

แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้สนธิสัญญาปักกิ่งว่าด้วยการแสดง
ในสื่อทัศนวัสดุขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก

Performer's Right Protection Under the Beijing Treaty on Audiovisual
Performances of The World Intellectual Property Organization (WIPO)



แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้สนธิสัญญาปักกิ่งว่าด้วยการแสดง
ในอุตสาหกรรมวัฒนธรรมขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก

Performer's Right Protection Under the Beijing Treaty on Audiovisual
Performances of The World Intellectual Property Organization (WIPO)



การค้นคว้าอิสระเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

ปีการศึกษา 2556



©2557

พิชานี วงศ์ชื้อสตัย

สงวนลิขสิทธิ์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
อนุมัติให้การค้นคว้าอิสระเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เรื่อง แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้สนธิสัญญาปกป้องว่าด้วยการแสดงใน
โสตทัศนวัสดุขององค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก

ผู้วิจัย พิชชานี วงศ์ช่อสัตย์

ได้พิจารณาเห็นชอบโดย

อาจารย์ที่ปรึกษา



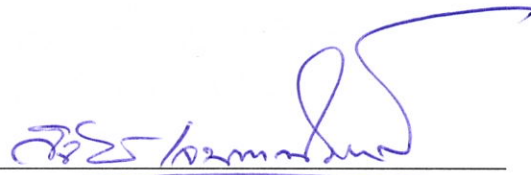
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรยา สิงห์สงบ)

อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม



(ดร.จุมพล ภิญโญสินวัฒน์)

ผู้เชี่ยวชาญ



(อาจารย์สุจินต์ เจนพานิชพงศ์)



(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ศิวพร หวังพิพัฒน์วงศ์)

คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

3 กันยายน 2557

พิชานี วงศ์ชื้อสตัย. ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, กันยายน 2557, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ.

แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้สนธิสัญญาปักกิ่งว่าด้วยการแสดงในสื่อดิจิทัลของ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (109 หน้า)

อาจารย์ที่ปรึกษา: ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรยา สิงห์สงบ

บทคัดย่อ

งานวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษา แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้สนธิสัญญาปักกิ่งว่าด้วยการแสดงในสื่อดิจิทัลขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก โดยศึกษาสิทธิข้างเคียง (Neighboring Rights) ของนักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่ Rome Convention 1961, WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 รวมทั้งกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

จากการศึกษาพบว่า การคุ้มครองสิทธินักแสดงในประเทศไทยนั้นมีขึ้นหลังจากการประกาศใช้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งนำหลักเกณฑ์ของ Rome Convention 1961 มาเป็นแนวทางในการคุ้มครองสิทธินักแสดง และสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวได้จัดทำขึ้นมาเป็นเวลานาน ประกอบกับเทคโนโลยีในการบันทึกภาพการแสดงหรืองานสื่อดิจิทัลได้มีการพัฒนามากขึ้นทำให้การคุ้มครองสิทธินักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองประโยชน์จากการบันทึกการแสดงในงานสื่อดิจิทัลของนักแสดงในประเทศไทยอีกต่อไป และมีผลทำให้นักแสดงสูญเสียรายได้มหาศาล ซึ่งเมื่อศึกษาการคุ้มครองนักแสดงตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ได้แก่ WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 นั้นพบว่าการคุ้มครองเพียงสิ่งบันทึกเสียงการแสดงเท่านั้น ต่อมาในปี ค.ศ. 2012 ได้มีการตรา Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ขึ้นและมีหลายประเทศได้ให้สัตยาบันสนธิสัญญาฉบับนี้ อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยยังมิได้ลงนามเป็นภาคีสมาชิก ซึ่งผู้วิจัยได้ทำการศึกษาสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แล้วพบว่าสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 44 และมาตรา 45 มีปัญหาต่อการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในปัจจุบัน ได้แก่ 1) ปัญหาการตีความของคำว่า “นักแสดง” 2) ปัญหาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีการคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมหรือ ธรรมสิทธิ (Moral Rights) ของนักแสดง ทำให้หากมีการกระทำใด ๆ แก่งานอันมีที่มาจากการแสดงอันทำให้เสียชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง นักแสดงไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ตามกฎหมาย

3) ปัญหาความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงกรณีการแสดงสด และการแสดงที่อยู่ใน
โสตทัศนวัสดุ 4) ปัญหามาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่คุ้มครองการได้รับ
ค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนางานโสตทัศนวัสดุของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า
ในขณะที่ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้ให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดงใน
เรื่องของสิทธิทางศีลธรรมหรือธรรมสิทธิ (Moral Rights) และให้ความชัดเจนในเรื่องของการคุ้มครอง
การแสดงสด และการแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ รวมทั้งให้ความคุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำ
ต้นฉบับหรือสำเนางานโสตทัศนวัสดุของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมี
ข้อเสนอแนะว่า ประเทศไทยควรที่จะเข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Beijing Treaty on Audiovisual
Performances 2012 เพื่อให้สิทธินักแสดงได้รับการคุ้มครองที่ครอบคลุม โดยเฉพาะการคุ้มครองงาน
แสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ ซึ่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และสนธิสัญญาระดับอื่นไม่ได้ให้ความ
คุ้มครองเอาไว้นั่นเอง

คำสำคัญ: สนธิสัญญา, สิทธินักแสดง, งานโสตทัศนวัสดุ

Wongsuesat, P. LL.M., September 2014, Graduated School, Bangkok University.

Performer's Right Protection Under the Beijing Treaty on Audiovisual Performances of The World Intellectual Property Organization (WIPO) (109 pp.)

Advisor: Asst.Prof.Aunya Singsangob, S.J.D.

ABSTRACT

The purpose of this research is to study the guideline for performers' rights protection under the World Intellectual Property Organization's Beijing Treaty on Audiovisual Performances, including neighboring rights of the performers under Thailand's Copyright Act B.E. 2537 (1994) as well as neighboring rights protection under international laws, i.e., Rome Convention 1961, WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996, Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 and the U.S. Performers Right Protection Law.

The finding of the study shows that the performers' right protection in Thailand officially exists after the enacting of Copyright Act B.E. 2537, which the regulations of the Rome Convention 1961 had been adopted and applied to the aforesaid Act, which at that time, the recording and audiovisual technologies were not much developed as it is nowadays. At the present, the protection under the Copyright Act is insufficient to protect the benefits that performers in Thailand should gain from Audiovisual Performances recording and this gap causes loss of incomes.

According to the international treaties, such as WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996, there was only the protection for sound recording. Later in 2012, after the existence of Beijing Treaty on Audiovisual Performances, which many states have ratified the treaty, the treaty shows that the scope of protection was expended but Thailand has not yet joined as member state. As a result, the researcher compares the differences between Copyright Act B.E. 2537 and Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 and finds that section 44 and section 45 of the Act cause problems of interpretation as follows: 1) the interpretation problems due to the definition of "performer"; 2) the lack of contents

related to performers' moral rights protection under Copyright Act B.E. 2537; consequently, the performers cannot take any legal actions in case their reputations and honors are abused; 3) problem in clear-cut interpretation of live performances and recorded performances protection; 4) section 45 of the Copyright Act B.E. 2537 does not cover the earning of remuneration in case the original work or copy used for commercial purposes by others. In contrast, Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 provides protection to performers towards moral rights as well as provides clear-cut explanation on protection of live performances and recorded performances. The treaty also covers the remuneration from the original work or its copies being used for commercial purposes.

Therefore, the researcher suggests that Thailand should be a part of Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 as member state for expanding scope of performers rights protection as the Copyright Act B.E. 2537 and other treaties does not cover the necessary contents as mentioned above.

Keywords: Treaty, Performers' Rights, Audiovisual Performances

กิตติกรรมประกาศ

การวิจัยค้นคว้าอิสระในครั้งนี้ สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาจาก ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรยาสิงห์สงบ และ ดร.จุมพล ภิญโญสินวัฒน์ ผู้ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาการค้นคว้าอิสระซึ่งได้ให้ความรู้ การชี้แนะแนวทางการศึกษา ตรวจสอบและแก้ไขข้อบกพร่องในงาน ตลอดจนการให้คำปรึกษาซึ่งเป็นประโยชน์ในการค้นคว้าอิสระครั้งนี้มีความสมบูรณ์ครบถ้วนสำเร็จไปได้ด้วยดีรวมถึงอาจารย์ท่านอื่น ๆ ที่ได้ถ่ายทอดวิชาความรู้ให้ และสามารถนำวิชาการต่าง ๆ มาประยุกต์ใช้ในการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ ผู้วิจัยจึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง มาไว้ ณ โอกาสนี้ นอกจากนี้ผู้วิจัยขอขอบคุณคุณนุสรุภา กาญจนกุล นักวิชาการพาณิชย์ชำนาญการพิเศษกรมทรัพย์สินทางปัญญา และเจ้าหน้าที่ห้องสมุดของกรมทรัพย์สินทางปัญญาทุกท่านจนทำให้งานวิจัยครั้งนี้สำเร็จได้

สุดท้ายนี้ขอกราบขอบพระคุณ บิดา มารดา ที่คอยช่วยเหลือและเป็นกำลังใจ ตลอดจนขอขอบคุณมิตรสหายทุกคนที่ให้ความช่วยเหลือ ให้คำแนะนำและเป็นกำลังใจเสมอมา ตลอดจนบุคคลต่าง ๆ ที่ให้ความช่วยเหลือ ที่ผู้วิจัยไม่สามารถกล่าวนามได้หมดในที่นี้ ผู้วิจัยรู้สึกซาบซึ้งในความกรุณาและความปรารถนาดีของทุกท่านเป็นอย่างยิ่ง จนทำให้การศึกษาครั้งนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี จึงกราบขอบพระคุณและขอบคุณ มาไว้ ณ โอกาสนี้

พิชชานี วงศ์เชื้อสัตย์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ฉ
กิตติกรรมประกาศ	ช
สารบัญตาราง	ฐ
บทที่ 1 บทนำ	
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์	6
1.3 ขอบเขตของการวิจัย	6
1.4 แนวคำตอบของการวิจัย	7
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
1.6 นิยามศัพท์	8
บทที่ 2 แนวคิดและการคุ้มครองนักแสดง	
2.1 วิวัฒนาการของการให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง	9
2.1.1 ความเป็นมาและพัฒนาการของสิทธินักแสดง	9
2.1.2 ลักษณะทั่วไปของสิทธิข้างเคียง (Neighboring Right)	11
2.1.3 ประเภทของสิทธิข้างเคียง	11
2.1.4 เจ้าของสิทธิข้างเคียง	12
2.1.5 สนธิสัญญาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธินักแสดง	13
2.1.6 ระยะเวลาความคุ้มครองของสิทธิข้างเคียงภายใต้ Rome Convention 1961	14
2.1.7 ความแตกต่างระหว่างลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง	15
2.2 การคุ้มครองสิทธินักแสดงของประเทศไทย	16
2.2.1 ความเป็นมาของการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศไทย	16
2.2.2 เหตุผลในการให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดง	17
2.2.3 บุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง	19
2.2.4 ความหมายของสิทธิของนักแสดง	20
2.2.5 ความหมายของนักแสดงตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง	21

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 2 (ต่อ) แนวคิดและการคุ้มครองนักแสดง	
2.2.6 ความหมายของนักแสดงใน Rome Convention 1961 กับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537กรณีศึกษาคำพิพากษาฎีกา เกี่ยวกับการตีความความหมายของการแสดง	21
2.2.7 ประเภทของสิทธิที่ให้แก่นักแสดง	29
2.2.8 สิทธิต่าง ๆ ของนักแสดงตามที่มีกล่าวถึงในอนุสัญญาต่าง ๆ	31
2.2.9 ปัญหาในเรื่องสิทธิในการบันทึกการแสดง และการทำซ้ำ ซึ่งสิ่งบันทึกการแสดง	31
2.3 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537	33
2.3.1 ขอบเขตสิทธิของนักแสดง	33
2.3.2 สิทธิในการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตามมาตรา 44 และมาตรา 45	36
2.3.3 การได้มาซึ่งสิทธิของนักแสดง	36
2.3.4 สิทธิของนักแสดงเกิดขึ้นทันที	38
2.3.5 ในกรณีที่การแสดงมีนักแสดงหลายคนในการแสดงชุดเดียวกัน	38
2.3.6 อายุการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง	38
2.3.7 การละเมิดสิทธิของนักแสดง	38
บทที่ 3 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ	
3.1 การคุ้มครองสิทธินักแสดงตามกฎหมายระหว่างประเทศ	41
3.1.1 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ TRIPS Agreement	41
3.1.2 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ Rome Convention 1961	45
3.1.3 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996	47
3.2 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012	50
3.2.1 ความเป็นมาของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012	50

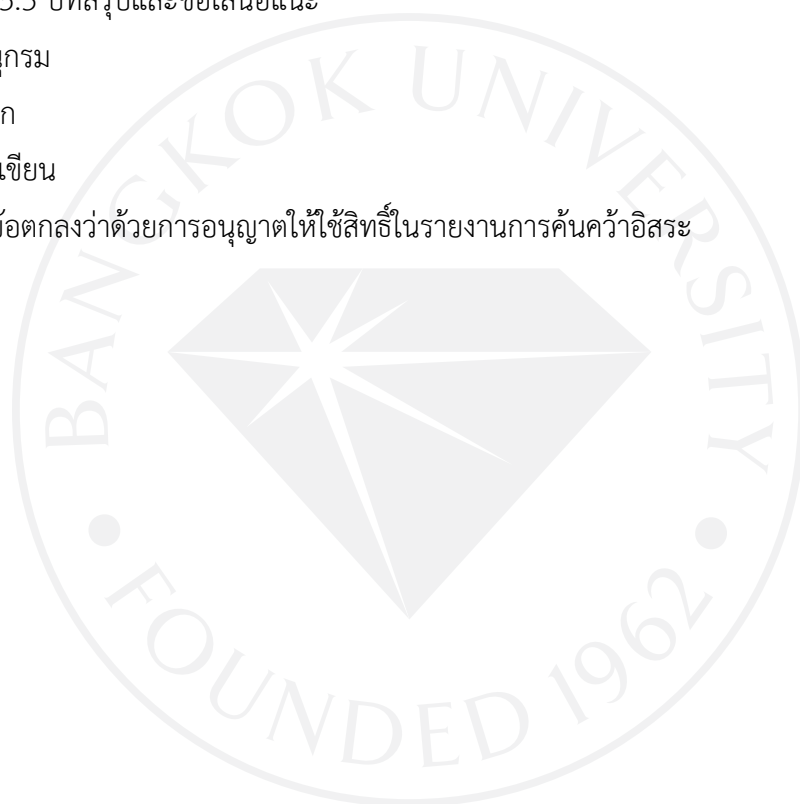
สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 3 (ต่อ) การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ	
3.2.2 สารสำคัญของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012	53
3.3 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา	59
3.3.1 หลัก Originality ของประเทศสหรัฐอเมริกา	60
3.3.2 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา	61
3.3.3 กรณีศึกษาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติคุ้มครองสิทธิในงานแสดง	66
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองสิทธินักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และการคุ้มครองสิทธินักแสดงตาม Beijing Treaty on Audiovisual Performances	
4.1 ปัญหาการตีความของการแสดง	71
4.2 ปัญหาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมหรือธรรมสิทธิของนักแสดง หรือกำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยธรรมสิทธิในเรื่องลิขสิทธิ์มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่สิทธิของนักแสดง	75
4.3 ปัญหาความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงกรณีการแสดงสดและการแสดงที่อยู่ในสื่อดิจิทัล	79
4.4 ปัญหามาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่คุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนางานสื่อดิจิทัลของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า	82
บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ	
5.1 บทสรุป	86
5.2 ข้อเสนอแนะในการวิจัย	88
5.2.1 ข้อเสนอแนะปัญหาการตีความของการแสดง	88
5.2.2 ข้อเสนอแนะปัญหาเรื่องการคุ้มครองธรรมสิทธิหรือสิทธิทางศีลธรรม (Moral Rights) ของนักแสดง	88
5.2.3 ข้อเสนอแนะปัญหาความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงกรณีการแสดงสด และการแสดงที่อยู่ในสื่อดิจิทัล	89

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

บทที่ 5 (ต่อ) บทสรุป และข้อเสนอแนะ	
5.2.4 ข้อเสนอแนะปัญหามาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537	90
ไม่คุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนางาน	
โสตทัศนวัสดุของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า	
5.3 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	90
บรรณานุกรม	92
ภาคผนวก	95
ประวัติผู้เขียน	109
เอกสารข้อตกลงว่าด้วยการอนุญาตให้ใช้สิทธิ์ในรายงานการค้นคว้าอิสระ	



สารบัญตาราง

ตารางที่ 3.1: เปรียบเทียบการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ
ตามกฎหมายระหว่างประเทศ

หน้า

69

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีด้านการแพร่เสียงแพร่ภาพ มีความทันสมัยกว่าอดีตเป็นอย่างมาก ธุรกิจการบันเทิงมีการแข่งขันกันสูงขึ้น ด้วยค่าตอบแทนที่ได้จากการแพร่เสียงแพร่ภาพมีมูลค่ามหาศาล ซึ่งถ้าวิเคราะห์จากสถานการณ์จริงแล้วจะพบว่า ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากการแสดงของนักแสดงทั้งหลาย คือ บริษัทนายทุนหรือต้นสังกัดของนักแสดงนั่นเอง นักแสดงมีสิทธิในงานแสดงของตนประการใด ต้องศึกษาจากพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งก่อนจะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้นักแสดงในประเทศไทยไม่มีสิทธิใด ๆ ในสิ่งบันทึกการแสดงเลย เพราะการแสดงของนักแสดงไม่ใช่งานสร้างสรรค์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ การแสดงของนักแสดงเป็นเพียงสิทธิข้างเคียง (Neighboring Rights) เท่านั้น เมื่อกฎหมายเดิมไม่ให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงของนักแสดง นักแสดงก็ประสบปัญหาความไม่เป็นธรรม คือ บุคคลใดก็สามารถที่จะทำการบันทึกการแสดงสดของนักแสดง แล้วนำไปขายได้โดยไม่มีความผิด และนักแสดงก็ไม่สามารถได้รับค่าตอบแทนจากการนำเสนอของสิ่งบันทึกเสียงและสิ่งบันทึกภาพไปจำหน่ายแก่สาธารณชน ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิข้างเคียงได้¹ ต่อมาจึงได้มีการแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทย ให้สอดคล้องกับพันธกรณีที่เราเข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Berne Convention 1886, Rome Convention 1961 และ TRIPS Agreement ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ให้สิทธินักแสดงอย่างไรบ้างนั้น ก็เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 44 ถึงมาตรา 53

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้ให้ความหมายของนักแสดงไว้ที่ มาตรา 4 คือ “นักแสดงหมายความว่า ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าวพากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะอื่นใด” ตามความหมายนี้นักแสดงเป็นเพียงผู้แสดงตามบทหรือเป็นผู้ถ่ายทอดงานวรรณกรรมหรือนาฏกรรม หรือดนตรีกรรมไปสู่สาธารณะ มิใช่ผู้สร้างงานวรรณกรรมหรือนาฏกรรม หรือดนตรีกรรม กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองอย่างสิทธิข้างเคียง นักแสดงอาจเป็นผู้แสดงภาพยนตร์ ละครโทรทัศน์ ลิเก ละครร้อง นักเล่นดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ ไม่ว่าจะหรือนักเต้นโขน รามเกียรติ์ นักรำนาฏศิลป์ นักเต้นบัลเลต์ ผู้แสดงท่าทางตามบท เช่น ผู้แสดงละครใบ้ ผู้ร้อง ผู้แสดงกล่าวตามบท เช่น ละครโทรทัศน์ในสมัยก่อนผู้แสดงไม่ต้องท่องบท แต่พูดตามที่มีผู้บอกบทซึ่งเป็นการแสดงสด

¹ ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2545), 291.

ผู้พากย์ภาพยนตร์หรือภาพยนตร์โทรทัศน์ก็ถือเป็นนักแสดง หรือผู้พากย์ในลักษณะอื่นก็ถือว่าเป็นนักแสดง เช่น ผู้พากย์การแข่งขันกีฬาที่มีการถ่ายทอดสดทางโทรทัศน์ ซึ่งไม่มีบทบาทก่อนเป็นต้น²

จากมาตรา 4 การให้ความหมายของนักแสดง ถึงแม้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะให้ความหมายของนักแสดงไว้อย่างกว้างขวาง แต่ก็ไม่ได้ให้ความหมายของการแสดงเอาไว้ จึงทำให้ในปัจจุบันมีปัญหาว่า การนำภาพนิ่งของนักแสดงไปใช้นั้นถือว่าเป็นการละเมิดการแสดงของนักแสดงหรือไม่ เช่น กรณีของคุณ หน้อย บุชกร วงศ์พิพัฒน์ และการเดินแบบนั้นถือเป็นการแสดงของนักแสดงด้วยหรือไม่ เช่น กรณีของคุณ เมทินี กิ่งโพยม ดังนั้นในการวิจัยนี้ผู้วิจัยจะได้ศึกษาถึงความหมายของนักแสดง และการแสดงจากอนุสัญญาระหว่างประเทศ เช่น Berne Convention 1886, Rome Convention 1961, TRIPS Agreement และกฎหมายของต่างประเทศว่า ได้ให้ความหมายของนักแสดงไว้มากน้อยเพียงใด แล้วนำมาเปรียบเทียบกับความหมายของนักแสดงในมาตรา 4 ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ของประเทศไทย เพื่อวิเคราะห์ว่าความหมายของนักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นั้น ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมประการใดหรือไม่

สิทธิทางเศรษฐกิจของนักแสดง³ ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 44 ซึ่งบัญญัติว่า “นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของตน ดังต่อไปนี้ (1) แพร่เสียง แพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดง เว้นแต่เป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้ว (2) บันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้แล้ว (3) ทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาต จากนักแสดงหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาต เพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายยกเว้น การละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดง ตามมาตรา 53” จากมาตรา 44 ถือว่ากฎหมายได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของนักแสดงเอาไว้อย่างดีแล้วว่า นักแสดงจะต้องเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะกระทำก้งานของตนตาม (1)-(3) ถ้าผู้ใดกระทำก้งานของนักแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาตเสียก่อนย่อมเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงผู้นั้น

การบัญญัติสิทธิทางเศรษฐกิจของนักแสดงตามมาตรา 44 นี้ เป็นการบัญญัติกฎหมายตามหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศคือ Rome Convention 1961 ซึ่งก็มีมานานกว่า 50 ปีแล้ว และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับล่าสุดของเราก็บัญญัติขึ้นตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2537 ที่ผ่านมากกว่า 20 ปี ซึ่งเราจะเห็นได้ว่าสังคม และรูปแบบธุรกิจบันเทิงได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก เช่น เมื่อสมัยที่มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธินักแสดงใน Rome Convention 1961 การแสดงสมัยนั้น เป็นการแสดงสดเสีย

² วิเนตร ผาจันทร์, **นายสอนน้อง** [Online], 2557. แหล่งที่มา http://www.fpmconsultant.com/hm/advocate_dtl.php?id=438.

³ ไชยยศ เหมะรัชตะ, **คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์**, 291.

ส่วนใหญ่ คือ การแสดงละครเวที การแสดงโอเปร่า ของประเทศไทยก็มี การแสดงยี่เก การแสดง ลำตัด หรือการแสดงที่ถ่ายทอดทางโทรทัศน์ก็เป็นการแสดงสดที่ต้องมีผู้บอกรับ เป็นต้น การแสดงที่ใช้เทปบันทึกการแสดงเพิ่งเริ่มมีในช่วงหลังจากที่ได้มีอนุสัญญากรุงโรม 1961 อยู่หลายปี อีกทั้งใน สมัยนั้น ยังไม่มีผลประโยชน์จากอินเทอร์เน็ตหรือจาวาเทียมของค่ายต่าง ๆ การคุ้มครองสิทธิของ นักแสดงจึงคุ้มครองกรณีการแสดงสดเสียเป็นส่วนใหญ่ แต่ในปัจจุบันเทคโนโลยีที่เป็นสื่อบันทึกการ แสดงได้พัฒนาเป็นอย่างมากคือ สามารถบันทึกได้ทั้งภาพและเสียงที่คมชัด สิ่งบันทึกภาพการแสดงนี้ เราเรียกว่า “โสตทัศนวัสดุ” ที่นักแสดงในปัจจุบันมักมีงานแสดงในโสตทัศนวัสดุเป็นจำนวนมากแต่ก็ ไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธินักแสดงตามมาตรา 44 เหมือนกับนักแสดงของการแสดงสด นอกจากนี้ การแพร่เสียงแพร่ภาพได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก คือ มีทั้งการแพร่เสียงแพร่ภาพจากวิทยุ โทรทัศน์ จาวาเทียม อินเทอร์เน็ต แม้กระทั่งทางมือถือก็สามารถทำได้ ฉะนั้น ผู้ว่าจ้างนักแสดงให้แสดง ละคร ภาพยนตร์ โฆษณา หรือแสดงดนตรี ที่เป็นเจ้าของงานเพราะถือว่าเป็นการจ้างทำของนั้นจะ ได้รับประโยชน์มากมายมหาศาลจากการแสดงของนักแสดง ส่วนตัวนักแสดงเองก็จะได้เพียงค่าจ้าง จากการแสดงเท่านั้น เช่น ภาพยนตร์เรื่องพี่มากพระโขนง สามารถทำรายได้มากกว่าพันล้านบาท⁴ นักแสดงก็ไม่ได้รายได้เพิ่มจากค่าตัวที่ตกลงกันไว้ เว้นแต่จะมีสัญญาเป็นอย่างอื่น หรือเจ้าของค่ายหนัง ให้ค่าตอบแทนเป็นพิเศษ ซึ่งเรื่องนี้ก็ไม่เป็นประเด็นเพราะเชื่อว่าเจ้าของหนังจะได้กำไรจากการลงทุน สร้างหนังทุกเรื่อง เพียงแต่ผู้วิจัยเปรียบเทียบให้เห็นว่าบริษัทนายทุนที่เป็นผู้จ้างทำของนั้น สามารถนำ งานแสดงของนักแสดงไปแสวงหาประโยชน์ได้หลายทาง ซึ่งถ้าเปรียบเทียบกับนักแสดงผู้สร้างสรรค์ งานแสดงออกมา จะเห็นได้ว่านักแสดงมีสิทธิแค่เพียงในส่วนของการแสดงสดของตัวเองเท่านั้น คือ การแพร่ภาพแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดง การบันทึกการแสดงสดของตัวเอง และการทำซ้ำการบันทึกการแสดงที่ไม่ได้รับอนุญาต สำหรับการแสดงในโสตทัศนวัสดุไม่ได้รับ ค่าตอบแทนใด ๆ เลย ซึ่งในความเป็นจริงแล้วน้อยนักที่นักแสดงจะมีความสามารถมากพอที่จะลงทุน ทำการแสดงสดแล้วมีผู้ชมเข้าชมเป็นจำนวนมาก เหมือนกับที่บริษัทต้นสังกัดเป็นผู้จัดแล้วจ้าง นักแสดงไปแสดง เช่น การแสดงคอนเสิร์ตของบริษัทอาร์เอส โปรโมชัน จำกัด การแสดงคอนเสิร์ต ของบริษัทแกรมมี่ และการแสดงละครเวที ของบริษัทเอ็กแซกท์ จำกัด ซึ่งก็เป็นการจ้างทำของที่ นักแสดงไม่มีสิทธิในการบันทึกการแสดงของตน ดังนั้น หากนักแสดงผู้ใดหรือกลุ่มใดเขามีศักยภาพ มากพอที่จะจัดงานแสดงสดของตนได้ เช่น การแสดงคอนเสิร์ตของวงดนตรีร็อกน้อยยูไรพร (ปัจจุบัน ได้แยกวงไปแล้ว) การแสดงลิเกของคณะ ไชยยา มิตรชัย และการแสดงเดี่ยวไมโครโฟน ของอู๋ดม แต่พานิช ก็ควรที่จะมีสิทธิทางเศรษฐกิจเพิ่มขึ้นจากที่มาตรา 44 ได้บัญญัติไว้ เช่น สิทธิในการ

⁴ Atime Media, “จีทีเอช” จัดงานฉลองรายได้ [Online], 30 พฤษภาคม 2556. แหล่งที่มา www.atimemedia.com.

จำหน่าย สิทธิในการให้เช่า และสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นต้น เพื่อที่กลุ่มคนเหล่านี้จะได้มี รายได้เพิ่มขึ้นและยังคงการแสดงอยู่ได้ ไม่ต้องเป็นหนี้สินล้นพ้นตัวจนต้องยวบงไปดั่งที่วงดนตรี คุณภาพหลาย ๆ วงได้ประสบมา

เรื่องสิทธิของนักแสดงนี้ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายระหว่างประเทศ บางฉบับ เช่น WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996 และ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ได้ให้สิทธิของนักแสดงมากกว่าที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ของประเทศไทยได้ให้ไว้ เช่น เรื่องของธรรมสิทธิ (Moral Rights) ที่นักแสดงต้องมีสิทธิในการ กล่าวอ้างว่าเป็นผู้แสดง และปฏิเสธการบิดเบือนปรับ หรือเปลี่ยนแปลงการแสดงของตน ซึ่งอาจนำมา ซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียงของตัวผู้แสดง และเรื่องสิทธิในการให้เช่า (Right of Rental) นักแสดงต้อง มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้เช่าต้นฉบับและสำเนาของสิ่งบันทึกเสียง แม้ว่าจะเป็นการให้ เช่าหลังจากที่นักแสดงหรือผู้ที่ได้รับอนุญาตได้จำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงดังกล่าวไปแล้วก็ตาม สิทธิใน การเช่านี้มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการทำสำเนาผลงานอันมีลิขสิทธิ์ซ้ำโดยผู้เช่าซึ่งสามารถใช้ เทคโนโลยีในการกระทำดังกล่าวได้อย่างง่ายดาย⁵ แต่อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าว ให้ ความคุ้มครองเฉพาะสิ่งบันทึกเสียงเท่านั้น ต่อมา จึงได้มีการจัดประชุมเพื่อหารือเรื่องสิทธิของ นักแสดงขึ้นอีกครั้งเมื่อปี ค.ศ. 2012 ที่ กรุงปักกิ่ง ประเทศจีน คือ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในสื่อทัศนวัสดุอย่างมี ประสิทธิภาพและมีเอกภาพ กำหนดกฎเกณฑ์สากลที่จะช่วยแก้ไขปัญหาคู่ครองนักแสดงที่เกิด จากการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และการพัฒนาเทคโนโลยีที่มีผลกระทบต่อการสร้างสรรค และใช้ประโยชน์จากการแสดงในสื่อทัศนวัสดุ และเพื่อช่วยสร้างสมดุลระหว่างสิทธิของนักแสดง ใน สื่อทัศนวัสดุและประโยชน์ของสาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการศึกษา การวิจัยค้นคว้า และการ เข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

ซึ่งจากวัตถุประสงค์ของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นี้เอง ที่ ทำให้ผู้วิจัยมีความสนใจในการศึกษา แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 โดยผู้วิจัยได้ทำตารางเปรียบเทียบถึงข้อแตกต่างระหว่าง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กับสนธิสัญญาฉบับดังกล่าว พบว่ามีข้อแตกต่างกันอยู่หลาย ประเด็น โดยเริ่มตั้งแต่ความหมายของนักแสดง สื่อทัศนวัสดุ งานแพร่เสียงแพร่ภาพ เผยแพร่ต่อ สาธารณชน เรื่องของนักแสดงที่ได้รับความคุ้มครอง และประเด็นสำคัญคือ ความแตกต่างในเรื่องของ สิทธิของนักแสดงในสื่อทัศนวัสดุซึ่งมีปัญหาให้พิจารณาอยู่หลายประเด็น คือ ปัญหาเรื่องการคุ้มครอง

⁵ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, [เข้าใจลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง](#) [Online], 2556. แหล่งที่มา www.wipo.int.

ธรรมสิทธิหรือสิทธิทางศีลธรรม (Moral Rights) ของนักแสดง ปัญหาสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ในการอนุญาตการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ (Performances Fixed in Audiovisual Fixation) ซึ่งตามสนธิสัญญาดังกล่าวได้พัฒนาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในเรื่องของการจำหน่าย (Distribution) โดยการขายหรือโอนกรรมสิทธิ์ในต้นฉบับหรือสำเนาการแสดงที่บันทึกในโสตทัศนวัสดุ ซึ่งสามารถกำหนดเงื่อนไขการสิ้นไปซึ่งสิทธิ (Exhaustion of Right) ภายหลังการจำหน่ายต้นฉบับหรือสำเนางานครั้งแรกได้ สิทธิในการให้เช่า (Rental) ต้นฉบับหรือสำเนาการแสดงที่บันทึกในโสตทัศนวัสดุเพื่อการค้า แม้ว่าจะได้จำหน่ายหรือนักแสดงได้อนุญาตให้ใช้การแสดงที่บันทึกในโสตทัศนวัสดุนั้นไปแล้ว การเข้าถึงโดยสาธารณชน (Making Available to the Public) มีการกำหนดอย่างชัดเจนว่าเป็นทางสาย (Wire) หรือไร้สาย (Wireless) ในลักษณะที่สาธารณชนสามารถเข้าถึงได้จากสถานที่หรือเวลาที่ตนเลือก (ทางอินเทอร์เน็ต) กรณีแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Broadcasting and Communication to the Public) สมาชิกอาจเลือกให้ความคุ้มครองได้ 2 กรณีคือ สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration) แทนการให้ความคุ้มครองสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) สำหรับการใช้การแสดงที่บันทึกไว้ในโสตทัศนวัสดุไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม หรือจะเลือกคุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนเฉพาะในบางกรณี หรือจะจำกัดการคุ้มครอง หรือจะไม่คุ้มครองเลยก็ได้แล้วแต่จะเลือก⁶ ประเด็นเหล่านี้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มิได้ให้สิทธิแก่นักแสดงเอาไว้อย่างชัดเจน จึงอาจทำให้นักแสดงไม่ได้รับความเป็นธรรมได้ ประเด็นที่สอง สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ในมาตรา 45 ซึ่งนักแสดงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเฉพาะการนำสิ่งบันทึกเสียงการแสดง (เช่น เทป ซีดี) ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงเท่านั้น ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการนำสิ่งบันทึกการแสดงที่มีภาพการแสดงปรากฏอยู่ด้วย คือ งานโสตทัศนวัสดุ (วีซีดี ดีวีดี) ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงด้วย⁷ แต่ใน Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าหมายรวมถึงงานโสตทัศนวัสดุด้วย ปัจจุบันมีการผลิตสิ่งบันทึกการแสดงที่เรียกว่างานโสตทัศนวัสดุ (วีซีดี ดีวีดี) ออกมาทำการค้ากันอย่างมากมาย แต่กฎหมายไม่คุ้มครองให้นักแสดงได้รับค่าตอบแทนจากงานโสตทัศนวัสดุที่มีมูลค่า

⁶ นุสรรา กาญจนกุล, **Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012**, (กรุงเทพฯ: ม.ป.พ., 2555).

⁷ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, **คู่มือของสิทธินักแสดง** [Online], 2553. แหล่งที่มา www.ipthailand.go.th.

