่ได้ยอมรับหรือ

<sup>59</sup> ปัญญาพน เจริญพานิช, “ปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2554), น.52.

รับรองสิทธิซึ่งเป็นที่โดยแท้ของผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากมีความเข้าใจว่าสิทธินี้เป็นเรื่องที่อยู่ นอกเหนือกฎหมายของตน ซึ่งประเทศในเครือจักรภพที่เป็นต้นกำเนิดของระบบนี้เอง จึงให้ความคุ้มครองสิทธิไว้ในทางอ้อม โดยอาศัยกฎหมายอื่นๆ ประกอบ เช่น กฎหมายหมิ่นประมาท (Defamation) กฎหมายการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Competition) กฎหมายการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) กฎหมายลวงขาย (Passing off) เป็นต้น<sup>60</sup>

การคุ้มครองสิทธิโดยอ้อมนี้ก็ยังไม่ครอบคลุมและชัดเจนเพียงพอ เพราะเมื่อได้มีการกำหนดเงื่อนไขในการคุ้มครองสิทธิไว้ในสัญญาโอนสิทธิหรือการอนุญาตให้ใช้สิทธิแล้ว ก็ทำให้มีผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น จึงทำให้ไม่อาจมีผลบังคับบุคคลที่สามที่ไม่ใช่คู่สัญญาด้วยได้ ด้วยเหตุนี้ในปัจจุบันประเทศในกลุ่มระบบแองโกลแซกซอน หรือที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศอังกฤษ ก็ได้ให้การรับรอง และความคุ้มครองสิทธิด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์แล้วไว้อย่างชัดเจน เช่นเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศในกลุ่มภาคพื้นยุโรปอื่นๆ ซึ่งก็อาจเป็นเพราะการเข้าเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญากรุงเบิร์นด้วยนั่นเอง<sup>61</sup>

#### 2.3.3.5 ทฤษฎีการรับรองสิทธิตามธรรมชาติของปัจเจกบุคคล

แนวความคิดของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวข้องกับการรับรองสิทธิประโยชน์ของบุคคลที่ได้สร้างสรรค์ผลงานทางปัญญาขึ้น ซึ่งแนวคิดนี้มีทฤษฎีรองรับอยู่ 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติและทฤษฎีการให้รางวัล

1. ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theory) การที่รัฐคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาก็คือเพื่อให้รับรองสิทธิตามธรรมชาติของเจ้าของผลงานทางปัญญา ทฤษฎีสิทธิทางธรรมชาติเป็นแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลมาจากการปฏิวัติใหญ่ในประเทศฝรั่งเศส<sup>62</sup> และในทุกวันนี้ก็ยังคงได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางในบรรดานักกฎหมายในประเทศภาคพื้นยุโรปที่ยึดมั่นต่อการเคารพสิทธิมนุษยชน แนวคิดว่าด้วยสิทธิตามธรรมชาติได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลายในระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ดังจะเห็นได้จากที่มีการรับรองสิทธิ (Moral Right) ไว้ด้วย

<sup>60</sup> พัลลภ สิริพานิชย์กุล, “ปัญหากฎหมายบางประการในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2554), น.27.

<sup>61</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ, *อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 34*, น.160.

<sup>62</sup> Anderfelt, U, *International Patent-Legislation and Developing Countries*, (Netherlands: The Hague, 1971), pp.17-21.

ภายใต้ทฤษฎีนี้ การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเกิดขึ้นจากความเชื่อพื้นฐานที่ว่า การให้ความคุ้มครองโดยรัฐเป็นการรับรู้ถึงสิทธิทางศีลธรรมที่เจ้าของงานมีอยู่เหนือผลงานทางปัญญาของตน เมื่อบุคคลใดได้สร้างสรรค์งานใดขึ้นมา ผลผลิตทางความคิดดังกล่าวก็ควรจะเป็นทรัพย์สินของบุคคลนั้น ด้วยเหตุนี้การที่บุคคลใดนำเอาความคิดของผู้สร้างสรรค์ไปแสวงหาประโยชน์โดยไม่มีอำนาจ ก็จะต้องถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่นอย่างร้ายแรงเทียบเท่ากับการลักทรัพย์ของผู้อื่นเลยทีเดียว

2. ทฤษฎีการให้รางวัล (Reward Theory) การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเปรียบเสมือนรางวัลที่รัฐให้ได้ให้แก่ผู้สร้างสรรค์ผลงานทางปัญญา เพื่อตอบแทนในการที่บุคคลดังกล่าวได้คิดค้นผลงานทางปัญญาที่มีคุณค่าขึ้นและเป็นที่ยอมรับกันว่า การให้รางวัลตอบแทนการสร้างสรรค์ผลงานนั้นมีความจำเป็นและรางวัลตอบแทนที่น่าจะมีความเหมาะสมมากที่สุดคือ การที่รัฐให้สิทธิเด็ดขาดในการแสวงหาประโยชน์จากผลงานทางปัญญานั้นในช่วงระยะเวลาจำกัด<sup>63</sup>

#### 2.3.3.6 ประเภทของการคุ้มครองกรรมสิทธิ์

กฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศต่างๆ ย่อมมีการคำนึงถึงแนวคิดและปรัชญาการให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกันไป ขึ้นอยู่กับว่าประเทศต่างๆ เหล่านั้นได้รับอิทธิพลในกฎหมายลิขสิทธิ์มาแบบใด ซึ่งโดยหลักแล้วการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์สามารถแบ่งได้ตามแนวคิดหลักๆ ของกลุ่มประเทศที่ให้ความสำคัญกับทรัพย์สินทางปัญญาได้ 2 ประเภท คือ

1. ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (The Author's Right System) ที่เน้นและให้ความสำคัญกับเรื่องกรรมสิทธิ์เป็นอย่างมาก โดยกลุ่มประเทศที่นิยมใช้ระบบนี้มักเป็นกลุ่มในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยเฉพาะในประเทศฝรั่งเศสที่เป็นต้นกำเนิดและยังต้นแบบของประเทศอื่นๆ ในการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ซึ่งในระบบนี้แบ่งแยกสิทธิทางเศรษฐกิจในการแสวงหาประโยชน์ในลิขสิทธิ์ออกจากกรรมสิทธิ์ อย่างชัดเจน<sup>64</sup>

2. ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนาหรือระบบเอง โกลแซกซอน (The Copyright System) เน้นและให้ความสำคัญกับการมุ่งเน้นในเรื่องการป้องกันการทำซ้ำหรือป้องกันการลอกเลียนงานเป็นสำคัญ โดยกลุ่มประเทศที่นิยมใช้ระบบนี้มักเป็นกลุ่มในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ โดยเฉพาะในสหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกา ซึ่งในระบบนี้ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ย่อมได้รับความคุ้มครองทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์ โดยไม่ได้มีการแบ่งแยกสิทธิทั้งสองประเภทอย่าง

<sup>63</sup> *Ibid.*, pp.17-20.

<sup>64</sup> ปัญญาพน เจริญพานิช, *อ้าวแล้ว เจริญรอดที่ 59*, น.51.

ชัดเจน ทำให้ธรรมเนียมที่นั้นถูกจำกัดและผูกติดอยู่กับลิขสิทธิ์ และเป็นการให้ความสำคัญกับสิทธิทางเศรษฐกิจมากกว่า ทำให้กฎหมายในกลุ่มนี้เรียกกฎหมายลิขสิทธิ์ว่า “Copyright” ซึ่งก็คือสิทธิในการทำซ้ำของผู้ขายหนังสือในยุคนั้นนั่นเอง<sup>65</sup>

#### 2.3.3.7 ลักษณะของธรรมเนียมลิขสิทธิ์ในกลุ่มระบบกฎหมายต่างๆ

ตามกฎหมายภาคพื้นยุโรปโดยเฉพาะกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ใช้ระบบลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ (The Author’s Right System) ที่มุ่งเน้นในเรื่องธรรมเนียมลิขสิทธิ์เป็นสำคัญ ในระบบนี้มีสิทธิในธรรมเนียมที่อยู่หลายประการ เช่น

1. สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Right of Paternity) ซึ่งเป็นธรรมเนียมขั้นพื้นฐานที่สุดที่ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ส่วนใหญ่ไม่ค่อยได้รับผลตอบแทนทางด้านเงินทองจากงานสร้างสรรค์ของตน หากมีผู้ชื่นชอบในงานของตนยอมทำให้ผู้สร้างสรรค์มีความสุขเปี่ยมล้น ทั้งๆ ที่ไม่ได้รับผลตอบแทน และในสิทธิของผู้สร้างสรรค์นี้ย่อมรวมไปถึงสิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน และสิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้สร้างสรรค์ขึ้นอีกด้วย

2. สิทธิที่จะตัดสินใจว่าเมื่อใดงานจึงจะเสร็จ และสิทธิที่จะปฏิเสธการสร้างสรรค์งานให้เสร็จ เมื่อผู้สร้างสรรค์ไม่ประสงค์ที่จะทำต่อไป

3. สิทธิที่จะโฆษณางาน (Right of Publication) หรือตัดสินใจเปิดเผยงานสร้างสรรค์ของตนต่อสาธารณชนหรือไม่และสามารถกำหนดเงื่อนไขในการเปิดเผยได้ และสามารถถอนการโฆษณาก่อนที่จะมีการโฆษณา ทั้งนี้ เนื่องจากงานที่ไม่ได้สะท้อนแนวความคิดที่แท้จริงของผู้สร้างสรรค์อาจทำให้ชื่อเสียงเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ต้องเสียไป

4. สิทธิที่จะห้ามบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำการประการอื่นแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือกึ่งไว้ซึ่งบูรณภาพแห่งงาน (Right of Integrity) เมื่องานเสร็จ งานสร้างสรรค์นั้นจะมีเกียรติภูมิของงานนั่นเอง การบิดเบือนตัดทอนงานนั้นย่อมกระทบกระเทือนต่อผู้สร้างสรรค์

5. สิทธิที่จะป้องกันการทำลายงานสร้างสรรค์โดยสิ้นเชิง ปัญหาการทำลายงานสร้างสรรค์โดยสิ้นเชิงจะเกิดขึ้นเมื่อความต้องการของผู้สร้างสรรค์กับบุคคลที่ซื้องานนั้นไปไม่ตรงกัน กล่าวคือ ผู้ซื้องานต้องการทำลายงานนั้น แต่ผู้สร้างสรรค์ไม่ต้องการทำลาย

<sup>65</sup> เติ้งฮ้าง, น.70.

6. สิทธิที่จะตอบโต้การวิพากษ์วิจารณ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีการวิพากษ์วิจารณ์เกินสมควร

7. สิทธิในการเรียกคืนงาน ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิเรียกคืนงานนั้นกลับคืนมาได้ แม้จะได้มีการโอนลิขสิทธิ์ในงานของตนไปแล้วก็ตาม เพียงแต่ต้องอาจชดใช้ค่าทดแทนในความเสียหายดังกล่าวแก่ผู้รับโอนงานดังกล่าว

8. สิทธิที่จะนำงานที่สร้างสรรค์นั้นมารวบรวมเข้ากัน ผู้สร้างสรรค์แต่เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่มีสิทธิที่จะนำงานของตนที่กระจัดกระจายอยู่ นำมารวบรวมเข้ากันเป็นเล่มเดียวกัน<sup>66</sup>

ลิขสิทธิ์ตามกฎหมายภาคพื้นยุโรปนี้ โดยเฉพาะประเทศฝรั่งเศสได้ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่หลากหลายตามที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น และอายุความคุ้มครองลิขสิทธิ์นั้นมีการคุ้มครองตลอดไปไม่มีที่สิ้นสุด (Perpetual) แม้ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทก็เป็นผู้ใช้สิทธินั้นต่อไป และการฟ้องร้องคดีลิขสิทธิ์ ไม่มีอายุความกำหนด ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์เองก็ไม่สามารถโอนหรือสละลิขสิทธิ์ของตนได้อีกด้วย

ตามกฎหมายในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ ซึ่งใช้ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนา (The Copyright System) ที่มุ่งเน้นในเรื่องการป้องกันการทำซ้ำหรือป้องกันการลอกเลียนงานเป็นสำคัญในระบบนี้มีสิทธิในลิขสิทธิ์อยู่ เช่น

1. สิทธิในการเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right) โดยผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และมีสิทธิที่จะปฏิเสธความเป็นผู้สร้างสรรค์หากงานนั้นได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม (False Attribution Right)

2. สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพแห่งงาน (Integrity Right) โดยผู้สร้างสรรค์มีสิทธิห้ามมิให้บุคคลใดทำการบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงาน อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์<sup>67</sup>

ลิขสิทธิ์ตามกฎหมายกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ นี้ โดยเฉพาะสหราชอาณาจักร ได้ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่ค่อนข้างไม่หลากหลายตามที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น และอายุความคุ้มครองลิขสิทธิ์นั้นมีการคุ้มครองอยู่ตราบเท่าที่งานนั้นๆ ยังคงมีลิขสิทธิ์อยู่ไม่ได้คุ้มครองตลอดไป ซึ่งเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายบุคคลที่ได้ระบุไว้ตามพินัยกรรมหรือตัวแทนผู้สร้างสรรค์เท่านั้นที่จะใช้สิทธิ

<sup>66</sup> เติ้งฮ้าง, น.72.

<sup>67</sup> ปัญญาพน เจริญพานิช, ฮ้างแล้ว เจริงรรถที่ 59, น.71.

ต่อไปได้จนถึงอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์เองก็ไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ของตนได้ แต่สามารถสละกรรมสิทธิ์ได้โดยต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร

#### 2.3.3.8 ความแตกต่างของกรรมสิทธิ์ในภาคพื้นยุโรปและกฎหมาย Common Law ในสหรัฐอเมริกา

กรณีการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์นั้น ในหลายๆประเทศย่อมมีความคุ้มครองที่มากน้อยแตกต่างกันไป ในที่นี้จึงจะแสดงถึงการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ระหว่างกฎหมายในภาคพื้นยุโรปที่ให้ความสำคัญกับเรื่องกรรมสิทธิ์เป็นอย่างมาก เช่น ประเทศฝรั่งเศส เปรียบเทียบกับกฎหมาย Common Law ในส่วนของสหรัฐอเมริกา

จากที่ได้พิจารณามาแล้วว่ากรรมสิทธิ์นั้นเป็นสิทธิต่างๆ ที่ถือว่าเป็นสิทธิส่วนตัวสำหรับผู้เขียนหรือผู้สร้างสรรค์ผลงานซึ่งเป็นการคุ้มครองเกินกว่าสิทธิทางเศรษฐกิจที่ได้รับการค้าประกันหรือรับรองโดยอาศัยกฎหมายลิขสิทธิ์ กรรมสิทธิ์โดยทั่วไปถือว่าเป็นสิทธิที่โอนแก่กันได้ ซึ่งหมายความว่าพวกเขาไม่สามารถขายหรือโอนได้และเป็นยังเป็นอิสระจากกรรมสิทธิ์ในงานใดงานหนึ่ง ซึ่งหมายความว่าผู้เขียนยังคงรักษากรรมสิทธิ์ไว้แม้ว่าจะได้ขาย โอน จำหน่าย ลิขสิทธิ์ทั้งหมดให้กับผู้อื่นแล้วก็ตาม โดยกรรมสิทธิ์นั้นโดยทั่วไปรวมถึงสิทธิในการถูกระบุว่าเป็นผู้เขียนงาน สิทธิในการรักษาและป้องกันความเสียหายของงาน สิทธิการเผยแพร่งานโดยไม่ระบุชื่อหรือไม่ระบุตัวตน สิทธิที่จะไม่นำมาใช้ประกอบกับผลงานที่ไม่ต้องการอ้างสิทธิ์อีกต่อไป ซึ่งหมายความว่าไม่ผู้เขียนจะได้รับการตีพิมพ์อะไรก็ตามก็จะได้รับความคุ้มครองบางอย่างในฐานะผู้สร้างสรรค์ต้นฉบับของผลงานและสามารถฟ้องร้องการละเมิดกรรมสิทธิ์ในงานนั้นได้ แม้ว่าจะไม่สามารถฟ้องร้องการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ก็ตาม กรรมสิทธิ์จึงได้พิสูจน์แล้วว่าเป็นประโยชน์ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์จะได้ขาย โอนหรืองานนั้นสูญหายไปหรือมีผู้อื่นได้รับสิทธิในลิขสิทธิ์ในงานนั้นไปแล้ว แต่ผู้เขียนประสงค์จะคัดค้านการใช้ผลงานของตนที่พวกเขาารู้สึกว่าอาจเป็นการใส่ร้ายต่อชื่อเสียงของเขาหรือลบชื่อออกจากรานก็ยังสามารถกระทำได้อยู่

กรรมสิทธิ์ในภาคพื้นยุโรป เป็นวัฒนธรรมของคุณค่าทางศิลปะและการรับรู้ถึงกรรมสิทธิ์ ที่ได้เริ่มขึ้นในศตวรรษที่สิบเก้าและต้นศตวรรษที่ยี่สิบในยุโรปเมื่อสิทธิต่างๆ ซึ่งแตกต่างจากลิขสิทธิ์ได้พัฒนาขึ้นเพื่อปกป้องความคิดสร้างสรรค์ของศิลปิน บริบทของกฎหมายลิขสิทธิ์ในเรื่องกรรมสิทธิ์นั้นหมายถึง การรวบรวมสิทธิที่มอบให้กับผู้สร้างสรรค์ผลงานต้นฉบับที่เป็นลิขสิทธิ์ฉบับใหม่ กฎหมายกรรมสิทธิ์เหล่านี้เกิดขึ้นจากประเทศฝรั่งเศสซึ่งเรียกกันว่า “droite de morale” อันที่จริงแล้วฝรั่งเศสถูกยกขึ้นเป็นแบบอย่างหรือเป็นแม่แบบของกฎหมายกรรมสิทธิ์และโดยทั่วไปถือว่าเป็นแหล่งกำเนิดของ “droit

moral” ของประเทศอื่น ๆ ทั้งหมดในยุโรปที่ได้รับการควบคุมโดยกฎหมายแพ่งในเรื่องสิทธิของผู้เขียน<sup>68</sup>

ประเทศฝรั่งเศสได้บัญญัติคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ในประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ประกอบด้วยลิขสิทธิ์และสิทธิทางเศรษฐกิจ ที่เป็นสิทธิที่แยกออกจากวัตถุทางกายภาพ โดยกำหนดให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่หลากหลาย เช่น สิทธิในการตัดสินใจเปิดเผยงาน สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งาน สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน สิทธิในการเรียกคืนงาน สิทธิที่จะนำงานสร้างสรรค์มารวมเป็นเล่มเดียว ประกอบกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีอายุความคุ้มครองตลอดกาลและไม่มีการฟ้องร้องคดีและไม่สามารถโอนหรือสละลิขสิทธิ์ได้ ลิขสิทธิ์นี้ย่อมตกแก่ทายาทผู้ใช้สิทธิต่อไป และการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นยังมีโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญาอีกด้วย

ในเรื่องลิขสิทธิ์นั้นสหรัฐอเมริกามีพื้นที่น้อยมากที่ให้ความสำคัญกับลิขสิทธิ์ แต่เมื่อเทียบกับลิขสิทธิ์ในภาคพื้นยุโรป เช่น ประเทศฝรั่งเศสที่กลับให้ความสำคัญมากกว่า ลิขสิทธิ์เป็นแนวคิดที่กำหนดเป้าหมายในเรื่องของการขโมยความคิดโดยตรง เป็นการให้การคุ้มครองและให้สิทธิพิเศษที่ออกแบบมาเพื่อป้องกันและกีดกันผู้อื่นจากการแอบอ้างชื่อของพวกเขาในงานสร้างสรรค์ของผู้อื่น แต่เป็นที่น่าเสียดายที่การบังคับใช้ลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกามีความล่าช้ากว่าประเทศอื่นๆ ของโลกและเป็นปัญหาที่ไม่เพียงแต่ทำให้สหรัฐอเมริกาอยู่นอกขอบเขตของการประชุมระหว่างประเทศ แต่อาจทำให้ผู้สร้างสรรค์มีความเสี่ยงสูงขึ้นอีกด้วย

แนวคิดเรื่องลิขสิทธิ์นี้เกิดขึ้นในยุโรป โดยเฉพาะฝรั่งเศสและเยอรมนี จากที่นั่นลิขสิทธิ์ได้ถูกทำให้เกิดเป็นรูปธรรมในอนุสัญญาเบิร์น เมื่อปี 1886 ซึ่งได้รับการลงนามโดยประเทศส่วนใหญ่รวมถึงสหรัฐอเมริกา บางประเทศรวมทั้งฝรั่งเศสและเม็กซิโกยังปกป้องลิขสิทธิ์อยู่ตลอดไป แม้กระทั่งหลังจากที่ลิขสิทธิ์ในงานนั้นหมดอายุลงแล้วและงานนั้นได้ตกอยู่เป็นสาธารณสมบัติ ส่วนในประเทศอื่นๆ เช่น ออสเตรเลียจะรักษาลิขสิทธิ์ไว้ตราบเท่าที่การคุ้มครองลิขสิทธิ์จะมีอยู่ ซึ่งหมายความว่าผู้สร้างสรรค์สามารถสงวนสิทธิ์ของตนได้แม้ตนจะถึงแก่ความตายไปแล้วก็ตาม อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่ได้รับการควบคุมโดยสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ตามที่หลายประเทศรวมถึงประเทศสหรัฐอเมริกาได้เข้าร่วม ยังให้การยอมรับและปกป้องลิขสิทธิ์อย่างล่าช้า เป็นปัญหาที่

<sup>68</sup> Claudia Roggero, “Different approaches of author’s moral rights in civil and common law,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.linkedin.com/pulse/different-approaches-authors-moral-rights-civil-common-roggero>

ก่อให้เกิดความขัดข้องในหมู่ผู้ถือลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคนต่างชาติที่ต้องการความอนุเคราะห์ตามความตกลงระหว่างเทศในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในปี 1990 สหรัฐอเมริกาได้ลงนามใน The Visual Artists Rights Act of 1990 (VARA) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้สิทธิแก่ศิลปินที่สร้างสิ่งที่มีตัวตน เช่น ภาพวาดและประติมากรรม แต่ก็ไม่ได้ช่วยปกป้องนักประพันธ์ผู้สร้างภาพยนตร์ นักดนตรีหรือผู้สร้างคนอื่น ๆ ที่ไม่ใช่ผลงานที่แสดงออกทางกายภาพและไม่ได้ปกป้องผลงานภาพที่ผลิตเป็นจำนวนมากที่มากกว่า 200 รายการที่สร้างขึ้น นอกจากนี้กฎหมายอนุญาตให้ศิลปินสามารถที่จะสละกรรมสิทธิ์ได้ ซึ่งแตกต่างไปจากแนวคิดดั้งเดิมของกรรมสิทธิ์ ด้วยเหตุนี้ เพราะด้วยข้อจำกัดของ VARA กฎหมายฉบับเดียวของสหรัฐอเมริกาที่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองกรรมสิทธิ์ แม้ว่าสหรัฐอเมริกาน่าจะเข้าร่วมการประชุม Berne ในปี 1988 แต่กรรมสิทธิ์ก็ยังไม่เป็นที่ยอมรับในกฎหมายดังกล่าวอย่างเต็มที่ อาจเป็นเพราะว่าตามที่ฝ่ายนิติบัญญัติสหรัฐอ้างว่ากรรมสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกาได้รับการคุ้มครองเพียงพอแล้วภายใต้กฎหมายอื่น ๆ เช่น กฎหมายลิขสิทธิ์ การหมิ่นประมาท การข่มขู่ การละเมิดความเป็นส่วนตัวและการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม

ในการปรับใช้กฎหมายหมิ่นประมาท ที่ใช้ปกป้องบุคคลทุกคนรวมทั้งศิลปินจากคนอื่น ๆ ที่เกิดจากการแสดงข้อความที่เป็นเท็จและไม่เอื้ออำนวยต่อความเป็นจริงและก่อให้เกิดอันตรายต่อชื่อเสียง เป็นการที่ผู้อื่นนำงานของผู้สร้างสรรค์ใช้มันเพื่อหารายได้และการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งในสหรัฐอเมริกการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นเรื่องที่ผิดกฎหมายเพียงอย่างเดียวที่ระบุไว้เฉพาะเป็นการขโมยความคิด

อย่างไรก็ตามเนื่องจากการละเมิดอื่น ๆ เกือบทั้งหมดที่เกิดขึ้นจากการละเมิดลิขสิทธิ์เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจหากมีการสูญเสียผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจในผลงานของผู้สร้างสรรค์ ผู้สร้างสรรค์ก็จะใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ต่อสู้เพื่อหาหนทางที่จะหยุดการละเมิดมากกว่าเรื่องกรรมสิทธิ์

ยกตัวอย่างกรณี Shostakovich v. Twentieth Century-Fox Film Corp (1949) ที่ว่า โจทก์เป็นนักประพันธ์เพลงคลาสสิกชาวรัสเซียที่อาศัยอยู่ในสหรัฐอเมริการะหว่างและหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ซึ่งได้ฟ้องคดีจำเลย คือ Twentieth Century Fox ที่ผลิตภาพยนตร์เรื่อง “The Iron Curtain” ซึ่งได้จัดแสดงทั่วสหรัฐอเมริกาและได้ใช้เพลงประกอบภาพยนตร์ที่ประพันธ์โดย Dmitry Shostakovich, Serge Prokofiev, Aram Khachaturian และ Nicholai Miaskovsky แม้ว่าเพลงจะถูกนำมาใช้ในภาพยนตร์เรื่องนี้ ที่ได้ปรากฏในหน้าแสดงเครดิตท้ายภาพยนตร์ (Credit Line) และได้ระบุชื่อของโจทก์ว่าเป็นผู้ประพันธ์เพลง แต่โจทก์ก็ไม่ได้มีลิขสิทธิ์ของชาวอเมริกัน เพราะถือว่าเพลงทั้งหมดได้รับความยินยอม



โดยไม่มีกรป้องกันลิขสิทธิ์และได้ตกเป็นสาธารณสมบัติแล้ว ดังนั้น คำกล่าวอ้างของโจทก์ที่มีพื้นฐานมาจากเรื่องการหมิ่นประมาท การยกยอกสิทธิในทรัพย์สินทางศิลปะ สิทธิทางศีลธรรมของศิลปินและโดยเจตนาก่อให้เกิดความเสียหาย ศาลพิจารณาแล้วไม่เห็นด้วย โดยอ้างว่าไม่มีแนวโน้มที่จะการหมิ่นประมาทได้ รวมไปถึงไม่เกิดความเสียหายแก่สิทธิทางศีลธรรมด้วย<sup>69</sup> จึงเห็นได้ว่างานที่มีลิขสิทธิ์ที่กลายเป็นสาธารณสมบัติในสหรัฐอเมริกา นั้นย่อมไม่มีกรรมสิทธิ์ไปด้วย

จากกรณีข้างต้นแสดงให้เห็นว่าสหรัฐอเมริกาไม่ครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ในขอบเขตของประเทศอื่น ๆ ซึ่งแตกต่างจากกรณีในฝรั่งเศสอย่างกรณี Societe Le Chant du Monde v. Societe Fox Europe and Societe Fox Americaine Twentieth Century (1954) อ้างอิงจากข้อเท็จจริงกรณี Shostakovich v. Twentieth Century-Fox Film Corp (1949) ซึ่งในฝรั่งเศสมีการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์อย่างเข้มงวดและเป็นกรรม ครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ในขอบเขตประเทศอื่นๆ ด้วย และแม้งานอันมีลิขสิทธิ์ได้ตกเป็นสาธารณสมบัติแล้ว แต่กรรมสิทธิ์นั้นยังคงถือว่ายังมีอยู่ตลอดไปแม้ผู้สร้างสรรค์จะถึงแก่ความตายไปแล้ว ซึ่งต่างจากกรณีของสหรัฐอเมริกาอย่างสิ้นเชิง ในคดีนี้ศาลฝรั่งเศสจึงมีคำพิพากษาว่าจำเลยละเมิดต่อกรรมสิทธิ์ของโจทก์

จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในภาคพื้นยุโรปและในสหรัฐอเมริกามีความแตกต่างกันอย่างมาก ทำให้ศิลปินที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดที่เกิดขึ้นในสหรัฐอเมริกามีตัวเลือกที่ถูกจำกัด ข้อยกเว้นและมีความยุ่งยากอย่างมากในเรื่องกรรมสิทธิ์ ประกอบกับการขาดการบังคับใช้กรรมสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกาอาจดูเป็นเรื่องที่ผิดปกติในระบบลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาซึ่งก่อให้เกิดความขัดแย้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อต้องเกี่ยวข้องกับผู้ถือลิขสิทธิ์จากประเทศต่างๆ ที่ให้ความสำคัญและได้รับการคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมมานานหลายทศวรรษ<sup>70</sup>

แต่อย่างไรก็ตามกรณีกรรมสิทธิ์ก็ยังเป็นสิ่งสำคัญหรือเป็นประโยชน์อยู่เสมอแม้จะน้อยมาก แม้แต่ในประเทศที่ให้เกียรติหรือให้ความสำคัญกับกรรมสิทธิ์ ก็มักถูกจัดให้อยู่ในรูปแบบเดียวกับการละเมิดลิขสิทธิ์

<sup>69</sup> Thediscography, “Soviets Ironically Claim Personal Ownership of Personas,”

สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2561, จาก <http://thediscography.org/discoDbDetail.php?req=1316>

<sup>70</sup> Jonathan Bailey, “U.S. vs. Europe: Moral Rights,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2561, จาก

<https://www.plagiarismtoday.com/2006/06/12/us-vs-europe-moral-rights>

### 2.3.3.9 การให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทย

ลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทยมีลักษณะค่อนข้างจะเป็นอมตะ (Perpetuity) กล่าวคือ จะมีอยู่กับผู้สร้างสรรค์นับตั้งแต่ได้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ และอยู่กับผู้สร้างสรรค์ตลอดไป แม้ได้โอนลิขสิทธิ์ไปแล้ว<sup>71</sup> เป็นสิทธิเฉพาะตัว ไม่อาจโอนแก่กันได้ กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยเริ่มยอมรับหลักการของลิขสิทธิ์เป็นครั้งแรกตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2521 มาตรา 15 วรรคสี่ ไว้เพียงข้อเดียวคือ สิทธิที่จะห้ามบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงานและบัญญัติเป็นสิทธิเฉพาะตัว จึงไม่ตกทอดแก่ทายาท อีกทั้งห้ามเฉพาะผู้รับโอนเท่านั้น ไม่ห้ามบุคคลอื่น ซึ่งบัญญัติไว้ค่อนข้างแคบ ดังนั้น ลิขสิทธิ์ตามกฎหมายพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2521 จึงน่าจะมีอายุการคุ้มครองเพียงตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น<sup>72</sup>

ต่อมาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้ปรับปรุงหลักกรรมสิทธิ์เสียใหม่ให้ครอบคลุมกว้างมากยิ่งขึ้นตามมาตรา 18 โดยเพิ่มสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน ขึ้นมาอีกข้อหนึ่ง นอกเหนือจากสิทธิที่จะห้ามบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงานรวมทั้งบัญญัติหลักเกณฑ์อื่นๆ ให้ชัดเจนขึ้น โดยบัญญัติว่า “มาตรา 18 ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานอันนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย สิทธินี้จะตกทอดแก่ทายาท ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร”

กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยจึงแยกการคุ้มครองออกเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจและลิขสิทธิ์อันเป็นระบบโครงสร้างคู่ โดยกฎหมายไทยได้ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ อันได้แก่

1. สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Paternity Right) คือมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน แสดงความเป็นตัวตนของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่าทางหนึ่งทางใด เพื่อให้บุคคลอื่นทราบว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ ในงานอันมีลิขสิทธิ์ทั้ง 9 ประเภท คือ วรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ และงานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะของผู้สร้างสรรค์ ตามมาตรา 6 วรรคหนึ่ง

<sup>71</sup> จิรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5*, น.92.

<sup>72</sup> ไชยศ เหมะรัชตะ, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 34*, น.165.

และรวมไปถึงสิทธิที่จะแสดงว่าคุณเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้นในกรณีการนำงานนั้นแสดงต่อสาธารณชน เช่น การเปิดเพลงทางสถานีวิทยุกระจายเสียง นักจัดรายการวิทยุจะต้องระบุชื่อผู้สร้างสรรค์งานนั้นด้วย ในการการแสดงว่าคุณเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น อาจเป็นการใช้นามปากกาหรือนามแฝงก็ได้ ตัวอย่างการให้แสดงว่าคุณเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น ได้แก่ การที่ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมให้สำนักพิมพ์ระบุชื่อของคุณในหนังสือที่สำนักพิมพ์นำไปพิมพ์ขาย หรือระบุนามแฝงของคุณ เป็นต้น<sup>73</sup>

2. สิทธิที่จะห้ามบิดเบือน ตัดทอนหรือดัดแปลงงาน (Integrity Right) คือ มีสิทธิที่จะห้ามบุคคลใด บิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงานนี้ หรืออาจเรียกได้อีกชื่อหนึ่งว่าสิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพของงาน (Right of Integrity) สามารถแบ่งออกเป็น 2 ระบบ คือ ระบบเด็ดขาดและไม่เด็ดขาด ในระบบเด็ดขาด ผู้สร้างสรรค์จะได้รับการคุ้มครองโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงงานนั้น จะทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือไม่ ส่วนระบบไม่เด็ดขาดนั้น ผู้สร้างสรรค์จะได้รับความคุ้มครองก็ต่อเมื่อผู้สร้างสรรค์ได้พิสูจน์ว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงงานนั้นจะทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งประเทศไทยเป็นระบบไม่เด็ดขาด<sup>74</sup>

สิทธิที่จะห้ามบิดเบือนงานนี้มีลักษณะยกเว้นหลักกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินกล่าวคือแม้ผู้รับโอนจะรับโอนงานอันมีลิขสิทธิ์ไปแล้วก็ไม่อาจจะกระทำการบางประการแก่งานนั้นตามอำเภอใจตนได้ จะบิดเบือน ตัดทอนหรือดัดแปลงงานจนเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นเรื่องราวไป เช่น การนำงานวรรณกรรมเกี่ยวกับการต่อสู้เพื่อชาติบ้านเมืองของประเทศไปสร้างเป็นภาพยนตร์ที่มีแต่ฉากบทพิศวาสหรือเปลี่ยนแปลงเพื่อล้อเลียนในแนวตลกขบขัน (Parody) เหล่านี้ย่อมเป็นการบิดเบือนงานจนเกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ได้แล้ว

กรรมสิทธิ์ข้อนี้ห้ามผู้รับโอนบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลง คำว่าผู้รับโอนนอกจากจะหมายถึงผู้รับโอนคนแรกที่รับโอนงานจากผู้สร้างสรรค์แล้ว น่าจะหมายความรวมทั้งผู้รับโอนคนต่อๆ ไปด้วย นอกจากกฎหมายจะห้ามผู้รับโอนแล้วยังห้ามบุคคลอื่นอีกด้วย แม้บุคคลอื่นนั้นจะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่ผู้รับจ้างสร้างสรรค์ขึ้น ตามมาตรา 10 แห่ง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 แต่ผู้ว่าจ้างซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้นก็ต้องห้ามมิให้ บิดเบือน ตัดทอนหรือดัดแปลงงานนั้น ผู้

<sup>73</sup> วัศ ดิงสมิตร, *อ้างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 2, น.72.

<sup>74</sup> อัมรา ทรัพย์ไพศาล, *อ้างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 50, น.63.

สร้างสรรค์ยังคงมีกรรมสิทธิ์ในงานนั้นอยู่ นอกจากนี้คำว่า “บุคคลอื่น” ยังหมายความรวมถึงผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิและตัวแทนของผู้รับโอนด้วย

สิทธิที่จะห้ามบิดเบือน ตัดทอนหรือตัดแปลงงานนี้ย่อมมีขอบเขตภายใต้ดุลยพินิจระหว่างกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์กับกรรมสิทธิ์ของเจ้าของงานนั้น เช่น ในงานสถาปัตยกรรม สถาปนิกซึ่งเป็นผู้สร้างสรรค์งานสถาปัตยกรรมนั้นมีกรรมสิทธิ์ที่จะห้ามเจ้าของอาคารเปลี่ยนแปลงแบบ แต่เจ้าของอาคารย่อมมีสิทธิที่จะแก้ไขแบบให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการใช้งาน<sup>75</sup> หรือผู้สร้างสรรค์ละครโทรทัศน์ย่อมจะมีสิทธิตัดแปลงนวนิยายให้เหมาะสมแก่บทละครได้ตามความจำเป็นและเหมาะสมเพื่อประโยชน์ในการรับชม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 ไม่ได้บัญญัติให้กรรมสิทธิ์หมดสิ้นไปเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย แต่บัญญัติให้คุ้มครองกรรมสิทธิ์ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ กล่าวคือ กรรมสิทธิ์มีอายุการคุ้มครองเท่ากับลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ อันเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม โดยมีอายุการคุ้มครองอีก 50 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์ตาย และทายาทของผู้สร้างสรรค์ก็มีสิทธิที่ฟ้องร้องบังคับคดีตามสิทธินั้นได้

กรณีการตกลงยกเว้นกรรมสิทธิ์ เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะตัวและโอนไปไม่ได้ การทำนิติกรรมยกเว้นกรรมสิทธิ์จึงไม่น่าจะสามารถทำได้ เพราะจะทำให้จุดประสงค์ของการคุ้มครองไร้ความหมายไปโดยปริยาย แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยฉบับปัจจุบันสามารถตกลงเป็นอย่างอื่นได้ กล่าวคือสามารถที่จะตกลงกันไม่ใช่กรรมสิทธิ์ประการใดประการหนึ่งหรือทั้งสองประการก็ได้ แต่ข้อตกลงดังกล่าวจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร หากทำข้อตกลงด้วยวาจาข้อตกลงนั้นไม่มีผลใช้บังคับ กล่าวคือ ผู้สร้างสรรค์ยังคงมีกรรมสิทธิ์ในงานที่สร้างสรรค์ขึ้น

บทบัญญัติให้สามารถทำความตกลงยกเว้นกรรมสิทธิ์ได้นี้อาจจะขัดต่อสาระสำคัญของแนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ เพราะผู้สร้างสรรค์ส่วนใหญ่มีอำนาจต่อรองน้อย และมีผลทำให้บทบัญญัติคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไม่เป็นไปตามความประสงค์ของกฎหมาย

ดังนั้น หลักการของกรรมสิทธิ์เกิดจากแนวคิดที่ว่างานที่บุคคลใดสร้างสรรค์ขึ้นเป็นผลสะท้อนถึงบุคลิกภาพส่วนตัวของผู้สร้างสรรค์แต่ละคน การคุ้มครองกรรมสิทธิ์มีมานานแล้ว กฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศในภาคพื้นยุโรปบัญญัติคุ้มครองกรรมสิทธิ์แตกต่างหากจากลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจไว้ชัดเจน ส่วนประเทศในกลุ่ม Common Law นั้น เดิมไม่มีกฎหมายคุ้มครอง

<sup>75</sup> เติ้งฮ้าง, น.64.

กรรมสิทธิ์โดยตรง การขอรับการคุ้มครองนั้นต้องกระทำผ่านกฎหมายอื่นๆ เช่น หลักกฎหมายเรื่องการทำให้เสียชื่อเสียงและการลวงขาย แต่ปัจจุบันประเทศกลุ่ม Common Law ต่างมีกฎหมายรับรองกรรมสิทธิ์ไว้อย่างชัดเจนแล้ว เช่น สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา เพียงแต่ขอบเขตการคุ้มครองอาจจะแคบกว่ากฎหมายของกลุ่มประเทศในภาคพื้นยุโรป แท้จริงแล้วกรรมสิทธิ์มีอยู่หลายประเภท โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยรับรองอยู่ 2 ประการ ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ สิทธิที่จะแสดงตนเป็นผู้สร้างสรรค์ และสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำการอื่นแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเป็นการปกป้องชื่อเสียงเกียรติคุณของตนเกี่ยวกับงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้น นอกจากนี้ ทายาทของผู้สร้างสรรค์สามารถใช้สิทธิฟ้องร้องบังคับกรรมสิทธิ์ได้ภายในอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ได้เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย อีกทั้งสามารถตกลงยกเว้นกรรมสิทธิ์ได้โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร<sup>76</sup> กรรมสิทธิ์จึงน่าจะมิบทบาทต่อสังคมโลกในโลกแห่งเทคโนโลยีสารสนเทศในปัจจุบัน

#### 2.3.3.9.1 การละเมิดกรรมสิทธิ์และการเยียวยากรรมสิทธิ์ของประเทศไทย

โดยทั่วไปแล้วเมื่อมีผู้ก่อความเสียหายเกิดขึ้น ผลที่ตามมาคือจะต้องมีมาตรการที่ใช้ลงโทษหรือเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งมีวิธีการที่แตกต่างกันออกไป เช่น การให้ใช้ค่าทดแทน การทำให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม การประกาศแสดงสิทธิ การทำให้ผู้กรณีที่เสียหายได้รับความพึงพอใจ การลงโทษผู้กระทำความผิด การให้การอบรมแก่ผู้กระทำความผิด และป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิดขึ้นอีก เป็นต้น ซึ่งการเยียวยาที่ผู้เสียหายพึงพอใจมากที่สุดก็คือ การได้รับการชดเชยค่าเสียหาย ซึ่งเป็นผลดีแก่ผู้เสียหาย แต่จะมีผลเพียงแก่การบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่ไม่ทำให้ความเสียหายนั้นที่เกิดขึ้นแล้วน้อยลงและไม่ได้กำจัดต้นเหตุของการก่อความเสียหายนั้นๆ ไปได้ด้วย

ความเสียหายในทางทรัพย์สินทางปัญญานั้นเกิดขึ้นจากการที่บุคคลหนึ่งได้กระทำต่ออีกบุคคลหนึ่ง โดยมีผลให้เกิดเป็นหนี้จากการกระทำละเมิด เพราะเป็นกรณีที่บุคคลหนึ่งจงใจกระทำให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหายแก่ทรัพย์สิน ฉะนั้นเมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์การเยียวยาความเสียหายในทางทรัพย์สินทางปัญญาจึงต้องพิจารณาให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นหลัก

<sup>76</sup> วัศ ดิงสมิตร, *อ้างแล้ว* เจริญธรรมที่ 2, น.73.

การเยียวยาหรือวิธีบรรเทาความเสียหายแก่เจ้าของสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาที่อยู่หลายวิธีด้วยกัน โดยต้องมีวัตถุประสงค์ในการจัดการที่มีประสิทธิภาพในทรัพย์สินทางปัญญา และจะต้องมีไว้เพื่อป้องกันความเสียหายหรือป้องปรามในการกระทำอันเป็นการละเมิดอย่างมีประสิทธิภาพที่สุด รวดเร็วที่สุด และเสียค่าใช้จ่ายน้อยที่สุดในการบังคับใช้สิทธิ<sup>77</sup>

“เจ้าของลิขสิทธิ์” ย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในสิทธิทางเศรษฐกิจ ในงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้น โดยมีสิทธิในการทำซ้ำหรือดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางาน โปรแกรมคอมพิวเตอร์ วัสดุทัศนวิศุภาพยนตร์และสิ่งบันทึกเสียง หรือให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์ แก่ผู้อื่น และอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธินั้น เมื่อมีผู้กระทำความผิด เช่น นำไปทำซ้ำ ดัดแปลง กฎหมายลิขสิทธิ์มีบทลงโทษและการเยียวยาความเสียหายไว้แล้ว กฎหมายลิขสิทธิ์จึงมีการคุ้มครองสิทธิในทางเศรษฐกิจไว้ครบถ้วนสมบูรณ์ตามกฎหมาย ไม่ว่าจะมีความผิดฐานกระทำความผิดลิขสิทธิ์โดยตรงหรือโดยอ้อม ซึ่งมีทั้งโทษปรับและโทษจำคุก

ประกอบกับการเยียวยาโดยให้บรรดาสิ่งที่ได้ทำขึ้นซึ่งเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ก็ให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์และค่าปรับที่จำเลยได้ชำระตามคำพิพากษาก็ให้ตกเป็นของเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นจำนวนกึ่งหนึ่งอีกด้วย แต่ในเรื่องของธรรมสิทธิ (Moral Rights) ซึ่งเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์โดยแท้ ปรากฏอยู่ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 บัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์...” แต่ไม่ปรากฏว่ามีบทลงโทษหรือการเยียวยาบัญญัติอยู่ในมาตรานี้ หรือ ในหมวด 8 ในเรื่องบทกำหนดโทษไว้แต่อย่างใด กฎหมายเพียงบัญญัติให้มีแต่เพียงสิทธิที่จะ “ห้าม” มิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลใด เท่านั้น ไม่ได้บอกถึงบทลงโทษทางอาญา หรือ การเยียวยาความเสียหาย เป็นการเฉพาะดังเช่นสิทธิทางเศรษฐกิจของเจ้าของลิขสิทธิ์แต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นก็สามรถดำเนินคดีฟ้องละเมิดตาม มาตรา 420 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดีทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้น

<sup>77</sup> กิตติโชติ ท้าววงศ์, “มาตรการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งในคดีเครื่องหมายการค้าและคดีลิขสิทธิ์ : ศึกษาปัญหากรณีทรัพย์สินทางปัญญาและศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2548), น.16.

ทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” ได้ หากเป็นการละเมิดสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยผู้สร้างสรรค์ต้องรับภาระการพิสูจน์ถึงการ จงใจหรือประมาทเลินเล่อ จนทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ เมื่อพิสูจน์ได้ก็จะได้รับค่าสินไหมทดแทนเป็นการเยียวยาตามพฤติการณ์แห่งละเมิดหรือที่ศาลเห็นสมควรแต่ไม่เกินความเสียหายที่แท้จริง และต้องดำเนินคดีในอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่ผู้เสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้ซึ่งต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มีการละเมิดกรรมสิทธิ์

ประกอบกับหากผู้กระทำละเมิดได้กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ตามมาตรา 423 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืน ต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่น ก็คือหรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดย ประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อ ความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้” ก็สามารถฟ้องผู้กระทำละเมิดให้ใช้ค่าเสียหายอย่างใด ๆ ได้ พร้อมทั้งขอให้ศาลสั่งเยียวยาโดยสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามสมควรเพื่อให้ชื่อเสียงกลับคืนดี ตามมาตรา 447 ที่บัญญัติว่า “บุคคลใดทำให้เขาต้องเสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อผู้ต้องเสียหายร้องขอ ศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามควรเพื่อทำให้ ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนให้ใช้ค่าเสียหายหรือสั่งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้” ได้อีกด้วย

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญา ก็สามารถดำเนินคดีตามมาตรา 326 ในฐานะหมิ่นประมาทที่บัญญัติว่า “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้นั้นเสียหายชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท” ได้ ถ้าหากการนำไปทำซ้ำดัดแปลง นั้น ก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งกระทบต่อชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง เช่น นายขาวถ่ายภาพดารามีชื่อเสียงคนหนึ่งในเชิงศิลปะในแนวแสดงเรื่อนร่างแต่ไม่ถึงกับลามก อนาคตมา นายดำตัดต่อภาพถ่ายดังกล่าวจนกลายเป็นภาพลามกอนาจารออกนําเผยแพร่ จึงส่งผลให้ดาราคন্দังกล่าวเสื่อมเสียชื่อเสียงได้ ประกอบกับเป็นการใส่ความต่อนายขาว ว่าเป็นช่างภาพลามก ส่งผลให้นายขาวช่างภาพเสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังได้อีกด้วย และต่อมาเมื่อมีคำพิพากษาว่าผู้กระทำผิดได้กระทำความผิดจริง ศาลอาจมีสั่งให้ยึด ทำลายวัตถุที่มีการหมิ่นประมาทนั้นได้ หรือให้โฆษณา คำพิพากษานั้น เพื่อเป็นการให้กลับคืนชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ก็ได้

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์สามารถใช้กรรมสิทธิ์ตามมาตรา 18 นี้ได้ โดยไม่ต้องสงวนสิทธินี้ในขณะที่สร้างสรรค์งานให้แก่ผู้ว่าจ้างหรือในขณะที่โอนลิขสิทธิ์ กฎหมายลิขสิทธิ์นี้จะ

คุ้มครองกรรมสิทธิ์เฉพาะในทางแพ่งเท่านั้น ผู้ที่ฝ่าฝืนกรรมสิทธิ์ไม่มีโทษปรับไม่มีความผิดทางอาญา หรือบทลงโทษและไม่มีการเยียวยาความเสียหายโดยตรง และหากจะต้องการดำเนินคดีอาญาต้องพิสูจน์ถึงการกระทำในทางอาญาในเรื่องหมิ่นประมาทเท่านั้น และข้อพิพาทที่ขึ้นสู่ศาลฎีกามีแต่คดีละเมิดลิขสิทธิ์ ยังไม่มีปรากฏคดีละเมิดกรรมสิทธิ์โดยตรง<sup>78</sup>

จากการที่ว่าทำไมกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการละเมิดกรรมสิทธิ์ไว้นั้น เมื่อพิจารณากฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยตั้งแต่แรกเริ่ม คือ ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ ร.ศ. 111 หรือพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 หรือพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457 หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ก็ไม่ปรากฏว่าเคยมีการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ด้วยแต่อย่างใด ซึ่งในเรื่องกรรมสิทธิ์นี้เพิ่งมีบัญญัติขึ้นไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 15 วรรคสี่ เป็นครั้งแรก จนพัฒนาလာมาเป็นพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 ที่ได้ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ ประกอบกับประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงเบิร์นจึงต้องนำหลักการของกรรมสิทธิ์นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยด้วย แต่อย่างไรก็ตามตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันในส่วนของผลการละเมิดนั้นกลับไม่ได้มีบัญญัติในเรื่องนี้ไว้แต่อย่างใดเลย

แนวคิดเริ่มแรกของการคุ้มครองกรรมสิทธิ์เกิดจากประเทศฝรั่งเศสที่มีหลักเกณฑ์ให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้อย่างชัดเจน ได้มีการแบ่งแยกแนวคิดพื้นฐานการให้ความคุ้มครองออกเป็น 2 ทฤษฎี ประกอบด้วย

ทฤษฎีเอกนิยม (Moism) ที่มีแนวคิดว่าการกฎหมายลิขสิทธิ์นั้นมีเพียงด้านเดียวหรือมีเพียงสิทธิในการรับรองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ โดยสิทธิในงานที่เป็นวัตถุและสิทธิทางศีลธรรม ได้รวมเข้ากันอยู่แล้วโดยสภาพ โดยทฤษฎีนี้ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและสิทธิทางศีลธรรมไว้อย่างเท่าเทียมกันซึ่งถือกันว่าสิทธิทั้งสองประการนี้เกิดขึ้นพร้อมๆกัน ไม่สามารถแยกจากกันได้

ทฤษฎีทวินิยม (Dualism) ที่มีแนวความคิดว่างานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นมานั้นผู้สร้างสรรค์ต้องได้รับความคุ้มครองในสิทธิสองประการ คือ สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินอันเกิดขึ้นเหนือทรัพย์สิน และสิทธิส่วนบุคคล (Personal Rights) ที่เกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิประโยชน์ทางศีลธรรม (Moral Privileges) ซึ่งมีลักษณะแนบสนิทอยู่กับสิทธิส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ด้วย ทำให้มีการความคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรม และสิทธิทางเศรษฐกิจ ไว้ไม่เท่ากัน

<sup>78</sup> วัศ ดิงสมิตร, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.74.



เนื่องจากเมื่อสิทธิทั้งสองนั้นสามารถแยกออกจากกันได้ จึงสามารถได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายที่มีความแตกต่างกันออกไปได้<sup>79</sup>

ซึ่งแต่เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยได้ให้ความคุ้มครองเฉพาะสิทธิทางเศรษฐกิจ ในการแสวงหาประโยชน์และป้องกันผู้อื่นคัดลอกผลงานของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ซึ่งยังคงอาศัยทฤษฎีเอกนิยมที่ไม่สามารถแยกกรรมสิทธิ์กับสิทธิทางเศรษฐกิจออกจากกันได้ โดยเน้นสิทธิทางเศรษฐกิจมากกว่า แม้ต่อมาประเทศไทยได้ยอมรับเอาหลักการของกรรมสิทธิ์มาใช้ ประกอบกับผลมาจากการที่เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงเบิร์น แต่ก็เพียงเพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์มากยิ่งขึ้น และเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาที่ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีเท่านั้น แต่ก็ยังไม่บัญญัติในเรื่องการกระทำละเมิดบัญญัติไว้ด้วย เมื่อเทียบกับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของประเทศฝรั่งเศสที่เป็นแม่แบบของทฤษฎีทวินิยม กลับมีบทลงโทษการละเมิดกรรมสิทธิ์ทั้งทางแพ่งและทางอาญา จึงนำไปได้ว่าประเทศไทยยังคงยึดติดกับทฤษฎีเอกนิยมอยู่ แม้จะได้มีบทบัญญัติคุ้มครองและรับรองกรรมสิทธิ์แล้วก็ตาม ประกอบกับการละเมิดดังกล่าวสามารถอาศัยกฎหมายแพ่งในเรื่องละเมิดได้อยู่แล้ว จึงอาจเห็นว่าการไม่ต้องการบัญญัติกฎหมายทับซ้อนกันขึ้นมาอีก

#### 2.4. ความเป็นมาของข้อมูลการบริหารสิทธิ (Rights Management Information: RMI)

เนื่องจากในปัจจุบันเทคโนโลยีสารสนเทศได้พัฒนาไปอย่างก้าวไกล โดยเฉพาะระบบคอมพิวเตอร์บนระบบอินเทอร์เน็ต ทำให้ผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตนี้สามารถสร้างสรรค์ผลงาน และเผยแพร่ผลงานของตนมาอยู่บนเครือข่ายสังคมออนไลน์ซึ่งเป็นการจัดเก็บในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นข้อมูลดิจิทัลมากขึ้น แต่ปัญหาที่ตามมาก็คือ การละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ก็มีมากขึ้นเช่นกัน โดยเป็นการนำงานอันมีลิขสิทธิ์เหล่านั้น ไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ทำให้นักกฎหมายเห็นว่าควรที่จะมีมาตรการคุ้มครองการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เผยแพร่ผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ให้เพียงพอมากขึ้น โดยต้องมีมาตรการพิเศษในการป้องกันลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ตเพื่อป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นตามมาด้วย

สนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก หรือ WIPO Copyright Treaty (WCT) เกิดขึ้นมาจากการที่อนุสัญญากรุงเบิร์นและอนุสัญญากรุงโรมมีการใช้มาเป็นระยะเวลา

<sup>79</sup> พัลลภ สิริพานิชย์กุล, *อ้างแล้ว* เจริญธรรมที่ 60, น.24-25.