มหาดศาล และเมื่อมีปัญหาการตกลงเรื่องค่าตอบแทนที่เป็นธรรมกันได้ อธิปไตยก็ไม่สามารถกำหนดค่าตอบแทนที่เป็นธรรมให้กับคู่กรณีได้ ซึ่งก็จะมีปัญหาการฟ้องร้องกันต่อมาอีกเป็นทอด ๆ ไป

จากปัญหาและความแตกต่างของกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ ผู้วิจัยก็จะมุ่งศึกษาเพื่อวิเคราะห์ถึงผลดีผลเสียของบทบัญญัติที่แตกต่างของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นี้ว่า หากนำมาเปรียบเทียบกับสภาพปัญหาของนักแสดงของประเทศไทยในปัจจุบันแล้ว เหมาะสมหรือไม่ที่ประเทศไทยจะเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาฉบับดังกล่าว และหากประเทศไทยเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกใน Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นี้ นักแสดงในประเทศไทยจะได้รับความเป็นธรรม และมีสิทธิต่าง ๆ เพิ่มขึ้นมากน้อยเพียงใด

1.2 วัตถุประสงค์ของงานวิจัย

1.2.1 ศึกษาความหมายของนักแสดง การแสดง และสิ่งบันทึกการแสดง ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เปรียบเทียบกับ Rome Convention 1961, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 เพื่อให้ได้มาซึ่งแนวทางการพิจารณาเข้าร่วมเป็นสมาชิกในอนุสัญญาฉบับต่าง ๆ

1.2.2 ศึกษาขอบเขตของการคุ้มครองสิทธินักแสดง กรณีการแสดงที่ยังไม่ถูกบันทึกไว้ (การแสดงสด) และการแสดงที่อยู่ในสิ่งบันทึกการแสดงตามมาตรา 44 และ ศึกษาสิทธิการได้รับค่าตอบแทนของนักแสดงตาม มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ว่าครอบคลุมถึงสิ่งบันทึกการแสดงประเภทใดบ้าง

1.2.3 ศึกษาที่มาของกฎหมายก่อนเกิด Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

1.2.4 ศึกษาความแตกต่างระหว่างสิทธินักแสดงตามมาตรา 44 และมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กับ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

1.2.5 ศึกษาถึงผลของการเข้าร่วมเป็นภาคีภายใต้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ว่ามีผลดีและผลเสียประการใด

1.3 ขอบเขตของงานวิจัย

ศึกษาปัญหาการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายระหว่างประเทศ คือ Rome Convention 1961, WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)

1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 และศึกษาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกา

1.4 แนวคำตอบของงานวิจัย

1.4.1 นักแสดงในประเทศไทยได้รับการคุ้มครองสิทธิตามหลักการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงอย่างไร

1.4.2 นักแสดงในประเทศไทยจะได้รับผลดี หรือผลเสียอย่างไร หากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีภายใต้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 เพื่อให้ทราบถึงความหมายของนักแสดง การแสดง และสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 Rome Convention 1961, WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

1.5.2 ทราบถึงปัญหาของการคุ้มครองสิทธินักแสดงตามมาตรา 44 และมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

1.5.3 เข้าใจเกี่ยวกับที่มาของกฎหมายก่อนเกิด Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

1.5.4 ได้มาซึ่งความแตกต่างระหว่างสิทธินักแสดงตามมาตรา 44 และมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กับ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 เพื่อนำมาเป็นข้อพิจารณาในการปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทย

1.5.5 ได้มาซึ่งผลวิเคราะห์ของการเข้าร่วมเป็นภาคีภายใต้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ว่ามีผลดีและผลเสียประการใด เพื่อนำมาเป็นข้อพิจารณาในการเข้าร่วมเป็นสมาชิกของสนธิสัญญาทั้งสองฉบับ

1.6 คำนิยามศัพท์

สนธิสัญญา หมายความว่า สัญญา ที่ทำขึ้นระหว่างบุคคลระหว่างประเทศ (รัฐ รัฐบาล และองค์การระหว่างประเทศ) ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิและพันธกรณีระหว่างกันภายใต้บังคับกฎหมายระหว่างประเทศ

นักแสดง หมายความว่า ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะอื่นใด

โสตทัศนวัสดุ หมายความว่า งานอันประกอบด้วยลำดับของภาพโดยบันทึกลงในวัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะอย่างไร อันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีกโดยใช้เครื่องมือที่จำเป็นสำหรับการใช้วัสดุนั้น และให้หมายความรวมถึงเสียง ประกอบงานนั้นด้วย ถ้ามี

งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หมายความว่า งานที่นำออกสู่สาธารณชนโดยการแพร่เสียงทางวิทยุกระจายเสียง การแพร่ เสียงและหรือภาพทางวิทยุ โทรทัศน์ หรือโดยวิธีอย่างอื่นอันคล้ายคลึงกัน

เผยแพร่ต่อสาธารณชน หมายความว่า ทำให้ปรากฏต่อสาธารณชน โดยการแสดง การบรรยาย การสวด การบรรเลง การทำให้ปรากฏด้วยเสียงและหรือภาพ การก่อสร้าง การจำหน่าย หรือโดยวิธีอื่นใดซึ่งงานที่ได้จัดทำขึ้น

บทที่ 2

แนวคิดและการคุ้มครองนักแสดง

2.1 วิวัฒนาการของการให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง

2.1.1 ความเป็นมาและพัฒนาการของสิทธินักแสดง¹

ในเรื่องลิขสิทธิ์นั้นนับว่าเป็นคำที่หลากหลาย ๆ คนคุ้นเคยกว่าคำอื่นถึงแม้จะมีคนไม่มากนักที่ทราบความเป็นมา อย่างไรก็ตามลิขสิทธิ์ถือว่าเป็นเครื่องมือที่ได้ผลที่ช่วยระงับยับยั้งข้อพิพาทได้เป็นจำนวนมาก กฎหมายลิขสิทธิ์จึงถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลายในผลงานที่เกี่ยวข้องกับการบันทึกเสียงและการทำซ้ำ ย้อนกลับในยุคกลางของยุโรป สมัยนั้นไม่มีใครรู้จักเรื่องลิขสิทธิ์แม้จะมีสิ่งประดิษฐ์ด้านการพิมพ์เกิดขึ้นแล้ว ผู้คนจำนวนน้อยนักที่รู้หนังสือเว้นแต่พวกที่ทำงานเสมียนที่จะต้องคัดลอกผลงานต่าง ๆ ด้วยลายมือ²

ในยุคเก่านั้นเจ้าของบทประพันธ์และนักแสดงมักจะเป็นคนเดียวกัน และกฎหมายลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวข้องนั้นอาจย้อนไปได้ถึงกฎหมาย Statute of Anne ในปี ค.ศ. 1710 กฎหมายฉบับนี้นับว่าเป็นการเปลี่ยนแนวคิดใหม่ให้กับคนในยุคนั้นได้ตระหนักถึงสิทธิของผู้ประพันธ์ด้วยการให้เจ้าของสิทธิได้มีสิทธิในการให้ใบอนุญาตให้นำผลงานไปใช้ได้มากกว่าที่จะให้สิทธิขาดกับสำนักพิมพ์ไป หลังจากกฎหมาย Statute of Anne ก็ได้มีกฎหมายอื่นตามมาอีกในปี ค.ศ. 1911 แต่ยังคงเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ผลิตผลงานบันทึกเสียงแต่ยังไม่ครอบคลุมไปถึงนักแสดง ต่อมาในปี ค.ศ. 1925 มีกฎหมาย Dramatic and Musical Performer's Protection Act จึงออกมา นั้นแสดงให้เห็นว่าสิทธิของนักแสดงถูกมองข้ามมาตลอดในมุมมองของทรัพย์สินทางปัญญา จนกระทั่งมีกฎหมายดังกล่าวออกมาระตุ้นให้หลายฝ่ายได้ตระหนักว่าการละเมิดสิทธิของนักแสดงเป็นสิ่งผิดกฎหมาย อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติแล้วทั้งในสหราชอาณาจักรและประเทศอื่น ๆ ก็ดีแล้วแล้วแต่ไม่ใส่ใจเรื่องนี้สัก ต่อมาในปี 1958 มีคดีความระหว่าง Musical Performers Protection Association Ltd. และ British International Pictures Ltd. ในข้อหาแบล็คเมล์ เรื่องนี้ทำให้เกิดเสียงวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนาหูและทำให้ผู้คนตื่นตัวในเรื่องนี้มากขึ้นจนเกิดการปรับปรุงกฎหมายเก่า ๆ ให้เข้ากับยุคสมัย และกฎหมายคุ้มครองนักแสดงปี ค.ศ. 1963 และ ปี ค.ศ. 1972 ได้อิทธิพลต่อมาใน Rome Convention 1961

¹ Hearings before the House of commons on patents on General Revision of Copyright Law, 72d cong. (1932).

² Schechter, R. E., & Thomas, R., *Intellectual Property Law*, (New York: West/ Wadsworth, 2003), 12-13.

ส่วนในอินเดียก็มีความน่าสนใจไม่แพ้กัน เนื่องจากโครงสร้างทางสังคมอินเดียโบราณนั้น สถานะทางสังคมของนักแสดงจัดว่าอยู่ในชนชั้นสูง จากประวัติศาสตร์อินเดียจะพบหลักฐานว่านักเดิน ระบาย, นักดนตรีนั้นได้รับการอุปถัมภ์จากกษัตริย์ นับเป็นยุครุ่งเรืองของศิลปะ, วัฒนธรรมและผลงาน สร้างสรรค์อย่างแท้จริง และนักแสดงนั้นได้รับอภิสิทธิ์ให้อาศัยอยู่ในพระราชวังด้วยซ้ำไป แต่ถึงแม้จะมีชีวิตหรูหราสักเพียงใด หากศึกษาดูแล้วจะพบว่าผลงานของนักแสดงนั้นไม่ได้รับความคุ้มครองทาง กฎหมายใด ๆ เลย กว่าที่จะกฎหมายคุ้มครองนักแสดงอย่างจริงจังก็เมื่อปี 1994 ที่ผ่านมาไม่นานนัก

ความจำเป็นและเหตุผลของการมีสิทธินักแสดง

กฎหมายนั้นถือว่าเป็นผลผลิตทางวัฒนธรรม และการที่มีกฎหมายคุ้มครองนักแสดงเกิดขึ้นมา ก็เพราะว่าสังคมมีการตั้งคำถามเกี่ยวกับบทบาทของเศรษฐกิจและสังคมของนักแสดง ในประเทศ ตะวันตก ฐานะของนักแสดงนั้นต่ำต้อย เพิ่งจะมาดีขึ้นเมื่อไม่นานมานี้ในศตวรรษที่ 20 นี้เองเมื่อมี กระแสเรียกร้องจากสังคมมากขึ้น ในช่วงแรกนั้นกฎหมายไม่ได้ให้ความสำคัญกับนักแสดงเพราะเห็น ว่าไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์ทรัพย์สินทางปัญญาจึงไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครอง³ แต่หลังจากเวลาผ่านไป ผู้คนเริ่มเข้าใจแล้วว่าการแสดงเองนั้นก็ถือว่าเป็นงานลิขสิทธิ์ประเภทหนึ่งเช่นกันจึงสมควรได้รับความ คุ้มครองด้วย อีกทั้งเทคโนโลยีใหม่ ๆ เช่น สื่อประเภทโสตทัศนวัสดุ การถ่ายทำภาพยนตร์ล้วนแต่มี อิทธิพลให้เกิดกระแสเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม แม้สิทธิของนักแสดงจะถือเป็นทรัพย์สินทางปัญญาในรูปแบบหนึ่งแต่นับว่ามี ความแตกต่างไปจากกฎหมายลิขสิทธิ์ การแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม และสิทธิในการทำให้ปรากฏต่อ สาธารณชน เพราะเรื่องสิทธิของนักแสดงนั้นมีแง่มุมทางเศรษฐกิจและจริยธรรมรวมกันอยู่ด้วย จึงเกิด การคุ้มครองเพื่อไม่ให้มีการละเมิดต่อความเป็นตัวตน ความมีเอกลักษณ์เฉพาะและสไตล์ส่วนตัวของ นักแสดงคนนั้น ๆ แนวคิดดังกล่าวถือว่าเป็นนามธรรมค่อนข้างมากหากเทียบกับความจับต้องได้ของ เรื่องลิขสิทธิ์ กฎหมายมักให้ความสำคัญคุ้มครองลิขสิทธิ์มากกว่าอย่างเห็นได้ชัด ซึ่งนอกจากเรื่องที่เกี่ยวข้อง กับเงิน ๆ ทอง ๆ แล้ว นักแสดงก็สมควรได้รับความคุ้มครองจากความเสียหายด้านอื่นด้วยเช่นกัน

ในขณะนี้แม้สิทธิของนักแสดงยังเป็นเรื่องที่กำลังพัฒนาอยู่ และกฎหมายเองก็มุ่งหวังให้เกิด ความคุ้มครองแก่นักแสดงแบบเบ็ดเสร็จ คือคุ้มครองผลงานแสดงทั้งหมดไม่ใช่แยกเป็นส่วน ๆ ว่าจะ คุ้มครองเฉพาะบทสนทนา การแต่งกาย บทเพลง ดนตรี เนื้อร้อง แต่เป็นรายละเอียดทั้งหมดของงาน แสดงซึ่งสำนักประโยชน์นิยมกล่าวว่าเป็นไปตามกฎความยุติธรรมตามธรรมชาติ

ในมุมมองของสำนักประโยชน์เห็นว่าการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงนั้นถือเป็นประโยชน์ สาธารณะด้วย เพราะเมื่อมีความคุ้มครองมากขึ้น ก็จะเกิดประโยชน์ในแง่เศรษฐกิจ มีตัวเงินเข้ามา ดึงดูดให้มีนักแสดงมากขึ้น มีผลงานมากขึ้น ศิลปะจึงได้รับการพัฒนาตามไปด้วย ส่วนแนวคิดด้าน

³ Arnold, Performers right, 3.

ความยุติธรรมและความเท่าเทียมตามธรรมชาตินั้นถือว่าเป็นแนวคิดที่สนับสนุนการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงได้อย่างดีทีเดียว เนื่องจากการแสดงของนักแสดงนั้นนับว่าเป็นทรัพย์สินส่วนตัวและเป็นบุคลิกที่มีเฉพาะในตัวนักแสดงแต่ละคน จึงควรที่จะมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองดังกล่าวตามพื้นฐานสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์

2.1.2 ลักษณะทั่วไปของสิทธิข้างเคียง (Neighboring Right)⁴

มีสิทธิอีกประเภทหนึ่งที่ใกล้เคียงและแตกต่างกับลิขสิทธิ์ กล่าวคือ ลิขสิทธิ์นั้นเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์งาน แต่ไม่ได้คุ้มครองผู้ที่นำผลงานนั้นไปใช้หรือไปเผยแพร่อันอาจเป็นผลดีแก่เจ้าของลิขสิทธิ์และสังคม ผู้ที่ทำการเผยแพร่หรือนำผลงานไปสู่ประชาชนอาจได้แก่ นักแสดง หรือผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง หรือผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ ดังนั้น เพื่อความเป็นธรรมแก่บุคคลผู้ทำหน้าที่เสมือนเป็นตัวกลาง (Intermediaries) ระหว่างผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์และสังคมซึ่งต้องใช้ความรู้ ความอดุสาหะ และการลงทุนพอสมควร ระบบกฎหมายจึงให้ความคุ้มครองบุคคลเหล่านี้ด้วยสิทธิประเภทหนึ่งซึ่งเรียกว่าสิทธิข้างเคียง (Neighboring Right)

แนวความคิดเกี่ยวกับการให้สิทธิข้างเคียง เกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์แบบสิทธิของผู้ประพันธ์หรือ Droit d'auteur ซึ่งค่อนข้างจะเคร่งครัดในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์งานเท่านั้น ส่วนในประเทศกลุ่มที่ใช้ระบบกฎหมาย Anglo-American Law หรือที่รับอิทธิพลจากกฎหมายของประเทศในกลุ่มนี้ มักจะจัดให้ได้รับความคุ้มครองในฐานะผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ประเภทหนึ่งด้วย

โดยปกติ ผู้ที่ทำหน้าที่เป็นสื่อกลางในการนำผลงานลิขสิทธิ์ไปสู่ประชาชน จะได้แก่

- 1) ผู้พิมพ์โฆษณา (Publishers)
- 2) นักแสดง (Performers)
- 3) ผู้จัดทำโสตวัสดุ (Producers of Phonograms)
- 4) ผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasters)

2.1.3 ประเภทของสิทธิข้างเคียง

เนื่องจากผู้พิมพ์โฆษณานั้น มักจะอยู่ในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์โดยการรับโอนสิทธิ จึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อยู่แล้ว ดังนั้น ผู้ที่มีมักจะอยู่ในข่ายได้รับความคุ้มครองโดยสิทธิข้างเคียงจึงเป็นบุคคล 3 ประเภทที่เหลือ โดยมีลักษณะของสิทธิ ดังนี้

2.1.3.1 สิทธิของนักแสดง (Performers Right) ได้แก่สิทธิที่จะป้องกันมิให้การแสดงของเขาถูกบันทึกหรือแพร่เสียงแพร่ภาพโดยมิได้รับอนุญาต ซึ่งอาจจำแนกได้เป็น

2.1.3.1.1 สิทธิที่จะป้องกันห้ามปรามมิให้มีการบันทึกการแสดง

⁴ รัชชัย ศุภผลศิริ, *กฎหมายลิขสิทธิ์*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), 27-29.

2.1.3.1.2 สิทธิที่จะป้องกันห้ามปรามมิให้มีการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยตรง ซึ่งการแสดง

2.1.3.1.3 สิทธิจะควบคุมการทำซ้ำจากสิ่งที่ยกเว้นการแสดงที่ทำขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือทำซ้ำขึ้นอีกโดยมีวัตถุประสงค์ที่ต่างไปจากเดิมที่เคยได้รับอนุญาต

2.1.3.1.4 สิทธิที่จะควบคุมการแพร่เสียงแพร่ภาพจากสิ่งที่ยกเว้นการแสดง โดยมีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทน (Right to Phonogram Producers) จากการเผยแพร่การบันทึกการแสดงนั้น

2.1.3.2 สิทธิของผู้จัดทำโสตวัสดุ (Right of Producers of Phonograms) ได้แก่ สิทธิที่จะอนุญาตหรือห้ามการทำซ้ำ การนำเข้า และการจำหน่ายซึ่งสิ่งที่ทำซ้ำโดยไม่ชอบอันอาจจำแนกได้เป็น

2.1.3.2.1 สิทธิในการห้ามหรืออนุญาตการทำซ้ำจากโสตวัสดุของเขาไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

2.1.3.2.2 สิทธิในการห้ามหรืออนุญาตการนำเข้าโสตวัสดุของเขา หรือสิ่งที่ทำซ้ำโดยไม่ชอบออกแสดงต่อสาธารณะ

2.1.3.2.3 สิทธิในการห้ามหรืออนุญาตการแพร่เสียงจากโสตวัสดุของเขา

2.1.3.3 สิทธิของผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasters' Right) ได้แก่ สิทธิที่จะอนุญาตหรือห้ามการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำหรือทำการบันทึกการแพร่เสียงแพร่ภาพออกแสดงต่อสาธารณะโดยทางโทรทัศน์และเก็บค่าชม

2.1.4 เจ้าของสิทธิข้างเคียง⁵

ตามธรรมเนียมปฏิบัติโดยทั่วไป ผู้ที่สามารถได้รับความคุ้มครองโดยสิทธิข้างเคียงจะแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม คือ

- 1) นักแสดง
- 2) ผู้จัดทำโสตวัสดุ
- 3) องค์กรแพร่ภาพแพร่เสียง

มีการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงเนื่องจากการมีส่วนร่วมในการสร้างสรรค์เป็นสิ่งจำเป็นที่ทำให้ภาพยนตร์ ผลงานเพลง ผลงานละคร ผลงานภาพเคลื่อนไหวต่าง ๆ มีชีวิตชีวา และเนื่องจากนักแสดงต่างก็สมควรที่ได้รับสิทธิตามกฎหมายในการแสดงของตนเองด้วย สิทธิของผู้ผลิตแผ่นเสียงได้รับความคุ้มครองเนื่องจากวัตถุดิบของพวกเขาที่ใช้ในการสร้างสรรค์ ค่าใช้จ่าย และบริษัทหรือองค์กรที่พวกเขา

⁵ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, [เข้าใจลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง](#) [Online], 2556. แหล่งที่มา www.wipo.int.

เขาตั้งขึ้นจำเป็นต่อการเผยแพร่เสียงที่บันทึกออกสู่สาธารณะในรูปแบบแผ่นเสียงเพื่อการค้า ตลอดจนเพราะว่าผลประโยชน์ของพวกเขาควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเพื่อป้องกันมิให้มีการนำผลงานไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต ไม่ว่าจะเป็นการนำผลงานไปเผยแพร่ในรูปแบบของการทำซ้ำ หรือแพร่ภาพแพร่เสียงโดยไม่ได้รับอนุญาตก็ตาม เช่นเดียวกันกับสิทธิขององค์กรแพร่ภาพแพร่เสียงได้รับความคุ้มครองเนื่องจากเป็นองค์กรที่มีบทบาทในการทำให้ผลงานได้รับการเผยแพร่ออกสู่สาธารณะ และควรได้รับความคุ้มครองในผลประโยชน์ที่จะควบคุมการส่งถ่ายข้อมูลสิ่งเผยแพร่ต่าง ๆ ของตน

2.1.5 สนธิสัญญาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธินักแสดง ใน Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations 1961 คือการตอบสนองโดยนานาชาติครั้งแรกต่อความจำเป็นที่จะต้องมีการคุ้มครองสิทธิของบุคคล 3 กลุ่มข้างต้น ทั้งนี้ Rome Convention 1961 มีความแตกต่างจากอนุสัญญานานาชาติโดยทั่วไปซึ่งมักจะเกิดขึ้นจากความไม่แข็งแกร่งของกฎหมายของแต่ละประเทศเพื่อกระตุ้นให้มีการพัฒนากฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ตลอดจนมุ่งที่จะให้เกิดการสังคายนากฎหมายที่มีอยู่ แต่ Rome Convention 1961 กลับมุ่งหมายที่จะจัดตั้งร่างกฎระเบียบนานาชาติในแขนงใหม่ซึ่งกฎหมายที่มีอยู่น้อยมากในเวลานั้น นั่นหมายความว่าประเทศส่วนใหญ่จะต้องดำเนินการร่างและออกกฎหมายภายในประเทศของตนก่อน จึงจะสามารถเข้าเป็นภาคีสมาชิกของ Rome Convention 1961 ได้

ในปัจจุบัน มีความเชื่ออย่างกว้างขวางว่า Rome Convention 1961 ล้าสมัยและจะต้องได้รับการแก้ไขปรับปรุงหรือออกกฎหมายเพื่อมาแทนที่ในการสร้างบรรทัดฐานในเรื่องสิทธิข้างเคียงใหม่ ถึงแม้ว่า Rome Convention 1961 จะตั้งอยู่บนพื้นฐานของการผนวกข้อกำหนดในเรื่องสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตแผ่นเสียง และองค์กรแพร่ภาพแพร่เสียงในความตกลง TRIPS⁶ ซึ่งมีระดับความคุ้มครองเหมือนกัน แต่มีรายละเอียดบางประการที่แตกต่างกันไว้ก็ตาม ปัจจุบัน ได้มีการปรับปรุงความคุ้มครองสิทธินักแสดง และสิทธิผู้ผลิตแผ่นเสียง ไว้ในสนธิสัญญาองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดง และแผ่นเสียงขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก ซึ่งได้รับมติเห็นชอบเมื่อปี ค.ศ. 1996 พร้อม ๆ กับ WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996 ปัจจุบัน องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก หรือ WIPO กำลังดำเนินการปรับปรุงเพื่อออกสนธิสัญญาใหม่ในเรื่องสิทธิขององค์กรแพร่ภาพแพร่เสียงโดยเฉพาะ

⁶ มาตรฐานการคุ้มครองของ TRIPs เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง คือ ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง คือ ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน และขยายสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของเจ้าของลิขสิทธิ์ให้ครอบคลุมถึงการเช่า ตลอดจนให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงแก่นักแสดงตาม Rome Convention 1961.

ในกฎหมายบางฉบับยังให้สิทธิเพิ่มเติมบางประการด้วย ตัวอย่างเช่น ในหลายประเทศ ซึ่งมีจำนวนเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ผู้ผลิตแผ่นเสียงและนักแสดงอาจมีสิทธิในการให้เช่าแผ่นเสียง (หรือ โสตทัศนวัสดุสำหรับนักแสดง) และในบางประเทศอาจให้สิทธิเฉพาะในการถ่ายทอดสัญญาณผ่านระบบเคเบิล เช่นเดียวกับใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 (เช่นเดียวกับผู้ถือสิทธิในงานแผ่นเสียงภายใต้กฎหมายภายในประเทศ) จะได้รับสิทธิในการให้เช่าแผ่นเสียงด้วย

เช่นเดียวกับในกรณีของลิขสิทธิ์ Rome Convention 1961 และกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ได้กำหนดข้อจำกัดสิทธิไว้ ซึ่งจะอนุญาตให้มีการใช้การแสดง แผ่นเสียง และการแพร่ภาพแพร่เสียงที่ได้รับความคุ้มครอง เพื่อใช้สอนหนังสือ ทำวิจัยทางวิทยาศาสตร์ และการใช้ส่วนบุคคลในลักษณะที่ตัดตอนมาสำหรับการรายงานสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในขณะนั้นได้ ในบางประเทศอนุญาตให้มีการใช้ข้อจำกัดสิทธิเช่นเดียวกันกับที่ให้ไว้ในความคุ้มครองลิขสิทธิ์กับเรื่องสิทธิข้างเคียงด้วย ซึ่งข้อจำกัดสิทธิเหล่านี้รวมไปถึงการทำสัญญาอนุญาตโดยไม่สมัครใจ (Non-voluntary Licensing) ด้วย อย่างไรก็ตาม ภายใต้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ข้อจำกัดและข้อยกเว้นเช่นนี้จะต้องถูกจำกัดขอบเขตไว้สำหรับกรณีพิเศษเท่านั้น ซึ่งจะต้องไม่ขัดแย้งกับการใช้งานปกติของแผ่นเสียงการแสดง และต้องไม่ขัดผลประโยชน์ทางกฎหมายของนักแสดงและผู้ผลิตด้วย

2.1.6 ระยะเวลาความคุ้มครองของสิทธิข้างเคียงภายใต้ Rome Convention 1961 คือ

2.1.6.1 20 ปี นับแต่วันสิ้นปีที่ทำสิ่งบันทึกนั้นขึ้น ในกรณีที่มีการบันทึกการแสดงในแผ่นเสียงนั้นด้วย

2.1.6.2 20 ปี นับแต่วันสิ้นปีที่มีการแสดงนั้นเกิดขึ้น ในกรณีที่ไม่ได้บันทึกการแสดงลงในแผ่นเสียงนั้น และ

2.1.6.3 20 ปี นับแต่วันสิ้นปีที่มีการแพร่ภาพแพร่เสียงนั้นเกิดขึ้น ในกรณีของการแพร่ภาพแพร่เสียง อย่างไรก็ตาม ใด ๆ ก็ตาม ใน TRIPS Agreement และ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 สิทธิของนักแสดงและผู้ผลิตแผ่นเสียงจะได้รับความคุ้มครองถึง 50 ปี ตั้งแต่วันที่บันทึก หรือวันที่แสดง ภายใต้ TRIPS Agreement S สิทธิขององค์กรแพร่ภาพแพร่เสียงจะได้รับความคุ้มครอง 20 ปี นับแต่วันที่มีการแพร่ภาพแพร่เสียงเกิดขึ้น ดังนั้น จะพบว่ากฎหมายภายในของหลายประเทศซึ่งให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงให้ความคุ้มครองในระยะเวลาที่ยาวนานกว่าความคุ้มครองขั้นต่ำที่กำหนดไว้ใน Rome Convention 1961

ในประเด็นของการบังคับใช้สิทธิ กลไกขดใช้การละเมิดสิทธิข้างเคียงโดยทั่วไปคล้ายกับสิทธิที่เจ้าของลิขสิทธิ์มีตามที่ได้อธิบายไปแล้ว ซึ่งรวมถึงมาตรการหรือคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว การขดใช้ค่าเสียหายทางแพ่ง โทษทางอาญา มาตรการศาลกากร ณ จุดผ่านแดน และ มาตรการ การขดใช้ หรือ โทษที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องมือเทคนิค (Technical Devices)

ความเชื่อมโยงระหว่างการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงและผลประโยชน์ของประเทศกำลังพัฒนา การแสดงออกทางวัฒนธรรมของประเทศกำลังพัฒนาจำนวนมากที่ไม่ได้เขียนเป็นลายลักษณ์อักษร หรือไม่ได้มีการบันทึกไว้ ที่เรียกกันโดยทั่วไปว่าวัฒนธรรมพื้นบ้าน (Folklore) หรือ การแสดงออกทางวัฒนธรรม (Traditional Cultural Expressions) อาจจะได้รับ ความคุ้มครองภายใต้สิทธิข้างเคียง ของนักแสดง เนื่องจากโดยปกติสิ่งเหล่านี้จะได้รับการเผยแพร่ออกสู่สาธารณะจากการแสดงออกของ นักแสดง ประเทศกำลังพัฒนาต่าง ๆ อาจให้แนวทางคุ้มครองการแสดงออกทางวัฒนธรรมที่เก่าแก่ และมีคุณค่า และที่เป็นสิ่งสำคัญในการแยกแยะวัฒนธรรมต่าง ๆ ออกจากกันได้ด้วยให้การคุ้มครอง ในรูปของสิทธิข้างเคียงนี้ เช่นเดียวกัน การคุ้มครองผู้ผลิตแผ่นเสียงและองค์กรแพร่ภาพแพร่เสียงยัง ช่วยวางรากฐานให้แก่อุตสาหกรรมในประเทศที่จะทำให้การแสดงออกทางวัฒนธรรมของชาติ แพร่หลายในตลาดภายใน หรือในตลาดต่างประเทศ ความนิยมบทเพลงของโลกในปัจจุบันแสดงให้เห็นว่าตลาดเช่นที่กล่าวไปนั้นมีอยู่จริง อย่างไรก็ตาม ผลตอบแทนทางเศรษฐกิจส่วนใหญ่มักจะไม่ได้ กลับคืนมาสู่ประเทศซึ่งเป็นต้นกำเนิดของการแสดงออกทางวัฒนธรรมนั้น ทั้งหมดนี้สามารถสรุปได้ว่าการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงเกิดขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ 2 ประการ คือเพื่ออนุรักษ์วัฒนธรรมของชาติ และ เพื่อสร้างแนวทางการสร้างประโยชน์ทางการค้าในตลาดต่างชาติ

2.1.7 ความแตกต่างระหว่างลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงมีความแตกต่างกัน คือ⁷

2.1.7.1 ความแตกต่างในเรื่องสภาพบุคคลของเจ้าของลิขสิทธิ์คนแรก

เจ้าของลิขสิทธิ์คนแรก คือ ผู้สร้างสรรค์มักจะเป็นบุคคลธรรมดา (ยกเว้นในบางกรณี เช่น งานที่สร้างสรรค์ภายใต้การจ้าง เป็นต้น)

เจ้าของสิทธิข้างเคียงมักจะเป็นนิติบุคคลโดยเฉพาะในกรณีผู้จัดทำโฮสต์วัสดุ ผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ (ยกเว้นกรณีนักแสดงที่เป็นบุคคลธรรมดา)

2.1.7.2 ความแตกต่างในเรื่องการทรงธรรมสิทธิ (Moral Right)

ผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ย่อมทรงธรรมสิทธิได้ ส่วนเจ้าของสิทธิข้างเคียงที่ไม่ใช่ผู้สร้างสรรค์ด้วยไม่อาจได้รับธรรมสิทธิได้

2.1.7.3 ความแตกต่างในเรื่องขอบเขตของสิทธิ

ขอบเขตของสิทธินั้นกว้างกว่าสิทธิข้างเคียง โดยลิขสิทธิ์เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Right) ที่จะหวงห้ามผู้อื่นได้เสมอ แต่สิทธิข้างเคียงในบางกรณีนั้นเป็นเพียงสิทธิในการได้รับค่าตอบแทน (Right to Remuneration) โดยอาจจะห้ามบุคคลอื่นกระทำการไม่ได้ แต่เรียกเรื่องค่าตอบแทนจากการกระทำของผู้อื่นได้

⁷ รัชชัย ศุภผลศิริ, กฎหมายลิขสิทธิ์, 30.

2.1.7.4 ความแตกต่างกันในเรื่องอายุการคุ้มครอง

อายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยทั่วไป คือ ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์กับอีก 50 ปีนับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย

อายุการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงโดยทั่วไป คือ 20 ปีนับแต่แสดงหรือโฆษณาหรือแพร่เสียงแพร่ภาพแล้วแต่กรณี

2.2 การคุ้มครองสิทธินักแสดงในประเทศไทย

2.2.1 ความเป็นมาของการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศไทย⁸

แนวความคิดในการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงได้เริ่มขึ้นภายหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เนื่องจากพัฒนาการทางด้านการบันทึกภาพและเสียงอันทำให้เกิดเครื่องมือที่ใช้ในการบันทึกภาพและหรือเสียงในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งมีขนาดกะทัดรัดสะดวกแก่การใช้งาน เช่น เครื่องบันทึกแบบเทปคาสเซ็ท ซีดี สมาร์ทโฟน ไอโฟน (iPhone) และกล้องบันทึกภาพแบบเทปวีดีโอ เป็นต้น ตลอดจนเครื่องมือที่ใช้ในการเล่นสิ่งบันทึกภาพและหรือเสียงก็มีราคาถูกลงและหาซื้อได้ง่าย จึงทำให้คนไทยสามารถเป็นเจ้าของเครื่องเล่นและเครื่องบันทึกภาพและหรือเสียงเหล่านั้นได้ ผลที่ตามมาคือได้ทำให้อุตสาหกรรมอันเกี่ยวกับโสตทัศนวัสดุและสิ่งบันทึกเสียงในประเทศไทยเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วและก่อให้เกิดผลประโยชน์อย่างมหาศาลแก่ผู้เป็นเจ้าของกิจการ ได้แก่ บริษัทผลิตและจำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงหรือเทปวีดีโอ ดังที่เทปคาสเซ็ท หรือ ซีดี เพลงของนักร้องหลายท่านได้มีสถิติการจำหน่ายกว่าล้านตลับ หรือล้านแผ่นต่อหนึ่งชุด อย่างไรก็ตาม ในกรณีเช่นนี้ ผู้เป็นเจ้าของกิจการ นักประพันธ์ดนตรีหรือคำร้อง และผู้สร้างภาพยนตร์ต่างไม่ประสบปัญหาในการคุ้มครองสิทธิอันเกิดจากการสร้างสรรค์ของตน เนื่องจากได้รับความคุ้มครองตามหลักเกณฑ์อันว่าด้วยงานวรรณกรรม ดนตรี โสตทัศนวัสดุ และภาพยนตร์ ภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ซึ่งบังคับใช้มาแล้วในขณะนั้น

ต่อมาวัตถุประสงค์ทางการค้าอันเกี่ยวกับการบันทึกภาพและเสียงยังได้ขยายไปถึงการบันทึกการแสดงสดของเหล่าศิลปินในแขนงต่าง ๆ เช่น การบันทึกภาพหรือเสียงการแสดงของคณะดาราตลกที่ทำการแสดงในห้องอาหาร การบันทึกภาพการแสดงมายากลหรือกายกรรม และการบันทึกการแสดงสดของวงดนตรีหรือนักร้อง เป็นต้น ในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้ที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิ ได้แก่ ผู้สร้างสรรค์และเจ้าของลิขสิทธิ์ตามที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดไว้เท่านั้น เช่น การลักลอบบันทึกภาพหรือเสียงการแสดงดนตรีและนำสิ่งที่บันทึกหรือสำเนาออกจำหน่ายแก่สาธารณชนนั้น ผู้ที่สามารถ

⁸ ไซยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2545), 103-105.

ดำเนินการตามกฎหมายลิขสิทธิ์ได้ คือ เจ้าของงานดนตรีกรรมเท่านั้น ในขณะที่ นักดนตรีผู้เล่นด้วยความเหนื่อยยากกลับไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิจากการแสดงแต่อย่างใด หรือในกรณีที่มีการจ้างคณะตลกไปแสดงตลกในงานเลี้ยงใด และผู้ว่าจ้างได้ทำการบันทึกภาพการแสดงตลกด้วยกล้องวิดีโอเอาไว้ ต่อมาได้นำเทปบันทึกภาพนั้นมาทำสำเนาเป็นจำนวนมาก และนำออกแจกหรือขายแก่ประชาชนทั่วไป ผู้แสดงตลกกลับมาได้รับค่าตอบแทนจากการเผยแพร่แต่อย่างใด นอกจากค่าจ้างจากการแสดงตลกในงานเพียงเท่านั้น ด้วยเหตุที่การกระทำดังกล่าวนี้วันจะทวีเพิ่มขึ้น เพราะก่อให้เกิดผลประโยชน์อย่างมหาศาลแก่ผู้กระทำ โดยศิลปินนักแสดงผู้เหนื่อยยากในการแสดงกลับไม่ได้รับผลตอบแทนใด ๆ เลยจากการกระทำเหล่านั้น

ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในสาขาต่าง ๆ มากขึ้น ตลอดจนแนวความคิดของการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในระดับนานาชาติได้เพิ่มมากขึ้น เพราะเป็นการเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจอย่างมหาศาลแก่ประเทศเจ้าของผลงาน ดังจะเห็นได้จากการที่อนุสัญญาระหว่างประเทศอื่นเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงและมีประเทศต่าง ๆ เริ่มเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาเหล่านั้นเพิ่มขึ้น การที่เริ่มมีบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในกฎหมายลิขสิทธิ์ของหลาย ๆ ประเทศ และการนำเรื่องผลประโยชน์ของการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงมาเป็นหัวข้อในการเจรจาทางการค้าระหว่างประเทศ ต่อมาเมื่อมีการยกร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับใหม่จึงได้มีร่างบทบัญญัติส่วนหนึ่งเกี่ยวกับสิทธิของนักแสดงได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับลิขสิทธิ์ตามเสียงเรียกร้องของบรรดาสมาคมของศิลปินไทยในแขนงต่าง ๆ ตลอดจนเพื่อให้กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับใหม่มีมาตรฐานแห่งการคุ้มครองเป็นสากลเช่นเดียวกับนานาชาติ ประเทศและสอดคล้องต่อความเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจในระหว่างประเทศ ดังนั้น ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปัจจุบัน อันได้แก่ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ซึ่งใช้บังคับแทนพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จึงปรากฏบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิของนักแสดงอันเป็นครั้งแรกที่มีการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้อย่างชัดเจนในประเทศไทย

2.2.2 เหตุผลในการให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดง⁹

สิทธิของนักแสดงถือเป็นสิทธิข้างเคียง (Neighboring Right) กับลิขสิทธิ์อย่างหนึ่ง กฎหมายของหลาย ๆ ประเทศได้รับรองสิทธิประเภทนี้ตามหลักเกณฑ์ของอนุสัญญาระหว่างประเทศฉบับหนึ่งคือ Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and

⁹ วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, *หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/ 2548*, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2553).

Broadcasting Organizations 1961 (Rome Convention 1961) นอกจากนี้ TRIPS Agreement ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกขององค์การค้าโลก (WTO) มีความผูกพันต้องคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามมาตรฐานขั้นต่ำที่ TRIPS Agreement กำหนดไว้ด้วย งานอันมีลิขสิทธิ์นั้น มี 2 ประเภท คือ

ก. งานลิขสิทธิ์ที่ต้องมีผู้นำเสนอ (Performer) ได้แก่ ละคร ดนตรี เพลง ภาพยนตร์ งานเหล่านี้ต้องมีคนมาแสดงหรือนำเสนอผู้ชมจึงสามารถชื่นชมงานอันมีลิขสิทธิ์ได้

ข. งานลิขสิทธิ์ที่ไม่ต้องมีผู้นำเสนอ (Non Performer) ได้แก่ หนังสือ วรรณกรรม ภาพเขียน และ รูปปั้น งานเหล่านี้ ผู้คนสามารถดู ชม อ่าน งานลิขสิทธิ์ได้โดยไม่ต้องมีผู้นำเสนอฝีมือหรือความสามารถ (Skill) และแรงงาน (Labor) หรือความวิริยะอุตสาหะของนักแสดงจึงมีความสำคัญต่อความบันเทิงสาธารณะ (Public Enjoyment) ของงานประเภทที่ต้องมีผู้นำเสนอเช่นเดียวกับความวิริยะอุตสาหะ (Creative Effort) ของผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ แต่อย่างไรก็ตามเหตุผลที่กฎหมายให้ความคุ้มครองไม่ใช่เพราะการแสดงของนักแสดงเป็นการให้ความบันเทิง (Entertainment) แก่ผู้ชม หากแต่เป็นความวิริยะอุตสาหะหรือความสามารถ หรือฝีมือที่นักแสดงอุทิศ (Contribution) ให้แก่งานที่นำเสนอ เกิดเป็นงานชิ้นใหม่ทำนองเดียวกับงานที่เกิดจากการดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น (Derivative Works) ซึ่งเทียบได้กับความคิดสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์ (Author) ในงานลิขสิทธิ์นั่นเอง ดังนั้น การที่บุคคลซึ่งมีอาชีพเป็นนักแสดงภาพยนตร์มาแสดงท่าทางต่าง ๆ ที่นอกเหนือจากการแสดงภาพยนตร์จึงไม่ได้หมายความว่า การแสดงท่าทางนั้นจะได้รับความคุ้มครองในฐานะเป็นลิขสิทธิ์นักแสดงเสมอไป การแสดงหรือนำเสนอ (Performance) ที่จะได้รับความคุ้มครองจึงต้องมีงานลิขสิทธิ์อย่างใดอย่างหนึ่งเข้ามาเป็นวัตถุแห่งการนำเสนอทุกครั้ง และการแสดงซึ่งเป็นสมบัติสาธารณะ (Public Domain) ถือเป็นแสดงที่ได้รับความคุ้มครองได้ แต่วัตถุแห่งการแสดงต้องเป็น “งาน” (Work) ตามความหมายของ Berne Convention 1886 หรือ Universal Copyright Convention ใน Rome Convention 1961 กล่าวถึงการแสดงหรือนำเสนอ (Perform) งานวรรณกรรม และศิลปกรรม ซึ่ง WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ก็กล่าวถึงการ Perform งานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมและขยายไปถึงการแสดงออก (Expression) ซึ่งวัฒนธรรมพื้นบ้าน (Folklore) ด้วย นอกจากนี้กฎหมาย German Author’s Right Law of 1901 ให้สิทธิแก่การแสดงงานวรรณกรรมหรือดนตรี กฎหมาย Copyright Design and Patent Act 1988 ของประเทศอังกฤษ กล่าวถึงการแสดงงานละคร การแสดงดนตรี การอ่านหรืองานวรรณกรรม

2.2.3 บุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง

ประวัติศาสตร์ของบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดง

2.2.3.1 ยุคกรีกโบราณ ผู้สร้างสรรค์ (Author) บทกวี บทเพลงหรือบทละคร กับนักแสดงเป็นคน ๆ เดียวกัน (เช่น กวี นักร้อง นักเล่าเรื่อง)

2.2.3.2 พัฒนาการของการร้องเพลงสดทางศาสนามาเป็นละครเวที นำมาสู่การแบ่งแยกหน้าที่กันระหว่างผู้สร้างสรรค์กับนักแสดงเมื่อ 600 ปี ก่อนคริสต์ศักราช

2.2.3.3 สถานะทางสังคมของผู้สร้างสรรค์กับนักแสดงนั้นแตกต่างกันมาก โดยนักแสดงมีสถานะทางสังคมที่ต่ำกว่า ผู้สร้างสรรค์ ตั้งแต่สมัยกรีกและโรมัน สถานะของนักแสดงเริ่มได้รับการยอมรับเมื่อเทคโนโลยีพัฒนาขึ้น เมื่อการแสดงสามารถถูกบันทึก และสามารถนำไปเล่นซ้ำได้ มีการซื้อขายและมีคุณค่าทางเศรษฐกิจ เมื่อประกอบกับเหตุผลในทางศีลธรรม คือมีความวิริยะอุตสาหะ เหมือนอย่างความวิริยะอุตสาหะในการคิดสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์ สิทธิของนักแสดงจึงควรได้รับการคุ้มครอง ซึ่งเมื่อดูจากประวัติศาสตร์บุคคลที่เกี่ยวข้องที่น่าจะได้รับความคุ้มครองสิทธิก็คือ ผู้แต่งบทละคร บทกวี ผู้แต่งเพลง กับผู้นำเสนอบทกวี ผู้แสดงละครและนักร้อง ถ้าเป็นบุคคลอื่นนอกจากนี้ก็ต้องดูจากกฎหมายภายใน (Nation Law) ของแต่ละประเทศว่าได้บัญญัติในเรื่องดังกล่าวไว้ว่าอย่างไร ถ้าไม่เขียนไว้ชัดเจนก็ต้องดูจากอนุสัญญาที่เกี่ยวข้อง เช่น Rome Convention 1961 Article 3¹⁰ เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมีหลักอื่นในการพิจารณาอีก ซึ่งศาสตราจารย์ริชาร์ด อาร์โนลด์. (Richard Arnold, 2010) ให้พิจารณาจาก

ก. เหตุผลทางเศรษฐกิจ (Economic Reason)

¹⁰ For the purposes of this Convention:

(a) “performers” means actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, or otherwise perform literary or artistic works;

(b) “phonogram” means any exclusively aural fixation of sounds of a performance or of other sounds;

(c) “producer of phonograms” means the person who, or the legal entity which, first fixes the sounds of a performance or other sounds;

(d) “publication” means the offering of copies of a phonogram to the public in reasonable quantity;

(e) “reproduction” means the making of a copy or copies of a fixation;

(f) “broadcasting” means the transmission by wireless means for public reception of sounds or of images and sounds;

(g) “rebroadcasting” means the simultaneous broadcasting by one broadcasting organization of the broadcast of another broadcasting organization.

ข. เหตุผลทางศีลธรรม (Moral Reason)

ตัวอย่าง นักกีฬาที่มีชื่อเสียง ซึ่ง ศาสตราจารย์ริชาร์ด อาร์โนลด์. (Richard Arnold, 2010) เห็นว่าเหตุผลทางเศรษฐกิจขั้นที่การแข่งขันของนักกีฬาเหล่านี้สามารถทำซ้ำออกจำหน่ายได้ และความสามารถของนักกีฬาเหล่านี้ในการแข่งขันก็เป็นเหตุผลในทางศีลธรรมที่น่าจะให้ความคุ้มครองแก่นักกีฬาได้ แต่อย่างไรก็ตามประเด็นนี้ยังไม่เป็นข้อยุติ

2.2.4 ความหมายของสิทธิของนักแสดง¹¹

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่ได้กำหนดคำนิยามของสิทธิ นักแสดง และการแสดง ไว้แต่อย่างใด เพียงแต่มีการให้คำจำกัดความของนักแสดงไว้ในมาตรา 4 ซึ่งกำหนดไว้ว่า “ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะอื่นใด” ดังนั้น สิทธิของนักแสดง หมายถึงสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ เพื่อให้ความคุ้มครองผลประโยชน์อันมีที่มาจากจากการแสดงของนักแสดงในสาขาต่าง ๆ เช่น นักไวโอลินผู้แสดงการเล่นเดี่ยวไวโอลินหรือร่วมเล่นกับวงดนตรีต่อหน้าสาธารณชน และนักแสดงผู้เล่นละครบนเวทีต่อหน้าผู้ชม เป็นต้น

จากมาตรา 4 อาจแยกประเภทของลักษณะการแสดงต่อสาธารณชนตามรูปแบบพื้นฐานในการแสดงได้ ดังนี้

2.2.4.1 การแสดงทางนาฏกรรม เป็นการแสดงอันมีพื้นฐานมาจากการนาฏกรรม ซึ่งได้แก่ การรำ การเต้น การทำท่าทางหรือการแสดงประกอบเป็นเรื่องราว และการแสดงโดยวิธีใบ้ โดยนักแสดงทางนาฏกนมนนี้ เช่น นักเต้น นักรำ นักแสดงละครเวที และนักแสดงละครใบ้ เป็นต้น

2.2.4.2 การแสดงทางดนตรีกรรม เป็นการแสดงอันมีพื้นฐานมาจากการดนตรีกรรม ซึ่งได้แก่ การเล่นดนตรี การขับร้องเพลงไม่ว่าจะมีทำนองและคำร้อง หรือมีทำนองอย่างเดียวก็ตาม โดยนักแสดงทางดนตรีกรรมนี้ เช่น นักดนตรี และนักร้อง เป็นต้น

2.2.4.3 การแสดงทางวรรณกรรม เป็นการแสดงอันมีพื้นฐานมาจากการวรรณกรรม โดยลักษณะ ของการแสดงเป็นการอ่าน ท่องหรือกล่าวทางวรรณกรรมใด ๆ อันได้แก่ การกล่าว การพากย์ ตามที่ประพันธ์ไว้ในงานนิพนธ์ต่าง ๆ ให้สาธารณชนได้ฟัง ซึ่งนักแสดงทางวรรณกรรมมีบุคคลหลายจำพวก เช่น นักอ่านทำนองเสนาะ นักพากย์ภาพยนตร์ และนักปาฐกถาต่าง ๆ เป็นต้น

2.2.4.4 การแสดงในลักษณะอื่นใด เป็นการแสดงอันมีพื้นฐานมาจากการละเล่นอื่น ๆ หรือการแสดงที่ไม่ได้ใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ใด ๆ เป็นพื้นฐานในการแสดง โดยมากจะเป็นการแสดงที่ขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้แสดงเป็นหลัก เช่น นักแสดงกายกรรม และนักแสดงมายากล เป็นต้น

¹¹ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, 100-101.

2.2.5 ความหมายของนักแสดงตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง¹²

เริ่มต้นจาก Berne Convention 1886 Article 11, Article 11 bis, Article 11 ter ได้กล่าวถึง Public Performance Right, Broadcasting Right โดยให้สิทธิดังกล่าวแก่ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมและศิลปกรรม แต่ไม่ได้กล่าวถึงตัวนักแสดงในฐานะที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ส่วนอนุสัญญาที่กล่าวถึงเรื่องนักแสดงโดยตรงนั้น เนื่องจาก Berne Convention 1886 ไม่ได้กล่าวถึงนักแสดงในฐานะที่เป็นเจ้าของสิทธิ จึงมีความพยายามที่จะให้สิทธิดังกล่าวแก่นักแสดงโดยเริ่มต้นจากการประชุมที่กรุงโรมในปี ค.ศ. 1928 จนกระทั่งกลายมาเป็น Rome Convention 1961 มีผลใช้บังคับใน ค.ศ. 1964 อนุสัญญานี้มีหลักการคือ กำหนดให้มีเจ้าของสิทธิ (Right Owner) คนใหม่ขึ้นมา 3 คน ซึ่งสิ่งที่เขาเหล่านั้นได้อุทิศ (Contribution) โดยใช้ฝีมือและความสามารถของเขาโดยได้กระทำการสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์ ก็คือการแสดง การบันทึกเสียง และการแพร่เสียงแพร่ภาพ ทำให้เกิดเป็นงานใหม่ขึ้น งานของเจ้าของลิขสิทธิ์ใหม่เหล่านี้เทียบได้กับงานดัดแปลง (Derivative Work) ตาม Berne Convention 1886 ส่วนผู้ใดบ้างเป็นนักแสดงตามความหมายของอนุสัญญา Article 3 “นักแสดง” หมายถึง ดารา นักร้อง นักดนตรี นักเต้น หรือบุคคลอื่นใดซึ่งได้แสดงร้องส่ง กล่าว เล่น หรือการแสดงอย่างอื่น ซึ่งงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรม นอกจากนี้ใน Article 9 ของอนุสัญญาดังกล่าวยังกล่าวถึงหารให้ความคุ้มครองต่อศิลปะอื่นๆ ซึ่งไม่ได้แสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมด้วย เมื่อเปรียบเทียบกับคำวิเคราะห์ศัพท์ คำว่า นักแสดง ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4 จะเห็นว่าเหมือนกันกับ Article 3 เกือบทุกประการ ยกเว้นตอนท้ายที่ไม่มีกล่าวถึงว่า การแสดงนั้นจะต้องเป็นการแสดงงานวรรณกรรม ศิลปกรรมหรือไม่ใช่ ซึ่งผู้ร่างน่าจะเห็นว่าไม่ต้องใส่ไว้เพราะอาจตีความได้ทำนองเดียวกับ Rome Convention 1961 แต่การที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์เขียนไว้ในลักษณะนี้อาจทำให้ตีความไปได้ว่า การแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ไทยตามตัวอักษร อาจจะเป็นการแสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมหรือไม่ก็ได้ ซึ่งอาจจะกว้างไปกว่า Rome Convention 1961 แต่ความหมายของคำว่าแสดงนั้นไม่ใช่ว่าการแสดงอะไรก็ได้จะเป็นการแสดงที่นักแสดงได้รับความคุ้มครองทั้งหมดเพราะคำว่าศิลปินอื่น ๆ (Variety Artist) ตาม Article 9 นั้น WIPO ได้ให้คำแนะนำเอาไว้ใน WIPO Guide to Rome Convention (WIPO 1981) ว่าหมายถึง นักเล่นกล ตัวตลก นักเล่นกลโดยสิ่งของ (Juggler) นักกายกรรมหรือนักแสดงอย่างอื่นในทำนองเดียวกัน

2.2.6 ความหมายของนักแสดงใน Rome Convention 1961 กับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

¹² วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2548.

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีคำจำกัดความของนักแสดงอยู่แล้ว แต่เนื่องจากยังมีถ้อยคำที่ไม่ชัดเจน คือคำว่า “การแสดงในลักษณะอื่นใด” จึงน่าจะนำเอาบทบัญญัติใน Rome Convention 1961 มาช่วยตีความได้ ทั้งนี้ โดยผลของ TRIPS Agreement Article 14 (6) โดยเทียบเคียงจากฎีกาที่ 8834/2542 ซึ่งใช้ TRIPs Article 16 โยงไปนำเอาอนุสัญญาปารีสมาตีความความหมายของคำว่าเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลายทั่วไป ซึ่งเมื่อนำมาใช้แล้วตีความได้ว่า คำว่า “การแสดงในลักษณะอื่นใด” ตามมาตรา 4 จึงต้องหมายถึงการแสดงในลักษณะอื่นใดในทำนองเดียวกับการแสดงที่กล่าวมาในตอนต้นนั่นเอง ไม่ใช่การแสดงอะไรก็ได้แม้จะไม่ได้เป็นงานวรรณกรรม ศิลปกรรมหรืองานลิขสิทธิ์อย่างอื่น และหากจะเป็นการแสดงงานที่ไม่ใช่งานวรรณกรรมศิลปกรรมหรืองานลิขสิทธิ์อื่นก็ต้องเป็นศิลปิน (Variety Artist) ประเภทที่ WIPO ได้ให้คำแนะนำไว้ว่า เมื่อนักแสดงตาม Rome Convention 1961 นั้นต้องเป็นผู้แสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรม (โดยมีข้อยกเว้นใน Article 9) ดังนั้น นางแบบที่แสดงแบบเสื้อผ้า (Modeling) จึงไม่ถือว่าเป็นนักแสดงตามความหมายของอนุสัญญาดังกล่าว เพราะงานศิลปกรรมบางอย่าง ต้องมีผู้นำเสนอหรือแสดงบางอย่าง ก็ไม่ต้องการผู้นำเสนอ และในกรณีเป็นงานประเภทที่ต้องมีผู้นำเสนอ ผู้ที่เสนอหรือแสดงงานนั้นจะต้องได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะ (Creative Effort) ในการใช้ฝีมือหรือความสามารถของตนในการอุทิศ (Contribution) ลงไปในงานนั้น ทำนองเดียวกับที่ผู้สร้างสรรค์ได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะ และความคิดสร้างสรรค์ของตนในการสร้างสรรค์งานนั้นเองและผลจากการใช้ฝีมือหรือความสามารถของตนอุทิศลงไปในงานนั้นก่อให้เกิดงานใหม่อีกรูปแบบหนึ่งทำนองเดียวกับงานดัดแปลง (Derivative Works) สำหรับเสื้อผ้า (Costume) นั้น แม้จะมีความจำเป็นสำหรับการแสดงบนเวที หรืองานภาพยนตร์ แต่ต้องถือว่าโดยปกติแล้วเสื้อผ้าไม่จำเป็นต้องมีผู้แสดงหรือนำเสนอ (Performer) นอกจากนี้ อีกเหตุผลหนึ่งที่สนับสนุนที่ว่านางแบบไม่ถือเป็นนักแสดงนั้นก็คือ งานของนักแสดงในทางตำราถือว่าเป็นงานดัดแปลง (Derivative Work) ในทำนองเดียวกับผู้แพร่เสียงแพร่ภาพและผู้บันทึกเสียงเพราะมีการอุทิศ (Contribution) ฝีมือหรือความสามารถของตนเองต่องานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ (Original Work of Author) ให้เปลี่ยนรูปเป็นงานใหม่ขึ้นมา ดังนั้น การกระทำของนักแสดงจึงต้องมีความวิริยะอุตสาหะ (Creative Effort) ด้วย แม้กฎหมายไม่ได้ต้องการความคิดสร้างสรรค์ (Originality) ในกรณีของนักแสดงก็ตาม อย่างเช่นดารา เมื่อได้อ่านบทภาพยนตร์แล้วก่อนจะแสดงออกมา จะต้องมีการตีความบทก่อน ซึ่งถือเป็นช่วงก่อนงานปรากฏ (Pre-existing Work) ตรงนี้เทียบเท่าได้กับความคิดสร้างสรรค์ (Originality) ของผู้สร้างสรรค์ (Author) แต่สำหรับนางแบบนั้นไม่มีช่วง Pre-existing Work เพราะการเดินของนางแบบนั้นเป็นรูปแบบตายตัว (Pattern) ซึ่งนางแบบทั่วไปก็เดินในลักษณะเดียวกัน ซึ่งเป็นงานที่ปรากฏ (Existing Work) ไม่มีการอุทิศ (Contribution) ฝีมือหรือเพิ่มมูลค่าใด ๆ ให้กับเสื้อผ้า ท่วงท่าของนางแบบนั้นเป็นไปตามหน้าที่การทำงาน (Function) ของท่วงท่านั้น เช่น การเดินต่อเท้าเพื่อให้มีการรับน้ำหนักที่มั่นคง การหมุนตัว

เพื่อให้เห็นเสื้อผ้าโดยรอบ การเดินล้วงกระเป่าก็เพื่อแสดงว่าเสื้อผ้าชุดนั้น ๆ มีกระเป่า หรือการเดินกรีดกรายก็เพื่อให้เสื้อผ้าที่สวมใส่มีความพลิ้วไหว ส่วนใบหน้าที่แสดงอารมณ์ของนางแบบนั้นก็เพียงอารมณ์ส่วนตัวซึ่งเป็นอารมณ์ตามความเป็นจริง ไม่เหมือนกับสีหน้าของดาราส่งซึ่งเป็นอารมณ์ที่เกิดจากการปั้นแต่งแสดงออกมาอันเป็น Contribution ที่ให้ต่อภาพยนตร์ นักแสดงละครเวทีซึ่งเป็นผู้นำเสนองานนาฏกรรม (Dramatical Works, Choreographic Works) ก็เช่นเดียวกัน อารมณ์หรือการแสดงออกก็เกิดจากการปั้นแต่งที่แสดงออกไปตามบทละครซึ่งไม่ใช่อารมณ์หรือความรู้สึกที่แท้จริงของนักแสดงนั้นๆ แต่อารมณ์หรืออาการต่าง ๆ ที่นางแบบแสดงออกมาขณะเดินแบบนั้นเป็นของแท้จริงเพื่อเสริมให้เสื้อผ้าที่ตนสวมใส่อยู่นั้นเด่นขึ้นหาใช่เพื่อให้ตัวนางแบบเด่นขึ้นหรือเด่นมากกว่าเสื้อผ้า ตามคุณลักษณะที่ดีของนางแบบ ดังนั้น หากไม่มีข้อเท็จจริงอื่นนอกเหนือจากนี้นางแบบจึงเปรียบเสมือนหุ่นโชว์เสื้อผ้า หรือไม้แขวนเสื้อเท่านั้น ถ้าฟังแต่เพียงการนำดาราส่งมาเดินแบบแฟชั่นโชว์จึงไม่ทำให้ดาราส่งผู้หนึ่งได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดงในส่วนของการเดินแบบนี้ด้วย ส่วนการนำเอาดาราส่งที่มีชื่อเสียงมาถ่ายภาพโฆษณา (ภาพนิ่ง) นั้นเป็นสิทธิอีกประเภทหนึ่งตาม Common Law จัดเป็นทรัพย์สินทางปัญญาอีกประเภทหนึ่งที่เรียกว่า Right of Publicity คือ การนำเอาภาพลักษณ์ (Image) ของบุคคลที่มีชื่อเสียงไปใช้กับสินค้าหรือบริการในเชิงพาณิชย์ หากไม่ได้รับอนุญาตจากบุคคลดังกล่าวแล้วย่อมเป็นการละเมิด Right of Publicity ดังกล่าว สิทธิประเภทนี้อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งได้ว่า "สิทธิในทางทรัพย์สินในเอกลักษณ์ของบุคคลผู้มีชื่อเสียง" (A Property Right in Celebrity's Identity)' แต่กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยไม่มีบัญญัติในเรื่องดังกล่าวไว้ สิทธิของดาราส่งในภาพนิ่งหากจะมีอยู่ตามกฎหมายไทยก็คงเป็นเรื่องของการละเมิดตามธรรมดาเท่านั้นไม่ใช่เรื่องสิทธินักแสดง แต่การที่จะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือไม่เช่นนั้นสิทธินั้นก็ต้องเป็นสิทธิที่กฎหมายไทยรับรองแล้วเท่านั้น (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 837/2507 และ 1165/2473)

กรณีศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการตีความความหมายของการแสดง

1) กรณีการถ่ายภาพนิ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2548 ข้อเท็จจริงตามคำพิพากษานี้ โจทก์คือ หน้อยบุษกร พรวรรณะศิริเวช ประกอบอาชีพเป็นนักแสดงภาพยนตร์ ละคร และแสดงแบบโฆษณา จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นบริษัทให้เป็นแบบถ่ายรูปภาพนิ่งและถ่ายทำวิดีโอเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เสริมความงามภายใต้เครื่องหมายการค้า “สุพรีเตอร์ม” โดยมีข้อตกลงว่าโจทก์อนุญาตให้จำเลยที่ 1 นำภาพนิ่งและวิดีโอการแสดงไปใช้ในขอบเขตที่จำกัด คือ ในกรณีที่จำเลยที่ 1 ลงโฆษณาประชาสัมพันธ์ในนิตยสาร 4 ถึง 5 ฉบับ และโจทก์อนุญาตให้จำเลยที่ 1 นำวิดีโอที่บันทึกการแสดงออกแพร่เสียงและแพร่ภาพเฉพาะในนามสัมมนาพนักงานของจำเลยที่ 1 เท่านั้น และเป็นการอนุญาตเฉพาะในช่วงเวลาอันมีจำกัด แต่จำเลยที่ 1 กับพวกได้นำภาพนิ่งของโจทก์ไปตีพิมพ์ในนิตยสารอื่นอีกหลายฉบับ รวมทั้งนำภาพนิ่ง

ดังกล่าวไปเผยแพร่ในเว็บไซต์เพื่อประโยชน์ในทางการค้า และเผยแพร่วิดีโอของโจทก์ทางโทรศัพท์
ช่อง 3, 7, 9 และไอทีวี โดยไม่ได้รับอนุญาตจากโจทก์

ตามข้อเท็จจริงจึงเกิดปัญหาว่าการแสดงท่าทางของโจทก์ควรได้รับความคุ้มครองตาม
กฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น ศาลฎีกาท่านได้ให้ความเห็นว่า การแสดงของนักแสดงที่จะได้รับ
ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 44 นั้น กฎหมายมิได้กำหนดว่าการ
แสดงท่าทางดังกล่าวจะต้องมีลักษณะเป็นงานที่อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่น
งานนาฏกรรม เป็นต้น เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังว่าโจทก์เป็นนักแสดง ได้ทำการแสดงท่าทางประกอบ
สินค้าเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะนำไปใช้ในทางใดทางหนึ่งคือการโฆษณาหรือประกอบการสัมมนา อีกทั้ง
สำหรับการแสดงท่าทางเพื่อถ่ายรูปภาพนิ่งมีการแต่งหน้าทำผม ใช้เวลาประมาณ 2 ชั่วโมงโดยถ่ายรูป
ภาพนิ่ง 4 ถึง 5 ชุด ใช้เวลาประมาณ 3 ถึง 4 ชั่วโมง โดยมีคนบอกท่าทางว่าต้องทำท่าทางอย่างไร ซึ่ง
การถ่ายรูปภาพเคลื่อนไหวจะมีรูปสตอรี่บอร์ด หรือรูปตัวอย่างการแสดงท่าทางเพื่อให้โจทก์ทำท่าทาง
ตามในการถ่ายทำ โดยให้โจทก์ถือผลิตภัณฑ์ ส่วนการถ่ายรูปภาพเคลื่อนไหวมีการแต่งหน้าทำผม มีผู้
กำกับคอยกำกับท่าทางอยู่ แสดงให้เห็นว่าท่าทางที่ใช้สำหรับการถ่ายทำภาพนิ่งและภาพเคลื่อนไหว
ของโจทก์ซึ่งเป็นนักแสดงนั้น มิใช่เป็นเพียงการเคลื่อนไหวอิริยาบถตามธรรมชาติ หรือเป็นท่าทางปกติ
ทั่วไปในชีวิตประจำวัน หรือเป็นท่าทางในการทำงานตามสัญญาว่าจ้างธรรมดา แต่เป็นการแสดง
ท่าทางของบุคคลผู้มีอาชีพทางการแสดง และการแสดงท่าทางดังกล่าวก็ต้องการจะสื่อให้ผู้ที่ได้เห็น
ภาพนิ่งหรือภาพเคลื่อนไหวดังกล่าวคล้อยตาม มีความสนใจ หรือเข้าใจในสินค้าซึ่งเป็นไปตาม
เป้าหมายที่มุ่งหมายไว้ของจำเลยที่ 1 การแสดงท่าทางของโจทก์ตามฟ้องจึงถือเป็นการแสดงของ
นักแสดงและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์

สรุป

จากคำวินิจฉัยดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการที่จะวินิจฉัยว่าการแสดงท่าทางใดเป็นการแสดงอัน
จะได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดงนั้น ศาลฎีกาได้ให้ความสำคัญกับตัวนักแสดงท่าทางซึ่งมีอาชีพเป็น
ดาราหรือนักแสดงภาพยนตร์อยู่แล้วด้วยว่าถ้าบุคคลเหล่านั้นได้แสดงท่าทางที่มีใช่เป็นเพียงการ
เคลื่อนไหวอิริยาบถตามธรรมชาติหรือเป็นท่าทางปกติทั่วไปในชีวิตประจำวันหรือเป็นท่าทางในการ
ทำงานตามสัญญาว่าจ้างธรรมดาแต่เป็นการแสดงท่าทางของผู้มีอาชีพทางการแสดงแล้วก็จะได้รับ
ความคุ้มครองสิทธินักแสดงตามกฎหมาย ส่วนการแต่งหน้าทำผมก่อนแสดงท่าทางนั้นคงจะไม่ใช่ข้อที่
จะนำมาพิจารณาเป็นแน่ ศาลฎีกาไม่ได้ให้ความสำคัญต่องานที่ผู้แสดงนำเสนอว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์
หรือไม่ และท่าทางที่ผู้แสดงได้แสดงออกมานั้นเพิ่มคุณค่าอะไรให้แก่งานที่นำเสนอหรือไม่ คง
พิจารณาแต่เพียงว่าเป็นท่าทางที่มีได้เป็นไปตามธรรมชาติหรือตามปกติในชีวิตประจำวันเท่านั้น

แนวคำวินิจฉัยตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ยังไม่อาจให้คำตอบได้ว่าในกรณีที่ผู้แสดงท่าทาง
มิได้มีอาชีพทางการแสดงอยู่แล้ว (มิได้เป็นดารา) จะได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดงหรือไม่ ถ้าหาก

ได้แสดงท่าทางที่มีใช้การเคลื่อนไหวอริยาบถตามธรรมชาติ หรือท่าทางปกติในชีวิตประจำวัน หรือท่าทางในการทำงานตามสัญญาว่าจ้างธรรมดา แนววินิจฉัยตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้¹³ จะเห็นได้ว่าเป็นคนละแนวทางกับที่ได้กล่าวมาข้างต้นที่ว่าลำพังแต่เพียงการแสดงท่าทางที่เป็นการให้ความบันเทิง (Entertainment) ยังไม่ใช่ข้อตัดสินชี้ขาดว่าการแสดงท่าทางนั้นจะได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดงหรือไม่ หากแต่ต้องมีความวิริยะอุตสาหะ (Creative Effort) ในการที่จะอุทิศ (Contribute) ฝีมือหรือความสามารถของตนลงในงาน (“งาน” หรือ “Work” ตามความหมายของอนุสัญญากรุงเบอร์ลินหรืออนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล) จนเกิดเป็นงานชิ้นใหม่ทำนองเดียวกับ Derivative Works ซึ่งเทียบได้กับความคิดสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์ในการสร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์นั่นเอง การแสดงท่าทางของโจทก์ในคดีนี้ไม่ว่าเพื่อถ่ายภาพนิ่งหรือภาพเคลื่อนไหว เป็นการแสดงท่าทางโดยมีผู้คอยบอกและกำกับท่าทางให้เป็นไปตามความประสงค์ และกรณีถ่ายภาพเคลื่อนไหวยังเป็นการแสดงท่าทางตามรูปตัวอย่าง อันเป็นการสนับสนุนให้เห็นว่ามีใช้เป็นการใช้ฝีมือหรือความสามารถใดที่จะ Contribute ลงไปในงานที่นำเสนอโดยท่าทางนั้น อันจะถือได้ว่าเป็นความวิริยะอุตสาหะแต่อย่างใดแต่อย่างไรก็ตาม สำหรับวิดีโอเทปภาพเคลื่อนไหวที่บันทึกการแสดงท่าทางของโจทก์ประกอบสินค้าของจำเลยที่ 1 นั้น คงไม่มีข้อโต้เถียงว่าจะไม่ใช่งานภาพยนตร์โดยมีวิดีโอเทปเป็นสื่อบันทึก เพราะถือได้ว่าเป็นโสตทัศนวัสดุอันประกอบด้วยลำดับของภาพซึ่งสามารถนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์หรือสามารถบันทึกลงบนวัสดุอื่นเพื่อนำออกฉายต่อเนื่องได้อย่างภาพยนตร์ แต่หากพิจารณาตามแนววินิจฉัยที่กล่าวข้างต้น ผู้สร้างสรรค์งานภาพยนตร์อาจมีลิขสิทธิ์ในงานภาพยนตร์โฆษณาชิ้นนี้ในขณะที่ตัวผู้แสดงท่าทางในภาพยนตร์โฆษณานั้นอาจไม่มีสิทธินักแสดงก็ได้ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไปว่าผู้แสดงท่าทางนั้นได้ Contribute อะไรให้แก่งานที่ตนนำเสนอโดยทางภาพยนตร์โฆษณานั้นบ้างซึ่งถ้าไม่มีแม้ผู้แสดงคนนั้นจะเป็นดาราก็ไม่มีสิทธิอะไรที่แตกต่างไปจากนางแบบแสดงเสื้อผ้า (Modeling) ที่กล่าวมาข้างต้น

ในประเด็นนี้ท่าน วุฒิพงษ์ เวชยานนท์ ให้ความเห็นว่า การแสดงท่าทางของโจทก์ในคดีนี้ไม่เป็นการแสดงเพื่อให้ถ่ายภาพนิ่งหรือแม้แต่ภาพเคลื่อนไหวโดยบันทึกเป็นวิดีโอเทป แต่ก็ไม่ปรากฏว่าโจทก์ได้แสดงซึ่งงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมหรืองานอื่นใดอันมีลิขสิทธิ์ตามความหมายของอนุสัญญากรุงเบอร์ลินหรืออนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลแต่อย่างใด แม้ศาลฎีกาจะกล่าวว่าการกฎหมายได้กำหนดว่าการแสดงท่าทางดังกล่าวจะต้องมีลักษณะเป็นงานที่อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ เช่น งานนาฏกรรม เป็นต้น ก็ตาม แต่การตีความกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาต้องคำนึงถึงกรอบกติกาอันเป็นสากลด้วยแม้หากจะถือว่ารูปทรงสินค้าของจำเลยที่ 1 อาจถือได้ว่าเป็นงานศิลปกรรมแต่สินค้านั้นไม่มีผู้นำเสนอ กล่าวคือมีแต่เพียงรูปสินค้าและคำบรรยาย ผู้บริโภค

¹³ เรื่องเดียวกัน.

สามารถเข้าใจได้อยู่แล้ว กล่าวคือเป็นงานประเภทที่ไม่จำเป็นต้องมีผู้นำเสนอหรือผู้แสดงการที่จำเลยที่ 1 จ้างโจทก์มาเป็นผู้นำเสนอโจทก์ก็ได้มีส่วนอุทิศฝีมือหรือความสามารถของตนประกอบเข้ากับงานอันทำให้เกิดงานชิ้นใหม่ทำนองเดียวกัน Derivative Work ทั้งทำทางที่โจทก์แสดงก็มีผู้กำกับคอยกำกับทำทางให้เป็นไปตามที่จำเลยที่ 1 ต้องการ และยังเป็นไปตามสตอรี่บอร์ดหรือรูปตัวอย่างการแสดงทำทางอีกด้วย จึงเป็นรูปแบบที่ตายตัว (Pattern) เท่ากับเป็นทำทางในการทำงานตามสัญญาว่าจ้างธรรมดาที่ศาลฎีกากล่าวไว้นั่นเอง ดังนั้น ไม่ว่าจะพิจารณาในแง่ใด โจทก์ในคดีนี้ก็ไม่มีทางได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดงจากการแสดงทำทางดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่โจทก์มีอาชีพเป็นนักแสดงภาพยนตร์และได้แสดงทำทางในงานภาพยนตร์โฆษณาของจำเลยที่ 1 (ในกรณีภาพเคลื่อนไหว) สรุปลศาลฎีกาได้กล่าวถึงสิทธินักแสดงว่าหมายความรวมถึงสิทธิในการบันทึกและเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งภาพนิ่งการแสดงของตนด้วย ซึ่งหมายความว่านักแสดงมีสิทธิห้ามบันทึกและเผยแพร่ภาพนิ่งการแสดงของตนได้

2) กรณีการเดินแบบ

คดีระหว่างนางสาวเมทินี กิ่งโพยม (โจทก์) กับ บริษัทแคพเพอร์เจ็นเนอรัล อะแพเรล จำกัด (จำเลย)¹⁴

โจทก์ประกอบอาชีพเป็นนางแบบ นักแสดง และผู้นำเสนอสินค้า ได้รับจ้างบริษัทโปรดักชั่นสตอรี่จำกัด เดินแบบแฟชั่น ทำการเดินแบบเสื้อผ้าหลายยี่ห้อ รวมของจำเลย ต่อมาจำเลยนำภาพถ่ายการเดินแบบของโจทก์ลงโฆษณาในนิตยสารโดยมีการโฆษณาชื่อร้าน จำนวน สาขา และระบุสถานที่จำหน่ายผลิตภัณฑ์ของจำเลยด้วย

ประเด็นปัญหาจึงมีว่า การที่โจทก์แสดงการเดินแบบเสื้อผ้าจะทำให้โจทก์มีสิทธิของนักแสดงหรือไม่นั้น ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้มีคำวินิจฉัยดังนี้ ตาม พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 บัญญัติคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้ในมาตรา 44 ว่า “นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการกระทำการอันเกี่ยวกับการแสดงของตน ดังต่อไปนี้ (1) แพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดง เว้นแต่จะเป็นการแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้ว (2) บันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้แล้ว (3) ทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 53” และมาตรา 4 บัญญัตินิยามคำว่า “นักแสดง” หมายความว่า ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงทำทาง ร้อง กล่าวพากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะอื่นใด จากบทบัญญัติ 2

¹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3332/2555.