ยาวนาน จึงเกิดการตีความอนุสัญญาดังกล่าวขึ้นประกอบกับมีการพัฒนาทางเทคโนโลยีสารสนเทศขึ้น มากจึงเกิดปัญหาหลายอย่างตามมา

ในปี 1991 องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกจึงได้มีการจัดประชุมเพื่อร่วมกันร่างพิธีสาร (Protocol) ที่จะนำไปใช้กับอนุสัญญากรุงเบิร์น จนเกิดสนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกขึ้นเมื่อปี 1996 ซึ่งวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญาดังกล่าวมีอยู่ 5 ประการ ดังนี้

1. เพื่อที่จะพัฒนาและให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

2. เพื่อตระหนักถึงความจำเป็นในการสร้างกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศใหม่ๆ และอธิบายความหมายของหลักเกณฑ์ที่มีอยู่เดิมให้ชัดเจนเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และการพัฒนาเทคโนโลยียุคใหม่

3. เพื่อตระหนักถึงการยอมรับผลกระทบที่เกิดจากการพัฒนาและความเชื่อมโยงของเทคโนโลยีข้อมูลข่าวสารและเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสาร ในการสร้างสรรค์และใช้งานอันมีลิขสิทธิ์

4. เพื่อเน้นให้เห็นถึงความสำคัญของการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยสร้างแรงจูงใจให้เกิดการสร้างสรรค์

5. เพื่อตระหนักถึงความจำเป็นของการยอมรับการรักษาความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้สร้างสรรค์กับประโยชน์ของสาธารณชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งด้านการศึกษา การค้นคว้าวิจัย การเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร ที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญากรุงเบิร์น

ขอบเขตในการคุ้มครองตามอนุสัญญานี้ที่สำคัญคือ เรื่องการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิ ในมาตรา 12 (2) โดยให้ความหมายของข้อมูลการบริหารสิทธิ คือ “ข้อมูลซึ่งระบุประเภทของงานผู้สร้างสรรค์ เจ้าของสิทธิในงานหรือข้อมูลเกี่ยวกับข้อกำหนดและเงื่อนไขของการใช้งานและตัวเลขหรือรหัสที่แสดงถึงข้อมูลนั้นๆ ซึ่งรายการเหล่านี้ถูกแนบอยู่ในสำเนางานหรือปรากฏในงานส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเผยแพร่สู่สาธารณชน เมื่อมีการทำใช้งานอันมีลิขสิทธิ์รายการเหล่านี้ ก็จะปรากฏขึ้นมาเพื่อป้องกันมิให้มีการแก้ไขงานอันจะทำให้มีการเข้าใจผิดหรือหลงผิดของบุคคลทั่วไปได้ หากว่างานเหล่านี้ถูกเผยแพร่ต่อสาธารณชน”<sup>80</sup>

<sup>80</sup> WIPO Copyright Treaty Article 12 Obligations concerning Rights Management Information

(2) As used in this Article, “rights management information” means information which identifies the work, the author of the work, the owner of any right in the work, or information about the terms and conditions of use of

โดยการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธินี้ ประเทศภาคีต้องจัดมาตรการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพและเพียงพอ เพื่อนำไปใช้ควบคุมไม่ให้มีการละเมิดสิทธิต่อข้อมูลการบริหารสิทธิเหล่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการย้ายหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์หรือการจำหน่าย การนำเข้าเพื่อจำหน่าย การกระจายเสียงหรือเผยแพร่สู่สาธารณชน ทำสำเนาซึ่งมีข้อมูลการบริหารสิทธิเหล่านั้น โดยรู้อยู่แล้วว่าได้มีการย้ายหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิที่เป็นอิเล็กทรอนิกส์เหล่านั้น โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์<sup>81</sup>

สนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก จึงถือเป็นต้นแบบของประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกนำไปบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ภายในประเทศของตนให้สอดคล้องกับอนุสัญญาดังกล่าวนี้ เพื่อที่จะแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และการพัฒนาเทคโนโลยียุคใหม่ โดยเฉพาะการละเมิดลิขสิทธิ์ในยุคเทคโนโลยีดิจิทัลนี้

จากเหตุผลที่ควรที่จะมีมาตรการคุ้มครองการละเมิดลิขสิทธิ์ที่เผยแพร่ผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ให้เพียงพอมากขึ้น โดยต้องมีมาตรการพิเศษในการป้องกันลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ตเพื่อป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นจึงเป็นที่มาของมาตรการพิเศษทางกฎหมายและทางเทคนิค ที่ต้องการจะปกป้องสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งเผยแพร่งานของตนทางอินเทอร์เน็ต หรือจัดเก็บงานของตนในรูปแบบดิจิทัล "ไม่ให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ดังกล่าว โดยประเทศที่ให้ ความสำคัญกับเรื่องเศรษฐกิจและการค้าและเป็นแม่แบบหลักอย่างสหรัฐอเมริกาที่มีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้โดยตรง 4 เรื่องหลัก ดังนี้<sup>82</sup>

1. The No Electronic Theft Act 1997 (the NET Act) ซึ่งเป็นกฎหมายของรัฐบาลกลางที่บัญญัติขึ้นในปี 1997 เป็นบทบัญญัติสำหรับการกระทำความผิดทางอาญา การดำเนินคดีของบุคคลที่มีส่วนร่วมในการละเมิดลิขสิทธิ์ภายใต้สถานการณ์บางอย่าง แม้เมื่อไม่ใช่เป็นการกระทำเพื่อหากำไรหรือผลประโยชน์เชิงพาณิชย์จากการละเมิด โดยมีทั้งบทลงโทษ คือ จำคุกและค่าปรับ

---

the work, and any numbers or codes that represent such information, when any of these items of information is attached to a copy of a work or appears in connection with the communication of a work to the public.

<sup>81</sup> นัยชน ตาทอง, “The WIPO Digital Agenda กับ การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในยุคดิจิทัลของประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), น.44-45.

<sup>82</sup> วัชรลัทธินันท์ วิริยะภาค, “ลิขสิทธิ์,” สืบค้นเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2561, จาก <https://www.gotoknow.org/posts/49556>

2. Digital Millennium Copyright Act 1998 (DMCA) รัฐบาลบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหประชาชาติฉบับนี้ เป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกา ที่อนุวัติสนธิสัญญาปี 1996 สองฉบับของ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (WIPO) กฎหมายนี้กำหนดให้การผลิตและเผยแพร่เทคโนโลยี อุปกรณ์ หรือบริการ ที่เจตนาทำขึ้นเพื่อหลบเลี่ยงมาตรการในการควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ นั้นเป็นอาชญากรรม กฎหมายดังกล่าวยังกำหนดให้การหลบเลี่ยงมาตรการป้องกันเป็นอาชญากรรมด้วย ไม่ว่าจะเกิดการละเมิดลิขสิทธิ์ขึ้นจริงหรือไม่ก็ตาม นอกจากนี้ DMCA ยังเพิ่มบทลงโทษต่อการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต กฎหมายนี้ผ่านความเห็นชอบอย่างไม่เป็นเอกฉันท์จากรัฐสภาเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม ปี 1998 และลงนามบังคับเป็นกฎหมายโดยประธานาธิบดี บิลล์ คลินตัน เมื่อวันที่ 28 ตุลาคม ปี 1998 DMCA ได้แก้ไขเพิ่มเติม Title 17 of the United States Code ให้ขยายขอบเขตของลิขสิทธิ์ ในขณะที่เดียวกันก็จำกัดการระควมรับผิดชอบของผู้ให้บริการออนไลน์ในกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์โดยผู้ให้บริการ<sup>83</sup>

3. Anti- Circumvention and Anti-Trafficking Rules เป็น มาตรการ หนึ่งใน DMCA บทบัญญัติเพื่อการห้ามการเจาะระบบป้องกันการทำซ้ำ (Anti Circumvention) และการต่อต้านการลักลอบค้า (Anti Trafficking) งานอันละเมิดลิขสิทธิ์

4. Copyright Management Information Rules (CMI) เป็นส่วนหนึ่งของ DMCA ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดการข้อมูลการบริหารลิขสิทธิ์

การจัดการข้อมูลการบริหารลิขสิทธิ์นี้ ได้บัญญัติไว้ใน Chapter 12 ของ DMCA ว่าด้วย “Copyright Protection and Management Systems” โดยกฎหมายนี้ได้มีคำนิยามขึ้นเพื่อคุ้มครองการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ โดยมีคำนิยามที่สำคัญประกอบด้วย

Article 1201 (B) “มาตรการทางเทคโนโลยี” (Technological Measures) คือ มาตรการทางเทคโนโลยีที่ช่วยควบคุมการเข้าถึงได้อย่างมีประสิทธิภาพ ถ้ามาตรการในการดำเนินงานตามปกติของการดำเนินงานต้องใช้ข้อมูลหรือกระบวนการหรือการได้มาซึ่งความยินยอมของเจ้าของลิขสิทธิ์เพื่อเข้าถึงงาน

Article 1202 (c) ข้อมูลบริหารลิขสิทธิ์ (Copyright Management Information) คือ ข้อมูลใด ๆ ต่อไปนี้ที่สื่อถึงในเรื่องเกี่ยวกับสำเนา งานหรือสิ่งบันทึกเสียงหรือการแสดงหรือการแสดงผลงาน

<sup>83</sup> Electronic Frontier Foundation, “Ten years under the DMCA,” สืบค้นเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2561, จาก <https://www.eff.org/files/dmcaunintended10.pdf>

รวมทั้งที่อยู่ในรูปแบบดิจิทัล ยกเว้นไม่รวมถึงข้อมูลที่ระบุตัวบุคคลใด ๆ เกี่ยวกับผู้ใช้งานและสำนักงาน  
สิ่งบันเทิงเสียง หรือการแสดงหรือการแสดงผลงาน โดยข้อมูลบริหารลิขสิทธิ์คือข้อมูลดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อและข้อมูลอื่น ๆ ที่ระบุถึงงานรวมถึงข้อมูลที่ระบุไว้ในหนังสือแจ้งลิขสิทธิ์
- (2) ชื่อของและข้อมูลการระบุอื่น ๆ เกี่ยวกับผู้สร้างสรรค์งาน
- (3) ชื่อของและข้อมูลการระบุอื่น ๆ เกี่ยวกับเจ้าของลิขสิทธิ์ของผลงานรวมถึงข้อมูลระบุไว้ในหนังสือแจ้งลิขสิทธิ์
- (4) ชื่อของและข้อมูลระบุตัวบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับนักแสดง ยกเว้นการแสดงผลงาน  
สาธารณะโดยสถานีวิทยุและโทรทัศน์ออกอากาศ
- (5) ชื่อและข้อมูลการระบุอื่น ๆ เกี่ยวกับนักเขียน นักแสดงหรือผู้กำกับที่ได้รับเครดิตในงาน  
โทรทัศน์ ยกเว้นการแสดงผลงานสาธารณะ โดยสถานีวิทยุและโทรทัศน์ในกรณีของงานโทรทัศน์
- (6) ข้อตกลงและเงื่อนไขสำหรับการใช้งาน
- (7) ระบุตัวเลขหรือสัญลักษณ์ที่อ้างถึงดังกล่าวข้อมูลหรือลิงก์ไปยังข้อมูลดังกล่าว
- (8) ข้อมูลอื่น ๆ เช่น ทะเบียนข้อมูลลิขสิทธิ์ อาจกำหนดยกเว้น โดยกฎระเบียบที่อาจไม่  
จำเป็นต้องให้ข้อมูลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ใช้งานที่มีลิขสิทธิ์

DMCA เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดการกับปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ทาง  
อินเทอร์เน็ตโดยเฉพาะ โดยมีสาระสำคัญ คือ มาตรการปกป้องเทคโนโลยีและระบบบริหารลิขสิทธิ์  
(Technological Protection and Copyright Management System) เช่น การใช้ลายน้ำ หรือ Digital  
"Watermarking" ซึ่งทำเป็นไฟล์พิเศษติดไปกับงานสร้างสรรค์ ซึ่งไม่ว่าจะมีการพยายามทำซ้ำ  
อย่างไร ลายน้ำ (Watermarks) นี้ก็ไม่สามารถแยกออกจากการดังกล่าวได้ วิธีนี้ทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์  
สามารถใช้ระบบการค้นหาที่เรียกว่า Spiders หรือ Robots ซึ่งเป็นกลไกหนึ่งของระบบค้นหา (Search  
Engines) ในการค้นหาของคนที่ถูกนำไปใช้ หรือทำซ้ำโดยมิได้รับอนุญาตได้ โดยมีบทกำหนดโทษ  
การละเมิดเช่นนี้ มีกำหนดโทษขั้นสูงทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ค่าปรับสูงถึง \$500,000 และจำคุก  
สูงสุด ห้าปีสำหรับการกระทำผิดครั้งแรก<sup>84</sup>

จากกรณีข้างต้นประเทศไทยเองก็เล็งเห็นถึงปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบ  
คอมพิวเตอร์นี้ จึงได้มีการแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ โดยได้นำรัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล  
หรือ Digital Millennium Copyright Act 1998 (DMCA) ของสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบในการแก้ไข

<sup>84</sup> วัชรลักษณ์ วิริยะภาค, *อ้าวแล้ว เจริญรอกที่ 82*, น.1.

กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย จนได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 ในปี 2558 ขึ้น และได้นำหลักการและคำนิยามคำว่า มาตรการทางเทคโนโลยีกับข้อมูลบริหารลิขสิทธิ์มาบัญญัติไว้ด้วย

มาตรา 4 คำนิยาม “มาตรการทางเทคโนโลยี” หมายความว่า เทคโนโลยีที่ออกแบบมาเพื่อป้องกันการทำซ้ำหรือ ควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดง โดยเทคโนโลยีเช่นว่านี้ได้นำมาใช้กับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดงนั้นอย่างมีประสิทธิภาพ

“ข้อมูลการบริหารสิทธิ” หมายความว่า ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลข หรือรหัส แทนข้อมูลดังกล่าว โดยข้อมูลเช่นว่านี้ติดอยู่หรือปรากฏเกี่ยวข้องกับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดง

ข้อมูลบริหารสิทธิจึงเป็นข้อมูลที่จะแสดงเพื่อบอกให้บุคคลอื่นใดที่จะนำงานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้นั้น ได้ทราบข้อมูลต่างๆ เช่น ใครคือเจ้าของลิขสิทธิ์ เงื่อนไขการใช้งาน โดยอาจทำในรูปภาพ พิมพ์ลายน้ำ (Watermark) การแสดงชื่อไฟล์บนงานอันมีลิขสิทธิ์ เป็นต้น

การเพิ่มคำนิยามในมาตรา 4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ที่แก้ไขเพิ่มเติมนี้ ประเทศไทยได้นำ “ข้อมูลบริหารลิขสิทธิ์” (Copyright Management Information) มาใช้เป็นคำว่า “ข้อมูลการบริหารสิทธิ” (Rights Management Information) ซึ่งอย่างไรก็ตามความมุ่งหมายของทั้งสองคำก็มีลักษณะเหมือนกัน คือ ต้องการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์เหมือนกัน

ดังนั้นแล้ว มาตรการการป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ที่เผยแพร่ทางระบบคอมพิวเตอร์นั้น ต้องมีทั้งมาตรการทางกฎหมายที่เข้มงวด และมาตรการทางเทคนิคที่ประสิทธิภาพ ในการจัดการกับผู้กระทำผิดในเทคโนโลยีสารสนเทศมีความก้าวหน้าสู่ยุคดิจิทัล โดยเมื่อเทียบกับในสหรัฐอเมริกาเองก็มีการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อที่จะสนับสนุนการใช้มาตรการทางเทคนิคให้สัมฤทธิ์ผลในการป้องกันการลักลอบใช้ หรือลักลอบทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นต้นแบบและแนวทางให้ประเทศอื่นดำเนินการตาม โดยเฉพาะในเรื่องการจัดการกับข้อมูลที่เป็นข้อมูลการบริหารสิทธิตามที่ได้นำเสนอมาแล้ว

## 2.5 ความเป็นมาของคอมพิวเตอร์กับพัฒนาการเทคโนโลยีสารสนเทศ

ปัจจุบันคอมพิวเตอร์ได้เข้ามามีบทบาทอย่างมากต่อการดำเนินชีวิต โดยเฉพาะในเรื่องการทำงาน กลายเป็นศาสตร์ที่ต้องเรียนรู้ เพื่อช่วยให้สามารถทำงานต่างๆ ได้สะดวก รวดเร็ว ประหยัดเวลา

มากกว่าเดิม และนอกจากการทำงานแล้ว ยังสามารถใช้งานด้านอื่นได้ด้วย เช่น ดูหนัง ฟังเพลง ใช้ อินเทอร์เน็ต เป็นต้น<sup>85</sup> คอมพิวเตอร์ที่ใช้กันแพร่หลายที่สุดในปัจจุบัน เรียกว่า “พีซี” (PC) ย่อมาจาก “Personal Computer” แปลว่า เครื่องคอมพิวเตอร์สำหรับใช้งานส่วนบุคคล

คอมพิวเตอร์ คือ เครื่องมือที่มนุษย์สร้างขึ้นมาจากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ซึ่งมีความสามารถในการคิดคำนวณประมวลผลข้อมูลที่อยู่ในรูปแบบ (Digital) รับโปรแกรมและข้อมูลเข้ามาในรูปแบบที่เครื่องสามารถรับได้ แล้วนำไปทำการคำนวณ ประมวลผลข้อมูลจนกระทั่งได้เป็นผลลัพธ์ออกมา จากนั้นก็นำผลลัพธ์ที่ได้ไปแสดงผล ที่อุปกรณ์แสดงผล เช่น จอภาพ เครื่องพิมพ์และ ลำโพง เป็นต้น

คอมพิวเตอร์ (Computer) หรือในภาษาไทยว่า “คณิตกรณ์” เป็นเครื่องจักรแบบสั่งการได้ที่ ออกแบบมาเพื่อดำเนินการกับลำดับตัวดำเนินการทางตรรกศาสตร์หรือคณิตศาสตร์ โดยอนุกรมนี้อาจ เปลี่ยนแปลงได้เมื่อพร้อม ส่งผลให้คอมพิวเตอร์สามารถแก้ปัญหาได้มากมาย คอมพิวเตอร์ถูก ประดิษฐ์ออกมาให้ประกอบไปด้วยความจำรูปแบบต่าง ๆ เพื่อเก็บข้อมูล อย่างน้อยหนึ่งส่วนที่มีหน้าที่ ดำเนินการคำนวณเกี่ยวกับตัวดำเนินการทางตรรกศาสตร์ และตัวดำเนินการทางคณิตศาสตร์ และส่วน ควบคุมที่ใช้เปลี่ยนแปลงลำดับของตัวดำเนินการโดยยึดสารสนเทศที่ถูกเก็บไว้เป็นหลัก อุปกรณ์เหล่านี้ จะยอมให้นำเข้าข้อมูลจากแหล่งภายนอก และส่งผลจากการคำนวณตัวดำเนินการออกไป หน่วย ประมวลผลของคอมพิวเตอร์มีหน้าที่ดำเนินการกับคำสั่งต่าง ๆ ที่คอยสั่งให้อ่าน ประมวล และเก็บ ข้อมูลไว้ คำสั่งต่าง ๆ ที่มีเงื่อนไขจะแปลงชุดคำสั่งให้ระบบและสิ่งแวดล้อมรอบ ๆ เป็นฟังก์ชันที่ สถานะปัจจุบัน คอมพิวเตอร์อิเล็กทรอนิกส์เครื่องแรกถูกพัฒนาขึ้นในช่วงกลางคริสต์ศตวรรษที่ 20 (ค.ศ. 1940 – ค.ศ. 1945) แรกเริ่มนั้น คอมพิวเตอร์มีขนาดเท่ากับห้องขนาดใหญ่ ซึ่งใช้พลังงานมาก เท่ากับเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล (พีซี) สมัยใหม่หลายร้อยเครื่องรวมกัน คอมพิวเตอร์ในสมัยใหม่ นี้ผลิตขึ้นโดยใช้วงจรรวม หรือวงจรรวม (Integrated Circuit) โดยมีความจุมากกว่าสมัยก่อนล้านถึง พันล้านเท่า และขนาดของตัวเครื่องใช้พื้นที่เพียงเศษส่วนเล็กน้อยเท่านั้น คอมพิวเตอร์อย่างง่ายมีขนาด เล็กพอที่จะถูกบรรจุไว้ในอุปกรณ์โทรศัพท์มือถือ และคอมพิวเตอร์มือถือนี้ใช้พลังงานจากแบตเตอรี่ ขนาดเล็ก และหากจะมีคนพูดถึงคำว่า "คอมพิวเตอร์" มักจะหมายถึงคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลซึ่งถือเป็น สัญลักษณ์ของยุคสารสนเทศ อย่างไรก็ตาม ยังมีคอมพิวเตอร์ชนิดฝังอีกมากมายที่พบได้ตั้งแต่ในเครื่อง

<sup>85</sup> มานิตย์ กรังรัมย์, “คอมพิวเตอร์เบื้องต้น,” สืบค้นเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม 2560, จาก

เล่นเอ็มพีสาม (MP3 Player) จนถึงเครื่องบินบังคับ และของเล่นชนิดต่าง ๆ จนถึงหุ่นยนต์อุตสาหกรรม<sup>86</sup>

การที่ระบบคอมพิวเตอร์จะทำงานได้นั้นจะต้องมีองค์ประกอบต่าง ๆ ที่มาประกอบกันเป็นระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งจะประกอบด้วยองค์ประกอบด้วยกัน คือ Hardware Software และ Peopleware

Hardware คือ ตัวเครื่องและอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ ที่สามารถมองเห็นและจับต้องได้ เช่น จอภาพ ชุดซีพียูเป็นพิมพ์ เม้าส์ ลำโพง เป็นต้น

Software คือ ข้อมูล คำสั่ง หรือโปรแกรมที่ใช้ในการสั่งงานให้คอมพิวเตอร์ทำงานตามที่ผู้ใช้งานต้องการได้เช่น Microsoft Windows Microsoft Office Photoshop เป็นต้น

Peopleware คือ บุคลากรที่ทำงานเกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์และระบบคอมพิวเตอร์ เช่น ผู้ใช้คอมพิวเตอร์ทั่วไป โปรแกรมเมอร์ นักวิเคราะห์ระบบ เป็นต้น<sup>87</sup>

### 2.5.1 พัฒนาการของเทคโนโลยีสารสนเทศ

เทคโนโลยีสารสนเทศซึ่งเป็นเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บ การบันทึก การประมวลผล และการเสนอผล การสื่อสารข้อมูลและสารสนเทศกำลังมีบทบาทสำคัญมากในโลกปัจจุบัน เทคโนโลยีสารสนเทศนี้ถ้าจะกล่าวถึงโดยกว้างหมายถึง เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์และเทคโนโลยีการสื่อสารนั่นเอง ซึ่งเป็นการติดต่อสื่อสารโดยผ่านข่ายงานคอมพิวเตอร์ที่เปิดโอกาสให้ผู้ใช้แลกเปลี่ยนข่าวสารระหว่างกันจากซีกโลกหนึ่งไปยังอีกซีกโลกหนึ่งได้โดยง่ายและสะดวกรวดเร็ว ข่ายงานที่มีขนาดใหญ่ที่สุดและครอบคลุมพื้นที่กว้างขวางทั่วโลก ในขณะนี้ได้แก่ “อินเทอร์เน็ต” (Internet) ซึ่งเป็นแหล่งรวบรวมข้อมูลเพื่อการสืบค้น แหล่งติดต่อสื่อสารและแหล่งบริการหลากหลายประเภทในยุคเทคโนโลยี

แม้ว่าในยุคที่ดูเหมือนเศรษฐกิจทุกอย่างจะหยุดนิ่ง แต่สิ่งที่เติบโตขึ้นอย่างต่อเนื่องและดูเหมือนจะสร้างสีสันให้กับวงการคอมพิวเตอร์ในประเทศไทย สวนทางกับสายธุรกิจอื่นๆ ก็คือ อินเทอร์เน็ต (Internet) อินเทอร์เน็ตได้เข้ามามีบทบาทในชีวิตของคนไทยอย่างรวดเร็ว จนแม้รัฐบาลก็ได้หันมาส่งเสริมเรื่องนี้อย่างจริงจัง ดังจะเห็นได้จากการผลักดันการค้าอิเล็กทรอนิกส์ (E-Commerce)

<sup>86</sup> ชีระชาติ ริญเจริญ, “ปัญหาและความต้องการในการสืบค้นข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตของบุคลากรสังกัดสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดศรีสะเกษ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะวิทยาการจัดการ มหาวิทยาลัยขอนแก่น ,2546), น.2.

<sup>87</sup> ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์, “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์,” สืบค้นเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม 2560, จาก [kruaksorn.net/basiccom/basic01.pdf](http://kruaksorn.net/basiccom/basic01.pdf)



โดยการเตรียมออกกฎหมายหลายฉบับเพื่อให้สามารถค้าขายในอินเทอร์เน็ตได้อย่างปลอดภัย ทางด้านผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตก็ได้ถูกเผยแพร่ออกไปยังส่วนภูมิภาค พร้อมกับมีบริการอินเทอร์เน็ตให้ใช้เรียกว่า “อินเทอร์เน็ตสาธารณะ” ขึ้นเหมือนกับโทรศัพท์สาธารณะที่มีอยู่มากมายในขณะนี้ ในปัจจุบัน มีผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยมากกว่ายี่สิบล้านคน และสังคมอินเทอร์เน็ตในไทยก็จะเป็นสังคมใหม่ที่มีขนาดใหญ่โต ซึ่งการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วของอินเทอร์เน็ต ทำให้ทุกคนควรตื่นตัวศึกษาการใช้งานให้ครอบคลุมทุกๆ ด้าน

โลกของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต มีความกว้างใหญ่ไพศาล มีผู้ใช้รายใหม่เกิดขึ้นตลอดเวลา การให้คำแนะนำ และช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ใช้บริการระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งเหมือนกับบรรณารักษ์ที่ให้บริการในห้องสมุด จะมีผู้ใช้เพียงบางคนเท่านั้นที่มีความสามารถในการสืบค้นข้อมูลได้อย่างครบถ้วน โดยใช้เวลาไม่มากนัก ในขณะที่ผู้ใช้รายใหม่ไม่รู้จักสิ่งใดๆ เลยในการเข้าใช้บริการ ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมีบริการใหม่เกิดขึ้นเรื่อยๆ ในขณะที่บางบริการอาจหายไปหรือเปลี่ยนรูปแบบใหม่ เพื่อชักชวนให้มีผู้ใช้งานมากขึ้น

สังคมที่คนหลายๆ คนอยู่ด้วยกันจะต้องมีการทำกิจกรรมร่วมกัน มีการติดต่อสื่อสารกัน แลกเปลี่ยนทัศนคติ ช่วยกันขบคิดเพื่อหาทางแก้ปัญหาต่างๆ หรือช่วยกันร่วมมือพัฒนาในการใช้ระบบอินเทอร์เน็ตที่เป็นโลกของอิเล็กทรอนิกส์ ก็เช่นเดียวกับสังคมทั่วไปเพียงแต่การติดต่อสื่อสารแลกเปลี่ยนทัศนคติหรือการทำ กิจกรรมต่างๆ จะอยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งทุกคนสามารถแสดงความคิดเห็น ทั้งที่เป็นประโยชน์ ไม่ได้ประโยชน์ และเป็นโทษ ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตก็ยังเป็นเสมือนเวทีที่ให้ข้อมูลข่าวสารหรือแม้แต่ขอความช่วยเหลือจากผู้ใช้ต่างๆ ทั่วโลก

ปัจจุบันมีความพยายามจากหลายฝ่ายในการให้บริการสืบค้นข้อมูลข่าวสารที่เป็นระบบและมีประโยชน์ อีกทั้งยังมีการแยกแยะและวิจารณ์ข้อมูลเหล่านี้ แต่ว่าการบริการยังมีข้อจำกัดอยู่มาก เนื่องจากเป็นบริการที่ริเริ่มจากนักคอมพิวเตอร์ ทำให้ยังด้อยอยู่มากในหลายๆ ด้านที่เกี่ยวกับศาสตร์และความรู้ของการสืบค้นทางด้านสารสนเทศน่าจะเป็นจุดเริ่มต้นที่ดีสำหรับนักสารสนเทศและบรรณารักษ์ รวมทั้งหน่วยงานต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน ในการนำประสบการณ์และความรู้ และความชำนาญของวิชาชีพมาเสริมทั้งในด้านการให้บริการการแนะนำ ให้เกิดประสิทธิภาพต่อผู้ใช้และรวมไปถึงการค้นคว้า วิจัย เสริมสร้างระบบการสืบค้นให้มีการเหมาะสมความสามารถ และประสิทธิภาพที่ดีขึ้นไปอีก<sup>88</sup>

<sup>88</sup> ธีระชาติ รุณเจริญ, *อ้างแล้ว เจริญรทที่ 86*, น.2.

## 2.5.2 สังคมออนไลน์ในปัจจุบัน (Social Network)

บริการเครือข่ายสังคม (Social network service) เป็นรูปแบบของเว็บไซต์ ในการสร้างเครือข่ายสังคม สำหรับผู้ใช้งานในอินเทอร์เน็ต เขียนและอธิบายความสนใจ และกิจการที่ได้ทำ และเชื่อมโยงกับความสนใจและกิจกรรมของผู้อื่น ในบริการเครือข่ายสังคมมักจะประกอบไปด้วย การแชท (Chat) ส่งข้อความ ส่งอีเมล (E-Mail) วิดีโอ เพลง อัฟโหลดรูป บล็อก การทำงานคือคอมพิวเตอร์เก็บข้อมูลพวกนี้ไว้ในฐานข้อมูล SQL ส่วน Video หรือ รูปภาพ อาจเก็บเป็นไฟล์ก็ได้ บริการเครือข่ายสังคมที่เป็นที่นิยมได้แก่ ไฮไฟฟ์ (Hi5) มายสเปซ (MySpace) เฟซบุ๊ก (Facebook) ทวิตเตอร์ (Twitter) โดยเว็บเหล่านี้มีผู้ใช้งานมากมาย เช่น เฟซบุ๊กเป็นเว็บไซต์ที่คนไทยใช้มากที่สุด ปัจจุบัน บริการเครือข่ายสังคม มีผลประโยชน์มากมาย เช่น การหาเงินจากการโฆษณา การเล่นเกมโดยใช้บัตรเครดิตเป็นต้น<sup>89</sup>

Social Network หรือ เครือข่ายสังคม หรือ ชุมชนออนไลน์ คือเว็บไซต์ที่เชื่อมโยงผู้คนไว้ด้วยกันผ่านอินเทอร์เน็ต (Internet) ซึ่งเป็นเว็บไซต์ช่วยให้หาเพื่อนบนโลกอินเทอร์เน็ตได้ง่ายๆ สามารถที่จะสร้างพื้นที่ส่วนตัวขึ้นมา และเพื่อแนะนำตัวเองได้ โดยเลือกได้ว่าต้องการรู้จักกับใคร หรือเป็นเพื่อนกับใครได้ ตัวอย่างเครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) เช่น Hi5 Facebook MySpace.com Twitter เป็นต้น

เครือข่ายสังคม (Social Network) มีจุดเด่นหลัก คือ ช่วยเรื่องการสื่อสารให้มีประสิทธิภาพ สื่อสารได้ในวงกว้างได้หลายรูปแบบ เช่น ข้อความ รูปภาพ วิดีโอ ในเชิงการใช้งานทั่วไปแล้ว สามารถสื่อสารกับคนที่มีความชื่นชอบในเรื่องเดียวกัน แลกเปลี่ยนความคิดเห็น หรือรวมตัวกันทำกิจกรรมที่มีประโยชน์ นอกจากนี้ยังเป็นแหล่งพบปะกับเพื่อน ที่ไม่เคยเจอกันนาน หรือเพื่อนที่อยู่ไกลกันได้อีกด้วย และด้วยความที่ Social Network เข้าถึงกลุ่มเป้าหมายได้รวดเร็วและเป็นช่องทางการสื่อสารได้ตลอดเวลา ด้วยเหตุนี้จึงมีการนำมาใช้ทางด้านธุรกิจ เช่น โปรโมทตนเอง โปรโมทสินค้า องค์กร หรือบริษัท รวมถึงใช้เป็นช่องทางสร้างความสัมพันธ์กับลูกค้า สร้างกิจกรรม หรือพูดคุยตอบข้อซักถามถึงสินค้าและบริการ ทำให้สามารถมีอีกช่องทางในการสื่อสารกับลูกค้าได้

ถ้าการใช้เครือข่ายสังคมออนไลน์ไปในทางที่ดีมีประโยชน์ก็สามารถก่อให้เกิดผลดีในหลายๆด้าน แต่ถ้านำไปใช้โดยไม่มีการตรวจสอบเสียก่อน ก็จะเป็นโทษ ซึ่งในเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้นก็มีอยู่ไม่น้อย โทษของ

<sup>89</sup> Den\_Social Network, “Social Network คืออะไร?,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2560, จาก

อินเทอร์เน็ตมีหลากหลายลักษณะ ทั้งที่เป็นแหล่งข้อมูลที่เสียหาย ข้อมูลไม่ดี ไม่ถูกต้อง แหล่งซื้อหรือขาย ประกาศของผิดกฎหมาย ขาบริการทางเพศ ที่รวมและกระจายของไวรัส (Virus) คอมพิวเตอร์ต่างๆ<sup>90</sup>

เครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) นี้ ผู้ใช้งานสามารถสร้างสรรค์ผลงานของตนเองได้ ไม่ว่าจะเป็น ข้อมูล ข้อความ รูป คลิปวิดีโอ (Clip Video) หรือเสียง ลงบนระบบคอมพิวเตอร์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยสามารถทำได้ง่ายและสะดวกสบายมากยิ่งขึ้น และมีผู้ใช้งานคนอื่นๆสามารถเข้าถึงข้อมูลต่างๆเหล่านั้นได้ง่ายด้วยเช่นกัน ซึ่งก็จะส่งผลกระทบต่อการใช้ข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง ไม่เกิดประโยชน์ หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ประกอบกับการนำข้อมูลนั้นไปใช้งานโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยจะได้รับรู้ถึงสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือไม่ก็ตาม

## 2.6 กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองและป้องกันการละเมิดบนระบบคอมพิวเตอร์

ปัญหาการขาดกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ทำให้การทำงานของเจ้าหน้าที่ในการจัดการหรือดำเนินคดีกับเรื่องราวที่มีการกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์หรือใช้คอมพิวเตอร์กระทำผิดไม่อาจกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากหลักการของนิติรัฐ โดยเจ้าหน้าที่รัฐจะกระทำการใดอันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจ ในขณะที่เทคโนโลยีมีการพัฒนาแต่กฎหมายยังไม่อาจตราขึ้นเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีได้อย่างมีประสิทธิภาพ<sup>91</sup> โดยประเทศไทยมีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองและป้องกันการละเมิดบนระบบคอมพิวเตอร์หลักๆ ดังต่อไปนี้

1. พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ.2560 ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์นี้จัดว่าเป็นกฎหมายอาญาเฉพาะเรื่องฉบับหนึ่ง โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้คือ “เนื่องจากในปัจจุบันระบบคอมพิวเตอร์ได้เป็นส่วนสำคัญของการประกอบกิจการและการดำรงชีวิตของมนุษย์ หากมีผู้กระทำความผิดด้วยประการใดๆ ให้ระบบ คอมพิวเตอร์ไม่สามารถทำงานตามคำสั่งที่กำหนด

<sup>90</sup> Internet3143, “โทษของการใช้อินเทอร์เน็ต,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2560, จาก <https://sites.google.com/site/internet3143/thos-khxng-kar-chi-xinthehexmet>

<sup>91</sup> มานิตย์ จุมปา, คำอธิบาย กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น.27.

ไว้หรือทำให้การทำงานผิดพลาดไปจากคำสั่งที่กำหนดไว้ หรือ ใช้วิธีการใดๆ เข้าล่วงรู้ข้อมูล แก้ไข หรือทำลายข้อมูลของบุคคลอื่นในระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ หรือ ใช้ระบบคอมพิวเตอร์เพื่อเผยแพร่ ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จหรือมีลักษณะอันลามกอนาจาร ข่มก่อก่อให้เกิด ความเสียหาย กระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของรัฐ รวมทั้งความสงบสุขและศีลธรรม อันดี ของประชาชน สมควรกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ “โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มีบทบัญญัติบางประการที่ไม่เหมาะสมต่อการป้องกันและปราบปราม การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ในปัจจุบัน ซึ่งมีรูปแบบการทำความผิดที่มีความซับซ้อนมากขึ้น ตามพัฒนาการทางเทคโนโลยีซึ่งเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วและโดยที่มีการจัดตั้งกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจ และสังคมซึ่งมีภารกิจในการกำหนดมาตรฐานและมาตรการ ในการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์ รวมทั้ง การเฝ้าระวังและติดตามสถานการณ์ด้านความมั่นคง ปลอดภัยของเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารของประเทศ สมควรปรับปรุงบทบัญญัติในส่วนที่ เกี่ยวกับผู้รักษาการตามกฎหมาย กำหนดฐานความผิดขึ้นใหม่ และแก้ไข เพิ่มเติมฐานความผิดเดิม รวมทั้งบทกำหนดโทษของความผิดดังกล่าว การปรับปรุงกระบวนการและหลักเกณฑ์ ในการระงับการ ทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตลอดจนกำหนดให้มีคณะกรรมการเปรียบเทียบ ซึ่งมีอำนาจเปรียบเทียบความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และแก้ไขเพิ่มเติมอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

พระราชบัญญัตินี้ได้ให้คำนิยามในมาตรา 3 ว่า “ระบบคอมพิวเตอร์” หมายความว่า อุปกรณ์ หรือชุดอุปกรณ์ของคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมการทำงาน เข้าด้วยกัน โดยได้ มีการกำหนดคำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใด และแนวทางปฏิบัติงานให้ อุปกรณ์ หรือชุดอุปกรณ์ทำหน้าที่ประมวลผลข้อมูลโดยอัตโนมัติ

โดยสำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ศูนย์เทคโนโลยี อิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ ได้ อธิบายว่า “ระบบคอมพิวเตอร์ ได้แก่ ฮาร์ดแวร์และซอฟต์แวร์ที่พัฒนาขึ้นเพื่อใช้ประมวลผลข้อมูล ดิจิตอล (Digital Data) ซึ่งประกอบไปด้วยตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ และอุปกรณ์รอบข้าง (Peripheral) ใน

การป้อนหรือรับเข้าข้อมูล (Input) หรือนำออกหรือแสดงข้อมูล (Output) และเก็บหรือบันทึกข้อมูล (Store and Record) เช่นนี้แล้ว ระบบคอมพิวเตอร์จึงเป็นอุปกรณ์เพียงเครื่องเดียวหรือหลายเครื่องอันมีลักษณะเป็นชุดเชื่อมต่อกันก็ได้ โดยเป็นการเชื่อมต่อผ่านเครือข่ายและมีลักษณะการทำงานโดยอัตโนมัติตามโปรแกรมที่มีการกำหนดไว้โดยไม่มีการแทรกแซงโดยตรงจากมนุษย์<sup>92</sup>

“ข้อมูลคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูล ข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดบรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ และให้หมายความรวมถึง

ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย

โดยสำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ ได้อธิบายว่า “ข้อมูล เช่น รหัสผ่านหรือลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ที่อยู่ในลักษณะข้อมูลดิจิทัล (Digital) ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ นี้จึงหมายความถึงเฉพาะข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อยู่บนระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์สามารถประมวลผลได้”<sup>93</sup>

พระราชบัญญัตินี้จึงเป็นการออกมาเพื่อคุ้มครองป้องกันข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์ไว้เป็นการเฉพาะและให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นการเฉพาะ มิให้ผู้อื่นกระทำการโดยมิชอบ ทำให้เกิดความเสียหายต่อข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์ให้ไม่สามารถทำงานได้ หรือทำให้การทำงานผิดพลาดไปใช้วิธีการใด ๆ เข้าล่วงรู้ข้อมูล แก้ไข หรือทำลายข้อมูลของบุคคลอื่นในระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ ใช้ข้อความอันเป็นเท็จหรือกระทำการใดที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม และเป็นการคำนึงถึงความรับผิดชอบต่อสังคมโดยรวม อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่ในการนำกฎหมายดังกล่าวมาปรับใช้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะในเรื่องลิขสิทธิ์อาจไม่เหมาะสมและเกิดปัญหาการนำมาปรับใช้ในงานอันมีลิขสิทธิ์ และยังเป็นการสนับสนุนการลงโทษทางอาญามากเกินไป ซึ่งไม่เป็นไปตามแนวคิดของกฎหมายลิขสิทธิ์

2. พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2558 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ.2558) โดยประเทศไทยได้นำหลักการดังกล่าวมาจาก รัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (The Digital Millennium

<sup>92</sup> เติ้งฮ้าง, น.28.

<sup>93</sup> เติ้งฮ้าง, น.28.

Copyright Act of 1998) ของสหรัฐอเมริกามาใช้ ซึ่งมีแนวคิดในการพยายามที่จะค้นหาวิธีการเทคโนโลยีเพื่อมาใช้ป้องกันมิให้ผู้อื่นทำสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์ของตนหรือนำไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต เช่น การทำภาพพิมพ์ลายน้ำดิจิทัล (Digital Watermarks) หรือการเข้ารหัสเพื่อใช้งานโปรแกรมต่างๆ<sup>94</sup> โดยเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ “โดยที่ปัจจุบันมีการนำข้อมูลการบริหารสิทธิ และมาตรการทางเทคโนโลยีมาใช้ในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงสมควรกำหนดให้มีการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี รวมทั้งกำหนดข้อยกเว้นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ และสิทธิของนักแสดงเพิ่มขึ้น...” และมีการบัญญัตินิยามศัพท์เพิ่มขึ้นมา คือ

“ข้อมูลการบริหารสิทธิ” หมายความว่า ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลขหรือรหัส แทนข้อมูลดังกล่าว โดยข้อมูลเช่นนี้ติดอยู่หรือปรากฏเกี่ยวข้องกับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดง

ข้อมูลบริหารสิทธิ (Right Management Information) นี้ ก็คือ ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลขหรือรหัส จุดประสงค์ก็เพื่อให้บุคคลอื่นใดที่จะนำงานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้นั้น ได้ทราบข้อมูลต่างๆ เช่น ใครคือเจ้าของลิขสิทธิ์ เงื่อนไขการใช้งาน โดยอาจทำในรูปภาพพิมพ์ลายน้ำ (Watermark) การแสดงชื่อไฟล์บนงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยหากมีบุคคลใดทำการลบ หรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิ ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ ย่อมมีโทษปรับและจำคุกตามกฎหมาย

“มาตรการทางเทคโนโลยี” หมายความว่า เทคโนโลยีที่ออกแบบมาเพื่อป้องกันการทำซ้ำ หรือ ควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดง โดยเทคโนโลยีเช่นนี้ได้นำมาใช้กับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดงนั้นอย่างมีประสิทธิภาพ

มาตรการทางเทคโนโลยี (Technical Protection Measure) นี้ เป็นการนำเทคโนโลยีในยุคดิจิทัล (Digital Era) มาใช้เพื่อป้องกันการทำซ้ำหรือควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์และป้องกันมิให้บุคคลอื่นนำงานของตนไปใช้ได้โดยง่าย เช่น การใช้รหัสผ่าน การสแกนลายนิ้วมือ เป็นต้น มักเป็นกรณี

<sup>94</sup> จีรประภา มากลั่น, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 21*, น.174.

ที่ใช้บนระบบเครือข่าย ป้องกันมิให้ผู้อื่นเข้าใช้งาน หากบุคคลใดเข้าถึงข้อมูลโดยหลบเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยี โดยมีได้รับอนุญาต ย่อมเป็นการละเมิดมาตรการทางเทคโนโลยีและมีโทษตามกฎหมาย<sup>95</sup>

การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์นี้ ก็เพื่อรับรองความเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี ยุคดิจิทัล (Digital World) โดยประเทศไทยได้นำต้นแบบมาจากรัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (The Digital Millennium Copyright Act of 1998) ของสหรัฐอเมริกา โดยคำนึงถึงประโยชน์ในการใช้งานเป็นสิ่งสำคัญ เพื่อป้องกันการละเมิดข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์อันเป็นงานของผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในยุคเทคโนโลยีดิจิทัล แต่อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวข้างต้นนี้จะให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์และทรัพย์สินทางปัญญาเพียงใด

3. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นกฎหมายเอกชนที่ใช้บังคับความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันในฐานะที่เท่าเทียม และเป็นกฎหมายเกี่ยวกับหลักปฏิบัติในทางการค้าภาคธุรกิจ ที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของบุคคลในทางก้ำและเกี่ยวข้องกับเรื่องประโยชน์ทางพาณิชย์ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้เองจึงเป็นกฎหมายพื้นฐานหรือกฎหมายในลักษณะทั่วไปที่เมื่อไม่มีกฎหมายใดบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะแล้วก็สามารถนำกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นำไปบังคับใช้ได้ เป็นไปตามหลักในมาตรา 4 วรรคท้าย ที่บัญญัติว่า “เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นก็ไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป” โดยศาลเองก็จะปฏิเสธว่าไม่มีกฎหมายใช้บังคับก็ไม่ได้ด้วย เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 134 บัญญัติว่า “ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ห้ามมิให้ศาลที่รับฟ้องคดีไว้ ปฏิเสธไม่ยอมพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี โดยอ้างว่าไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดี หรือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับนั้นเคลือบคลุมหรือไม่บริบูรณ์” ซึ่งในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญานี้เองก็ถือว่าเป็นกฎหมายในเรื่องทางแพ่งที่ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ของตน โดยในกฎหมายลิขสิทธิ์เองมีบทบัญญัติที่เป็นการเฉพาะในเรื่องทางแพ่งครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว แต่อย่างไรก็ตามก็เกิดปัญหาว่ายังมีบทบัญญัติในกฎหมายลิขสิทธิ์บางมาตราที่ยังไม่มีกฎหมายในทางแพ่งเฉพาะไว้ในบทบัญญัติ ก็คือเรื่องของทรัพย์สินทางปัญญา ตามมาตรา 18 ซึ่งเมื่อมีผู้ใดมากระทำละเมิดต่อทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ เมื่อไม่มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะในกฎหมายลิขสิทธิ์มาใช้บังคับได้ จึงต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและ

<sup>95</sup> เพิ่งอ้าง, น.174.

พาณิชย์มาบังคับใช้โดยอนุโลม เช่น กฎหมายละเมิด เป็นต้น ซึ่งอาจจะเกิดความยากในเรื่องการพิสูจน์ และผลของการเยียวยาที่ไม่ตรงกับแนวคิดของกฎหมายลิขสิทธิ์

4. ประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายอาญา เป็นกฎหมายมหาชนที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน โดยบัญญัติถึงความผิดและโทษ ว่าการกระทำใดหรือไม่กระทำการใดที่จะเป็นความผิด และมีบทกำหนดโทษเพื่อลงโทษแก่บุคคลนั้นไว้ด้วย ซึ่งกฎหมายที่กำหนดโทษนั้นไม่ได้มีแต่เฉพาะประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น พระราชบัญญัติต่างๆ ก็มีการระบุถึงโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งหากเข้าองค์ประกอบตามความผิดในพระราชบัญญัตินั้นๆ ก็บังคับไปตามนั้น แต่หากกฎหมายไม่ได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ จะนำประมวลกฎหมายอาญาไปบังคับใช้ได้ต้องเข้าองค์ประกอบความผิดในมาตรานั้นๆ เสียก่อน หากไม่เข้าองค์ประกอบความผิดในมาตราใดๆ แล้ว ก็ถือว่าบุคคลนั้นไม่มีความผิดเป็นไปตามมาตรา 2 ที่บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญานี้เองก็ถือว่าเป็นกฎหมายที่มีบทกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ในกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น ไม่มีบทกำหนดโทษทางอาญาไว้ ซึ่งก็ไม่สามารถปรับใช้โทษทางอาญาของการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ เพราะกฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด ทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์จะต้องใช้กฎหมายอาญาเทียบเคียงเพื่อลงโทษ แต่เงื่อนไขที่สำคัญนั้นคือ ต้องเป็นการกระทำความผิดที่ครบองค์ประกอบความผิดในมาตรานั้นๆ เสียก่อน ทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์นี้ต้องปรับใช้กฎหมายอาญาให้ครบองค์ประกอบความผิดในการละเมิดลิขสิทธิ์เพื่อที่จะลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดด้วย จึงเกิดปัญหาว่าจะนำมาบังคับใช้กับเรื่องลิขสิทธิ์ได้มากน้อยเพียงใด เหมาะสมหรือไม่ ตรงตามหลักการแนวคิดของลิขสิทธิ์หรือไม่อย่างไรด้วย

ดังนั้นแล้ว การใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพต้องนำข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีมาปรับกับตัวบทกฎหมายและวินิจฉัยชี้ขาดว่าข้อเท็จจริงนั้นมีผลทางกฎหมายอย่างไร เพื่อป้องกันบทบัญญัติของกฎหมายที่มีถ้อยคำไม่ชัดเจนแน่นอน กำกวม หรือมีความหมายได้หลายทาง ให้สุดท้ายได้ทราบว่าจะถ้อยคำที่แท้จริงของบทบัญญัตินั้นมีความหมายอย่างไร และควรที่จะนำไปใช้อย่างไรถึงจะถูกต้อง และตรงตามแนวคิดของกฎหมายนั้นๆหรือไม่ด้วย



### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ เกี่ยวกับทรัพย์สิน ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์และการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิ บนระบบคอมพิวเตอร์

องค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (World Intellectual Property Organization หรือ WIPO) เป็นหนึ่งในองค์การเฉพาะทางของสหประชาชาติ องค์การได้รับการก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1967 เพื่อส่งเสริมกิจการทางสร้างสรรค์ เพื่อสนับสนุนการพิทักษ์ทรัพย์สินทางปัญญาไปทั่วโลก ในปัจจุบัน องค์การที่มีสมาชิก 184 ประเทศ บริหารสนธิสัญญาสากล 24 ฉบับ โดยมีสำนักงานกลางอยู่ที่กรุงเจนีวาในสวิตเซอร์แลนด์สมาชิกเกือบทุกชาติของสหประชาชาติรวมทั้งสันตะสำนักเป็นสมาชิกขององค์การ ก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาระบบทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศที่มีความสมดุล ระหว่างการตอบแทนผู้ทรงสิทธิ์ซึ่งนำไปสู่การพัฒนานวัตกรรมใหม่ๆ และการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ และปกป้องผลประโยชน์ของสาธารณะ โดยมีผลเป็นรูปธรรมคือความตกลงระหว่างประเทศที่สมาชิกเลือกเข้าเป็นภาคีโดยความสมัครใจ

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเป็นหัวข้อการเจรจาใหม่ ที่เพิ่งจะถูกนำเข้าสู่การพิจารณาของ GATT เป็นครั้งแรกในรอบอุรุกวัย การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศแต่เดิมนั้นอยู่ภายใต้การดูแลของ “องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก” (World Intellectual Property Organization) หรือ WIPO ซึ่งเป็นทบวงชำนาญพิเศษขององค์การสหประชาชาติ ในการดำเนินการของ WIPO ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญานั้น โดยทั่วไปจะกระทำโดยอาศัยกฎเกณฑ์และบรรทัดฐานที่กำหนดขึ้นโดยความตกลงระหว่างประเทศต่างๆ เช่น การคุ้มครองอุตสาหกรรมสมบัติจะอยู่ภายใต้หลักการของอนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention for the Protection of Industrial Property) ลิขสิทธิ์ และสิทธิข้างเคียงภายใต้อนุสัญญากรุงเบิร์น (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) และอนุสัญญากรุงโรม (Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations) การออกแบบวงจรรวมภายใต้สนธิสัญญาว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับวงจรรวม (Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits)

เป็นต้น โดยสาระสำคัญและรายละเอียดของการคุ้มครองตามความตกลงระหว่างประเทศแต่ละฉบับจะมีความแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับประเภทของทรัพย์สินทางปัญญาที่ให้การคุ้มครองเป็นสำคัญ<sup>96</sup>

อนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) หรือมักเป็นที่รู้จักกันว่า อนุสัญญากรุงเบิร์น ได้จัดทำขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2429 ที่กรุงเบิร์น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และมีผลบังคับใช้เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาแล้วรวม 7 ครั้งด้วยกัน และมีประเทศสมาชิกแล้วรวมทั้งสิ้น 111 ประเทศ ส่วนประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคี อนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งเป็นหนึ่งในอนุสัญญาที่อยู่ในความดูแลของ WIPO ตั้งแต่ปี 2474 และเข้าเป็นภาคีอนุสัญญา WIPO ซึ่งส่งผลให้ไทยเข้าเป็นสมาชิก WIPO ในปี 2532 จากนั้นไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention for the Protection of Industrial Property) ในวันที่ 2 พฤษภาคม 2551 ซึ่งได้มีผลบังคับใช้ในวันที่ 2 สิงหาคม 2551<sup>97</sup>

อนุสัญญากรุงเบิร์นได้ก่อตั้งสหภาพเบิร์น (Berne Union) ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ประเทศสมาชิกให้การรับการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ภายใต้หลักการที่เป็นหนึ่งเดียวกัน อนุสัญญากรุงเบิร์นได้กำหนดมาตรฐานการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เพื่อเป็นบรรทัดฐานสำหรับรัฐภาคีที่จะรับไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายใน มาตรฐานการคุ้มครองนี้รวมถึงหลักการพื้นฐานของการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศอันได้แก่ หลักดินแดนของการคุ้มครอง หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ ขอบเขตของสิทธิที่เจ้าของลิขสิทธิ์มีตามกฎหมาย ประเภทของงานอันมีลิขสิทธิ์ การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ และกำหนดลิขสิทธิ์ขั้นต่ำ อายุการคุ้มครอง เป็นต้น

เจตนารมณ์ดั้งเดิมของการจัดทำอนุสัญญากรุงเบิร์นก็คือ เพื่อสร้างกฎเกณฑ์ในการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Literary and Artistic Works) ที่เป็นการสร้างสรรค์งานในด้านความสวยงามและสุนทรียภาพเป็นสำคัญ แต่ในปัจจุบันขอบเขตการให้ความคุ้มครอง ได้ขยายออกไปสู่งานในลักษณะอื่นรวมทั้งการคุ้มครองงานที่เน้นในด้านหน้าที่ปฏิบัติการ เช่น โปรแกรมคอมพิวเตอร์และเทคโนโลยีโทรคมนาคมด้วย<sup>98</sup>

<sup>96</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์, “กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วย ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559), น.26.