มาตรา ดังกล่าวนี้ เห็นได้ว่ากฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดเจนว่า บุคคลเช่นใดบ้างที่ถือว่าเป็นนักแสดง และบัญญัติคุ้มครองโดยให้สิทธิในส่วนการกระทำเกี่ยวกับการแสดงของตน โดยมีได้บัญญัติให้ชัดเจนว่าสิ่งที่แสดงและได้รับความคุ้มครองคืออะไร

อย่างไรก็ตามการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของนักแสดงนี้ถือเป็นสาระสำคัญแห่งสิทธิของนักแสดง ต้องตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายโดยพิจารณาได้จากบทกฎหมายและเหตุผลต่าง ๆ เมื่อพิจารณามบทกฎหมายคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่เคยมีมาแต่เดิมไม่ได้บัญญัติให้การคุ้มครองแก่สิทธิของนักแสดงไว้ เพ็งนำมาบัญญัติให้การคุ้มครองครั้งแรกภายใต้ พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ ส่อแสดงให้เห็นว่า พ.ร.บ.ฉบับนี้มีเจตนารมณ์ที่จะให้การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในลักษณะที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์นั่นเอง และการคุ้มครองลิขสิทธิ์นั้นมีบทบัญญัติที่สำคัญในมาตรา 15 ที่บัญญัติให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิแต่ผู้เดียวดังต่อไปนี้ (1) ทำซ้ำหรือดัดแปลง (2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน (3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ และสิ่งบันทึกเสียง (4) ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น (5) อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตาม (1) (2) หรือ (3) โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไรก็ได้ แต่เงื่อนไขดังกล่าวจะกำหนดในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมไม่ได้ และในมาตรา 6 ได้บัญญัติจำกัดขอบเขตของลิขสิทธิ์ให้มีเฉพาะในงานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียงงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ ของผู้สร้างสรรค์ไม่ว่างานดังกล่าวจะแสดงออกโดยวิธีหรือรูปแบบอย่างไร แต่ก็ต้องให้ประโยชน์โดยคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานหรือผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิแต่ผู้เดียวในการกระทำการเพื่อหาประโยชน์เท่าที่กฎหมายระบุไว้ตามมาตรา 15 และมีขอบเขตจำกัดเฉพาะงานต่าง ๆ เท่าที่ระบุไว้ในมาตรา 6 เท่านั้น เพื่อมิให้กระทบสิทธิของสาธารณชนอื่นเกินสมควร

ส่วนประเด็นกรณีสิทธิของนักแสดง เมื่อพิจารณาจากบทนิยามตามมาตรา 4 ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าบุคคลที่จะได้สิทธิของนักแสดงแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม กลุ่มแรกได้แก่ ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น และนักรำ ส่วนกลุ่มที่สองได้แก่ ผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะอื่นใด ซึ่งในกลุ่มแรกนั้นบุคคลผู้เป็นนักดนตรีก็ดี นักร้องก็ดี ย่อมเห็นได้ชัดว่า โดยสภาพแล้ว สิ่งที่นักดนตรีและนักร้องจะแสดงออกให้ปรากฏต่อผู้อื่นก็คือการเล่นดนตรีและการร้องเพลงอันเป็นงานดนตรีกรรมตามบทบัญญัตินิยามในมาตรา 4 คำว่า “ดนตรีกรรม” นั้นเอง ส่วนนักเต้นและนักรำเมื่อพิจารณาประกอบกับบทนิยามในมาตรา 4 คำว่า “นาฏกรรม” หมายความว่างานเกี่ยวกับการรำ การเต้น การทำท่าหรือการแสดงที่ประกอบขึ้นเป็นเรื่องราว และให้หมายความรวมถึงการแสดงโดยวิธีใด ๆ ก็เห็นได้ว่า งานนาฏกรรมนี้เป็นงานที่นักเต้นและนักรำใช้สำหรับการแสดงของตนเองคงมีแต่ในส่วนบุคคลซึ่งเป็นผู้แสดงในกลุ่มแรก รวมทั้งผู้ซึ่งแสดงในกลุ่มที่สองด้วยที่ยังอาจไม่ชัดเจนว่าต้องแสดงสิ่งใดแต่เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับกรณีนักดนตรี นักร้อง นักเต้น และนักรำดังกล่าว ก็น่าจะมี

ลักษณะเป็นทำนองเดียวกันเห็นได้ว่า นักแสดงนั้นหากปรากฏว่าเป็นผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์ เช่น งานดนตรีกรรม งานนาฏกรรม หรืองานวรรณกรรมบทละครเอง ก็ย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับความคุ้มครองในส่วนงานอันมีลิขสิทธิ์ที่ตนสร้างสรรค์หรือเป็นเจ้าของอยู่แล้ว แต่หากนักแสดงนั้นมีผู้สร้างสรรค์งานหรือเจ้าของลิขสิทธิ์เองโดยเป็นเพียงผู้นำงานอันมีลิขสิทธิ์เช่นว่านั้นมาแสดง เช่น การเล่นดนตรีหรือร้องเพลงที่เป็นงานดนตรีกรรม หรือเต้นหรือรำจากท่าเต้น ท่ารำที่เป็นงานนาฏกรรม ย่อมเป็นผู้นำเสนองานดังกล่าวให้ปรากฏต่อผู้อื่น หรืออาจถือได้ว่าเป็นผู้นำคุณค่าของงานดังกล่าวมาแสดงให้บุคคลอื่นได้ชื่นชม นับได้ว่าเป็นบุคคลที่ทำหน้าที่อันสำคัญเพื่อประโยชน์ในการแสดงออกซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ จึงมีเหตุผลอันควรให้การคุ้มครองแก่นักแสดงเช่นว่านี้ต่อเนื่องเพิ่มขึ้นจากการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์

ส่วนเรื่องให้การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตาม มาตรา 44 (1) นักแสดงมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการกระทำเกี่ยวกับการแสดงของตนในการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงไม่รวมถึงการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้ว ส่วนตามมาตรา 44 (2) และ (3) เป็นสิทธิเกี่ยวกับการบันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกการแสดงไว้แล้ว และการทำซ้ำบันทึกการแสดง ซึ่งโดยเฉพาะกรณีตามมาตรา 44 (3) สิทธิการทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 53 นั้น เมื่อพิจารณามาตรา 53 ก็จะเห็นได้ว่า เป็นบทบัญญัติให้นำเหตุยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 32 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 36 มาตรา 42 และมาตรา 43 มาใช้บังคับแก่สิทธิของนักแสดงโดยอนุโลม ก็เป็นบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงความเชื่อมโยงเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันระหว่างสิทธิของนักแสดงกับงานอันมีลิขสิทธิ์ เช่น กรณีตามมาตรา 32 วรรคสอง บัญญัติไว้ใน (5) และ (6) กรณีมีการนำงานอันมีลิขสิทธิ์มานำออกแสดงที่มีให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือกรณีตามที่มาตรา 36 บัญญัติถึงการนำงานนาฏกรรมหรือดนตรีกรรมออกแสดงเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนตามความเหมาะสม โดยมีได้จัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อหากำไรเนื่องจากการจัดให้มีการเผยแพร่ต่อสาธารณชนนั้นและมีได้จัดเก็บค่าเข้าชม และนักแสดงไม่ได้รับค่าตอบแทนในการแสดงนั้น มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หากเป็นการดำเนินการโดยสมาคม มูลนิธิ หรือองค์การอื่นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณกุศล การศึกษา การศาสนา หรือการสังคมสงเคราะห์ และได้ปฏิบัติตามมาตรา 32 วรรคหนึ่ง นั้นหากมีการบันทึกการแสดงนี้ไว้ ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 44 (1) และ (2) แต่นักแสดงยังคงมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับยกเว้น ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดงดังกล่าว ซึ่งเห็นถึงความเกี่ยวเนื่องกันของงานอันมีลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดงได้ชัดเจน

พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 69 วรรคหนึ่ง ยังบัญญัติให้การกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 52 เป็นความผิดและมีโทษทางอาญา ซึ่งเห็นได้ว่า พ.ร.บ. ฉบับนี้มีเจตนารมณ์ที่ถือว่าการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของนักแสดงนั้น ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการ

แสดงงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยเฉพาะงานดนตรีกรรม งานนาฏกรรม และงานวรรณกรรมที่มีลักษณะ ทำนองเป็นบทพากย์ บทละคร หรือบทที่ใช้แสดงอื่นใดอันอาจนำมาให้บุคคลที่ถือเป็นนักแสดงตาม บทนิยาม มาตรา 4 แสดงนั่นเอง เพราะลักษณะหรือหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับงานเหล่านี้ล้วนมี บัญญัติไว้ในส่วนที่เกี่ยวกับงานอันมีลิขสิทธิ์แล้วทั้งสิ้นจึงไม่จำเป็นต้องบัญญัติซ้ำสำหรับใช้กับกรณีสิทธิ ของนักแสดงอีก

ซึ่งตามคำฟ้องนั้น โจทก์ก็ได้แสดงให้เห็นว่า การแสดงการเดินแบบเสื้อผ้าตามฟองมีการ ทำหน้าที่ประกอบขึ้นเป็นเรื่องราวในลักษณะงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทนาฏกรรมได้อย่างไร แม้โจทก์ทั้งสองจะเป็นนักแสดงหรือผู้แสดงท่าทางในการเดินแบบ ก็ยังไม่อาจถือได้ว่าได้สิทธิของนักแสดง จึงไม่ อาจฟังได้ว่าจำเลยละเมิดสิทธิของนักแสดงของโจทก์

สรุป

จากคดีนี้ ศาลได้วิเคราะห์ศัพท์คำว่า “นักแสดง” มีอยู่ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์แล้วจึงไม่อาจนำหลักในอนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1961 มาใช้ตีความหมายของคำว่านักแสดง ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ตามที่ศาลฎีกาในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8834/2542 เคยใช้อนุสัญญากรุง ปารีสและ TRIPS Agreement มาแปลความหมายของคำว่า “เครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลาย ทั่วไป” ในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า ก็เป็นเพราะในขณะนั้นในพระราชบัญญัติเครื่องหมาย การค้าไม่มีบทวิเคราะห์ศัพท์ของคำว่าเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลายทั่วไปไว้ ทั้งยังอ้างอิงคำ วินิจฉัยในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6355/2548 นี้ด้วยว่าการถ่ายแบบโฆษณาที่เป็นภาพนิ่งของ นักแสดงได้รับความคุ้มครองในฐานะ เป็น “การแสดง” ของ “นักแสดง” โดยอ้างว่าการตีความ ขอบเขตของถ้อยคำนี้ต้องตีความในลักษณะกว้างให้สามารถครอบคลุมถึงบุคคลที่อาจถูกใช้ชื่อเสียง หรือความเป็นบุคคลนั้น ๆ ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในเชิงพาณิชย์ จึงเป็นเรื่องที่น่าติดตามต่อไปว่า ข้อสรุปในเรื่องขอบเขตของคำว่านักแสดงและขอบเขตแห่งสิทธินักแสดงตามความในมาตรา 4 และ มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะเป็นไปในลักษณะใด โดยจะเป็นไปในลักษณะ กว้างดังที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศวินิจฉัย หรือควรจะเป็นไปในลักษณะ แคบดังถ้อยคำใน Rome Convention 1961 และคำแนะนำของ WIPO ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว¹⁵

2.2.7 ประเภทของสิทธิที่ให้แก่นักแสดง

ใน WIPO Performance and Phonogram Treaty 1996 (WPPT) กล่าวถึงนักแสดง ทำนองเดียวกับ Rome Convention 1961 แต่เพิ่มการแสดงออกซึ่งวัฒนธรรมพื้นบ้านด้วย (Article 2) และ TRIPS Agreement กล่าวถึงสิทธินักแสดงเอาไว้ใน Article 14 (1) คือในเรื่องเกี่ยวกับการ

¹⁵ วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2548.

บันทึกการแสดงใน โฟโนแกรมหรือสิ่งบันทึกเสียงการแสดง (Phonogram) นักแสดงอาจห้ามการกระทำต่อไปนี้ที่กระทำโดยไม่ได้รับอนุญาต

ก. การบันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้ และการทำซ้ำซึ่งการบันทึกการแสดงนั้น นอกจากนี้นักแสดงยังอาจห้ามการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยวิธีไร้สาย หรือการเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงสด (Live Performance) ของตน TRIPS Agreement ไม่ได้กล่าวถึงตัวนักแสดงไว้ แต่ใน TRIPs Art. 14 (6) เองก็ได้กล่าวถึงว่าประเทศสมาชิกอาจกำหนดเงื่อนไข ข้อห้าม ข้อสงวนตามที่ Rome Convention 1961 ให้ไว้ก็ได้ ก็ย่อมหมายความว่าใครเป็นนักแสดงนั้น TRIPS Agreement ให้เป็นไปตามที่ระบุใน Rome Convention 1961 นั่นเอง ตามกฎหมายภายในของบางประเทศพอ ยกตัวอย่างได้ว่านักแสดงหมายถึงใครและมีสิทธิอะไรบ้าง เช่น ตามกฎหมายอังกฤษ The Copyright Patent and Design Act. 1988 ซึ่งมีที่มาจาก Council Directive 92/100 (1992) ที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกให้สิทธิในการบันทึก (Fixation) ทำซ้ำ (Reproduction) แพร่เสียง แพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชน การจัดจำหน่าย การให้เช่า การให้ยืมแก่นักแสดง ซึ่งได้กล่าวถึงการแสดงเอาไว้ว่าหมายถึง

- 1) การแสดงละคร (ซึ่งรวมถึงการเต้นและละครใบ้ด้วย)
- 2) การแสดงดนตรี
- 3) การอ่านหรือการนำเสนองานวรรณกรรม
- 4) การแสดง Variety Act หรือการแสดงอย่างอื่นในทำนองเดียวกันซึ่งเป็นการ

แสดงสดของบุคคล 1 คนหรือมากกว่า EU Directive และกฎหมายอังกฤษมีที่มาจาก Rome Convention 1961 นั่นเอง เมื่อกล่าวถึง Variety Act ในกฎหมายอังกฤษก็มีความหมายเหมือน Variety Artist ใน Rome Convention 1961 Art. 9 และยังอาจหมายความรวมถึงกีฬาบางประเภท เช่น ยิมนาสติก หรือการ Interview ด้วย (แต่ประเด็นเรื่องนักกีฬายังมีข้อโต้แย้งส่วนของ สหรัฐอเมริกานั้นตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาเดิมสิทธิในการแสดงต่อสาธารณชน (Public Performance) สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ไม่ได้มีกล่าวถึงนักแสดงในฐานะที่เป็นเจ้าของสิทธิ (Right Owner) ว่ามีสิทธิอย่างไรหรือไม่ เพราะในกฎหมายสหรัฐฯ มีงานที่ถือเป็น Derivative Work อย่าง เช่น Dramatic Work และ Choreographic Work อยู่แล้ว แต่ต่อมาหลังจากสหรัฐอเมริกาเป็นสมาชิก WTO และ TRIPS Agreement กฎหมายสหรัฐอเมริกา Title 17 USC Section 1101 จึงได้กล่าวถึงการห้ามการบันทึกเสียง หรือเสียงและภาพการแสดงดนตรีสด ห้ามการเผยแพร่ต่อสาธารณชน ซึ่งเสียง หรือเสียงและภาพการแสดงดนตรีสดดังกล่าวโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง ซึ่งนอกเหนือจากนี้แล้วกฎหมายไม่คุ้มครองซึ่งแสดงว่านักแสดงตามกฎหมายสหรัฐฯ ได้รับความคุ้มครองอย่างจำกัด ให้ตามมาตรฐานขั้นต่ำตาม TRIPS Agreement กำหนดไว้เท่านั้น เพราะสิทธิที่มียังไม่มียังไม่มีลักษณะเป็นสิทธิแห่งความเป็นเจ้าของ (Proprietary Right) เหมือน

อย่างของอังกฤษหรือใน Rome Convention 1961 สหรัฐอเมริกา คงให้สิทธิแก่นักแสดงเท่าที่กล่าว
ใน TRIPS Agreement Article 14 (1) เท่านั้น

2.2.8 สิทธิต่าง ๆ ของนักแสดงตามที่กล่าวถึงในอนุสัญญาต่าง ๆ

สอดคล้องกับการตีความบทบัญญัติมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์หรือไม่ว่าอย่างไรนั้น
Berne Convention 1886 กล่าวถึงสิทธิในการแสดงต่อสาธารณชนและการเผยแพร่ต่อสาธารณชน
ซึ่งการแสดง และการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสำหรับงานละคร งานดนตรี งานวรรณกรรม
ศิลปกรรม ตาม Article 11, 11 bis, 11 ter และงานภาพยนตร์ตาม Article 14 แต่สิทธิดังกล่าวได้
ให้แก่ผู้สร้างสรรค์งานที่กล่าวมาแล้วข้างต้นเท่านั้น ไม่ได้กล่าวถึงนักแสดงว่ามีสิทธิอย่างไรทั้งนี้ น่าจะ
เป็นเพราะใน Berne Convention 1886 ได้กล่าวถึงประเภทของงานวรรณกรรมและศิลปกรรมไว้ใน
Article 2 ว่า การแสดงหมายความรวมถึงงานที่เป็น Derivatives Work อย่าง Dramatic หรือ
Dramatics-nysucak Wiorjrm Cgireigraoguc Wirjs และ Entertainment in Dumb Show ซึ่งผู้
สร้างสรรค์งานเหล่านี้สร้างสรรค์การแสดงและได้รับสิทธิต่าง ๆ ตาม Article 11, 11 bis, 11 ter อยู่
แล้ว ส่วนสิทธิของนักแสดงตาม Rome Convention 1961 มีกล่าวไว้ใน Article 7 ซึ่งมี ลักษณะ
ทำนองเดียวกับ TRIPS Agreement Article 14 เมื่อเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา
44 จะเห็นว่ามิใช่ข้อความคล้ายคลึงกัน ดังนั้น จึงพอสรุปได้ว่าสิทธิที่ให้แก่นักแสดงไม่ว่าตาม Rome
Convention 1961 หรือ TRIPS Agreement หรือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ มาตรา 44 ให้สิทธิแก่
นักแสดง ดังนี้

- 1) สิทธิในการแสดงต่อสาธารณชน (Public Performance)
- 2) สิทธิในการเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Communication to Public)
- 3) สิทธิในการบันทึกการแสดง (Recording Right)
- 4) สิทธิในการทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดง (Reproduction of a Fixation of Performance)

2.2.9 ปัญหาในเรื่องสิทธิในการบันทึกการแสดง และการทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดง

เนื่องจากยังมีผู้ที่เข้าใจความหมายของมาตรา 44 คำว่าบันทึกการแสดง ฯลฯ ว่าหมายความ
รวมถึงการบันทึกในลักษณะที่เป็นภาพนิ่ง (Still Photograph) ก็ต้องห้ามตามมาตรานี้ ซึ่งเป็นความ
เข้าใจที่ผิด ซึ่งเรื่องนี้สืบเนื่องมาจากสิทธิในการบันทึกการแสดงหรือ Recording Right และคำว่า
Recording Right นี้หมายความว่าเฉพาะ Film หรือ Sound Recording เท่านั้น ไม่หมายความรวมถึง
การบันทึกด้วยภาพนิ่ง แท้จริงแล้วคำว่าบันทึกการแสดงในมาตรา 44 เองนั้นชัดเจนอยู่แล้ว แต่
อย่างไรก็ตามเพื่อความชัดเจนยิ่งขึ้นขอยกบทบัญญัติใน Rome Convention 1961 มาสนับสนุน
กล่าวคือ ใน Article 12 ได้กล่าวถึง Secondary Use ใน Phonogram (สิ่งบันทึกเสียงการแสดง ซึ่ง
ไม่รวมถึงภาพ) ส่วนใน Article 19 ได้จำกัดสิทธิของนักแสดงใน film หรือภาพเคลื่อนไหวเอาไว้ว่า

ถ้านักแสดงยินยอมให้บันทึกการแสดงของตนเองในงานภาพยนตร์แล้วก็จะไม่มีสิทธิที่พึงหวงที่จะห้าม การกระทำตามที่กล่าวใน Article 7 คงมีสิทธิเฉพาะได้ค่าตอบแทนใน Secondary Use ของ Phonogram ที่บันทึกเสียงการแสดงเท่านั้น จากบทบัญญัติของสอง Article นี้ อนุมานให้เห็นได้ว่า Recording Right ของนักแสดงนั้น มี 2 ลักษณะคือ บันทึกในลักษณะที่เป็นเสียงการแสดง (Phonogram) และบันทึกในลักษณะของงานภาพยนตร์ (Film) อันเป็นภาพเคลื่อนไหว (Motion Picture) เท่านั้น

ดังนั้น การที่จะห้ามผู้อื่นบันทึกโดยอาศัยสิทธินักแสดงก็คือห้ามกระทำการใน 2 ลักษณะ ดังกล่าว หากจะห้ามมิให้บันทึกภาพหนึ่งก็ต้องอาศัยกฎหมายอื่น (ถ้ามี) มิใช่โดยอาศัยสิทธิของนักแสดง ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้วว่าการนำเอาดารารายหนึ่งมาถ่ายภาพโฆษณา (ภาพนิ่ง) นั้นเป็นสิทธิที่ตามกฎหมาย Common Law เรียกว่า Right of Publicity ซึ่งเป็นสิทธิที่ยังไม่มีกฎหมายไทยรองรับ เช่นเดียวกับสิทธิในคู้ดวิลล์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 837/2507, 1175/2573) ดังนั้น สิทธิของดารารายหนึ่งหรือบุคคลผู้มีชื่อเสียงในภาพนิ่งหากจะมีอยู่ตามกฎหมายไทยก็ไม่ใช่ว่าเรื่องของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาหากจะฟังว่าเป็นการละเมิดสิทธิอันเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 138 ก็ยังไม่มีกฎหมายรองรับสิทธิเช่นว่าไว้ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่อ้าง ดังนั้น การกระทำของจำเลยกับพวกตามคำพิพากษาฎีกาที่ 6355/2548 ที่วิเคราะห์นั้นจึงไม่มีทางเป็นการละเมิดต่อใจทุกไปได้ไม่ว่าตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 หรือตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่มีนักกฎหมายเห็นว่าการกระทำในลักษณะเช่นนี้อาจเป็นการละเมิดต่อสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 34 แต่ก็ไม่ใช่เรื่องของทรัพย์สินทางปัญญาที่จะมาฟ้องต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศอยู่ดี

อย่างไรก็ตาม ศาลฎีกาในคำพิพากษาฎีกาที่ 994/2543 ก็เคยวินิจฉัยว่าผู้สร้างสรรค์ที่เป็นผู้ถ่ายภาพนิ่งนางแบบยอมเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในภาพถ่ายนั้น การที่เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานภาพถ่ายดังกล่าวจะผิดสัญญาว่าจ้างถ่ายแบบหรือไม่เป็นเหตุให้หมดสิทธิในความเป็นผู้เสียหายที่จะฟ้องผู้อื่นเพราะการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานภาพถ่ายจะหมดสิทธิในความเป็นผู้เสียหายและมีอำนาจฟ้องหรือไม่ยอมเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายไม่เกี่ยวกับสัญญาว่าจ้างถ่ายแบบ ผู้เขียนจึงเห็นว่าการที่จะตีความกฎหมายขยายสิทธิตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ มาตรา 44 ให้รวมไปถึงสิทธิในการบันทึกภาพนิ่งด้วยย่อมจะไปกระทบถึงสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานภาพถ่ายที่มีอยู่ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่อ้างถึง หากให้สิทธิดังกล่าวแก่นักแสดงด้วยจะเกิดจากความคุ้มครองทับซ้อนกันระหว่างเจ้าของสิทธิหลายคนในงานเดียวกัน เมื่อบทบัญญัติของกฎหมายเรื่องข้อยกเว้นความรับผิดชอบหรือการกระทำอันเป็นธรรม (Fair Use) ยังไม่ครอบคลุมถึงเรื่องนี้อย่างเช่นบทบัญญัติแห่งมาตรา 39 รวมทั้งบทบัญญัติที่ให้อำนาจการฟ้องร้องอย่างเป็นธรรมระหว่างเจ้าของภาพถ่ายกับนักแสดงในลักษณะ

ของการให้อนุญาตต่างตอบแทน (Cross Incensing) ก็ยังไม่มีการนิยามขึ้น จึงยังไม่สมควรอย่างยิ่งที่จะขยายสิทธิตามมาตรา 44 ให้รวมถึงสิทธิในการบันทึกภาพนิ่งด้วยดังกล่าว

2.3 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

2.3.1 ขอบเขตสิทธิของนักแสดง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้บัญญัติถึงสิทธินักแสดงไว้ในมาตรา 44 และมาตรา 45 ดังนี้¹⁶

2.3.1.1 สิทธิในการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดง

สิทธิของนักแสดงตาม มาตรา 44 นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของตน ดังต่อไปนี้

(1) แพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดง เว้นแต่จะเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้ว

(2) บันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้แล้ว

(3) ทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น หรือสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงตามมาตรา 53

จากมาตรา 44 นักแสดงมีสิทธิ คือ

สิทธิในการแสดงของตนที่ยังไม่ได้ถูกบันทึกไว้ (การแสดงสด) นักแสดงจะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการแสดงของตน ดังต่อไปนี้

ก. นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการแพร่เสียงแพร่ภาพซึ่งการแสดง นักแสดงจะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการนำการแสดงที่ยังไม่ได้บันทึกไว้ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยทางวิทยุกระจายเสียง ทางโทรทัศน์ หรือทางสื่ออื่น ๆ ที่มีลักษณะคล้ายกัน ดังนั้น หากมีผู้ประสงค์จะเผยแพร่การแสดงดังกล่าวไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนทางโทรทัศน์ เช่น ถ่ายทอดการแสดงละครเวที หรือถ่ายทอดการแสดงคอนเสิร์ต เป็นต้น ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อน มิฉะนั้นถือเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง

ข. นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการเผยแพร่ต่อสาธารณชน หากมีผู้ใดประสงค์จะนำ

¹⁶ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, คู่มือสิทธิของนักแสดง [Online], 2553. แหล่งที่มา www.ipthailand.go.th.

การแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชนโดยการแสดงหรือโดยวิธีอื่นใด เช่น การจัดให้คนเข้าชมการแสดง คอนเสิร์ต เป็นต้น ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อน

ค. นักแสดงย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการบันทึกการแสดง นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกการแสดงของตน หากมีผู้ประสงค์จะบันทึกการแสดงดังกล่าวไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนในรูปแบบใด ๆ ก็ตาม เช่น เทป ซีดี วีซีดี และดีวีดี เป็นต้น ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อน

กรณีบุคคลอื่นได้บันทึกการแสดงของนักแสดง นักแสดงจะมีสิทธิในการทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้อื่นบันทึกไว้ในเฉพาะกรณี ดังต่อไปนี้

ก. ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำสำเนาไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนจากต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงตามมาตรา 44 (สิ่งบันทึกการแสดงที่สร้างขึ้นโดยละเมิดสิทธิของนักแสดง) หากมีผู้ใด ประสงค์จะทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดง ดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อน

ข. ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น กรณีนี้ นักแสดงอนุญาตให้ผู้อื่นบันทึกการแสดงของตนเพื่อวัตถุประสงค์ อย่างหนึ่งแล้ว ผู้ได้รับอนุญาตหรือบุคคลอื่นจะทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากวัตถุประสงค์ที่ได้รับอนุญาตไม่ได้

ค. ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าช้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดง กรณีมีผู้บันทึกการแสดง (การแสดงสด) ของนักแสดงไว้โดยไม่ได้รับอนุญาต แต่การบันทึกดังกล่าวเข้าช้อยกเว้นตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่น บันทึกการแสดงเพื่อใช้ดูเป็นการส่วนตัว หรือเพื่อประโยชน์ในการศึกษาโดยไม่ได้อะไร เป็นต้น เช่นนี้ผู้บันทึกการแสดงดังกล่าว สามารถกระทำได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง แต่การทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงดังกล่าวเป็นสิทธิของนักแสดง ผู้ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงจึงต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อน มิฉะนั้นถือว่าละเมิดสิทธิของนักแสดง

2.3.1.2 สิทธิในการได้รับค่าตอบแทน

สิทธิในการได้รับค่าตอบแทน ตามมาตรา 45 คือ ผู้ใดนำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงซึ่งได้นำออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ ทางการค้าแล้ว หรือนำสำเนาของงานนั้นไปแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง ให้ผู้นั้นจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง ในกรณีที่ตกลงค่าตอบแทนไม่ได้ ให้อธิบดีเป็นผู้มีคำสั่งกำหนดค่าตอบแทน ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงอัตราค่าตอบแทนปกติในธุรกิจประเภทนั้น

คำสั่งของอธิบดีตามวรรคหนึ่งคู่กรณีอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งของอธิบดี คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

มาตรา 45 ได้กำหนดสิทธิของนักแสดงที่จะได้รับค่าตอบแทนจากการที่มีบุคคลใดได้รับผลประโยชน์จากสิ่งบันทึกเสียงการแสดง อันเป็นการรับรองสิทธิของนักแสดงให้ได้รับค่าตอบแทนที่สมควรจะได้ อย่างไรก็ตาม มาตรา 45 นี้ ให้สิทธิในการที่นักแสดงจะได้รับค่าตอบแทนเฉพาะการที่บุคคลอื่นนำสิ่งบันทึกเสียงไปเผยแพร่เท่านั้น หาได้รวมถึงการกระทำต่องานโสตทัศนวัสดุที่ได้บันทึกภาพการแสดงนั้นไม่ ส่วนลักษณะของการกระทำต่อสิ่งบันทึกเสียง ซึ่งผู้กระทำจะต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่นักแสดงตามที่มาตรา 45 กำหนดไว้แล้ว ได้แก่ การแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงจากสิ่งบันทึกเสียงการแสดง ซึ่งได้มีบุคคลใดทำการบันทึกไว้และนำออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าแล้ว เช่น การเล่นแผ่นเสียงบันทึกเสียงการแสดงดนตรีของนักร้อง โดยทำการกระจายเสียงให้ได้รับฟังทางวิทยุ และการเล่นซีดีเพลงบันทึกการแสดงคอนเสิร์ตของวงดนตรีในดิสก์เก็ต เป็นต้น

ในการกระทำดังกล่าว ผู้ทำการแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนนั้นจะต้องจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง โดยให้มีการตกลงอัตราค่าตอบแทนระหว่างกันเสียก่อนหากว่าไม่อาจทำการตกลงกันได้ มาตรา 45 วรรคแรก กำหนดให้อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาหรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญามอบหมายมีอำนาจที่จะมีคำสั่งกำหนดค่าตอบแทน โดยให้คำนึงถึงอัตราค่าตอบแทนปกติในธุรกิจแต่ละประเภทในการแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนนั้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายใดไม่พอใจในคำสั่งดังกล่าวของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาหรือผู้ที่อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาได้มอบหมาย มาตรา 45 วรรคสองได้บัญญัติให้สิทธิแก่คู่กรณีสามารถอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาหรือผู้ที่อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาได้มอบหมายนั้น และคำวินิจฉัยในเรื่องนี้ของคณะกรรมการลิขสิทธิ์ย่อมเป็นที่สุด

สรุป ตามมาตรา 45 นักแสดงจะมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากผู้ที่น่าต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกเสียงการแสดง (เทป หรือซีดีที่บันทึกเสียงการแสดง) ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ใน 2 กรณี ดังนี้

- ก. ใช้แพร่เสียงต่อสาธารณชนโดยตรง เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ได้แก่ การแพร่เสียงจากสิ่งบันทึกเสียงการแสดงทางวิทยุกระจายเสียง
- ข. ใช้เผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ได้แก่ การเปิดสิ่งบันทึกเสียงการแสดงในสถานประกอบกิจการธุรกิจการค้า เช่น ร้านอาหาร โรงแรม หรือสถานบันเทิง เป็นต้น

ทั้งนี้ หากไม่สามารถตกลงค่าตอบแทนกันได้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ได้ให้อำนาจอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา กำหนดค่าตอบแทนดังกล่าว โดยคำนึงถึงอัตราค่าตอบแทนปกติในทางธุรกิจ ซึ่งคู่กรณีสามารถอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีต่อคณะกรรมการลิขสิทธิ์ได้ภายใน 90 วัน โดยคำสั่งของคณะกรรมการลิขสิทธิ์ถือเป็นที่สุด

2.3.2 สิทธิในการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิตามมาตรา 44 และ มาตรา 45

นักแสดงสามารถอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิมาตรา 44 ได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เช่น อนุญาตให้แพร่เสียงแพร่ภาพการแสดง บันทึกการแสดงหรือทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดง รวมทั้งอนุญาตให้ผู้อื่นจัดเก็บค่าตอบแทนจากผู้ให้นำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงไปแพร่เสียง หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงตามมาตรา 45 เป็นต้น

2.3.2.1 แบบการอนุญาต การอนุญาตจะเป็นหนังสือ หรืออนุญาตด้วยวาจาก็ได้ อย่างไรก็ตามเพื่อป้องกันกรณีพิพาทที่จะเกิดขึ้นภายหลัง นักแสดงควรทำสัญญาอนุญาตเป็นหนังสือลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่าย คือ ผู้อนุญาต และผู้ได้รับอนุญาต

2.3.2.2 ระยะเวลาการอนุญาต การอนุญาตจะกำหนดระยะเวลาหรือไม่ก็ได้ อย่างไรก็ตามการอนุญาต ควรกำหนดเงื่อนไข และระยะเวลาให้ชัดเจน เพื่อป้องกันกรณีพิพาทที่จะเกิดขึ้นภายหลัง

2.3.2.3 ผลของการอนุญาต เมื่ออนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิแล้วนักแสดงสามารถใช้สิทธิดังกล่าวเองได้ หรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิดังกล่าวอีกก็ได้ เว้นแต่สัญญาอนุญาตได้กำหนดเป็นอย่างอื่น

2.3.3 การได้มาซึ่งสิทธิของนักแสดง

2.3.3.1 เงื่อนไขแห่งการได้มาซึ่งสิทธิตามมาตรา 44
มาตรา 47 กำหนดให้นักแสดงมีสิทธิในการกระทำอันเกี่ยวกับการแสดงของตนตามที่มาตรา 44 บัญญัติไว้ หากเป็นไปตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

ก. นักแสดงผู้นั้นมีสัญชาติไทยหรือมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรไทย หรือ
ข. การแสดงหรือส่วนใหญ่ของการแสดงนั้นเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย หรือในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย

2.3.3.2 เงื่อนไขแห่งการได้มาซึ่งสิทธิตามมาตรา 45
มาตรา 48 กำหนดให้นักแสดงมีสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนจากการที่ผู้ใดได้ทำการแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งสิ่งบันทึกเสียงการแสดงหรือสำเนาของงานนั้นตามมาตรา 45 บัญญัติไว้ หากเป็นไปตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

ก. นักแสดงผู้นั้นมีสัญชาติไทยหรือมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรไทย ในขณะที่มีการบันทึกเสียงการแสดงนั้น หรือในขณะที่เรียกร้องสิทธิในการได้รับค่าตอบแทน หรือ
ข. การบันทึกเสียงการแสดงหรือส่วนใหญ่ของการบันทึกการแสดงนั้นเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย หรือในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย

2.3.3.3 สิทธิในการโอนสิทธิที่เกิดจากการแสดงของตนตามมาตรา 44 และมาตรา 45 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดให้สิทธิของนักแสดงนั้น สามารถโอนสิทธิที่เกิดจากการแสดงของตนตาม มาตรา 44 และมาตรา 45 ให้แก่บุคคลอื่นได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน การโอนสิทธิของนักแสดงสามารถแบ่งได้ 2 กรณี ดังนี้

2.3.3.3.1 การโอนโดยนิติกรรม มาตรา 51 บัญญัติว่า “สิทธิของนักแสดงตามมาตรา 44 และมาตรา 45 ย่อมโอนให้แก่กันได้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน และจะโอนให้โดยมีกำหนดเวลาหรือตลอดอายุแห่งการคุ้มครองก็ได้

ในกรณีที่มีนักแสดงมากกว่าหนึ่งคนขึ้นไป นักแสดงมีสิทธิโอนเฉพาะสิทธิส่วนที่เป็นของตนเท่านั้น

การโอนโดยทางอื่นนอกจากทางมรดกต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนและผู้รับโอน ถ้าไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้ในสัญญาโอน ให้ถือว่าเป็นการโอนมีกำหนดระยะเวลาสามปี”

จากมาตรา 51 นักแสดงสามารถทำสัญญาโอนสิทธิทั้งหมดหรือบางส่วนของตนให้แก่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้

แบบการโอน ต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่าย คือ ผู้โอนและผู้รับโอน ระยะเวลาการโอน การโอนจะกำหนดระยะเวลา หรือกำหนดตลอดอายุการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงก็ได้ ทั้งนี้ หากโอนสิทธิของนักแสดงไปโดยไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้จะถือว่าโอน 3 ปี

ผลของการโอน เมื่อโอนสิทธิของนักแสดงไปแล้ว นักแสดงจะไม่มีสิทธิใช้หรืออนุญาต หรือโอนสิทธิดังกล่าวให้แก่ผู้อื่นได้อีก เว้นแต่ระยะเวลาการโอนที่ตกลงไว้ได้สิ้นสุดลงหรือครบกำหนด 3 ปี ในกรณีโอนโดยไม่ได้กำหนดระยะเวลา

ในกรณีการแสดงที่มีนักแสดงมากกว่าหนึ่งคนขึ้นไป อันทำให้นักแสดงแต่ละคนมีสิทธิในการแสดงนั้น นักแสดงมีสิทธิโอนเฉพาะสิทธิส่วนที่เป็นของตนเท่านั้น

2.3.3.3.2 การโอนทางมรดก เมื่อนักแสดงถึงแก่ความตาย สิทธิของนักแสดงอันได้แก่ สิทธิทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง หรือได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น หรือทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงและ สิทธิได้รับค่าตอบแทนจากผู้ที่น่าสิ่งบันทึกเสียงการแสดงไปแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงตามมาตรา 45 จะตกทอดแก่ทายาทตามลำดับชั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยทายาทจะมีสิทธิอันเกิดจากการแสดงดังกล่าวเช่นเดียวกับนักแสดง ภายในกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิ ของนักแสดง

2.3.4 สิทธิของนักแสดงเกิดขึ้นทันที

คือ สิทธิของนักแสดงได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับงานลิขสิทธิ์อื่น ๆ คือ คุ้มครองทันทีนับแต่มีการแสดงเกิดขึ้นโดยไม่ต้องจดทะเบียนเพื่อขอรับความคุ้มครองตามกฎหมาย ซึ่งสิทธิดังกล่าวได้ให้ความคุ้มครองทั้งในประเทศ และต่างประเทศที่เป็นภาคีความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องการค้า

2.3.5 ในกรณีที่การแสดงมีนักแสดงหลายคนในการแสดงชุดเดียวกัน

เช่น วงดนตรี 1 วง มีนักร้องและนักดนตรีมากกว่า 1 คน เป็นต้น เช่นนี้นักแสดงดังกล่าวสามารถแต่งตั้งตัวแทนเพื่อมาบริหารจัดการสิทธินักแสดงแทนตนก็ได้ โดยตัวแทนดังกล่าวจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้ และอาจเป็นนักแสดงด้วยกันหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ การแต่งตั้งตัวแทนควรทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อนักแสดงและตัวแทน

2.3.6 อายุการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง

อายุการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง แบ่งออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

2.3.6.1 อายุการคุ้มครองสิทธิแต่ผู้เดียวในงานแสดงตามมาตรา 44

มาตรา 49 บัญญัติว่า “สิทธิของนักแสดงตามมาตรา 44 ให้มีอายุห้าสิบปีนับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง ในกรณีที่มีการบันทึกการแสดงให้มีอายุห้าสิบปีนับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการบันทึกการแสดง”

ตามมาตรา 49 พิจารณาได้ ดังนี้

- ก. ในกรณีที่ไม่มีกรบันทึกการแสดง จะมีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการแสดง
- ข. ในกรณีที่มีการบันทึกการแสดง จะมีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการบันทึกการแสดง

2.3.6.2 อายุแห่งสิทธิในการได้รับค่าตอบแทน

มาตรา 50 บัญญัติว่า “สิทธิของนักแสดงตามมาตรา 45 ให้มีอายุห้าสิบปีนับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่ได้มีการบันทึกเสียงการแสดง”

ตามมาตรา 50 อายุการคุ้มครองสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากผู้แพร่เสียงการแสดงต่อสาธารณชนตามมาตรา 45 จะมีอายุ 50 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่มีการบันทึกการแสดง

2.3.7 การละเมิดสิทธิของนักแสดง

มาตรา 52 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 44 โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง หรือไม่จ่ายค่าตอบแทนตามมาตรา 45 ให้ถือว่าผู้นั้นละเมิดสิทธิของนักแสดง”

จากมาตรา 52 การกระทำที่ถือเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง ได้แก่ การกระทำการอย่างใดอย่างใดตาม มาตรา 44 โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง เช่น การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดง การบันทึกแสดง

และการทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดง รวมทั้งการแพร่เสียงจากสิ่งบันทึกเสียงการแสดงต่อสาธารณชนโดยตรง ตามมาตรา 45 โดยไม่ได้เสียค่าตอบแทนให้แก่นักแสดง เป็นต้น

สิทธิของนักแสดงนั้น¹⁷ อาจเกี่ยวข้องกับสิทธิของบุคคลอื่นด้วย เนื่องจากว่านักแสดงสามารถที่จะ อนุญาตหรือโอนสิทธิต่าง ๆ ที่มาตรา 44 บัญญัติไว้ ตลอดจนในการแสดงบางแขนงนั้นอาจมีที่มาจากงาน สร้างสรรค์บางประเภทอันมีลิขสิทธิ์ ด้วยเหตุนี้ในการกระทำละเมิดสิทธิของนักแสดงอาจเป็นการละเมิดสิทธิตาม กฎหมายของบุคคลอื่นด้วย เช่น วงดนตรี ก. ได้นำงานประพันธ์ดนตรีไทยของนาย ข. บรมครูทางดนตรีไทย มาทำ การบรรเลงในการแสดงดนตรีไทยประยุกต์ โดยตกลงอนุญาตให้สิทธิในการบันทึกการแสดงเพื่อนำสิ่งบันทึกการ แสดงต่าง ๆ ออกจำหน่ายแก่ บริษัท ค. และตกลงอนุญาตให้สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงแก่ บริษัท ง. หากว่านาย ข. ได้ทำการล๊อบบี้บันทึกการแสดงดนตรีดังกล่าว เพื่อนำสิ่งบันทึกการแสดงออกจำหน่ายต่อ ประชาชน หรือทำการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงดนตรีนั้น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักดนตรีของวงดนตรี ก. ย่อมถือว่า นาย ข. กระทำการละเมิดสิทธิของนักดนตรีวง ก. โดยตรงตามมาตรา 52 ตลอดจนถึงว่าได้กระทำการ ละเมิดลิขสิทธิ์ในงานดนตรีกรรมของ นาย ค. ตามมาตรา 27 นอกจากนี้ถ้า นาย ข. ได้ล๊อบบี้กระทำซ้ำสิ่งบันทึก การแสดงของบริษัท ค. เพื่อออกจำหน่ายแก่สาธารณชน การกระทำนั้นย่อมถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงาน โสตทัศนวัสดุและสิ่งบันทึกเสียงของบริษัท ค. ตามมาตรา 28 และถ้า นาย ข. ได้ดำเนินการจัดให้ประชาชนได้ชม การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงดนตรีดังกล่าวและเรียกเก็บค่าชมนั้น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากบริษัท ง. ย่อมเป็น การกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพของบริษัท ง. ตามมาตรา 29 เป็นต้น

2.3.7.1 การกำหนดโทษของผู้ละเมิดสิทธิของนักแสดง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ได้กำหนดโทษสำหรับผู้ละเมิดสิทธิของนักแสดงไว้ คือ ปรับตั้งแต่ 20,000 บาท - 200,000 บาท แต่ถ้าได้กระทำเพื่อการค้า จะมีโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือน - 4 ปี หรือปรับตั้งแต่ 100,000 บาท - 800,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.3.7.2 เมื่อมีการละเมิดสิทธิของนักแสดงต้องดำเนินการ ดังนี้

ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง นักแสดงสามารถ เลือกรวิการเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการกระทำดังกล่าวได้ ดังนี้

2.3.7.2.1 การใช้สิทธิทางศาล

ดำเนินคดีอาญา โดยแจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานตำรวจ เพื่อให้เจ้า พนักงานตำรวจรวบรวมพยานหลักฐานและนำตัวผู้กระทำความผิดมาสอบสวนข้อเท็จจริง เพื่อพิสูจน์ ความผิดตามที่กล่าวหา และสรุปสำนวนส่งพนักงานอัยการเพื่อฟ้องร้องคดีต่อศาล หรือฟ้องร้องคดีต่อ ศาลเอง เพื่อให้ผู้กระทำผิดรับโทษทางอาญา (ปรับและ/ หรือจำคุก) โดยต้องแจ้งความร้องทุกข์ หรือ ฟ้องคดีอาญาต่อศาลภายใน 3 เดือน นับแต่ รู้ถึงการกระทำผิด และรู้ตัวผู้กระทำผิด

¹⁷ ไซยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, 100-101.

อนึ่ง นักแสดงสามารถฟ้องคดีอาญาได้เอง โดยต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดดำเนินคดีแพ่ง โดยฟ้องร้องต่อศาลเป็นคดีแพ่ง เพื่อเรียกค่าเสียหายจากการกระทำดังกล่าว โดยต้องฟ้องต่อศาลภายใน 3 ปีนับแต่รู้ถึงการกระทำผิดและรู้ตัวผู้กระทำผิด

2.3.7.2.2 การระงับข้อพิพาท

ก. ตกลงประนีประนอมยอมความ โดยทำเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อชดเชยค่าเสียหายจากการกระทำดังกล่าว การทำสัญญาประนีประนอมยอมความสามารถกระทำได้ตลอดระยะเวลาก่อนคดีถึงที่สุด ทั้งนี้ กรณีที่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้วควรทำสัญญาประนีประนอมต่อหน้าศาล หรือ

ข. ยื่นข้อพิพาทดังกล่าวให้อนุญาตตุลาการเป็นคนกลางในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นตามข้อบังคับกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยอนุญาโตตุลาการด้านทรัพย์สินทางปัญญา



บทที่ 3

การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ

การคุ้มครองสิทธินักแสดง เป็นเรื่องที่น่าสนใจประเทศต่างก็ให้ความสำคัญมาเป็นเวลาช้านานแล้ว สังเกตได้จากการที่มีการตกลงทำอนุสัญญา และสนธิสัญญาต่าง ๆ เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงหลายฉบับ แต่ในการศึกษาบทนี้จะศึกษาถึง

3.1 การคุ้มครองสิทธินักแสดงตามกฎหมายระหว่างประเทศ 3 ฉบับ คือ

3.1.1 Agreements on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: TRIPS

3.1.2 Rome Convention 1961

3.1.3 WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996

3.2 ประเด็นเกี่ยวกับกฎหมายของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นอกจากนี้ในบทที่สาม ยังได้ศึกษากฎหมายภายในของต่างประเทศที่ได้อนุมัติการให้เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธินักแสดง คือ

3.3 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายระหว่างประเทศ

3.1.1 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ความตกลง TRIPs

ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreements on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: TRIPS) เป็นความตกลงที่สรุปผลในรอบอุรุกวัย มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศสำหรับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา โดยกำหนดระดับของการคุ้มครองขั้นพื้นฐาน ซึ่งรัฐบาลของประเทศสมาชิก WTO จะต้องให้ความคุ้มครองต่อทรัพย์สินทางปัญญา โดยคำนึงถึงความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ที่จะเกิดกับสังคมทั้งในระยะยาวและระยะสั้น เช่นเดียวกับหลักการของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs and Trade - GATT) และความตกลงทั่วไปว่าด้วยการค้าบริการ (General Agreement on Trade in Services - GATS)

3.1.1.1 สาระสำคัญของ TRIPS Agreement

TRIPS Agreement ได้กำหนดมาตรฐานของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาทุกลักษณะโดยครอบคลุมสิทธิบัตร ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง เครื่องหมายการค้า สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ การออกแบบวงจรรวม และการควบคุมการปฏิบัติที่ต่อต้านการแข่งขันทางการค้า ความตกลงระหว่างประเทศนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์และมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาประเภท

ต่าง ๆ เพื่อให้รัฐภาคีนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายใน

มาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standards) หมายความว่า รัฐภาคีใดจะให้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในระดับที่ต่ำกว่าบทบัญญัติใน TRIPS Agreement ไม่ได้ แต่อาจคุ้มครองในระดับที่สูงกว่าได้ ภายใต้เงื่อนไขว่าการคุ้มครองในระดับที่สูงกว่านั้นจะต้องไม่ขัดแย้งกับหลักการและบทบัญญัติของ TRIPS Agreement

จากความดังกล่าวสามารถสรุปลักษณะสำคัญของ TRIPS Agreement ได้ ดังนี้¹

- 1) กำหนดมาตรฐานให้ประเทศสมาชิก WTO ทุกประเทศต้องกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรฐานขั้นต่ำที่ปฏิบัติได้เกี่ยวกับการใช้และการให้ความคุ้มครองงานด้านทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศสมาชิกอย่างชัดเจน
- 2) กำหนดหลักการกว้างเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งทุกประเทศสมาชิกมีพันธะที่ต้องปฏิบัติ แต่รายละเอียด อนุญาตให้เป็นดุลพินิจของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ซึ่งเป็นเรื่องของความพร้อมของปัจจัยต่าง ๆ ซึ่งแต่ละประเทศมีนโยบายแตกต่างกัน
- 3) จัดตั้งกระบวนการที่จำเป็นเพื่อการควบคุมและการบริหารเกี่ยวกับการได้มาและการรักษาไว้ซึ่งทรัพย์สินทางปัญญา
- 4) รวมวิธีการขจัดความขัดแย้งที่เกิดขึ้นหรืออาจเกิดขึ้นจากข้อตกลง GATT และ WTO ที่เกี่ยวข้องกัทรัพย์สินทางปัญญา ดังนี้

3.1.1.2 หลักพื้นฐานของ TRIPS Agreement มี 2 ประการ คือ²

ประการที่ 1 หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (Principle of National Treatment) หลักนี้เป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญ โดยมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันการเลือกปฏิบัติ (Discrimination) ซึ่งภายใต้หลักการนี้ TRIPS Agreement ได้กำหนดให้ประเทศภาคีของ WTO จะต้องให้การคุ้มครองคนชาติของประเทศภาคีอื่น ๆ ในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเช่นเดียวกับกคุ้มครองที่ให้แก่คนชาติของตน คำว่า “ความคุ้มครองหรือการคุ้มครอง (Protection)” นี้ TRIPS Agreement ได้ขยายความว่า หมายความว่า หมายความรวมถึงเรื่องใด ๆ ที่กระทบต่อการมี การได้มา การปกป้อง และการบังคับใช้สิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญาที่ระบุไว้ใน TRIPS Agreement

ประการที่ 2 หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง (Principle of Most Favored Nation Treatment - MFN)

¹ คมน์ทะนงชัย ฉายไพโรจน์, กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, (กรุงเทพฯ: บานานา สวีต, 2555), 9-10.

² วิษณุ กันทะเขียว, ความแตกต่างระหว่าง TRIPs กับ FTA [Online], 4 กันยายน 2552. แหล่งที่มา www.google.co.th.

หลักการของ MFN นี้ ก็เพื่อให้ประเทศภาคีของข้อตกลงนั้น มีอิสระที่จะทำความตกลงให้สิทธิกับประเทศอื่นเป็นกรณีพิเศษแตกต่างจากประเทศภาคีอื่น ๆ ได้ กล่าวคือ ประเทศที่เป็นภาคีของข้อตกลงเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอื่น ๆ เช่น Paris Convention, Berne Convention ซึ่งไม่อยู่ภายใต้หลัก MFN มาก่อน เมื่อมาเป็นภาคีของ TRIPs แล้ว ก็ต้องผูกพันตามหลัก MFN นี้ด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การให้สิทธิประโยชน์เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแก่ประเทศใด ๆ ไม่ว่าจะเป็ภาคีสมาชิกข้อตกลงเดียวกันนั้นหรือไม่ จะมีผลผูกพันให้ต้องให้สิทธิประโยชน์เช่นเดียวกันนั้นแก่ทุกประเทศที่เป็นภาคีในความตกลง TRIPs ด้วยโดยอัตโนมัติ

3.1.1.3 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ TRIPS Agreement

TRIPS Agreement ได้กำหนดสิทธิของนักแสดงไว้ในข้อ 14 (1) ดังนี้³

ในส่วนที่เกี่ยวกับการบันทึกการแสดงของตนลงบนสิ่งบันทึกเสียง นักแสดงสามารถที่จะป้องกันการกระทำต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ เมื่อได้กระทำไปโดยปราศจากการอนุญาตของตน ได้แก่ การบันทึกการแสดงของตนซึ่งยังไม่มีกรบันทึกไว้ และการทำซ้ำซึ่งการบันทึกเช่นนั้น นักแสดงสามารถที่จะป้องกันการกระทำดังต่อไปนี้ได้เช่นเดียวกัน เมื่อการกระทำนั้นมิได้รับอนุญาตจากตน กล่าวคือ การแพร่เสียงแพร่ภาพโดยวิธีไร้สาย และการเผยแพร่การแสดงสดของตนสู่สาธารณชน บทบัญญัติในข้อ 14 (1) ของ TRIPS Agreement ได้กำหนดสิทธิของนักแสดงโดยมีหลักการที่สอดคล้องกับข้อ 7 (1) (a) (b) (c) ของ Rome Convention 1961 อย่างไรก็ดี บทบัญญัติภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศทั้งสองมีความแตกต่างกันบางประการ คือ

ประการแรก ภายใต้ TRIPS Agreement สิทธิในการแสดงซึ่งนักแสดงมี จะมีอยู่เหนือการบันทึกการแสดงซึ่งได้กระทำในสิ่งบันทึกเสียงเท่านั้น ซึ่งหมายความว่า นักแสดงมีสิทธิควบคุมการทำซ้ำการบันทึกการแสดงของตนเฉพาะที่เป็นสิ่งบันทึกเสียงเท่านั้น หากเป็นการบันทึกโดยวิธีอื่น เช่น วิดีโอ ถ่ายภาพ ฯลฯ นักแสดงจะไม่มีสิทธิเหนือการบันทึกการแสดง ดังกล่าว

ในทางกลับกัน Rome Convention 1961 ได้ให้นักแสดงมีสิทธิเหนือการบันทึกการแสดงของตนโดยไม่จำกัดว่าการบันทึกการแสดงนั้นจะเป็นการบันทึกด้วยวิธีการอย่างไร และไม่ว่าจะเป็นการบันทึกลงสิ่งใด ซึ่งอาจจะเป็นการบันทึกการแสดงลงบนสิ่งบันทึกเสียง สิ่งบันทึกภาพ หรือสิ่งบันทึกเสียงและภาพก็ได้ ด้วยเหตุนี้้อาจกล่าวได้ว่า สิทธิในการบันทึกการแสดงของนักแสดงที่กำหนดไว้ใน Rome Convention 1961 มีขอบเขตที่กว้างกว่าสิทธิประเภทเดียวกันที่นักแสดงมีภายใต้ TRIPS Agreement

³ จักรกฤษณ์ ควรพจน์, ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2545), 132-133.

ประการที่สอง TRIPS Agreement กำหนดให้นักแสดงมีสิทธิในการเช่า แต่ Rome Convention 1961 มิได้กำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ ซึ่งหากพิจารณาข้อความในข้อ 14 (4) ของ TRIPS Agreement โดยละเอียดจะเห็นว่า TRIPS Agreement ได้กำหนดให้นักแสดงมีสิทธิในการเช่า คือ ข้อ 14 (4) ของ TRIPS Agreement บทบัญญัติในเรื่องสิทธิในการเช่าในข้อ 11 ต้องนำมาใช้กับผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและผู้ทรงสิทธิอื่นใดในสิ่งบันทึกเสียงด้วยโดยอนุโลม ซึ่งการให้นำบทบัญญัติในข้อ 11 มาใช้ก็คือการให้บุคคลดังกล่าวมีสิทธิในการเช่านั่นเอง

ประการที่สาม ในเรื่องอายุการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงนั้น TRIPS Agreement กำหนดให้มีระยะเวลา 50 ปีนับจากวันสิ้นสุดปีปฏิทินซึ่งได้มีการบันทึกการแสดง ซึ่งระยะเวลาการคุ้มครองนี้มีกำหนดที่ยาวนานกว่าอายุการคุ้มครองภายใต้ Rome Convention 1961 ที่กำหนดอายุการคุ้มครองไว้ 20 ปีนับจากวันที่มีการแสดง

ประการที่สี่ TRIPS Agreement มิได้กำหนดให้นักแสดงมีสิทธิในการเรียกค่าตอบแทนสำหรับการแพร่เสียงแพร่ภาพการบันทึกการแสดงของตน แต่ Rome Convention 1961 ได้กำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ในข้อ 12 ผลก็คือ กฎหมายภายในของประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลกไม่จำเป็นต้องกำหนดเงื่อนไขการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดจากการแพร่เสียงแพร่ภาพระหว่างผู้ให้บริการแสดงกับนักแสดง ดังที่กำหนดไว้ในอนุสัญญากรุงโรม

3.1.1.4 TRIPS Agreement ในฐานะที่เป็นส่วนเสริมของความตกลงระหว่างประเทศ⁴

ถึงแม้ว่า TRIPS Agreement จะมีผลใช้บังคับหลังจากความตกลงระหว่างประเทศ แต่หลักการต่าง ๆ ใน TRIPS Agreement ก็ไม่ได้ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่กีดขวางห้ามปรามการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศอื่น TRIPS Agreement ได้รับรองหลักการในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนในบทบัญญัติข้อ 2 (2) ซึ่งบัญญัติว่า

“บทบัญญัติในภาค 1-4 ของความตกลงนี้ จะไม่ลดทอนพันธกรณีที่บรรดาสมาชิกมีต่อกันภายใต้ Berne Convention 1886 or Rome Convention 1961..”

ข้อ 2(2) ของ TRIPS Agreement ได้ให้การรับรองพันธกรณีที่บรรดาสมาชิกขององค์การการค้าโลกมีต่อกันตาม Berne Convention 1886 และ Rome Convention 1961, TRIPS Agreement มิได้ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อลบล้างหลักการที่มีอยู่ภายใต้อนุสัญญาทั้งสอง หากแต่ทำหน้าที่เป็นส่วนเสริม (Supplementary) หลักการที่มีอยู่แล้ว”

⁴ จักรกฤษณ์ วรรณพจน์, ลิขสิทธิ์ ลิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า, 76-77.

3.1.2 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ Rome Convention 1961

Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations 1961⁵ เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่กำหนดหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิข้างเคียง (Related rights or Neighboring Rights) มีผลใช้บังคับเมื่อปี พ.ศ. 2504 ในขณะที่มีการจัดทำ Rome Convention 1961 นั้น นานาประเทศต่างไม่มีความสนใจที่จะเข้าร่วมเป็นสมาชิกในความตกลงระหว่างประเทศนี้เท่าใดนัก เนื่องจากเทคโนโลยีการบันทึกเสียงและการแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่ง Rome Convention 1961 ประสงค์จะให้การคุ้มครอง ยังไม่มีความก้าวหน้ามากนักในช่วงเวลาดังกล่าว⁶ แต่ต่อมาสภาพการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปในทางตรงกันข้าม ประเทศต่าง ๆ ได้ให้ความสนใจต่อการเข้าร่วมเป็นสมาชิกของความตกลงนี้มากยิ่งขึ้น ทั้งนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากการเติบโตอย่างรวดเร็วของเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และโทรคมนาคม ส่งผลให้ประเทศที่เข้าร่วมในอนุสัญญานี้มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น จนถึงวันที่ TRIPS Agreement มีผลใช้บังคับ

หลักการพื้นฐานของการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงภายใต้ Rome Convention 1961 ก็คือ การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงจะต้องไม่กระทบต่อสิทธิของผู้ประพันธ์ในระบบลิขสิทธิ์แบบดั้งเดิม⁷ Rome Convention 1961 ได้กำหนดบรรทัดฐานของการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงระหว่างรัฐ โดยยอมรับอำนาจอธิปไตยแห่งรัฐภายใต้หลักดินแดน อย่างไรก็ตาม บรรดาประเทศสมาชิกได้ถูกกำหนดให้คุ้มครองสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งเป็นคนชาติของประเทศสมาชิกอื่นภายใต้หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ⁸

สิทธิขั้นต่ำที่รัฐภาคีต้องจัดให้บุคคลดังกล่าวคือ ในกรณีของนักแสดง รัฐภาคีต้องกำหนดให้นักแสดงมีสิทธิเด็ดขาดในการนำเสนอต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงของตน การบันทึกการแสดง และการทำซ้ำซึ่งการบันทึกการแสดง⁹ สำหรับผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง Rome Convention 1961 กำหนดให้มีสิทธิในการเด็ดขาดในการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียง¹⁰ รวมทั้งมีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมสำหรับการใช้สิ่งบันทึกเสียง ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และในการนำเสนอต่อสาธารณชน¹¹ และโดย

⁵ เรื่องเดียวกัน, 74-76.

⁶ Cornish, op.cit, at p. 313, 2545, 74-76.

⁷ Rome Convention, Art. 1.

⁸ Ibid, 2, 3.

⁹ Ibid, 7.

¹⁰ Ibid, 10.

¹¹ Ibid, 12.

บทบัญญัติของ Rome Convention 1961 องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิเด็ดขาดในการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ บันทึก ทำซ้ำ และนำเสนอต่อสาธารณชนซึ่งงานแพร่เสียงแพร่ภาพของตน¹²

เช่นเดียวกันกับอนุสัญญาเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์อื่น ๆ หลักการและมาตรฐานต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ใน Rome Convention 1961 ได้ถูกกำหนดให้ใช้บังคับการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงในระดับระหว่างประเทศเท่านั้น โดยจะไม่ใช้บังคับการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ภายในประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นการเฉพาะ¹³

นอกจากนี้ การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงภายใต้ Rome Convention 1961 ก็ถูกผูกติดกับปัจจัยเรื่องสัญชาติของเจ้าของงานและสถานที่ที่เกิดของงาน เช่นเดียวกันกับหลักการของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ตัวอย่างเช่น การที่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงใดจะได้รับการคุ้มครองในประเทศสมาชิกของ Rome Convention 1961 นั้น จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ กล่าวคือ ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงนั้นเป็นสมาชิกของประเทศสมาชิกของ Rome Convention 1961 หรือมิฉะนั้นการบันทึกงานนั้นได้กระทำขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศสมาชิกประเทศใดประเทศหนึ่งของ Rome Convention 1961

TRIPS Agreement กับ Rome Convention 1961

สถานะของ Rome Convention 1961 ภายใต้ TRIPS Agreement นั้นมีความแตกต่างจาก Berne Convention 1886 นั้น TRIPS Agreement มิได้กำหนดพันธกรณีสำหรับรัฐภาคีขององค์การการค้าโลกในอันที่จะต้องให้การรับรองหรือต้องผูกพันตามหลักการสำคัญใน Rome Convention 1961 ดังเช่น Berne Convention 1886 ข้อ 2(2) ของ TRIPS Agreement เพียงแต่ให้การรับรองพันธกรณีที่ประเทศสมาชิกบางประเทศอาจมีอยู่ต่อกันตามอนุสัญญาดังกล่าวเท่านั้น

เนื่องจาก TRIPS Agreement ไม่ได้กำหนดให้ประเทศภาคีรับเอาพันธกรณีตาม Rome Convention 1961 ไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายใน กรณีจึงอาจเกิดปัญหาบางประการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง TRIPS Agreement ในข้อ 14 จึงได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงบางลักษณะเอาไว้ โดยข้อ 14 ได้ให้การรับรองสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพพร้อมทั้งกำหนดสิทธิขั้นต่ำที่ผู้ทรงสิทธิข้างเคียงมีตามกฎหมาย¹⁴

โดยผลของข้อ 2(2) ประกอบกับข้อ 14 ประเทศสมาชิกองค์การการค้าโลกที่เป็นภาคีของ Rome Convention 1961 ด้วย สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงระหว่างประเทศดังกล่าว

¹² Ibid, 13.

¹³ Katzenberger, op. cit., at p. 62.

¹⁴ TRIPs Agreement, Art. 14.

ต่อไปได้ ส่วนประเทศสมาชิกอื่นที่ไม่ได้ร่วมใน Rome Convention 1961 ดังเช่นประเทศไทย ก็ไม่มีข้อผูกพันที่จะต้องรับเอาหลักการตาม Rome Convention 1961 ไปปฏิบัติ ประเทศสมาชิกเหล่านั้น เพียงแต่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในข้อ 14 โดยจะต้องให้การรับรองสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ให้สอดคล้องกับหลักการที่กำหนดไว้เท่านั้น

เหตุที่ TRIPS Agreement มิได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลกให้การรับรองและปฏิบัติตาม Rome Convention 1961 ก็เนื่องจากว่า อนุสัญญานี้ได้รับการยอมรับและมีบทบาทน้อยกว่า Berne Convention 1886 นั่นเอง

3.1.3 WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996

WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่จัดทำขึ้นโดยสมาชิกร่างการทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization, WIPO) และได้มีผลบังคับใช้แล้วเมื่อปี 2545 WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ขยายขอบเขตความคุ้มครองของสิทธิข้างเคียง (สิทธิของนักแสดง และผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง) จากความตกลงระหว่างประเทศที่มีอยู่ก่อน ได้แก่ Rome Convention 1961 และ TRIPS Agreement ทั้งนี้เพื่อให้การคุ้มครองของกฎหมายลิขสิทธิ์มีความเพียงพอและเหมาะสมกับความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสารสนเทศ โดยมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้¹⁵

3.1.3.1 สิทธิของนักแสดง (Rights of Performers) WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 กำหนดสิทธิของนักแสดงไว้หลายประการ ดังต่อไปนี้

ก. ธรรมสิทธิ (Moral Rights) นักแสดงต้องมีสิทธิในการกล่าวอ้างว่าเป็นผู้แสดง และปฏิเสธการบิดเบือนปรับ หรือเปลี่ยนแปลงการแสดงของตน ซึ่งอาจนำมาซึ่งความเสียหาย ชื่อเสียงของตัวผู้แสดง (ข้อ 5 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

ข. สิทธิในการทำซ้ำ (Right of Reproduction) นักแสดงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้มีการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียง ทั้งโดยทางตรงหรือทางอ้อม ไม่ว่าในรูปแบบใด ๆ ก็ตาม (ข้อ 7 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

ค. สิทธิในการจำหน่าย (Right of Distribution) นักแสดงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้นำต้นแบบหรือสำเนาของสิ่งบันทึกเสียงไปเผยแพร่ต่อสาธารณะ โดยการขายหรือโอนสิทธิความเป็นเจ้าของ (ข้อ 8 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

¹⁵ กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ, โครงการศึกษาแนวทางการเจรจา และผลกระทบของการจัดทำความตกลงการค้าเสรีไทยกับสหภาพยุโรป [Online], 2555. แหล่งที่มา www.thaifta.com.

ง. สิทธิในการให้เช่า (Right of Rental) นักแสดงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้เช่าต้นฉบับและสำเนาของสิ่งบันทึกเสียง แม้ว่าจะเป็นการให้เช่าหลังจากที่นักแสดงหรือผู้ที่ได้รับอนุญาตได้จำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงดังกล่าวไปแล้วก็ตาม (ประเทศที่ใช้ระบบการเรียกเก็บค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการให้เช่ามาตั้งแต่วันที่ 15 เมษายน 2537 หรือก่อนหน้านั้นอาจยกเว้นการให้สิทธิในการให้เช่าดังกล่าวได้) (ข้อ 9 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

จ. สิทธิในการทำให้ปรากฏต่อสาธารณะ (Rights of Making Available of Fixed Performances) นักแสดงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้นำสิ่งบันทึกเสียงไปเผยแพร่ต่อสาธารณะ ไม่ว่าจะด้วยวิธีทางสายหรือไร้สาย ในลักษณะที่สาธารณชนสามารถเข้าถึงได้จากสถานที่และในเวลาที่เขาเลือกเองได้ (ข้อ 10 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

3.1.3.2 สิทธิของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Rights of Producers of Phonograms) WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 กำหนดสิทธิของนักแสดงไว้หลายประการ ดังต่อไปนี้

ก. สิทธิในการทำซ้ำ (Right of Reproduction) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้มีการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียง ทั้งโดยทางตรงหรือทางอ้อม ไม่ว่าในรูปแบบใด ๆ ก็ตาม (ข้อ 11 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

ข. สิทธิในการจำหน่าย (Right of Distribution) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้นำต้นแบบหรือสำเนาของสิ่งบันทึกเสียงไปเผยแพร่ต่อสาธารณะ โดยการขายหรือโอนสิทธิความเป็นเจ้าของ (ข้อ 12 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

ค. สิทธิในการให้เช่า (Right of Rental) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้เช่าต้นฉบับและสำเนาของสิ่งบันทึกเสียง แม้ว่าจะเป็นการให้เช่าหลังจากที่นักแสดงหรือผู้ที่ได้รับอนุญาตได้จำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงดังกล่าวไปแล้วก็ตาม (ประเทศที่ใช้ระบบการเรียกเก็บค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการให้เช่ามาตั้งแต่วันที่ 15 เมษายน 2537 หรือก่อนหน้านั้นอาจยกเว้นการให้สิทธิในการให้เช่าดังกล่าวได้) (ข้อ 13 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

ง. สิทธิในการทำให้ปรากฏต่อสาธารณะ (Rights of Making Available of Fixed Performances) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้นำสิ่งบันทึกเสียงไปเผยแพร่ต่อสาธารณะ ไม่ว่าจะด้วยวิธีทางสายหรือไร้สาย ในลักษณะที่สาธารณชนสามารถเข้าถึงได้จาก

สถานที่และในเวลาที่เขาเลือกเองได้ (ข้อ 10 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

จ. สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนจากการแพร่เสียงแพร่ภาพและการเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Right to Remuneration for Broadcasting and Communication to the Public) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการนำสิ่งบันทึกเสียงออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ในเชิงพาณิชย์ แพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม (ข้อ 15(1) ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

3.1.3.3 อายุการคุ้มครอง (Term of Protection) การคุ้มครองที่ให้แก่นักแสดงต้องมีอายุไม่น้อยกว่า 50 ปีนับจากสิ้นปีของปีที่มีการบันทึก ส่วนการคุ้มครองที่ให้แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีอายุไม่น้อยกว่า 50 ปี นับจากสิ้นปีของปีที่มีการเผยแพร่สิ่งบันทึกเสียง แต่หากไม่มีการเผยแพร่ภายใน 50 ปี หลังจากการบันทึก ให้การคุ้มครองมีอายุ 50 ปี นับจากสิ้นปีของปีที่มีการบันทึก (ข้อ 17 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

3.1.3.4 การคุ้มครองมาตรการทางเทคโนโลยี (Obligations concerning Technological Measures) ประเทศภาคีต้องจัดให้มีการป้องกันทางกฎหมายอย่างเพียงพอ และการเยียวยาทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพต่อการหลีกเลี่ยง (Circumvention) มาตรการทางเทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งนักแสดงหรือผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงได้นำมาใช้เพื่อใช้สิทธิของตนภายใต้ความตกลงนี้หรือ Berne Convention 1886 และเพื่อจำกัดการกระทำซึ่งไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์หรือกฎหมายไม่อนุญาตให้กระทำ (ข้อ 18 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996) อนึ่ง เป็นที่สังเกตว่า WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ไม่ได้ระบุคำจำกัดความของมาตรการทางเทคโนโลยีไว้ ไม่ได้ระบุว่าการป้องกันทางกฎหมายอย่างเพียงพอ การเยียวยาทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพ และมาตรการทางเทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพ มีลักษณะอย่างไร ดังนั้นจึงเปิดช่องให้ประเทศภาคีสามารถกำหนดขอบเขตของความคุ้มครองและวิธีการเยียวยา ตามที่เห็นสมควรได้

3.1.3.5 การคุ้มครองข้อมูลบริหารสิทธิ (Obligation Concerning Rights Management Information) ประเทศภาคีต้องจัดให้มีการเยียวยาทางกฎหมายที่เพียงพอต่อการกระทำใด ๆ ผู้กระทำรู้ หรือมีเหตุอันควรรู้ว่า เป็นการชักนำ ก่อให้เกิด อำนาจความสับสน หรือปกปิดการละเมิดสิทธิตามที่ระบุไว้ภายใต้ความตกลงนี้หรือ Berne Convention 1886 ดังนี้ 1) การลบหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลบริหารสิทธิโดยไม่ได้รับอนุญาตก่อน และ 2) การกระจาย (Distribution) นำเข้าเพื่อจำหน่าย แพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน งานหรือสำเนาของงาน โดยที่ทราบว่ามีข้อมูลบริหารสิทธิของงานดังกล่าวได้ถูกลบหรือเปลี่ยนแปลง โดยที่ไม่ได้รับอนุญาตก่อน อนึ่ง “ข้อมูลบริหารสิทธิ” หมายถึง ข้อมูลซึ่งบ่งบอกถึงผู้แสดง การแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง สิ่งบันทึกเสียง เจ้าของสิทธิ

ในการแสดงหรือสิ่งบันทึกเสียงหรือข้อมูลเกี่ยวกับระยะเวลาและเงื่อนไขการใช้งาน และตัวเลขหรือรหัสที่สื่อถึงข้อมูลดังกล่าว ซึ่งติดอยู่กับตัวบันทึกการแสดงหรือสิ่งบันทึกเสียงหรือปรากฏเมื่อมีการเผยแพร่สู่สาธารณะ (ข้อ 19 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996)

3.1.3.6 ข้อจำกัดและข้อยกเว้นสิทธิ (Limitations and Exceptions) ประเทศภาคีอาจกำหนดข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นสิทธิของนักแสดงและผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงไว้ได้เช่นเดียวกับข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นสิทธิของผู้สร้างสรรค์วรรณกรรมและศิลปกรรมได้ โดยให้กำหนดไว้เป็นกรณีพิเศษ ข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นดังกล่าวจะต้องไม่ขัดแย้งกับการแสวงหาประโยชน์จากงานตามปกติและไม่กระทบกระเทือนสิทธิตามกฎหมายของผู้ทรงสิทธิมากเกินไปเกินเหตุอันสมควร (ข้อ 16 ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996) ประเด็นสำคัญที่ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 แตกต่างจากความตกลงระหว่างประเทศที่มีอยู่ก่อน (TRIPS Agreement และ Rome Convention 1961) คือ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ระบุอย่างชัดเจนว่า นักแสดงและผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการเผยแพร่ผลงานในลักษณะที่สาธารณะสามารถเข้าถึงได้จากสถานที่และในเวลาที่เขาเลือกเอง เช่น การเผยแพร่ในอินเทอร์เน็ต นอกจากนี้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ให้ความคุ้มครองแก่มาตรการทางเทคโนโลยีและข้อมูลบริหารสิทธิ ซึ่งสิ่งเหล่านี้ล้วนไม่ได้ปรากฏในความตกลงที่มีอยู่ก่อน ด้วยเหตุนี้ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 จึงเป็นความตกลงที่มีลักษณะเป็น TRIPS PLUS เช่นเดียวกับ WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996

3.2 การคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

3.2.1 ความเป็นมาของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

ในปี 1996 ที่ประชุม WIPO Diplomatic Conference ได้มีการจัดทำสนธิสัญญา WIPO Performance and Phonogram Treaty (WPPT) ซึ่งให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในงานสิ่งบันทึกเสียง (Phonogram) โดยสนธิสัญญาดังกล่าวไม่ได้ให้การคุ้มครองครอบคลุมถึงการแสดงที่อยู่ในสื่อทัศนวัสดุ (Audiovisual Performance) ดังนั้น ในปี 2000 WIPO จึงได้จัดประชุม Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performance ขึ้น เพื่อจัดทำร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในสื่อทัศนวัสดุ โดยที่ประชุมได้ร่างข้อตกลงซึ่งประกอบด้วย 20 มาตราเป็นการชั่วคราว (Provisionally Adopted) อย่างไรก็ตาม ที่ประชุมยังไม่สามารถหาข้อยุติใน Article 12 เรื่อง การโอนสิทธิ (Transfer of Right) ระหว่างนักแสดงกับผู้ผลิต

งานโสตทัศนวัสดุได้ทำให้การจัดทำร่างสนธิสัญญาดังกล่าวสำเร็จเพียง 19 มาตราและค้างการพิจารณามาตรา 12 ไว้¹⁶

ต่อมา ในปี 2007 ที่ประชุม WIPO General Assembly ได้จัดให้มีการหารือในประเด็นเรื่องการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ โดยที่ประชุมเห็นว่าควรมีการจัดสัมมนาในเรื่องนี้ในภูมิภาคต่าง ๆ เช่น แอฟริกา เอเชีย ยุโรปกลาง ยุโรปตะวันออก รวมทั้งละตินอเมริกา โดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อศึกษาถึงแนวทางการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ ผลการสัมมนาดังกล่าว นักแสดงมีข้อกังวลในหลาย ๆ เรื่อง เช่น การทำสัญญาอำนาจต่อรองในการทำสัญญา การบริหารสิทธิ การโอนสิทธิ และค่าตอบแทน เป็นต้น โดยเห็นว่าปัจจุบันการคุ้มครองในเรื่องต่าง ๆ ดังกล่าวไม่เพียงพอ จึงควรพิจารณาจัดทำสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุโดยเร็ว

ต่อมาในการประชุมคณะกรรมการถาวรว่าด้วยลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง (Standing Committee on Copyright and Related Rights: SCCR) ครั้งที่ 21 ในปี 2010 ที่ประชุมส่วนใหญ่เห็นว่า ร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ ที่จัดทำขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 2000 เป็นร่างที่ดีที่ อาจใช้เป็นแนวทาง ในการจัดทำสนธิสัญญาได้ จึงเห็นควรให้ฝ่ายเลขานุการฯ จัดประชุมหารืออย่างไม่เป็นทางการ (Open Ended Informal Consultation) เพื่อหาข้อยุติในประเด็นที่ยังไม่ชัดเจน และเปิดโอกาสให้ประเทศต่าง ๆ เสนอร่างข้อเสนอเกี่ยวกับการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุเพิ่มเติมได้ ฝ่ายเลขานุการฯ จึงได้จัดประชุมหารืออย่างไม่เป็นทางการเรื่องการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ เมื่อวันที่ 13 - 14 เมษายน 2011 ณ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก สำนักงานใหญ่ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และได้รายงานผลต่อที่ประชุม SCCR ครั้งที่ 22

ในการประชุม SCCR ครั้งที่ 22 ในปี 2011 ประเทศอินเดีย บราซิล สหรัฐอเมริกา และเม็กซิโกได้เสนอร่างข้อเสนอการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุต่อที่ประชุม โดยร่างข้อเสนอของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันในประเด็นที่สำคัญ คือ

(ก) ควรเปิดโอกาสให้ประเทศต่าง ๆ หารือแก้ไขร่างข้อตกลงชั่วคราวที่มีการตกลงเบื้องต้นกันไปแล้ว 19 ข้อ (ไม่รวม Article 12 ที่ยังตกลงกันไม่ได้) เมื่อครั้งการประชุม Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performance ในปี 2000 หรือไม่ ซึ่งอินเดีย สหรัฐอเมริกา และเม็กซิโก เห็นว่าไม่ควรมีการเปิดให้มีการหารืออีก ส่วนบราซิลประสงค์จะให้มีการ

¹⁶ สำนักลิขสิทธิ์, ข้อมูลภูมิหลัง การจัดทำร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุสำหรับการประชุมทางการทูต เพื่อจัดทำสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ (Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances), (กรุงเทพฯ: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2555).