<sup>97</sup> กองนโยบายเศรษฐกิจระหว่างประเทศกรมเศรษฐกิจระหว่างประเทศ, “องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ตุลาคม 2560, จาก [http://www.mfa.go.th/business/th/cooperation/252/16262\(-WIPO-\).html](http://www.mfa.go.th/business/th/cooperation/252/16262(-WIPO-).html)

<sup>98</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์, *อ้างแล้ว เจริญรทที่ 96*, น.69.

นอกเหนือไปจากการจัดตั้งระบบการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมซึ่งลิขสิทธิ์ที่ถูกทำให้เป็นสากลในบรรดาภาคีผู้ลงนามแล้ว ความตกลงดังกล่าวยังกำหนดให้รัฐสมาชิกจัดเตรียมมาตรฐานขั้นต่ำกฎหมายลิขสิทธิ์อย่างเข้มแข็ง

### 3.1 ธรรมชาติในอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม

อนุสัญญากรุงเบิร์นนี้มีการแก้ไขหลายครั้ง และได้เริ่มมีบทบาทยุติการให้ความคุ้มครองและรับรองธรรมชาติ ในฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ในมาตรา 6 ทวิ โดยได้กำหนดให้ธรรมชาติถูกแยกออกจากสิทธิทางเศรษฐกิจด้วย

ธรรมชาติที่กำหนดไว้ใน Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works ปรากฏอยู่ใน Article 6 bis มีความว่า

(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.

(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.

(3) The means of redress for safeguarding the rights granted by this Article shall be governed by the legislation of the country where protection is claimed.

มาตรา 6 ทวิ ของอนุสัญญาดังกล่าว มีผู้แปลเป็นภาษาไทย ดังนี้

1. นอกเหนือจากสิทธิในทางเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ แม้ว่าผู้สร้างสรรค์จะได้โอนสิทธิดังกล่าวไปแล้ว ผู้สร้างสรรค์ก็ยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องธรรมชาติในงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นและจะห้ามมิให้ทำการบิดเบือนใด ๆ การปรับเปลี่ยน ตัดทอน ดัดแปลงหรือการดำเนินการอื่น ๆ ที่ทำให้เกิดความเสื่อมเสียแก่งานที่สร้างสรรค์ขึ้นดังกล่าว ซึ่งอาจจะเกิดความเสียหายแก่เกียรติคุณหรือชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์

2. สิทธิของผู้สร้างสรรค์ตามความในวรรคก่อนนั้นให้คงอยู่ แม้หลังจากผู้สร้างสรรค์เสียชีวิตแล้ว ต้องได้รับการคุ้มครองอย่างน้อยก็จนกว่าจะหมดอายุความคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและสิทธิดังกล่าวจะตกเป็นของบุคคลหรือสถาบันที่ได้รับอนุญาตการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายของประเทศนั้นๆ อย่างไรก็ตามประเทศซึ่งกฎหมายขณะที่ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติ ต่อบทแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีสนี้มีได้กำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ทุกๆ สิทธิที่ได้บัญญัติไว้ในวรรคก่อนภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ได้เสียชีวิตแล้ว อาจกำหนดให้สิทธิดังกล่าวสิ้นไปพร้อมกับความตายของผู้สร้างสรรค์

3. วิธีการแก้ไขเพื่อการปกป้องสิทธิที่ได้รับตามมาตรา นี้ ให้กำหนดโดยกฎหมายของประเทศที่มีการขอความคุ้มครองตามสิทธิ<sup>99</sup>

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีกรรมสิทธิ์ 2 ประการ ได้แก่

1. สิทธิที่จะมีการอ้างชื่อของตนในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์ (Right of Paternity)

2. สิทธิที่จะป้องกันมิให้มีการบิดเบือนหรือกระทำการอย่างใดๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ (Right of Respect)

สิทธิทั้งสองประการนั้นจะเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือผู้สืบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ตลอดไป ถึงแม้ว่าผู้สร้างสรรค์จะได้โอนงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้วก็ตาม<sup>100</sup>

มาตรา 6 ทวิ ของอนุสัญญาข้างต้นเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำของกรรมสิทธิ์ซึ่งประเทศที่เป็นภาคีหรือให้สัตยาบัน จะต้องมิบทบัญญัติของกฎหมายภายในเพื่ออนุวัติตาม ซึ่งประเทศในภาคพื้นยุโรปในหลายๆ ประเทศมีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์ที่กว้างขวางและครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์มากกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่มาตรา 6 ทวิอีกด้วย

การไม่รับรองสิทธิทางศีลธรรมในอนุสัญญากรุงเบิร์น ตามข้อ 9 (1) ของความตกลงทริปส์ กำหนดให้รัฐภาคีขององค์การการค้าโลกปฏิบัติตามหลักการในข้อ 1 ถึง 21 ของอนุสัญญากรุงเบิร์นฉบับ Paris Act 1971 รวมทั้งบทบัญญัติในภาคผนวกของอนุสัญญาดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในตอนท้ายของข้อ 9 (1) ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ประการหนึ่ง ดังนี้

<sup>99</sup> กัทรพร จักรางกูร และคณะ, “กฎหมายลิขสิทธิ์: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทยกับประเทศออสเตรเลีย,” วารสารกฎหมายเปรียบเทียบศาลยุติธรรม, เล่มที่ 3, ปีที่ 3, น.104 (2555).

<sup>100</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 96, น.81.

“... อย่างไรก็ตาม บรรดาสมาชิกจะไม่มีสิทธิหรือข้อผูกพันภายใต้ความตกลงนี้ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบรรดาสิทธิที่ให้ภายใต้ข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญานั้น หรือเกี่ยวกับสิทธิต่างๆที่เกิดจากนั้น”<sup>101</sup>

ความตกลงทริปส์ ข้อ 9 (1) ได้กำหนดยกเว้นไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐภาคีไม่มีพันธกรณีที่จำเป็นต้องรับรองลิขสิทธิ์ ที่กำหนดไว้ในข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งเป็นสิทธิประการหนึ่งที่ผู้สร้างสรรค์มีภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) แต่กลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) หลายประเทศก็ยังไม่ให้การรับรองสิทธิดังกล่าว โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกา เนื่องจากความตกลงทริปส์ได้ตอบสนองความต้องการของสหรัฐอเมริกาที่มีแนวคิดที่ให้ความสำคัญกับเรื่องลิขสิทธิ์น้อยมาก เนื่องจากสภาพเศรษฐกิจและการค้าที่มีความสำคัญกว่า และมีความต้องการไม่ให้การรับรองสิทธิทางศีลธรรม ส่งผลให้ความตกลงทริปส์ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้เช่นนี้และไม่ทำให้ฝ่าฝืนต่อหลักการและพันธกรณีที่สหรัฐอเมริกามีต่อความตกลงทริปส์ดังกล่าว<sup>102</sup>

ผู้เขียนเห็นว่า การคุ้มครองลิขสิทธิ์นั้น โดยหลักจำแนกออกได้เป็น 2 ระบบใหญ่ๆ คือ ระบบลิขสิทธิ์ ที่ใช้ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี ที่ให้ความสำคัญกับสิทธิทางเศรษฐกิจ และ ระบบสิทธิของผู้ประพันธ์ ที่ใช้ในประเทศภาคพื้นยุโรป ที่นอกจากให้ความสำคัญทางเศรษฐกิจแล้ว ก็ยังให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์อีกด้วย โดยลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลที่เป็นผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีสิทธิที่จะควบคุมการใช้สิ่งที่เป็นผลิตผลจากสติปัญญาของเขา ตามมาตรา 6 ทวิ ของอนุสัญญาดังกล่าว ผู้เขียนในฐานะที่ให้ความสำคัญเรื่องลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์นี้ ย่อมมีความเห็นกับข้อ 9 (1) ของความตกลงทริปส์ที่บรรดาสมาชิกจะไม่มีสิทธิหรือข้อผูกพันภายใต้ความตกลงนี้ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบรรดาสิทธิที่ให้ภายใต้ข้อ 6 ทวิ ซึ่งเป็นข้อยกเว้นว่าไม่ต้องนำเรื่องลิขสิทธิ์ไปใช้บังคับได้ ผู้เขียนไม่เห็นด้วย เนื่องจากนอกจากเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้สร้างสรรค์ที่จะมีสิทธิทางเศรษฐกิจในงานของตนแล้ว หากมีการจำหน่ายผลงานนั้นต่อไป สิทธิต่างๆ ย่อมตกติดตามไปด้วย แม้ต่อไปผู้รับโอนสิทธิจะนำไปใช้ให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างวรรณกรรมย่อมไม่เป็นความผิดโดยตรง ซึ่งความเป็นผู้สร้างสรรค์ควรย่อมมีขึ้นเป็นสิทธิเฉพาะตัวที่

<sup>101</sup> TRIPs Agreement, Art. 9.

(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 6bis of that Convention or of the rights derived therefrom

<sup>102</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 96*, น.79.

จะได้รับการแสดงชื่อ แหล่งที่มา และรักษาชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตนเอาไว้ได้ ประกอบกับหากในบางประเทศนำเรื่องลิขสิทธิ์ไปบังคับใช้ แต่บางประเทศกลับไม่รับรองสิทธิดังกล่าว ก็จะเป็นการไม่เท่าเทียมระหว่างกัน เป็นไปตามหลักการเลือกปฏิบัติและหลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง ที่ประเทศที่รับรองลิขสิทธิ์ก็ต้องให้ความคุ้มครองคนชาติของประเทศที่ไม่รับรองลิขสิทธิ์ด้วย แต่ผลในทางกลับกัน กลับไม่ได้รับความคุ้มครองในบางประเทศที่ไม่รับรองลิขสิทธิ์ไปด้วย โดยเห็นว่า ข้อยกเว้นดังกล่าวต้องการตอบสนองต่อความต้องการของสหรัฐอเมริกา ในอันที่จะไม่ให้การรับรองลิขสิทธิ์ ด้วยผลการผลักดันของสหรัฐอเมริกา จึงทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกจะไม่ฝ่าฝืนต่อหลักการและพันธกรณีที่สหรัฐอเมริกามีอยู่ตามความตกลงทริปส์ไปด้วย จึงเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องตามความตกลงระหว่างประเทศ

กรณีว่าทำไมอนุสัญญากรุงเบิร์น ถึงกำหนดถึงลิขสิทธิ์ไว้เพียง 2 ประการนั้น เพราะเหตุผลว่ามาตรา 6 ทวินี้ เป็นผลมาจากการประนีประนอมแนวคิดของระบบซีวิลลอว์ (Civil law) กับระบบคอมมอนลอว์ (Common law) ที่ระบบซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกที่ได้เสนอแนวคิดการคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ขึ้น แต่ระบบคอมมอนลอว์อย่างสหราชอาณาจักรมองว่าอาจจะเป็นการผูกมัดและขัดกับกฎหมายภายในของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ที่ยังไม่มีแนวความคิดที่ชัดเจนในการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ผลจากการประนีประนอมดังกล่าวจึงทำให้มาตรา 6 ทวินี้ เป็นการกำหนดสิทธิทั้งสองประการดังกล่าวไว้เป็นเพียงการกำหนดกรอบและขอบเขตของการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้เท่านั้น ที่เป็นเพียงสิทธิขั้นพื้นฐานที่สุดอย่างหนึ่ง เป็นการรับรองลิขสิทธิ์ในขั้นต้น เป็นไปตามสิทธิขั้นต่ำ (Principle of Minimum Rights) ซึ่งประเทศที่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงเบิร์นสามารถนำไปต่อยอดพัฒนาและอาจให้ความคุ้มครองที่สูงกว่านี้ได้ และในปัจจุบันในหลายๆประเทศก็ขยายขอบเขตการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของกฎหมายภายในของตนไปมาเกินกว่ามาตรฐานขั้นต่ำของมาตรา 6 ทวิ ไปอย่างมากแล้ว

นอกเหนือจากสิทธิสองประการข้างต้นนี้ ก่อนที่จะเป็นมาตรา 6 ทวิ อย่างในปัจจุบัน ก็เคยมีการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมไว้หลายต่อหลายครั้ง ไม่ว่าจะเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมฉบับ ณ กรุงโรม ฉบับปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงบรัสเซลส์ หรือฉบับปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงสต็อกโฮล์ม ซึ่งได้มีการเสนอให้มีการรับรองสิทธิอื่นๆ ด้วย โดยได้ถูกเสนอในครั้งแรกโดยร่างของรัฐบาลโปแลนด์ เช่น สิทธิในการเผยแพร่งาน (Right of Divulgation) สิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับงานที่สร้างสรรค์ (Dissemination Right) สิทธิที่จะโฆษณางาน (Right of Publication) และต่อมารัฐบาลอิตาลีก็ได้เสนอร่างใหม่เพิ่มเติมเพื่อความชัดเจนมากขึ้น แต่ภายหลังการอภิปรายเป็นที่ยุติแล้ว สิทธิดังกล่าวกลับไม่ได้

รับการวางหลักเกณฑ์ไว้ใน มาตรา 6 ทวิของอนุสัญญากรุงเบิร์น ไว้ด้วย จนปัจจุบันก็ยังไม่มีการแก้ไข หรือเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมขึ้นอีกแต่อย่างใด<sup>103</sup>

จากการศึกษาบทบัญญัติในอนุสัญญากรุงเบิร์น ข้อตกลง TRIPS และสนธิสัญญาลิขสิทธิ์ของ WIPO พอสรุปได้ว่า ประโยชน์ของการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันมีลักษณะ เพื่อการคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ดังเช่นใน คำปรารภภายใต้สนธิสัญญาลิขสิทธิ์ที่ว่า “the Contracting Parties desire to develop and maintain the protection of the rights of authors in their literary and artistic works in a manner as effective and uniform as possible”<sup>104</sup> นั่นเอง

### 3.2 การให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์

การคุ้มครองลิขสิทธิ์อาจจำแนกออกได้ 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ ระบบลิขสิทธิ์ (Copyright) และ ระบบสิทธิของผู้ประพันธ์ (Author's Rights) ระบบลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นระบบที่ใช้กันอยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) มุ่งเน้นในการให้สิทธิเด็ดขาดแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เพื่อป้องกันมิให้มีการลอกเลียนงาน ส่วนการคุ้มครองภายใต้ระบบสิทธิของผู้ประพันธ์ของประเทศในภาคพื้นยุโรปจะให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลที่เป็นผู้สร้างสรรค์ โดยป้องกันมิให้มีการลอกเลียนงานโดยมิชอบ เพราะเชื่อว่า ผู้สร้างสรรค์มีกรรมสิทธิ์ที่จะควบคุมการใช้สิ่งที่เป็นผลผลิตจากสติปัญญาของเขา<sup>105</sup> ดังนั้น กรรมสิทธิ์นี้จึงเป็นสิทธิโดยชอบธรรมของผู้สร้างสรรค์โดยแท้ ซึ่งกฎหมายในหลายๆประเทศล้วนให้ความสำคัญและให้ความคุ้มครองกับสิทธิประเภทนี้คล้ายคลึงกัน

#### 3.2.1 กรรมสิทธิ์ในประเทศไทย

กรรมสิทธิ์ของประเทศไทยนั้น มีพื้นฐานจากสิทธิที่ได้รับการเน้นให้เห็นความสำคัญของกรรมสิทธิ์ในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป แต่ตรงข้ามกับกฎหมายระบบเอง โกลแซกซอน จะมีได้เน้นในเรื่องนี้ เพราะมุ่งให้ความคุ้มครองแก่สิทธิทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ สิทธิในทางกรรมสิทธิ์โดยหลัก

<sup>103</sup> พัลลภ สิริพานิชย์กุล, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 60*, น.36.

<sup>104</sup> นัยชน ตาทอง, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 81*, น.60.

<sup>105</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 96*, น.80.

ถือเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์งาน มิใช่ของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้รับ โอนลิขสิทธิ์ซึ่งมิใช่ผู้สร้างสรรค์งาน สิทธิพื้นฐานทางกรรมสิทธิ์มีอยู่ 3 ประการ คือ

1. สิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่จะตัดสินใจว่าเมื่อใดงานของตนควรนำออกสู่สาธารณชน
2. สิทธิของผู้สร้างสรรค์ในอันที่จะอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานที่นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน ซึ่งสิทธินี้ยังแบ่งออกเป็นสิทธิย่อยได้อีก 3 ประการคือ

(ก) สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ปรากฏลง ณ ที่ที่เหมาะสมในงานหรือสำเนาจำลองของงานที่ตนสร้างสรรค์ขึ้น และมีสิทธิที่จะอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้น ได้ตลอดเวลา

(ข) สิทธิที่จะหวงห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานนั้น

(ค) สิทธิที่จะห้ามบุคคลอื่นมิให้ใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ในงานที่บุคคลนั้น ไม่ได้เป็นผู้สร้างสรรค์

3. สิทธิที่จะห้ามผู้อื่นมิให้บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการใดแก่งานอันมีลิขสิทธิ์จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์<sup>106</sup>

ซึ่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นำกรรมสิทธิ์มาบัญญัติไว้ชัดเจนเฉพาะสิทธิตามข้อ 2 (ก) และข้อ 3 ดังที่ปรากฏในมาตรา 18

เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยมีบทบัญญัติคุ้มครองผู้สร้างสรรค์แต่เพียงสิทธิทางเศรษฐกิจเท่านั้น จนกระทั่งประเทศไทยได้เข้าร่วมลงนามในอนุสัญญากรุงเบิร์น จึงจำเป็นต้องนำหลักการของกรรมสิทธิ์มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ด้วย

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 15 บัญญัติว่า “ลิขสิทธิ์นั้นย่อมโอนให้แก่กันได้”

วรรคท้าย “ในกรณีที่ได้มีการโอนลิขสิทธิ์ไปแล้วตามวรรคสอง ผู้สร้างสรรค์ยังมีสิทธิโดยเฉพาะตัวที่จะห้ามมิให้ ผู้รับ โอนบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์”

สิทธิในกรรมสิทธิ์นี้เดิมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 15 วรรคท้าย บัญญัติให้เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ มิได้บัญญัติให้สิทธิในกรรมสิทธิ์ตกทอดแก่ทายาทของผู้สร้างสรรค์งาน ดังที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 18 ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 อย่างในปัจจุบัน

<sup>106</sup> ปริญญา ดิผดุง, รวมคำบรรยายเนติบัณฑิตยสภา กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556), น.210-211.



ธรรมสิทธิที่กฎหมายให้ความคุ้มครองตามมาตรา 15 วรรคท้ายนี้ ให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิประเภทเดียวคือ สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน โดยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอน บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้น จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตน<sup>107</sup>

กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเมื่อ พ.ศ. 2537 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องธรรมสิทธิ เพื่อเป็นการอนุวัติการกฎหมายลิขสิทธิ์ให้สอดคล้องกับอนุสัญญากรุงเบิร์น ได้กำหนดงานที่ได้รับความคุ้มครอง อันได้แก่ งานสร้างสรรค์ประเภท วรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ ของผู้สร้างสรรค์ ไม่ว่าจะงานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไร

งานด้านวรรณกรรมที่กฎหมายลิขสิทธิ์คุ้มครอง ได้แก่ งานนิพนธ์ที่สร้างขึ้นทุกชนิด เช่น หนังสือ จุลสาร สิ่งเขียน สิ่งพิมพ์ ปาฐกถา เทศนา คำปราศรัย สุนทรพจน์ รวมถึง โปรแกรมคอมพิวเตอร์ การคุ้มครองงานสร้างสรรค์เหล่านี้จะเกิดขึ้นทันทีเมื่อสร้างขึ้น โดยไม่มีขั้นตอนทางกฎหมายใดๆและไม่จำเป็นต้องมีการเผยแพร่ผลงานสู่สาธารณชนก่อน จึงหมายความว่า เมื่อสร้างสรรค์งานหรือเขียนงานนิพนธ์ขึ้นชิ้นหนึ่ง กฎหมายให้ความคุ้มครองงานชิ้นนั้นทันที เจ้าของผลงานเท่านั้นมีสิทธิในการเผยแพร่งานสู่สาธารณชน เว้นแต่ได้รับความยินยอมหรืออนุญาตจากเจ้าของ หากผู้ใดทำละเมิดนำงานไปเผยแพร่ คัดลอก ดัดแปลง ไม่ว่าจะบางส่วนหรือทั้งหมด จะต้องรับโทษอาญาและชดเชยค่าเสียหายทางแพ่งแก่ผู้สร้างสรรค์งานชิ้นนั้น ส่วนการจดทะเบียนลิขสิทธิ์ที่กระทำกับกรมทรัพย์สินทางปัญญานั้น มิใช่การจดทะเบียนลิขสิทธิ์ แต่เป็นการเผยแพร่ชื่องานลิขสิทธิ์ของตนแก่บุคคลภายนอกเพื่อประโยชน์ในการค้นหา ติดต่อกับเจ้าของชิ้นงาน อันเป็นความช่วยเหลือของทางการในการเป็นแหล่งข้อมูลแก่เอกชนที่สนใจใช้ประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์เกิดขึ้นทันทีเมื่อมีการสร้างสรรค์งานขึ้น ใครผลิต สร้างขึ้นก่อน ย่อมถือเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์คนแรก ผู้ใดจะนำงานชิ้นนั้นไปพิมพ์ซ้ำ เผยแพร่ทุกรูปแบบไม่ได้ จนกว่าจะได้รับความยินยอมจากเจ้าของชิ้นงานก่อน ดังนั้น การสร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์และได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายนั้นไว้ขั้นตอนยุ่งยาก

<sup>107</sup> ปัญญาพน เจริญพานิช, *อ้าวแล้ว เจริญรลที่ 59*, น.115.

กรณีเรื่องกรรมสิทธิ์ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มิได้บัญญัติหลักกรรมสิทธิ์โดยตรง แต่เจตนารมณ์ของหลักกฎหมายเรื่องสิทธิโดยธรรมหรือกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ สามารถพบได้ในมาตรา 18 ดังนี้

มาตรา 18 ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานอันนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร

กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิในทางศีลธรรมที่กฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์ โดยเฉพาะ ไม่ใช่สิทธิทางเศรษฐกิจ ซึ่งตามกฎหมายเดิมเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ หมายความว่าสิทธินี้จะไม่ตกทอดไปยังทายาทของผู้สร้างสรรค์ จะมีเฉพาะส่วนที่เป็นสิทธิในทางลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจเท่านั้นที่ตกทอดทางมรดกไปยังทายาท สิทธิในทางกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายเดิมจำกัดเฉพาะสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอน บิดเบือน ตัดทอน ตัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นแก่งานอันมีลิขสิทธิ์จนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น แต่กฎหมายใหม่ได้ขยายความคุ้มครองแก่กรรมสิทธิ์ให้ชัดเจนกว้างขวางและเหมาะสมยิ่งขึ้นโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 ให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์โดยให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ดังนี้

1. ให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวซึ่งสิทธิข้อนี้มีได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเดิม
2. ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะห้ามบุคคลอื่นมิให้บิดเบือน ตัดทอนหรือตัดแปลงงาน หรือสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานอันมีลิขสิทธิ์จนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณผู้สร้างสรรค์ด้วย มิได้จำกัดให้ห้าม ได้เฉพาะผู้รับโอนลิขสิทธิ์ ดังที่เขียนไว้ในกฎหมายเดิม ซึ่งแม้ตามกฎหมายเดิมอาจตีความได้อยู่แล้วว่าจะผู้รับ โอนซึ่งมีลิขสิทธิ์ยังถูกห้ามได้บุคคลอื่นซึ่งไม่มีสิทธิในลิขสิทธิ์นั้นยังน่าจะต้องถูกห้ามมิให้กระทำการดังกล่าวก็ตาม แต่กฎหมายใหม่เขียนไว้ชัดเจนทำให้หมดปัญหาที่จะต้องตีความกฎหมายต่อไปว่าผู้สร้างสรรค์จะมีสิทธิห้ามคนอื่นมิให้กระทำการตามข้อนี้หรือไม่ สิทธิในกรรมสิทธิ์จึงลักษณะเป็นสิทธิเด็ดขาด เช่นเดียวกับสิทธิในทางเศรษฐกิจตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 15

3. ขยายให้สิทธิในกรรมสิทธิ์มีอายุแห่งการคุ้มครองเท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ มิได้มีอายุจำกัดเท่ากับอายุของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้นทายาทของผู้สร้างสรรค์จึงมีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิในกรรมสิทธิ์ได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ มิใช่สิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ที่ทายาทไม่อาจฟ้องร้องผู้รับโอนหรือบุคคลอื่นที่กระทำการตามที่กล่าวในข้อ 2 ได้ต่อไป อย่างไรก็ดี ทายาทได้รับสิทธิในกรรมสิทธิ์มาเท่ากับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่เจ้าของลิขสิทธิ์สร้างงานเท่านั้น เช่น ผู้ตายได้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ในขณะที่พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ใช้บังคับอยู่ มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมีอยู่ตลอดชีวิตผู้สร้างสรรค์และต่อไปอีก 30 ปี หากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายเมื่อพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีผลใช้บังคับแล้ว ทายาทผู้สร้างสรรค์ก็ได้รับมรดกในกรรมสิทธิ์ต่อไปอีก 30 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายเท่านั้น มิได้มีอยู่ต่อไปอีก 50 ปี หลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 19 ด้วยแต่อย่างใด<sup>108</sup>

เดิมสิทธิในข้อ 3 นี้ผู้ร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มองว่าเป็นสิทธิโดยแท้ของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น เพราะกระทบถึงชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะ จึงให้สิทธินี้ตายตามตัวผู้สร้างสรรค์ แต่กฎหมายใหม่ผู้ร่างมองว่าแม้สิทธิดังกล่าวจะเป็นสิทธิโดยแท้ของผู้สร้างสรรค์และการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงและเกียรติคุณของผู้ตายนั้น ย่อมมีผลกระทบถึงความรู้สึกของทายาทหรือครอบครัวของผู้ตายด้วย เป็นเรื่องกฎหมายไม่ควรสนับสนุนให้ผู้อื่นทำเช่นนั้น โดยไม่มีผู้ใดอาจขอให้ระงับหรือหยุดการกระทำดังกล่าวได้ กฎหมายใหม่จึงให้สิทธิตกทอดแก่ทายาทตลอดอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เมื่อชื่อเสียง เกียรติคุณผู้สร้างสรรค์หรือผู้ตายได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทายาทจึงฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธินี้จนเป็นเหตุให้ชื่อเสียง เกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ต้องได้รับความเสียหายได้ ทั้งนี้ โดยเทียบเคียงกับบทบัญญัติมาตรา 423 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ในกรณีที่มีผู้กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง<sup>109</sup>

ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลใด บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำ

<sup>108</sup> เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3797/2548

<sup>109</sup> ปริญญา ดิษดุง, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 106*, น.211-213.

การใดโดยประการอื่นใดแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ และสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์โดยแท้ โดยไม่โอนไปยังบุคคลอื่น แม้ว่าสิทธิทางเศรษฐกิจจะตกเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม และให้สิทธิในการฟ้องร้องในการบังคับตกไปยังทายาทของผู้สร้างสรรค์ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายอีกด้วย

### 3.2.2 ธรรมสิทธิในสหราชอาณาจักร

ในสหราชอาณาจักร งานที่มีลิขสิทธิ์ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์มี 2 ประเภท คือ สิทธิที่อาจเกิดขึ้นจากสิทธิทางเศรษฐกิจที่เจ้าของลิขสิทธิ์รายแรกได้รับแล้ว พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตรปี 1988 (C.D.P.A 1988) ก็ยังให้สิทธิทางศีลธรรมแก่ผู้ประพันธ์งานด้วย<sup>110</sup>

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตร ปี 1988 (Copyright Designs and Patents Act 1988) หรือเป็นที่รู้จักกันในชื่อ C.D.P.A เป็นพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ที่สำคัญของสหราชอาณาจักร ได้รับการยินยอมโดยรัฐสภาเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน ปี 1988 เป็นรูปแบบที่สมบูรณ์ตามกฎหมายพื้นฐานของกฎหมายลิขสิทธิ์ (รวมถึงสิทธิในการแสดง) ในสหราชอาณาจักรซึ่งแต่ก่อนนั้นถูกบังคับใช้โดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี 1956

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตรปี 1988 (C.D.P.A. 1988) ระบุว่า ลิขสิทธิ์ในผลงานส่วนใหญ่จะมีอายุการใช้งานถึง 70 ปีหลังจากการตายของผู้สร้างสรรค์ ถ้าเป็นที่รู้จัก หรือไม่เช่นนั้นก็ 70 ปีหลังจากที่มีการสร้างหรือเผยแพร่ผลงาน (50 ปีสำหรับผลงานที่สร้างขึ้นโดยคอมพิวเตอร์)

งานสร้างสรรค์ที่ได้รับความคุ้มครองโดยลิขสิทธิ์จะต้องอยู่ในประเภทงานประเภทใดประเภทหนึ่งดังต่อไปนี้คือ งานวรรณกรรม งานละคร งานดนตรี งานศิลปะ ภาพยนตร์ การบันทึกเสียง การออกอากาศและการจัดพิมพ์ฉบับตีพิมพ์

งานลิขสิทธิ์ที่เป็นสาระสำคัญ คือ สิทธิทางเศรษฐกิจ เป็นสิทธิในการสร้างรายได้จากความคิดสร้างสรรค์ สามารถซื้อและขายได้ (แม้หลังจากการตายของผู้ประพันธ์) ผู้ประพันธ์จำนวนมากสามารถใช้ประโยชน์ในผลงานของตนเองได้ เช่น การเขียนบทภาพยนตร์ ซึ่งกรณีที่ผู้ประพันธ์ไม่สามารถจ่ายเงินเพื่อสร้างภาพยนตร์หรือไม่สามารถสร้างภาพยนตร์ขึ้นเองได้ เพื่อให้บทประพันธ์ของ

<sup>110</sup> L.Bently, and B.Sherman, Intellectual Property Law, (New York : Oxford University Press, 2004),

ผู้ประพันธ์กลายเป็นภาพยนตร์ ผู้ประพันธ์จะต้องกำหนดลิขสิทธิ์ให้กับบริษัทที่ผลิตภาพยนตร์ และเมื่อได้ส่งมอบแล้ว ผู้ประพันธ์จะไม่ได้ลิขสิทธิ์ในงานนั้นอีกต่อไป<sup>111</sup>

เขตอำนาจศาลส่วนใหญ่ที่ตระหนักว่าความคิดสร้างสรรค์และความคิดทางสติปัญญาของผู้ประพันธ์เป็นเรื่องที่เหมาะสมสำหรับการคุ้มครองทางกฎหมาย มีการแบ่งแยกการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจในแง่หนึ่งและสิทธิทางศีลธรรม สิทธิทางเศรษฐกิจเป็นเรื่องที่จะต้องให้ผู้ประพันธ์ได้รับค่าตอบแทนสำหรับการใช้ประโยชน์เชิงพาณิชย์ของผลงานของเขาและโดยทั่วไปแล้วจะมีการตระหนักถึงโดยสิทธิพิเศษในการใช้ผลงานของเขาในการทำซ้ำ โดยผู้ตีพิมพ์อาจต้องจ่ายเงินเพื่อแลกกับการอนุญาต มิฉะนั้นจะทำให้เป็นการละเมิดกฎหมาย

สิทธิทางศีลธรรมกล่าวว่ามีอยู่ในธรรมชาติแห่งองค์กรที่สร้างสรรค์ ที่เกี่ยวข้องกับผลกระทบของนักประพันธ์ ในชื่อเสียงส่วนบุคคลและความเป็นมืออาชีพในงาน การเปิดเผยในการตรวจสอบข้อเท็จจริงต่อสาธารณชน การวิจารณ์และการประเมินผล เป็นตัวช่วยให้ผู้ประพันธ์สามารถควบคุม เก็บรักษาผลงานของเขาได้ และเพื่อให้แน่ใจว่าจะมีการเคารพในบุรณภาพส่วนบุคคลของเขาในฐานะผู้ประพันธ์<sup>112</sup>

สิทธิทางศีลธรรมของผู้ประพันธ์หรือผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ซึ่งแตกต่างจากสิทธิในการเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยสิทธิทางศีลธรรม ประกอบด้วย

- (1) สิทธิที่จะระบุตัวตนว่าเป็นผู้ประพันธ์ (สิทธิในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน)
- (2) สิทธิในการคัดค้านการกระทำละเมิดในงาน (สิทธิในบุรณภาพแห่งงาน)
- (3) สิทธิที่จะไม่ให้ระบุแหล่งที่มาของผลงานที่เป็นเท็จ (สิทธิในการคัดค้านการกล่าวอ้างอันเป็นเท็จ)

สิทธิเหล่านี้อาจได้รับการยกเว้นเป็นลายลักษณ์อักษร โดยบุคคลที่มีสิทธิ โดยได้รับการยกเว้นโดยทั่วไปหรือโดยเฉพาะ โดยยกเว้นแบบมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไข และการสละสิทธิ์ที่จะแสดงว่าจะสามารถเพิกถอนได้ทุกเมื่อ เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานอาจไม่ได้เป็นบุคคลเดียวกันกับเจ้าของ

<sup>111</sup> David Bainbridge, and Claire Howell, *Intellectual Property Asset Management*, (New York : Routledge Taylor&Francis Group, 2014), p.92.

<sup>112</sup> Baker&McKenzie, and Robert J. Hart, *Guide to Intellectual Property in the I.T. Industry* (London : Sweet&Maxwell, 1998), p.28.

สิทธิทางศีลธรรมในงานนั้นเสมอไป ลิขสิทธิ์เป็นสิทธิทางเศรษฐกิจโดยที่สิทธิทางศีลธรรมปกป้องสิทธิทางศิลปะของผู้สร้างสรรค์<sup>113</sup>

ก่อนหน้าที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตร ปี 1988 (C.D.P.A. 1988) ของกฎหมายสหราชอาณาจักรไม่ยอมรับสิทธิทางศีลธรรมนี้ เพียงแต่ระบุต้องห้ามการระบุแหล่งที่มาที่เป็นเท็จของการประพันธ์ในงานที่ได้รับการคุ้มครอง กฎหมายลิขสิทธิ์ของสหราชอาณาจักรมีต้นกำเนิดและการพัฒนาขึ้นซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจเท่านั้น ส่งผลให้เป็นการเพิ่มความคาดหวังที่ให้มีการให้ความสนับสนุนกิจกรรมด้านความคิดสร้างสรรค์ ในระบบกฎหมายของสหราชอาณาจักร สิทธิทางศีลธรรมมีความสำคัญน้อยกว่าแรงจูงใจทางเศรษฐกิจของผู้ประกอบการ มีกรณีกฎหมายเพียงเล็ก ๆ น้อย ๆ เกี่ยวกับประเด็นที่เหมาะสมกับสิทธิทางศีลธรรมและอาจจะไม่มีใครแปลกใจเลยว่าไม่มีการรายงานกรณีนี้ โจทก์แย้งว่ากฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรนี้ควรที่ตระหนักถึงสิทธิทางศีลธรรม

โดยอาศัยอำนาจตามสิทธิดังกล่าวได้รับการยอมรับภายใต้กฎหมายของสหราชอาณาจักรในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตร ปี 1988 หมวด IV (C.D.P.A. 1988) นอกจากเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการระบุแหล่งที่มาที่เป็นเท็จของการผู้ประพันธ์แล้ว ก็ยังสร้างสิทธิใหม่ขึ้นมาอีกสามสิทธิประกอบด้วย (ก) สิทธิของผู้ประพันธ์ในการระบุตัวตน (ข) สิทธิสำหรับผู้ประพันธ์เพื่อคัดค้านการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่องานของเขา และ (ค) สิทธิในความเป็นส่วนตัวของรูปถ่ายบางรูป

สิทธิในการระบุว่าเป็นผู้ประพันธ์ และสิทธิที่จะไม่กระทำให้เกิดความเสียหายในงานที่มีอยู่ ครอบงำที่ลิขสิทธิ์มีอยู่ในงานที่เกี่ยวข้อง สิทธิในความสัมพันธ์กับการระบุแหล่งที่มาที่เป็นเท็จไม่คำนึงถึงการดำรงอยู่ของลิขสิทธิ์ สิทธิยังมีอยู่อีก 20 ปี หลังจากบุคคลนั้นถึงแก่ความตาย เมื่อผู้ประพันธ์เสียชีวิต สิทธิที่จะระบุตัวตนของผู้ประพันธ์และสิทธิในการคัดค้านการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย อาจส่งผ่าน โดยการแสดงออกเป็นพิเศษในพินัยกรรม ในกรณีที่ไม่มีการแสดงออกเป็นพิเศษในพินัยกรรม สิทธิเหล่านั้นส่งผ่านไปยังที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ ถ้าหากส่วนหนึ่งของรูปแบบลิขสิทธิ์ในมรดกของผู้ตายหรือตกแก่ผู้ที่สามารถใช้สิทธิของเขาโดยบุคคลที่เป็นตัวแทน<sup>114</sup>

<sup>113</sup> Tina Hart, Linda Fazzani, and Simon Clark, Palgrave Macmillan Law Masters Intellectual Property Law (Great Britain : The Cromwell Press, 2006), p.214.

<sup>114</sup> Baker&McKenzie, and Robert J. Hart, *supra note 112*, pp.28-29.

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตร ปี 1988 (Copyright Designs and Patents Act 1988) C.D.P.A. 1988 ของสหราชอาณาจักร ให้ความรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ดังต่อไปนี้

1. สิทธิที่จะแสดงชื่อของตนเมื่อมีการคัดลอกหรือเผยแพร่งานหรือสิทธิในการระบุแหล่งที่มา (The Right of Attribution or Paternity)

สิทธิการแสดงที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>115</sup> เป็นสิทธิในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานจัดเป็นที่รู้จักดีที่สุดในบรรดาสหราชอาณาจักรที่ได้รับการยอมรับในสหราชอาณาจักร ในสาระสำคัญที่ทำการแสดงที่มาให้ผู้สร้างสรรค์ผลงาน ที่ให้สิทธิที่จะระบุว่าเป็นผู้แต่งผลงานเหล่านี้ แม้ว่าจะไม่สามารถกำหนดสิทธิในการระบุแหล่งที่มาได้ตามที่เราเห็น และสามารถยกเว้นได้ สิทธิทางศีลธรรมที่กล่าวข้างต้นมีผลเป็นระยะเวลาเดียวกันกับลิขสิทธิ์ในงานที่เกี่ยวข้อง

สิทธิในการแสดงที่มาจะได้รับเฉพาะผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ในผลงานจำนวนจำกัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิจะได้รับการยอมรับเฉพาะในงานต้นฉบับ ของงานวรรณกรรม ละคร ดนตรีและศิลปะ และในภาพยนตร์ ในกรณีของผลงานวรรณกรรม ละคร ดนตรีและศิลปะ ผู้แต่งได้รับสิทธิในการสร้างสรรค์ผลงาน ในกรณีที่เป็นภาพยนตร์ สิทธิในการแสดงแหล่งที่มาที่มอบอำนาจให้ผู้กำกับภาพยนตร์<sup>116</sup>

สิทธิของผู้ประพันธ์ผลงานวรรณกรรม ดนตรีหรือศิลปะและสิทธิของผู้กำกับภาพยนตร์ที่ได้รับการระบุตัวตน เมื่อพูดโดยทั่วไปงานที่จะแสดงในที่สาธารณะหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนหรือใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ สำหรับที่มีอยู่นั้นจะต้องถูกอ้างสิทธิ โดยบุคคลที่มีสิทธิ์ ต้องมีการยืนยันในการโอนลิขสิทธิ์ในผลงานหรือในเอกสารอื่น ๆ และสถาปนิกก็เช่นกัน เขายังมีสิทธิที่จะถูกระบุตัวตนในอาคารที่เขาสร้างขึ้น แต่สิทธิในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานนี้ไม่มีผลใช้กับ โปรแกรม

<sup>115</sup> สิทธิที่จะระบุว่าเป็นผู้ประพันธ์หรือผู้กำกับ มาตรา 77 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตร ปี 1988 ของสหราชอาณาจักร (C.D.P.A. 1988)

(1) ผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม ดนตรี ละคร ศิลปะหรือผู้กำกับภาพยนตร์ลิขสิทธิ์ มีสิทธิ์ที่จะระบุว่าเป็นผู้ประพันธ์หรือผู้กำกับของภาพยนตร์งานลิขสิทธิ์ในสถานการณ์ที่กล่าวถึงในมาตรานี้; แต่สิทธิจะไม่ถูกละเมิดจนกว่าจะได้รับการยืนยันตามมาตรา 78

(2) ผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม (นอกเหนือจากคำพูดที่ตั้งใจจะร้องเพลงหรือพูดกับดนตรี) หรือผลงานที่ละครมีสิทธิ์ที่จะระบุเมื่อใดก็ตามที่...

<sup>116</sup> L.Bently, and B.Sherman, *supra* note 110, p.234.

คอมพิวเตอร์ แบบอักษรศิลป์และผลงานที่สร้างขึ้นโดยคอมพิวเตอร์ ไม่มีการให้เหตุผลที่น่าเชื่อถือตามพื้นฐานนโยบายสำหรับการปฏิเสธผู้เขียน โปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือพิมพ์อักษรศิลป์ในการระบุแหล่งที่มา ในกรณีที่คุณคณได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ในกรณีทำงานสร้างขึ้น โดยลูกจ้าง ลิขสิทธิ์ก็จะตกเป็นของนายจ้าง โดยเป็นไปตามกฎหมาย และลูกจ้าง (ซึ่งจะเป็นเจ้าของสิทธิทางศีลธรรมในการทำงานนั้น ) จะไม่ได้รับสิทธิ์ในการใช้สิทธิทางศีลธรรมของตนต่อบุคคลที่สาม<sup>117</sup> เพราะอาจเนื่องมาจากจะเป็นภาระหนักเกินไปสำหรับนายจ้างที่ต้องระบุชื่อลูกจ้างทุกคนที่สร้างผลงาน ลิขสิทธิ์

ในหมวดหมู่ทั่วไปเหล่านี้ ประเภทงานบางประเภทไม่ได้ให้สิทธิในการระบุแหล่งที่มา สิทธิในการแสดงที่มาจะไม่เกิดขึ้นจากผลงานที่สร้างขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการรายงานเหตุการณ์ปัจจุบัน ด้วยการบันทึกเสียง ภาพยนตร์ การออกอากาศหรือรายการเคเบิลหรือไม่ก็นำมาใช้กับเรื่องที่เขียนให้ หนังสือพิมพ์ นิตยสารหรือวารสารหรือสารานุกรมหรืองานที่คล้ายคลึงกัน ข้อยกเว้นเหล่านี้ซึ่งเป็นการยากที่จะประนีประนอมกับอนุสัญญากรุงเบิร์น สะท้อนให้เห็นถึงการยินยอมของรัฐบาลต่อการล๊อบบี้ของหนังสือพิมพ์และอุตสาหกรรมสิ่งพิมพ์อื่นๆ โดยกล่าวว่าจะต้องเขียนชื่อผู้ประพันธ์งานนั้น และจะเป็นการแทรกแซงการนำเสนอข่าวที่รวดเร็ว นอกจากนี้ยังกล่าวว่าการทำให้ผู้ประพันธ์ข่าวต้องใช้ชื่อ จะบ่อนทำลายให้ภาพลักษณ์ของข่าวร้ายลงและเป็นเป้าหมายในการทำลายความเป็นกลาง<sup>118</sup>

เริ่มแรกนั้นสิทธิทางศีลธรรม เป็นสิทธิการระบุตัวตนว่าเป็นผู้ประพันธ์งาน เรียกว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ผลงาน สิทธินี้ไม่เหมือนกับลิขสิทธิ์ ไม่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ มันต้องถูกยืนยันโดยผู้ประพันธ์ เช่น ถ้าได้มองไปที่ด้านหน้าของหนังสือเล่มต่างๆ ในขณะนี้จะเห็นว่าจะมีชื่อของผู้ประพันธ์เพื่ออ้างสิทธิของตนในการระบุตัวตนว่าเป็นผู้ประพันธ์ตามลิขสิทธิ์ แม้ว่าผู้จัดพิมพ์ได้ซื้อ ลิขสิทธิ์ในหนังสือเล่มพวกนี้ พวกเขายังคงต้องรับทราบว่าเป็นผู้ประพันธ์ สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ผลงานมีเวลาต่อไปอีก 70 ปีหลังจากการตายของผู้ประพันธ์ (หรือหลังจากการเสียชีวิตของผู้ประพันธ์ร่วม) และต้องถูกยืนยันว่าชื่อของผู้ประพันธ์หรือนามแฝงของพวกเขา ต้องแนบไปกับสำเนาทุกๆ ผลงาน<sup>119</sup>

<sup>117</sup> Tina Hart, Linda Fazzani, and Simon Clark, *supra note 113*, p.214.

<sup>118</sup> L.Bently, and B.Sherman, *supra note 110*, p.235.

<sup>119</sup> David Bainbridge, and Claire Howell, *supra note 111*, p.93.



สิทธิในการระบุแหล่งที่มาซึ่งจะไม่ได้จนกว่าจะได้รับการยืนยันว่ามีการอ้างสิทธิ<sup>120</sup>ในการดำเนินการเรื่องการละเมิดสิทธิในการระบุที่มา ศาลจะคำนึงถึงความล่าช้าในการยืนยันสิทธิในการพิจารณาการเยียวยาด้วย

โดยทั่วไป สิทธิที่จะอ้างสิทธิมีสองวิธี ประการแรกเมื่องานที่มีลิขสิทธิ์ที่กำหนด ผู้ประพันธ์หรือผู้เป็นเจ้าของจะมีคำยืนยันในการระบุตัวตน ประการที่สองอาจมีการอ้างสิทธิในเอกสารที่ลงนามโดยผู้ประพันธ์หรือผู้เป็นเจ้าของ รูปแบบของการยืนยันมีผลกระทบที่สำคัญในขอบเขตที่บุคคลที่สามจะต้องปฏิบัติตามสิทธิ ถ้าเลือกใช้สิทธิประการแรกในการยืนยัน จะผูกมัดผู้รับโอนและผู้กล่าวอ้างทุกคน ไม่ว่าพวกเขาจะได้รับการแจ้งเตือนยืนยันหรือไม่ก็ตาม ถ้าเป็นการใช้สิทธิประการที่สอง การยืนยันเพียงผูกพันผู้ที่มีการแจ้งเตือนการยืนยัน ในอดีตการใช้สิทธินี้จึงเป็นรูปแบบที่มีประสิทธิภาพมากในการยืนยัน และเป็นเหตุผลที่ผู้ประพันธ์หรือผู้เป็นเจ้าของควรใช้ทั้งสองวิธีเพื่อสร้างคำยืนยัน<sup>121</sup>

สองรูปแบบเพิ่มเติมของการยืนยันอยู่ในความสัมพันธ์กับผลงานทางศิลปะ ประการแรกจะถูกยืนยันว่าเป็นศิลปินระบุไว้ในต้นฉบับ สำเนา กรอบหรือการติดตั้งหรือสิ่งที่เป็นมาด้วยอื่นๆ เมื่อศิลปินหรือเจ้าของคนแรกของชิ้นส่วนลิขสิทธิ์ที่มีไว้ในครอบครองของต้นฉบับ การยืนยันดังกล่าวผูกมัดผู้ใดก็ตามที่มีต้นฉบับอยู่ในมือของเขาหรือสำเนา (รวมทั้งผู้ยืมและผู้ซื้อ) ไม่ว่าจะป็นตัวต้นที่ยังคงอยู่หรือมองเห็นได้ ถ้างานแสดงอยู่ที่สาธารณะศิลปินควรได้รับการแสดงชื่อ ประการที่สอง สิทธิอาจได้รับการยืนยัน โดยการรวมคำแถลงเฉพาะว่าด้วยลักษณะดังกล่าวไว้ในใบอนุญาต ที่อนุญาตให้ทำสำเนาของงานนี้ การยืนยันชนิดนี้เป็นการผูกมัดผู้ได้รับใบอนุญาตและบางคนที่ทำขึ้นอยู่ในมือเพื่อให้เป็นไปตามใบอนุญาตที่ได้มา หรือไม่ว่าพวกเขาได้มีการแจ้งให้ทราบว่ามี การยืนยันหรือไม่

กรณีผู้ประพันธ์ผลงานวรรณกรรม หรือเกี่ยวกับละคร มีสิทธิที่จะถูกระบุว่าเมื่อใดก็ตามที่สำเนาวรรณกรรมมีการตีพิมพ์เผยแพร่ในเชิงพาณิชย์หรือมีการแสดงผลงานในที่สาธารณะหรือออกอากาศ นั้นหมายความว่า ผู้ประพันธ์มีสิทธิที่จะแสดงชื่อเมื่อสำเนาจัดจำหน่ายในร้านหนังสือหรือการแสดงในที่สาธารณะ ในทำนองเดียวกันผู้เขียนบทภาพยนตร์มีสิทธิที่จะได้รับการแสดงชื่อเมื่อวิดีโอ

<sup>120</sup> พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตร ปี 1988 ของสหราชอาณาจักร (C D.P.A. 1988) มาตรา 77 สิทธิที่จะระบุว่าเป็นผู้ประพันธ์หรือผู้กำกับ

(1) ผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม คนตรี ละคร ศิลปะหรือผู้กำกับภาพยนตร์ลิขสิทธิ์ มีสิทธิที่จะระบุว่าเป็นผู้ประพันธ์หรือผู้กำกับของภาพยนตร์งานลิขสิทธิ์ในสถานการณ์ที่กล่าวถึงในมาตรานี้ แต่สิทธิจะไม่ถูกละเมิดจนกว่าจะได้รับการยืนยันตามมาตรา 78

<sup>121</sup> L.Bently, and B.Sherman, *supra* note 110, pp.235-239.