เปิดการหารืออีกเพราะข้อตกลงชั่วคราว 19 มาตรา ซึ่งได้ร่างขึ้นเมื่อ 11 ปีที่แล้ว อาจไม่ทันต่อความเปลี่ยนแปลงในปัจจุบัน

(ข) แนวทางการร่าง Article 12 เรื่อง การโอนสิทธิ (Transfer of Right) ระหว่างนักแสดงกับผู้ผลิตงานโสตทัศนวัสดุ ควรเป็นอย่างไร สำหรับประเด็นนี้ ประธานที่ประชุม เสนอให้อินเดีย บราซิล สหรัฐอเมริกา และเม็กซิโก หารือร่วมกันเพื่อรวมร่างข้อเสนอ Article 12 ของแต่ละประเทศให้เป็นหนึ่งเดียว ซึ่งประเทศดังกล่าวได้ดำเนินการร่วมกันตามที่ประธานเสนอแนะ และได้นำเสนอร่าง Article 12 ต่อที่ประชุม ซึ่งที่ประชุมได้ให้ความเห็นชอบต่อร่างดังกล่าว

นอกจากนี้ ที่ประชุม SCCR ครั้งที่ 22 เห็นควรเสนอแนะต่อ General Assembly ในเดือนกันยายน 2011 ให้หยิบยกเอาข้อตกลงชั่วคราว 19 มาตราที่ตกลงกันได้ ใน Diplomatic Conference ในปี 2000 และร่างมาตรา 12 ตามที่ที่ประชุม SCCR ครั้งที่ 22 ให้ความเห็นชอบมาใช้เป็นฐานของร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงในโสตทัศนวัสดุ

ที่ประชุม General Assembly ที่ประชุมเมื่อเดือนกันยายน 2011 ได้ให้ความเห็นชอบร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุทั้ง 20 มาตรา และกำหนดให้มีการจัด Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performance ในปี 2012 โดยหากประเทศใดยังประสงค์จะแก้ไขเพิ่มเติมร่างสนธิสัญญาฯ 20 มาตราดังกล่าว ที่ประชุม General Assembly ได้กำหนดให้ส่งข้อแก้ไขเพิ่มเติมภายในวันที่ 20 พฤษภาคม 2012 ในระหว่างนี้ WIPO ได้จัดประชุมเตรียมความพร้อมสำหรับ Diplomatic Conference ดังกล่าว (Preparatory Committee of the Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances) ในระหว่างวันที่ 30 พฤศจิกายน – 1 ธันวาคม พ.ศ. 2011

ในการประชุมเตรียมความพร้อมการจัด Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performance ที่ประชุมได้มีมติเห็นชอบแต่งตั้งประธานการประชุม คือ Mr. Justin Hughes ผู้แทนจากประเทศสหรัฐอเมริกา และรองประธานการประชุม 2 คน คือ Ms. Marisella Ouma ผู้แทนจากประเทศเคนยา และ Mrs. Graciela Peiretti ผู้แทนจากประเทศอาร์เจนตินา โดยในที่ประชุมมีการพิจารณาหารือในประเด็นต่างๆ ดังนี้

ก) การจัดทำร่างกฎระเบียบว่าด้วยระเบียบการประชุม Diplomatic Conference (Draft Rules of Procedure of the Diplomatic Conference) ในเบื้องต้น เจ้าหน้าที่แผนกกฎหมายของ WIPO ได้จัดทำร่างกฎระเบียบฯ ขึ้นมาให้ที่ประชุมพิจารณาโดยเปิดโอกาสให้ประเทศสมาชิกสอบถามและแสดงความคิดเห็นต่อร่างกฎระเบียบฯ ซึ่งที่ประชุมได้ร่วมกันพิจารณาและทำการปรับแก้ไขเรียบร้อยแล้ว

ข) รายชื่อของรัฐภาคีและองค์กรต่าง ๆ ที่จะเชิญเข้าร่วมประชุม Diplomatic Conference และร่างจดหมายเชิญประชุมที่จะลงนามโดยผู้อำนวยการองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (List of

States and Organizations to be invited to the Diplomatic Conference and the texts of the draft letters of invitation) ฝ่ายเลขานุการ ได้จัดทำรายชื่อและร่างจดหมายดังกล่าวให้ที่ประชุมพิจารณา ซึ่งที่ประชุมได้พิจารณาและปรับแก้ไขเรียบร้อยแล้ว

ค) ร่างสุดท้ายของสนธิสัญญาการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ ทั้งในส่วนข้อบทสาระบัญญัติ และข้อบทสบัญญัติ เพื่อให้ที่ประชุม Diplomatic Conference พิจารณา สำหรับข้อบทที่เป็นสาระบัญญัติ ที่ประชุมได้ยึดเอาร่างมาตรา 20 มาตราซึ่งที่ประชุม General Assembly เมื่อเดือนกันยายน 2011 ให้ความเห็นชอบเป็นพื้นฐาน สำหรับข้อบทในส่วน สบัญญัติ เจ้าหน้าที่แผนกกฎหมายของ WIPO ได้ ยกร่างข้อบทดังกล่าวขึ้น เพื่อให้ที่ประชุมพิจารณา โดยร่างฯ ดังกล่าวได้ดูต้นแบบและล้อย่อยคำมาจากข้อบทในส่วนการบริหารจัดการของ WPPT และ Singapore Treaty on the Law of Trademarks ที่ประชุมได้ร่วมกันพิจารณาและปรับแก้ร่างข้อบทสบัญญัติในเบื้องต้นแล้ว

ง) วาระ วันที่ สถานที่ และคำถามต่างๆ เกี่ยวกับการจัดประชุม Diplomatic Conference (Agenda, Dates, Venue and Other Organizational Questions of the Diplomatic Conference) ในระหว่างการประชุม General Assembly เมื่อเดือนกันยายน 2011 ประเทศจีน โมร็อกโก และเม็กซิโก ได้แสดงความสนใจในการที่เป็นเจ้าภาพจัดประชุม Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performance และในระหว่างการประชุม Preparatory Committee on of the Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances ณ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก สำนักงานใหญ่ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ เมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน - 1 ธันวาคม 2011 ประเทศจีนได้กล่าวเสนอตัวเป็นเจ้าภาพจัดการประชุม Diplomatic Conference อีกครั้งหนึ่ง โดยในการประชุมครั้งนี้ประเทศโมร็อกโกและบราซิลได้ให้การสนับสนุนเงินในการเป็นเจ้าภาพ และในเบื้องต้นที่ประชุมเห็นควรจัดประชุมดังกล่าวขึ้นในช่วงประมาณหลังวันที่ 20 มิถุนายน 2012 เป็นเวลาประมาณ 1 สัปดาห์หรือมากกว่านั้น สำหรับกำหนดวันประชุมและระยะเวลาการประชุมที่แน่นอน WIPO จะได้ทำการหารือกับประเทศจีนในรายละเอียดต่อไป สำหรับวาระการประชุมนั้น ที่ประชุมได้พิจารณาร่างวาระการประชุมที่ WIPO ได้จัดทำขึ้น และได้ให้ความเห็นชอบโดยมีการปรับเปลี่ยนล้อย่อยคำเล็กน้อยเท่านั้น

3.2.2 สาระสำคัญของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012

Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในโสตทัศนวัสดุอย่างมีประสิทธิภาพและมีเอกภาพ เป็นการกำหนดกฎหมายสากลที่จะช่วยแก้ไขปัญหาการคุ้มครองนักแสดงที่เกิดจากการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และการพัฒนาเทคโนโลยีที่มีผลกระทบต่อสร้างสรรค์และใช้ประโยชน์จากการแสดงในโสตทัศนวัสดุ นอกจากนี้ เพื่อช่วยสร้างสมดุลระหว่างสิทธิของนักแสดงในโสตทัศนวัสดุและประโยชน์ของสาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการศึกษา การวิจัยค้นคว้า และการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

โดยที่ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ไม่ครอบคลุมการคุ้มครองนักแสดงในโสตทัศนวัสดุ จึงได้มีการจัดทำสนธิสัญญานี้ขึ้น ซึ่งประกอบด้วยข้อบท 30 ข้อ (มาตรา) มีสาระสำคัญโดยสรุป ดังนี้

3.2.2.1 ความสัมพันธ์กับอนุสัญญาและสนธิสัญญาอื่น

การเข้าผูกพันตาม Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นี้ ไม่ส่งผลกระทบต่อสมาชิกภาพและความผูกพันตาม Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations 1961 และ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 รวมถึงอนุสัญญาหรือสนธิสัญญาอื่นใด

3.2.2.2 นิยาม

“นักแสดง” ที่ได้รับความคุ้มครอง ได้แก่ ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ หรือแสดงหรืองานวรรณกรรมหรือศิลปวัฒนธรรมพื้นบ้าน

ความหมายของนักแสดง

ในสนธิสัญญานี้ เป็นความหมายที่ครอบคลุมการแสดงมากขึ้นโดยมีการบัญญัติถึงการแสดงหรืองานวรรณกรรมหรือศิลปวัฒนธรรมพื้นบ้านว่าเป็นนักแสดงที่ชัดเจน ซึ่งทำให้ไม่ต้องมีการตีความในการแสดงของผู้แสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปวัฒนธรรมพื้นบ้านอีกต่อไปว่าเป็นนักแสดงหรือไม่

“โสตทัศนวัสดุ” (Audiovisual Fixation) หมายถึง วัสดุที่แสดงภาพเคลื่อนไหว ไม่ว่าจะมียเสียงหรือสิ่งที่ใช้แทนเสียงหรือไม่ก็ตาม ซึ่งสามารถชม ทำซ้ำ หรือเผยแพร่ต่อได้โดยอาศัยเครื่องมือหรืออุปกรณ์

“การแพร่เสียงแพร่ภาพ” (Broadcasting) หมายถึง การส่ง (Transmission) สัญญาณเสียงหรือภาพ หรือเสียงและภาพเพื่อให้สาธารณชนได้รับชมรับฟังโดยทางไร้สาย (Wireless Means) หรือทางดาวเทียม (Satellite) รวมถึงการส่งสัญญาณเข้ารหัส (Transmission of Encrypted Signals) โดยที่องค์กร แพร่เสียงแพร่ภาพได้จัดให้มีหรือยินยอมให้มีการถอดรหัสสัญญาณนั้น

ความหมายของการแพร่เสียงแพร่ภาพในสนธิสัญญานี้

มีความหมายที่กว้างขึ้น และครอบคลุมระบบการแพร่เสียงแพร่ภาพที่มีอยู่ในปัจจุบันทุกระบบ ซึ่งต่างจากกฎหมายฉบับก่อน ๆ เช่นใน Rome Convention 1961 หรือ TRIPs Agreement ก็จะมีการบัญญัติถึง “การแพร่เสียงแพร่ภาพโดยวิธีไร้สาย” เท่านั้น ใน WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ก็บัญญัติว่า นักแสดงต้องมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาตให้นำสิ่งบันทึกเสียงไปเผยแพร่ต่อสาธารณะไม่ว่าด้วยวิธีทางสายหรือไร้สายซึ่งก็ไม่ค่อยชัดเจนว่าเป็นระบบใดบ้าง แต่ในสนธิสัญญานี้ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นวิธีการโดยทางไร้

สาย (Wireless Means) หรือทางดาวเทียม (Satellite) รวมถึงการส่งสัญญาณเข้ารหัส (Transmission of Encrypted Signals) โดยที่องค์กร แพร่เสียงแพร่ภาพได้จัดให้มีหรือยินยอมให้มีการถอดรหัสสัญญาณนั้น

“เผยแพร่ต่อสาธารณชน” (Communication to the Public) ซึ่งการแสดง หมายถึง การเผยแพร่การแสดงที่ยังไม่มีการบันทึก (การแสดงสด) หรือการแสดงที่ได้บันทึกไว้ใน วัสดุทัศนวัสดุต่อสาธารณชนโดยอาศัยสื่อใด ๆ ยกเว้นการแพร่เสียงแพร่ภาพ การเผยแพร่ต่อ สาธารณชนตามข้อ 11 หมายถึง การทำให้สาธารณชนสามารถรับฟังรับชม หรือรับฟังและรับชม การแสดงที่ได้บันทึกไว้ในวัสดุทัศนวัสดุได้

3.2.2.3 นักแสดงที่ได้รับความคุ้มครอง

นักแสดงผู้มี “สัญชาติ” ของประเทศภาคีสถิติสัญญาฯ นี้ หรือ ไม่ได้มีสัญชาติของ ประเทศภาคีแต่มี “ถิ่นที่อยู่” ในประเทศภาคีฯ

3.2.2.4 หลักการคุ้มครอง

ใช้หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment) กล่าวคือ ประเทศภาคีจะให้การปฏิบัติแก่คนชาติของประเทศภาคีอื่นเท่ากับการปฏิบัติที่ให้แก่คนชาติของตน

อย่างไรก็ดี ประเทศภาคีสามารถจำกัดขอบเขตและระยะเวลาของการคุ้มครองใน ส่วนของการคุ้มครองสิทธิแต่เพียงผู้เดียวและสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration) ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting) และเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Communication to the Public) ซึ่งการแสดงในวัสดุทัศนวัสดุ เท่าที่ประเทศภาคีอื่นให้ความ คุ้มครองแก่คนชาติของตน

3.2.2.5 สิทธิที่คุ้มครอง

“ธรรมสิทธิ์” (Moral Rights) ในการแสดงสด (Live Performances) และการ แสดงที่ได้บันทึกไว้แล้ว (Performances Fixed in the Audiovisual Fixation) ได้แก่

1) สิทธิในการระบุชื่อในการแสดง เว้นแต่เป็นความจำเป็นที่ไม่อาจระบุได้อัน เนื่องมาจากลักษณะของการใช้การแสดงนั้น และ

2) สิทธิในการห้ามไม่ให้ผู้ใดบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงการแสดงของตนจน เป็นที่เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดง

ธรรมสิทธิ์จะมีอยู่จนหลังจากที่นักแสดงเสียชีวิต อย่างน้อยจนกว่าจะสิ้นอายุ ของการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ โดยกฎหมายภายในของประเทศภาคีที่อ้างการคุ้มครองจะ กำหนดให้บุคคลหรือสถาบันใด ๆ เป็นผู้ใช้สิทธิดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ให้สัตยาบันหรือเข้าเป็น ภาคีสถิติสัญญานี้ ประเทศภาคีที่ไม่ได้ให้การคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมแก่นักแสดงหลังจากที่

นักแสดงเสียชีวิต อาจกำหนดให้สิทธิทางศีลธรรมบางประการสั้นอายุการคุ้มครองไปภายหลังจากที่นักแสดงเสียชีวิตแล้วก็ได้¹⁷

“สิทธิทางเศรษฐกิจ” ได้แก่

1) การแสดงที่ยังไม่ได้มีการบันทึกไว้ (การแสดงสด) (Unfixed Performances)

นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาต ดังนี้

ก) แพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึก (การแสดงสด) เว้นแต่เป็นการแสดงที่ได้แพร่เสียงแพร่ภาพแล้ว

ข) บันทึกการแสดงที่ยังไม่ได้มีการบันทึกไว้ (บันทึกการแสดงสด)

2) การแสดงที่อยู่ในสื่อทัศนวัสดุ (Performances Fixed in Audiovisual Fixation) นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาต ดังนี้

ก) ทำซ้ำ (Reproduction) ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม ไม่ว่าจะในรูปแบบหรือโดยวิธีใด ๆ

ข) จำหน่าย (Distribution) โดยการขายหรือโอนกรรมสิทธิ์ในต้นฉบับหรือสำเนา การแสดงที่บันทึกในสื่อทัศนวัสดุ ทั้งนี้ ประเทศภาคีสามารถกำหนดเงื่อนไขการสิ้นไปซึ่งสิทธิ (Exhaustion of Right) ภายหลังจากการจำหน่ายต้นฉบับหรือสำเนางานครั้งแรก

สิทธิในการจำหน่าย เป็นสิทธินักแสดงที่เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นจากกฎหมายฉบับก่อน ๆ ซึ่งตามสนธิสัญญาฉบับนี้ได้คุ้มครองสิทธิของนักแสดงในการจำหน่ายโดยการขายหรือโอนกรรมสิทธิ์ในต้นฉบับหรือสำเนากการแสดงที่บันทึกในสื่อทัศนวัสดุ ที่ทำให้นักแสดงได้รับความเป็นธรรมและค่าตอบแทนจากการทำงานของตนเพิ่มขึ้น

ค) ให้เช่า (Rental) ต้นฉบับหรือสำเนากการแสดงที่บันทึกในสื่อทัศนวัสดุ เพื่อการค้า แม้ว่าจะได้จำหน่ายหรือนักแสดงได้อนุญาตให้ใช้การแสดงที่บันทึกในสื่อทัศนวัสดุนั้นไปแล้ว อย่างไรก็ตาม ประเทศภาคีอาจไม่คุ้มครองสิทธิให้เช่าได้ เว้นแต่การให้เช่าเพื่อการค้านี้จะนำไปสู่การทำซ้ำอย่างแพร่หลายและส่งผลกระทบต่อสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำของนักแสดง

สิทธิในการให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนากการแสดงที่บันทึกในสื่อทัศนวัสดุนี้ เป็นสิทธิที่พัฒนามาจาก WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ

¹⁷ โดยคำนึงถึงลักษณะของสื่อทัศนวัสดุ รวมทั้งการผลิต (production) และการจำหน่าย (distribution) สื่อทัศนวัสดุ ให้ถือว่า การดัดแปลงการแสดงซึ่งเป็นการกระทำตามปกติของการใช้ เช่น การตัดต่อ (edit) การย่อขนาด (compression) การบันทึกเสียง (dubbing) การจัดรูปแบบ (formatting) ในสื่อรูปแบบที่มีอยู่หรือสื่อรูปแบบใหม่ ซึ่งเป็นการใช้ตามที่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง ไม่เป็นการดัดแปลงตามความหมายนี้ การกระทำที่จะถือเป็นการดัดแปลง มุ่งหมายเฉพาะการดัดแปลงที่สร้างความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดง ลำพังการใช้เทคโนโลยีหรือสื่อที่เปลี่ยนแปลงหรือรูปแบบใหม่ จะไม่ถือเป็นการดัดแปลง.

เป็นสิทธิที่ทำให้นักแสดงได้รับประโยชน์หรือค่าตอบแทนจากการทำงานของตนมากขึ้น ซึ่งใน Rome Convention 1961 หรือ TRIPs Agreement ไม่ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิในการให้เข้าต้นฉบับหรือสำเนาการแสดงที่บันทึกในสื่อทัศนวัสดุไว้ ซึ่งทำให้อ่อนมีการประกาศใช้ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นักแสดงไม่ได้รับความเป็นธรรมในประเด็นนี้สักเท่าใด

ง) การเข้าถึงโดยสาธารณชน (Making Available to the Public) ไม่ว่าจะทางสายหรือไร้สาย ในลักษณะที่สาธารณชนสามารถเข้าถึงได้จากสถานที่หรือเวลาที่ตนเลือก (ทางอินเทอร์เน็ต)

การเข้าถึงโดยสาธารณชนนี้ ก็มีการบัญญัติที่ครอบคลุมมากขึ้นโดยได้ระบุอย่างชัดเจนว่า งานแสดงของนักแสดงที่อยู่ในสื่อทัศนวัสดุนั้น ประชาชนสามารถเข้าถึงได้ทุกที่ทุกเวลา เช่น การดูละครย้อนหลังทางอินเทอร์เน็ต หรือยูทูปก็สามารถทำได้ตลอดเวลาที่ประชาชนต้องการ

จ) แพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชน (ทางสื่อใดๆ ที่มีใช้การแพร่เสียงแพร่ภาพ) (Broadcasting and Communication to the Public)

สมาชิกอาจแจ้งต่อผู้อำนวยการใหญ่ WIPO ว่าจะคุ้มครองสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration) สำหรับการให้การแสดงที่บันทึกไว้ในสื่อทัศนวัสดุไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting) หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Communication to the Public) แทนการให้ความคุ้มครองสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) หรือ สมาชิกอาจแจ้งต่อผู้อำนวยการใหญ่ WIPO ว่าจะคุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนเฉพาะในบางกรณี หรือจะจำกัดการคุ้มครองในกรณีอื่นบางกรณี หรือจะไม่ให้การคุ้มครองเช่นนี้เลย

ในข้อนี้ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้เปิดโอกาสให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถที่จะเลือกสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม สำหรับการให้การแสดงที่บันทึกไว้ในสื่อทัศนวัสดุไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน แทนการให้ความคุ้มครองสิทธิแต่ผู้เดียว หรือเลือกที่จะคุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนเฉพาะในบางกรณี หรือจะจำกัดการคุ้มครองในกรณีอื่นบางกรณี หรือจะไม่ให้การคุ้มครองเช่นนี้เลยก็ได้ ซึ่งก็เป็นผลดีต่อประเทศที่เป็นภาคีสมาชิก เพราะในแต่ละประเทศก็มีสภาพสังคม และวัฒนธรรมที่ไม่เหมือนกัน ซึ่งจากการเลือกนี้ก็ทำให้ประเทศสมาชิกสามารถนำข้อบทที่ตรงกับสถานการณ์บ้านเมืองของตนมาปรับใช้และได้รับประโยชน์สูงสุดแก่ประเทศของตน

ฉ) โอนสิทธิตาม ก) – จ) (Transfer of Rights)

ประเทศภาคีอาจกำหนดในกฎหมายภายในว่า เมื่อนักแสดงได้ยินยอมให้มีการบันทึกการแสดงในสื่อทัศนวัสดุแล้ว สิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะอนุญาตการกระทำใด ๆ ตามสนธิสัญญานี้จะโอนไปสู่ผู้ผลิตสื่อทัศนวัสดุดังกล่าว เว้นแต่สัญญาจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น และอาจกำหนดให้การยินยอมหรือสัญญาต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของทั้งสองฝ่าย หรือตัวแทนผู้มีอำนาจของทั้งสองฝ่าย

สำหรับการโอนสิทธิแต่เพียงผู้เดียว กฎหมายภายใน ข้อตกลงที่ทำขึ้นเฉพาะราย (Individual Agreements) หรือผ่านองค์กรจัดเก็บ (Collective Agreements) หรือข้อตกลงแบบอื่น อาจให้สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง จากการใช้การแสดงตามที่ระบุในสนธิสัญญานี้ รวมถึงการเข้าถึงโดยสาธารณชน (ข้อ 10) การแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชน (ข้อ 11)

ในประเด็นการโอนสิทธินี้ เป็นประเด็นเดียวที่มีการตกลงกันยากมากที่สุด และเป็นประเด็นที่ทำให้มีการประชุมกันหลายรอบและหลายปีกว่าจะตกลงกันได้ ประเทศมหาอำนาจส่วนใหญ่ไม่เห็นด้วยกับการโอนสิทธิของนักแสดงในงานสื่อทัศนวัสดุ เช่น สหรัฐอเมริกาที่กลัวว่า การโอนสิทธิของผู้แสดงที่สามารถโอนไปยังผู้ผลิตได้นั้น ในท้ายที่สุดแล้ว สิทธิของผู้แสดงอาจตกไปสู่บริษัทเดียวกันที่ถือลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นการยากที่จะดูว่าใครจะได้รับประโยชน์นอกเหนือจากนักกฎหมาย¹⁸

3.2.2.6 ข้อยกเว้นการละเมิด

ข้อยกเว้นการละเมิด (Limitations and Exceptions) ยึดหลักการ Three-Step-Test คือ

- 1) ไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากการแสดงตามปกติของนักแสดง
- 2) ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบ ด้วยกฎหมายของนักแสดงเกินสมควร และ

สมควร และ

3) เป็นกรณีเฉพาะ (Certain Special Cases) เช่นเดียวกับข้อยกเว้นการคุ้มครองลิขสิทธิ์

3.2.2.7 อายุการคุ้มครอง

50 ปีนับจากวันที่มีการบันทึกการแสดง

¹⁸ Rossini, C., Stoltz, M., & Welinder, Y., **Beijing Treaty on Audiovisual Performances: We Need to Read the Fine Print** [Online], 24 July 2012. Available from www.eff.org/deeplinks/2012/07/beijing-treaty-audiovisual-performances.

3.2.2.8 การบริหารสิทธิทางดิจิทัล (Digital Right Management)

ประเทศภาคีสมาชิกต้องจัดให้มีการคุ้มครองมาตรการทางเทคโนโลยี (Technological Protection Measures) และข้อมูลการบริหารสิทธิ (Rights Management Information) ที่ใช้กับการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุอันได้รับความคุ้มครองตามสนธิสัญญาปักกิ่งว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงในโสตทัศนวัสดุ 2012 นี้

3.2.2.9 แบบพิธีในการคุ้มครอง

ไม่มีแบบพิธีในการคุ้มครอง (No Formalities)

3.2.2.10 การบังคับใช้สิทธิ

ประเทศภาคีต้องจัดให้มีมาตรการที่จำเป็นในการบังคับใช้สิทธิตามสนธิสัญญาฉบับนี้ และมีกระบวนการบังคับใช้กฎหมายและการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพและรวดเร็วเพื่อป้องกันและยับยั้งการละเมิด

3.3 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นประเทศทุนนิยมชั้นนำ เรื่องเศรษฐกิจการเงินของนักแสดงที่ได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงมาก นักแสดงของประเทศต่าง ๆ จึงมีความต้องการเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของวงการฮอลลีวูด (Hollywood) ซึ่งเป็นศูนย์กลางแห่งประวัติศาสตร์ของโรงถ่ายทำภาพยนตร์ และดารานักแสดงที่มีชื่อเสียงระดับโลก¹⁹ การคุ้มครองสิทธินักแสดงของประเทศสหรัฐอเมริกา แม้ในช่วงแรกประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่ได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Rome Convention 1961 และไม่มีกฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองสิทธิของนักแสดง แต่นักแสดงก็ยังได้รับความคุ้มครองในเรื่องของการนำเสียงหรือเสียงและภาพจากการแสดงสดไปทำซ้ำ ไปผลิตใหม่ หรือบันทึกใหม่ในรูปแบบต่าง ๆ การกระจายเสียงหรือสื่อสารผ่านทางใด ๆ ผู้สาธารณชนด้วยเสียงหรือเสียงและภาพจากการแสดงสด หรือ การจำหน่ายจ่ายแจก ขาย หรือเสนอขาย หรือเสนอให้เช่า หรือทำซ้ำ หรือบันทึกใหม่ไม่ว่าจะเป็นรูปแบบใด ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา อีกทั้งยังมีการผลักดันร่างกฎหมาย Performing Rights Act ที่จะทำให้อุตสาหกรรมเสียงภาคพื้นดินต้องจ่ายค่าสิทธิ Royalties ให้แก่ศิลปินที่มีส่วนร่วมในรายการที่ออกอากาศเช่นเดียวกับที่ต้องจ่ายให้กับเจ้าของสิทธิในการบันทึกเสียง นอกจากนี้ยังมีคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับการละเมิดสิทธินักแสดงที่น่าสนใจหลายเรื่อง เช่น คดีของ Waring VS WDS. Broadcasting ที่เป็นจุดเริ่มต้นของการตีความว่า การแสดงของนักแสดงนั้นเป็นการสร้างสรรค์ทางศิลปะและเป็นการสร้างสรรค์ชิ้นใหม่หรือไม่ และนักแสดงควรจะได้รับสิทธิในทางทรัพย์สินจากการแสดงของเขาหรือไม่ และด้วยเหตุผลต่าง ๆ เหล่านี้เอง ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะศึกษาถึงการ

¹⁹ สมัยอุตสาหกรรมภาพยนตร์ในสหรัฐฯ [Online], 2554. แหล่งที่มา <http://filmv.wordpress.com>.

คุ้มครองสิทธินักแสดงของประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับการคุ้มครองสิทธินักแสดง
ของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ดังนี้

3.3.1 หลัก Originality ของประเทศสหรัฐอเมริกา²⁰

องค์ประกอบของงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ใน Title 17
U.S.C. Section 102 สรุปได้ว่า องค์ประกอบของงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายสหรัฐมีอยู่ 3 ประการ
คือ

(1) เป็นงานอันเกิดจากตัวผู้สร้างสรรค์เอง (Original Work of Authorship)
(2) งานดังกล่าวจะต้องมีการบันทึกลงในสื่อใด ๆ ก็ตามซึ่งสามารถที่จะนำเสนองานนั้น
ออกมาให้ปรากฏ (Fixation) ซึ่งหลักนี้ ก็เป็นหลักที่รับรองในหลักการให้ความคุ้มครองการแสดงออก
ซึ่งความคิดนั่นเอง (Expression of Idea)

(3) การคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่คลุมถึงความคิด

ก่อนหน้าที่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาจะได้มีคำพิพากษาในคดี Feist Publications, Inc. v.
Rural Telephone Service Co. คดีที่เกี่ยวกับการรวบรวมข้อมูลหรือข้อเท็จจริง (Compilation
Case) หลัก Originality แต่เดิม ศาลได้ยึดทฤษฎี “Sweat of the Brow” ในการกำหนดเงื่อนไขการ
ได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ โดยทฤษฎีดังกล่าวมีสาระสำคัญคือ หากผู้สร้างงานได้ลงแรง ลงเงิน ใช้ความชำนาญ
(His own Expense, or Skill, or Labor, or Money) เพื่อสร้างสิ่งใดสิ่งหนึ่งขึ้นแม้ว่างานนั้นจะไม่มี
คุณภาพ ปริมาณของความคิดสรรค์อยู่ในตัวงานนั้น รัฐเองก็ยังให้ความคุ้มครองงานนั้นภายใต้
กฎหมายลิขสิทธิ์เพื่อเป็นการตอบแทนการลงทุนลงแรงของผู้สร้างงาน แม้ต่อมาจะได้สหรัฐจะได้ออก
กฎหมายลิขสิทธิ์ ปี 1976 (Copyright Act 1976) ซึ่งได้ให้นิยามคำของว่า การรวบรวม
(Compilation) ซึ่งเป็นครั้งแรกที่กฎหมายได้บัญญัติถึงความสัมพันธ์ระหว่างการรวบรวมข้อมูลและ
กับหลักงานอันเกิดจากตัวผู้สร้างสรรค์เอง (Original Work of Authorship) แต่ในการพิจารณาว่า
งานรวบรวมข้อมูลใดเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ก็ยังคงมีแตกเป็น 2 แนวคือ (1) ยังคงยึดหลัก Sweat of
the Brow ตามแนวปฏิบัติเดิม (2) ยึดหลัก Original Work of Authorship ตามกฎหมายลิขสิทธิ์
ปี 1976 (Copyright Act 1976) จนกระทั่งศาลได้ตัดสินในคดี Feist Publications, Inc. v. Rural
Telephone Service Co. ซึ่งศาลได้วางหลัก Originality ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของงานอันมี
ลิขสิทธิ์ในสหรัฐทุกประเภท ไม่ใช่แต่เพียงงานรวบรวม (Compilation) เท่านั้น

²⁰ นินนาท บุญยะเดช, หลักเกี่ยวกับ Originality และ ขนาดความวิริยะอุตสาหะที่ลงในการสร้างสรรค์
งานกับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย: ศึกษาเทียบเคียงกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกา [Online], 2549. แหล่งที่มา
<http://www.gotoknow.org/posts/64047>.

อย่างไรก็ดี ก่อนที่ศาลจะได้ตัดสินคดี Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co. มีคดีที่เกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐที่สำคัญ ๆ เช่น

คดี Burrow-Giles Lithographic Society v. Sarony (1884) ศาลได้วินิจฉัยว่า งานภาพถ่ายที่ Sarony ได้ถ่ายภาพ Oscar Wilde เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ เพราะเป็นงานอันมีต้นกำเนิดจาก Sarony เอง และ Sarony เป็นผู้จัดทำทาง การแสดงสีหน้าและแววตาของ Oscar Wilde อีกทั้งคัดเลือกรูปประกอบฉาก ที่เหมาะสม สิ่งเหล่านี้ที่ประกอบขึ้นเป็นภาพถ่ายเป็นผลมาจาก น้ำพักน้ำแรงของ Sarony ทั้งสิ้น

แต่อย่างไรก็ดีก็มีข้อต่อสู้ว่า ภาพถ่าย (Photograph) ไม่ใช่งานอันตรงกับนิยามของคำว่า งานเขียน (Writings) ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ของสหรัฐในขณะนั้น (Copyright Act 1802) ได้บัญญัติให้สิทธิ (แต่เพียงผู้เดียว) แก่ผู้สร้างสรรค์ในงานเขียน (Exclusive Rights to “Authors” for their “Writings”) แต่ศาลก็ได้อธิบายว่า ภาพถ่ายเป็นการถ่ายทอดความคิดให้ปรากฏอยู่รูปแบบที่มองเห็น (กล่าวคือ หลัก Fixation นั่นเอง) แต่การที่กฎหมายไม่ได้ระบุถึงงานที่อาจได้รับลิขสิทธิ์ประเภท ภาพถ่าย ก็เพราะในขณะที่ร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี 1802 ยังไม่มีการถ่ายรูปหรือกล้องถ่ายรูป

คดีนี้เป็นคดีสำคัญในสหรัฐที่ขยายการให้ความคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ไปถึงงานภาพถ่าย ซึ่งในขณะนั้นกล้องถ่ายรูปเป็นเทคโนโลยีที่ใหม่ และกฎหมายลิขสิทธิ์ก็ได้กำหนดประเภทของงานไว้เพียงว่า งานเขียน (Writings) แต่ศาลก็ได้ตีความตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมายมากกว่าจะตีความตามตัวอักษรและสอดคล้องกับความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ศาลจึงวินิจฉัยว่า ภาพถ่ายก็ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ได้

3.3.2 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ในช่วงแรกประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Rome Convention 1961 และไม่มีกฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองสิทธิของนักแสดง แต่นั่นไม่ได้หมายความว่าสหรัฐจะไม่ให้ความคุ้มครองใดๆแก่นักแสดงเลย ในฐานะที่สหรัฐเป็นประเทศทุนนิยมชั้นนำ เรื่องเศรษฐกิจการเงินของนักแสดงจึงเป็นเรื่องที่ได้รับความสนใจอยู่แล้ว ในกฎหมาย US Copyright Act 1997 ได้ระบุการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของนักแสดงในลักษณะเดียวกับที่ปรากฏในกฎหมายอินเดีย โดยกฎหมายดังกล่าวเป็นการยอมรับเอาส่วนหนึ่งของการเจรจาอนุกรมว่าด้วยเรื่อง Multilateral Trade Negotiations ปี 1994 มาปรับปรุงข้อกำหนดลิขสิทธิ์ โดยผู้ที่ให้นำเอาผลงานแสดงไปใช้นั้นต้องได้รับความยินยอมจากนักแสดงเพื่อจะกระทำการดังต่อไปนี้ได้

- 1) การนำเสียงหรือเสียงและภาพจากการแสดงสดไปทำซ้ำ, ไปผลิตใหม่ หรือบันทึกใหม่ในรูปแบบต่าง ๆ
- 2) การกระจายเสียงหรือสื่อสารผ่านทางใด ๆ สู่สาธารณชนด้วยเสียงหรือเสียงและภาพจากการแสดงสด หรือ

3) การจำหน่ายจ่ายแจก ขาย หรือเสนอขาย หรือเสนอให้เช่า หรือทำซ้ำ หรือบันทึกใหม่ไม่ว่าจะเป็นรูปแบบใด ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา ตามที่ระบุไว้ในย่อหน้าแรก

หากมีการละเมิดดังกล่าวเกิดขึ้นก็ต้องมีการเยียวยาให้กับผู้ถูกละเมิดสิทธิเช่นเดียวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ การที่สหรัฐอเมริกาขยายขอบเขตความคุ้มครองดังกล่าวมาแล้วทำให้การบังคับใช้ของข้อตกลงรอบอูรุกวัยนั้นมีผลเต็มที่ ดังนั้นจึงเป็นอันแน่นอนว่าการละเมิดด้วยการทำซ้ำในรูปแบบต่าง ๆ หรือการลักลอบค้าขายผลงานแสดงดนตรีหรือสิ่งบันทึกเสียงนั้นถือว่ามีผิดกฎหมาย แต่ นอกเหนือไปจากเรื่องตัวเงินแล้ว กฎหมายยังไม่ได้มีความคุ้มครองด้านอื่นออกมา

ศาลของสหรัฐฯเองก็คิดว่าควรเพิ่มความคุ้มครองให้ครอบคลุมเรื่องดังต่อไปนี้ด้วย

- 1) สิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชน
- 2) การแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม
- 3) การหมิ่นประมาท
- 4) การไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญา
- 5) การใส่ร้ายป้ายสี

สิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชนนับว่าเป็นประเด็นที่ชัดเจนมากที่สุด เนื่องจากข้อศิลปินลักษณะทำทาง กิจกรรมต่าง ๆ ที่ทำ และเอกลักษณ์เฉพาะบุคคลมักถูกนำไปหาประโยชน์ เนื่องจากมีมูลค่าทางเศรษฐกิจ ยกตัวอย่างคดีระหว่าง Midler v. Ford motor Co. And Lahr v. AdellChem Co. นักแสดงก็ได้รับความคุ้มครองในกรณีที่มีการลอกเลียนเสียง ลอกเลียนรูปแบบการพูด การร้องที่เป็นเอกลักษณ์ของตัวนักแสดงเพื่อนำไปใช้โฆษณาสินค้าต่าง ๆ

อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองสิทธิต่อการปรากฏต่อสาธารณะนั้นกลับก่อให้เกิดความขัดกันของแนวคิดทางกฎหมายระหว่างสิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชนกับลิขสิทธิ์ โดยในหลาย ๆ คดีมีการกล่าวอ้างว่าสิทธิดังกล่าวไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายลิขสิทธิ์ เพราะในหลายกรณีมีการขอลิขสิทธิ์อย่างถูกต้องจึงไม่ควรที่จะตีความว่ามีการละเมิดสิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชน ดังนั้นการได้ลิขสิทธิ์จึงถือได้ว่าได้สิทธิเหมือนกันจึงไม่ถือว่าละเมิดสิทธิอื่น ๆ ที่มากับงานนั้น ๆ ประเด็นนี้เป็นที่ถกเถียงกันอย่างมากว่าหากผู้ที่ได้รับลิขสิขสิทธิ์ในงานไปทำซ้ำจะถือว่าละเมิดสิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชนหรือไม่ หลายคนบอกว่าไม่ หลายคนบอกว่าบางอย่งนั้นไม่สามารถให้ลิขสิขสิทธิ์ได้ และประเด็นนี้ยังไม่มีข้อสรุปที่ชัดเจน

ผู้ประพันธ์และนักแสดง

ในหลาย ๆ กรณี ผู้ประพันธ์ผลงานและนักแสดงมักเป็นบุคคลเดียวกัน แต่ในหลาย ๆ กรณีบุคคลทั้งสองต่างทำงานคนละหน้าที่กัน โดยทั่วไปนักแสดงย่อมต้องทำตามบทประพันธ์ ดังนั้นทางกฎหมายจึงให้น้ำหนักกับเจ้าของบทประพันธ์มากกว่านักแสดง และอาจกล่าวได้ว่าเพราะมีเรื่องการให้สิทธิกับผู้ประพันธ์ก่อน สังคมจึงเริ่มนึกถึงนักแสดงตามมาทีหลัง

เมื่อพิจารณาในเนื้องานมากขึ้นจะเห็นได้ว่างานของผู้ประพันธ์นั้นมีความแตกต่างกับงานของนักแสดงอย่างเห็นได้ชัด ดังนั้นจึงไม่ควรจะมีประเด็นที่ถกเถียงว่าผู้ใดควรมีสិทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เพราะทั้งสองต่างก็มีสิทธิเหมือนกัน สิทธิพื้นฐานของนักแสดงนั้นย่อมครอบคลุมตัวตนของเขาเองและผลงานแสดง แต่ย่อมไม่รวมถึงผลงานประพันธ์ซึ่งเกิดจากการสร้างสรรค์ของบุคคลอื่น แม้ว่าเรื่องนี้จะฟังดูเป็นนามธรรม แต่หากมีความขัดแย้งเกิดขึ้นก็ต้องนำไปสู่การสืบพยานว่างานแสดงของนักแสดงคนนั้น ๆ มีความแตกต่างใดที่เด่นชัด จำต้องได้ที่ต่างไปจากนักแสดงคนอื่น

นักแสดงนั้นอาจถือได้ว่าเป็นตัวกลางระหว่างผู้ประพันธ์และสาธารณชน ตัวหนังสือ บทเพลง นั้นอาจจะอ่านได้เข้าใจก็จริง แต่จะขาดความลึกซึ้งหากขาดการถ่ายทอดผ่านการแสดง ดังนั้นเจ้าของบทประพันธ์และเจ้าของลิขสิทธิ์ก็ต้องพึ่งพานักแสดงในการตีความและการนำเสนอผลงานของตนสู่สาธารณชนด้วย หากมองในฐานะผู้ผลิตภาพยนตร์สักเรื่องหนึ่ง เขาย่อมเป็นเจ้าของภาพยนตร์เรื่องนั้นเพราะเขาสร้างสรรคงานขึ้นมา ขณะที่นักแสดงนั้นถือว่าเป็นเจ้าของผลงานในส่วนที่เป็นการแสดงของตน อย่างไรก็ตามทั้งสองฝ่ายย่อมต้องอาศัยซึ่งกันและกัน

การคุ้มครองการค้าที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและบุคลิก

เรื่องนี้ยังคงเป็นที่ถกเถียงกันในวงกว้างและหาข้อสรุปไม่ได้ และนับว่าเป็นปัญหามากเพราะเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในหลายแง่มุม ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ กฎหมายเครื่องหมายทางการค้า และรวมถึงการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้นในที่นี้จึงจะขอจำกัดอยู่แค่ประเด็นของสิทธิของนักแสดง กฎหมายลิขสิทธิ์ให้คำนิยามว่านักแสดงนั้นรวมถึงนักแสดงตามบทบาทที่ได้รับ นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักกายกรรมโลดโผน นักแสดงโยนลูกบอล นักมายากล หมอฮู และผู้ที่ทำการบรรยายหรือแสดงอื่น ๆ แต่ตัวการ์ตูนอย่างมิกกี้เมาส์ ทอมกับเจอร์รี่ จะไม่นับรวมอยู่ในหัวข้อที่จะพูดกันนี้ เนื่องจากตัวการ์ตูนไม่ใช่นักแสดง แต่จัดเป็นตัวละคร ถึงแม้จะมีเรื่องลิขสิทธิ์เข้ามาเกี่ยวข้อง เพราะถือว่าเป็นบทประพันธ์ของเจ้าของสิทธิแต่ไม่นับว่ามีสิทธิของนักแสดง

สิทธิของนักแสดงจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อตัวละครเหล่านี้ถูกสวมบทบาทโดยมนุษย์ เช่น ตัวละครจากนวนิยายที่รู้จักกันดีอย่าง เจมส์บอนด์ เซอร์ลอคโฮล์มส, แฮร์รี่ พอตเตอร์ เป็นต้น เจมส์บอนด์ 007 เป็นตัวละครจากนวนิยายของเอียน เฟลมมิง ที่ถูกสร้างสรรค์ขึ้นในปี 1953 เขาปรากฏตัวในนิยายของเฟลมมิงจำนวน 12 เรื่อง และเรื่องสั้นอีก 2 เรื่อง จากแรกเริ่มเดิมทีที่เป็นแค่ตัวละครในนวนิยาย แต่เมื่อได้รับความนิยมนอย่างล้นหลามจึงมีการนำตัวละครนี้ไปสร้างเป็นภาพยนตร์และสื่ออื่น ๆ อีกมากมาย ส่วนนักแสดงที่มารับบทเจมส์บอนด์นั้นก็หลายคนด้วยกัน ได้แก่ ฌอน คอนเนอร์รี่ เพียร์ชบรอสแนน เป็นต้น คราวนี้ปัญหาเลยเกิดขึ้นเพราะว่ามีนักแสดงที่เป็นมนุษย์เข้ามาสวมบทบาทแล้ว และเมื่อมีภาพยนตร์ออกมา ก็จะมีเกมส์หรือหนังสือการ์ตูนตามมาอีก แล้วสิทธิของนักแสดงจะต้องไป

เกี่ยวข้องกับหรือไม่ แล้วขอบเขตของสิทธิของนักแสดงจะจำกัดอยู่แค่ไหนบ้าง นั้นเป็นสิ่งที่สังคมมีคำถาม

ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา มีหลายคดีที่คล้าย ๆ กับตัวอย่างที่หยิบยกขึ้นมา เช่นกรณี Midler v. Ford Motor Co. ศาลตัดสินว่าการที่ลอกเลียนเสียงของนักร้องที่มีชื่อเสียงเป็นที่รู้จักกันดีนำไปใช้งานโฆษณาที่แสดงโดยนักแสดงคนอื่นนั้นถือเป็นการละเมิดสิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชน ศาลของสหราชอาณาจักรก็เคยตัดสินเป็นไปในทิศทางเดียวกันในคดีของ Hines v. Winnick ที่นักดนตรีและวาทยากรคนหนึ่งกล่าวหาจำเลยในกรณีที่ว่าจ้างนักแสดงคนอื่นมาแสดงผลงานของเขา อีกคดีหนึ่งก็คือว่าเป็นคดีต้นแบบของสหรัฐก็คือคดีระหว่าง Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co. โดยผู้แสดงนั้นเป็นนักโยนบอลและไม่เคยยินยอมให้ผู้ใดบันทึกการแสดง ต่อมาเมื่อมีการแสดงของเขาออกอากาศจากการบันทึกและแพร่ภาพของสถานีวิทยุแห่งหนึ่ง นักแสดงผู้นี้จึงฟ้องศาลว่าเขาถูกละเมิดสิทธิ ซึ่งศาลก็ตัดสินว่า Zacchini มีสิทธิในการปรากฏต่อสาธารณชนจริงและการนำผลงานของเขาไปทำซ้ำและแพร่ภาพนั้นถือเป็นการไม่สมควร

คดี Waring VS WDS.Broadcasting Inc²¹

ในปี ค.ศ. 1937 ซึ่งเป็นกรณีสิทธิของนักแสดงในประเทศสหรัฐอเมริกา ในคดีนี้ศาลของรัฐเพนซิลเวเนียได้ตั้งคำถามเป็นครั้งแรกว่า

การแสดงงานดนตรีกรรมของนักแสดงจะถือว่าเป็นผลงานจากการสร้างสรรค์ทางศิลปะและเป็นการสร้างสรรค์ขึ้นใหม่หรือไม่ และนักแสดงควรจะได้รับสิทธิในทางทรัพย์สินจากการแสดงของเขาหรือไม่

ผู้พิพากษา Stern แห่งศาลสูงรัฐเพนซิลเวเนีย ได้ตอบคำถามนี้ให้เห็นด้วยแต่มีข้อจำกัดอยู่บางประการความเห็นของผู้พิพากษา Stern มีดังต่อไปนี้

บทประพันธ์เพลงในตัวมันเองไม่ใช่งานที่สมบูรณ์ แต่ละหน้าที่ของบทเพลงเป็นเพียงองค์ประกอบอย่างหนึ่งของการสร้างสรรค์ซึ่งจำเป็นต่อทำให้ความบันเทิง แต่ตัวนักแสดงนั่นเองที่จะเป็นผู้ทำให้งานนั้นเสร็จสมบูรณ์โดยการเปลี่ยนแปลงบทประพันธ์เพลงนั้นให้ออกมาเป็นเสียงร้องและเสียงดนตรี ถ้าในการแสดงนั้นเขาได้แสดงอะไรบางอย่างออกมา ซึ่งเป็นสิ่งใหม่โดยใช้ปัญญา (Novel Intellectual) ของเขา หรือแสดงสิ่งที่มีคุณค่าในทางศิลปะ (Artistic Value) ก็ไม่ต้องสงสัยเลยว่าเขาได้มีส่วนร่วมในการสร้างสรรค์ผลงานดังกล่าว ซึ่งทำให้เขาสมควรจะได้รับสิทธิในทางทรัพย์สิน และ

²¹ ชาดิชาย กิตติสารศักดิ์, การให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง, (ม.ป.ท.; ม.ป.พ., 2532), อ้างถึงใน เอกธรัตน์ สารสุข, ปัญหาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงละครโทรทัศน์ (การศึกษาค้นคว้าอิสระ ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546).

สิทธิ์นี้ไม่มีทางที่จะเป็นสิทธิคาบเกี่ยว (Overlap) หรือซ้ำซ้อน (Duplicates) กับสิทธิ์ของผู้ประพันธ์บทเพลงนั้น

ศาลที่ทำการพิจารณาคดี Waring นี้ ได้ทำการเปรียบเทียบระหว่างการแสดงที่ถูกบันทึกไว้กับการเรียบเรียงเสียงดนตรีโดยอธิบายว่า “กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่เคยคำนึงถึงความจำเป็นในการให้สิทธิ์ทางทรัพย์สินแก่การสร้างสรรค์งานทางปัญญาหรืองานศิลปะว่าผลงานสมบูรณ์ขั้นสุดท้าย (The Entire Ultimate Product) ควรจะเป็นของผู้สร้างสรรค์เพียงคนเดียว (Single Creator) ดังนั้นสิทธิ์ดังกล่าวจึงอาจจะให้แก่บุคคลซึ่งปรับปรุงหรือเพิ่มเติมสาระสำคัญให้งานดั้งเดิมสมบูรณ์ขึ้นในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง”

จากการเปรียบเทียบให้งานการแสดงเทียบเท่ากับงานเรียบเรียงดนตรี ซึ่งสามารถได้รับลิขสิทธิ์ ศาลจึงจำเป็นที่จะต้องพิจารณาต่อไปอีกว่า การนำโสตวัสดุซึ่งบันทึกงานการแสดงต่าง ๆ ออกโฆษณาจะเป็นการทำลาย (Destroy) การให้ความคุ้มครองตาม Common Law และจะทำให้งานการแสดงนั้นตกเป็นสาธารณสมบัติหรือไม่

แต่โสตวัสดุในคดีนี้มีข้อความพิมพ์ไว้ว่า “ไม่อนุญาตให้นำไปแพร่เสียงแพร่ภาพ” ซึ่งศาลได้ตัดสินว่าข้อความดังกล่าวนี้เป็นข้อสงวนสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นธรรม มีเหตุผลสมควรและเพียงพอที่จะทำให้ศาล Equity ให้ความคุ้มครองงานการแสดงที่ถูกบันทึกไว้โดยการจำกัดการนำออกโฆษณา ความเห็นส่วนใหญ่ของศาลในคดี Waring นี้ยังเห็นด้วยว่า หลักการนำเอาไปใช้โดยมิชอบ ในกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมน่าจะเป็นทางเลือกอีกประการหนึ่งในการให้ความคุ้มครองการแสดงที่ถูกบันทึกไว้ได้ นอกจากนั้นผู้พิพากษา Maring ยังได้ให้ความเห็นว่าทฤษฎีทางกฎหมายที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองสิทธิ์ของนักแสดงควรจะต้องเป็นทฤษฎีกฎหมายในเรื่องสิทธิ์ส่วนบุคคล (Right of Privacy)

จากกรณีศึกษาจากลักษณะของการให้ความคุ้มครองสิทธิ์ของนักแสดงในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ยังมีการให้ความคุ้มครองโดยให้ความคุ้มครองแก่นักแสดง ผู้จัดทำโสตวัสดุและการแพร่เสียงแพร่ภาพที่มีลักษณะไม่เป็นไปตามระบบมากนัก โดยไม่ค่อยสอดคล้องกับอนุสัญญากรุงโรม และโดยประการสำคัญสหรัฐอเมริกาไม่ได้เป็นสมาชิกของอนุสัญญากรุงโรมในขณะนั้น การให้ความคุ้มครองในยุคแรก ๆ จึงนำกฎหมายอื่นเข้ามาปรับใช้ซึ่งก็เป็นไปตามระบบของกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และได้มีการนำกฎหมายแห่งการแข่งขันที่เป็นธรรมนำมาปรับใช้ แต่ก็ยังเป็นปัญหาในเรื่องสิทธิ์ของผู้จัดทำโสตวัสดุและสิทธิ์ของนักแสดงด้วยกันเองในงานที่ได้แสดงร่วมกัน

ซึ่งจากเหตุผลในคำพิพากษาคดี Waring VS WDS.Broadcasting Inc ในปี ค.ศ. 1937 ต่อมาในปี 1976 ได้มีการให้ความคุ้มครองงานโสตวัสดุตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1976 มาตรา 106 โดยบัญญัติไว้ว่า

ภายใต้บังคับของมาตรา 107-118 เจ้าของลิขสิทธิ์ในหมวดนี้มีสิทธิแต่ผู้เดียวในการที่จะกระทำการใด ๆ ดังต่อไปนี้

- 1) ทำซ้ำงานลิขสิทธิ์ในรูปของสำเนาหรือสิ่งบันทึกเสียง
- 2) จัดทำงานสืบเนื่อง (Derivative Work) จากงานลิขสิทธิ์
- 3) จำหน่ายจ่ายแจกสำเนาหรือสิ่งบันทึกเสียงของงานลิขสิทธิ์ต่อสาธารณะโดยการขายหรือโดยการโอนลิขสิทธิ์ประเภทอื่น ๆ โดยการให้เช่า เช่าซื้อหรือให้ยืม
- 4) ในกรณีของงานวรรณกรรม ดนตรีกรรม นาฏกรรมรวมทั้งงานภาพยนตร์และงานโสตทัศนศึกษาอื่น ๆ นำงานลิขสิทธิ์เหล่านี้ออกแสดงต่อสาธารณะ

ซึ่งจากมาตรานี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงโดยตรงแต่เป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงโดยทางอ้อม แต่อย่างไรก็ตาม จากคำพิพากษาของ คดี Waring VS WDS.Broadcasting Inc ผู้พิพากษาก็ได้สร้างหลักกฎหมายไว้ตามคำวินิจฉัยซึ่งเป็นแนวทางในการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดง โดยยอมรับอย่างมีเหตุผลในการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงนั่นเอง

3.3.3 กรณีศึกษาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติคุ้มครองสิทธิในงานแสดง²²

พระราชบัญญัติคุ้มครองสิทธิในงานแสดงของประเทศสหรัฐอเมริกา ทำให้เกิดสมดุลของสิทธิของเจ้าของบทเพลงที่จะได้รับค่าตอบแทนที่สมน้ำสมเนื้อจากรายการวิทยุที่ทำเงินได้มากมายจากการออกอากาศทั่วประเทศ คณะตุลาการของรัฐสภาและวุฒิสภาสหรัฐอเมริกาได้ร่วมกันนำเสนอพระราชบัญญัติคุ้มครองสิทธิในงานแสดงอีกครั้งเมื่อเร็ว ๆ นี้ ซึ่งจะทำให้วิทยุกระจายเสียงภาคพื้นดินต้องจ่ายค่าสิทธิ Royalties ให้แก่ศิลปินที่มีส่วนร่วมในรายการที่ออกอากาศเช่นเดียวกับที่ต้องจ่ายให้กับเจ้าของสิทธิในการบันทึกเสียง ถ้าร่างกฎหมายฉบับนี้ผ่านสภานิติบัญญัติที่เคยได้รับยกเว้นตามมาตรา 114 ของ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1976 โดยไม่ต้องจ่ายค่า Royalties ให้กับการบันทึกเสียงที่ถือว่าการแสดงต่อสาธารณะ (Public Performance) โดยทั่วไปแล้วลิขสิทธิ์ในการบันทึกเสียงและออกอากาศทางวิทยุอันถือว่าเป็นของค่ายต่าง ๆ เช่น ค่ายเพลงดัง ๆ ซึ่งในช่วงเวลาหลายสิบปีที่ผ่านมาค่ายเพลงและศิลปินต่างเชื่อว่าการศึกษาช่วยโปรโมทเพลงด้วยการออกอากาศนั้นถือว่ามีมูลค่าทางเศรษฐกิจมหาศาลแม้ว่าพวกเขาจะไม่ได้รับค่า Royalties จากสถานีวิทยุก็ตาม เรื่องนี้ทำให้ทนายหรือตัวแทนฝ่ายกฎหมายของศิลปินต่างเป็นกังวลว่าลูกค้าของพวกเขาจะสูญเสียประโยชน์จากการที่สถานีวิทยุจะนำเพลงไปออกอากาศ และจะทำให้ผลงานอีกจำนวนมาก

²² Sloane, O. J., & Stilwell, R. M., *The Case for the Performing Right Act* [Online], May 2009. Available from www.lacba.org/Files/LAL/Vol32No3/2599.pdf.

ออกสู่สาธารณะน้อยลง จากสถิติพบว่าผลงานเพลงขายได้น้อยกว่าเดิมที่มีการออกอากาศแบบไม่ต้องกังวลเรื่อง Royalties

โดยทั่วไปแล้ว สถานีวิทยุทธนั้นจ่ายค่า Royalties ให้กับนักแต่งเพลงตามระเบียบของ ASCAP และ BM ซึ่งเป็นองค์กรด้านสิทธิในงานแสดง ในเรื่องนี้เจ้าของสถานีให้ความเห็นว่าสถานีมีภาระทั้งค่าใช้จ่ายที่เป็นหนี้สินและภาษีเงินได้จากค่าโฆษณา ดังนั้นการที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการออกอากาศผลงานบันทึกเสียงต่าง ๆ อีกจึงถือเป็นเรื่องหนักหนาเอาการและอาจจะสู้ไม่ไหว อีกทั้งยังคิดว่าจำนวนยอดขายที่ลดลงนั้นไม่เกี่ยวกับจำนวนผู้ฟังรายการวิทยุที่น้อยลงในช่วงหลายปีที่ผ่านมา

ความเห็นของเจ้าของสถานีดูจะไม่มีผลกับการนำเสนอร่างกฎหมายนัก เพราะเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ต้องการให้เกิดความสมดุลในการจ่ายค่า Royalties ให้กับเจ้าของเนื้อหาหรือบทเพลงใด ๆ ที่ได้ออกอากาศ ทั้งนี้กฎหมายได้ให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าของสถานีด้วยการผ่อนปรนให้กับสถานีวิทยุขนาดเล็กที่มีรายได้ต่อปีน้อยกว่า 1.25 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ ด้วยการให้จ่ายเก็บค่าธรรมเนียมแบบคงที่ประมาณ 1,000-5,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ ต่อปีแทนการจ่ายค่า Royalties

นอกจากนี้ร่างกฎหมาย Performing Rights Act ยังเสนอเปลี่ยนแปลงมาตรา 114 ที่มีมาตั้งแต่ปี 1976 ให้มีความเป็นธรรมแก่หลายฝ่ายมากขึ้นด้วย ทุกวันนี้การออกอากาศแบบอื่น ๆ เช่น ทางเว็บไซต์, สถานีดาวเทียม, สถานีทางเคเบิลที่ออกอากาศเพลงและทำกำไรได้ก็ไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทนให้กับศิลปินและเจ้าของสิทธิในการบันทึกเสียงด้วย ยังเหลือแต่การออกอากาศแบบ Terrestrial Broadcast หรือวิทยุกระจายเสียงภาคพื้นดินเท่านั้นที่ไม่จ่ายค่า Royalties ในการใช้ผลงานบันทึกเสียงมาออกอากาศ

นอกจากนี้แล้ว สหรัฐอเมริกายังเป็นหนึ่งในประเทศอุตสาหกรรมขั้นสูงไม่กี่ประเทศที่ยังคงไม่ให้ความสำคัญกับสิทธิในงานบันทึกเสียงมากนัก ในประเทศอื่น ๆ ส่วนใหญ่แล้ว การออกอากาศของวิทยุกระจายเสียงภาคพื้นดินต้องมีการจ่ายค่า Royalties ให้กับผู้สร้างสรรค์และเจ้าของงานบันทึกเสียง เกือบทุกประเทศในกลุ่มอุตสาหกรรมชั้นนำได้เข้าร่วมสนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการให้ความคุ้มครองแก่นักแสดง, ผู้ผลิตแผ่นเสียง และองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการออกอากาศ โดย Article 12 ของสนธิสัญญากรุงโรมได้ระบุไว้ว่านักแสดงและเจ้าของสิ่งบันทึกเสียงต้องได้รับค่า Royalties จากการนำผลงานของพวกเขาไปเผยแพร่ออกอากาศ ซึ่งเหตุผลหลัก ๆ ที่สหรัฐอเมริกายังลังเลไม่ยอมลงนามเข้าร่วมในสนธิสัญญาดังกล่าวเนื่องจากขัดกับกฎหมายภายในมาตรา 114 ที่เกี่ยวข้องกับการกระจายเสียงภาคพื้นดิน

มีคนให้ความเห็นว่าสหรัฐอเมริกาไม่จำเป็นต้องลงนามใน Rome Convention 1961 เพราะได้เข้าร่วมข้อตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า หรือ TRIPS แล้ว ซึ่งถือว่าเป็นการลงนามในข้อตกลงที่มีขอบเขตครอบคลุมการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในวงกว้าง และมีบางส่วนที่ทับซ้อนกับ Rome Convention 1961 อย่างไรก็ตาม TRIPS Agreement นั้นยังคงมีช่อง

โหว่ โดยไม่ได้ระบุว่านักแสดงหรือเจ้าของผลงานที่ได้รับการออกอากาศต้องได้รับค่า Royalties ความล้มเหลวของสหรัฐอเมริกาในการไม่เข้าร่วมเป็นภาคีใน Rome Convention 1961 ทำให้นักแสดงและเจ้าของสิทธิในสิ่งบันทึกเสียง รวมถึงค่ายเพลงไม่ได้รับค่าสิทธิ Royalties ที่พึงได้ทั้งที่เจ้าของสิทธิในประเทศอื่นได้รับกัน ตามหลักของ Rome Convention 1961 แล้ว นักแสดงและเจ้าของสิทธิของประเทศที่เป็นภาคีเท่านั้นที่จะได้รับค่า Royalties จากประเทศอื่นที่เป็นสมาชิกภาคีเช่นกัน ซึ่งหากพระราชบัญญัติที่กำลังยกร่างอยู่นี้ได้ผ่านเป็นกฎหมาย สหรัฐอเมริกาจึงจะได้เป็นผู้ร่วมลงนามใน Rome Convention 1961 ปฏิเสธไม่ได้เลยว่าหลายประเทศภาคีที่ร่วมลงนามและอยู่ภายใต้ Article 12 ของ Rome Convention 1961 จะได้รับผลกระทบจากการที่สหรัฐอเมริกาเข้าเป็นภาคี เนื่องจากสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ส่งออกงานบันทึกเสียงเป็นรายใหญ่อันดับต้น ๆ ของโลก สหราชอาณาจักร ฝรั่งเศสต่างคาดหวังจะได้รับการกระทำต่างตอบแทนในการให้ความคุ้มครองสิทธิในผลงานบันทึกเสียงซึ่งสมควรจะได้รับค่าสิทธิจากการนำผลงานไปออกอากาศในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก

และแม้ว่าวิทยุกระจายเสียงภาคพื้นดินในสหรัฐอเมริกาจะมีผลต่อการโปรโมทงานให้กับศิลปินและค่ายเพลง แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่านักแสดงหรือเจ้าของสิทธิเหล่านั้นต่างก็มีสิทธิอันสมควรที่จะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการนำผลงานไปเผยแพร่ทั้งในและต่างประเทศ

ตารางที่ 3.1: เปรียบเทียบการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในสื่อทัศนวัสดุตามกฎหมายระหว่างประเทศ

สิทธิของนักแสดง ในสื่อทัศนวัสดุ	TRIPS			Rome Convention 1961			WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996			Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012		
	คุ้มครอง สิ่งบันทึก เสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ
1. การคุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพและสิ่ง บันทึกเสียง	✓	X	X	✓	✓	✓	✓	X	X	✓	✓	✓
2. สิทธิในการจัด จำหน่าย	✓	X	X	✓	X	X	✓	X	X	✓	✓	✓
3. สิทธิในการเช่า	✓	X	X	✓	X	X	✓	X	X	✓	✓	✓
4. สิทธิในการ เผยแพร่ต่อ สาธารณชน	✓	X	X	✓	X	X	✓	X	X	✓	✓	✓
5. สิทธิในการ ทำซ้ำ	✓	X	X	✓	✓	✓	✓	X	X	✓	✓	✓

(ตารางมีต่อ)

ตารางที่ 3.1 (ต่อ): เปรียบเทียบการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในสื่อดิจิทัลตามกฎหมายระหว่างประเทศ

สิทธิของนักแสดง ในสื่อดิจิทัล	TRIPS			Rome Convention 1961			WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996			Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012		
	คุ้มครอง สิ่งบันทึก เสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง	คุ้มครองสิ่ง บันทึกภาพ	คุ้มครองสิ่ง บันทึกเสียง และภาพ
6. สิทธิในการ ได้รับค่าตอบแทน จากการแพร่เสียง แพร่ภาพและการ เผยแพร่ต่อ สาธารณะ	X	X	X	✓	✓	✓	✓	X	X	✓	✓	✓
7. การโอนสิทธิ ของนักแสดง	✓	X	X	✓	✓	✓	✓	X	X	✓	✓	✓
8. อายุการ คุ้มครองสิทธิของ นักแสดง	50 ปีนับจากวันสิ้นสุดปีปฏิทินซึ่งได้มีการบันทึกการแสดง			20 ปีนับจากวันที่มีการแสดง			50 ปีนับจากวันที่มีการบันทึกการแสดง			50 ปีนับจากวันที่มีการบันทึกการแสดง		
9. การคุ้มครอง ด้านเทคโนโลยี	X	X	X	X	X	X	✓	X	X	✓	✓	✓

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองสิทธินักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ การคุ้มครองสิทธินักแสดงตามสนธิสัญญาปักกิ่งว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงในสื่อบันทึกเสียง 2012

ปัจจุบันมีการพัฒนาเทคโนโลยีด้านการบันทึกการแสดงและการแพร่เสียงแพร่ภาพ ทำให้การแสดงสดของนักแสดงได้ถูกนำมาบันทึกและเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ง่ายขึ้น ในขณะที่เดียวกันก็มีการละเมิดสิทธิของนักแสดงที่เรียกว่าสิทธิข้างเคียงมากขึ้นด้วย แต่เดิมกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้ แต่หลังจากที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นักแสดงก็ได้รับความคุ้มครองมากขึ้น โดยหลักการคุ้มครองสิทธินักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นี้ ก็เป็นไปตามหลักกฎหมายสากลที่บัญญัติไว้ใน Rome Convention 1961, TRIPS Agreement, WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996 และ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ซึ่งตามกฎหมายสากลเหล่านี้จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองสิ่งบันทึกการแสดงที่เป็นสิ่งบันทึกเสียงเท่านั้น จึงยังไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองสิ่งบันทึกการแสดงที่เป็นสิ่งบันทึกภาพ ทำให้นักแสดงเสียประโยชน์ในส่วนนี้ไปมากมายมหาศาล ดังนั้นในปี 2012 นานาประเทศจึงได้มีการลงนามสนธิสัญญาที่มีชื่อว่า Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 เพื่อคุ้มครองการบันทึกการแสดงที่อยู่ในสิ่งบันทึกเสียง สิ่งบันทึกภาพและสิ่งบันทึกเสียงและภาพที่เรียกว่างานสื่อบันทึกด้วย แต่ประเทศไทยของเรายังมิได้เข้าร่วมลงนามในสนธิสัญญาดังกล่าว ดังนั้นในบทนี้ผู้วิจัยจึงมุ่งที่จะวิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองสิทธินักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เปรียบเทียบกับการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตาม Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ว่าการที่เราไม่ได้เข้าเป็นสมาชิคนั้นนักแสดงมีปัญหาในการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงอย่างไร และถ้าหากประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิักนักแสดงของประเทศไทยจะได้รับประโยชน์หรือมีปัญหาประการใดบ้าง ซึ่งจากการศึกษาผู้วิจัยสามารถสรุปประเด็นปัญหาต่าง ๆ ได้ดังนี้

4.1 ปัญหาการตีความของการแสดง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้ให้ความหมายของนักแสดงเอาไว้ในมาตรา 4 ซึ่งให้ความหมายของนักแสดงว่า “นักแสดงหมายความว่า ผู้แสดง นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ แสดงตามบทหรือในลักษณะอื่นใด”

จากมาตรา 4 นี้จะเห็นได้ว่า ไม่มีการให้ความหมายของการแสดงเอาไว้ ดังนั้น ในปัจจุบันจึงทำให้มีปัญหาว่า การแสดงประเภทใดบ้างที่อยู่ในขอบเขตที่จะได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 4 เช่น กรณีการถ่ายภาพนิ่งของนักแสดง และการเดินแบบนั้นถือว่าเป็นการแสดงของนักแสดงหรือไม่ ซึ่ง

จากการศึกษาพบว่า การแสดงที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 4 ต้องเป็นการแสดงสด และผู้ที่ทำการแสดงต้องมีเจตนาที่จะทำการแสดงใด ๆ เพื่อก่อให้เกิดความบันเทิงแก่สาธารณชนด้วย มิใช่เป็นแค่เพียงสถานการณ์หรือเหตุการณ์ตามปกติที่เกิดขึ้นเท่านั้น¹ จากมาตรา 4 สามารถแยกประเภทของการแสดงที่ก่อให้เกิดสิทธิของนักแสดงได้ ดังนี้

4.1.1 การแสดงนาฏกรรม อันได้แก่ การรำ การเต้น การทำท่าทางหรือการแสดงประกอบ เป็นเรื่องเป็นราว และการแสดงโดยวิธีใบ้ ซึ่งนักแสดงทางนาฏกรรมนี้ เช่น นักเต้น นักรำ นักแสดงละครเวที และนักแสดงละครใบ้ เป็นต้น โดยเป็นการแสดงที่มาจากงานสร้างสรรค์ประเภทงานนาฏกรรมเป็นหลัก

4.1.2 การแสดงดนตรีกรรม ได้แก่ การเล่นดนตรี การขับร้องเพลงไม่ว่าจะมีทำนองและคำร้อง หรือมีทำนองอย่างเดียวก็ตาม เช่น นักดนตรีและนักร้อง โดยทั้งนี้เป็นการแสดงที่มีที่มาจากงานสร้างสรรค์ประเภทดนตรีกรรม

4.1.3 การอ่าน ท่อง หรือกล่าวทางวรรณกรรม อันได้แก่ การกล่าว การพากย์ตามที่กำหนดไว้ในงานนิพนธ์ต่าง ๆ ให้สาธารณชนได้ฟัง ซึ่งนักแสดงทางวรรณกรรมนี้ เช่น นักอ่านทำนองเสนาะ นักพากย์ภาพยนตร์ และนักปาฐกถา ต่าง ๆ เป็นต้น โดยมีการใช้งานประเภทวรรณกรรมเป็นสาระสำคัญในการอ่าน ท่อง หรือกล่าวนั้น

4.1.4 การแสดงในลักษณะอื่นใด อันได้แก่การเล่นอื่น ๆ หรือการแสดงที่ไม่ได้ใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ใด ๆ เป็นสิ่งในการแสดง โดยมากการแสดงในประเภทนี้จะเป็นการแสดงที่ขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้แสดงเป็นหลัก เช่น นักแสดงกายกรรม เป็นต้น

สรุป ถ้านักแสดงได้ทำการแสดงในลักษณะหนึ่งลักษณะใดใน 4 ประเภทนี้ ก็จะได้รับคุ้มครองโดยถือว่าเป็นนักแสดงตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

เมื่อพิจารณากรณีการถ่ายภาพนิ่ง และการเดินแบบจึงสามารถสรุปได้ ดังนี้

กรณีการถ่ายภาพนิ่ง

การถ่ายภาพนิ่ง ลักษณะของการทำงานคือ นางแบบหรือนายแบบสวมใส่เสื้อผ้าที่ทีมงานจัดหาไว้ให้หรือถือผลิตภัณฑ์ที่จะโฆษณาแล้วทำท่าทางประกอบตามที่ช่างภาพบอกให้ทำ แม้กระทั่งการแสดงทางแวตาก็ต้องเป็นไปตามที่ช่างภาพหรือเจ้าของผลิตภัณฑ์บอกให้แสดงออกมา ซึ่งดูจากลักษณะงานแล้วไม่ใช่งานสร้างสรรค์ประเภทวรรณกรรม หรือการแสดงในลักษณะอื่นใดที่จะได้รับ

¹ สุรพงษ์ ธรรมวงศา, ขอบเขตการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ศึกษากรณีรายการเรียลลิตี้โชว์ เกมส์โชว์ การถ่ายทอกสด การแข่งขันกีฬา การเดินแฟชั่น การแสดงมายากล และผู้ที่ทำการแสดงภาพยนตร์ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2550).

การคุ้มครองตามมาตรา 4 เพราะการแสดงนั้นต้องมีการใช้ความอุตสาหพยายาม ในการที่จะท่องจำ บท แสดงท่าทาง หรืออารมณ์ในการพูด การเคลื่อนไหวที่นักแสดงต้องคิดและแสดงออกมาเอง ซึ่งถ้าเปรียบเทียบกับภาพถ่ายนิ่งแล้ว ถึงแม้ว่าจะเป็นนักแสดงแต่เขาก็ไม่ได้ใช้ความอุตสาหพยายามในการท่องจำบท แสดงท่าทาง หรืออารมณ์ในการพูด การเคลื่อนไหวที่ต้องคิดและแสดงออกมาเอง เพราะอย่างที่ได้อธิบายไปแล้วว่า การถ่ายทำนิ่งนั้นกระทำโดยการแสดงท่าทางตามที่ช่างถ่ายภาพบอก หรือทำตามสตอรี่บอร์ด จึงไม่เข้าลักษณะเป็นงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมหรืองานอื่นใดที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์

สำหรับกรณีการบันทึกการแสดงตามมาตรา 44 นั้น ก็ได้ให้ความรวมถึงการบันทึกในลักษณะที่เป็นภาพนิ่ง (Still Photograph) ด้วย เนื่องจาก ตามมาตรา 44 เป็นการบันทึกการแสดงสดที่เรียกว่า Recording Right และคำว่า Recording Right นี้หมายความว่า Film หรือ Sound Recording เท่านั้น ไม่หมายความว่ารวมถึงการบันทึกด้วยภาพนิ่ง² อีกทั้งการถ่ายทำนิ่ง และการแสดงสดก็มีความแตกต่างกันอย่างชัดเจนในเรื่องของการใช้พลังในการทำผลงานให้ปรากฏ ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่าการถ่ายทำนิ่งไม่ใช่การแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองตามสิทธินักแสดง แต่ถ้าผู้ถ่ายทำนิ่งได้รับผลกระทบจากการถ่ายทำนิ่งก็ควรที่จะไปเรียกร้องในส่วนของการทำละเมิด หรือเรื่องของการผิดสัญญาตามที่ได้ตกลงกันไว้มากกว่า

กรณีการถ่ายทำนิ่งนี้มีคดีขึ้นสู่ศาล คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2548 จากคำพิพากษาศาลฎีกานี้ก็ยังไม่ได้อธิบายของการถ่ายทำนิ่งว่าเป็นการแสดงหรือไม่ เพราะศาลได้ตัดสินว่าการแสดงท่าทางของโจทก์ตามฟ้องถือเป็นการแสดงของนักแสดงและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ ซึ่งในกรณีนี้ศาลท่านให้ความสำคัญกับตัวนักแสดงท่าทางซึ่งมีอาชีพเป็นดาราหรือนักแสดงภาพยนตร์อยู่แล้วด้วยว่าถ้าบุคคลเหล่านั้นได้แสดงท่าทางที่มีใช้ไปเป็นเพียงการเคลื่อนไหว อิริยาบถตามธรรมชาติ หรือเป็นท่าทางปกติทั่วไปในชีวิตประจำวันหรือเป็นท่าทางในการทำงานตามสัญญาว่าจ้างธรรมดาแต่เป็นการแสดงท่าทางของผู้มีอาชีพทางการแสดงแล้วก็จะได้รับความคุ้มครองสิทธินักแสดงตามกฎหมาย³ ดังนั้นถ้าพิจารณาตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้ก็จะมีปัญหาว่า ถ้าผู้ถ่ายแบบมิได้เป็นดารา หรือนักแสดงแล้วไปถ่ายทำนิ่ง เขาจะได้รับการคุ้มครองเหมือนกับที่ดารา หรือนักแสดงได้รับการคุ้มครองหรือไม่ ซึ่งจากการศึกษาผู้วิจัย สรุปได้ว่าการถ่ายทำนิ่งไม่ว่าจะกระทำ

² สุรพงษ์ ธรรมวงศา, ขอบเขตการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ศึกษากรณีรายการเรียลลิตี้โชว์ เกมส์โชว์ การถ่ายทอกสด การแข่งขันกีฬา การเดินแฟชั่น การแสดงมายากล และผู้ที่ทำการแสดงภาพยนตร์.

³ วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2548, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2553).