ถูกขายให้กับประชาชนทั่วไปหรือภาพยนตร์ออกอากาศทางโทรทัศน์ สิทธินี้เป็นเช่นเดียวกับทุกผลงานที่ได้รับ ดังนั้นผู้เขียนนวนิยายฝรั่งเศสก็มีสิทธิที่จะได้รับการแสดงชื่อในสำเนาเมื่อมีการแปลเป็นภาษาอังกฤษ

กรณีนักแต่งเพลงได้รับการปฏิบัติแตกต่างกันเล็กน้อย ผู้แต่งเพลงหรือเนื้อเพลงของเพลงมีสิทธิที่จะได้รับการแสดงชื่อในสิ่งพิมพ์เชิงพาณิชย์ของสำเนาเพลง เช่น เรื่องหนังสือเพลง สิ่งบันทึกเสียงหรือภาพยนตร์ที่มีการบันทึกเสียงเพลง อย่างไรก็ตามสิทธิในการแสดงที่มา ผู้เขียนเพลงไม่ได้ขยายไปสู่ในสภาพแวดล้อมที่เพลงถูกแสดงในที่สาธารณะหรือออกอากาศ ข้อจำกัดนี้มักเรียกกันว่า ข้อยกเว้นของนักจัดรายการ ถูกนำมาใช้เพื่อให้ นักจัดรายการ และการออกอากาศ ไม่จำเป็นต้องแสดงชื่อนักแต่งเพลงเมื่อมีการเล่นเพลงที่ ดิสโก้ หรือ การออกอากาศ ดังนั้นจึงช่วยให้พวกเขาดำเนินการต่อไปได้โดยมีเพียงชื่อของศิลปินที่บันทึกไว้เท่านั้น<sup>122</sup>

กรณีที่สิทธิในการระบุแหล่งที่มาเกี่ยวข้องกับงานศิลปะ ศิลปินมีสิทธิที่จะระบุตัวตนในงานในที่สาธารณะซึ่งได้รับการตีพิมพ์เชิงพาณิชย์ การแสดงนิทรรศการในที่สาธารณะ หรือแสดงให้เห็นในการออกอากาศหรือรวมไปถึงการส่งผ่านสายเคเบิล ถ้าหากมีการถ่ายทำงานศิลป์ ศิลปินต้องได้รับระบุตัวตนเมื่อทำสำเนาภาพยนตร์เมื่อออกสู่สาธารณะหรือถ้าภาพยนตร์นั้นจะแสดงในที่สาธารณะ<sup>123</sup>

กรณีผู้สร้างสรรค์อาคาร ปฏิมากรรม หรืองานฝีมือทางศิลปะ ควรจะแสดงชื่อที่สำเนางานภาพกราฟิกแทน หรือภาพถ่ายที่ออกสู่สาธารณะ ผู้เขียนงานสถาปัตยกรรมมีสิทธิในการระบุตัวตนในอาคารตามที่ได้สร้างขึ้น ถ้าหากมีการสร้างอาคารหลายชั้น สถาปนิกจะต้องระบุตัวตนในอาคารแรกที่จะสร้างขึ้นเท่านั้น

ผู้กำกับภาพยนตร์มีสิทธิที่จะระบุตัวตนเมื่อใดก็ตามที่ภาพยนตร์เผยแพร่แบบสาธารณะหรือรวมอยู่ในบริการเคเบิลทีวี นอกจากนี้ผู้กำกับยังมีสิทธิที่จะแสดงชื่อในสำเนาภาพยนตร์<sup>124</sup>

กรณีการกระทำละเมิด สิทธิในการแสดงที่มาจะระบุว่าเมื่องานมีการจัดการด้วยวิธีบางอย่าง ผู้ประพันธ์และผู้เป็นเจ้าของ ผู้นั้นมีสิทธิที่จะถูกระบุว่าเป็นผู้ประพันธ์งาน เพื่อให้สิทธิในการแสดงที่มาที่ถูกละเมิด มันมีความจำเป็นต้องแสดงให้เห็นว่า

- (1) ผู้ประพันธ์ยังไม่ได้รับการระบุอย่างถูกต้อง
- (2) งานได้รับการจัดการในกรณีที่ต้องมีการระบุแหล่งที่มาและ

<sup>122</sup> *Ibid.*, pp.235-239.

<sup>123</sup> *Ibid.*, pp.236-239.

<sup>124</sup> *Ibid.*, pp.237-239.

(3) ไม่มีข้อจำกัดคือข้อยกเว้นใดๆ<sup>125</sup>

สำหรับสิทธิในการแสดงที่มาจากละเมิด มีความจำเป็นต้องแสดงให้เห็นว่าผู้ประพันธ์ยังไม่ได้รับการระบุที่มาอย่างถูกต้อง เพื่อให้สามารถระบุได้อย่างถูกต้อง ชื่อผู้ประพันธ์จะต้องปรากฏในแต่ละสำเนาในลักษณะที่ชัดเจนและเหมาะสม ชื่อของผู้ประพันธ์ต้องปรากฏในสำเนาของในแต่ละครั้ง ซึ่งชื่อต้องปรากฏขึ้นในลักษณะซึ่งอาจทำให้บุคคลต้องได้รับข้อมูลการระบุตัวตนเมื่อได้รับสำเนา งาน ครอบงำที่ชื่อเห็นได้ชัดในระหว่างการใช้งาน ดังนั้นผู้ประพันธ์หนังสืออาจได้รับการแสดงชื่อด้านในของงาน ในกรณีที่มีการแสดง การแสดงนิทรรศการ การแสดง การออกอากาศ หรือการส่งผ่านทางสายเคเบิล ผู้ประพันธ์มีสิทธิที่จะได้รับการระบุตัวตนในลักษณะที่น่าจะนำพาความเป็นตัวตนไปที่ผู้ที่ได้เห็น ได้ยินการสื่อสาร ในกรณีทำงานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการค้า การระบุตัวตนบุคคลดังกล่าวให้มองเห็นได้ซึ่งผู้ที่กำลังเข้าหรือเข้าใกล้สิ่งก่อสร้าง

ถ้าในการอ้างสิทธิในการระบุแหล่งที่มา ผู้แต่งระบุว่ามีการใช้นามแฝง ชื่อย่อ รูปแบบการระบุตัวตนเช่นสัญลักษณ์ รูปแบบการระบุตัวตนดังกล่าวควรได้รับการรับรอง ไม่เช่นนั้นอาจใช้รูปแบบการระบุตัวตนที่สมเหตุสมผล ยังไม่ชัดเจนว่าสิทธิในการแสดงที่มานั้นก่อให้เกิดสิทธิในการเปิดเผยตัวตนหรือไม่ ซึ่งอาจจะมีคุณค่าในการเพิ่มการอยากหรืออยากเห็นของประชาชนเกี่ยวกับผลงานและในการป้องกันผู้ประพันธ์จากการถูกวิพากษ์วิจารณ์ หากผู้ประพันธ์ระบุว่าต้องการให้เกิดการเผยแพร่ผลงานโดยไม่ระบุชื่อ ก็จะถือว่าเป็นรูปแบบเฉพาะของการระบุตัวตนที่ต้องใช้

สิทธิในการระบุแหล่งที่มาจะไม่เป็นการละเมิดหากเป็นงานที่บังเอิญรวมอยู่ในงานศิลปะ การบันทึกเสียง ภาพยนตร์ การออกอากาศหรือรายการเคเบิล นอกจากนี้ยังมีข้อยกเว้นในกรณีที่มีการใช้งานเพื่อวัตถุประสงค์ในการสอบสวน การดำเนินคดีของรัฐสภา หรือกระบวนการยุติธรรมและการร้องขอของรัฐบาล

แต่สุดท้ายแล้ว ควรสังเกตว่าผู้ประพันธ์สามารถสละสิทธิในการแสดงที่มาของตนได้<sup>126</sup>

ตัวอย่างในคดี Miller V. Ceci Film Ltd.1 (1973) ที่ว่า ได้รับอนุญาตจากผู้ประพันธ์เพื่ออนุญาตให้ใช้เนื้อเพลงของเขาในภาพยนตร์ แต่บริษัทภาพยนตร์ให้ชื่อที่ผิดพลาดในเนื้อเพลงกับบุคคลที่สาม ศาลบอกเป็นนัยว่าการอนุญาตเงื่อนไขก่อนหน้าว่าหน้าจอเครดิตจะไม่มอบให้กับบุคคลอื่น นอกเหนือจากผู้ประพันธ์ เนื่องจากเงื่อนไขดังกล่าวไม่ได้รับการยอมรับปฏิบัติตาม จำเลยจึงต้อง

<sup>125</sup> Ibid., pp.238-239.

<sup>126</sup> Ibid., pp.238-239.

รับผิดชอบในการละเมิดลิขสิทธิ์ในเนื้อเพลง อย่างไรก็ตามการใช้คำเป็นนามแฝงอาจไม่เหมาะสม ตัวอย่างเช่น การปฏิบัติในอุตสาหกรรมไม่ได้ให้เครดิต เช่น ในการจัดหาสำเนาโฆษณา โปรแกรมคอมพิวเตอร์และที่เกี่ยวข้องกับวัสดุและสื่อสารมวลชนบางประเภท<sup>127</sup>

2. สิทธิที่จะไม่ถูกใช้ชื่อในงานที่ไม่ได้สร้างขึ้นหรือสิทธิในการคัดค้านการกล่าวอ้างอันเป็นเท็จ (The Right to Object to False Attribution)

สิทธิในการคัดค้านการระบุแหล่งที่มาที่เป็นเท็จ<sup>128</sup> เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องที่สุดของสิทธิทางศีลธรรมตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร ได้มีการเปลี่ยนแปลงใหม่ในมาตรา 84 ของ C D.P.A. 1988 สิทธินี้มีผลด้านพลิกกลับของสิทธิในการแสดงที่มา สิทธิในการแสดงที่มาให้ผู้ประพันธ์มีสิทธิ์ เพื่อให้ได้รับการแสดงชื่อตามผลงานที่พวกเขาสร้างสรรค์ไว้ ในขณะที่สิทธิในการคัดค้านการระบุแหล่งที่มาอันเป็นเท็จให้สิทธิแก่บุคคลที่มีสิทธิที่จะไม่ได้รับการแสดงชื่อในงานซึ่งพวกเขาไม่ได้สร้างสรรค์ขึ้น ซึ่งแตกต่างจากสิทธิในการระบุแหล่งที่มา ที่ใช้ว่าผู้อ้างสิทธิ์เป็นผู้ประพันธ์หรือไม่ สิทธิในการคัดค้านการใช้แหล่งอ้างอิงที่เป็นเท็จใช้กับบุคคลที่ใช้ชื่ออย่างไม่ถูกต้องในฐานะผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม ละครดนตรีและศิลปะและในฐานะผู้กำกับภาพยนตร์<sup>129</sup>

สิทธิ์ที่ถูกละเมิดโดยบุคคลที่เผยแพร่สำเนางานต่อสาธารณชนหรือแสดงผลงานศิลปะในที่สาธารณะที่มีการระบุแหล่งที่มาที่เป็นเท็จ สิทธิยังสามารถละเมิดได้โดยบุคคล ต่อรูปแบบการออกอากาศหรือแสดงผลงานและผู้ที่อยู่ว่าการระบุแหล่งที่มาอันเป็นเท็จ มาตรา 84 (5) ยังบัญญัติการละเมิดไว้ซึ่งการกระทำเชิงพาณิชย์บางอย่างกระทำด้วยรู้ว่าการระบุแหล่งที่มาอันเป็นเท็จ

สิทธิในการคัดค้านการอ้างถึงผู้ประพันธ์ที่เป็นเท็จถูกเสริมด้วยสาเหตุต่างๆ ที่ไม่ได้เป็นไปตามกฎหมาย เช่น การกระทำการลงขายหรือหมิ่นประมาท ภายใต้ข้อกำหนดดังกล่าวบุคคลสามารถร้องเรียนว่างานใดถูกตีความผิดโดยอ้างสิทธิ์ เมื่อในความเป็นจริงนั้นเป็นงานของผู้ประพันธ์<sup>130</sup>

สิทธิถูกละเมิดโดยบุคคลที่เผยแพร่สำเนา ในหรือที่มีการระบุแหล่งที่มาที่เป็นเท็จ เป็นการละเมิดหน้าที่ตามกฎหมายโดยการแทรกหรือติดชื่อของบุคคลนั้นในงานหรือสำเนา ซึ่งไม่ได้เป็นผู้ประพันธ์ นอกจากนี้ยังมีการละเมิดต่อสาธารณะหรือการแสดงเนื้อหาที่มีระบุแหล่งที่มาอันเป็นความ

<sup>127</sup> Baker&McKenzie, and Robert J. Hart, *supra note 112*, p.239.

<sup>128</sup> C D.P.A. 1988 Article 84 False attribution of work.

<sup>129</sup> Baker&McKenzie, and Robert J. Hart, *supra note 112*, p.239

<sup>130</sup> *Ibid.*, p.239

เท็จในความสัมพันธ์ของปัญหาในสำเนา การครอบครองหรือการซื้อขายในเวลาค้าขายสำเนางานในเชิง  
 ระบุที่มาอันเป็นเท็จยังถือว่าละเมิด ถ้าบุคคลทำโดยรู้หรือมีเหตุผลเชื่อว่าเป็นการระบุที่มาอันเป็นเท็จ

สิทธิที่ได้รับนี้จะใช้บังคับตลอดเวลาที่บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นระบุแหล่งที่มาอันเป็นเท็จ  
 ของผู้ประพันธ์ และเป็นเวลาอีก 20 ปีหลังจากการเสียชีวิตของเขา เมื่อตายสิทธิอาจใช้สิทธิโดยผู้แทน  
 ในบุคคลที่เกี่ยวข้อง และความเสียหายใด ๆ ที่พวกเขาได้รับถือเป็นส่วนหนึ่งของมรดกของผู้ตาย  
 เช่นเดียวกับที่สิทธิต่างๆในการกระทำที่ได้รับการจดทะเบียนและได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์กับผู้ตายก่อน  
 ตาย<sup>131</sup>

ตัวอย่างในคดี Ridge v English Illustrated (1964) ที่ว่า จำเลยได้ตีพิมพ์เรื่องราวที่พวกเขาได้  
 ระบุถึงโจทก์ ซึ่งโจทก์นั้นเป็นนักเขียนที่เป็นที่รู้จักกันดี ซึ่งในความเป็นจริงแล้วเรื่องราวดังกล่าวนี้ เป็น  
 การเขียนขึ้นโดยผู้ช่วยพ่อค้าของชำจาก Bournemouth สาลและคณะลูกขุนสั่งให้หาสิ่งพิมพ์ที่จะหมิ่น  
 ประมาทนี้ ซึ่งจะส่งผลให้ถ้าใครอ่านเรื่องนี้ก็จะคิดว่าโจทก์เป็นเพียงนักแต่งหนังสือเลวๆ เป็นการกล่าว  
 อ่างชื่อโจทก์อันเป็นเท็จ จำเลยอาจต้องจ่ายค่าเสียหายในการหมิ่นประมาท และอาจต้องจ่ายค่าเสียหาย  
 ในการลงขายด้วย ลูกขุนจึงสั่งให้จ่ายค่าเสียหายแก่โจทก์เป็นจำนวนเงิน 150 ยูโร<sup>132</sup>

### 3. สิทธิในการควบคุมงานหรือสิทธิในบุรณภาพแห่งงาน (Right of Integrity)

สิทธิในบุรณภาพแห่งงาน<sup>133</sup>เป็นส่วนหนึ่งที่สำคัญของนวัตกรรมใน C.D.P.A. 1988 ธรรม  
 สิทธิด้านบุรณภาพที่สำคัญมีผลเป็นเวลาเดียวกันกับลิขสิทธิ์ในงานที่เกี่ยวข้อง สิทธิในบุรณภาพแห่ง  
 งาน คือสิทธิในการคัดค้านการปฏิบัติต่องานหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของเนื้อหา พื้นฐานสำหรับสิทธิ  
 พิเศษนี้คือศิลปิน ผ่านการกระทำด้านความสร้างสรรค์ เป็นองค์ประกอบบางอย่างของบุคลิกภาพของ  
 เขาในงานที่ควรจะได้รับปกป้องจากการบิดเบือนหรือตัดทอน ในบางกรณี ประกอบกับมันเป็นผล  
 ของความรู้สึกถึงของศิลปินถึงระดับความรับผิดชอบบางอย่างในงาน ที่ต้องการที่จะปกป้องชื่อเสียง  
 ของผู้ประพันธ์และยังเป็นปัจจัยที่ใช้ในการสนับสนุนสิทธิ

<sup>131</sup> *Ibid.*, p.35.

<sup>132</sup> L.Bently, and B.Sherman, *supra note 110*, p.242.

<sup>133</sup> C.D.P.A. 1988 Article 80 Right to object to derogatory treatment of work.

(1) The author of a copyright literary, dramatic, musical or artistic work, and the director of a copyright film, has the right in the circumstances mentioned in this section not to have his work subjected to derogatory treatment....

เช่นเดียวกับสิทธิทางศีลธรรมอื่น ๆ ที่ได้รับการยอมรับภายใต้ C.D.P.A. 1988 สิทธิในบุรณภาพแห่งงานจะมอบให้กับผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม ละคร ดนตรีหรืองานศิลปะและผู้กำกับภาพยนตร์ แต่ไม่ใช้กับโปรแกรมคอมพิวเตอร์หรือการสร้างงานโดยคอมพิวเตอร์ ในส่วนที่เกี่ยวกับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ การแยกโปรแกรมคอมพิวเตอร์ไว้ย่อมเป็นสิ่งที่ถูกต้องตามเหตุผล ซึ่ง โปรแกรมคอมพิวเตอร์นี้อาจมีความจำเป็นที่ต้องมีการแก้ไขหรือปรับปรุงหรือปรับเปลี่ยน โปรแกรมเพื่อให้เหมาะสมกับการที่ให้บริการเป้าหมายและจุดประสงค์และสภาพของกาลเวลาอยู่เสมอ ประกอบกับสิทธิในบุรณภาพแห่งงานไม่มีผลใช้บังคับกับงานที่จัดทำขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการรายงานเหตุการณ์ ปัจจุบันไม่ว่าจะในหนังสือพิมพ์หรืองานอ้างอิงที่เป็นการรวบรวม เช่น สารานุกรม โดยผู้ที่เผยแพร่หรือเกี่ยวข้องมีอำนาจจะดูแลรักษาหรือแก้ไขสิ่งใดโดยไม่ต้องปรึกษาผู้ประพันธ์ร่วม<sup>134</sup>

การกระทำละเมิดเพื่อให้สิทธิในบุรณภาพแห่งงานในการถูกละเมิด ผู้ประพันธ์หรือผู้เป็นเจ้าของต้องสามารถแสดงให้เห็นว่า

- (1) มีการกระทำความเสียหายแก่งาน
- (2) งานได้รับการจัดการสถานการณ์ในกรณีที่ผู้ประพันธ์เป็นผู้ป้องกันการกระทำความเสียหายแก่งาน
- (3) ไม่มีข้อยกเว้นใด ๆ และ
- (4) สิทธิไม่ได้รับการยกเว้นหรือกระทำโดยยินยอมโดยผู้ประพันธ์<sup>135</sup>

เพื่อให้ผู้ประพันธ์หรือผู้เป็นเจ้าของแสดงให้เห็นว่าสิทธิในบุรณภาพแห่งงานได้รับการฝ่าฝืน มีความจำเป็นที่จะต้องแสดงให้เห็นว่ามีการกระทำความเสียหายแก่งานพวกเขา ความหมายของความเสียหาย C.D.P.A. 1988 กล่าวถึงการกระทำแก่งาน คือ

- (1) การกระทำ เป็นการกระทำต่องาน หมายถึง การเพิ่ม การลบ การปรับเปลี่ยนหรือการปรับตัวของงาน เช่น ภาพวาดถูกตัดออกจากผืนผ้าใบเดิมและมีการจัดแสดง เพลงถูกสับเปลี่ยนและแทรกเข้าไปในเพลง ภาพวาดถูกทำซ้ำในขนาดที่ลดลงหรือเปลี่ยนสี หรือฟิล์มสีดำและสีขาว โดยการจัดสี ในกรณีเหล่านี้องค์ประกอบภายในหรือโครงสร้างของงานมีการเปลี่ยนแปลงไป<sup>136</sup>

ตัวอย่างในคดี Noah v. Shuba (1991) ที่ว่า โจทก์เป็นผู้ให้คำปรึกษาด้านระบาดวิทยาที่เป็นโรคติดต่อของศูนย์เฟ้ระวังบริการห้องปฏิบัติการสาธารณสุขและ โจทก์เป็นผู้เขียนคู่มือแนะนำการใช้

<sup>134</sup> L.Bently, and B.Sherman, *supra* note 110, pp.243-246.

<sup>135</sup> *Ibid.*, p.244.

<sup>136</sup> *Ibid.*, p.244.

งาน ที่เรียกว่า "คู่มือการเจาะผิวหนังที่ถูกสุขลักษณะ" ส่วนจําเลยเป็นกรรมการผู้จัดการ ซึ่งเป็นบริษัทขายผลิตภัณฑ์เพื่อการใช้งาน โดยนักกายภาพบำบัด ซึ่งในหนังสือคู่มือแนะนำนี้ได้มีคำศัพท์ทางการแพทย์เพิ่มขึ้นอีกสิบเจ็ดคำ ซึ่งโจทก์อ้างว่าไม่ได้เป็นผู้เขียน เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ส่วนจําเลยอ้างว่าโจทก์เป็นลูกจ้างของบริษัทจึงเป็นของนายจ้าง

คดี Le Monde S.a.r.l V. Microfor, Inc (1988) ที่ว่า การตีพิมพ์บรรณานุกรมดัชนีเนื้อหาในหนังสือพิมพ์ ได้ใช้คำสำคัญและอธิบายลำดับเหตุการณ์ ซึ่งไม่ได้โอนุมติจากหนังสือพิมพ์ เป็นความล้มเหลวในการเคารพต่อบูรณภาพของงาน เป็นการละเมิดต่อสิทธิทางศีลธรรมของผู้ประพันธ์ของหนังสือพิมพ์ ศาลกล่าว ดังนั้น การทำงานร่วมกันของเจ้าของลิขสิทธิ์แยกต่างหากจากลิขสิทธิ์ในผลงานที่เขียนให้หนังสือพิมพ์นักข่าวแต่ละบุคคลเป็นเจ้าของ

คำจำกัดความของการกระทำที่ใช้ในสหราชอาณาจักรมีความแคบกว่าที่ใช้ในข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งกำหนดให้ผู้ประพันธ์สามารถคัดค้านการกระทำที่เสียหายใด ๆ ที่เกี่ยวกับงานได้ ความหมายที่กว้างขึ้นที่ใช้ในอนุสัญญากรุงเบิร์น ดูเหมือนจะยอมรับว่าการกระทำต่อผลงานอาจเกิดขึ้นแม้ว่าองค์ประกอบหรือโครงสร้างของงานจะไม่ได้รับการเปลี่ยนแปลงก็ตาม สิ่งสำคัญที่แสดงให้เห็นว่าการกระทำต่อผลงานสามารถเกิดขึ้นได้เมื่อความหมายและความสำคัญของผลงานได้รับผลกระทบ เช่นว่า การกระทำเพียงอย่างเดียวของการวางงานในบริบทใหม่ ๆ เช่น การแขวนงานศิลปะที่ได้รับแรงบันดาลใจทางศาสนาควบคู่ไปกับงานศิลปะที่เกี่ยวกับทางเพศอาจไม่เป็นผลดีต่อการกระทำต่องานภายใต้กฎหมายของสหราชอาณาจักร

(2) ความเสียหาย เมื่อได้รับการพิสูจน์ว่ามีการกระทำต่อผลงานแล้ว จำเป็นต้องแสดงให้เห็นว่าการกระทำนั้นเป็นความเสียหาย ตามมาตรา 80 (2) (b) ของ C.D.P.A. 1988 กล่าวว่าการกระทำคือความเสียหายหากทำการบิดเบือน หรือ ตัดทอนงาน หรือถ้าเป็นอย่างอื่นเป็นเหตุให้เกิดผลร้ายแก่เกียรติหรือชื่อเสียงของผู้ประพันธ์

แม้จะมีเหตุเหล่านี้ แต่ก็ยังไม่ชัดเจนว่าการกระทำละเมิดจะตีความในสหราชอาณาจักรได้อย่างไร โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังคงมีความไม่แน่นอนว่าคำถามที่ว่าการกระทำจะเป็นผลเสียต่อเกียรติหรือชื่อเสียงของผู้ประพันธ์หรือไม่นั้นจะต้องได้รับการพิจารณาจากมุมมองที่เป็นวัตถุประสงค์หรือจุดยืนภายใน ภายใต้กฎหมายของสหราชอาณาจักรจะคาดหวังว่าความคิดในเรื่องของชื่อเสียงที่ใช้ในบริบทนี้จะคล้ายคลึงกับความคิดที่ใช้ในกฎหมายหมิ่นประมาท ถ้าเป็นกรณีนี้ก็จะคาดหวังคำถามที่ว่าจะไปสู่

ความเสียหายต่อชื่อเสียงของผู้ประพันธ์หรือไม่นั้นควรได้รับการพิจารณาจากมุมมองของสมาชิกที่มีความคิดสร้างสรรค์ในสังคมโดยไม่มีอคติ<sup>137</sup>

ตัวอย่างคดีที่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่เกียรติและชื่อเสียง หมายถึง ได้รับการพิจารณาในกรณีของคดีในประเทศแคนาดา ในกรณี Snow v The Eaton Centre Michael Snow (1982) ที่ว่า ประติมากรที่มีชื่อเสียงระดับนานาชาติสร้างผลงานเรื่อง Flight-Stop ซึ่งเขาขายให้กับห้างช้อปปิ้งคอมเพล็กซ์ในโตรอนโต ที่เรียกว่า Eaton Center งานประกอบด้วยห่าน 60 ตัว ในศูนย์ Eaton ประกอบด้วยการสร้างห่าน 60 ตัว โดยมีผู้กริบบินรอบคอของห่านเป็นเครื่องประดับคริสต์มาส Snow แย้งว่าเรื่องนี้เป็นกรณีก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติยศและชื่อเสียงของเขา (พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของแคนาดาคัดค้านกับอังกฤษ พระราชบัญญัติปี 1988) Snow ก็ยื่นกรณว่าองค์ประกอบธรรมชาติของเขาถูกสร้างขึ้นเพื่อให้ดูไร้สาระโดยการเพิ่มริบบิ้นสีแดง ซึ่งเขาเปรียบกับการเพิ่มต่างหูกับ Venus de Milo มุมมองของ Snow ยังเป็นที่ถูกอ้างอิงร่วมกันโดยศิลปินที่นับหน้าถือตาและผู้เชี่ยวชาญทั้งหลาย โดยศาลสูงพิพากษาให้ Snow ชนะคดีและสั่งให้ลดริบบิ้นออก ในการนี้ศาลชี้ให้เห็นว่าทราบเท่าที่พวกเขาไม่มีเหตุผล คำพูดของผู้ประพันธ์ในเรื่องนี้ก็เป็นหลักฐานที่เพียงพอแล้ว

ในคดี Snow ใน Tidy v Natural History Museum (1996) (Cartoon Bill Tidy V. Trustees of the Natural History Museum) ที่ว่า นักเขียนการ์ตูน Bill Tidy ให้สิทธิ Natural History Museum ที่จะแสดงชุดภาพการ์ตูนสีขา-ดำ ของไดโนเสาร์ที่เขาวาด Tidy อ้างว่าสิทธิในรูปภาพแห่งงานในภาพวาดว่าได้รับการละเมิดเมื่ออยู่ในการวางการ์ตูนในแกลลอรี่ โดยแกลลอรี่ลดขนาดของการ์ตูนจาก 420 มม. x 297 มม. ถึง 67 มม. x 42 มม. และเพิ่มสีพื้นหลังลงในต้นฉบับขาวดำ Tidy บ่นว่าการย่อลงมีผลกระทบต่ออารมณ์มองเห็นภาพ ทำให้คำอธิบายภาพอ่านไม่ได้และกระบวนการที่นำไปสู่การอนุมานว่าเขาไม่ใส่ใจที่จะวาดการ์ตูน เพื่อให้มั่นใจว่าพวกเขามีความเหมาะสมสำหรับการตีพิมพ์ในหนังสือ ในศาลสูง Rattee J ปฏิเสธคำขอของ Tidy โดยสรุปว่า ไม่ถือเป็นการละเมิดรูปภาพแห่งงานของเขา และไม่ถือว่าการลดขนาดที่ทำให้ภาพวาดผิดเพี้ยน<sup>138</sup>

กรณีศาลต้องการให้แสดงถึงความเสียหายต่อรูปภาพแห่งงาน ในคดี Confetti Records v Warner Music UK Ltd. (2003) ที่ว่า กรณีนี้เกี่ยวข้องกับบางส่วนของเพลงที่มีชื่อเพลงว่า “Burnin” โดย

<sup>137</sup> *Ibid.*, p.245.

<sup>138</sup> *Ibid.*, pp.243-246.



นาย Andrew Alcee เจ้าของ Garage Music Composed ซึ่งเขาขายใบอนุญาตเพลงให้กับจำเลย คือ Confetti Records Confetti Records

Warner Music UK Ltd. ได้ผลิตอัลบั้มเพลงรวมถึงเวอร์ชันแร็ปของนาย Alcee ซึ่งถูกร้องโดยวง The Heartless Crew โดยที่มีเนื้อเพลงซ้อนทับกับการอ้างอิงความรุนแรงและวัฒนธรรมยาเสพติดต่างๆ โดยนาย Alcee บอกว่าสิทธิของเขาในบุรณภาพแห่งงานเพลงถูกละเมิด

นาย Alcee บอกว่าคำที่ซ้อนทับเพลงของเขาเป็นการยกย่องความรุนแรงและวัฒนธรรมยาเสพติด อย่างไรก็ตามปัญหาหนึ่งที่เขาประสบในการสร้างเพลงของเขา คือ เมื่อเพลงเล่นตามปกติความเร็วคำพูดของการแร็ปเป็นการยากที่จะเข้าใจ และแม้กระทั่งเมื่อเล่นที่ความเร็วครึ่งหนึ่ง มันไม่ได้ชัดเจน ทำให้เนื้อเพลงของเขาไม่สามารถเข้าใจได้ นาย Alcee อ้างว่าเป็นอันตรายต่อชื่อเสียงของเขา

อีกปัญหาหนึ่งที่เกี่ยวข้อง คือ หลักฐานที่เป็นอันตรายต่อชื่อเสียง ศาลเห็นได้ชัดว่า การบิดเบือนหรือทำลายงานไม่ได้ละเมิดสิทธิแห่งบุรณภาพแห่งงาน เว้นแต่ ผู้ประพันธ์อาจแสดงให้เห็นถึงความเสียหายต่อเกียรติยศหรือชื่อเสียงของเขา

อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาเห็นว่าจุดอ่อนพื้นฐานในส่วนนี้ คือ ไม่มีหลักฐานเกี่ยวกับเกียรติยศหรือชื่อเสียงของนาย Alcee และไม่มีหลักฐานใด ๆ เกี่ยวกับชื่อเสียงที่ได้รับอันตราย ผู้พิพากษาบอกไม่พบว่ามีหลักฐานอันถูกต้องของเขาถูกละเมิด

การตัดสินของศาลนี้ไม่ถูกต้องเกี่ยวกับการเรียกร้องของนาย Alcee เกี่ยวกับสิทธิบุรณภาพแห่งงานของเขา ศาลควรใช้ความรู้สึกทางภาวะวิสัยหรือมีวัตถุประสงค์มากกว่านี้ในการตัดสินการละเมิดสิทธิบุรณภาพแห่งงาน

จะเห็นได้ว่าในบางประเทศในการพิจารณาว่าสิทธิในบุรณภาพแห่งงานถูกละเมิดหรือไม่ขึ้นอยู่กับมุมมองทางภาวะวิสัยของผู้ประพันธ์ นั่นคือศาลโดยทั่วไปจะได้รับการแนะนำโดยการประเมินจากผู้ประพันธ์ประกอบในการตัดสินใจว่างานที่เป็นปัญหาได้กระทำให้เกิดความเสื่อมเสียหรือไม่

อย่างไรก็ตามในสหราชอาณาจักรศาลต้องการแนวทางที่เป็นประโยชน์ที่ดีที่สุด ดังนั้น หากผู้เสียหายไม่ได้อ้างเหตุผลที่เพียงพอ หรือผู้ประพันธ์จะอ้างว่ามีความรู้สึกไปเองว่าเสียหายหรือรู้สึก

เสียใจกับสิ่งที่เกิดขึ้น ศาลจึงต้องเชื่อมั่นว่าบุคคลที่เสียหายต้องอ้างเหตุที่สมเหตุสมผลและมีจุดมุ่งหมายที่จะถือว่าการเป็นกระทำให้เกิดความเสียหายและการทำลายชื่อเสียงของผู้ประพันธ์<sup>139</sup>

โดยสรุปแล้ว ธรรมเนียมในสหราชอาณาจักรมีการคุ้มครองลิขสิทธิ์อยู่สามประการ ซึ่งอายุการคุ้มครองสิทธิในการแสดงตนและสิทธิในการคงไว้ซึ่งบุรณภาพแห่งงานจะมีเท่ากับอายุของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น ส่วนสิทธิที่จะไม่ถูกใช้ชื่อในงานที่ไม่ได้สร้างขึ้น มีอายุเท่ากับอายุงานอันมีลิขสิทธิ์และอยู่ต่อไปอีก 20 ปี หลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย โดยจะถูกใช้โดยผู้ที่ถูกระบุไว้ในพินัยกรรมหรือตัวแทนผู้สร้างสรรค์ และผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ของตนได้ แต่สามารถสละกรรมสิทธิ์ได้โดยต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร โดยจะกำหนดเงื่อนไขด้วยหรือไม่ก็ได้

### 3.2.3 ธรรมเนียมในสหรัฐอเมริกา

กฎหมายพื้นฐานในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกา ได้แก่ รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา (U.S. Const. Art. I, 8,cl.3) ซึ่งให้อำนาจรัฐสภา ส่งเสริมความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และศิลปะที่เป็นประโยชน์ โดยให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Right) ในงานเขียนและการค้นพบ แก่ผู้ประพันธ์และผู้ประดิษฐ์ในระยะเวลาอันจำกัด<sup>140</sup>

กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง โดยส่วนใหญ่แล้วกฎหมายลิขสิทธิ์แบบดั้งเดิมได้ให้ความสำคัญกับการให้สิทธิในผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้เขียน และยังมีสิทธิที่จะขยายไปเกินกว่าเศรษฐกิจที่ปกป้องผลประโยชน์ส่วนตัวของผู้เขียนในผลงาน ซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่ใช่ในทางเศรษฐกิจนี้ ซึ่งมักเรียกกันว่า สิทธิทางศีลธรรม ซึ่งประกอบด้วย สิทธิในการแสดงที่มาและสิทธิในบุรณภาพแห่งงาน ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาได้กล่าวถึงสิทธิทางศีลธรรมเมื่อสหรัฐอเมริกาเข้าร่วมอนุสัญญากรุงเบิร์น สำหรับการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปะ (Berne Convention) หลังจากที่สหรัฐอเมริกาเข้าร่วมประชุมอนุสัญญากรุงเบิร์น สภาองเกรสได้ตัดสินใจที่จะเสริมบทบัญญัติที่มีอยู่แล้ว โดยรวมเอาบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิทางศีลธรรมไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสิทธิในการแสดงศิลปกรรมปี 1990 หรือ Visual Artists Rights Act of 1990 (VARA)

<sup>139</sup> Copyrightuser, “Case File #11: THE MUTILATED WORK,” สืบค้นเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2561, จาก [http://www.copyrightuser.org/wp-content/uploads/2017/07/CU\\_CaseFile\\_11.pdf](http://www.copyrightuser.org/wp-content/uploads/2017/07/CU_CaseFile_11.pdf)

<sup>140</sup> สุรพล คงลาภ, การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสหรัฐอเมริกา, (กรุงเทพมหานคร : ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม, มปป). น.2.

หลังจากสหรัฐอเมริกาเข้าเป็นสมาชิกของอนุสัญญากรุงเบิร์น เมื่อวันที่ 1 มีนาคม พ.ศ. 2532 สหรัฐอเมริกาจึงได้ออกกฎหมายฉบับหนึ่งที่เรียกว่า “The Berne Convention Implementation Act” เพื่อทำการแก้ไขสาระสำคัญของกฎหมายลิขสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกาเอง เป็นไปตามการอนุวัติการตามอนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งก็ได้รับรองหลักการสำคัญหลายประการ โดยเว้นแต่เพียงสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์ที่ไม่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้อย่างชัดเจน

เกินกว่าสิบสามปีที่ผ่านมาตั้งแต่ VARA ถูกตราขึ้นมานี้ ยังไม่ชัดเจนว่าทบทวนข้อยกเว้นของ VARA มีผลกระทบหรือไม่เป็นผลหรือไม่ และมีหลายข้อบ่งชี้ว่า VARA ยังไม่เป็นที่รู้จักและมีการกล่าวถึงน้อย

เมื่อรัฐสภาผ่านกฎหมาย VARA ก็สั่งการให้สำนักงานลิขสิทธิ์ดำเนินการศึกษาเพื่อประเมินผลของข้อยกเว้นใน VARA เนื่องจากความกังวลเกี่ยวกับการขาดอำนาจในการเจรจาต่อรองของศิลปิน การศึกษามีกำหนด 5 ปีหลังจากการตรากฎหมาย สำนักงานลิขสิทธิ์จึงตัดสินใจดำเนินการศึกษาโดยการศึกษากฎหมายจากกรณีศึกษาและการพิจารณาคดีเกี่ยวกับ VARA จุดสนใจหลักของการศึกษาคือ ผลกระทบ ซึ่งสำนักงานลิขสิทธิ์แนะนำว่า

“เนื่องจากขาดความรู้ในขณะที่เกี่ยวข้องกับศิลปะ และในเรื่องสิทธิทางศีลธรรมอย่างกว้างขวางในระดับต่ำสุดของประสบการณ์ในข้อสัญญากับข้อยกเว้นและการไม่มีคำแนะนำทางกฎหมายเกี่ยวกับการตีความ VARA สภาคงเกรงอาจตัดสินใจที่จะทบทวนผลกระทบจากข้อยกเว้นสิทธิทางศีลธรรมและประเด็นนโยบายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในอนาคต”

ธรรมสิทธิในกฎหมายสหรัฐอเมริกานั้น ในเรื่องสิทธิทางศีลธรรมเกิดขึ้นจากแนวความคิดทางกฎหมายของฝรั่งเศสเกี่ยวกับ Droit Moral มุ่งเน้นไปที่บุคลิกภาพของบุคคลและจิตวิญญาณมากกว่าเรื่องทางเศรษฐกิจ หรือผลประโยชน์ของผู้เขียน สิทธิทางศีลธรรมประกอบด้วย สิทธิแห่งบูรณภาพแห่งงานและสิทธิในการระบุแหล่งที่มา โดยสิทธิในการระบุแหล่งที่มาคือสิทธิในการเรียกร้องหรือปฏิเสธการมีส่วนร่วมในการทำงาน ส่วนสิทธิแห่งบูรณภาพแห่งงานคือสิทธิในการป้องกันการถูกทำร้ายเปลี่ยนแปลงหรือการทำลายงานนั้น แม้จะมีการโอนกรรมสิทธิ์ไปก็ตาม

เดิมนั้น สิทธิต่างๆในลักษณะเดียวกันกับธรรมสิทธิ ก็ได้มีอยู่และถูกบัญญัติไว้แล้วในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ภายใต้หลักกฎหมายว่าด้วยการนำข้อมูลไปใช้อย่างบิดเบือน การแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม กฎหมายเครื่องหมายการค้า กฎหมายที่ว่าด้วยการหมิ่นประมาท ซึ่งก็เห็นถึงความไม่จำเป็นต้องแก้ไข เปลี่ยนแปลงกฎหมายภายในของประเทศสหรัฐอเมริกาเลย แต่สุดท้ายก็ได้ตราพระราชบัญญัติสิทธิในการแสดงศิลปกรรมปี 1990 (VARA) ออกมา

เมื่อสภาองเกรสยินยอมให้ประธานาธิบดีและให้สัตยาบันอนุสัญญากรุงเบิร์น รัฐบาลอ้างว่ากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกาได้ยินยอมปฏิบัติตามแล้ว เพื่อการป้องกันสิทธิทางศิลปกรรมในมาตรฐานขั้นต่ำที่ได้รับมอบอำนาจจากมาตรา 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบิร์น สภาองเกรสตัดสินใจขยายขอบเขตของการคุ้มครองสิทธิทางศิลปกรรมในสหรัฐอเมริกาโดยการออก VARA<sup>141</sup>

17 USC section 106A เป็นที่รู้จักกันในชื่อว่า Visual Artists Rights Act of 1990 (VARA) มีเนื้อหาดังต่อไปนี้

(a) สิทธิในการระบุแหล่งที่มาและบูรณภาพแห่งงาน (ตามหัวข้อ 107 การใช้งานอย่างเป็นธรรม) และเป็นอิสระจากสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในมาตรา 106 ผู้เขียนผลงานศิลปะ

(1) มีสิทธิ

(A) เพื่ออ้างสิทธิ์การเป็นผู้ประพันธ์ผลงานนั้นและ

(B) เพื่อป้องกันการใช้ชื่อของเขาในฐานะผู้สร้างสรรค์งานศิลปะภาพใด ๆ ที่เขาหรือเธอไม่สร้างสรรค์ขึ้น

สิทธินี้ หมายความว่า ศิลปินมีสิทธิที่จะเป็นที่รู้จักในฐานะผู้ประพันธ์ผลงานและชื่อของเขาไม่สามารถใช้ในผลงานที่เขาหรือเธอไม่ได้สร้างขึ้น

(2) มีสิทธิที่จะป้องกันไม่ให้ใช้ชื่อของเขาในฐานะผู้ประพันธ์งานศิลปกรรม ในกรณีที่มีการบิดเบือนการทำลายหรือการดัดแปลงอื่น ๆ ของผลงานอันอาจส่งผลกระทบต่อเกียรติยศของตนหรือชื่อเสียง และ

สิทธิ์ข้างต้นช่วยให้ศิลปินสามารถนำชื่อออกจากงานที่เขาสร้างขึ้นในกรณีที่ผลงานนั้นถูกบิดเบือนหรือเปลี่ยนแปลงไปตามที่ระบุไว้ในกระบวนการนี้จะเป็นอันตรายต่อชื่อเสียงและเกียรติคุณของศิลปิน

(3) ภายใต้ข้อจำกัดที่กำหนดไว้ในมาตรา 113 (d) (บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการทำลายของอาคาร ฯลฯ ที่มีงานศิลปะ) จะมีสิทธิ

(A) เพื่อป้องกันการบิดเบือนโดยเจตนาทำให้เสียหายหรือการดัดแปลงอื่น ๆ ของผลงานซึ่งอาจเป็นผลเสียต่อศักดิ์ศรีหรือชื่อเสียงของเขาหรือเธอและการบิดเบือน การทำลายหรือการดัดแปลงใด ๆ โดยเจตนาเป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าวและ

<sup>141</sup> RayMing Chang, “Revisiting the Visual Artists Rights Act of 1990 : A Follow-up Survey About Awareness and Waiver,” TEXAS INTELLECTUAL PROPERTY LAW JOURNAL, 13, pp.129-141 (April 2005).

(B) เพื่อป้องกันการทำลายใด ๆ ของผลงานที่ได้รับการยอมรับและการทำลายโดยเจตนา หรือโดยประมาท ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าว<sup>142</sup>

พระราชบัญญัติสิทธิในการแสดงศิลปกรรมปี 1990 (VARA) ได้มีการแก้ไขกฎหมาย ลิขสิทธิ์และให้การปกป้องสิทธิทางศีลธรรมแก่ศิลปินบางราย ในส่วนหลักของ VARA ที่ถูกบัญญัติขึ้น ที่ 17 U.S.C. 106A

โดย VARA ให้สิทธิศิลปิน คือ

(1) สิทธิในการแสดงที่มา โดยผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงชื่อของตนลงในงานที่ตนได้ สร้างสรรค์ขึ้น และมีสิทธิห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนไม่ได้สร้างสรรค์ได้

(2) สิทธิในบูรณภาพแห่งงาน โดยห้ามมิให้บุคคลอื่นใดกระทำต่องานโดยการตัดทอน บิดเบือน หรือดัดแปลง ที่จะก่อความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์งาน และ

(3) สิทธิในการป้องกันการทำลายงานหากได้รับการยอมรับอย่างสูง

อย่างไรก็ตามก็มีข้อยกเว้น ข้อจำกัดสำหรับการใช้สิทธิ คือ

งานศิลปะทัศนศิลป์ คือ

(1) ภาพวาด ภาพพิมพ์หรือประติมากรรมที่มีอยู่ในสำเนาเดี่ยว ที่มีจำนวนจำกัด 200 สำเนา หรือน้อยกว่าที่มีการลงนามและเรียงลำดับตามลำดับโดยผู้เขียนหรือในกรณีของประติมากรรม ประติมากรรมแกะสลักหรือประติมากรรมที่มีจำนวนไม่น้อยกว่า 200 ตัว ที่เขียนเรียงตามลำดับโดยผู้เขียน และมีลายมือชื่อหรือเครื่องหมายระบุอื่น ๆ ของผู้เขียน หรือ

(2) ภาพนิ่งที่ผลิตขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการจัดนิทรรศการเท่านั้น ที่มีอยู่ในสำเนาเดี่ยว ที่ลง ลายมือชื่อโดยผู้เขียนหรือในจำนวนจำกัด 200 ฉบับสำเนา หรือน้อยกว่าที่ได้รับการลงลายมือชื่อและ เรียงลำดับตามลำดับโดยผู้เขียน

แนวคิด "งานศิลปะภาพพิมพ์" อย่างมีนัยสำคัญมากที่สุด ไม่รวมถึงงานศิลปะต่อไปนี้

(A) (i) โปสเตอร์แผนที่โลก แผนที่ การวาดภาพทางเทคนิค ไดอะแกรม รูปแบบ ศิลปะประยุกต์ภาพเคลื่อนไหวหรืองานโสตทัศนูปกรณ์อื่น ๆ หนังสือนิตยสาร หนังสือพิมพ์วารสาร ข้อมูลวารสารบริการข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์สิ่งพิมพ์อิเล็กทรอนิกส์ หรือสิ่งพิมพ์ที่คล้ายคลึงกัน

<sup>142</sup> IVAN HOFFMAN, "THE VISUAL ARTISTS RIGHTS ACT," สืบค้นเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2561, จาก <http://www.ivanhoffman.com/vara.html>

(ii) ดินค้าหรือการโฆษณาการส่งเสริมการขาย การบรรยายครอบคลุมหรือบรรจุกันท์หรือ  
ภาชนะบรรจุ

(iii) ส่วนใดหรือบางส่วนของรายการใด ๆ ที่อธิบายไว้ในข้อ (i) หรือ (ii);

(B) งานใดที่สร้างขึ้นเพื่อการจ้าง หรือ

(C) งานใด ๆ ที่ไม่อยู่ภายใต้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ภายใต้ชื่อนี้

ขอบเขตของ VARA แคบมากและปกป้องเฉพาะบางประเภทเท่านั้น เช่น ภาพทัศนศิลป์  
รวมถึง ภาพวาด ภาพพิมพ์ ภาพนิ่ง ภาพถ่ายและประติมากรรมที่ผลิตในจำนวนที่จำกัด คือ 200 สำเนา  
หรือน้อยกว่านี้ ซึ่งหมายความว่าโปสเตอร์ หนังสือ วิดีโอและประเภทอื่น ๆ ของงานศิลปะ อาจจะไม่  
ได้รับการคุ้มครองโดย VARA ซึ่ง VARA ไม่ครอบคลุมโฆษณาหรือ งานที่สร้างขึ้นเพื่อเช่า ที่กำหนดไว้ใน  
17 U.S.C. § 101 ที่เป็นงานที่จัดทำโดยลูกจ้างหรือการจ้างงาน สื่อหรือวัสดุที่ใช้ในการสร้างงานศิลปะ

ระยะเวลาของการคุ้มครองงานที่สร้างขึ้นหลังจากวันที่ 1 มิถุนายน ปี 1991 คือตลอดชีวิต  
ของผู้เขียน สำหรับงานที่สร้างขึ้นก่อนวันที่ 1 มิถุนายน ปี 1991 การป้องกันของ VARA ใช้เฉพาะกับ  
ศิลปินที่ยังไม่ได้โอนกรรมสิทธิ์ในงานของตนและระยะเวลาในการป้องกันเท่ากับระยะเวลาของการ  
คุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยตามปกติมีอายุได้เพิ่มขึ้น 70 ปี สำหรับงานที่สร้างขึ้นโดยศิลปินหลายคนร่วมกัน การ  
ป้องกันจะยังคงอยู่จนถึงสิ้นชีวิตของผู้แต่งคนสุดท้ายที่ยังหลงเหลืออยู่ และไม่ได้บอกถึงสิทธิของผู้ใช้  
สิทธิต่อไปหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายไว้

มีข้อยกเว้นที่สำคัญสามประการสำหรับสิทธิที่ได้รับตาม § 106A คือ

1. การตัดแปลงงานศิลปะภาพซึ่งเป็นผลมาจากเวลาผ่านไปหรือลักษณะโดยธรรมชาติของ  
วัสดุไม่ได้ถือเป็นการละเมิดบูรณภาพแห่งงาน

2. การปรับเปลี่ยนงานศิลปะ ทัศนศิลป์ ซึ่งเป็นผลมาจากการอนุรักษ์หรือการนำเสนอของ  
สาธารณะรวมถึงการจัดแสงและจัดตำแหน่งของงานไม่ได้ถือว่าจะละเมิดบูรณภาพแห่งงานหรือสิทธิที่จะ  
ป้องกันการทำลายผลงานที่มีชื่อเสียงได้ เว้นแต่จะเป็นการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

3. สิทธิในการแสดงที่มาไม่ใช้กับการทำสำเนาการพรรณนาภาพหรือการใช้งานอื่นในส่วน  
ที่เกี่ยวกับหรือในส่วนใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับรายการใด ๆ ที่ระบุไว้ในอนุวรรค (A) หรือ (B) ของคำจำกัด  
ความของงานศิลปะทัศนศิลป์ ในมาตรา 101 โดยการลอกเลียนแบบการพรรณนาภาพหรือการใช้งาน  
อื่น ๆ ไม่ได้ถือเป็นการละเมิดสิทธิละเมิดบูรณภาพแห่งงานหรือสิทธิในการป้องกันการทำลาย

แม้ว่าสิทธิศิลปินภายใต้ VARA อาจไม่สามารถโอนสิทธิได้ ศิลปินอาจละสิทธิ VARA ของตัวเองได้ ถ้ามีความยินยอมอย่างชัดแจ้งในการละสิทธิดังกล่าวในตราสารที่เป็นลายลักษณ์อักษร และลงลายมือชื่อโดยผู้เขียน และต้องระบุถึงงานและการใช้ผลงาน โดยเฉพาะเพื่อให้ถูกต้อง

#### กรณีศึกษา

กรณี *Carter v. Helmsley-Spear Inc.* (1996) ที่ว่า ซึ่งได้ตรวจสอบประเด็นสำคัญหลายประการของ VARA ในบทบาทของสังหาริมทรัพย์ โดยบริษัทต้องการเอารูปปั้นขนาดใหญ่ที่ติดตั้งไว้ในล็อบบี้ของอาคารออกไป ศิลปินที่ติดตั้งงานได้รับคำสั่งห้ามถาวรจากศาลแขวง ศาลอุทธรณ์ยกเลิกคำสั่งห้าม โดยศาลอุทธรณ์พบว่างานนี้เป็นงานที่ได้รับค่าจ้าง จึงไม่ได้รับการคุ้มครองโดย VARA เนื่องจากเหตุผลว่าศิลปินได้รับค่าจ้างรายสัปดาห์และได้รับการตกแต่งวัสดุสำหรับประติมากรรม

กรณี *Martin v. City of Indianapolis* (1999) ที่ว่า Martin เป็นผู้ประดิษฐ์งานเกี่ยวข้องกับ การสร้างเมืองสแตนเลสขนาดใหญ่ที่เป็นประติมากรรมเหล็ก ซึ่งประติมากรรมนี้สามารถที่จะถอดชิ้นส่วน และสามารถประกอบชิ้นใหม่ได้ ประติมากรรมของ Martin ได้รับรางวัลมากมายและได้รับการยอมรับจากหนังสือพิมพ์ท้องถิ่น โดย Martin มีข้อตกลงระหว่างการเปลี่ยนแปลงเขตของเจ้าของที่ดินกับเมืองที่ ได้กำหนดกันไว้ ระบุว่าเมืองจะต้องแจ้งให้ศิลปินและเจ้าของที่ดินทราบถ้าที่ดินถูกซื้อโดยเมืองหรือถ้าเมืองได้รับการอนุมัติให้ขายที่ดินดังกล่าว และต้องใช้เวลาภายในเก้าสิบวันที่จะให้หรือประติมากรรม เมืองออก ปรากฏว่าเมืองได้รื้อถอนประติมากรรมโดยไม่แจ้งให้ทราบล่วงหน้ากับศิลปิน ศาลพบว่า ประติมากรรมไม่ได้มีไว้สำหรับเช่าเพราะศิลปินยังคงเป็นเจ้าของประติมากรรม ซึ่งศาลแขวงจะ พิจารณาให้ได้เมื่อแสดงให้เห็นว่า (1) เขาเป็นนักเขียน (2) ของงานภาพศิลปะ (3) อยู่ภายใต้ขอบเขตของ VARA (4) ซึ่งมีลักษณะโดดเด่นและ (5) ซึ่งถูกทำลายโดยเจตนา โดย Martin สามารถแสดงให้เห็นโดย ครบทุกองค์ประกอบเหล่านั้นทั้งหมด ต่อมาศาลอุทธรณ์พิจารณาว่าประติมากรรมมีคุณสมบัติเป็น ผลงาน "ได้รับการยอมรับ" และยึดถือหรือไม่ โดยพิจารณาจากการที่ศาลแขวงใช้หลักฐานข่าวลือ บทความในหนังสือพิมพ์และจดหมายเกี่ยวกับประติมากรรมในการกำหนดว่าประติมากรรมนั้นเป็น ผลงานของ "ความโดดเด่น" เพราะว่าได้รางวัลมากมายและได้รับการยอมรับจากหนังสือพิมพ์ ท้องถิ่น ศาลจึงตัดสินให้ Martin มีสิทธิตาม VARA แต่ให้ได้รับค่าเสียหาย 20,000 ดอลลาร์ในความ เสียหายสูงสุดตามกฎหมาย รวมทั้งค่าทนายซึ่งมีมูลค่ารวมทั้งสิ้น 131,000.72 ดอลลาร์เท่านั้น แต่ไม่ได้ รับค่าเสียหายที่เพิ่มขึ้นเพราะเมืองกระทำละเมิดโดยไม่เจตนา การละเมิดที่เกิดขึ้นนี้คือความไม่ตั้งใจ เพราะศาลพิจารณาแล้วว่า ดูเหมือนจะเป็นกรณีของความล้มเหลวของข้าราชการภายในรัฐบาลของเมือง เองประกอบด้วย

กรณี Scott v. Dixon (2004) ที่ว่า ประติมากรกล่าวหาว่า จำเลยที่ซื้อประติมากรรมหงส์ของเขา และทำลายงานของเขาเพราะ พวกเขาเก็บงานไว้อย่างไม่ถูกต้องและปล่อยให้มันสนิมได้ ศาล The Eastern District of New York ระบุว่า ถือว่า Scott ไม่มีข้อเรียกร้องเพื่อบรรเทาการทำลายประติมากรรมของเขาเพราะงานของเขาไม่ใช่งานที่ "ได้รับการยอมรับอย่างสูง"<sup>143</sup>

กรณี Dastar Corp. v. Twentieth Century Fox Film Corp (2003) ที่ว่า คดีนี้เป็นคดีที่เกี่ยวกับการขัดแย้งกัน ในการละเมิดต่อการระบุถึงแหล่งที่มาในงานสร้างสรรค์ของบทบัญญัติของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (The Lanham Act) และกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกา โดยมีอยู่ว่า Twentieth Century Fox Film ได้รับสิทธิพิเศษในการสร้างชุดโทรทัศน์สงครามครูเสดในยุโรป จากหนังสือสงครามครูเสดในยุโรปที่เขียนโดย “ไวท์ไอเซนฮาว” และได้มีการออกเผยแพร่ แต่อย่างไรก็ตาม Twentieth Century Fox Film ไม่ได้ต่ออายุลิขสิทธิ์ในรายการทีวีดังกล่าว ดังนั้น ทำให้รายการทีวีนี้ตกเป็นสาธารณสมบัติ

ต่อมา Dastar ได้จัดทำวิดีโอดังกล่าวขึ้น โดยได้เผยแพร่ชุดวิดีโอชื่อ World War II Campaigns ในยุโรป โดยได้คัดลอกและแก้ไขงานดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการเปิดหน้าเครดิตและการปิดฉากภาพยนตร์ แทรกลำดับของชื่อเรื่องบทใหม่และบทแนะนำ บทสรุป พร้อมทั้งได้ผลิตและขายชุดวิดีโอเป็นผลิตภัณฑ์ของตัวเองในการโฆษณาระบุว่า ผลิตและจัดจำหน่ายโดย “Entertainment Distributing” (ซึ่งเป็นของ Dastar) และไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับรายการโทรทัศน์เรื่องสงครามครูเสด

Twentieth Century Fox Film จึงฟ้องร้องในปี 1998 โดยอ้างว่า Dastar ได้ละเมิดลิขสิทธิ์รายการโทรทัศน์สงครามครูเสดในยุโรปว่า “ได้นำสินค้าของผู้อื่นมาใส่ในสินค้าของตนแล้วกล่าวอ้างว่าเป็นของตน” (Reverse Passing Off) ศาลแขวงตัดสินให้ Twentieth Century Fox Film ได้ค่าเสียหายเป็นสองเท่าของผลกำไรที่ได้รับจาก Dastar ส่วนศาลอุทธรณ์ได้ยกเลิกคำร้องเรียนเรื่องลิขสิทธิ์และส่งกลับไปให้ศาลแขวงตัดสิน แต่ศาลคงเห็นว่าคำตัดสินตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าคงยืนยันการได้รับค่าเสียหายคือผลกำไรเป็นสองเท่า เพราะได้คัดลอกรายการโทรทัศน์สงครามครูเสดในชุดยุโรปทั้งหมดที่สร้างขึ้นโดย Twentieth Century Fox

ศาลฎีกาสหรัฐพิจารณาเฉพาะประเด็น “Reverse Passing Off” ศาลได้ให้เหตุผลว่าแม้ว่าพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าจะห้ามการ “Reverse Passing Off” แต่ก็ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้

<sup>143</sup> RayMing Chang, *supra* note 141, pp.129-141.



เครื่องหมายการค้า แต่ในกฎหมายลิขสิทธิ์เมื่องานที่มีลิขสิทธิ์หมดอายุการคุ้มครองแล้วก็จะตกเป็นสาธารณสมบัติของทุกคน ซึ่งอาจทำอะไรก็ได้ในผลงานโดยมีหรืออาจไม่มีการระบุถึงผู้ประพันธ์

เห็นได้ว่าพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้ามีจุดมุ่งหมายเพื่อป้องกัน “การใช้เครื่องหมายการค้าที่หลอกลวงและทำให้เข้าใจผิด” และ “ต่อสู้กับการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม” ทำให้เกิดปัญหาคือทำให้พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าขัดแย้งกับกฎหมายลิขสิทธิ์ซึ่งกล่าวถึงสิทธิในการคัดลอกและการคัดลอกโดยไม่มีภาระดูแลที่ตามมาเมื่อลิขสิทธิ์หมดอายุแล้วการกระทำดังกล่าวจึงเป็นสิทธิที่ทำได้ถูกต้องภายใต้สิทธิที่เมื่อสิทธิบัตรหรือลิขสิทธิ์การผูกขาดเมื่อหมดอายุแล้วประชาชนสามารถใช้สิ่งประดิษฐ์หรืองานนี้ได้ตามประสงค์และไม่จำเป็นต้องมีการระบุแหล่งที่มา

ดังนั้น สภาคองเกรสต้องการที่จะสร้างหลักการเพิ่มขึ้นดังกล่าวในกฎหมายลิขสิทธิ์จึงได้กำหนดบทบัญญัติที่มีความเฉพาะเจาะจงมากขึ้น โดย The Visual Artists Rights Act 1990 ระบุว่าผู้เขียนงานศิลปะ "จะมีสิทธิเพื่ออ้างสิทธิ์ในผลงานชิ้นนี้" ซึ่งสิทธิการระบุแหล่งที่มาที่มีข้อจำกัด คือ ต้องยึดติดกับ "งานศิลปะภาพพิมพ์" ที่ระบุไว้เท่านั้น ซึ่งอาจไม่รวมถึงวิดีโอ ภาพเคลื่อนไหวด้วย<sup>144</sup>

โดยรวมแล้วการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกาค่อนข้างมีความจำกัด โดยงานนั้นต้องเป็นงานประเภททัศนศิลป์ เช่น ภาพวาด ภาพพิมพ์ ปะติมากรรม ทำให้งานบางประเภท เช่น โปสเตอร์ แผ่นที่โลก ภาพเคลื่อนไหว กลับไม่ได้รับความคุ้มครอง โดยให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์อยู่สามประการข้างต้น ซึ่งมีอายุความคุ้มครองเพียงตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ส่วนการโอนกรรมสิทธิ์ไม่สามารถกระทำได้ แต่สามารถยกเว้นได้โดยระบุไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสหรัฐอเมริกา หากพิจารณาในแง่ของกฎหมายแล้วจะเห็นว่าหลักการไม่แตกต่างจากกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย แต่เนื่องจากสหรัฐอเมริกาต้องการปฏิเสธการให้การรับรองสิทธิทางศิลปกรรมที่กำหนดไว้ในข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบิร์น ที่เน้นความสำคัญของสิทธิทางเศรษฐกิจ ทำให้ต้องออกกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลิขสิทธิ์ของตน แต่หากพิจารณาในส่วนขององค์กรแล้วอาจกล่าวได้ว่า ในสหรัฐอเมริกาผู้ประกอบการซึ่งอาศัยทรัพย์สินทางปัญญาเป็นพื้นฐาน ได้รวมกลุ่มกันจนเกิดความเข้มแข็ง มีอำนาจต่อรอง และมีส่วนในการกำหนดทิศทางการบังคับใช้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา โดยวิธีเรียกร่อง ล็อบบี้ (Lobbying) หรือวิธีอื่นๆผ่านองค์กรของรัฐ เพื่อให้คุ้มครองผลประโยชน์ของตน ทั้งในสหรัฐอเมริกา และ

<sup>144</sup> William Fisher, "DASTAR CORPORATION v. TWENTIETH CENTURY FOX FILM CORPORATION et al," สืบค้นเมื่อวันที่ 5 สิงหาคม 2561, จาก <https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/IP/2003%20Dastar%20Abridged.pdf>

ต่างประเทศ นอกจากนี้ยังมีการรวมกลุ่มในรูปแบบองค์กรจัดเก็บค่าตอบแทนในการใช้สิทธิให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ดังนั้น บทบาทของภาคเอกชนในสหรัฐอเมริกาจึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง<sup>145</sup>

### 3.2.4 ธรรมเนียมสิทธิในประเทศฝรั่งเศส

กลุ่มประเทศ Civil Law คือประเทศที่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยประเทศฝรั่งเศส นับว่าเป็นประเทศแรกในภาคพื้นยุโรป ที่ได้จัดทำประมวลกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรขึ้นมา ภายหลังจากเกิดการปฏิวัติครั้งใหญ่ในประเทศฝรั่งเศสก็ได้เกิดแนวความคิดว่างานสร้างสรรค์นั้น เป็นการแสดงออกซึ่งบุคลิกภาพส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์จึงเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ และเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์

กฎหมายธรรมเนียมสิทธิจึงเกิดขึ้นจากประเทศฝรั่งเศสซึ่งเรียกกันว่า “droite de morale” อันที่จริงแล้วฝรั่งเศสถูกยกขึ้นเป็นแบบอย่างหรือเป็นแม่แบบของกฎหมายธรรมเนียมสิทธิและโดยทั่วไปถือว่าเป็นแหล่งกำเนิดของ “droit moral” ของประเทศอื่น ๆ ทั้งหมดในยุโรปที่ได้รับการควบคุมโดยกฎหมายแพ่งในเรื่องสิทธิของผู้เขียน ทำให้ประเทศในกลุ่มนี้เรียกกฎหมายลิขสิทธิ์ว่า “Author’s right” หรือ “สิทธิของผู้สร้างสรรค์” ทำให้ประเทศฝรั่งเศสเป็นแม่แบบของระบบลิขสิทธิ์ที่เน้นสิทธิของผู้สร้างสรรค์

ระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (The Author’s Right System) ที่เน้นและให้ความสำคัญกับเรื่องธรรมเนียมสิทธิเป็นอย่างมาก โดยกลุ่มประเทศที่นิยมใช้ระบบนี้มักเป็นกลุ่มในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยเฉพาะในประเทศฝรั่งเศสที่เป็นต้นกำเนิดและยังต้นแบบของประเทศอื่น ๆ ในการให้ความสำคัญคุ้มครองธรรมเนียมสิทธิ ซึ่งในระบบนี้แบ่งแยกสิทธิทางเศรษฐกิจในการแสวงหาประโยชน์ในลิขสิทธิ์ออกจากธรรมเนียมสิทธิ อย่างชัดเจน<sup>146</sup>

ในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ (The Author’s Right System) ที่มุ่งเน้นในเรื่องธรรมเนียมสิทธิเป็นสำคัญ ประเทศฝรั่งเศสจึงให้ความสำคัญและกำหนดสิทธิในธรรมเนียมสิทธิอยู่หลายประการในประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (The droit d’auteur)<sup>147</sup> ประกอบด้วย

<sup>145</sup> Robert J. Sherman, *supra* note 110, p.373.

<sup>146</sup> ปัญญาพน เจริญพานิช, *อ้างแล้ว* เจริญธรรมที่ 59, น.51.

<sup>147</sup> Intellectual Property Code of French

1. สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Authorship Right)<sup>148</sup> ซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์ขั้นพื้นฐานที่สุดที่ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน และย่อมรวมไปถึงสิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน และสิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้สร้างสรรค์ขึ้นอีกด้วย

2. สิทธิที่จะโฆษณางาน (Disclosure Right)<sup>149</sup> หรือตัดสินใจเปิดเผยงานสร้างสรรค์ของตนต่อสาธารณชนหรือไม่และสามารถกำหนดเงื่อนไขในการเปิดเผยได้ และสามารถถอนการโฆษณาก่อนที่จะมีการโฆษณางาน ทั้งนี้ เนื่องจากงานที่ไม่ได้สะท้อนแนวความคิดที่แท้จริงของผู้สร้างสรรค์อาจทำให้ชื่อเสียงเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ต้องเสียไป

3. สิทธิในบูรณภาพแห่งงาน (Integrity Right) ที่มีสิทธิจะได้รับความเคารพในงานสร้างสรรค์ และห้ามบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือกระทำการประการอื่นแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ เพราะการบิดเบือน ตัดทอนงานนั้นย่อมกระทบกระเทือนต่อผู้สร้างสรรค์ และรวมไปถึงห้ามทำลายงานนั้นด้วย

4. สิทธิในการเรียกคืนงาน (Withdrawal Right)<sup>150</sup> ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิเรียกคืนงานนั้นกลับคืนมาได้ แม้จะได้มีการโอนลิขสิทธิ์ในงานของตนไปแล้วก็ตาม เพียงแต่ต้องอาจชดใช้ค่าทดแทนในความเสียหายดังกล่าวแก่ผู้รับโอนงานดังกล่าว

<sup>148</sup> Intellectual Property Code Article L121-1 “An author shall enjoy the right to respect for his name, his authorship and his work.”

<sup>149</sup> Intellectual Property Code Article L121-2 “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>150</sup> Intellectual Property Code 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.”

5. สิทธิที่จะนำงานที่สร้างสรรค์นั้นมารวบรวมเข้ากัน (Collective Right)<sup>151</sup> ผู้สร้างสรรค์แต่เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่มีสิทธิที่จะนำงานของตนที่กระจัดกระจายอยู่ นำมารวบรวมเข้ากันเป็นเล่มเดียวกัน<sup>152</sup>

กรณีระยะเวลาการให้ความคุ้มครองของประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่มีการกำหนดระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Perpetual)<sup>153</sup> ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ย่อมมีอยู่ตลอดไป ไม่ได้จำกัดว่าถึงแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้ถึงแก่ความตายลิขสิทธิ์จะสิ้นสุดลงด้วยเหมือนกับกลุ่มประเทศคอมมอนลอร์ และไม่มีอายุความฟ้องร้องคดีอีกด้วย ซึ่งทายาทจะเป็นผู้ใช้สิทธิแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป และต้องทำตามคำสั่งที่ให้ไว้ก่อนตายหรือพินัยกรรมอย่างเคร่งครัด ส่วนกรณีการโอนหรือสละลิขสิทธิ์หรือยกเว้นลิขสิทธิ์นั้นย่อมไม่สามารถที่จะกระทำได้ หากกระทำฝ่าฝืนย่อมตกเป็นโมฆะ แต่ลิขสิทธิ์สามารถส่งต่อไปยังทายาทได้เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทจะใช้สิทธิแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป และหากมีผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของฝรั่งเศสนั้นมีการกำหนดโทษไว้ทั้งทางแพ่งในการเรียกร้องค่าเสียหายและทางอาญาลงโทษแก่ผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ได้อีกด้วย

การที่ประเทศฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับลิขสิทธิ์นั้น มีกรณีที่แสดงให้เห็นว่าฝรั่งเศสให้ความสำคัญคุ้มครองผู้สร้างสรรค์มากกว่า ในกรณี Societe Le Chant du Monde v. Societe Fox Europe and Societe Fox Americaine Twentieth Century (1954) อ้างอิงจากข้อเท็จจริงในสหรัฐอเมริกากรณี

<sup>151</sup> Intellectual Property Code Article L121-8 “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.

With regard to all works published in such way in a newspaper or periodical, the author shall maintain his right, unless otherwise stipulated, to have them reproduced or to exploit them in any form whatsoever, on condition that such reproduction or exploitation is not such as to compete with the newspaper or periodical concerned.”

<sup>152</sup> วัส ดิงสมิตร, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2*, น.72.

<sup>153</sup> Intellectual Property Code Article L121-1 “An author shall enjoy the right to respect for his name, his authorship and his work. This right shall attach to his person.

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”

Shostakovich v. Twentieth Century-Fox Film Corp (1949)<sup>154</sup> ที่ผู้สร้างสรรค์เพลงเป็นชาวรัสเซียและงานอันมีลิขสิทธิ์นี้ได้ตกเป็นสาธารณสมบัติแล้ว โดยที่สหรัฐอเมริกาไม่ครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ในขอบเขตของประเทศอื่นและถือว่างานอันมีลิขสิทธิ์ได้ตกเป็นสาธารณสมบัติจึงไม่ได้รับความคุ้มครองซึ่งในฝรั่งเศสมีการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์อย่างเข้มงวดและเป็นกรรม ครอบคลุมถึงกรรมสิทธิ์ในขอบเขตประเทศอื่นๆ ด้วย และแม้งานอันมีลิขสิทธิ์ได้ตกเป็นสาธารณสมบัติแล้ว แต่กรรมสิทธิ์นั้นยังคงถือว่ายังมีอยู่ตลอดไปแม้ผู้สร้างสรรค์จะถึงแก่ความตายไปแล้ว ซึ่งต่างจากกรณีของสหรัฐอเมริกาอย่างสิ้นเชิง ในคดีนี้ศาลฝรั่งเศสจึงมีคำพิพากษาว่าจำเลยละเมิดต่อกรรมสิทธิ์ของโจทก์

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในแต่ละประเทศนั้นย่อมให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกันตามแต่แนวคิดในแต่ละประเทศได้รับมา โดยส่วนใหญ่ก็จะมิมีบทบัญญัติเป็นไปตามหลักเกณฑ์พื้นฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในอนุสัญญากรุงเบิร์นที่ได้เข้าร่วมเป็นภาคี แต่จะให้ความคุ้มครองเพิ่มมากกว่าที่กำหนดไว้เพียงใดก็ได้ เมื่อได้ทำการศึกษารวมสิทธิ์ของต่างประเทศแล้ว ทำให้ต้องกลับมาคิดทบทวนได้แล้วว่าประเทศไทยนั้นควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้คุ้มครองกรรมสิทธิ์ให้เพิ่มมากขึ้นหรือไม่ และจะส่งเสริม สนับสนุนกรรมสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพได้อย่างไร

### 3.3 การละเมิดลิขสิทธิ์ ข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์

ช่วงเวลาที่ผ่านมามีผู้ทรงสิทธิ (Holder) หรือเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ มีความพยายามที่จะค้นหาวิธีการทางเทคโนโลยีหลายวิธีด้วยกัน เพื่อนำมาใช้ป้องกันมิให้ผู้อื่นทำสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์ของตนเอง หรือนำงานของตนไปใช้ประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาต ไม่ว่าจะเป็นการพัฒนาจากการทำเป็นลายน้ำบนกระดาษจนไปถึงได้มีการทำเป็นภาพพิมพ์ลายน้ำดิจิทัล (Digital Watermarks) บุคคลใดจะใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์จากงานอันมีลิขสิทธิ์อาจต้องทำการลงทะเบียนก่อนใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ หรือมีหมายเลขกำกับไว้ เป็นต้น ความพยายามหาวิธีต่างๆ มาใช้เพื่อป้องกันมิให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์หรือกรรมสิทธิ์ต่างๆ เหล่านี้ได้ ทั้งนี้เนื่องจากบางครั้งผู้ที่กระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ก็เป็นผู้ที่มีความสามารถในการใช้เทคโนโลยีเพื่อเข้าถึงข้อมูลอันมีลิขสิทธิ์ด้วยเช่นกัน<sup>155</sup>

เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคมโลกและความก้าวหน้าทางด้านการศึกษาและเทคโนโลยีสารสนเทศทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงของรูปแบบการจัดเก็บข้อมูลในรูปของสิ่งพิมพ์ไปสู่

<sup>154</sup> The Discography, "Soviets Ironically Claim Personal Ownership of Personae," สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2561, จาก <http://thediscography.org/discoDbDetail.php?req=1316>

<sup>155</sup> จิตรประภา มากกลิ่น, *ฮ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 21*, น.197.

การจัดเก็บข้อมูลในรูปแบบดิจิทัล (Digital) สำหรับการเผยแพร่บนระบบคอมพิวเตอร์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Internet) ซึ่งความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีบนระบบคอมพิวเตอร์นั้น ได้ก่อให้เกิดประเด็นโต้แย้ง ถกเถียงและการคาดเดาต่างๆ มากมายโดยเฉพาะปัญหาการละเมิดสิทธิของเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ ได้แก่ สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำหรือดัดแปลง การเผยแพร่ต่อสาธารณชน ตามมาตรา 15 และการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ตามมาตรา 18 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่ว่าจะเป็นการนำไปทำซ้ำ ดัดแปลง ลบ ตัดทอน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์ จนก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 จะเห็นได้ว่ายังมีบทบัญญัติที่ยังไม่ครอบคลุม ที่จะปกป้อง คຸ້ມครอง หรือแก้ไข ในเรื่องดังกล่าวเท่าที่ควร<sup>156</sup>

การเติบโตอย่างก้าวกระโดดของเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ได้ปฏิวัติวิธีการกระจายงานสร้างสรรค์ต่างๆ ทั่วโลก โดยมีต้นทุนต่ำ เช่น ทำให้บริษัทเพลงสามารถจำหน่ายเพลงให้แก่ผู้บริโภคได้โดยตรง โดยมีอัตรากำไรในระดับสูงกว่าการจำหน่ายผ่านร้านค้า การกระจายงานสร้างสรรค์ในรูปแบบของข้อมูลดิจิทัล ยังเปิดโอกาสให้นักเขียนหรือศิลปินอิสระซึ่งไม่สามารถตีพิมพ์หนังสือหรือออกอัลบั้มเพลงของตน สามารถทำผลงานออกสู่คนทั้งโลกได้อย่างกว้างขวางอย่างไม่เคยมีมาก่อน ในขณะที่ผู้บริโภคสามารถสร้างแผ่นซีดีเพลงได้ตามใจชอบจากการรวบรวมเพลงในอัลบั้มต่างๆ เข้าด้วยกัน

อย่างไรก็ตาม เครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้สร้างปัญหาใหม่ในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจากการละเมิดสิทธิในขอบเขตที่จำกัดไปสู่การละเมิดในวงกว้างด้วยเช่นกัน ตัวอย่างที่พบบ่อยได้แก่

1. การแลกเปลี่ยนเพลงหรือซอฟต์แวร์ของกลุ่มคนที่รู้จักกันผ่านไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-Mail) หรือกลุ่มสนทนา (New group) ต่างๆ
2. การนำเอาซอฟต์แวร์คอมพิวเตอร์หรือเพลงที่มีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น ไปใส่ในเว็บไซต์หรือที่เรียกว่า อัปโหลด (Upload) เพื่อให้มีคนอื่นมา ดาวน์โหลด (Download) โดยเจ้าของเว็บไซต์นั้นอาจได้ค่าตอบแทนในรูปของตัวเงินหรือไม่ก็ได้

<sup>156</sup> อนันท์ แก่นทอง, “ปัญหาการให้ความคุ้มครองสิทธิของเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต: ศึกษากรณีบทบัญญัติตามกฎหมายลิขสิทธิ์และเขตอำนาจศาล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธีพนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2558), น.860.

3. การนำเอาเลขหมายอนุกรม (Serial Number) หรือรหัสผ่าน (Password) ของซอฟต์แวร์ที่มีลิขสิทธิ์ใส่ลงในเว็บไซต์อย่างแพร่หลาย เพื่อให้ผู้ที่ได้สำเนาของโปรแกรมดังกล่าวสามารถใช้ซอฟต์แวร์ดังกล่าวเหล่านั้นได้

เทคโนโลยีใหม่บางอย่างก็ได้ช่วยให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ทำได้ง่ายขึ้นตัวอย่างของเทคโนโลยีดังกล่าวได้แก่

1. เทคโนโลยีสืบค้นเพื่อตรวจสอบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Internet Audit) ของบริษัท Cyveillance ซึ่งจะช่วยตรวจสอบการละเมิดลิขสิทธิ์และทรัพย์สินทางปัญญาอื่นๆเช่น ชื่อโดเมนและเครื่องหมายการค้าของผู้รับบริการ

2. เทคโนโลยีลายน้ำดิจิทัล (Digital Watermark) ซึ่งเป็นเทคโนโลยีในการทำเครื่องหมายที่มองไม่เห็นในรูปของเลขฐานสอง ให้แฝงอยู่กับสารสนเทศดิจิทัลต่างๆ เช่น เพลงหรือภาพยนตร์ โดยใช้เทคโนโลยีเข้ารหัส (Encryption) เทคโนโลยีดังกล่าวจะช่วยในการติดตามเส้นทางในการทำซ้ำจากบุคคลหนึ่งไปยังบุคคลอื่นได้ซึ่งช่วยในการบริหารสิทธิ

3. เทคโนโลยีการบริหารสิทธิ (Right Management Technology) จะช่วยให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถกำหนดเงื่อนไขการจำหน่ายผลงานของตนได้ในหลายรูปแบบ เช่น เทคโนโลยีบริหารสิทธิในเพลงที่พัฒนาขึ้นโดย InterTrust จะช่วยให้บริษัทเพลงสามารถกำหนดอัตราค่าฟังเพลงที่เกี่ยวข้องกับผู้ใช้งานแบบเหมารวมหรือแบบที่คิดค่าบริการต่อการฟังแต่ละครั้งได้

4. มาตรฐาน SDMI (Secure Digital Music Initiative) ซึ่งเป็นมาตรฐานในการบริหารสิทธิของวงการเพลง ซึ่งเกิดจากความร่วมมือของบริษัทเพลงและบริษัทผู้ผลิตเครื่องเสียงทั่วโลกกว่า 150 แห่งมาตรฐานดังกล่าวจะอนุญาตให้ผู้ซื้อเพลงสามารถทำซ้ำเพลงได้ตามจำนวนที่กำหนดเช่น 3-4 ชุดเพื่อใช้ในวงจำกัด ในอนาคตมาตรฐานดังกล่าวอาจใช้ควบคู่กับเทคโนโลยีลายนามดิจิทัล เพื่อให้สามารถตรวจสอบและบริหารสิทธิได้ เช่น ให้เครื่องเล่นซีดีสามารถตรวจสอบเพลงที่จะเล่นว่าเป็นเพลงที่มีลิขสิทธิ์ถูกต้องหรือไม่<sup>157</sup>

นางมาลี โชคล้ำเลิศ อธิบดีอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา ได้ให้คำแนะนำเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ที่อยู่บนระบบคอมพิวเตอร์ และชี้แจงเพื่อสร้างความเข้าใจที่ถูกต้อง และป้องกันความสับสนที่เกิดขึ้นในสังคมออนไลน์ไว้ดังนี้

<sup>157</sup> สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2543), น.3-4.

1. เราสามารถดาวน์โหลดภาพยนตร์หรือเพลงจากอินเทอร์เน็ตมาฟังและแชร์ต่อให้เพื่อนได้หรือไม่ ซึ่งการดาวน์โหลดถือเป็นการทำซ้ำที่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ กรณีเว็บไซต์ลิขสิทธิ์ที่เจ้าของลิขสิทธิ์อนุญาตให้ดาวน์โหลดได้ฟรี ก็สามารถดาวน์โหลดได้ แต่ไม่สามารถแชร์ต่อได้ ส่วนกรณีเว็บไซต์ที่ให้บริการ โดยเก็บค่าใช้จ่ายในการดาวน์โหลด เมื่อผู้ใช้เสียค่าบริการแล้วจึงจะดาวน์โหลดมาเพื่อรับชมหรือรับฟังได้ แต่ไม่สามารถแชร์ต่อได้เช่นกัน

2. การคัดลอกบทความหรือรูปภาพจากเว็บไซต์มาใส่เฟซบุ๊กของเราหรือแชร์ต่อทางไลน์ทำได้หรือไม่ ซึ่งบทความหรือรูปภาพเป็นงานลิขสิทธิ์ การนำมาใช้ ไม่ว่าจะเป็นการคัดลอกหรือส่งต่อ ควรพิจารณาประกอบกับเงื่อนไขการอนุญาตให้ใช้เนื้อหาของเว็บไซต์นั้นๆว่าจะทำได้มากน้อยเพียงใด อย่างไรก็ตาม ถ้านำมาใช้ในปริมาณน้อย เช่น 1 ถึง 2 ภาพที่ไม่ได้มีมูลค่าทางเศรษฐกิจ (Economic Value) อย่างมีนัยสำคัญ และไม่ได้เป็นการใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือหากำไรโดยมีการแสดงที่มาของบทความหรือรูปภาพ ก็อาจถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ที่เป็นธรรม (Fair Use) ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

3. การนำงานมาใช้และเผยแพร่โดยอ้างอิงที่มาหรือให้เครดิตผู้สร้างสรรค์เพียงพอหรือไม่ที่จะไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งการนำงานมาใช้และเผยแพร่ ต้องอ้างอิงที่มาหรือให้เครดิตเสมอ จึงจะไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ และต้องเป็นกรณีที่ไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งต้องไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควรด้วย

4. การแฮกหรือหลบเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยีเพื่อเข้าถึงงานลิขสิทธิ์ เช่น รูปภาพหรือคลิปวิดีโอบนอินเทอร์เน็ต และลบลายน้ำดิจิทัลออก และปรับแต่งรูปภาพหรือคลิปวิดีโอและโพสต์ไว้บนเว็บไซต์ของเรา มีความผิดอย่างไร และมีโทษเท่าใด ซึ่งการแฮกหรือหลบเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยีเพื่อเข้าถึงงานลิขสิทธิ์โดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำดังกล่าวอาจจงใจหรือก่อให้เกิดการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ถือว่ามีความผิดฐานละเมิดมาตรการทางเทคโนโลยี และหากทำการลบลายน้ำดิจิทัลออกโดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำนั้นอาจจงใจให้เกิด ก่อให้เกิด ให้ความสะดวก หรือปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์ ถือว่ามีความผิดฐานละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ ส่วนการปรับแต่งรูปภาพหรือคลิปวิดีโอของผู้อื่นและโพสต์ไว้บนเว็บไซต์ของเราโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น มีความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์โดยการดัดแปลงและเผยแพร่งานลิขสิทธิ์นั้นต่อสาธารณชน โดยมีโทษฐานละเมิดลิขสิทธิ์ มีโทษปรับ 20,000 บาท ถึง 200,000 บาท ถ้ากระทำไปเพื่อการค้า มีโทษปรับ 100,000 ถึง 800,000 บาท หรือมีโทษจำคุก 6 เดือนถึง 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนโทษฐานละเมิดข้อมูลการบริหาร



สิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี มีโทษปรับ 10,000 บาทถึง 100,000 บาท ถ้ากระทำไปเพื่อการค้า มีโทษปรับ 50,000 บาท ถึง 400,000 บาท หรือมีโทษจำคุก 3 เดือน ถึง 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

5. การคัดลอกภาพหรือบทความจากอินเทอร์เน็ตมาใช้ในลักษณะอย่างไรจึงจะต้องขออนุญาตเจ้าของลิขสิทธิ์ และอย่างไรจึงไม่ต้องขออนุญาต ซึ่งกรณีที่ต้องขออนุญาตเจ้าของลิขสิทธิ์ เช่น การนำภาพหรือบทความนั้นไปใช้ในเชิงพาณิชย์ เป็นต้น กรณีที่ไม่ต้องขออนุญาตเจ้าของลิขสิทธิ์ ต้องเป็นการใช้ในปริมาณพอสมควร เช่น นำมาใช้ในการวิจัยหรือศึกษางานซึ่งไม่ใช่เพื่อกำไร ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเองหรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิท ใช้ในการติชม วิวิจารณ์ หรือแนะนำผลงาน โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น ใช้ในการเสนอข่าวทางสื่อสารมวลชน โดยมีการรับรู้ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น และใช้ในการเรียนการสอน เป็นต้น

6. การทำบล็อกแล้ว “Embed” โพสต์ของยูทูป (Youtube) มาไว้ที่บล็อกของเรา ถือเป็น การละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ซึ่งการทำบล็อกแล้ว “Embed” โพสต์ของยูทูปมาไว้ที่บล็อกของเราถือเป็น การละเมิดลิขสิทธิ์ เนื่องจากการกระทำดังกล่าวถือเป็นการทำซ้ำงานลิขสิทธิ์ในบล็อกและถือเป็นการ เผยแพร่ต่อสาธารณชนด้วย ซึ่งสิทธิในการทำซ้ำและสิทธิในการเผยแพร่งานลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชนเป็น สิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ ในกรณีของการแชร์ลิงก์ (Link) เพื่อแนะนำและบอกที่มาของ เว็บไซต์ ก็อาจไม่เข้าข่ายการละเมิดลิขสิทธิ์

7. หากซื้อซีดีเพลง หนังสือ หรือรูปภาพมาอย่างถูกต้อง เมื่อใช้แล้วจะนำออกขายต่อได้หรือไม่ กรณีซื้อโดยดาวน์โหลดซอฟต์แวร์ ภาพยนตร์ เพลงจากเว็บไซต์ จะขายต่อได้หรือไม่ ซึ่งการซื้อ ซีดีเพลงหรือรูปภาพ ผู้ซื้อได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในแผ่นซีดีหรือรูปภาพนั้น จึงสามารถนำออกขายต่อได้ แต่ผู้ซื้อไม่สามารถทำสำเนาเพื่อนำออกขายได้ เนื่องจากสิทธิในการทำซ้ำและการนำออกเผยแพร่ ต่อสาธารณชนเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ สำหรับกรณีการซื้อมาโดยวิธีการดาวน์โหลด นั้น เป็นการที่เจ้าของลิขสิทธิ์อนุญาตให้ใช้สิทธิ (License) ดังนั้น ไม่สามารถนำไฟล์งานดังกล่าวออก ขายต่อได้

8. ผู้ให้บริการทางอินเทอร์เน็ต (ISPs) เช่น ยูทูป (YouTube) กูเกิ้ล (Google) ทู (True) ดีแทค (DTAC) จะมีความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ด้วยหรือไม่ หากผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตอัพโหลดหนัง หรือเพลงละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งผู้ให้บริการทางอินเทอร์เน็ต (ISPs) ไม่ต้องรับผิดชอบละเมิดลิขสิทธิ์หากให้ ความร่วมมือกับเจ้าของลิขสิทธิ์ในการนำงานละเมิดออกจากเว็บไซต์ตามคำสั่งศาล

9. จะทำอย่างไรเมื่อมีคนนำงานลิขสิทธิ์ของเราไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต ถ้าพบว่ามีกรณีละเมิดเกิดขึ้น เจ้าของลิขสิทธิ์อาจแจ้งเตือนให้ผู้กระทำละเมิดหยุดการกระทำดังกล่าว หรือเจ้าของลิขสิทธิ์อาจไปแจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานตำรวจหรือฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล หรืออาจขอให้มีการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทโดยใช้บริการไกล่เกลี่ยของกรมทรัพย์สินทางปัญญาหรือศาล

นางมาลี โชคล้ำเลิศ อธิบดีอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา สรุปว่า จากกรณีข้อสงสัยที่เกิดขึ้น ถือเป็นข้อดีที่ทำให้มีความตื่นตัวในเรื่องกฎหมายลิขสิทธิ์ มีจิตสำนึกว่างานที่จะนำไปใช้มีเจ้าของลิขสิทธิ์หรือไม่ และมีการคิดก่อนส่งต่อ คิดก่อนใช้<sup>158</sup> งานอันมีลิขสิทธิ์ต่างๆ เหล่านั้นที่อยู่บนระบบคอมพิวเตอร์

ตัวอย่างการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ กรณีนักวิจัยคิดวิธีลบลายน้ำ (Watermark) บนรูปภาพโดยอัตโนมัติ โดยไม่ต้องใช้โปรแกรมตัดแต่งรูปภาพ (Photoshop) ซึ่งลายน้ำถูกสร้างขึ้นมาเพื่อวางซ้อนทับบนรูปภาพ ที่เจ้าของภาพต้องการแสดงความเป็นเจ้าของ ซึ่งอาจรวมถึงการป้องกันละเมิดลิขสิทธิ์นำรูปภาพไปใช้ได้ง่าย โดยไม่ได้รับอนุญาต และปัจจุบันมีเว็บไซต์ Stock Photography หลายแห่งที่ให้บริการขายรูปภาพโดยเฉพาะ จึงมีการสร้างลายน้ำปิดทับรูปภาพเอาไว้

งาน Computer Vision and Pattern Recognition Conference (CVPR 2017) นักวิจัยได้นำเสนอวิธีใช้คอมพิวเตอร์ลบลายน้ำให้ออกไปอย่างง่ายดาย โดยอาศัยช่องโหว่จากวิธีการวางทับลายน้ำบนรูปภาพของช่างภาพและเว็บไซต์ประเภท Stock Photography

ลายน้ำที่พบมีหลากหลายรูปแบบ แต่ส่วนใหญ่จะใช้เส้น โครงสร้างและวงโลโก้ (Logo) ทับซ้อนลงไป เพื่อให้ยากในการลบออก ถ้าใช้โปรแกรมตัดแต่งรูปภาพก็อาจจะเสียเวลาต่อภาพนานหลายนาที แต่นักวิจัยพบว่า หากเข้าใจกระบวนการวางลายน้ำทับบนรูปภาพ ก็สามารถกู้คืนรูปภาพต้นฉบับได้ ทำให้ได้รูปภาพที่ปราศจากลายน้ำ โดยไม่ต้องเสียเวลาปรับแต่ง

ขั้นตอนแรกคือ การรวบรวมรูปภาพที่มีลายน้ำในลักษณะเดียวกันไว้เป็นชุด (Collection) เมื่อได้รูปภาพจำนวนมากมารวมกัน ก็จะทำให้ลายน้ำบนรูปภาพกลายเป็นจุดบกพร่องบนรูปภาพ

<sup>158</sup> ASTV ผู้จัดการออนไลน์, “ไปซื้อข้อใจ 10 คำถาม คำตอบ กฎหมายลิขสิทธิ์ อะไรทำได้ อะไรทำไม่ได้ โปสต์ แชร่ อย่างไรไม่ผิดกฎหมาย,” สืบค้นเมื่อวันที่ 5 มีนาคม 2561, จาก

(Noise) จากนั้นจะเข้าสู่กระบวนการแยกคลายน้ำออกจากรูปภาพต้นฉบับ โดยใช้วิธีการที่เรียกว่า “Multi-Image Matting”<sup>159</sup>

วิธีการลบคลายน้ำตามตัวอย่างข้างต้น ล้วนแต่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์บนระบบคอมพิวเตอร์ โดยทำการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ ทำให้ข้อมูลอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์นั้น ไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์หรือแหล่งที่มาของผู้สร้างสรรค์ได้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวล้วนเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์โดยตรงและเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายลิขสิทธิ์

ปัญหาเรื่องการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ไม่ใช่ปัญหาใหม่ที่เพิ่งเป็นประเด็นแต่อย่างใด โดยเฉพาะในต่างประเทศอย่าง กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของสหราชอาณาจักร หรือสหรัฐอเมริกาเมื่ออายุร่วมร้อยปีมาแล้ว เมื่อมาถึงยุคอินเทอร์เน็ต ปัญหาการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ไม่ว่าจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า หรือ ความลับทางการค้า จะกลับมาเป็นปัญหาให้เจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ต้องมาคิดอีกครั้งว่า มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ปรับใช้ หรือให้ความคุ้มครองเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ตได้เพียงพอหรือไม่

ถ้ากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาไม่สามารถปรับใช้กับกรณีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาออนไลน์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือมีความคลุมเครือในตัวกฎหมาย เป็นต้นว่า ไม่สามารถตีความให้ครอบคลุมถึงการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาออนไลน์ได้ เราก็ต้องมาพิจารณากันว่า มีความเหมาะสมหรือไม่ที่จะมีกฎหมายใหม่ในลักษณะเฉพาะมาใช้กับทรัพย์สินทางปัญญานบนอินเทอร์เน็ต<sup>160</sup>

### 3.3.1 กรรมสิทธิ์ ข้อมูลบริหารสิทธิของประเทศไทยบนระบบคอมพิวเตอร์

ปัจจุบันการมีส่วนร่วมในเนื้อหาสาระ การมีส่วนร่วมในข่าวผ่านเครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) เช่น Line Facebook Youtube หรือแม้กระทั่ง การใช้ภาพและวิดีโอ จากทางอินเทอร์เน็ต หรือทางเครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) นั้น ล้วนมีลิขสิทธิ์ หากมีการส่งต่อ โดยไม่รู้กฎหมายลิขสิทธิ์ ก็มีสิทธิที่จะถูกฟ้องร้อง และอาจถูกทั้งจับคุกและปรับได้ ซึ่งกฎหมาย

<sup>159</sup> InNew, “นักวิจัยคิดวิธีลบคลายน้ำ หรือ Watermark บนรูปภาพโดยอัตโนมัติ ไม่ต้องใช้ Photoshop ให้ยุ่งยาก,” สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2561, จาก <http://www.flashfly.net/wp/190995>

<sup>160</sup> ทนายคลายทุกข์, “การป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ในทรัพย์สินทางปัญญาที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ต,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2560, จาก [http://www.decha.com/article/section/relieve\\_lawyer/2123](http://www.decha.com/article/section/relieve_lawyer/2123)

ลิขสิทธิ์ฉบับใหม่ได้มีผลบังคับใช้ไปเมื่อ 4 สิงหาคม 2558 นี้แล้ว<sup>161</sup> หากทำการลบลายน้ำ (Watermark) ในรูป หรือทำการตัดบางส่วนรูป โดยรูปนั้นไม่แสดงชื่อเจ้าของภาพ แล้วนำไปใช้ในเว็บตัวเอง หรือส่งต่อทางเครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) โดยไม่อ้างอิงเจ้าของตัวจริง มีโทษจำคุก 6 เดือน และปรับ 2 แสนบาท ดังนั้น การคัดลอกรูปภาพบน Facebook Youtube Instagram Twitter หรือจากเว็บอื่น ต้องให้เครดิต (Credit) ใส่ชื่อเจ้าของรูปอ้างอิงไว้ด้วย เว้นแต่จะเป็นการใช้อำนาจโดยเจ้าพนักงานตามกฎหมาย หรือโดยสถาบันการศึกษาโดยมิได้เพื่อหากำไร จะได้รับการยกเว้นมิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์<sup>162</sup>

ประเทศไทยเองได้ตระหนักถึงปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าว จึงทำให้ขณะนี้ประเทศไทยได้นำหลักการในเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยีของ The Digital Millennium Copyright Act of 1998 ของสหรัฐอเมริกา รวมทั้งหลักการของ WIPO Copyright Treaty (WCT) มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 2 พ.ศ. 2558 ด้วยเช่นกัน<sup>163</sup>

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 2 พ.ศ. 2558

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ปัจจุบันมีการนำข้อมูลการบริหารสิทธิ และมาตรการทางเทคโนโลยีมาใช้ในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงสมควรกำหนดให้มี การคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี รวมทั้งกำหนดข้อยกเว้นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ และสิทธิของนักแสดงเพิ่มขึ้น อีกทั้งสมควรกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ที่ทำให้งานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเข้าถึงโดยสาธารณชนได้อย่างแพร่หลาย ต้องจ่ายค่าเสียหายเพิ่มขึ้น และสมควรกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งริบหรือสั่งทำลายสิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิดและสิ่งที่ได้ทำขึ้นหรือนำเข้ามา ในราชอาณาจักรอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงได้ด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

เมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2558 ราชกิจจานุเบกษา ได้ลงประกาศพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2558 โดยเพิ่มเติมเนื้อหา "ข้อมูลการบริหารสิทธิ" (Rights Management Information)

<sup>161</sup> Set.biznews, “กฎหมายลิขสิทธิ์มาแล้ว,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2560, จาก <https://www.facebook.com/set.biznews>

<sup>162</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 53/3

<sup>163</sup> จีรประภา มากกลิ่น, *ฮ้างแล้ว เจริญรอดที่ 21*, น.197.

เป็นข้อมูลบ่งชี้ในตัวผลงานอันมีลิขสิทธิ์ และ "มาตรการทางเทคโนโลยี" (Technological Measures) คือเทคโนโลยีให้ผลงานอันมีลิขสิทธิ์ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ (เช่น การเข้ารหัสหรือถอดรหัส การตรวจสอบสิทธิใช้งาน) ให้มีผลคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์

ผลจากการแก้กฎหมายครั้งนี้ทำให้ผู้ใดทำการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ หลบเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยี หรือให้บริการเพื่อก่อให้เกิดการหลบเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยี ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ (มาตรา 53/1 53/4) และถ้าใครนำงานที่เปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิไปจำหน่ายหรือเผยแพร่ ให้ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิด้วยเช่นกัน (มาตรา 53/2)

สำหรับกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการ ทั้งผู้ให้บริการ เชื่อมต่อระบบคอมพิวเตอร์หรือผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูล ถ้าผู้ให้บริการไม่ได้เป็นผู้ควบคุม ริเริ่ม หรือสั่งการให้มีการละเมิดลิขสิทธิ์ รวมทั้งได้ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบ เกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าละเมิดลิขสิทธิ์ และไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากการ ดำเนินการตามคำสั่งศาล (มาตรา 32/3)

ทั้งนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 2 พ.ศ. 2558 ให้ใช้บังคับเมื่อ พ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

โดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 2 พ.ศ. 2558 นี้มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

1. คุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิเพื่อส่งเสริมการเผยแพร่งานอันมีลิขสิทธิ์และคุ้มครอง สิทธิในข้อมูลที่เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ใช้บริหารจัดการสิทธิของตนไม่ให้คนอื่นมาลบหรือเปลี่ยนแปลงโดย ไม่ชอบ เช่น การลบข้อมูลเกี่ยวกับชื่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ชื่อผู้สร้างสรรค์ ชื่อนักแสดง เป็นต้น โดยหาก บุคคลใด ลบ หรือเปลี่ยนแปลง ข้อมูลดังกล่าว ถือว่ามีความผิดฐานละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ

2. คุ้มครองมาตรการทางเทคโนโลยีที่เจ้าของลิขสิทธิ์นำมาใช้ปกป้องงานอันมีลิขสิทธิ์ของ ตนเพื่อป้องกันการทำซ้ำหรือการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ เช่น รหัสผ่าน (Password) ที่เจ้าของลิขสิทธิ์ นำมาใช้ในการควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนที่อยู่บนอินเทอร์เน็ต เป็นต้น โดยหากบุคคล ใดทำลายมาตรการทางเทคโนโลยีดังกล่าว โดยเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ยินยอมถือว่ามีความผิดฐานละเมิด มาตรการทางเทคโนโลยี

3. กำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์การทำซ้ำชั่วคราว (Exception for Temporary Reproduction) เพื่อกำหนดให้ชัดเจนว่าการทำซ้ำชั่วคราวโดยความจำเป็นของเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อ

การเรียกดูงานอันมีลิขสิทธิ์ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เนื่องจากการดูภาพยนตร์ หรือฟังเพลงจากเครื่องคอมพิวเตอร์ เครื่องคอมพิวเตอร์จำเป็นต้องมีการทำซ้ำงานเพลงหรือภาพยนตร์ดังกล่าวไว้ในหน่วยความจำ (RAM) ทุกครั้ง ด้วยความจำเป็นทางเทคนิคดังกล่าวทำให้ทุกครั้งที่มีการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์จากเครื่องคอมพิวเตอร์ ผู้ใช้งานจะต้องทำซ้ำงานด้วยเสมอ การทำซ้ำลักษณะนี้เป็นการทำซ้ำชั่วคราว ที่ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

4. เพิ่มเติมเรื่องการกำหนดข้อจำกัดความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Liability Limitation of ISP) เพื่อให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต เช่น เจ้าของเว็บไซต์ Youtube ไม่ต้องเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้องละเมิดลิขสิทธิ์ โดยให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถร้องขอให้ศาลสั่งให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเอาไฟล์ละเมิดลิขสิทธิ์ออกจากเว็บไซต์ ซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องแสดงหลักฐานต่างๆ ต่อศาลอย่างเพียงพอ และเมื่อศาลได้มีคำสั่งให้เอาไฟล์ละเมิดออกจากเว็บไซต์แล้ว และเจ้าของเว็บไซต์ดำเนินการตามคำสั่งศาล เจ้าของเว็บไซต์ไม่ต้องรับผิดเกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าว

5. เพิ่มข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์กรณีการจำหน่ายต้นฉบับหรือสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์ โดยนำหลักการระงับไปซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Exhaustion of Rights) มากำหนดให้ชัดเจนว่าการขายงานอันมีลิขสิทธิ์มือสองสามารถทำได้โดยไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่น การขายภาพเขียน หนังสือ ซีดีเพลง ซีดีภาพยนตร์ เป็นต้น อย่างไรก็ดี หากเป็นการขายซีดีภาพยนตร์จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และวีดิทัศน์ด้วย มิฉะนั้น แม้ไม่ผิดตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ แต่อาจมีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยภาพยนตร์และวีดิทัศน์ได้

6. เพิ่มเติมเรื่องสิทธิทางศีลธรรมของนักแสดง (Moral Right) เพื่อเพิ่มสิทธิให้นักแสดง มีสิทธิทางศีลธรรมเท่าเทียมกับสิทธิทางศีลธรรมของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ โดยนักแสดงมีสิทธิระบุชื่อตนในการแสดงที่ตนได้แสดง และห้ามไม่ให้บุคคลใดกระทำการแสดงของตนจนทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ

7. เพิ่มบทบัญญัติเรื่องค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive damages) โดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงจ่ายค่าเสียหายเพิ่มขึ้นไม่เกินสองเท่าของค่าเสียหาย ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานชัดเจนแจ้งว่ามีการกระทำโดยจงใจหรือมีเจตนาใ้งานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงสามารถเข้าถึงโดยสาธารณชนได้อย่างแพร่หลาย

8. กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งริบหรือทำลายสิ่งที่ได้ใช้ในการกระทำละเมิด และสิ่งที่ได้ทำขึ้นหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง<sup>164</sup>

พระราชบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับธรรมสิทธิดังนี้

มาตรา 3 ให้เพิ่มบทนิยามคำว่า “ข้อมูลการบริหารสิทธิ” “มาตรการทางเทคโนโลยี” และ “การหลบเลี่ยงมาตรการทางเทคโนโลยี” ระหว่างบทนิยามคำว่า “การโฆษณา” และ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537”

“ข้อมูลการบริหารสิทธิ” หมายความว่า ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลขหรือรหัส แทนข้อมูลดังกล่าว โดยข้อมูลเช่นนี้ติดอยู่หรือปรากฏเกี่ยวข้องกับงานอันมีลิขสิทธิ์ หรือสิ่งบันทึกการแสดง

ข้อมูลบริหารสิทธิเป็นเรื่องที่นำเข้ามาช่วยแก้ไขปัญหามาในทางปฏิบัติเพื่อให้บุคคลอื่นใดที่จะนำงานอันมีลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์นั้นไปใช้ได้ทราบข้อมูลต่างๆ เบื้องต้นเกี่ยวข้องกับงานดังกล่าว เช่น ทราบว่าใครเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น หรือระยะเวลา หรือเงื่อนไขการใช้งาน ตัวอย่างเช่น การทำลายน้ำลายเซ็น ชื่อไฟล์บนงานอันมีลิขสิทธิ์ เป็นต้น ดังนั้น หากบุคคลใดแก้ไขข้อมูลดังกล่าวข้างต้นโดยมิชอบ เช่น นำลายน้ำ หรือลายเซ็นออกจากเอกสาร หรือในรูปภาพต้นฉบับ หรือทำการแก้ไข หรือเปลี่ยนชื่อไฟล์ ก็จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้<sup>165</sup>

หมวด 2/1 ข้อมูลการบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี

มาตรา 53/1 การลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ โดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำนั้นอาจจงใจให้เกิด ก่อให้เกิด ให้ความสะดวก หรือปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ให้ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ

มาตรา 53/2 ผู้ใดรู้อยู่แล้วว่างานหรือสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์นั้นได้มีการลบหรือเปลี่ยนแปลง ข้อมูลการบริหารสิทธิ ให้ถือว่าเป็นผู้นั้นกระทำการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิด้วย ถ้าได้กระทำการอย่างใด อย่างหนึ่งแก่งานนั้นดังต่อไปนี้

1. นำหรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย
2. เผยแพร่ต่อสาธารณชน

<sup>164</sup> กรมทรัพย์สินทางปัญญา, “กฎหมายลิขสิทธิ์ช่วยขับเคลื่อน “Digital Economy” คู่ครองผู้สร้างสรรค์งานบนอินเทอร์เน็ต,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2560, จาก <http://www.ipthailand.go.th/th/dip-news/item>

<sup>165</sup> จิรประภา มากกลิ่น, *อ้าวแล้ว เจริญรอกที่ 21*, น.197-198.

กรณีนี้หากบุคคลใดทำการลบหรือกระทำการเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ โดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำนั้นอาจทำให้เกิด ก่อให้เกิด ให้ความสะดวกหรือกระทำเพื่อปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์ ให้ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ การละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิดังกล่าว มีระวางโทษปรับตั้งแต่ 10,000 บาท ถึง 100,000 บาท เป็นข้อสังเกตว่า ถ้ามิได้กระทำต่อข้อมูลการบริหารสิทธิเพื่อการค้า อธิปไตยกรรมทรัพย์สินทางปัญญามีอำนาจพิจารณาเปรียบเทียบปรับได้เลย แต่ถ้าเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า ผู้กระทำอาจต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่ 3 เดือน ถึง 2 ปี หรือปรับตั้งแต่ 50,000 บาท ถึง 400,000 บาท หรืออาจถูกลงโทษทั้งจำคุกและปรับได้ ตัวอย่างเช่น หนังสืออิเล็กทรอนิกส์ (E-Books) ซึ่งเป็นงานวรรณกรรมโดยผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ได้ทำลายน้ำเพื่อบอกว่าลิขสิทธิ์ในงานดังกล่าวนี้เป็นของตนเองและมีชื่อผู้สร้างสรรค์ปรากฏอยู่ในทุกหน้าในหนังสืออิเล็กทรอนิกส์เล่มนั้น แต่ผู้ที่ต้องการทำสำเนาหนังสือนั้น ได้กระทำไปเพื่อนำไปจำหน่ายในท้องตลาด ได้ทำการลบลายน้ำและชื่อผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ออก โดยนำชื่อของตนเองใส่แทนเพื่อมิให้ผู้ซื้อหนังสืออิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวทราบว่าตนได้กระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของอันมีลิขสิทธิ์นั้น การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการกระทำอันละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ โดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำของตนก่อให้เกิดและเป็นการปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าว นอกจากนี้กรณีตามตัวอย่างนี้เป็น การละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิที่กระทำเพื่อการค้าด้วย ผู้กระทำละเมิดจึงอาจได้รับโทษจำคุกหรือโทษปรับหรือทั้งจำคุกและปรับได้<sup>166</sup>

ข้อมูลการบริหารสิทธิ จึงเป็นการแสดงถึงข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ แม้บทบัญญัตินี้จะไม่ได้กล่าวถึงเรื่องกรรมสิทธิ์โดยตรง แต่ก็เปรียบเทียบการแสดงถึงกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ผลงานนั้น หากมีการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ จนทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ก็ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิ และถือว่าเป็นการละเมิดต่อกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์อีกประการหนึ่ง อีกด้วย

ตัวอย่างการละเมิดลิขสิทธิ์บนเครือข่ายสังคมออนไลน์ เช่น กรณีของ นิยายบุพเพสันนิวาส เป็นนวนิยายของผู้ใช้นามปากกาว่า “รอมแพง” ซึ่งได้รับรางวัลหนังสือดีเด่นของเซเวนบุ๊กอวอร์ด ประจำปี พ.ศ.2553 และต่อมาได้สร้างเป็นละครโทรทัศน์ครั้งแรกทางสถานีโทรทัศน์ไทยทีวีสีช่อง 3 โดยผู้จัดพิมพ์นิยาย คือ สำนักพิมพ์แฮปปี้ บ้านานา ได้มีการแจ้งความต่อกองบังคับการปราบปราม

<sup>166</sup> จีรประภา มากกลิ่น, *ฮ้างแล้ว เซิงอรรถที่ 21*, น.198.



การกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ร้องทุกข์เพื่อเอาผิดกับเพจเฟซบุ๊ก (Facebook) รายหนึ่งและรวมถึงผู้ส่งต่อ ฐานละเมิดลิขสิทธิ์เผยแพร่เนื้อหาภาพยนตร์สั้นนิเวศทั้งเล่มในลักษณะหนังสืออิเล็กทรอนิกส์ (E-Book)

สำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ในเรื่องดังกล่าวข้างต้น เข้าข่ายเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เพราะถือเป็นการนำมาทำซ้ำ การคัดลอกผลงานโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของผลงาน<sup>167</sup>

กรณีนี้จึงเป็นการนำผลอันมีลิขสิทธิ์มาเผยแพร่ในระบบคอมพิวเตอร์ในลักษณะของหนังสืออิเล็กทรอนิกส์โดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งเป็นการละเมิดต่อผู้สร้างสรรค์ที่เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่จะตัดสินใจว่าเมื่อใดงานของตนควรนำออกสู่สาธารณชนไม่ว่าในรูปแบบใด ทำให้ถือว่าการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์บนระบบคอมพิวเตอร์ ส่งผลให้อาจทำให้ผู้สร้างสรรค์ได้รับผลกระทบต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณได้ หากมีการเผยแพร่เช่นนี้ต่อไปบนระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งเป็นปัญหาสำคัญที่สุดในการละเมิดลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์บนเครือข่ายสังคมออนไลน์

ตัวอย่างกรณีการละเมิดกรรมสิทธิ์บนเครือข่ายสังคมออนไลน์ เช่น กรณีนวนิยายเรื่อง “เพชรพระอุมา” เป็นนวนิยายแนวผจญภัยที่มีขนาดความยาวมากที่สุดในประเทศไทย บทประพันธ์โดย “พนมเทียน” ซึ่งเป็นนามปากกาของนายจักรชัย วิเศษสุวรรณภูมิ มีการตีพิมพ์เป็นตอน ๆ ในหนังสือพิมพ์รายสัปดาห์ และตีพิมพ์ต่อเนื่องในหนังสือพิมพ์รายวัน ใช้ระยะเวลาในการประพันธ์ยาวนานกว่า 25 ปี โดยพนมเทียนเริ่มต้นการประพันธ์เพชรพระอุมาในวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2507 และสิ้นสุดเนื้อเรื่องทั้งหมดในวันที่ 21 มิถุนายน พ.ศ. 2533 รวมระยะเวลาในการประพันธ์ทั้งสิ้น 25 ปี 7 เดือน กับ 2 วัน

การละเมิดกรรมสิทธิ์ในกรณีนี้ เป็นการที่มีผู้อื่นนำเนื้อเรื่องมาทำการดัดแปลง ซึ่งเป็นการดัดแปลงไปในทางเสื่อมเสียและผิดไปจากเจตนาของผู้ประพันธ์ เช่น การที่รพินทร์เปลอ เขษฐาและดารินจึงแอบมีอะไรด้วยกันทั้งคู่ ที่ทั้งคู่เป็นพี่น้องกัน หรือ รพินทร์ แอบไปเห็นเข้าจึงเกิดอารมณ์ จึงแอบไปมีอะไรกับลูกสาวชาวบ้านก่อนที่จะออกเดินป่า หรืออนุชา และหนานอิน ทั้งคู่ก็มีอะไรกันในรูปแบบชายรักชาย เป็นต้น

ผลจากการกระทำดังกล่าวซึ่งนอกจากจะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ซึ่งมีบทกำหนดโทษตามมาตรา 69 ที่ว่า “ผู้ใดกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 27

<sup>167</sup> Thaipbs, “คำเนนคดีเพจละเมิดลิขสิทธิ์เผยแพร่ E-Book "บุพเพสันนิวาส",” สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2561, จาก <https://news.thaipbs.or.th/content/270766>.

มาตรา 28 มาตรา 29 มาตรา 30 หรือมาตรา 52 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 20,000 บาท ถึง 200,000 บาท ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำเพื่อการค้า ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 4 ปี หรือปรับตั้งแต่ 100,000 บาท ถึง 800,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” แล้ว ยังเป็นการละเมิดต่อลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 18 เพราะเป็นการ ตัดทอน บิดเบือน เนื้อหา จนทำให้เสียคุณค่าในเชิงวรรณกรรม ส่งผลต่อชื่อเสียง เกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์อีกด้วย<sup>168</sup>

นอกจากนี้เนื้อหาดังกล่าว ผู้กระทำละเมิดได้เผยแพร่เนื้อหาลงบนอินเทอร์เน็ต จึงทำให้เป็นการที่ผู้ที่กระทำละเมิดได้นำเนื้อหาอันละเมิดลิขสิทธิ์และลิขสิทธิ์ลงสู่ระบบคอมพิวเตอร์ กรณีนี้จึงถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์อีกทางหนึ่งด้วย นับว่าเป็นปัญหาสำคัญที่จำเป็นที่จะต้องมีการคุ้มครองลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ให้รัดกุมและชัดเจนมากยิ่งขึ้น เพื่อปกป้องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์มิให้ได้รับความเสื่อมเสีย

สรุปคือ การมีส่วนร่วม (Share) อะไรต่างๆ บนอินเทอร์เน็ต ถ้าได้ผลงานอันมีลิขสิทธิ์มาเผยแพร่ต่อ ก็มีความผิดตามกฎหมายลิขสิทธิ์เดิมอยู่แล้ว แต่ฉบับที่แก้ไขใหม่ เป็นการทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์มีการคุ้มครองที่เข้มข้นมากขึ้น และป้องกันปัญหาการละเมิดทางอินเทอร์เน็ตให้ดียิ่งขึ้น โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์โดยเฉพาะ ซึ่งมีบทบัญญัตินิยามศัพท์ที่น่าสนใจเกี่ยวกับกับลิขสิทธิ์ คือคำว่า ข้อมูลการบริหารสิทธิ ซึ่งเป็นข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งห้ามมิให้ลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ มีลักษณะคล้ายกับมาตรา 18 แต่ก็ได้กล่าวถึงลิขสิทธิ์โดยตรง แต่ก็มีเจตนารมณ์คุ้มครองการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนเหมือนกัน

### 3.3.2 ลิขสิทธิ์ ข้อมูลบริหารสิทธิของสหรัฐอเมริกาบนระบบคอมพิวเตอร์

เนื่องจากปัจจุบันมีการใช้เทคโนโลยี คุ้มครองงานที่อยู่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ประเภทแรกเป็นระบบคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Copyright Protection Systems) ซึ่งควบคุมการเข้าถึงข้อมูล เช่น ให้ผู้ใช้พิมพ์ชื่อและรหัสผ่านหรือใช้เทคนิค Encryption อีกประเภทหนึ่ง เป็นระบบที่ยอมให้เข้าถึงไฟล์ข้อมูล แต่ฝังข้อมูลพิเศษลงในไฟล์ เรียกว่า Copyright Management Information เช่น ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Digital signature) ซึ่งใช้ในการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของไฟล์ หรือลาย

<sup>168</sup> ไทยรัฐออนไลน์, “อย่าทำเลขนะลูกหลาน เปลือยใจพนมเทียน คลายปริศนาคุณันต์ ชำเราเพชรพระอุมา,” สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2561, จาก <https://www.thairath.co.th/content/585048>

น้ำทางอิเล็กทรอนิกส์ (Digital watermarking) ซึ่งแสดงข้อมูลเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ เช่น ชื่อเจ้าของลิขสิทธิ์ วันที่สร้างสรรค์ เงื่อนไขในการใช้ และสามารถตรวจสอบการละเมิดลิขสิทธิ์ทางอินเทอร์เน็ตได้ รัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล ปี 1998 (The Digital Millennium Copyright Act of 1998) กำหนดให้การฝ่าฝืนระบบต่างๆ เป็นความผิด ตามกฎหมายดังกล่าวหากจำเลยฝ่าฝืนระบบป้องกันลิขสิทธิ์ (Copyright Protection Systems) หรือระบบการจัดการสารสนเทศ (Copyright Management Information) โดยจงใจ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า หรือเพื่อได้รับประโยชน์ทางการเงิน จะได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์สหรัฐ หรือทั้งจำทั้งปรับ สำหรับความผิดในครั้งแรก หากได้กระทำความผิดอีกโทษจะเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่า คือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือปรับไม่เกิน 1,000,000 ดอลลาร์สหรัฐ หรือทั้งจำทั้งปรับ (17 U.S.C. 1204)<sup>169</sup>

รัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล ปี 1998 (The Digital Millennium Copyright Act of 1998)

รัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (Digital Millennium Copyright Act) หรือเรียกสั้นๆว่า DMCA เป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ในสหรัฐอเมริกา ที่อนุวัติสนธิสัญญาปี 1996 สองฉบับขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (WIPO) กฎหมายนี้กำหนดให้การผลิตและเผยแพร่เทคโนโลยีอุปกรณ์ หรือบริการ ที่เจตนาทำขึ้นเพื่อหลบเลี่ยงมาตรการในการควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นเป็นอาชญากรรม กฎหมายดังกล่าวยังกำหนดให้การผลิตและเผยแพร่เทคโนโลยีดังกล่าวเป็นอาชญากรรมด้วย ไม่ว่าจะเกิดการละเมิดลิขสิทธิ์ขึ้นจริงหรือไม่ก็ตาม นอกจากนี้ DMCA ยังเพิ่มบทลงโทษต่อการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต กฎหมายนี้ผ่านความเห็นชอบอย่างไม่เป็นเอกฉันท์จากรัฐสภาเมื่อวันที่ 12 ต.ค. 1998 และลงนามบังคับเป็นกฎหมายโดยประธานาธิบดี บิลล์ คลินตัน เมื่อวันที่ 28 ตุลาคม ปี 1998 DMCA ได้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา หัวข้อ 17 (Title 17 of the United States Code) ให้ขยายขอบเขตของลิขสิทธิ์ ในขณะที่เดียวกันก็จำกัดภาระความรับผิดชอบของผู้ให้บริการออนไลน์ในกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์โดยผู้ให้บริการ<sup>170</sup>

เนื้อหาของ DMAC ประกอบด้วย 5 หมวด คือ

หมวดที่ 1 การอนุวัติการตามสนธิสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก และสนธิสัญญาว่าด้วยการแสดงสิ่งบันทึกเสียงขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก

<sup>169</sup> สุรพล คงลาภ, *อ้าวแล้ว เซิงอรรถที่ 140*, น.7.

<sup>170</sup> Electronic Frontier Foundation, *supra note 83*, น.1.

หมวดที่ 2 การจำกัดความรับผิดชอบของการละเมิดลิขสิทธิ์ออนไลน์

หมวดที่ 3 การทำสำเนาคอมพิวเตอร์เพื่อการบำรุงรักษาคอมพิวเตอร์

หมวดที่ 4 บทบัญญัติอื่นๆ

หมวดที่ 5 การคุ้มครองการออกแบบลำเรือ

โดยกฎหมายนี้ได้มีคำนิยามขึ้นเพื่อคุ้มครองการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ประกอบด้วย

มาตรการทางเทคโนโลยี (Technological Measures) คือ มาตรการทางเทคโนโลยีที่ช่วยควบคุมการเข้าถึงได้อย่างมีประสิทธิภาพ ถ้ามาตรการในการดำเนินงานตามปกติของการดำเนินงานต้องใช้ข้อมูลหรือกระบวนการหรือการได้มาซึ่งความยินยอมของเจ้าของลิขสิทธิ์เพื่อเข้าถึงงาน<sup>171</sup>

ข้อมูลบริหารลิขสิทธิ์ (Copyright Management Information) คือ ข้อมูลใด ๆ ต่อไปนี้ที่สื่อถึงในเรื่องเกี่ยวกับสำเนาหรือสิ่งบันทึกเสียงหรือการแสดงหรือการแสดงผลงาน รวมทั้งที่อยู่ในรูปแบบดิจิทัล ยกเว้นไม่รวมถึงข้อมูลที่ระบุตัวบุคคลใดๆ เกี่ยวกับผู้ใช้งานและสำเนางานสิ่งบันทึกเสียงหรือการแสดงหรือการแสดงผลงาน โดยข้อมูลบริหารลิขสิทธิ์คือข้อมูลดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อและข้อมูลอื่น ๆ ที่ระบุถึงงานรวมถึงข้อมูลที่ระบุไว้ในหนังสือแจ้งลิขสิทธิ์
- (2) ชื่อของและข้อมูลการระบุอื่น ๆ เกี่ยวกับผู้สร้างสรรค์งาน
- (3) ชื่อของและข้อมูลการระบุอื่น ๆ เกี่ยวกับเจ้าของลิขสิทธิ์ของผลงานรวมถึงข้อมูลระบุไว้ในหนังสือแจ้งลิขสิทธิ์
- (4) ชื่อของและข้อมูลระบุตัวบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับนักแสดง ยกเว้นการแสดงผลงานสาธารณะโดยสถานีวิทยุและโทรทัศน์ออกอากาศ
- (5) ชื่อและข้อมูลการระบุอื่น ๆ เกี่ยวกับนักเขียน นักแสดงหรือผู้กำกับที่ได้รับเครดิตในงานโสตทัศน ยกเว้นการแสดงผลงานสาธารณะ โดยสถานีวิทยุและโทรทัศน์ในกรณีของงานโสตทัศน
- (6) ข้อตกลงและเงื่อนไขสำหรับการใช้งาน
- (7) ระบุตัวเลขหรือสัญลักษณ์ที่อ้างถึงดังกล่าวข้อมูลหรือลิงก์ไปยังข้อมูลดังกล่าว

<sup>171</sup> Digital Millennium Copyright Article 1201 (B) “a technological measure ‘effectively controls access to a work’ if the measure, in the ordinary course of its operation, requires the application of information, or a process or a treatment, with the authority of the copyright owner, to gain access to the work.”

(8) ข้อมูลอื่น ๆ เช่น ทะเบียนข้อมูลลิขสิทธิ์ อาจกำหนดยกเว้น โดยกฎระเบียบที่อาจไม่จำเป็นต้องให้ข้อมูลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ใช้งานที่มีลิขสิทธิ์<sup>172</sup>

โดยมีการกำหนดว่า ห้ามมิให้ผู้ใดโดยที่รู้ว่าหรือมีเจตนาที่จะชักจูง ก่อให้เกิด ให้ความสะดวก หรือปิดบังการกระทำที่จะเป็นการละเมิดดังต่อไปนี้

- (1) ให้ข้อมูลการจัดการลิขสิทธิ์ที่เป็นเท็จ หรือ
- (2) แจกจ่ายหรือนำเข้าเพื่อแจกจ่ายข้อมูลที่เป็นเท็จ<sup>173</sup>

---

<sup>172</sup> Digital Millennium Copyright Article 1202 (c) “As used in this section, the term ‘copyright management information’ means any of the following information conveyed in connection with copies or phonorecords of a work or performances or displays of a work, including in digital form, except that such term does not include any personally identifying information about a user of a work or of a copy, phonorecord, performance, or display of a work.

(1) The title and other information identifying the work, including the information set forth on a notice of copyright.

(2) The name of, and other identifying information about, the author of a work.

(3) The name of, and other identifying information about, the copyright owner of the work, including the information set forth in a notice of copyright.

(4) With the exception of public performances of works by radio and television broadcast stations, the name of, and other identifying information about, a performer whose performance is fixed in a work other than an audiovisual work.

(5) With the exception of public performances of works by radio and television broadcast stations, in the case of an audiovisual work, the name of, and other identifying information about, a writer, performer, or director who is credited in the audiovisual work.

(6) Terms and conditions for use of the work.

(7) Identifying numbers or symbols referring to such information or links to such information.

(8) Such other information as the Register of Copyrights may prescribe by regulation, except that the Register of Copyrights may not require the provision of any information concerning the user of a copyrighted work.”

<sup>173</sup> Digital Millennium Copyright Article 1202 (a) “FALSE COPYRIGHT MANAGEMENT INFORMATION. No person shall knowingly and with the intent to induce, enable, facilitate, or conceal infringement

DMCA เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดการกับปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ทางอินเทอร์เน็ตโดยเฉพาะ โดยมีสาระสำคัญ คือ มาตรการปกป้องเทคโนโลยีและระบบบริหารลิขสิทธิ์ (Technological Protection and Copyright Management System) กฎหมายของสหรัฐอเมริกาฉบับนี้ค่อนข้างเป็นเรื่องทางเทคนิคที่ซับซ้อน ประเด็นที่สำคัญตามบทบัญญัติใน DMCA นี้เพื่ออนุวัติการสนธิสัญญา

โดยวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของสนธิสัญญา DMCA ในฐานะกฎหมายอนุวัติการมิได้มุ่งเน้นเรื่องลิขสิทธิ์โดยตรง หากแต่ว่ามุ่งที่จะพัฒนามาตรการทางเทคโนโลยี เพื่อให้ป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ให้กับผลงานสร้างสรรค์ ในยุคดิจิทัล รวมถึงความเชื่อถือได้ของการจัดการกับข้อมูลอันมีลิขสิทธิ์

ประเด็นหลักใน DMCA คือการจัดการกับปัญหาความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ในกรณีมีการละเมิดลิขสิทธิ์ จากการให้บริการส่งต่อ จัดเก็บข้อมูลให้ลูกค้าของตน DMCA ได้ให้ความคุ้มครองความรับผิดแก่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ในกรณีผู้ให้บริการทำการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น อย่างไรก็ตามผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต มีหน้าที่จัดให้มีมาตรการเพื่อปกป้องสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่เป็นเจ้าของงานสร้างสรรค์ที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ตด้วย<sup>174</sup>

อย่างที่ได้อ้างอิงข้างต้นว่า DMCA มุ่งเน้นเรื่องการพัฒนามาตรการทางเทคนิค ที่ให้การป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ บัญญัติเรื่อง การห้ามการเจาะระบบป้องกันการทำซ้ำ (Anti Circumvention) และการต่อต้านการลักลอบค้า (Anti Trafficking) งานอันละเมิดลิขสิทธิ์

การจัดการกับข้อมูลอันมีลิขสิทธิ์ถูกบัญญัติไว้ใน DMCA เป็นการป้องกันงานสร้างสรรค์ที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ต เป็นต้นว่า เทคนิคการเข้ารหัสเพื่อทำการผสมข้อมูลของงานที่มีลิขสิทธิ์ เช่น ภาพดิจิทัล เพลง หรือ ซอฟต์แวร์คอมพิวเตอร์ เทคนิคดังกล่าวจะอนุญาตให้ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้งานอันมีลิขสิทธิ์เท่านั้น จึงจะสามารถถอดรหัสได้ การเข้ารหัสดังกล่าวยังเป็นการทำให้แน่ใจได้ว่า ข้อมูลของงานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าวได้รับการรักษาความปลอดภัยจากผู้ที่ยพยายามเข้าถึงระบบ หรือ แฮค (Hack) เอาข้อมูลไป ในระหว่างที่ข้อมูลถูกส่งจากเครือข่ายหนึ่ง ไปสู่อีกเครือข่ายหนึ่งทางอินเทอร์เน็ต

---

(1) provide copyright management information that is false, or

(2) distribute or import for distribution copyright management information that is false.”

<sup>174</sup> Electronic Frontier Foundation, *supra* note 83, p.2.

นอกจากนั้นยังมีการใช้เทคนิคควบคุมการเข้าถึงโดยอนุญาตให้ใครก็ตาม สามารถเข้าถึงข้อมูลได้ หากมีการฝังข้อมูลพิเศษไว้ในข้อมูลนั้นๆ ที่มีลายเซ็นดิจิทัล ใช้ในการพิสูจน์ความแท้จริงของข้อมูล หรือไฟล์ ว่าเป็นงานที่ส่งมาจากผู้ส่งที่แท้จริงหรือไม่ และมีได้ถูกเปลี่ยนแปลงแต่อย่างไร<sup>175</sup>

นอกจากนี้ระบบป้องกันที่คล้ายกันอีกประเภท เช่น การใช้ภาพพิมพ์ลายน้ำดิจิทัล (Digital Watermarking) ซึ่งทำเป็นไฟล์พิเศษติดไปกับงานสร้างสรรค์ ซึ่งไม่ว่าจะมีการพยายามทำซ้ำอย่างไร ภาพพิมพ์ลายน้ำ (Watermarks) นี้ก็ไม่สามารถแยกออกจากงานดังกล่าวได้ วิธีนี้ทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้ระบบการค้นหาที่เรียกว่า “Spiders” หรือ “Robots” ซึ่งเป็นกลไกหนึ่งของระบบการค้นหา (Search Engines) ในการค้นหาของคนที่ถูก นำไปใช้ หรือทำซ้ำโดยมิได้รับอนุญาตได้ เพราะ “Spiders” หรือ “Robots” จะวิ่งไปหาข้อมูลที่มีภาพพิมพ์ลายน้ำ (Watermarks) ที่ฝังอยู่<sup>176</sup>

จะเห็นได้ชัดว่าบทบัญญัติการจัดการกับข้อมูลอันมีลิขสิทธิ์ข้างต้น กฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะให้ความคุ้มครอง มาตรการทางเทคโนโลยี ที่เจ้าของลิขสิทธิ์ใช้ในการปกป้องสิทธิของตนเอง ทำให้ความพยายามที่จะเจาะระบบป้องกันการทำซ้ำงานสร้างสรรค์กลายเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย การละเมิดบทบัญญัติเช่นว่านี้ มีกำหนดโทษขั้นสูงทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ค่าปรับสูงถึง \$500,000 และจำคุกสูงสุด ห้าปีสำหรับการกระทำผิดครั้งแรก

ตัวอย่างของกรณี IQ Group, Ltd. v. Wiesner Publishing (2006) ที่ว่า IQ ซึ่งเป็นบริษัทโฆษณาออนไลน์กระจายโฆษณาให้กับบริษัทประกันภัยสองแห่ง คือ บริษัท National Senior Associate Company (NSAC) และ Capital Care, Inc. IQ รวมอยู่ในโฆษณาของตนเอง โลโก้และการเชื่อมโยงไปถึงข้อมูลลิขสิทธิ์บนเว็บไซต์ของตัวเอง ทั้ง NSAC และ Capital Care ได้จ้าง Wiesner เพื่อแจกจ่ายโฆษณาให้กับพวกเขา แต่ได้ลบโลโก้ IQ และลิงก์เชื่อมโยงไปยังเว็บของ IQ ซึ่งเว็บไซต์ IQ ได้จดทะเบียนลิขสิทธิ์ในโฆษณาแล้ว จึงฟ้อง Wiesner กับ NSAC และ Capital Care โดยกล่าวหาว่าละเมิดกฎหมาย Digital Millennium Copyright Act (DMCA) ด้วยการนำโลโก้และลิงก์เชื่อมโยงจากโฆษณาออก

กรณีของ Murphy v. Millennium Radio Group LLC (2011) ที่ว่า เป็นกรณีของศาลอุทธรณ์ของสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวข้องกับ Digital Millennium Copyright Act (DMCA) ในการละเมิดลิขสิทธิ์และการหมิ่นประมาทในเรื่องการโพสต์รูปถ่ายของนิตยสารออนไลน์ หลังจากสถานีวิทยุ New Jersey

<sup>175</sup> เพิ่งอ้าง, น.3.

<sup>176</sup> เพิ่งอ้าง, น.3.

WKXW 101.5 ได้คัดลอกรูปภาพของช่างภาพของ Peter Murphy ซึ่งเป็นช่างภาพอิสระ ลงในเว็บไซต์ ภาพนิตยสารของสถานี โดยได้ตัดเครดิตของช่างภาพออก และนำภาพออกเผยแพร่ไปในเว็บไซต์ โดย Murphy อ้างว่าการลบภาพเครดิตของช่างภาพของ WKXW เป็นการละเมิด DMCA ภายใต้ข้อ 17 USC §1202 (b) ศาลแขวงได้ตัดสินว่าการกระทำของสถานีเป็นทั้งการละเมิด DMCA และการละเมิดลิขสิทธิ์ กรณีนี้ถือเป็นครั้งแรกที่ศาลให้น้ำหนักในขอบเขตของ DMCA ซึ่งห้ามไม่ให้ลบข้อมูลการจัดการลิขสิทธิ์ (CMI)

โดยรวมจะเห็นว่ามาตรการการป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ต กฎหมายนั้นต้องมีทั้งมาตรการทางกฎหมายที่เข้มงวด และมาตรการทางเทคนิคที่มีประสิทธิภาพ ในการจัดการกับผู้กระทำผิด ในยุคดิจิทัล ที่น่าสังเกตเป็นพิเศษ ก็คือในกรณีที่สหรัฐอเมริกาใช้มาตรการทางกฎหมาย เพื่อสนับสนุนการใช้มาตรการทางเทคนิคให้สัมฤทธิ์ผลในการป้องกันการลักลอบใช้หรือลักลอบทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งวิธีนี้น่าจะเป็นแนวทางที่หลายประเทศกำลังเดินตาม<sup>177</sup>

ขณะนี้สหรัฐอเมริกากำลังพยายามที่จะให้มีการปรับปรุงระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาให้มีระดับการคุ้มครองเกินเลยไปจากมาตรฐานในความตกลงทริปส์ขององค์การการค้าโลก หลักที่เรียกว่า “ทริปส์พลัส” (TRIPS-plus) มีหลักการที่กว้างขวางครอบคลุมทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภท หนึ่งในนั้นคือ เรื่องลิขสิทธิ์อินเทอร์เน็ตและเทคโนโลยีดิจิทัล สหรัฐผลักดันมาตรฐานทริปส์พลัสในเวทีระหว่างประเทศหลายเวที ทั้งในองค์การการค้าโลก การทรัพย์สินทางปัญญาโลก และในความตกลงเขตการค้าเสรีความตกลงเอฟทีเอที่สหรัฐอเมริกาได้ทำกับประเทศอื่นไปแล้ว ไม่ว่าจะเป็น ชิลี สิงคโปร์ ออสเตรเลีย มอรัร็อคโค เป็นต้น และความตกลงเอฟทีเอที่สหรัฐอเมริกาจะทำกับ 34 ประเทศ ทวีปอเมริกา ที่เรียกว่า FTAAs ล้วนแต่มีการกำหนดหลักการ “ทริปส์พลัส” ไว้ทั้งสิ้น<sup>178</sup>

ดังนั้น ในประเทศที่พัฒนาการด้านเทคโนโลยีสารสนเทศไปอย่างก้าวไกล ล้วนต้องการที่จะคุ้มครองสิทธิของตนบนสื่อดิจิทัลมากขึ้น โดยเฉพาะปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ ทำให้เกิดกฎหมายในการคุ้มครองป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ขึ้น อย่างเช่น DMCA ของสหรัฐอเมริกา ที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลการจัดการลิขสิทธิ์ (ข้อมูลการบริหารสิทธิ) แต่อย่างไรก็ตามในเรื่องข้อมูลการบริหารสิทธินี้ก็กลับมีความคล้ายคลึงกับกรรมสิทธิ์ในส่วนการคุ้มครองชื่อของผู้สร้างสรรค์เป็นอย่างมาก จึงเกิดปัญหาว่าจะมีความทับซ้อนกันจนทำให้กรรมสิทธิ์ถูก

<sup>177</sup> นายคลาเยทุกซ์, *อ้างแล้ว* เชมอร์รติที่ 160.

<sup>178</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์ และนันทน อินทนนท์, ลิขสิทธิ์ยุคเทคโนโลยี มาตรการทางเทคโนโลยีและทางเลือกสำหรับประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร : โครงการ WTO Watch, 2550), น.10.



ลดทอนประสิทธิภาพลงหรือไม่ หรือในทางตรงกันข้ามข้อมูลบริหารสิทธิอาจเป็นการส่งเสริมสนับสนุนธรรมเนียมสิทธิให้ประสิทธิภาพมากขึ้นได้หรือไม่ อย่างไร



## บทที่ 4

### ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และข้อมูลการบริหาร

#### สิทธิในระบบคอมพิวเตอร์

เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคมโลกและความก้าวหน้าทางด้านการศึกษาและเทคโนโลยีสารสนเทศทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงของรูปแบบการจัดเก็บข้อมูลในรูปแบบของสิ่งพิมพ์ไปสู่การจัดเก็บข้อมูลในรูปแบบดิจิทัล (Digital) สำหรับการเผยแพร่บนระบบคอมพิวเตอร์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Internet) ซึ่งความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีบนระบบคอมพิวเตอร์นั้น ได้ก่อให้เกิดปัญหาโต้แย้งเกี่ยวกับงานอันลิขสิทธิ์ที่ปรากฏอยู่บนระบบคอมพิวเตอร์โดยเฉพาะในเรื่องลิขสิทธิ์และข้อมูลบริหารสิทธิ ซึ่งลิขสิทธิ์เป็นสิทธิทางนามธรรม และเป็นสิทธิส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์ โดยเฉพาะเท่านั้น นอกเหนือจากสิทธิทางเศรษฐกิจที่ให้ประโยชน์แก่ผู้สร้างสรรค์ในรูปของตัวเงินหรือประโยชน์ทางพาณิชย์ แต่ลิขสิทธิ์นี้มีวัตถุประสงค์ประสงค์ในการที่จะใช้ปกป้องคุ้มครองชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ในงานของตน อันเป็นเรื่องทางจิตใจ ไม่ใช่การใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ส่วนข้อมูลบริหารสิทธิเป็นข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์นี้ มีลักษณะคล้ายคลึงมากกับเรื่องลิขสิทธิ์ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อมาใช้ป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ให้มีประสิทธิภาพ ดังนั้นแล้วในบทที่ 4 นี้ ผู้เขียนจะทำการศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับลิขสิทธิ์และข้อมูลบริหารสิทธิที่ปรากฏอยู่บนระบบคอมพิวเตอร์ในแง่มุมต่างๆ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์พิจารณาและเสนอแนะหาแนวทางแก้ไขในมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการคุ้มครองลิขสิทธิ์และข้อมูลบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นต่อไป

#### 4.1 ปัญหาและการวิเคราะห์ทางกฎหมายในเรื่องทรัพย์สินและข้อมูลการบริหารสิทธิในระบบคอมพิวเตอร์

เทคโนโลยีสารสนเทศซึ่งเป็นเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บ การบันทึก การประมวลผล และการเสนอผล การสื่อสารข้อมูลและสารสนเทศกำลังมีบทบาทสำคัญมากในโลกปัจจุบัน เทคโนโลยีสารสนเทศนี้ถ้าจะกล่าวถึงโดยกว้างหมายถึง เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์และเทคโนโลยีการสื่อสารนั่นเอง ซึ่งเป็นการติดต่อสื่อสารโดยผ่านข่ายงานคอมพิวเตอร์ที่เปิดโอกาสให้ผู้ใช้แลกเปลี่ยนข่าวสารระหว่างกันจากซีกโลกหนึ่งไปยังอีกซีกโลกหนึ่งได้โดยง่ายและสะดวก รวดเร็ว เครือข่ายงานที่มีขนาดใหญ่ที่สุดและครอบคลุมพื้นที่กว้างขวางทั่วโลก ในขณะนี้ได้แก่ “อินเทอร์เน็ต” (Internet) ซึ่งเป็นแหล่งรวบรวมข้อมูลเพื่อการสืบค้น แหล่งติดต่อสื่อสารและแหล่งบริการหลากหลายประเภทในยุคเทคโนโลยี จึงเกิดการนำข้อมูลเหล่านั้นไปใช้ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้เป็นเจ้าของก่อนไม่ว่าจะเอาไปใช้เป็นการส่วนตัวหรือในเชิงการค้าธุรกิจพาณิชย์ โดยอาจจะตั้งใจหรือไม่ได้ตั้งใจก็ตาม ล้วนแต่เป็นการไม่เคารพต่อสิทธิของผู้อื่นในการใช้เครือข่ายอินเทอร์เน็ตร่วมกันของทุกๆ คนในสังคมออนไลน์ ซึ่งเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยได้นำข้อมูลเหล่านั้นไปใช้งานให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นปัญหาของผู้ใช้งานคอมพิวเตอร์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมานานแล้ว นับแต่อินเทอร์เน็ตเริ่มมีความแพร่หลาย

การที่ประเทศไทยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2558 ที่ให้การรับรองและความคุ้มครองแก่ข้อมูลการบริหารสิทธิ (Rights Management Information - RMI) นั้น โดยมีเจตนารมณ์ที่จะมุ่งให้ความคุ้มครองแก่ผู้ที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในการบริหารจัดการสิทธิเหนืองานอันมีลิขสิทธิ์ในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศไว้ ซึ่งการให้ความคุ้มครองดังกล่าวนั้นหากเป็นกรณีที่ข้อมูลการบริหารสิทธินั้นเป็นข้อมูลที่มีการระบุชื่อของผู้สร้างสรรค์ไว้ อาจทำให้เกิดความคาบเกี่ยวทับซ้อนกันระหว่างการให้ความคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิกับการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินซึ่งเป็นที่ลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์<sup>179</sup> ผู้เขียนจึงต้องการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาว่าการให้ความคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิทับซ้อนกับการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินหรือไม่ ถ้าไม่ได้ทับซ้อนกัน บทบัญญัติทั้งสองนั้นให้ความคุ้มครองต่างกันอย่างไร และใครเป็นเจ้าของสิทธิในสิทธิทั้งสองที่แท้จริง เป็นไปตามแนวคิดอย่างไร เพื่อทำการวิเคราะห์และหาคำตอบของปัญหานี้

<sup>179</sup> พัลลภ สิริพาณิชย์กุล, *อ้างแล้ว เชนอร์รถที่ 60*, น.6.

### ลิขสิทธิ์ตามมาตรา 18

ประเทศไทยได้มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของเจ้าของลิขสิทธิ์และกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไว้และได้มีการให้ความคุ้มครองในเรื่องที่เกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ไว้ในมาตรา 18 ประกอบกับเคยมีคำพิพากษารับรองสิทธินี้ไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552 ความว่า “พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ มาตรา 18 กำหนดว่า ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตาม พ.ร.บ. นี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว เมื่อข้อเท็จจริงเป็นอันยุติว่า โจทก์เป็นผู้ประพันธ์ทำนองเพลง "สายชล" โจทก์ย่อมมีสิทธิที่จะแสดงว่าโจทก์เป็นผู้สร้างสรรค์ทำนองเพลง "สายชล" ดังกล่าว” แต่ก็เกิดปัญหาตามมาว่าบทบัญญัติในมาตรานี้ก็ไม่ได้กล่าวถึงกรรมสิทธิ์ไว้โดยตรง แต่พอจะตีความได้ว่าเป็นเป็นหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์ ประกอบกับไม่ได้มีคำนิยามศัพท์ของกรรมสิทธิ์ไว้ชัดเจนในบทนิยามศัพท์หรือตามมาตรา 18 เองหรือส่วนหนึ่งส่วนใดในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ไว้ด้วยแต่อย่างใด แต่ในต่างประเทศแม้ในอนุสัญญากรุงเบิร์นเองก็ให้การรับรอง คุ้มครองกรรมสิทธิ์ โดยใช้คำว่า “Moral Rights” ในการกล่าวถึงกรรมสิทธิ์ แต่ในกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยที่นำแบบอย่างมาจากอนุสัญญากรุงเบิร์น กลับไม่ปรากฏคำว่ากรรมสิทธิ์หรือสิทธิทางศีลธรรม ในตัวบทกฎหมายลิขสิทธิ์ไว้แต่อย่างใด ต่างจากสิทธิทางเศรษฐกิจที่ให้สิทธิแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ให้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะ ทำซ้ำ ดัดแปลง เผยแพร่ต่อสาธารณชน ให้เช่า ให้ประโยชน์ อนุญาตให้ใช้สิทธิ ตามมาตรา 15 ซึ่งให้สิทธิในการแสวงหาประโยชน์ในทางตัวเงินทางเศรษฐกิจ โดยแท้จริงแล้วกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยจัดเป็นระบบกฎหมายที่เป็นไปตามการคุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ (Dualistic Theory) คือ แยกการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและกรรมสิทธิ์ออกจากกันอย่างชัดเจน<sup>180</sup> ซึ่งในระบบลิขสิทธิ์ของภาคพื้นยุโรปนี้อาจเรียกได้ว่าเป็นระบบลิขสิทธิ์ของผู้ประพันธ์ (Author’s Right) ที่คำนึงถึงสิทธิทางจิตใจด้านศีลธรรมตามทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theory) ที่รับรองกรรมสิทธิ์ (Moral Right) ที่ผู้สร้างสรรค์มีอยู่เหนือผลงานทางปัญญาของตน

การที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) จึงได้มีการอนุวัติการกฎหมายให้เป็นไปตามอนุสัญญากรุงเบิร์นตามมาตรา 6 ทวิ ในเรื่องกรรมสิทธิ์ อนุสัญญานับนี้กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีกรรมสิทธิ์ 2 ประการ ได้แก่

<sup>180</sup> อัมรา ทรัพย์ไพศาล, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 50*, น.22.

1. สิทธิที่จะมีการอ้างชื่อของตนในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์ (Right of Paternity)
2. สิทธิที่จะป้องกันมิให้มีการบิดเบือนหรือกระทำการอย่างใดๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ (Right of Respect)<sup>181</sup>

มาตรา 6 ทวิ ของอนุสัญญาข้างต้นจึงเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำของธรรมเนียมซึ่งประเทศที่เป็นภาคีหรือให้สัตยาบัน จะต้องมิบดบังบัญญัติของกฎหมายภายในเพื่ออนุวัติตาม ซึ่งในหลายๆประเทศก็นำไปใช้คุ้มครองจนเกินกว่ามาตรฐานขั้นต่ำไปมากแล้ว ซึ่งประเทศไทยก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 18 นี้ด้วย

นอกจากสิทธิสองประการในข้างต้นนี้แล้ว ในประเทศต่างๆ ก็ได้มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิที่เกี่ยวข้องกับธรรมเนียมเพิ่มขึ้น ไม่ว่าจะเป็นสิทธิที่จะปฏิเสธความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานที่ตนไม่ได้สร้างสรรค์ขึ้น (False attribution of work) ซึ่งก็เป็นสิทธิที่จะไม่ถูกระบุถึงความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานที่ได้ถูกเปลี่ยนแปลงไป อย่างเช่นของสหราชอาณาจักร<sup>182</sup> หรือสิทธิที่จะป้องกันการใช้ชื่อบนงานทัศนศิลป์ที่ถูกบิดเบือน หรือทำให้เสียหาย หรือทำด้วยประการใดให้เปลี่ยนแปลงไป (the right to prevent the use of his or her name as the author of the work of visual art in the event of a distortion, mutilation, or other modification of the work) อย่างเช่นของสหรัฐอเมริกา<sup>183</sup> โดยประเทศไทยได้ให้ความคุ้มครองธรรมเนียมพื้นฐานเพียงแค่สองประการ ยังไม่ได้บัญญัติครอบคลุมไปถึงสิทธิต่างๆ เหล่านี้ของต่างประเทศ จึงควรที่จะบัญญัติกฎหมายธรรมเนียมของไทยให้มีหลักเกณฑ์คุ้มครองผู้สร้างสรรค์ให้มากขึ้นด้วย

การที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 18 ทำให้คุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์เพียงสองประการตามอนุสัญญากรุงเบิร์นนั้น เนื่องจากแต่เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยไม่ได้มีการบัญญัติรับรองเรื่องธรรมเนียม จนกระทั่งเมื่อมีการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 จึงได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว และคณะกรรมการก็ได้ขอให้เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับธรรมเนียมไว้ด้วย ซึ่งในการประชุมก็มีการเสนอว่าควรที่จะมีบทบัญญัติเรื่องธรรมเนียมหรือไม่ โดยนำแนวคิดมาจากประเทศอื่นๆ โดยฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกล่าวว่าเรื่องธรรมเนียมควรจะเป็นข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาคือ ผู้สร้างสรรค์กับผู้ซื้อมากกว่า ซึ่งการระบุให้ชัดเจนจะดูเป็นเรื่องใหญ่ไป แต่สุดท้ายแล้วก็ได้มีบทบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 15

<sup>181</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 96*, น.81.

<sup>182</sup> Copyright, Designs and Patents Act 1988 Article 84

<sup>183</sup> The Visual Artists Rights Act of 1990 Section 106A(a)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 โดยเฉพาะวรรคสี่ ที่ว่า “...ผู้สร้างสรรค์ยังมีสิทธิโดยเฉพาะตัวที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอน บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์...”<sup>184</sup> จากบทบัญญัตินี้สิทธิในบูรณภาพแห่งงานก็ยังคงปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ในปัจจุบัน และเพียงเพิ่มสิทธิในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์เข้ามาเพิ่มเติมด้วย จึงเห็นได้ว่า ธรรมชาติทั้งสองประการนั้นมีมานานแล้ว ตั้งแต่การร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ จนประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบิร์นก็ได้รับรองสิทธิเหมือนในอนุสัญญาดังกล่าว ธรรมชาติของประเทศไทยจึงไม่ได้อ้างอิงมาจากอนุสัญญากรุงเบิร์นมาโดยตรง แต่คณะกรรมการการศึกษาจากประเทศอื่นๆ ประกอบการร่างกฎหมายด้วย จึงมีมติให้ความคุ้มครองธรรมชาติที่เป็นพื้นฐานไว้ นับแต่ได้มีมาตรา 18 มาจนถึงปัจจุบัน ก็ไม่ได้มีความคิดที่จะเพิ่มความคุ้มครองธรรมชาติให้มากขึ้นกว่าเดิมแต่อย่างใด อาจเป็นเพราะประเทศไทยยังไม่ได้ให้ความสำคัญในการให้ความคุ้มครองธรรมชาติให้มากขึ้นเท่านั้น

ดังนั้น ธรรมชาติ ตามมาตรา 18 เป็นมาตราที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ไม่ได้รวมไปถึงผู้รับโอนสิทธิหรือผู้ทรงสิทธิคนอื่นด้วย ซึ่งสิทธิที่กำหนดให้ นั่นคือการที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ (Right of Paternity) และห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานของตน โดยส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ (Right of Integrity) ซึ่งสิทธิของผู้สร้างสรรค์นี้ไม่สามารถโอนไปได้เพราะเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ และมีปัญหาว่าตัวบทบัญญัตินี้เองก็ยังขาดคำนิยามศัพท์ที่ชัดเจนเฉพาะไว้ ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์จึงควรให้คำนิยาม คำว่า ธรรมชาติไว้ เพื่อประโยชน์ในการสื่อความหมายในสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ รวมทั้งให้มีคำที่กล่าวถึงธรรมชาติเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และเพื่อให้แยกสิทธิทางเศรษฐกิจและธรรมชาติออกจากกัน เพื่อให้สอดคล้องกับทฤษฎีคุ้มครองป้องกันธรรมชาติ (Protection Theory) และสอดคล้องกับระบบกฎหมายที่เป็นไปตามการคุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ (Dualistic Theory) และควรเพิ่มเติมสิทธิของธรรมชาติให้มากขึ้น เพื่อสร้างประโยชน์และความชัดเจนในการตีความกฎหมายต่อไปอีกด้วย

ข้อมูลบริหารการสิทธิ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2558

ปัจจุบันประเทศไทยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลิขสิทธิ์ คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2558 ตามเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2

<sup>184</sup> อัมรา ทรัพย์ไพศาล, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 50*, น.103-108.

พ.ศ.2558 ฉบับนี้ คือ “โดยที่ปัจจุบันมีการนำข้อมูลการบริหารสิทธิ และมาตรการทางเทคโนโลยีมาใช้ ในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง สมควรกำหนดให้มีการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยี รวมทั้งกำหนดข้อยกเว้นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ และสิทธิของนักแสดงเพิ่มขึ้น อีกทั้งสมควรกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ที่ทำให้งานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเข้าถึง โดยสาธารณชนได้อย่างแพร่หลาย ต้องจ่ายค่าเสียหายเพิ่มขึ้น และสมควรกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งริบหรือสั่งทำลายสิ่งที่ใช้ในการกระทำ ความผิดและสิ่งที่ได้ทำขึ้นหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงได้ด้วย” จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ จากการที่ประเทศไทยเองได้ตระหนักถึงปัญหา การละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าว จึงทำให้ประเทศไทยได้นำหลักการในเรื่องข้อมูล บริหารสิทธิ โดยได้นำต้นแบบมาจากรัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหประชาชาติปี 1998 (The Digital Millennium Copyright Act of 1998) ของสหรัฐอเมริกา รวมทั้งหลักการของ WIPO Copyright Treaty (WCT) มาบัญญัติไว้ โดยมีจุดมุ่งหมายของการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 นี้ เพื่อ คุ้มครองและรับรองงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์และลิขสิทธิ์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ไม่ให้ ถูกละเมิดข้อมูลของตนบนระบบคอมพิวเตอร์แทบทั้งสิ้น จึงทำให้มีการบัญญัตินิยามศัพท์เพิ่มขึ้นมา คือ

“ข้อมูลการบริหารสิทธิ” หมายความว่า ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลข หรือรหัส แทนข้อมูลดังกล่าว โดยข้อมูลเช่นนี้ติดอยู่หรือปรากฏเกี่ยวข้องกับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่ง บันเทิงการแสดง

ข้อมูลบริหารสิทธิ (Right Management Information) นี้ ก็คือ ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลขหรือรหัส จุดประสงค์ก็เพื่อให้บุคคลอื่นใดที่จะนำงานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้นั้น ได้ทราบ ข้อมูลต่างๆ ว่าใครเป็นเจ้าของ โดยหากมีบุคคลใดทำการลบ หรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิ ถือว่า เป็นการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ เช่น การลบลายน้ำออกจากรูปภาพ เป็นต้น

โดยหลักการแล้วข้อมูลการบริหารสิทธิก็มักจะบัญญัติให้มีความสอดคล้องกับเรื่องกรรม สิทธิด้วย เช่น ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยในเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิที่เป็นข้อมูลที่บ่งชี้ถึง ผู้สร้างสรรค์ที่เป็นเหมือนสิทธิในการแสดงว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ รวมไปถึงมาตรา 53/1 คือ การลบหรือ เปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ โดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำนั้น อาจจงใจให้เกิด ก่อให้เกิด ให้ความ สะดวก หรือปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์ ให้ถือว่าเป็น การละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิด้วยในต่างประเทศ

ทำให้การคุ้มครองข้อมูลบริหารสิทธิสอดคล้องกับธรรมชาติ เช่น ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 2 (xxi)<sup>185</sup> ที่ให้ความหมายว่าข้อมูลบริหารสิทธิ คือ “ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์หรือลิขสิทธิ์...” แสดงให้เห็นว่าข้อมูลบริหารสิทธิในกฎหมายลิขสิทธิ์ของญี่ปุ่นนั้น รวมไปถึงธรรมชาติด้วย หรือแม้แต่สหรัฐอเมริกาที่ยังไม่ค่อยยอมรับในเรื่องของธรรมชาติ ใน The Digital Millennium Copyright Act of 1998 Article 1202 (C) ก็ยังบัญญัติให้ข้อมูลการบริหารสิทธิ รวมไปถึง ชื่อที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์งานด้วย<sup>186</sup>

ข้อมูลบริหารการสิทธินี้จึงเป็นการบรรจุข้อมูลของผู้สร้างสรรค์ไว้เป็นส่วนหนึ่งของหลักการของข้อมูลบริหารสิทธิ ที่ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะแสดงตนบนงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวขึ้น หากต่อมามีผู้ใดมากระทำละเมิดโดยการลบ เปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิ ย่อมทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีความสอดคล้องกับหลักการของเรื่องธรรมชาติ แต่ความเป็นจริงแล้วเจตนารมณ์ของบทบัญญัตินี้ไม่ได้มีจุดประสงค์ความมุ่งหมายให้ความคุ้มครองธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์แต่อย่างใด แต่ข้อมูลบริหารสิทธินี้เป็นการคุ้มครองตัวงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ซึ่งอาจไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์ก็ได้ โดยเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวทางเศรษฐกิจในการป้องกันบุคคลอื่นมาแสวงหาประโยชน์ที่เป็นตัวเงินในงานของตนและการป้องกันการละเมิดสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์หรือเพื่อหลบเลี่ยงมาตรการในการควบคุมการเข้าถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ และลงโทษต่อการละเมิดลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต เป็นประเด็นหลัก

กรณีว่าคำว่าผู้สร้างสรรค์หรือข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ในข้อมูลบริหารสิทธินี้หมายถึงใคร ทำไม่จึงใช้คำที่คล้ายกับธรรมชาติที่คุ้มครองผู้สร้างสรรค์เหมือนกัน เมื่อพิจารณาจากกฎหมายต้นแบบในเรื่องข้อมูลการบริหารสิทธิใน The Digital Millennium Copyright Act of 1998 มาตรา 1202

<sup>185</sup> Copyright Act 1970 of Japan Article 2 (Definitions) (xxi) “rights management information” means information concerning the moral rights of author or copyrights.”

<sup>186</sup> The Digital Millennium Copyright Act of 1998 Article 1202 (C) (2) “The name of, and other identifying information about, the author of a work.”



(C) (2)<sup>187</sup> และ The WIPO Copyright Treaty Article 12 (2)<sup>188</sup> แล้ว ไม่ได้ใช้คำว่า “Moral Rights” แต่ใช้คำว่า “the author of the work” ในการระบุถึงผู้สร้างสรรค์เหมือนกัน ซึ่งก็แปลได้ว่า คือ ผู้สร้างสรรค์งานหรือ “Author's rights” ซึ่งเป็นธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ในการแสดงที่มาหรือระบุชื่อของตนในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นนั่นเอง จึงเห็นได้ว่าคำว่าผู้สร้างสรรค์ในส่วนของคำนิยามของข้อมูลการบริหารสิทธิ ก็คือผู้ที่ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์นั้นขึ้นเป็นคนแรก (First Author) ซึ่งเขามีสิทธิที่จะแสดงชื่อของตนในงานสร้างสรรค์ของเขา ทำให้ข้อมูลที่บ่งบอกถึงผู้สร้างสรรค์นี้เพียงแต่ต้องแนบติดไปกับงานสร้างสรรค์ด้วยเสมอเท่านั้น หากผู้สร้างสรรค์ไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์ของตนแล้วก็ไม่มีสิทธิในข้อมูลการบริหารสิทธินี้อีกต่อไป ซึ่งผู้ที่มีสิทธิในข้อมูลการบริหารสิทธินี้ต้องเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์เท่านั้นที่แสดงถึงสิทธิแต่เพียงผู้เดียว ส่วนคำว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือ “owner of the copyright” นั้น นอกจากหมายความถึงผู้รับโอนงานอันมีลิขสิทธิ์แล้ว อาจจะเป็นได้ทั้งนายจ้าง ผู้ว่าจ้าง หน่วยงานของรัฐของผู้สร้างสรรค์ และอาจจะเป็นตัวผู้สร้างสรรค์เองก็ได้

ประเด็นปัญหาที่ว่าลิขสิทธิ์ (Moral Right) กับข้อมูลการบริหารสิทธิ (Rights Management Information - RMI) มีการทับซ้อนกันในบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่นั้น ต้องเริ่มพิจารณาจากเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองของแต่ละบทบัญญัติว่าคุ้มครองใคร โดยในเรื่องกรรม

---

<sup>187</sup> The Digital Millennium Copyright Act of 1998 Article 1202 (C) “As used in this section, the term “copyright management information” means any of the following information conveyed in connection with copies or phonorecords of a work or performances or displays of a work, including in digital form, except that such term does not include any personally identifying information about a user of a work or of a copy, phonorecord, performance, or display of a work:

- (1) The title and other information identifying the work, including the information set forth on a notice of copyright.
- (2) The name of, and other identifying information about, the author of a work.
- (3) The name of, and other identifying information about, the copyright owner of the work, including the information set forth in a notice of copyright.”

<sup>188</sup> The WIPO Copyright Treaty Article 12 (2) “As used in this Article, “rights management information” means information which identifies the work, the author of the work, the owner of any right in the work, or information about the terms and conditions of use of the work, and any numbers or codes that represent such information, when any of these items of information is attached to a copy of a work or appears in connection with the communication of a work to the public.”

สิทธิเป็นบทบัญญัติที่สร้างขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ซึ่งเป็นสิทธิทางจิตใจ ไม่เกี่ยวกับงานอันมีลิขสิทธิ์เพราะเป็นการไม่เคารพต่อผู้สร้างสรรค์ที่นำงานนั้น ไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ส่วนในกรณีข้อมูลการบริหารสิทธิ มีเจตนารมณ์ที่จะมุ่งให้ความคุ้มครองแก่ผู้ที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้ทรงสิทธิในการบริหารจัดการสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศเป็นการคุ้มครองสิทธิที่เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในทางเศรษฐกิจตามทฤษฎีสิทธิของผู้เป็นเจ้าของ (Exclusive Right Theory) ซึ่งขอบเขตในการให้ความคุ้มครองดังกล่าวนั้นหากเป็นกรณีที่ข้อมูลการบริหารสิทธินั้นมีข้อมูลส่วนหนึ่งที่เป็นข้อมูลที่มีการระบุชื่อของผู้สร้างสรรค์ไว้ และมีบุคคลอื่นใดทำการลบหรือเปลี่ยนแปลงชื่อผู้สร้างสรรค์ออกไป ก็ย่อมเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ หากผู้สร้างสรรค์ยังคงเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนด้วย ก็ย่อมสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีได้ทั้งกรรมสิทธิ์และข้อมูลบริหารสิทธิที่เป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ แต่หากผู้สร้างสรรค์ได้โอนงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์ของตนไปแล้ว ผู้สร้างสรรค์ย่อมฟ้องคดีได้แต่เฉพาะเรื่องกรรมสิทธิ์เท่านั้น จะฟ้องร้องในเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิไม่ได้เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์แล้ว ซึ่งการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธินี้ก็ย่อมเป็นหน้าที่ของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะดำเนินคดีละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิต่อไป

ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่ 1 นายคำเป็นผู้สร้างสรรค์หนังสือนวนิยายอิเล็กทรอนิกส์ (E-Book) ขึ้น โดยได้ลงชื่อตัวเองเป็นลายน้ำไว้ในนวนิยายของตนด้วยและนายคำก็ได้ทำซ้ำเพื่อนำออกจำหน่ายให้แก่สมาชิกในอินเทอร์เน็ตเพื่อเก็บเงินจากผู้ที่ดาวน์โหลดนวนิยายของตน นายคำจึงเป็นทั้งผู้สร้างสรรค์และเจ้าของลิขสิทธิ์ในหนังสือนวนิยายนี้ หากต่อมามีบุคคลอื่นใดทำการลบชื่อนายคำที่เป็นลายน้ำออกไป ย่อมถือว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ในการแสดงชื่อนายคำและเป็นการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิโดยการลบสิ่งบ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์นี้ด้วย นายคำจึงสามารถใช้สิทธิดำเนินคดีได้ในละเมิดกรรมสิทธิ์ในฐานะผู้สร้างสรรค์ และดำเนินคดีละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ได้อีกด้วย

กรณีที่ 2 นายคำเป็นผู้สร้างสรรค์หนังสือนวนิยายอิเล็กทรอนิกส์ (E-Book) ขึ้น โดยได้ลงชื่อตัวเองเป็นลายน้ำไว้ในนวนิยายของตนด้วย แต่นายคำไม่มีเวลาที่จะนำนวนิยายของตนออกจำหน่าย จึงได้ตกลงโอนลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ของตนให้แก่นายขาว นายขาวจึงใช้สิทธิในการทำซ้ำเพื่อนำออกจำหน่ายให้แก่สมาชิกในอินเทอร์เน็ตเพื่อเก็บเงินจากผู้ที่ดาวน์โหลดนวนิยายดังกล่าว นายคำจึงเป็นผู้สร้างสรรค์ และนายขาวเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในหนังสือนวนิยายนี้ หากต่อมามีบุคคลอื่นใดทำการลบชื่อนายคำผู้สร้างสรรค์ที่เป็นลายน้ำออกไป ย่อมถือว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ในการแสดงชื่อนายคำและเป็นการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิโดยการลบสิ่งบ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์นี้ด้วย นายคำจึงสามารถใช้สิทธิ

ดำเนินคดีเฉพาะการละเมิดกรรมสิทธิ์ในฐานะผู้สร้างสรรค์ได้เท่านั้น ส่วนนายชวาก็ดำเนินคดีละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ได้แต่จะดำเนินคดีละเมิดกรรมสิทธิ์ไม่ได้เพราะไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์

เมื่อเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างกรรมสิทธิ์และข้อมูลการบริหารสิทธิจะพิจารณาเห็นถึงความแตกต่างได้ในประเด็นที่สำคัญดังนี้

1. ผู้มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง ในเรื่องของกรรมสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ โดยผู้สร้างสรรค์แต่เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่เป็นผู้มีสิทธิตามกรรมสิทธิ์ที่จะฟ้องร้องคดีกับผู้ที่ทำละเมิดกรรมสิทธิ์ของตน เว้นแต่ทายาทจะใช้สิทธิเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ซึ่งก็เป็นเพียงแค่เป็นการใช้สิทธินั้นแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไปเท่านั้น เป็นไปตามแนวคิดพื้นฐานของกรรมสิทธิ์ที่เป็นการคุ้มครองเรื่องในเรื่องจิตใจที่เป็นสิทธิเฉพาะของผู้สร้างสรรค์ แต่ในกรณีของข้อมูลบริหารสิทธิผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองนั้น ไม่ได้จำกัดเฉพาะแต่ผู้สร้างสรรค์เท่านั้น หากแต่ผู้สร้างสรรค์ได้โอนงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนไปยังบุคคลภายนอกแล้ว ผู้รับโอนหรือผู้ทรงสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นๆ ก็สามารถเป็นผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองและมีสิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีผู้กระทำละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนได้ แต่ไม่สามารถดำเนินคดีละเมิดกรรมสิทธิ์ได้เพราะไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์

2. การโอนสิทธิ หลักการของเรื่องกรรมสิทธิ์นั้น กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ จึงไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่บุคคลอื่นได้ เว้นแต่ ทายาทที่จะใช้สิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่ถึงแก่ความตายต่อไปจนหมดอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ แต่โดยทั่วไปแล้วกรรมสิทธิ์ไม่สามารถโอนแก่กันได้ สอดคล้องกับปรัชญาการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ที่เป็นสิทธิทางจิตใจ ซึ่งในต่างประเทศ อย่างเช่น สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ก็มีแนวคิดสอดคล้องกับของประเทศไทย ทำให้สิทธินี้มีอยู่เฉพาะแต่กับผู้สร้างสรรค์เท่านั้นที่จะสามารถใช้สิทธิของตนได้แต่เพียงผู้เดียว ส่วนในกรณีของข้อมูลบริหารสิทธิไม่ใช่สิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ โดยผู้เป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่มีข้อมูลบริหารสิทธินี้ อาจจะไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์ ซึ่งอาจเป็นผู้ทรงสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นก็ได้ ทำให้ผู้ทรงสิทธิสามารถโอนสิทธิของตนในงานอันมีลิขสิทธิ์หรือเรียกว่าการโอนลิขสิทธิ์ที่มีข้อมูลบริหารสิทธินี้ไปยังบุคคลภายนอกได้

3. อายุความการกระทำละเมิด กรณีของกรรมสิทธิ์ ไม่มีกฎหมายกำหนดถึงการดำเนินคดีละเมิดกรรมสิทธิ์ไว้ด้วยแต่อย่างใด มีแต่เฉพาะกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์เท่านั้น ซึ่งไม่อาจนำมาปรับใช้ได้ จึงต้องใช้กฎหมายเทียบเคียงในการฟ้องผู้กระทำละเมิดกรรมสิทธิ์ คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ในการกระทำละเมิดต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยในเรื่องอายุความฟ้องร้องต้องปรับใช้

อายุความในการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 448<sup>189</sup> ที่ให้ดำเนินคดีภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้ที่จะฟ้องต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ก็ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่ทำละเมิด ส่วนกรณีอายุความการฟ้องผู้กระทำละเมิดข้อมูลบริหารสิทธินั้น ตามมาตรา 65/1 ให้นำมาตรา 63 มาตรา 64 และมาตรา 65 มาใช้บังคับแก่การฟ้องคดีเกี่ยวข้องกับข้อมูลบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยีโดยอนุโลม ซึ่งมาตรา 63<sup>190</sup> มีอายุความให้ฟ้องคดี ภายใน 3 ปี นับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด แต่ก็ต้องไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่มีการละเมิด จึงเห็นได้ว่าอายุความฟ้องร้องผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์กับข้อมูลบริหารสิทธิมีความแตกต่างกัน

4. ความเสียหาย ในเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิ ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีความชัดเจนในตัวเอง อันมีลิขสิทธิ์อยู่แล้วจะต้องเสียหายไปเท่าใดในการที่เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถนำงานนั้นไปแสวงหาประโยชน์ในทางพาณิชย์ เนื่องจากเป็นความเสียหายทางเศรษฐกิจที่สามารถประเมินความเสียหายได้ รวมไปถึงการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิมีโทษที่รุนแรงทั้งโทษปรับและโทษจำคุก ส่วนกรณีของลิขสิทธิ์ของประเทศไทยนั้นผู้สร้างสรรค์ต้องพิสูจน์ในความเสียหายของการละเมิดลิขสิทธิ์ที่กระทบต่อบูรณภาพของงานด้วย โดยประเทศไทยใช้การพิสูจน์ในระบบไม่เด็ดขาด ดังนั้นผู้สร้างสรรค์จะได้รับความคุ้มครองก็ต่อเมื่อผู้สร้างสรรค์ได้พิสูจน์ว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแก่งานนั้น จะทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์<sup>191</sup> อย่างไร ซึ่งค่อนข้างพิสูจน์ยากในความเสียหายที่เกิดต่อชื่อเสียงและเกียรติคุณ ประกอบกับไม่มีบทบัญญัติในการฟ้องร้องไว้โดยตรงด้วย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าบทบัญญัติเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิ มีหลักการสอดคล้องกับเรื่องลิขสิทธิ์ในส่วนของ การคุ้มครองการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน แต่ไม่ได้ใช้แนวคิดหรือปรัชญาเหมือนลิขสิทธิ์ โดยข้อมูลการบริหารสิทธิคุ้มครองตัวงานอันมีลิขสิทธิ์ที่เป็นของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่

<sup>189</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 448 “สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้ที่จะฟ้องต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันที่ทำละเมิด”

<sup>190</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 63 “ห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือ สิทธิของนักแสดง”

<sup>191</sup> อัมรา ทรัพย์ไพศาล, *อ้าวแล้ว เจริญรทที่ 50*, น.63.

เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวเท่านั้น ต่างจากกรรมสิทธิ์ที่คุ้มครองผู้สร้างสรรค์ ทำให้บทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองเรื่องมีหลักการคุ้มครองที่แยกออกจากกันและทำหน้าที่ในแต่ละบทบัญญัติอย่างถูกต้อง และไม่ได้มีความทับซ้อนกันในเรื่องความคุ้มครองแต่อย่างใด แต่ในทางกลับกันข้อมูลบริหารสิทธิกลับเป็นการสนับสนุนกรรมสิทธิ์ให้มีความเข้มข้นมากขึ้นอีกทางหนึ่งด้วย

#### 4.2 ปัญหาและการวิเคราะห์ทางกฎหมายของระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์

กรรมสิทธิ์เป็นผลมาจากแนวคิดทฤษฎีด้านกฎหมายธรรมชาติเป็นสิทธิตามธรรมชาติ ซึ่งแนวคิดของกรรมสิทธิ์นี้เกิดจากแนวคิดที่ว่างานที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งสร้างสรรค์ขึ้นเป็นผลสะท้อนถึงบุคลิกภาพส่วนตัวของผู้สร้างสรรค์แต่ละคน ในทางทฤษฎีแล้วกรรมสิทธิ์ถือว่าเป็นสิทธิที่ไม่อาจถูกกัดกร่อนได้ (Eroded)<sup>192</sup> ทำให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์นี้ได้แยกออกต่างหากจากลิขสิทธิ์ โดยระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์นี้ทุกประเทศมักจะกำหนดความระยะเวลาคุ้มครองที่มีจำกัดแตกต่างกันออกไป เมื่อสิ้นสุดการคุ้มครองแล้วก็จะตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) เพื่อประโยชน์ของประเทศชาติต่อไป แต่ในเรื่องระยะเวลาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์นั้นในแต่ละประเทศล้วนมีแนวคิดการให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกันออกไป เช่น

ประเทศที่ได้รับแนวคิดระบบลิขสิทธิ์แบบเน้นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ที่มักเป็นประเทศในกลุ่มกฎหมายซีวิลลอว์ ได้กำหนดอายุความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ไว้ตลอดกาล (Perpetual) หรือไม่มีระยะเวลาจำกัด เช่น ประเทศฝรั่งเศส เดนมาร์ก กานา เป็นต้น

ประเทศที่ได้รับแนวคิดระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนาหรือระบบเอง โกลแซกซอน ที่ได้กำหนดอายุความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ที่มีระยะเวลาจำกัด คือ จำกัดระยะเวลาไว้เพียงตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา

จากแนวคิดที่ได้กำหนดอายุความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ที่มีระยะเวลาจำกัด นอกเหนือจากการจำกัดระยะเวลาไว้เพียงตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์แล้ว กรรมสิทธิ์ยังมีระยะเวลาคุ้มครองเท่ากับสิทธิในทางเศรษฐกิจด้วย คือ กำหนดระยะเวลาในการให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์นำไปผูกติดไว้กับระยะเวลาในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ เช่น สหราชอาณาจักร ออสเตรเลีย และประเทศไทย เป็นต้น

<sup>192</sup> จีรศักดิ์ รอดจันทร์, “สิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ภาระหน้าที่ทางภาษี สองสิ่งที่ผู้แต่ง (ประพันธ์) หนังสือในยุคโลกาภิวัตน์ไม่ควรมองข้าม,” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาธิราช, เล่มที่ 2, ปีที่ 7, น.86-87 (ธันวาคม 2538).

แต่อย่างไรก็ตาม ยังมีประเทศที่กำหนดเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์แยกไว้ต่างหากโดยเฉพาะอีกด้วย คือ ประเทศญี่ปุ่น ที่กำหนดไว้เลยว่า ระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีเวลา 50 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย<sup>193</sup>

นอกจากกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศต่างๆ แล้วอนุสัญญากรุงเบิร์น ข้อ 6 (2) ก็ได้กำหนดให้ สิทธิของผู้สร้างสรรค์นั้นให้คงอยู่ แม้หลังจากผู้สร้างสรรค์เสียชีวิตแล้วและต้องได้รับการคุ้มครอง อย่างน้อยก็จนกว่าจะหมดอายุความคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ อันเนื่องมาจากข้อขัดแย้งระหว่าง แนวคิดระบบลิขสิทธิ์แบบเน้นสิทธิของผู้สร้างสรรค์กับแนวคิดระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนา ที่เน้นสิทธิทางเศรษฐกิจ เพื่อความประนีประนอมของทั้งสองฝ่าย ทำให้การคุ้มครองมีระยะเวลาจำกัด ไว้เท่ากับอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ แต่ก็ได้บังคับว่าประเทศภาคีจะให้ความคุ้มครองตลอดไปไม่ได้ เพียงแต่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าอย่างน้อยก็ต้องคุ้มครองถึงจนกว่าจะหมดอายุความคุ้มครองลิขสิทธิ์

ลิขสิทธิ์ของประเทศไทยนั้นเดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยเริ่มยอมรับหลักการของลิขสิทธิ์เป็นครั้งแรกตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 15 วรรคสี่ โดยให้อายุการคุ้มครอง เพียงตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น เนื่องจากมีการบัญญัติคำว่า “สิทธิเฉพาะตัว” ไว้ ต่อมา พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้ปรับปรุงหลักกรรมสิทธิ์ เสียใหม่ให้ครอบคลุมกว้างมากยิ่งขึ้นตามมาตรา 18 โดยตัดคำว่า “สิทธิเฉพาะตัว” ออกไป และเพิ่ม ข้อความว่า “เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ ความตายทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตาม สิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์” จึงทำให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์นำไปผูกติดอยู่กับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทำให้กรรมสิทธิ์มีอายุการคุ้มครองตลอดอายุผู้สร้างสรรค์และยังคุ้มครองต่อไปอีก 50 ปี นับจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย และทายาทของผู้สร้างสรรค์ก็มีสิทธิฟ้องร้องบังคับตามสิทธิ ดังกล่าวต่อไปได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เป็นไปตามสิทธิในอายุการคุ้มครองงานอันมี ลิขสิทธิ์ เมื่อครบอายุการคุ้มครองแล้ว ต่อมามีบุคคลอื่นกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานนั้น ก็ไม่เป็น ความผิดในการละเมิดลิขสิทธิ์และไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์อีกด้วย เป็นไปตามหลักการใน อนุสัญญากรุงเบิร์นที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคี

ปัญหาที่ว่าประเทศไทยควรให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ตลอดไปหรือไม่ มีผู้ที่ทำการศึกษา เรื่องลิขสิทธิ์ให้ความเห็นว่าการคุ้มครองลิขสิทธิ์ควรจะให้คุ้มครองตลอดไปไม่มีระยะเวลา

<sup>193</sup> Copyright Act 1970 of Japan Article 116(3) “Measures to protect moral interests after the author's or the performer's death”

จำกัด<sup>194</sup> เพื่อสอดคล้องกับหลักปรัชญาในการควบคุมครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ที่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้น และมีอยู่ตามธรรมชาติ และมีวัตถุประสงค์ที่จะมุ่งคุ้มครองผู้สร้างสรรค์กับงานของตนในทางจิตใจ แม้ภายหลังที่ผู้สร้างสรรค์ได้ถึงแก่ความตายแล้ว การให้ความคุ้มครองก็จะทำให้ผู้อื่นได้ระลึกถึงผู้สร้างสรรค์ไว้ในความทรงจำ และยังเป็นการช่วยปกป้องงานดังกล่าวไว้ในฐานะที่เป็นงานสร้างสรรค์ร่วมสมัยที่ทรงคุณค่าซึ่งแสดงให้เห็นถึงวัฒนธรรมและแนวความคิดของสังคมในยุคสมัยที่มีการสร้างสรรค์งานขึ้น<sup>195</sup> แต่อย่างไรก็ตามก็มีผู้มีความเห็นแย้งว่า ไม่ควรที่จะมีการคุ้มครองตลอดไป เนื่องจากผู้สร้างสรรค์เองย่อมเป็นบุคคลที่ทราบดีที่สุดว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงงานสร้างสรรค์ของตนเป็นประโยชน์แก่งานนั้นหรือไม่ สมควรอนุญาตเพียงใด หากผู้สร้างสรรค์ตาย ทายาทย่อมสามารถใช้สิทธิได้ต่อไป ย่อมเป็นการมอบความไว้วางใจในการตัดสินใจเกี่ยวกับศักดิ์ศรีและบูรณภาพแห่งงานสร้างสรรค์ให้แก่ทายาทซึ่งทายาทไม่ได้สร้างสรรค์งานนั้น จึงทำให้ขาดความสำนึกหรือซาบซึ้งไม่เพียงพอต่อความละเอียดอ่อนของงาน อีกทั้ง หากให้ทายาทมีสิทธิฟ้องคดีหากมีการคัดแปลงงาน ก็อาจเปิดโอกาสให้ทายาทเหล่านั้นใช้สิทธิไม่สุจริตหรือ “เรียกค่าไถ่” จากผู้รับโอนลิขสิทธิ์ เมื่อผู้รับโอนลิขสิทธิ์ต้องการที่จะแก้ไขงานนั้นได้ดีขึ้นตรงกับสภาพสังคม<sup>196</sup> รวมไปถึงหากเวลาได้ผ่านไปนานมาแล้ว ย่อมเป็นการยากที่จะพิสูจน์ถึงชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ว่ามีอยู่เท่าใดแล้ว และพยานหลักฐานย่อมสูญหายหรือหาได้ยากขึ้น และทายาทที่เป็นลูกหลานของผู้สร้างสรรค์หลายคนใครจะถือว่าเป็นผู้เสียหายกันแน่<sup>197</sup>

ผู้เขียนเห็นด้วยกับแนวคิดที่ว่าประเทศไทยควรให้การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ตลอดไปโดยไม่มีระยะเวลาจำกัด เนื่องจากกรรมสิทธิ์เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์โดยแท้ คุ้มครองผู้สร้างสรรค์กับงานของตนในทางจิตใจ และเพื่อให้สอดคล้องกับที่ประเทศไทยใช้ระบบโครงสร้างคู่ ที่แยกกรรมสิทธิ์ออกจากสิทธิทางเศรษฐกิจ และตรงตามปรัชญาที่แท้จริงของกรรมสิทธิ์ในลักษณะเดียวกันกับการคุ้มครองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรปที่มีต้นกำเนิดมาจากประเทศฝรั่งเศสด้วย

ในส่วนการคุ้มครองข้อมูลบริหารสิทธินั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ เมื่อผู้สร้างสรรค์ได้โอนงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนไปยังบุคคลภายนอกแล้ว ผู้รับโอน ผู้ทรงสิทธิหรือเจ้าของ

<sup>194</sup> ผู้ให้ความเห็นสอดคล้องกับแนวทางนี้ คือ อมรา ทรัพย์ไพศาล, กมลฉัฐน์ น้อยไกรไพโร, พัลลภ สิริพาณิชย์กุล, ปัญญาพน เจริญพานิช

<sup>195</sup> พัลลภ สิริพาณิชย์กุล, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 60*, น.127.

<sup>196</sup> กัทรพร จักรางกูร และคณะ, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 99*, น.106.

<sup>197</sup> ปัญญาพน เจริญพานิช, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 59*, น.190.

ลิขสิทธิ์ ก็สามารมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิได้ โดยให้ความคุ้มครองตลอดอายุการคุ้มครองเท่าตลอดชีวิตผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์คนหนึ่งๆ และสามารถตกทอดไปยังทายาทได้ แต่หากเมื่อใดงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นหมดอายุการคุ้มครองแล้ว แม้กฎหมายจะไม่ได้บัญญัติเรื่องอายุการคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิไว้ แต่หากพิจารณาตามมาตรา 53/1 แล้ว จะเป็นการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิก็ต่อเมื่อกระทำการใดแล้วแต่ที่จะเป็นการปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์ ดังนั้น หากงานดังกล่าวไม่มีลิขสิทธิ์แล้ว ก็ย่อมถือว่าไม่มีการกระทำที่เป็นการปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์อีกต่อไป จึงทำให้หากมีการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิในงานที่หมดระยะเวลาคุ้มครองลิขสิทธิ์ไปแล้ว หากมีการลบชื่อผู้สร้างสรรค์ออกไปย่อมไม่มีความผิดในการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ จึงเท่ากับว่าระยะเวลาคุ้มครองข้อมูลการบริหารสิทธิมีระยะเวลาคุ้มครองเท่ากับกรรมสิทธิ์และลิขสิทธิ์ในงานนั้นด้วย

#### 4.3 ปัญหาและการวิเคราะห์ทางกฎหมายในการฟ้องคดีแพ่งและดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำการละเมิดกรรมสิทธิ์และการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิและการเยียวยา

กฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายอาญาหรือกฎหมายแพ่งล้วนแต่มีกลไกหรือเครื่องมือในการจัดระเบียบของสังคมด้วยกันทั้งสิ้น หากแต่จุดหมายหรือวัตถุประสงค์และวิธีการที่จะควบคุมพฤติกรรมของบุคคลให้อยู่ในครรลองเดียวกันแตกต่างกันออกไป ดังจะเห็นได้ว่า สิทธิในทางกฎหมายแพ่งที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องให้มีการชดใช้ค่าเสียหายหรือได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างเป็นธรรม จึงต้องพิสูจน์เรื่องความเสียหายและพยายามให้บุคคลผู้ต้องเสียหายให้ได้รับการเยียวยา และกลับคืนสู่ฐานะเดิมให้ได้ใกล้เคียงมากที่สุด กฎหมายแพ่งจึงต้องมีผลหรือความเสียหายเกิดขึ้นเสมอ ส่วนกฎหมายอาญานั้นมุ่งที่ตัวผู้กระทำความผิดยิ่งกว่าผลของการกระทำผิด<sup>198</sup>

เมื่อบุคคลใดได้มาซึ่งลิขสิทธิ์แล้ว บุคคลนั้นๆย่อมมีสิทธิต่างๆตามที่กฎหมายกำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ที่ได้กำหนดขอบเขตแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ไว้ตามมาตรา 15 ซึ่งสิทธิทางเศรษฐกิจตามมาตรา 15 นี้ ได้กำหนดไว้เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ต่างๆ โดยเมื่อพิจารณาในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา การละเมิดลิขสิทธิ์นั้น โดยทั่วไป แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท ตามลักษณะของการกระทำ คือ

<sup>198</sup> ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบาย กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), น.16.



1. การละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง หมายถึง การกระทำการฝ่าฝืนสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของงาน ที่เจ้าของลิขสิทธิ์กระทำได้แต่เพียงผู้เดียว โดยผู้กระทำการฝ่าฝืนไม่ได้รับอนุญาตหรือความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน ไม่ว่าจะเป็นการทำซ้ำ ดัดแปลง หรือนำไปเผยแพร่ต่อสาธารณชน ตลอดจนให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์

2. การละเมิดลิขสิทธิ์โดยอ้อม หมายถึง การขาย ให้เช่า ให้เช่าซื้อ เผยแพร่ แจกจ่าย หรือนำเข้าชิ้นงานที่ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยผู้กระทำต้องงานดังกล่าวนั้นรู้อยู่แล้วว่า หรือมีเหตุอันควรรู้ว่างานนั้นมีผู้อื่น ได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์<sup>199</sup>

การละเมิดลิขสิทธิ์ทั้งสองประการข้างต้นนี้เป็นการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ เนื่องจากการกระทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ในการแสวงหาผลกำไรจากงานของตนที่ได้เพียรพยายามอุทิศสาหัสสร้างสรรค์ขึ้น

การคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจนี้ ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ สามารถฟ้องร้องผู้กระทำละเมิดได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับคดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดงประกอบกับมีบทกำหนดโทษทางอาญาไว้แล้ว แต่กฎหมายลิขสิทธิ์นั้น ไม่ได้บัญญัติเรื่องความรับผิดของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยเฉพาะไม่ว่าทางแพ่งหรือทางอาญา มีแต่บทบัญญัติในมาตรา 18 ที่บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ซึ่งผู้ที่กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ควรต้องมีความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาด้วย เนื่องจากมาตรการในทางแพ่งสามารถให้ความคุ้มครองในลักษณะการเยียวยาความเสียหายได้ ส่วนมาตรการในทางอาญาสามารถทำให้ผู้ละเมิดเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดได้

กรณีการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิตามมาตรา 53/1 ประกอบกับมาตรา 70/1 ระบุถึงโทษทางอาญาของการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ ก็เป็นการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของเจ้าของลิขสิทธิ์ในข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์ที่มีโทษทางอาญา และมีการฟ้องผู้ละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิได้โดยมาตรา 65/1 ให้นำมาตรา 63 มาตรา 64 และมาตรา 65 มาบังคับใช้กับข้อมูลการบริหารสิทธิด้วย และยังมีการลงโทษโดยมีค่าเสียหายเชิงลงโทษ ตามมาตรา 64 วรรคท้าย<sup>200</sup> ไว้อีกด้วย

<sup>199</sup> จิรศักดิ์ รอดจันทร์, *อ้าวแล้ว เจริญรอดที่ 5*, น.114.

<sup>200</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 64 วรรคท้าย “ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่าการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงเป็นการ กระทำโดยจงใจ หรือมีเจตนาเป็นเหตุให้งานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงสามารถเข้าถึงโดยสาธารณชนได้อย่างแพร่หลาย ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าเสียหายเพิ่มขึ้นไม่เกินสองเท่าของ ค่าเสียหายตามวรรคหนึ่ง”

#### 4.3.1 ปัญหาและการวิเคราะห์การเยียวยาความเสียหายทางแพ่งของการละเมิดกรรมสิทธิ์

มนุษย์เป็นสัตว์สังคมที่อยู่รวมกันเป็นกลุ่ม การที่มนุษย์อยู่รวมกันเป็นจำนวนมาก ย่อมต้องมีความขัดแย้งหรือมีการกระทบกระทั่งกันจนอาจทำให้เกิดความเสียหายต่อร่างกาย ทรัพย์สิน หรือจิตใจ มนุษย์จึงต้องสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาเพื่อควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในสังคม เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการอยู่ร่วมกันของสมาชิก รวมทั้งเพื่อให้สังคมมีความเป็นธรรมและสงบสุข ฉะนั้น เมื่อมีการละเมิดเกิดขึ้น ผู้กระทำละเมิดจึงต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทน และโดยหลักการแล้ว ค่าสินไหมทดแทนฐานละเมิดไม่จำเป็นต้องใช้กันเป็นเงินเสมอไป ซึ่งอาจทดแทนด้วยวิธีการอื่นได้ แต่ในปัจจุบันนี้เมื่อกล่าวถึงคำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” เรามักจะคำนึงถึงเรื่องเงินเป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจาก ความเสียหายทางแพ่งจะเป็นความเสียหายที่เกี่ยวกับทรัพย์สินเป็นส่วนใหญ่ แต่ในข้อเท็จจริงแล้ว อาจไม่ใช่เป็นความเสียหายในทรัพย์สินก็ได้เช่น อาจเป็นความเสียหายต่อจิตใจ เกียรติยศ ชื่อเสียง เสรีภาพหรือสิทธิของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง ดังนั้น สิ่งที่จะมาทดแทนความเสียหายได้ อาจไม่ใช่จำนวนเงินหรือทรัพย์สินเสมอไป ฉะนั้น หากจะถือว่าค่าสินไหมทดแทนต้องเป็นจำนวนเงิน หรือทรัพย์สินเท่านั้น จึงอาจไม่เพียงพอที่จะทดแทนหรือชดเชยความเสียหายได้ทั้งหมด<sup>201</sup>

ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดกำหนดขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ต้องเสียหาย จากการละเมิดได้รับการเยียวยาหรือทดแทนด้วยค่าเสียหาย เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิม ก่อนที่จะมีการละเมิด หรือในกรณีที่ไม่สามารถกลับคืนสู่ฐานะเดิม ได้ก็ควรได้รับการชดเชยด้วยวิธีการอื่นที่เพียงพอต่อความเสียหาย

กรรมสิทธิ์ที่เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ปรากฏอยู่ในมาตรา 18 ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ในปัจจุบัน ที่บัญญัติให้สิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งาน และบัญญัติห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดทำการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งสิทธิที่กฎหมายบัญญัติรับรองให้คือการห้ามการกระทำหรือให้งดเว้นการกระทำที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณเท่านั้น ซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติรองรับถึงการเรียกร้องค่าเสียหาย หรือการเยียวยาความเสียหายด้วยไว้แต่อย่างใด ซึ่งหากมีผู้ใดมากระทำละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าว อาจต้องกลับไปใช้กฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องละเมิด ตามมาตรา 420 ที่เป็นการทำให้เสียหายแก่

<sup>201</sup> สุนันทา จันทรแก้ว, “ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2561, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/activity/act225.pdf>

สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง<sup>202</sup> ให้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่าใด ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>203</sup> ตามมาตรา 438 ซึ่งมาตรานี้ให้รับผิดชอบเท่าเพียงความเสียหายที่เกิดขึ้นที่แท้จริงเท่านั้น ซึ่งในเรื่องลิขสิทธิ์นั้นค่อนข้างพิศุจน์ยากกว่างานอันมีลิขสิทธิ์นั้นจะได้รับความเสียหายเท่าใด กรณีงานนั้นได้สร้างสรรค์โดยบุคคลมีชื่อเสียงหรือมีความเชี่ยวชาญ อาจต้องได้รับความเสียหายมากกว่าบุคคลที่ยังไม่มีชื่อเสียงหรือความเชี่ยวชาญหรือไม่ คุณค่าของงานอันมีลิขสิทธิ์จะวัดในเรื่องความเสียหายที่เกิดขึ้นได้อย่างไร จึงไม่อาจกำหนดเป็นหลักเกณฑ์ได้แน่นอน ทำให้จะต้องพิจารณาถึงสิ่งต่อไปนี้ประกอบกันด้วย คือ ความเสียหายที่ผู้สร้างสรรค์ได้รับ คุณค่าในงานผลประโยชน์ที่ต้องเสียไป ฐานะทางสังคม การเปลี่ยนแปลงทางสังคม และพฤติการณ์แวดล้อมของการกระทำนั้นๆ ประกอบด้วยว่าได้กระทำไปโดยเจตนาหรือประมาท กระทำไปโดยจำเป็น หรือผู้สร้างสรรค์เองให้ความยินยอมหรือผู้สร้างสรรค์เองก็มีส่วนผิดหรือก่อให้เกิดการกระทำนั้นด้วยหรือไม่

กรณีที่เป็นการกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงนั้น อาจเทียบเคียงได้ตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องการไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืน ต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่น ก็ดีหรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขา<sup>204</sup> ซึ่งเป็นคุ้มครองชื่อเสียงของบุคคล และมีการกำหนดการเยียวยาความเสียหาย ที่ให้อำนาจศาลสั่งให้บุคคลผู้กระทำละเมิดจัดการตามควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์กลับคืนดี แทนการให้ใช้ค่าเสียหายก็ได้ตามมาตรา 447<sup>205</sup> หรือจะสั่งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้ ซึ่งเป็นดุลยพินิจของศาล แต่ศาลจะยกฟ้องเรื่องค่าเสียหายไม่ได้ แต่มาตรา 447 นี้ จำกัดเฉพาะความเสียหายแก่ชื่อเสียง ไม่รวมถึง

<sup>202</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่า ผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

<sup>203</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด”

<sup>204</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 “ผู้ใดกล่าวหรือ ไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืน ต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่น ก็ดีหรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดย ประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อ ความเสียหายอย่างใดๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่ข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้”

<sup>205</sup> ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 447 “บุคคลใดทำให้เขาต้องเสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อผู้ต้องเสียหายร้องขอ ศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามควรเพื่อทำให้ ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนให้ใช้ค่าเสียหายหรือสั่งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้”

เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้หรือความเจริญของบุคคล อาจเป็นเพราะเห็นว่าความเสียหายอย่างอื่นส่วนเกี่ยวข้องกับชื่อเสียงทั้งหมดก็ได้ ตามพจนานุกรมให้ความหมายของคำว่าเกียรติคุณไว้ว่า เกียรติคุณที่เลื่องลือ ชื่อเสียงโดยคุณงามความดี อย่างไรก็ตาม ชื่อเสียงก็มีความหมายเช่นเดียวกับเกียรติคุณเช่นเดียวกัน โดยในการจัดการตามควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์กลับคืนคืนนั้น อาจจะทำได้ด้วยวิธีการดังนี้

1. หากมีการละเมิดสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ อาจกำหนดให้กระทำกรอย่างใดเพื่อให้บุคคลทั่วไปได้ทราบว่างานนั้นเป็นของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้น

2. หากมีการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง งานที่สร้างสรรค์จนกระทบต่อบุรณภาพแห่งงาน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์ ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิห้ามนำงานนั้นออกเผยแพร่ออกสู่สาธารณะชน และหากผู้กระทำได้กระทำจนก่อให้เกิดความเสียหายแล้ว มีสิทธิที่จะบอกกล่าวแก่บุคคลทั่วไปว่างานนั้นไม่ใช่งานของตน หรือสั่งให้แก้ไขงานนั้นให้กลับคืนสู่สภาพเดิมโดยเร็ว

3. หากมีการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง งานที่สร้างสรรค์จนกระทบต่อบุรณภาพแห่งงาน โดยได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์แล้ว ผู้สร้างสรรค์ควรมีอำนาจตรวจสอบก่อน และหากผู้สร้างสรรค์เรียกร้องให้แก้ไขงานก็ย่อมทำได้ หากไม่ปฏิบัติตามมีสิทธิห้ามนำงานนั้นออกเผยแพร่ออกสู่สาธารณะชน<sup>206</sup>

4. หากไม่สามารถทำให้ชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์กลับคืนมาได้ หรือมีการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ให้ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายต่อจิตใจ (Compensation of Mental Damages) ที่ก่อให้เกิดกระทบต่อจิตใจในทางชื่อเสียงของตน และอาจให้ศาลสั่งให้ผู้กระทำละเมิดจ่ายค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damage) เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดได้ หากยังไม่ปฏิบัติตามธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์หรือได้กระทำผิดซ้ำอีก

เนื่องจากความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกิดจากการหมิ่นประมาทด้วยข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงหรือข้อความเท็จ มาตรา 447 จึงบัญญัติทางแก้ไขไว้โดยให้ศาลสั่งให้ผู้กระทำละเมิดจัดการตามควร เพื่อให้ชื่อเสียงของผู้เสียหายกลับคืนดี ซึ่งย่อมกระทำได้โดยการประกาศหรือโฆษณาให้บุคคลทั่วไปทราบว่าข้อความที่หมิ่นประมาทผู้เสียหายนั้นไม่เป็นความจริง เช่น ประกาศโฆษณาทางหนังสือพิมพ์

<sup>206</sup> กมลฉัตร น้อยไกรไพโร, “ปัญหาการคุ้มครองและการเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545) น.155-159.

หรือทางวิทยุกระจายเสียง โดยให้ผู้ทำละเมิดมีหน้าที่จัดการในเรื่องการเสียค่าใช้จ่ายทั้งหมด แต่ศาลจะมีคำสั่งเช่นนี้ได้ ผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ที่ฟ้องคดีละเมิด จะต้องมีการเข้ามาในฟ้องด้วย ศาลจะสั่งโดยที่ไม่ขอไม่ได้ อนึ่ง การที่ผู้เสียหายจะขอให้ศาลสั่งตามมาตรา 447 นี้ได้ ต้องเป็นเรื่องหมิ่นประมาทตามมาตรา 423 โดยเฉพาะ ถ้าเป็นหมิ่นประมาทด้วยข้อความจริง ซึ่งเป็นละเมิดต่อสิทธิตามมาตรา 420 ย่อมขอให้ศาลสั่งไม่ได้ เพราะไม่มีทางที่จะทำให้ชื่อเสียงกลับคืนดีด้วยการประกาศโฆษณาความจริง<sup>207</sup>

กรณีการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิในระบบคอมพิวเตอร์นั้น หากดูตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2558 เมื่อมีการละเมิดโดยการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิ ตามมาตรา 65/1 ให้นำมาตรา 63 มาตรา 64 และมาตรา 65 มาใช้บังคับแก่การฟ้องคดีเกี่ยวข้องกับข้อมูลบริหารสิทธิ โดยอนุโลม<sup>208</sup> โดยตามมาตรา 64 ก็เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทน โดยให้ชดเชยตามที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย<sup>209</sup> ซึ่งก็ยังคงเป็นการพิสูจน์คล้ายกับมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่คำนึงถึงความเสียหายและความร้ายแรงแห่งการละเมิดตามความเป็นจริง ซึ่งก็ยังคงเป็นปัญหาเช่นเดิม ที่ไม่อาจกำหนดเป็นหลักเกณฑ์ที่แน่นอนได้

ส่วนมาตรา 65 นั้น กฎหมายให้อำนาจขอให้ศาลสั่งให้บุคคลใดที่กระทำหรือกำลังจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวระงับหรือละเว้นการกระทำดังกล่าวนี้ได้<sup>210</sup> ซึ่งกฎหมายกำหนดว่าต้องเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ไม่ใช่เป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์และผู้ที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งต้องเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์เท่านั้น จึงเกิดปัญหาว่าหากผู้สร้างสรรค์พบว่ามีบุคคลใดกระทำหรือกำลังกระทำอันเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์ก็ไม่สามารถใช้สิทธิตาม

<sup>207</sup> สักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), น.206.

<sup>208</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 65/1 “ให้นำมาตรา 63 มาตรา 64 และมาตรา 65 มาใช้บังคับแก่การฟ้องคดีเกี่ยวข้องกับข้อมูลบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยีโดยอนุโลม”

<sup>209</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 64 “ในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดชดเชยค่าเสียหายแก่ เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงด้วย”

<sup>210</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 65 “ในกรณีที่มีหลักฐาน โดยชัดแจ้งว่าบุคคลใดกระทำการหรือกำลังจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงอาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคล ดังกล่าวระงับหรือละเว้นการกระทำดังกล่าวนี้ได้”

มาตรฐานนี้ได้ หรือหากผู้สร้างสรรค์ได้โอนลิขสิทธิ์ในงานของตนไปแล้วก็ไม่สามารถขอใช้สิทธิตาม มาตรฐานนี้ได้เช่นกัน ซึ่งทำให้มาตรฐานนี้ไม่ใช่กฎหมายที่ใช้แก้ไข ป้องกัน หรือเยียวยาธรรมชาติของผู้ สร้างสรรค์ได้ จึงเท่ากับว่าไม่มีกฎหมายที่รับรองสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในเรื่องธรรมชาติในการเยียวยา ที่ชัดเจน

ดังนั้น การละเมิดธรรมชาติตามมาตรา 18 นั้นก็ยังไม่มีการเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่ เกิดขึ้น เพื่อให้ชื่อเสียงกลับคืนมาเป็นเช่นเดิม หรือให้คงไว้ซึ่งบูรณาภาพของงานของตนได้ จึง จำเป็นต้องใช้กฎหมายอื่นๆเข้ามาประกอบการพิจารณา ประกอบกับการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้น ในเรื่องธรรมชาติค่อนข้างมีความยุ่งยากในการพิสูจน์ถึงคุณค่าของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่จะมีผลต่อความ เสียหาย ทำให้เกิดการตีคุณค่าในงานอันมีลิขสิทธิ์ในลักษณะต่างๆกัน โดยเฉพาะในเรื่องธรรมชาติ ที่ เน้นเรื่องความมีชื่อเสียงของบุคคลนั้นที่ไม่ได้มีความเท่ากัน

#### 4.3.2 ปัญหาและการวิเคราะห์การลงโทษและการเยียวยาความเสียหายทางอาญาของการละเมิด ธรรมชาติ

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงความผิดและโทษ การกำหนดความผิดอาญาจึงมี ความสำคัญ ที่กำหนดการกระทำหรือการไม่กระทำ และกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษ ไว้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สินของผู้อื่น เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของชุมชน กฎหมายอาญาจึงมีขึ้นเพื่อแก้แค้น และแก้ไข ทั้งในพฤติกรรม (Conduct) และในแง่จิตใจ (Moral) โดยคำนึงถึงประโยชน์ด้วย กล่าวคือ

1. ห้ามปราม และป้องกันพฤติกรรมอันนำไปสู่พฤติกรรมที่คุกคามต่อสวัสดิภาพและ ผลประโยชน์ของสาธารณชนและเอกชน
2. ควบคุม บุคคลซึ่งมีพฤติกรรมที่ส่อไปในทางที่จะกระทำความผิดอาญา ได้แก่ การใช้วิธี เพื่อความปลอดภัยแก่บุคคลบางจำพวก เช่น คนวิกลจริต ดิดสุรา เป็นต้น
3. เตือน ให้บุคคลทั่วไปไม่ได้ละเมิดกฎหมายและสร้างจิตสำนึกไปในตัว
4. ป้องกัน และรักษาไว้ซึ่งสถาบันทางสังคม เช่น สถาบันครอบครัว สถาบันของรัฐ ตลอดจนสิทธิและทรัพย์สินส่วนบุคคลและสาธารณะ<sup>211</sup>

ในกฎหมายอาญานั้น มุ่งที่ตัวผู้กระทำความผิดยิ่งกว่าผลของการกระทำความผิด ดังนั้น แม้ ผลไม่เกิด เช่น การพยายามกระทำความผิด กฎหมายอาญาก็ต้องลงโทษ เพราะผู้กระทำได้แสดงเจตนา

<sup>211</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 198*, น.16.

กระทำความผิดออกมาแล้ว เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้นั้นมีโอกาสกระทำความผิดต่อไป จึงลงโทษเพื่อไม่ให้เป็นเยี่ยงอย่างและเพื่อให้ผู้กระทำผิดมีโอกาสปรับปรุงแก้ไขยิ่งกว่าที่จะลงโทษเพื่อเป็นการชดใช้หรือแก้แค้นแทนผู้เสียหาย แต่ทั้งนี้ก็ไม่ได้หมายความว่าไม่มีลักษณะของการแก้แค้นเลย โดยเห็นได้จากระดับของโทษที่แตกต่างกันไปตามความร้ายแรงของการกระทำและผล<sup>212</sup>

กฎหมายลิขสิทธิ์ในปัจจุบันก็มีการใช้กฎหมายอาญาเป็นบทลงโทษผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ไว้เช่นเดียวกัน บัญญัติรองรับไว้ในหมวด 8 เรื่องบทกำหนดโทษ ตั้งแต่มาตรา 69-77 ซึ่งเป็นคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของเจ้าของลิขสิทธิ์แทบทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นบทกำหนดโทษการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์แก่งาน โดยตรง ตามมาตรา 69 ที่กำหนดโทษในการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์แก่งานสร้างสรรค์ต่างๆ โดยตรงตามมาตรา 27-30 ในเรื่องการทำซ้ำหรือคัดแปลง และการเผยแพร่งานต่อสาธารณชน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์หรือบทกำหนดโทษการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์แก่งานโดยอ้อม ตามมาตรา 70 ที่กำหนดโทษในการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์แก่งานสร้างสรรค์โดยอ้อมตามมาตรา 31 ในเรื่อง ขายหรือเสนอขาย และเผยแพร่ต่อสาธารณชน ซึ่งงานใดอันละเมิดลิขสิทธิ์ และบทกำหนดโทษอื่นๆอีก เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาตามหมวด 8 บทกำหนดโทษ กฎหมายไม่ได้มีบทบัญญัติมาตราใดกล่าวถึงกรรมสิทธิ์ และกำหนดโทษผู้กระทำละเมิดกรรมสิทธิ์ในทางอาญาไว้เลย ซึ่งหากต้องการจะดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิด หรือให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษตามกฎหมาย จะต้องเทียบเคียงกับกฎหมายอื่น นั่นคือ ประมวลกฎหมายอาญาให้เข้าองค์ประกอบความผิดทางอาญาฐานใดฐานหนึ่งก่อน ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องหมิ่นประมาท<sup>213</sup> ที่ต้องมีลักษณะเป็นการใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง โดยต้องเข้าองค์ประกอบตามกฎหมายมาตรานี้ด้วย หากไม่เข้าองค์ประกอบก็ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ เช่น นายฟ้าเป็นช่างถ่ายภาพนิยายสารที่มีชื่อเสียง ต่อมานายขาว นำรูปดาราที่นายฟ้าถ่ายมาตัดต่อโดยโปรแกรมคอมพิวเตอร์จนกลายเป็นภาพลามกอนาจาร เก็บไว้ในคอมพิวเตอร์ของตนไว้ดูเองโดยไม่ได้เผยแพร่ ถึงแม้การกระทำของนายขาวจะเป็นการ บิดเบือน คัดแปลง ภาพของนายฟ้า อันเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์แล้ว แต่นาย

<sup>212</sup> เพิ่งอ้าง, น.17.

<sup>213</sup> ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้น เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุก ไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับ ไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ชาวก็ไม่ได้มีความผิดฐานหมิ่นประมาทแต่อย่างใด เพราะขาดองค์ประกอบในการใส่ความต่อบุคคลที่สาม

ตามตัวอย่างข้างต้น หากจะพิจารณาให้เป็นเรื่องข้อมูลบนระบบคอมพิวเตอร์ ก็ต้องพิจารณาทบทวนคดีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ.2560<sup>214</sup> เรื่อง การนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามก ซึ่งก็ขาดองค์ประกอบเรื่องการเผยแพร่หรือส่งต่อไป เพราะนายขาเก็บไว้คนเดียว จึงไม่สามารถลงโทษได้ แต่การกระทำที่กล่าวมาล้วนแต่เป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ไปแล้วทั้งสิ้น

การเสียหายในทางอาญาของกฎหมายลิขสิทธิ์ก็ไม่มีบทบัญญัติกำหนดไว้เช่นเดียวกัน แต่ถ้าหากอาศัยประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องหมิ่นประมาทก็จะมีบทเสียหายตามมาตรา 332 ให้ศาลสั่งให้ยึดหรือทำลายวัตถุที่มีข้อความหมิ่นประมาท หรือให้โฆษณาคำพิพากษาได้<sup>215</sup> โดยการยึดหรือทำลายวัตถุที่มีข้อความหมิ่นประมาทนั้น เป็นการระงับความเสียหายต่อไป ส่วนการโฆษณาคำพิพากษาในหนังสือพิมพ์เป็นการแก้ไขชื่อเสียงของผู้เสียหายกลับคืนดี แต่จำกัดเฉพาะให้โฆษณาทางหนังสือพิมพ์ จะโฆษณาทางอื่นไม่ได้ ซึ่งให้อำนาจศาลน้อยกว่าการแก้ไขเสียหายตามมาตรา 447 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียอีก แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัตินี้จะครอบคลุมในเรื่องกรรมสิทธิ์มากน้อยเพียงใด เพราะจุดมุ่งหมายของกฎหมายอาญาต้องการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะแต่กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นเรื่องบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครอง คุ้มครองในความคิดที่แสดงออกมาเป็นผลงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยมีโทษทางอาญามาเป็นเครื่องป้องกันกฎหมายสามารถใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้นเท่านั้น

<sup>214</sup> ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ มาตรา 14 “ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือ ปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและ ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)”

<sup>215</sup> ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 332 “ในคดีหมิ่นประมาทซึ่งมีคำพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ศาลอาจสั่ง

(1) ให้ยึด และทำลายวัตถุหรือส่วนของวัตถุที่มีข้อความหมิ่นประมาท

(2) ให้โฆษณาคำพิพากษาทั้งหมด หรือแต่บางส่วนในหนังสือพิมพ์หนึ่งฉบับหรือหลายฉบับ ครั้งเดียวหรือหลายครั้ง โดยให้จำเลยเป็นผู้ชำระค่าโฆษณา”



กรณีการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธินั้น ตามมาตรา 70/1 ว่าผู้ใดกระทำการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิตามมาตรา 53/1 ได้กำหนดบทลงโทษทางอาญาไว้ว่าระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท<sup>216</sup> หากได้ทำการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ ตัวอย่างเช่น การลบไลยน้ำออกจากรูปภาพบนอินเทอร์เน็ตเพื่อเอามาใช้ในงานของตนเอง ตามมาตรานี้ผู้เขียนเห็นว่า แม้จะมีบทลงโทษทางอาญาไว้โดยชัดแจ้ง แต่บทลงโทษนี้ก็เป็นการลงโทษที่มีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจและเป็นการป้องกันการละเมิดสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์มากกว่าความมุ่งหมายในเรื่องการลงโทษที่คำนึงถึงเรื่องธรรมชาติ เพราะเมื่อดูตามวรรคสองที่เป็นเหตุให้ต้องได้รับโทษหนักขึ้นได้บัญญัติไว้ว่า “หากเป็นการกระทำเพื่อการค้า”<sup>217</sup> จึงแสดงให้เห็นว่ามาตรานี้ให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจบนระบบคอมพิวเตอร์ที่เป็นข้อมูลการบริหารสิทธิที่มีการแสดงข้อมูลบ่งชี้ หรือแสดงที่มาของผู้สร้างสรรค์ไว้ด้วยส่วนหนึ่ง เพื่อประโยชน์ในทางการค้า มากกว่าเรื่องธรรมชาติ ทำให้การกำหนดโทษทางอาญาของข้อมูลบริหารสิทธินี้มีจุดมุ่งหมายไปในทิศทางการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ ประกอบกับไม่มีบทบัญญัติถึงการเยียวยาความเสียหายว่าจะต้องกระทำอย่างไรต่อไปเมื่อมีการลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิไปแล้วเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่เจ้าของข้อมูลบริหารสิทธิ

ดังนั้น การลงโทษและการเยียวยาความเสียหายในการละเมิดธรรมชาติที่จะอาศัยกฎหมายอื่นๆประกอบ โดยเฉพาะประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ซึ่งอาจจะไม่ครอบคลุมที่จะแก้ไขปัญหา เยียวยา และลงโทษผู้กระทำความผิดได้ทุกกรณี และการกำหนดบทลงโทษที่รุนแรงนั้นจะมีประโยชน์ และแก้ไขปัญหาได้ดีหรือไม่ จึงมีปัญหาว่าควรมีบทลงโทษเกี่ยวกับเรื่องการละเมิดธรรมชาติ ที่เป็นโทษทางอาญาไว้ด้วยดีหรือไม่ และหากมีโทษทาง

<sup>216</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 70/1 “ผู้ใดกระทำการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิตามมาตรา 53/1 หรือมาตรา 53/2 หรือละเมิดมาตรการทางเทคโนโลยีตามมาตรา 53/4 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท”

<sup>217</sup> ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 70/1 วรรคสอง “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำเพื่อการค้า ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่สามเดือนถึงสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

อาญาจะต้องมีโทษอย่างน้อยเพียงใดให้สอดคล้องกับแนวคิด ปรัชญาของธรรมสัทธและทรัพย์สินทาง  
ปัญญา



## บทที่ 5

### สรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 สรุป

ธรรมสิทธิ หรือ “Moral Right” นั้นเป็นคำที่มาจาก คำในภาษาฝรั่งเศส คำว่า “Droit Moral” เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง ป้องกันสิทธิในชื่อเสียงและเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งธรรมสิทธินี้ ในภาษาไทยก็ยังมีผู้ใช้เรียกในคำอื่นที่แตกต่างกัน เช่น สิทธิทางศีลธรรม สิทธิของผู้สร้างสรรค์ สิทธิเฉพาะตัวของผู้สร้างสรรค์ สักดิ์ศรีของผู้สร้างสรรค์ แต่อย่างไรก็ดีแล้ว แต่ก็มีความหมายเดียวกันกับธรรมสิทธิทั้งสิ้น โดยธรรมสิทธินี้เป็นคำเฉพาะที่เกิดขึ้นในการกล่าวถึง มาตรา 18 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทย

โดยทั่วไปนั้น ธรรมสิทธิ หมายถึง สิทธิที่กฎหมายคุ้มครองงานของผู้สร้างสรรค์แยกต่างหากจากสิทธิทางเศรษฐกิจ ซึ่งจะให้สิทธิดังต่อไปนี้

1. สิทธิที่จะตัดสินใจเลือกงานเมื่อเห็นว่าจะงานใดสมควรนำออกเผยแพร่สู่สาธารณชนหรือไม่
2. สิทธิที่จะแสดงชื่อว่าเป็นของใคร ซึ่งเป็นผู้สร้างสรรค์ เมื่อนำงานนั้นไปใช้
3. เมื่อผู้สร้างสรรค์ไม่ประสงค์ที่จะออกนามผู้สร้างสรรค์ในงานนั้น ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะไม่ให้ผู้ใดเปิดเผยนามของตนในการที่ได้สร้างสรรค์งานนั้นขึ้นได้
4. สิทธิที่จะเลือกให้นำมาเผยแพร่ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการนำงานนั้นไปใช้
5. สิทธิที่จะห้าม ไม่อนุญาตให้คัดแปลงงานของตนจนเสียรูปหรือการกระทำใดๆที่เสียหายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับงานนั้น
6. สิทธิที่จะยกเลิกการนำงานของตนที่ได้นำออกสู่สาธารณะโดยไม่ต้องใช้ค่าเสียหายต่อสิทธิของผู้มีสิทธิที่จะนำงานของตนไปใช้ได้

สิทธิต่างๆที่กล่าวข้างต้น จะบัญญัติไว้แตกต่างกัน ในกฎหมายของประเทศต่างๆ โดยมีเจตนารมณ์ให้ผู้สร้างสรรค์งานนั้นได้รับประโยชน์อย่างแท้จริงและเป็นธรรม มิใช่ได้รับประโยชน์

เพียงแต่ในทางเศรษฐกิจดังที่กล่าวมาแล้วเท่านั้น แต่ยังคงมีถึงประโยชน์ทางอ้อมอื่นๆ ในทางชื่อเสียงเกียรติคุณ อันเป็นปัจจัยที่สำคัญในการประกอบอาชีพของผู้สร้างสรรค์อีกด้วย

กฎหมายไทยก็ได้ยอมรับหลักการของลิขสิทธิ์ไว้เช่นกัน นับตั้งแต่ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2521 มาตรา 15 วรรค 4 ซึ่งเป็นเหตุมาจากการที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมอนุสัญญากรุงเบิร์นว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) จึงได้มีการอนุวัติการกฎหมายให้เป็นไปตามอนุสัญญากรุงเบิร์นตามมาตรา 6 ทวิในเรื่องลิขสิทธิ์ อนุสัญญานี้ได้กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีลิขสิทธิ์ 2 ประการ ได้แก่

1. สิทธิที่จะมีการอ้างชื่อของตนในฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์ (Right of Paternity)
2. สิทธิที่จะป้องกันมิให้มีการบิดเบือนหรือกระทำการอย่างใดๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ (Right of Respect)<sup>218</sup>

แต่ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPs) ข้อ 9 (1) กลับกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐภาคีไม่มีพันธกรณีที่จะต้องรับรองสิทธิในข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งก็คือลิขสิทธิ์นี้ ความตกลง TRIPs ข้อนี้ทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของบางประเทศก็ไม่ได้รับรองลิขสิทธิ์ไว้ทั้งหมด

กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยก็นำหลักการพื้นฐานที่มาจาก Article 6 Bis ของอนุสัญญากรุงเบิร์น ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของการรับรองลิขสิทธิ์ มาบัญญัติไว้ในมาตรา 18 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ โดยในหลายๆประเทศก็ให้ความคุ้มครองเกินกว่ามาตรฐานขั้นต่ำไปแล้ว ซึ่งให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ของไทยนั้นคล้ายคลึงกับอนุสัญญาดังกล่าว ดังนี้

1. สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Paternity Right) คือมีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน แสดงความเป็นตัวตนของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่าทางหนึ่งทางใด เพื่อให้บุคคลอื่นทราบว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ ในงานอันมีลิขสิทธิ์ และรวมไปถึงสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้นในกรณีการนำงานนั้นแสดงต่อสาธารณชน
2. สิทธิที่จะห้ามบิดเบือน ตัดทอนหรือดัดแปลงงาน (Integrity Right) คือ มีสิทธิที่จะห้ามบุคคลใด บิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงงานนี้ หรืออาจเรียกได้อีกชื่อหนึ่งว่าสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Right of Integrity)

<sup>218</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์, *อ้างแล้ว* เจริญรอดที่ 96, น.81.

ต่อมาเนื่องจากการพัฒนาทางเทคโนโลยีสารสนเทศ การใช้งานคอมพิวเตอร์บนระบบอินเทอร์เน็ตมีมากและหลากหลายขึ้น ประกอบกับมีการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์และเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมากขึ้น จึงทำให้ประเทศไทยมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2558 ขึ้น เพื่อแก้ไขปัญหาละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ โดยประเทศไทยได้นำหลักการดังกล่าวมาจาก รัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหัสวรรษดิจิทัล (The Digital Millennium Copyright Act of 1998) ของสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบ ซึ่งมีแนวคิดในการพยายามที่จะค้นหาวิธีการเทคโนโลยีเพื่อมาใช้ป้องกันมิให้ผู้อื่นทำสำเนางานอันมีลิขสิทธิ์ของตนหรือนำไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต เช่น การทำภาพพิมพ์ลายน้ำดิจิทัล เป็นต้นส่งผลให้ต้องทำให้มีการสร้างคำนิยามใหม่ที่เกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ คือ ข้อมูลบริหารสิทธิ และบทลงโทษผู้ที่จะละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิไว้ด้วย

ตามมาตรา 4 “ข้อมูลการบริหารสิทธิ” หมายความว่า ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ งานสร้างสรรค์ นักแสดง การแสดง เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ ตลอดจนตัวเลขหรือรหัส แทนข้อมูลดังกล่าว โดยข้อมูลเช่นว่านี้ติดอยู่หรือปรากฏเกี่ยวข้องกับงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิ่งบันทึกการแสดง

และได้เพิ่มเติมหมวด 2/1 เรื่อง ข้อมูลบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยีในมาตรา 53/1 ว่า การลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิ โดยรู้อยู่แล้วว่าการกระทำนั้นอาจก่อให้เกิด ก่อให้เกิด หรือปกปิดการละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง ให้ถือว่าเป็นการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ ซึ่งอาจยกตัวอย่างง่ายๆ ให้เข้าใจคือ ข้อมูลบริหารสิทธิอาจจะอยู่ในรูปแบบของลายน้ำที่อาจเป็นชื่อผู้สร้างสรรค์ เครื่องหมายการค้าหรือสัญลักษณ์ใดๆที่ปรากฏอยู่ต่างๆ โดยไม่กระทบต่อการมองเห็นที่อยู่บนพื้นหลังของเอกสารนั่นเอง

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษา ปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นนั้น โดยพื้นฐานมาจากการให้ความสำคัญคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 18 นั้น ยังขาดความชัดเจนและไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองเยียวยาความเสียหายในการละเมิดกรรมสิทธิ์ ประกอบกับปัจจุบันเทคโนโลยีสารสนเทศได้มีความเจริญก้าวหน้ามาขึ้น ผู้สร้างสรรค์ผลงานย่อมมีการสร้างสรรค์ผลงานบนระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมากขึ้นเช่น บนระบบคอมพิวเตอร์หรือบนระบบอินเทอร์เน็ตในเครือข่ายสังคมออนไลน์ จนเกิดปัญหาการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์ จนกระทั่งรัฐบาลคณะรักษาความสงบแห่งชาติ โดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ได้ทำการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2558 เพิ่มความผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในระบบคอมพิวเตอร์ และเน้นการละเมิดลิขสิทธิ์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตให้มีประสิทธิภาพเท่าทันการ

พัฒนาของเทคโนโลยีสมัยใหม่ โดยคุ้มครองสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในการใช้ประโยชน์ทางเศรษฐกิจอย่างเต็มที่ ไม่ว่าจะเพิ่มเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิและมาตรการทางเทคโนโลยีขึ้นมาใหม่ และจากการศึกษาปัญหาในบทที่ 4 ข้อมูลการบริหารสิทธิไม่ได้มีความทับซ้อนกับกรรมสิทธิ์ โดยข้อมูลการบริหารสิทธิมีวัตถุประสงค์ในการปกป้องงานอันมีลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่อาจจะถูกลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลการบริหารสิทธิซึ่งคล้ายกับเรื่องกรรมสิทธิ์ที่เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ที่จะห้ามการบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 18 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ ก็ยังคงไม่มีความชัดเจน และยังคงมิได้เป็นการให้ความคุ้มครองที่เป็นไปเพื่อประโยชน์แก่ผู้สร้างสรรค์อย่างแท้จริง

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษานั้น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของไทยยังคงต้องให้ความสำคัญกับกรรมสิทธิ์ให้มากยิ่งขึ้น เพราะมาตรา 18 เป็นบทบัญญัติเดียวที่ให้การรับรองเรื่องกรรมสิทธิ์ หากเปรียบเทียบกับข้อมูลบริหารสิทธิแล้วกลับมีความชัดเจนและคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ได้อย่างเพียงพอไม่ว่าทางแพ่งหรือทางอาญา ซึ่งต่างจากกรรมสิทธิ์ที่ดูเหมือนว่ายังไม่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์อย่างเหมาะสม ประกอบกับตัวบทกฎหมายเองก็ยังขาดความชัดเจนเพียงพอ จึงเกิดปัญหาในการนำกฎหมายไปปรับใช้ในทางปฏิบัติจริง ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอแนะเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้สร้างสรรค์ให้ได้รับความคุ้มครองอย่างเป็นธรรมและสามารถให้ความคุ้มครอง เสียหายความเสียหายกรณีการละเมิดกรรมสิทธิ์อย่างเพียงพอและเหมาะสม ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะดังนี้คือ

### 5.2.1 คำนิยามเฉพาะ

ผู้เขียนเห็นว่าในมาตรา 18 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 เองมีความหมายในตัวเองที่กล่าวถึงเรื่องกรรมสิทธิ์อยู่ในตัวพอสมควร แต่เพื่อให้ผู้ศึกษาและใช้กฎหมายสามารถแบ่งแยกสิทธิทางเศรษฐกิจกับกรรมสิทธิ์ออกจากกันได้ เพื่อให้เป็นไปตามการคุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ จึงเห็นว่าควรต้องเพิ่มคำว่ากรรมสิทธิ์ลงไว้ในมาตรา 18 ด้วย เพื่อให้มาตรานี้มีความสมบูรณ์ นอกจากนี้ การที่มาตรา 18 ให้สิทธิของผู้สร้างสรรค์ในสิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานกับสิทธิในบูรณภาพของงานในการที่จะห้ามบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์แล้ว ควรจะเพิ่มเรื่องดังต่อไปนี้ให้เกิดความชัดเจนมากขึ้นด้วย คือ

1. สิทธิที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานแม้ไม่ได้ระบุชื่อหรือใช้นามแฝงด้วย เพื่อคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ที่ไม่ประสงค์ที่จะเปิดเผยชื่อของตนด้วย หากมีการอ้างว่าผู้สร้างสรรค์ไม่ได้แสดงชื่อของตน จึงไม่เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

2. สิทธิจะห้ามมิให้ผู้ใดกล่าวอ้างว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานหรือแสดงที่มาอันเป็นเท็จ เนื่องจากบุคคลอื่นใดได้นำงานของผู้สร้างสรรค์ไปแอบอ้างหาผลประโยชน์ ทำให้ผู้อื่นหลงผิดหรือเข้าใจผิด จนเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

3. สิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นใดใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์ในงานที่ตนมิได้สร้างสรรค์ขึ้น ซึ่งหากผู้สร้างสรรค์ไม่ได้สร้างสรรค์งานใดขึ้น หรืองานนั้นไม่ใช่งานของตน จนเกิดความสับสนหรือเข้าใจผิดว่าเป็นงานของผู้สร้างสรรค์ ก็มีสิทธิห้ามเอาชื่อของผู้สร้างสรรค์ไปใช้ ให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

อย่างไรก็ตามเพื่อให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยให้แสดงออกถึงการให้ความสำคัญในเรื่องธรรมชาติที่เท่าเทียมกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สอดคล้องเป็นไปตามการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานที่คุ้มครองในระบบโครงสร้างคู่ (Dualistic Theory) คือ แยกการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและธรรมชาติออกจากกันอย่างชัดเจน ควรเพิ่มข้อความเรื่องธรรมชาติในคำนิยามของคำว่า “ลิขสิทธิ์” ให้มีความหมายรวมไปถึงธรรมชาติด้วย นอกจากสิทธิแต่เพียงผู้เดียวซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจที่เป็นสิทธิในการทำสำเนา ให้เกิดความชัดเจน และเป็นการขยายความรองรับมาตรา 18 อีกด้วย และเพิ่มเติมคำนิยามคำว่า ธรรมชาติ ที่เป็นสิทธิโดยแท้ของผู้สร้างสรรค์ในมาตรา 4 ควบคู่ลิขสิทธิ์ด้วย เพื่อที่จะทำให้เกิดคำจำกัดความที่เป็นหนึ่งเดียวและสามารถที่จะใช้ให้เหมือนกัน และยังแสดงให้เห็นชัดเจนว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยนั้นให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจและธรรมชาตินี้แยกออกจากกัน เพื่อให้เกิดความเข้าใจในการศึกษามากยิ่งขึ้น และนำไปปรับใช้ได้ง่าย

#### 5.2.2 ความทับซ้อนกันระหว่างธรรมชาติและข้อมูลการบริหารสิทธิ

ตามที่คุณเขียนได้ศึกษาวิเคราะห์ไปแล้วว่าข้อมูลบริหารสิทธินี้ไม่ได้มีความคาบเกี่ยวหรือทับซ้อนกันในตัวบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างกัน ซึ่งธรรมชาติเป็นการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์เท่านั้นที่มีสิทธิในการแสดงชื่อของตนว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์และมีสิทธิปกป้องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตน หากมีผู้อื่นมาทำให้เกิดความเสียหาย แต่ข้อมูลบริหารสิทธิเป็นการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ไม่ให้บุคคลใดทำการลบหรือเปลี่ยนแปลงเพื่อนำไปแสวงหาประโยชน์ซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ ซึ่งผู้มีสิทธิจะเป็นผู้สร้างสรรค์เองก็ได้หากตนเองยังไม่ได้โอนงานของตนไป แต่หากได้มีการโอนงานนั้นไปแล้วผู้

ทรงสิทธิหรือผู้รับโอนงานนั้นย่อมเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่เป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ในข้อมูล การบริหารสิทธินั้น ส่วนผู้สร้างสรรค์ย่อมสิ้นสิทธิในข้อมูลบริหารสิทธินั้นไป หากสรุปง่าย ๆ ก็คือ ธรรมชาติมีแนวคิดมาจากการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ตามทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theory) ส่วนข้อมูลการบริหารสิทธินั้นมีแนวคิดมาจากการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ของเจ้าของ ลิขสิทธิ์ตามทฤษฎีสิทธิของผู้เป็นเจ้าของ (Exclusive Right Theory) แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติทั้งสอง ต่างทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิอย่างถูกต้องสมบูรณ์แล้ว โดยผู้เขียนต้องการตีแผ่และแสดงให้เห็นถึง ปัญหาความทับซ้อนที่อาจเกิดขึ้นว่าเป็นไปตามที่ผู้เขียนตั้งประเด็นปัญหาไว้หรือไม่ โดยได้ตั้งไว้เป็น ประเด็นปัญหาและทำการวิเคราะห์ปัญหาเพื่อตอบคำถามนั้น ซึ่งได้ทำการวิเคราะห์และตอบปัญหา ดังกล่าวไว้แล้วในบทที่ 4 ของวิทยานิพนธ์เล่มนี้

อย่างไรก็ตามผู้เขียนจึงอยากขอเสนอแนะเล็กน้อยว่า ในคำนิยามของข้อมูลการบริหารสิทธิ นั้น ควรเพิ่มคำว่าธรรมชาติลงไปคำนิยามด้วยดีหรือไม่ คือ “ข้อมูลบริหารสิทธิ หมายความว่า ข้อมูล ที่บ่งชี้ถึงผู้สร้างสรรค์ ธรรมชาติ...” เพื่อให้กำหนดชัดเจนว่าข้อมูลการบริหารสิทธินี้ยังรวมไปถึงการ คุ้มครองธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ด้วย ที่ห้ามทำลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลที่บ่งชี้ถึงธรรมชาติ โดย จะเป็นการสนับสนุนธรรมชาติให้เข้มข้นมากขึ้น แต่อย่างไรก็ตามข้อมูลบริหารสิทธินี้ไม่ใช่เป็นการ ขยายความคุ้มครองธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งยังคงเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์อยู่

### 5.2.3 ระยะเวลาการคุ้มครองธรรมชาติ

ในเรื่องระยะเวลาการคุ้มครองธรรมชาตินี้ ผู้เขียนเห็นด้วยที่ให้ระยะเวลาคุ้มครองธรรม สิทธินี้มีอยู่ตลอดไป เพื่อให้ตรงกับปรัชญาการคุ้มครองธรรมชาติ โดยอาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อความ เป็น วรรคสอง โดยใช้ข้อความว่า “แม้งานอันมีลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงแล้วก็ตาม ก็ต้องให้ความเคารพต่อธรรม สิทธิของผู้สร้างสรรค์ต่อไป” ซึ่งอธิบายได้ว่าถึงแม้ธรรมชาติได้สิ้นสุดลงพร้อมกับลิขสิทธิ์แล้ว และ ทายาทก็สิ้นสิทธิที่จะฟ้องร้องคดีไปด้วยก็ตาม แต่หากมีผู้ใดนำงานอันมีธรรมสิทธินั้น ไปใช้ประโยชน์ ก็ยังต้องเคารพในธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์อยู่ตลอดไป

สำหรับประเด็นที่ว่าเมื่อสิ้นระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วทายาทก็ย่อมสิ้นสิทธิ เรียกเรื่องธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์ไปด้วย หากจะให้มีการคุ้มครองธรรมชาติมีอยู่ตลอดไปแล้ว หลังจากนั้นใครจะเป็นผู้รับผิดชอบดูแลธรรมชาติต่อไป ผู้เขียนเห็นว่าควรมีหน่วยงานของรัฐทำหน้าที่



ดูแลรักษาธรรมเนียมปฏิบัติและมีสิทธิฟ้องร้องคดีแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไปหลังจากสิ้นระยะเวลาคุ้มครองแล้ว เช่น กรมทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งมีหน้าที่ดูแลเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาโดยตรง โดยในหลายๆประเทศที่ให้การคุ้มครองธรรมเนียมปฏิบัติตลอดไป ก็ใช้แนวคิดนี้ โดยให้กระทรวงวัฒนธรรมเป็นผู้ใช้สิทธิแทนผู้สร้างสรรค์ต่อไป

#### 5.2.4 การเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง

โดยปกติหากมีการละเมิดธรรมเนียมปฏิบัติการเยียวยาความเสียหายจะต้องอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายอื่น ซึ่งไม่อาจให้ความคุ้มครอง เยียวยาความเสียหายได้อย่างครบถ้วน เช่นการอาศัยหลักกฎหมายในเรื่องละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งตามที่อยู่เขียนได้กล่าวไปแล้วว่าจะทำให้การพิสูจน์ถึงความเสียหายนี้ค่อนข้างยากในเรื่องการพิสูจน์ทรัพย์สินทางปัญญา เพราะไม่สามารถประเมินถึงคุณค่าของงานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลได้ง่าย และในกรณีดังต่อไปนี้

1. กรณีที่จะอาศัยมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยต้องพิสูจน์ถึงความเสียหายตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ตามมาตรา 438 ซึ่งก็เป็นเรื่องยากที่ต้องพิสูจน์ให้ทราบถึงความร้ายแรงแห่งการละเมิด หรือจะอาศัยมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืน ต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่น ก็ดีหรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขา โดย ประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อ ความเสียหายอย่างใด อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้” ซึ่งมาตรานี้ต้องมีบุคคลที่สามรับรู้ รับทราบถึงการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืน ต่อความจริงด้วย จึงเกิดปัญหาว่าถ้าหากผู้ที่กระทำละเมิดธรรมเนียมปฏิบัตินั้นมิได้ออกนำเผยแพร่ต่อบุคคลที่สาม จึงทำให้ถือว่ายังไม่เป็นการละเมิดต่อชื่อเสียงในทางแพ่งตามมาตรา 423 จึงยังไม่สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้แต่อย่างใด แต่แท้จริงแล้วบุรณภาพของงาน คุณค่า เกียรติคุณ ได้ถูกทำให้เสียหายไปแล้ว แต่เจ้าของธรรมเนียมไม่สามารถใช้วิธีการเยียวยาทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ ผู้เขียนจึงเห็นควรว่าควรจะมีบทบัญญัติเยียวยาในการเรียกร้องค่าเสียหายแก่การละเมิดธรรมเนียมปฏิบัติโดยตรง โดยหลักเกณฑ์ในการเรียกค่าเสียหายนั้นให้คำนึงถึงงาน คุณค่าของงาน เกียรติคุณ ชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์เป็นหลัก โดยบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ในหมวด 6 และแก้ไขชื่อหมวด เป็น “คดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ธรรมเนียม...” โดยจะส่งผลคือไม่จำเป็นต้องอาศัยกฎหมายอื่นเทียบเคียง เพราะกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญามีแนวคิดเฉพาะแตกต่างจากกฎหมายอื่น

2. ในกรณีทำงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น ไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์หรือผู้สร้างสรรค์ใช้นามแฝง จึงทำให้ไม่สามารถรู้ว่าใครเป็นผู้สร้างสรรค์ จึงเกิดปัญหาต่อมาว่าหากมีผู้กระทำละเมิดกรรมสิทธิ์ในงานนั้น ซึ่งไม่มีใครรู้ว่าผู้ใดเป็นคนสร้างสรรค์งาน ก็จะไม่เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งหากผู้สร้างสรรค์ต้องการจะพิสูจน์ก็สามารถกระทำได้ แต่จะเป็นการยากในการพิสูจน์ว่าการละเมิดกรรมสิทธิ์นี้จะเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์โดยแท้จริงหรือไม่ ผู้เขียนจึงเห็นว่ากฎหมายให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ที่จะแสดงตนว่าเป็นผู้สร้างสรรค์อยู่แล้ว แต่กรรมสิทธิ์ก็มีแนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองถึงสิทธิที่จะไม่ต้องแสดงตนด้วย ดังนั้น ควรที่จะมีบทบัญญัติคุ้มครองให้เกิดความชัดเจนเลยทำให้ความคุ้มครองไปถึงการที่ผู้สร้างสรรค์ไม่ระบุชื่อหรือใช้นามแฝงในงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนได้ด้วย

3. ในกรณีของบูรณภาพแห่งงานที่ห้ามผู้ใด กระทำการบิดเบือน ตัดทอน หรือคัดแปลง งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ จนก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์นี้ จากที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ คือได้กระทำไปในทางที่ไม่ดี ไม่ควร ไม่ถูกต้อง แก่งานนั้น จึงจะถือว่าเป็นการละเมิดกรรมสิทธิ์ แต่ในทางกลับกันหากมีผู้ใดได้กระทำการบิดเบือน คัดแปลง งานนั้น แต่ไม่ได้ทำให้งานนั้นเป็นไปในทางที่ไม่ดี ไม่ควร ไม่ถูกต้อง ซึ่งไม่กระทบต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือทำให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ดีขึ้น เช่น งานภาพวาดแนวศิลปะที่มีลักษณะที่เปิดเผยร่างกาย แต่มีผู้มาทำการคัดแปลงให้สวมชุดไทยที่สง่างาม เป็นผลให้ภาพนั้นดูสวยงาม ทรงคุณค่าและสบายตาขึ้น ซึ่งไม่ได้กระทำต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ แต่อย่างไรก็ตาม ก็ต้องถือแล้วว่าได้กระทำต่อบูรณภาพของงานนั้นไปแล้ว ซึ่งก็มีคำพิพากษาศาลฎีกา 15453 - 15454/2558<sup>219</sup> เคยตัดสินมาแล้ว ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นด้วยว่า ผลงานอุลตรา

<sup>219</sup> คำพิพากษาศาลฎีกา 15453 - 15454/2558 “ผลงานอุลตราแมนซึ่งเป็นตัวละครในภาพยนตร์ที่โจทก์สร้างสรรค์ขึ้น โจทก์ประสงค์ให้ตัวละครอุลตราแมนเป็นภาพลักษณ์ของฝ่ายคุณธรรม โดยเป็นผู้พิทักษ์โลก การที่จำเลยทั้งสามคัดแปลงโดยสร้างตัวอุลตราแมนให้มีลายเส้นเน้นให้เห็นกล้ามเนื้อที่บริเวณผิวแตกต่างจากอุลตราแมนของโจทก์ซึ่งไม่ใช่ลายเส้นเน้นกล้ามเนื้อ และมีการเปลี่ยนแปลงมาใช้ศิลปะการต่อสู้แบบมวยไทยที่แตกต่างจากเดิมเป็นเพียงการเปลี่ยนแปลงรูปลักษณะที่แสดงออกของตัวอุลตราแมนออกมาอีกลักษณะหนึ่งเท่านั้น หาได้ทำให้ภาพลักษณ์ของตัวอุลตราแมนผู้ทรงคุณธรรมพิทักษ์โลกเสียไปแต่อย่างใดไม่ การคัดแปลงตัวอุลตราแมนของจำเลยทั้งสามดังกล่าวจึงไม่ใช่การบิดเบือนผลงานอุลตราแมนของโจทก์จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ผู้สร้างสรรค์ ผลงานอุลตราแมน การกระทำของจำเลยทั้งสามดังกล่าวย่อมไม่เป็นการละเมิดในกรรมสิทธิ์ของโจทก์ผู้สร้างสรรค์

แมนซึ่งโจทก์สร้างสรรค์ขึ้น จำเลยได้ทำการคัดแปลงโดยสร้างตัวอูลตราแมนให้มีลายเส้นเน้นให้เห็นกล้ำเนื้อที่บริเวณผิวแตกต่างจากอูลตราแมนของโจทก์และมีการเปลี่ยนแปลงมาใช้ศิลปะการต่อสู้แบบมวยไทย ซึ่งการกระทำนี้ไม่ได้กระทบต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ โดยศาลให้ความเห็นว่า หากได้ทำให้ภาพลักษณ์ของตัวอูลตราแมนผู้ทรงคุณธรรมพิทักษ์โลกเสียไปแต่อย่างใดไม่ จึงไม่ใช่การบิดเบือนผลงานของโจทก์จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ จึงไม่เป็นการละเมิดในธรรมสิทธิ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วแม้ไม่ได้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ แต่ก็ต้องถือว่าเป็นการทำให้กระทบต่อบูรณภาพของงานแล้ว โดยผู้สร้างสรรค์ไม่ได้ยินยอมแต่ศาลกลับไม่ได้รับรองหลักการในผลกระทบต่อบูรณภาพของงานแม้จะทำให้นั้นดีขึ้นไม่ได้เกิดความเสียหายก็ตาม ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรให้รับรองสิทธิในบูรณภาพแห่งงานไม่ว่าจะทำการบิดเบือนคัดแปลงไปในทางใดโดยที่ผู้สร้างสรรค์ไม่ได้ยินยอมด้วย โดยให้ศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำละเมิดแก้ไขงานให้กลับคืนดั้งเดิมและห้ามผู้กระทำละเมิดกระทำการใดต่อบูรณภาพแห่งงานนั้นอีกต่อไป ไม่ว่าจะทำการบิดเบือน ตัดทอน หรือคัดแปลง จนให้เกิดความเสียหายหรือทำให้ดีขึ้นด้วยหรือไม่ก็ตาม

4. ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนี้ หากกระทบต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ก็ควรมีบทบัญญัติให้ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายต่อจิตใจ (Compensation of Mental Damages) ที่ก่อให้เกิดกระทบต่อจิตใจในทางชื่อเสียงของตนได้ และหากผู้กระทำละเมิดธรรมสิทธิไม่หยุดการกระทำดังกล่าวหรือกระทำผิดเป็นครั้งที่สอง ก็อาจให้ศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำละเมิดจ่ายค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damage) เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดได้ หากยังไม่ปฏิบัติตามธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือได้กระทำผิดซ้ำอีก และมีบทบัญญัติให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิด ประกาศหรือโฆษณาให้บุคคลทั่วไปทราบว่างานที่ผู้กระทำละเมิดธรรมสิทธิของผู้เสียหายหรืองานที่ตนได้กระทำละเมิดธรรมสิทธินั้นไม่ใช่ของผู้สร้างสรรค์และห้ามใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์อีกต่อไป หรือให้แสดงชื่อผู้สร้างสรรค์ในงานนั้นได้หากต้องการ เพื่อเป็นการเยียวยาทางแพ่งแก่ผู้เสียหาย ประกอบกับเพิ่มคำว่าผู้สร้างสรรค์ให้มีสิทธิในมาตรา 65 ที่ให้ศาลสั่งให้บุคคลใดที่กระทำหรือกำลังจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวระงับหรือละเว้นการกระทำดังกล่าว นั้นนอกจากเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ด้วย

---

ผลงานอูลตราแมนอันมีลิขสิทธิ์ตาม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 18 โจทก์จึงไม่อาจเรียกค่าเสียหายในส่วนนี้จากจำเลยทั้งสามได้”

5. อายุความการกระทำละเมิดนั้น ในกรณีของกรรมสิทธิ์ต้องเทียบเคียงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 448 ที่ให้ดำเนินคดีภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิด และรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ก็ไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันทำละเมิด ซึ่งมีอายุความที่น้อยกว่าการละเมิดลิขสิทธิ์หรือข้อมูลบริหารสิทธิ ที่มีอายุความให้ฟ้องคดี ภายใน 3 ปีนับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด แต่ก็ต้องไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่มีการละเมิด ซึ่งมีความแตกต่างกันค่อนข้างมาก ดังนั้น เพื่อป้องกันความเหลื่อมล้ำของอายุความ ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อมีการบัญญัติกฎหมายในการฟ้องร้องทางแพ่งของกรรมสิทธิ์ไว้แล้ว ก็ควรให้อายุความการละเมิดกรรมสิทธิ์มีอายุความฟ้องร้องเท่ากับการละเมิดลิขสิทธิ์หรือข้อมูลบริหารสิทธิด้วย คือ ภายใน 3 ปีนับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำละเมิด แต่ก็ต้องไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่มีการละเมิด เพื่อให้เกิดความสอดคล้องกัน และไม่เป็นปัญหาแก่จำเลยในการต่อสู้คดีในเรื่องการขาดอายุความ

กรณีของการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธินั้น มาตรา 65/1 ให้นำมาตรา 63 มาตรา 64 มาตรา 65 มาบังคับใช้กับเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิด้วย ซึ่งกฎหมายในส่วนนี้มีความเหมาะสมในการคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ในข้อมูลบริหารสิทธิได้อย่างเพียงพอแล้ว ซึ่งแตกต่างจากการคุ้มครองการละเมิดกรรมสิทธิ์อย่างมากที่ไม่มีกฎหมายบังคับหรือคุ้มครองผู้สร้างสรรค์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 5.2.5 บทกำหนดโทษและการเยียวยาในทางอาญา

บทลงโทษทางอาญาของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ส่วนเป็นบทกำหนดโทษของการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งให้อำนาจเจ้าของลิขสิทธิ์ เพื่อใช้สิทธิในทางเศรษฐกิจของตนฟ้องผู้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งไม่สามารถปรับเข้ากับการละเมิดกรรมสิทธิ์ได้ และไม่มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงการลงโทษผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ไว้ด้วย จึงส่งผลให้เมื่อต้องการฟ้องและลงโทษทางอาญากับผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ จำต้องอาศัยกฎหมายอื่นเทียบเคียง เช่นประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งกฎหมายอาญาเองก็มีหลักการเฉพาะของความผิดฐานนั้นๆ และที่สำคัญจะเป็นความผิดได้ต้องเข้าองค์ประกอบในความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งด้วย จึงจะนำบทกฎหมายมาปรับใช้เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดได้ ซึ่งหากการละเมิดกรรมสิทธิ์ไม่สามารถปรับเข้าความผิดฐานใดได้ ก็ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำผิดได้ โดยในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาเองก็มีแนวคิดเฉพาะในการความคุ้มครอง แก๊ไข เยียวยา เป็นของตนเอง วัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองแสดงออกซึ่งออกคิด การค้าและประโยชน์ในเชิงเศรษฐกิจบนพื้นฐานของกฎหมายพาณิชย์ โดยเฉพาะเรื่องกรรมสิทธิ์ที่เป็นสิทธิโดยแท้ของผู้สร้างสรรค์ในงานของตน ดังนั้น ควรที่จะมีบทกำหนดโทษแก่ผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ควรที่จะมีบทบัญญัติบทลงโทษผู้กระทำละเมิดกรรมสิทธิ์ เพื่อประโยชน์ในการยับยั้ง ห้ามปราบผู้กระทำผิดให้รู้สึกหนัก แต่ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไปข้างต้นว่าทรัพย์สิน

ทางปัญญาเป็นกฎหมายในเชิงพาณิชย์ เป็นการก่อกำหนดที่ทางแพ่ง ซึ่งมีแนวคิด ปรัชญาเฉพาะเป็นของตนเอง จึงไม่จำเป็นต้องกำหนดให้มีการลงโทษถึงขั้นจำคุก เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือในทางแพ่งมากเกินไปจนความจำเป็น ควรให้คงมีเฉพาะโทษปรับในจำนวนที่พึงให้ได้รับตามความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคล ไว้ในหมวด 8 บทกำหนดโทษด้วย

กรณีโทษของการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธินั้น ตามมาตรา 70/1 ผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติเรื่องการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิที่มีอยู่ก็มีความเหมาะสมเพียงพอที่จะป้องกันการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ หากมีการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิบนระบบคอมพิวเตอร์ก็สามารถใช้บทบัญญัติบทลงโทษการละเมิดข้อมูลการบริหารสิทธิได้ตามปกติ โดยบทบัญญัตินี้มีบทลงโทษที่รุนแรง ซึ่งก็เหมาะสมกับการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิซึ่งเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจของเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยมีความแตกต่างกับการลงโทษผู้กระทำความผิดลิขสิทธิ์ที่ไม่มีกฎหมายรับรองในเรื่องนี้เลย

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้แก้ไขบทกำหนดโทษตามข้อเสนอข้างต้นก่อน เพื่อจะได้ไม่เกิดปัญหาตามมา และสามารถนำมาปรับใช้กับการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ง่ายขึ้นอีกด้วย

จากการศึกษาและวิเคราะห์ในเรื่องลิขสิทธิ์นั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของไทย ยังคงมีปัญหาในการคุ้มครองลิขสิทธิ์อยู่ ซึ่งมีบัญญัติที่เกี่ยวข้องอยู่มาตราเดียวในมาตรา 18 ซึ่งยังไม่มีความชัดเจน และยังไม่ให้ความคุ้มครองอย่างเพียงพอ ซึ่งเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2558 ที่ให้ความสำคัญกับการละเมิดลิขสิทธิ์บนระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งได้เพิ่มคำนิยามในเรื่องข้อมูลบริหารสิทธิและการละเมิดข้อมูลบริหารสิทธิ ก็ไม่ได้มีเจตนารมณ์ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แต่อย่างใด ประกอบกับข้อมูลบริหารสิทธิไม่ได้มีความทับซ้อนกันกับลิขสิทธิ์ บทบัญญัติทั้งสองได้ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิอย่างถูกต้องแล้ว โดยในการเสนอแนะของผู้เขียนข้างต้นนี้ ผู้เขียนต้องการให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยนั้นให้ความสำคัญกับเรื่องลิขสิทธิ์มากยิ่งขึ้น เพื่อให้ก้าวทันกับยุคเทคโนโลยีสารสนเทศในปัจจุบัน และให้เกิดความคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้เกิดความชัดเจน และนำไปปรับใช้ได้อย่างถูกต้อง และสามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ได้ ผู้เขียนจึงอยากให้ผู้มีอำนาจในการแก้ไขกฎหมายได้เล็งเห็นถึงปัญหาดังกล่าวและได้นำไปเสนอแก้ไขให้เกิดความเป็นธรรมและคำนึงถึงความสำคัญของลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วย



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

- กมลฉัฐน์ น้อยไกรไพโร. “ปัญหาการคุ้มครองและการเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545.
- กมลฉัฐน์ น้อยไกรไพโร. “ปัญหาการคุ้มครองและการเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537.” วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์. เล่มที่ 1. ปีที่ 3. (มกราคม 2546) : 108-127.
- กิตติโชติ ท้าววงศ์. “มาตรการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งในคดีเครื่องหมายการค้า และคดีลิขสิทธิ์ : ศึกษาปัญหากรณีริบทรัพย์และทำลายทรัพย์”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2548.
- กรมทรัพย์สินทางปัญญา. “กฎหมายลิขสิทธิ์ช่วยขับเคลื่อน “Digital Economy” คุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานบนอินเทอร์เน็ต.” <http://www.ipthailand.go.th/th/dip-news/item/>, 10 ธันวาคม 2560.
- กองนโยบายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ กรมเศรษฐกิจระหว่างประเทศ. “องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก.” [http://www.mfa.go.th/business/th/cooperation/252/16262\(-WIPO-\).html](http://www.mfa.go.th/business/th/cooperation/252/16262(-WIPO-).html), 10 ตุลาคม 2560.
- ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์. “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์.” <http://www.kruaksorn.net/basiccom/basic01.pdf>, 7 สิงหาคม 2560.
- จักรกฤษณ์ ควরণัน. กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วย ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2559.
- จักรกฤษณ์ ควরণัน และนันทน อินทนนท์. ลิขสิทธิ์ยุคเทคโนโลยี มาตรการทางเทคโนโลยีและทางเลือกสำหรับประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: โครงการ WTO Watch, 2550.
- จักรกฤษณ์ ควরণันและพรชัย ดำนวิวัฒน์. กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 13. นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2559.
- จิรประภา มากกลิ่น. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558
- จรัสศักดิ์ รอดจันทร์. ลิขสิทธิ์ หลักกฎหมายและแนววิधिปฏิบัติเพื่อคุ้มครองและแสวงหาประโยชน์จากงานสร้างสรรค์อันมีลิขสิทธิ์. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.

ไชยยศ วรรณทีศิริ. “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับลิขสิทธิ์.” วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์.  
เล่มที่ 3. ปีที่ 15. (สิงหาคม 2538) : 12-19.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2541.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 3.

กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2544. หน้า 157.

ทนายคลายทุกข์. “การป้องกันการละเมิดลิขสิทธิ์ในทรัพย์สินทางปัญญาที่เผยแพร่ทาง  
อินเทอร์เน็ต”. [http://www.decha.com/article/section/relieve\\_lawyer/2123](http://www.decha.com/article/section/relieve_lawyer/2123),  
10 ธันวาคม 2560.

ไทยรัฐออนไลน์. “อย่าทำเลียนะลูกหลาน เปลือยใจพนมเทียน คลายปริศนาคู่จิ้น ชำเราเพชร  
พระอุมา”. <https://www.thairath.co.th/content/585048>, 14 มีนาคม 2561.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบาย กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 12.

กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2553.

ธัชชัย ศุภผลศิริ. กฎหมายลิขสิทธิ์. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2544.

ธีระชาติ รุญเจริญ. “ปัญหาและความต้องการในการสืบค้นข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตของบุคลากร  
สังกัดสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดศรีสะเกษ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต  
บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยขอนแก่น, 2546.

นัยชน ดาทอง. “The WIPO Digital Agenda กับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในยุคดิจิทัลของประเทศไทย.”  
วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

ปัญญาพน เจริญพานิช. “ปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตาม  
พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์  
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2554.

ปัญญาพน เจริญพานิช. “ปัญหาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตาม  
พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537.” วารสารกระบวนการยุติธรรม. เล่มที่ 2. ปีที่ 5.  
(สิงหาคม 2555) : 43-67.

ปริญญา ดิผดุง. รวมคำบรรยายเนติบัณฑิตยสภา กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา.

กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556.

ผู้จัดการออนไลน์. “ไขข้อข้องใจ 10 คำถาม คำตอบ กฎหมายลิขสิทธิ์ อะไรทำได้ อะไรทำ  
ไม่ได้ โพสต์ แชร์ อย่างไรไม่ผิดกฎหมาย.”

<https://mgronline.com/iBizChannel/detail/9580000087816>, 11 สิงหาคม 2660



- พัลลภ สิริพานิชย์กุล. “ปัญหากฎหมายบางประการในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์.”  
วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2554.
- พัลลภ สิริพานิชย์กุล. “ปัญหากฎหมายบางประการในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์.”  
วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร. เล่มที่ 2. ปีที่ 4. (มิถุนายน 2554) : 67-69.
- พิศवास สุคนธ์พันธ์. กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 13. นนทบุรี: โรงพิมพ์  
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2559.
- ภัทรพร จักรางกูร และคณะ. “กฎหมายลิขสิทธิ์: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทยกับ  
ประเทศออสเตรเลีย.” วารสารกฎหมายเปรียบเทียบศาลยุติธรรม. เล่มที่ 3. ปีที่ 3. (2552  
กรกฎาคม) : 104.
- มานิตย์ กริ่งรัมย์. “คอมพิวเตอร์เบื้องต้น.” <http://www.vrrasi.com/exam/Computer-Hardware.pdf>,  
7 สิงหาคม 2560.
- มานิตย์ จุมปา. คำอธิบาย กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์.  
พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2554.
- ลัดดาวัลย์ สีกาแก้ว. “ลิขสิทธิ์บนอินเทอร์เน็ต.” วารสารข่าวกฎหมายใหม่. เล่มที่ 32. ปีที่ 2.  
(กรกฎาคม 2547) : 2-9.
- วัชรลักษณ์ วิริยะภาค. “ลิขสิทธิ์”. <https://www.gotoknow.org/posts/49556>, 30 มิถุนายน 2561.
- วัศ ดิงสมิตร. “ลิขสิทธิ์ในงานอันมีลิขสิทธิ์.” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช. เล่มที่ 2.  
ปีที่ 13. (ธันวาคม 2544) : 69-79.
- สถาบันส่งเสริมการสอนวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี (สสวท.). “ข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์.”  
[http://www.krumontree.com/ebook4/files/lesson2\\_10.htm](http://www.krumontree.com/ebook4/files/lesson2_10.htm), 14 มีนาคม 2561.
- สุนันทา จันทร์แก้ว. “ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ.”  
<http://web.krisdika.go.th/data/activity/act225.pdf>, 1 เมษายน 2561.
- สุพรรณษา ยวงทองและคณะ. ครบเครื่องเรื่องอินเทอร์เน็ต ฉบับสมบูรณ์.  
กรุงเทพมหานคร: โปรวิชั่น, 2551.
- สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์. การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์.  
กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2543.
- สมหญิง โภคอุดม. “การแทรกกลายน้ำในภาพดิจิทัลสำหรับการป้องกันลิขสิทธิ์ของภาพ.”  
วารสารวิชาการมหาวิทยาลัยอีสเทิร์นเอเซียฉบับวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี. เล่มที่ 5.  
ปีที่ 2. (กรกฎาคม 2554) : 17-27.

สุรพล คงลาภ. การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสหรัฐอเมริกา. กรุงเทพมหานคร: ห้างสมุด  
อเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม, มปป.

สิริโฉม พรหมโฉม. “การคุ้มครองลิขสิทธิ์ตาม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์  
(ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558.” วารสารวิชาการจลนิต. เล่มที่ 12. ปีที่ 5. (กันยายน 2558) :  
169-178.

สารานุกรมเสรี. “รัฐบัญญัติลิขสิทธิ์แห่งสหประชาชาติ.” <https://th.wikipedia.org/wiki>,  
30 มิถุนายน 2561.

ศักดิ์ สนองชาติ. คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด.  
พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2551.

อนนท์ แก่นทอง. “ปัญหาการให้ความคุ้มครองสิทธิของเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์บนเครือข่าย  
อินเทอร์เน็ต: ศึกษากรณีบทบัญญัติตามกฎหมายลิขสิทธิ์และเขตอำนาจศาล.”  
วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2558.

อำนาจ เนตยสุภา. “กฎหมายลิขสิทธิ์เปรียบเทียบ กรณี Moral Rights.” บทบัณฑิตย์. เล่มที่ 57.  
ปีที่ 2. (มิถุนายน 2544) : 107-115.

อัมรา ทรัพย์ไพศาล. “ธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต  
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530.

## ภาษาต่างประเทศ

Anderfelt. U. International Patent-Legislation and Developing Countries.  
Netherlands : The Hague, 1971.

Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights

Baker&McKenzie. and Robert J. Hart. Guide to Intellectual Property in the I.T. Industry.  
London : Sweet&Maxwell, 1998.

Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works

Betsy Rosenblatt. “Moral Rights Basics.”

<https://cyber.harvard.edu/property/library/moralprimer.html>, 15 สิงหาคม 2560.

Copyright Designs and Patents Act 1988 (C.D.P.A)

David Bainbridge. and Claire Howell. Intellectual Property Asset Management.  
New York :Routledge Taylor&Francis Group, 2014.

David Bainbridge. Intellectual Property. New York: Sixth Edition Published, 2007.

Den\_Social Network. “Social Network คืออะไร?”

<https://sites.google.com/site/densocialnetwork/1-social-network-khux-xari>,  
10 สิงหาคม 2560.

Eduzones. “ความหมายของอินเทอร์เน็ต.” <https://wanidanan123.files.wordpress.com/2013/08/>,  
10 สิงหาคม 2560.

Gillian Davies. Kevin Garnett. QC. Moral Rights. London : Sweet & Maxwell, 2016.

Gretchen McCord Hoffmann. Copyright in Cyberspace : Questions and Answers for Librarians.  
New York: Neal-Schuman, 2001.

Hyperbook for Educational Resources. “Hyperbook for Educational Resources.”

<https://781.wikispaces.com/file/view/hyperbook781.pdf>, 10 สิงหาคม 2560.

InNew. “นักวิจัยคิดวิธีลบไล่น้ำ หรือ Watermark บนรูปภาพโดยอัตโนมัติ ไม่ต้องใช้ Photoshop  
ให้ยุ่งยาก.” <http://www.flashfly.net/wp/190995>, 14 มีนาคม 2561.

IVAN HOFFMAN. “THE VISUAL ARTISTS RIGHTS ACT.”

<http://www.ivanhoffman.com/vara.html>, 1 กรกฎาคม 2561.

L.Bently, and B.Sherman. Intellectual Property Law. New York: Oxford University Press, 2004.

L.W.Melville. Forms and Agreements on Intellectual Property and International Licensing.  
London : Sweet&Maxwell Limited, 1985.

Mira T. Sundara Rajan. Moral Rights. New York: Oxford University Press, 2011.

Peter Toren. Intellectual Property and Computer Crimes. New York : Law Journal Press, 2005.

Phillips. J. and A Firth. Introduction to Intellectual Property Law. London: Butterworths, 1995.

RayMing Chang. “Revisiting the Visual Artists Rights Act of 1990: A Follow-up Survey About  
Awareness and Waiver.” TEXAS INTELLECTUAL PROPERTY LAW JOURNAL.  
13, (April 2005): 129-141.

Richard Stim. Copyright Law. New York: West Legal Studies, 2000.

Robert J. Sherman. THE VISUAL ARTISTS RIGHTS ACT OF 1990. Los Angeles: University of  
California, 2004.

Set.biznews. “กฎหมายลิขสิทธิ์มาแล้ว.” <https://www.facebook.com/set.biznews>,  
10 ธันวาคม 2560.

Sheldon W. Halpern. Copyright Law: Protection of Original Expression. New York: Carolina Academic Press, 2010.

Stephen M. Stewart. International Copyright and Neighboring Rights. London: Butterworth, 1983.

Thaipbs. “ดำเนินคดีเพ่งละเมิดลิขสิทธิ์เผยแพร่ E-Book “บุพเพสันนิวาส.”

<https://news.thaipbs.or.th/content/270766>, 14 มีนาคม 2561.

The Digital Millennium Copyright Act of 1998 (DMCA)

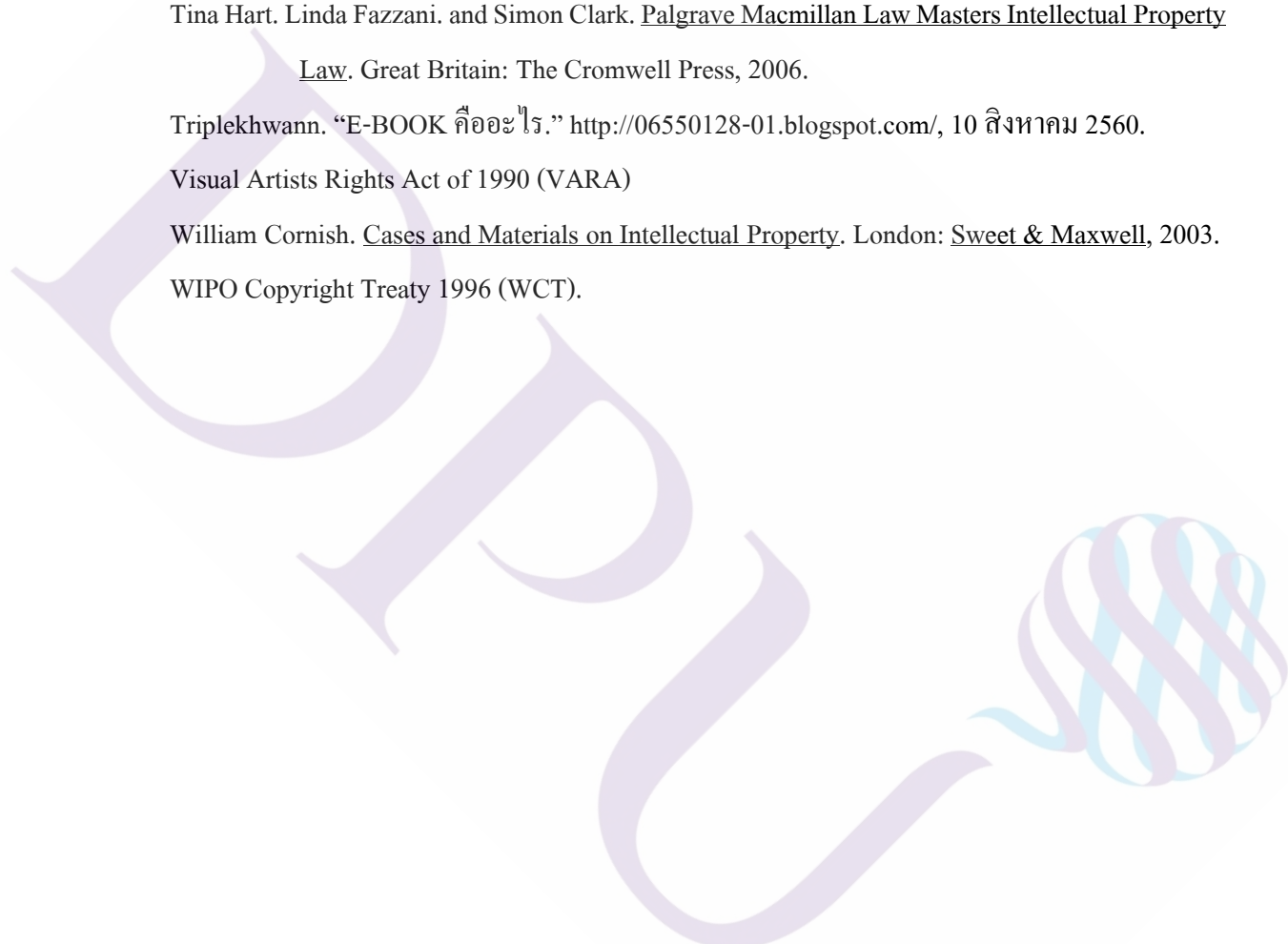
Tina Hart. Linda Fazzani. and Simon Clark. Palgrave Macmillan Law Masters Intellectual Property Law. Great Britain: The Cromwell Press, 2006.

Triplekhwann. “E-BOOK คืออะไร.” <http://06550128-01.blogspot.com/>, 10 สิงหาคม 2560.

Visual Artists Rights Act of 1990 (VARA)

William Cornish. Cases and Materials on Intellectual Property. London: Sweet & Maxwell, 2003.

WIPO Copyright Treaty 1996 (WCT).



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ - นามสกุล

ประวัติการศึกษา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

พงศกร เพ็ญจันทร์

พ.ศ. 2555 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยขอนแก่น

พ.ศ. 2557 เนติบัณฑิตไทย

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 67

พ.ศ. 2558 ใบอนุญาตให้เป็นทนายความ

สภาทนายความในพระราชูปถัมภ์ รุ่นที่ 42

นิติกรปฏิบัติการ สำนักปลัด

องค์การบริหารส่วนตำบลกุดชุม จังหวัดชัยภูมิ