โดยดารา นักแสดง หรือประชาชนทั่วไป ไม่ใช่งานวรรณกรรมศิลปกรรมหรืองานอื่นใดที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ดังที่ได้อธิบายมาแล้วนั่นเอง

กรณีการเดินแบบ

การเดินแบบหรือแฟชั่นโชว์นั้น ก็คือการที่ให้นางแบบหรือนายแบบเป็นผู้นำเสนองาน ออกแบบต่าง ๆ ซึ่งก็คือแบบเสื้อผ้า หรือเครื่องประดับที่ผู้ออกแบบได้ดีไซน์ออกมาแล้วให้บรรดานางแบบนายแบบทั้งหลายสวมใส่แล้วเดินโชว์บนเวทีหรือที่เรียกว่าแคทวอล์ก (Cat Walk) การเดินแบบนี้ถึงแม้จะมีดนตรีประกอบในการเดินโชว์ด้วย แต่ก็ไม่ได้ถือว่าเป็นการแสดงทางนาฏกรรมได้ เพราะไม่ได้มีการสื่อให้เห็นถึงอารมณ์ หรือท่าทางใด ๆ ซึ่งเราจะเห็นได้ว่าการเดินแบบนี้นางแบบนายแบบจะไม่แสดงอารมณ์ทางสีหน้าและแววตา แต่จะทำหน้าเรียบเฉยหรือบางที่อาจมียิ้มบ้างเล็กน้อย และโดยรวมแล้วก็ไม่ได้แสดงท่าทางใด ๆ มากมาย นอกจากการหยุดตรงกลางเวทีเพื่อหมุนตัวไปทางซ้ายหรือทางขวา 1 รอบแล้วเดินกลับ

การเดินแบบของนางแบบหรือนายแบบไม่ได้สื่อให้เห็นถึงงานแสดงใด ๆ ที่เกิดจากตัวผู้เดินแบบที่จะก่อให้เกิดความบันเทิงแก่ผู้ชม เพราะสิ่งที่ผู้ชมต้องการชมในการเดินแบบนี้คือ งานออกแบบต่าง ๆ ที่ถูกนำเสนอโดยผู้เดินแบบไม่ว่าจะเป็นแบบของเสื้อผ้าที่ทันสมัยในช่วงนั้น ๆ หรือสไตล์การออกแบบของเครื่องประดับต่าง ๆ ของนักออกแบบแต่ละท่าน เป็นต้น

การเดินแบบนี้ นางแบบหรือนายแบบไม่ได้มีเจตนาที่จะทำการแสดงใด ๆ เพื่อความบันเทิงต่อสาธารณชน และไม่ได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะในการแสดงเพื่อสื่ออารมณ์ความรู้สึก เพราะการเดินแบบนี้เพียงแค่ต้องการนำเสนอผลงานออกแบบของนักออกแบบที่นางแบบหรือนายแบบสวมใส่หรือจับถือไว้เท่านั้น

จากเหตุผลเหล่านี้เอง นางแบบหรือนายแบบจึงมิได้เป็นนักแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในกรณีการเดินแบบนี้ มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3332/2555 ตัดสินไว้ว่า โจทก์ทั้งสองมิได้บรรยายฟ้องแสดงให้เห็นเป็นประเด็นให้วินิจฉัยว่า การแสดงการเดินแบบเสื้อผ้าตามฟ้องมีการทำท่าที่ประกอบขึ้นเป็นเรื่องราวในลักษณะงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทนาฏกรรมได้อย่างไร จึงไม่อาจพิจารณาวินิจฉัยและฟังว่าการแสดงการเดินแบบนี้ เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทนาฏกรรมโดยตัวเองหรือเป็นการแสดงงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทนาฏกรรมอยู่แล้ว ดังนี้แม้โจทก์จะเป็นนักแสดงหรือผู้แสดงท่าทางในการเดินแบบ ก็ยังไม่อาจถือได้ว่า ได้สิทธิของนักแสดง จึงไม่อาจฟังได้ว่าจำเลยละเมิดสิทธิของนักแสดงของโจทก์ทั้งสอง

กรณีปัญหาการตีความของการแสดงนี้ เมื่อนำมาเทียบกับ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ก็จะทำให้เห็นว่าในสนธิสัญญาดังกล่าวก็ไม่ได้ความหมายของการแสดงเอาไว้เหมือนกัน จะมีก็เพียงแต่การให้ความหมายของนักแสดงเอาไว้เท่านั้นว่า นักแสดง หมายถึง ผู้แสดง

นักดนตรี นักร้อง นักเต้น นักรำ และผู้ซึ่งแสดงท่าทาง ร้อง กล่าว พากย์ หรือแสดงงานวรรณกรรม หรือศิลปวัฒนธรรมพื้นบ้าน

4.2 ปัญหาพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้มีการคุ้มครองธรรม สิทธิของนักแสดง หรือกำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยธรรมสิทธิในเรื่องลิขสิทธิ์มาใช้บังคับโดย อนุโลมแก่สิทธิของนักแสดง⁴

ธรรมสิทธิ เป็นคำภาษาไทยที่มาจากคำศัพท์ภาษาอังกฤษ 2 คำ คือคำว่า “Moral” ซึ่งแปล เป็นภาษาไทยได้ว่า ธรรม⁵ หรือธรรมะและคำศัพท์ภาษาอังกฤษคำว่า “Right” แปลเป็นภาษาไทยได้ว่า สิทธิ หรือสิทธิ ดังนั้นคำว่า “Moral Right” จึงแปลเป็นภาษาไทยได้ว่า “ธรรมสิทธิ หรือธรรม สิทธิ” ซึ่งเป็นคำที่ได้มาภายหลังที่ได้มีการแปลงอย่างตรงไปตรงมาของคำ ประกอบกับการผสมผสาน ระหว่างคำว่า “ธรรม หรือธรรมะ” กับคำว่า “สิทธิ หรือสิทธิ” เข้าด้วยกัน⁶

กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้ให้คำนิยามของคำว่าธรรมสิทธิไว้ แต่ได้บัญญัติรับรอง และให้ ความคุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 คือ “ผู้สร้างสรรค์ งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิ ที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงหรือทำโดยประการอื่นใดแก่ งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ ความตาย ทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ ตลอดอายุแห่งการ คุ้มครองลิขสิทธิ์ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร”

จากบทบัญญัติ มาตรา 18 ดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยได้มีการ กำหนดลักษณะของการให้ความคุ้มครองแก่ธรรมสิทธิไว้ 2 ประการ

ประการที่หนึ่ง มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว หรือที่เรียกกันว่าสิทธิใน การแสดงว่าเป็นผู้สร้างสรรค์ (Right of Paternity)

ประการที่สอง มีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์ หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้น จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้

⁴ ไซยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2545), 108.

⁵ ส้าราวู คำยิ่ง, Dictionary in Action English - Thai by Example Usage (3 IN 1), (กรุงเทพฯ: วิเจพริ้นติ้ง, 2545), 487.

⁶ พัลลภ สิริพานิชย์กุล, ปัญหากฎหมายบางประการในการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิ (การค้นคว้า อิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและเทคโนโลยีสารสนเทศ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2554), 17.

สร้างสรรค์ หรือที่เรียกกันว่า สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Right of Integrity) ซึ่งสิทธิทั้งสองประการนี้ผู้สร้างสรรค์สามารถใช้ธรรมสิทธิได้โดยไม่ต้องทำการสงวนสิทธิ์ใด ๆ ไว้ในขณะที่ได้ทำการสร้างสรรค์งานให้แก่ผู้ว่าจ้าง หรือในขณะโอนลิขสิทธิ์⁷

ผู้สร้างสรรค์ย่อมมีธรรมสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ คือ งานวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือ งานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะของผู้สร้างสรรค์ รวมทั้งสิ้น 9 ประเภท ในทางกลับกันผู้สร้างสรรค์ก็ไม่อาจที่จะมีธรรมสิทธิในงานที่นอกเหนือไปจากงานสร้างสรรค์ทั้ง 9 ประเภทได้เช่นกัน

การคุ้มครองธรรมสิทธิในสิทธิของนักแสดง

ดังที่ได้อธิบายมาแล้วว่า ธรรมสิทธิ เป็นการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ แต่การแสดงของนักแสดงไม่ใช่งานสร้างสรรค์ที่มีลิขสิทธิ์ คงมีเพียงสิทธิข้างเคียงเท่านั้น ดังนั้นพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จึงไม่ได้บัญญัติให้มีการคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดงเอาไว้ และไม่ได้กำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยธรรมสิทธิในเรื่องลิขสิทธิ์มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่สิทธิของนักแสดงด้วย ทำให้เกิดปัญหา คือ หากมีการกระทำใด ๆ แก่งานอันมีที่มาจากการแสดงอันทำให้เสียชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง เช่น การที่ผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการบันทึกการแสดงดนตรี ได้ทำการบันทึกเฉพาะในช่วงเวลาที่นักดนตรีเล่นไม่ดีในการแสดงเท่านั้น ต่อมาก็นำออกไปเผยแพร่จนทำให้ผู้ชมบันทึกการแสดงเข้าใจผิดว่า นักดนตรีไร้ความสามารถในการเล่นดนตรี⁸ หรือ ในปัจจุบันเทคนิคการตัดต่อภาพเป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายและทำได้ง่าย เพราะมีโปรแกรมการตัดต่อที่โหลดได้โดยไม่เสียค่าบริการ ก็มักจะมีการนำภาพเคลื่อนไหวของละครมาตัดต่อแล้วใส่เสียงคำพูดที่หยาบคายบ้าง ล้อการเมืองบ้าง แล้วนำมาลงในสื่อต่าง ๆ เช่น YouTube Facebook Instagram Line หรือสื่ออินเทอร์เน็ตอื่น ๆ ดังนี้ ก็จะทำให้นักแสดงเหล่านั้นเสียหายในชื่อเสียงเกียรติคุณ และที่สำคัญนักแสดงผู้เสียหายนี้ไม่อาจดำเนินการทางกฎหมายใด ๆ แก่ผู้กระทำการดังกล่าวเพื่อคุ้มครองธรรมสิทธิของตนได้เลย

ด้วยเหตุนี้เอง ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า ควรบัญญัติคำว่าธรรมสิทธิของนักแสดงไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เช่นเดียวกับกรณีธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ เพราะการคุ้มครองธรรมสิทธิตามมาตรา 18 เป็นมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standard) ของ Berne Convention 1886 ดังนั้นจึงไม่ควรคลุมถึงธรรมสิทธิในสิทธิของนักแสดง แต่ในปัจจุบันนี้ประเทศที่เป็นสมาชิก Berne Convention 1886 บางประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส และญี่ปุ่น ได้มีการวาง

⁷ วัส ดิงสมิตร, ลิขสิทธิ์: ด้วบทพร้อมข้อสังเกตเรียงมาตราและคำพิพากษาศาลฎีกา, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2552), 131.

⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, 108-109.

หลักเกณฑ์ในการรับรอง และให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิ์ที่นอกเหนือไปกว่ามาตรฐานขั้นต่ำของ Berne Convention 1886 ด้วยกันทั้งสิ้น และหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เหล่านี้ ล้วนมีความครอบคลุม และชัดเจนแตกต่างไปจากกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศไทยอยู่มาก จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติม แนวทางในการรับรองและให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิ์ ที่มีความเหมาะสมสำหรับประเทศไทยในประเด็นของสิทธิ์นักแสดงให้สอดคล้องกับกฎหมายของต่างประเทศ ที่มีการคุ้มครองธรรมสิทธิ์ของนักแสดงอย่างชัดเจน 2 ประการคือ สิทธิ์ในความเป็นนักแสดง และสิทธิ์ในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน

สิทธิ์ในความเป็นนักแสดง (Performer ship Right)⁹ ประกอบด้วยสิทธิ์ย่อย 3 สิทธิ์ ได้แก่ สิทธิ์ในการแสดงว่าตนเป็นนักแสดงโดยอาจแสดงด้วยชื่อจริง (True Name) นามแฝง (Pseudonymous) ชื่อหรือนามแฝงซึ่งใช้ในการแสดง (Stage Name) หรืออาจไม่แสดงชื่อของตนก็ได้ สิทธิ์ในการห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดงและสิทธิ์ในการห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนไม่ได้แสดง

สิทธิ์ในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right) เป็นสิทธิ์ที่จะห้ามผู้รับโอนสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honor) ของนักแสดง

และสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิกแล้ว หรือกำลังพิจารณาที่จะเข้าร่วมเป็นสมาชิก WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ได้บัญญัติถึงธรรมสิทธิ์ของนักแสดงเอาไว้ว่า นักแสดงต้องมีสิทธิ์ในการกล่าวอ้างว่าเป็นผู้แสดง และปฏิเสธการบิดเบือน ปรับ หรือเปลี่ยนแปลงการแสดงของตน ซึ่งอาจนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียงของตัวผู้แสดง

ข้อสังเกต WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ให้ความคุ้มครองความเสียหายเฉพาะต่อชื่อเสียง (Reputation) เท่านั้น ไม่รวมถึงเกียรติคุณของนักแสดงด้วย¹⁰

ดังนั้น ถ้ากรณีเป็นการเสียหายในเกียรติคุณนักแสดงก็จะไม่ได้รับการคุ้มครองตาม WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996

⁹ ปัญญาพน เจริญพานิช, ปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์และสิทธิ์ข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต วิชาเอกกฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2554).

¹⁰ เรื่องเดียวกัน.

สำหรับ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 มีการคุ้มครองธรรมสิทธิ์ หรือสิทธิในทางศีลธรรมซึ่งบัญญัติเอาไว้ใน Article 5¹¹ คือ “สิทธิทางศีลธรรม” (Moral Rights) ในการแสดงสด (Live Performances) และการแสดงที่ได้บันทึกไว้แล้ว (Performances Fixed in the Audiovisual Fixation) ได้แก่

1) สิทธิในการระบุชื่อในการแสดง เว้นแต่เป็นความจำเป็นที่ไม่อาจระบุได้อันเนื่องมาจาก ลักษณะของการใช้การแสดงนั้น และ

2) สิทธิในการห้ามมิให้ผู้ใดบิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงการแสดงของตนจนเป็นที่ เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดง

สิทธิตามข้อ 2 นี้ ต้องคำนึงถึงลักษณะของโสตทัศนวัสดุ รวมทั้งการผลิต (Production) และการจำหน่าย (Distribution) โสตทัศนวัสดุ ให้อธิบายว่า การดัดแปลงการแสดงซึ่งเป็นการกระทำต่อ งานตามปกติของการใช้ เช่น การตัดต่อ (Edit) การย่อขนาด (Compression) การบันทึกเสียง (Dubbing) การจัดรูปแบบ (Formatting) ในสื่อรูปแบบที่มีอยู่หรือสื่อรูปแบบใหม่ ซึ่งเป็นการใช้ ตามที่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง ไม่เป็นการดัดแปลงตามความหมายนี้ การกระทำที่จะถือเป็นการ

¹¹ Article 5 (1) Independently of a performer's economic rights, and even after the transfer of those rights, the performer shall, as regards his live performances or performances fixed in audiovisual fixations, have the right:

(i) to claim to be identified as the performer of his performances, except where omission is dictated by the manner of the use of the performance; and

(ii) to object to any distortion, mutilation or other modification of his performances that would be prejudicial to his reputation, taking due account of the nature of audiovisual fixations.

(2) The rights granted to a performer in accordance with paragraph (1) shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the Contracting Party where protection is claimed. However, those Contracting Parties whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Treaty, does not provide for protection after the death of the performer of all rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights will, after his death, cease to be maintained.

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

ดัดแปลง มุ่งหมายเฉพาะการดัดแปลงที่สร้างความเสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดง ลำพังการใช้เทคโนโลยีหรือสื่อที่เปลี่ยนแปลงหรือรูปแบบใหม่ จะไม่ถือเป็นการดัดแปลง

สิทธิทางศีลธรรมจะมีอยู่จนภายหลังจากที่นักแสดงเสียชีวิต อย่างน้อยจนกว่าจะสิ้นอายุของการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ โดยกฎหมายภายในของประเทศภาคีที่อ้างการคุ้มครองจะกำหนดให้บุคคลหรือสถาบันใด ๆ เป็นผู้ใช้สิทธิดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ให้สัตยาบันหรือเข้าเป็นภาคีสันติสัญญา ประเทศภาคีที่ไม่ได้ให้การคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมแก่นักแสดงภายหลังจากที่นักแสดงเสียชีวิต อาจกำหนดให้สิทธิทางศีลธรรมบางประการสิ้นอายุการคุ้มครองไปภายหลังจากที่นักแสดงเสียชีวิตแล้วก็ได้

จากกฎหมายของต่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศที่ยกตัวอย่างมา จะเห็นได้ว่าเขาให้ความสำคัญกับกรรมสิทธิ์ของนักแสดงเป็นอย่างมาก โดยมีการบัญญัติเรื่องกรรมสิทธิ์ของนักแสดงเอาไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย ซึ่งทำให้นักแสดงในประเทศเหล่านั้น หรือนักแสดงในประเทศที่เป็นสมาชิกของ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 และ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้รับความคุ้มครองในสิทธิในความเป็นนักแสดง (Performer Ship Right) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right) เหมือนกับกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งถ้าประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิกในสนธิสัญญาทั้งสองฉบับ นักแสดงทั้งนักแสดงสด และนักแสดงที่อยู่ในงานโสตทัศนวัสดุก็จะได้รับการคุ้มครอง จากการกระทำที่บิดเบือน ตัดทอน หรือดัดแปลงการแสดงของตนจนเป็นที่เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำที่ละเมิดสิทธินักแสดงโดยอ้างกฎหมายได้

สำหรับกรณีผู้ผลิตงานโสตทัศนวัสดุ สิ่งบันทึกเสียงและงานแพร่เสียงแพร่ภาพนั้น ถือว่าเป็นผู้สร้างสรรค์งานที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ จึงมีกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์อยู่แล้ว ดังนั้นจึงไม่ต้องบัญญัติการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ให้กับกลุ่มคนเหล่านี้ก็อีกเพราะจะเป็นการซ้ำซ้อนได้ แต่การแสดงของนักแสดงนั้นไม่ใช่งานสร้างสรรค์ที่ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ดังนั้นจึงต้องมีการบัญญัติคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของนักแสดงเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ให้ชัดเจนมากขึ้น ตามเหตุผลที่ได้อธิบายมาแล้วนั่นเอง

4.3 ปัญหาความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงกรณีการแสดงสด และการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ

เนื่องจาก พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นั้น ตราขึ้นโดยอาศัยหลักการตาม Rome Convention 1961 ซึ่งเป็นเวลากว่า 53 ปี ผ่านมาแล้ว อีกทั้งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ได้บัญญัติขึ้นมาใช้ถึง 20 ปี วิวัฒนาการในการแสดงสมัยนั้นกับปัจจุบันก็มีความแตกต่างกันอย่างมาก คือในสมัย 50 ปีที่แล้ว การแสดงส่วนมากเป็นการแสดงสด เช่น การแสดงละครเวที ยี่เก หรือการ

แสดงละครโทรทัศน์ซึ่งในประเทศไทยของเราเริ่มขึ้นเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. 2499 ก็เป็นการแสดงสดแบบที่ต้องมีผู้บอกบทละคร ภาพยนตร์ ก็ต้องมีการพากย์สดซึ่งถือว่าเป็นการแสดงสด ตามความหมายของนักแสดงในมาตรา 4 เช่นกัน ดังนั้น เมื่อเราพิจารณาเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง (Neighboring Right) ตามมาตรา 44 จะเห็นได้ว่าเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดงเฉพาะการแสดงสด (Live Performance) เท่านั้น¹² แต่ปัจจุบันการแสดงละครได้เปลี่ยนแปลงไปมากคือ เริ่มจากมีการนำเทปมาบันทึกภาพ การบันทึกการแสดงลงบนแผ่น CD DVD ที่เรียกว่าหนังแผ่น และการบันทึกการแสดงลงในอินเทอร์เน็ตที่ทำในลักษณะเป็นคลิปต่าง ๆ ซึ่งสื่อที่ใช้บันทึกการแสดงของนักแสดงเหล่านี้ปัจจุบันถือว่าเป็นงานโสตทัศนวัสดุ ดังนั้น ถ้าดูตามเจตนารมณ์ของมาตรา 44 ที่มุ่งคุ้มครองการแสดงของนักแสดง นักแสดงที่แสดงในงานโสตทัศนวัสดุ เช่น นักแสดงละครโทรทัศน์ หรือนักแสดงภาพยนตร์ก็อาจไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายได้อย่างเท่าเทียมกับนักแสดงสด คือ นักแสดงละครโทรทัศน์หรือนักแสดงภาพยนตร์จะไม่มีสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดง เว้นแต่จะเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้ว อีกทั้งยังไม่มีสิทธิบันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้ ซึ่งก็คือการบันทึกการแสดงของตนเองเหมือนการแสดงสดนั่นเอง และที่สำคัญนักแสดงในงานโสตทัศนวัสดุไม่มีสิทธิทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น หรือสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงตามมาตรา 53 เพราะเทปบันทึกภาพ หรือแผ่นฟิล์มนั้นถือเป็นงานโสตทัศนวัสดุ ซึ่งเป็นลิขสิทธิ์ของผู้ว่าจ้าง สิทธิของนักแสดงละครโทรทัศน์หรือนักแสดงภาพยนตร์นี้ จะถูกกลืนไปในสิทธิของการบันทึกการแสดงซึ่งเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ จึงย่อมไม่ได้ก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อนักแสดงเท่าใดนัก เพราะสิ่งที่กฎหมายให้ความคุ้มครองเป็นงานแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ แต่สิทธินักแสดงที่มีอยู่ในงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นกลับไม่ได้รับความคุ้มครองว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ แต่กลับไปให้ความคุ้มครองในรูปแบบที่เผยแพร่ออกมาว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยการแพร่เสียงแพร่ภาพ ทั้ง ๆ ที่เป็นวิธีการเผยแพร่สื่อ ทั้งที่ความจริงแล้วการเผยแพร่เป็นการนำมาจากสื่อที่บันทึกที่เป็นรูปแบบของวิธีการเผยแพร่ของละครทางโทรทัศน์หรือภาพยนตร์ สิทธินักแสดงถูกกลืนหายไปเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ และเหตุผลที่ดูจะขาดความเป็นธรรม

¹² เอกรัตน์ สารสุข, การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537: ศึกษากรณีนักแสดงละครโทรทัศน์ (การศึกษาค้นคว้าอิสระ ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546).

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิในละครที่สร้างสรรค์โดยอาศัยสิทธิสร้างสรรค์นั้น จะเห็นได้ว่าละครหรือภาพยนตร์ที่เผยแพร่ขึ้นถูกแสดงด้วยนักแสดงที่ต้องใช้ความสามารถซึ่งน่าจะเกี่ยวข้องกับผู้สร้างสรรค์¹³

สรุป การคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของนักแสดงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้ความคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของนักแสดงโดยแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ

1) สิทธิในการแสดงที่ยังไม่ได้ถูกบันทึกไว้ คือ การแสดงสดนั่นเอง ในข้อนี้นักแสดงมีสิทธิ 3 ประการ คือ

- 1.1) แพร่เสียงแพร่ภาพ
- 1.2) เผยแพร่ต่อสาธารณชน
- 1.3) บันทึกการแสดง

2) กรณีบุคคลอื่นได้บันทึกการแสดงของนักแสดง นักแสดงจะมีสิทธิในการทำซ้ำ สิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้อื่นบันทึกไว้ในเฉพาะกรณี ดังต่อไปนี้

- 2.1) ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง
- 2.2) ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น
- 2.3) ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดง

จากการคุ้มครองดังกล่าว เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 จะเห็นได้ว่า ในสนธิสัญญาฉบับนี้ ได้แยกการแสดงที่ได้รับการคุ้มครองอย่างชัดเจนเลยว่าการแสดงสดคุ้มครองอะไร และการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุคุ้มครองอะไร ดังนี้

1) การแสดงที่ยังไม่ได้มีการบันทึกไว้ (การแสดงสด) (Unfixed Performances) นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาต ดังนี้

1.1) แพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงที่ยังไม่ได้มีการบันทึก (การแสดงสด) เว้นแต่เป็นการแสดงที่ได้แพร่เสียงแพร่ภาพแล้ว

- 1.2) บันทึกการแสดงที่ยังไม่ได้มีการบันทึกไว้ (บันทึกการแสดงสด)

2) การแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ (Performances Fixed in Audiovisual Fixation) นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการอนุญาต ดังนี้

- 2.1) ทำซ้ำ (Reproduction)
- 2.2) จำหน่าย (Distribution)
- 2.3) ให้เช่า (Rental)
- 2.4) การเข้าถึงโดยสาธารณชน (Making Available to the Public)

¹³ เรื่องเดียวกัน.

2.5) แพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชน

2.6) โอนสิทธิตาม 2.1) – 2.6) (Transfer of Rights)

สรุป Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้ให้ความชัดเจนในเรื่องของการคุ้มครองการแสดงที่เป็นการแสดงสด และการแสดงที่เป็นการแสดงในงานโสตทัศนวัสดุว่า การแสดงแต่ละประเภทรูปนั้นได้รับการคุ้มครองอย่างไร ซึ่งถ้าหากประเทศไทยเข้าร่วมลงนามเป็นสมาชิกในสนธิสัญญาฉบับดังกล่าว นักแสดงโทรทัศน์ นักแสดงภาพยนตร์ หรือนักแสดงหนังแผ่นก็มีสิทธิ์ที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจของนักแสดง ในเรื่องของการทำซ้ำ การจำหน่าย การให้เช่า การเข้าถึงโดยสาธารณชน แพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชน และการโอนสิทธิต่าง ๆ แต่อย่างไรก็ตามสิทธิต่าง ๆ เหล่านี้เป็นพันธกรณีที่เกิดขึ้นตามกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งหากประเทศไทยจะนำเรื่องใดมาบังคับใช้ก็ต้องออกกฎหมายภายในเพื่อรับรองสิทธิต่าง ๆ เหล่านี้ อีกชั้นหนึ่ง และถึงแม้ประเทศไทยจะไม่ออกกฎหมายมารับรองสิทธิทางเศรษฐกิจตาม Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ทั้งหมด แต่ก็ต้องนำมาพิจารณาบ้างซึ่งก็เท่ากับว่านักแสดงจะได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจเพิ่มขึ้นมากกว่าการที่ประเทศไทยไม่เข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นั้นเอง

4.4 ปัญหามาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่คุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนางานโสตทัศนวัสดุของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า

มาตรา 45 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดนำสิ่งบันทึกเสียงการแสดงซึ่งได้นำออกเผยแพร่เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าแล้ว หรือนำสำเนาของงานนั้นไปแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยตรง ให้ผู้นั้นจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง ในกรณีที่ตกลงค่าตอบแทนไม่ได้ ให้อธิบดีเป็นผู้มีคำสั่งกำหนดค่าตอบแทน ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงอัตราค่าตอบแทนปกติในธุรกิจประเภทรูปนั้น

คำสั่งของอธิบดีตามวรรคหนึ่งคู่กรณีอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งของอธิบดี คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด”

สิทธิของนักแสดงในข้อนี้บัญญัติขึ้นตาม Rome Convention 1961 Article 12 ว่า¹⁴ If a phonogram published for commercial purposes, or a reproduction of such phonogram, is used directly for broadcasting or for any communication to the public, a single equitable remuneration shall be paid by the user to the performers, or to the producers of the phonograms, or to both. Domestic law may, in the absence of

¹⁴ รัชชัย ศุภผลศิริ, *กฎหมายลิขสิทธิ์*, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), 290.

agreement between these parties, lay down the conditions as to the sharing of this remuneration.

เจตนาตามมาตรา 45 มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิของนักแสดงที่จะได้รับค่าตอบแทนจากผู้ให้นำต้นฉบับหรือสำเนา “สิ่งบันทึกเสียงการแสดง” (เทป หรือซีดีที่บันทึกเสียงการแสดง) ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ใน 2 กรณี คือ

- 1) ใช้แพร่เสียงต่อสาธารณชนโดยตรง เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ได้แก่ การแพร่เสียงจากสิ่งบันทึกเสียงการแสดงทางวิทยุกระจายเสียง
- 2) ใช้เผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า ได้แก่ การเปิดสิ่งบันทึกเสียงการแสดงในสถานประกอบกิจการธุรกิจการค้า เช่น ร้านอาหาร โรงแรม หรือสถานบันเทิง เป็นต้น

จากมาตรา 45 จะสังเกตได้ว่า สิ่งที่ได้รับการคุ้มครองในเรื่องของค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนาไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้านั้น มีเพียง “สิ่งบันทึกเสียงการแสดง” เท่านั้น ถ้าเป็นการนำต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกการแสดงที่มีภาพการแสดงปรากฏอยู่ด้วย คือ งานโสตทัศนวัสดุ (วีซีดี ดีวีดี) ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 45 ซึ่งไม่เป็นธรรมกับนักแสดงเท่าใดนัก เพราะปัจจุบันนี้จะเห็นได้ว่าการนำงานโสตทัศนวัสดุออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง เป็นจำนวนมาก เช่น การนำเทปการแสดงสดของวงดนตรี สตริง ลูกทุ่ง หมอลำ หรือเดี่ยวไมโครโฟน ไปเปิดในร้านอาหาร รถทัวร์ โรงแรม และสถานบันเทิง ไม่ต่างกับสิ่งบันทึกเสียงการแสดง แต่งานโสตทัศนวัสดุกลับไม่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนตามกฎหมาย

การที่มาตรา 45 บัญญัติคุ้มครองสิทธิการได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนาไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าเฉพาะ “สิ่งบันทึกเสียงการแสดง” นั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าในขณะที่บัญญัติกฎหมายขึ้นมา ยังไม่มีการแปลเจตนาของสื่อที่ใช้บันทึกการแสดงเป็นงานโสตทัศนวัสดุ อีกทั้งเทคโนโลยีที่ใช้กันแพร่หลายในยุคนั้นคงมีเพียงสิ่งบันทึกเสียง เพราะอุปกรณ์บันทึกภาพเคลื่อนไหว เช่นกล้องถ่ายภาพ หรือกล้องวิดีโอมีราคาแพงและมีใช้เฉพาะกลุ่ม ในกฎหมายระหว่างประเทศเองไม่ว่าจะเป็น Agreements on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: TRIPS ,Rome Convention 1961 ,WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996) และ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ล้วนไม่มีการบัญญัติคุ้มครองถึงสิ่งบันทึกการแสดงที่มีภาพการแสดงปรากฏอยู่ด้วยเลย แต่ด้วยความที่เทคโนโลยีหรือสื่อบันทึกการแสดงนั้นมีการพัฒนาขึ้นมาและมีราคาที่ถูกลง ดังจะเห็นได้จากการที่ปัจจุบันนี้ ประชาชนทั่วไปสามารถเป็นเจ้าของกล้องวิดีโอ หรือโทรศัพท์มือถือที่สามารถถ่ายภาพได้กันอย่างแพร่หลาย และเมื่ออุปกรณ์หรือสื่อบันทึกการแสดงมีความหลากหลายมากขึ้น ในยุคปัจจุบันจึงมีการแปลเจตนาของสื่อที่ใช้บันทึกการแสดงเป็นงานโสตทัศนวัสดุ ซึ่งรวมเอาสื่อต่าง ๆ เช่น เทปวีดิทัศน์ (Video Tape) สื่อ

มัลติมีเดีย (Multimedia-CD) และซีดี วีซีดีและดีวีดี (Audio-CD, VCD, DVD) เป็นงานโสตทัศนวัสดุทั้งหมด ด้วยเหตุนี้เองหากกฎหมายยังคงคุ้มครองเพียงสิ่งบันทึกเสียงการแสดงเพียงอย่างเดียว ก็ไม่สามารถให้ความเป็นธรรมกับงานโสตทัศนวัสดุของนักแสดงได้อย่างเพียงพอ ในปี 2012 นานาประเทศจึงได้ลงนามในสนธิสัญญาที่มีชื่อว่า Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 เพื่อคุ้มครองสื่อที่ใช้ในการแสดงที่เป็นสิ่งบันทึกการแสดงที่มีภาพการแสดงปรากฏอยู่ด้วยหรือ มีการคุ้มครองงานโสตทัศนวัสดุให้ครอบคลุมขึ้นนั่นเอง

Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้บัญญัติถึงสิทธิของนักแสดงที่สามารถนำงานโสตทัศนวัสดุ ซึ่งรวมถึงสิ่งบันทึกการแสดงที่มีภาพการแสดงปรากฏอยู่ด้วย ไปแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนทางสื่อใด ๆ ก็ได้ โดยสมาชิกอาจแจ้งต่อผู้อำนวยการใหญ่ WIPO ว่าจะคุ้มครองสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration) สำหรับการนำการแสดงที่บันทึกไว้ในโสตทัศนวัสดุไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting) หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Communication to the Public) แทนการให้ความคุ้มครองสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) หรือสมาชิกอาจแจ้งต่อผู้อำนวยการใหญ่ WIPO ว่าจะคุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนเฉพาะในบางกรณี หรือจะจำกัดการคุ้มครองในกรณีอื่นบางกรณี หรือจะไม่ให้การคุ้มครองเช่นนี้เลยก็ได้¹⁵

สรุป ความแตกต่างเรื่องการคุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำงานโสตทัศนวัสดุไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า คือ มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ให้สิทธินักแสดงได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนาของ “สิ่งบันทึกเสียงการแสดง” ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์

¹⁵ Article 11 Right of Broadcasting and Communication to the Public

(1) Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing the broadcasting and communication to the public of their performances fixed in audiovisual fixations.

(2) Contracting Parties may in a notification deposited with the Director General of WIPO declare that, instead of the right of authorization provided for in paragraph (1), they will establish a right to equitable remuneration for the direct or indirect use of performances fixed in audiovisual fixations for broadcasting or for communication to the public. Contracting Parties may also declare that they will set conditions in their legislation for the exercise of the right to equitable remuneration.

(3) Any Contracting Party may declare that it will apply the provisions of paragraphs (1) or (2) only in respect of certain uses, or that it will limit their application in some other way, or that it will not apply the provisions of paragraphs (1) and (2) at all.

ทางการค้าเท่านั้น ไม่คุ้มครองการนำสิ่งบันเทิงการแสดงที่มีภาพการแสดงปรากฏอยู่ หรืองาน
โสตทัศนวัสดุ ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรงด้วย

แต่ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิใน
การได้รับค่าตอบแทนจากการนำงานโสตทัศนวัสดุไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า คือนักแสดงมีสิทธิ
เผยแพร่การแสดงที่ยังไม่มีการบันทึก (การแสดงสด) หรือการแสดงที่ได้บันทึกไว้ใน “โสตทัศนวัสดุ”
ต่อสาธารณชนโดยอาศัยสื่อใด ๆ ก็ได้ และประเทศสมาชิกสามารถเลือกการให้ความคุ้มครองได้ว่าจะ
เลือก

1) สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration) แทน
การให้ความคุ้มครองสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) สำหรับการใช้การแสดงที่บันทึกไว้ใน
โสตทัศนวัสดุ ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม หรือ

2) คุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนเฉพาะในบางกรณี
หรือจะจำกัดการคุ้มครอง หรือจะไม่คุ้มครองเลยก็ได้

ดังนั้น หากประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิก ใน Beijing Treaty on Audiovisual
Performances 2012 นักแสดงในประเทศไทยก็มีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนจากการนำงาน
โสตทัศนวัสดุ ไปทำการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง ตาม Article 11
Right of Broadcasting and Communication to the Public ซึ่งก็ขึ้นอยู่กับนโยบายของประเทศ
ไทยว่าจะ เลือกรับเอาสิทธิได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration)
หรือ คุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ และเผยแพร่ต่อสาธารณชนเฉพาะในบางกรณี หรือจะ
จำกัดการคุ้มครองหรือไม่คุ้มครองเลย ซึ่งก็เป็นเรื่องที่จะต้องศึกษากันต่อไปว่า สภาพสังคมไทยของ
เรานั้นเหมาะสมกับสิทธิในข้อใด แต่ในเรื่องนี้ผู้วิจัยเห็นว่าอย่างน้อยก็ต้องเลือกคุ้มครองแบบใดแบบหนึ่ง
ไม่ใช่เลือกที่จะไม่คุ้มครองเลย เพราะไม่เช่นนั้นแล้วการเข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Beijing Treaty on
Audiovisual Performances 2012 ก็ไม่สามารถที่จะแก้ไขปัญหามาตรา 45 ได้ นั่นเอง

บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

สิทธินักแสดงเป็นสิทธิข้างเคียง (Neighboring Right) ที่นานาชาติประเทศมีการยอมรับและให้ความคุ้มครองมาเป็นเวลาช้านาน การคุ้มครองสิทธิข้างเคียงนี้ เกิดจากหลักการที่ลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองเฉพาะผู้สร้างสรรค์งาน แต่ไม่ได้คุ้มครองผู้ที่นำผลงานนั้นไปใช้หรือไปเผยแพร่¹ ซึ่งบุคคลเหล่านี้ก็ได้แก่ นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง หรือผู้แพร่เสียงแพร่ภาพนั่นเอง ผู้ที่นำผลงานไปเผยแพร่ นี้อาจถือว่าเขาทำหน้าที่เสมือนเป็นตัวกลาง (Intermediaries) ระหว่างผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์และสังคม ซึ่งกลุ่มคนเหล่านี้เขาก็ต้องใช้ความรู้ ความอดทนและการลงทุนพอสมควร ดังนั้นถ้าเขาไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิใด ๆ เลยก็อาจจะไม่เป็นธรรมเท่าใดนัก ด้วยเหตุนี้เอง ระบบกฎหมายจึงให้ความคุ้มครองบุคคลเหล่านี้ด้วยสิทธิประเภทหนึ่งที่เรียกว่า สิทธิข้างเคียง (Neighboring Right) นั่นเอง

สิทธิข้างเคียงของนักแสดง² (Performer' Rights) ได้แก่ สิทธิที่จะป้องกันมิให้การแสดงของเขาถูกบันทึกหรือแพร่เสียงแพร่ภาพโดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งอาจจำแนกได้เป็น

5.1.1 สิทธิที่จะป้องกันห้ามปรามมิให้มีการบันทึกการแสดง

5.1.2 สิทธิที่จะป้องกันห้ามปรามมิให้มีการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยตรงซึ่งการแสดง

5.1.3 สิทธิที่จะควบคุมการทำซ้ำจากสิ่งบันทึกการแสดงที่ทำขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือทำซ้ำขึ้นอีกโดยมีวัตถุประสงค์ที่ต่างไปจากเดิมที่เคยได้รับอนุญาต

5.1.4 สิทธิที่จะควบคุมการแพร่เสียงแพร่ภาพจากสิ่งบันทึกการแสดง โดยมีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทน (Rights of Phonogram Producers) จากการเผยแพร่การบันทึกการแสดงนั้น

ในทางกฎหมายระหว่างประเทศนั้น มีการให้ความสำคัญกับสิทธิของนักแสดงมาเป็นเวลานานแล้ว โดยกฎหมายที่เริ่มบัญญัติคุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิของนักแสดงคือ Rome Convention 1961 และในTRIPS Agreementก็ได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้ในข้อ 14 (1) ซึ่งมีหลักการที่สอดคล้องกับข้อ 7 (1) (a) (b) (c) ของRome Convention 1961ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีมีการพัฒนามากขึ้น สิ่งบันทึกเสียง สิ่งบันทึกการแสดง และการแพร่เสียงแพร่ภาพก็มีความทันสมัยมากขึ้น การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายฉบับเดิมเริ่มไม่เพียงพอและไม่ทันต่อเหตุการณ์ จึงได้มีการพัฒนากฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธินักแสดงขึ้นอีกหลายฉบับ คือ WIPO Copyright Treaty (WCT) 1996 และ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)

¹ รัชชัย ศุภผลศิริ, *กฎหมายลิขสิทธิ์*, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), 27.

² เรื่องเดียวกัน, 28.

1996 แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายเหล่านี้มุ่งคุ้มครองเพียงสิ่งบันทึกเสียงการแสดงเท่านั้น จึงยังไม่ครอบคลุมถึงสิ่งบันทึกการแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ (Audiovisual Fixation) ที่หมายความถึงวัสดุที่แสดงภาพเคลื่อนไหวไม่ว่าจะมีเสียงหรือสิ่งที่ใช้แทนเสียงหรือไม่ก็ตามซึ่งสามารถชมทำซ้ำหรือเผยแพร่ต่อได้โดยอาศัยเครื่องมือหรืออุปกรณ์ ดังนั้น ในปี 2012 นานาประเทศจึงได้ร่วมกันลงนามในสนธิสัญญาฉบับหนึ่ง เพื่อให้สนธิสัญญานี้คุ้มครองสิทธิของนักแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ (Audiovisual Fixation) ซึ่งก็ได้แก่ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นั้นเอง

การคุ้มครองสิทธินักแสดงในประเทศไทยนั้น เกิดขึ้นในปี พ.ศ. 2537 หลังจากที่ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้แยกสิทธิของนักแสดงไว้ในหมวดที่ 2 เริ่มจากมาตรา 44 ถึง มาตรา 53 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้บัญญัติให้นักแสดงมีสิทธิอยู่ 2 ประเภท คือ สิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Right) ในการกระทำบางอย่างตามมาตรา 44 และสิทธิในการได้รับค่าตอบแทน (Right to Remuneration) จากการใช้ผลงานการแสดงของตนตามมาตรา 45 แต่ด้วยความที่ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ของประเทศไทยนี้ได้บัญญัติขึ้นตามหลักการของ Rome Convention 1961 ที่ผ่านมากกว่า 50 ปีแล้ว ดังนั้น เมื่ออนุสัญญากรุงโรมมีความล้าสมัยและไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิของนักแสดง พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ล้าสมัยและไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิของนักแสดงอีกต่อไปเช่นกัน และจากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า ถึงแม้ว่านานาประเทศเขาจะมีการลงนามเป็นสมาชิกในสนธิสัญญา ที่ให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดงอีกหลายฉบับ แต่นอกจาก Rome Convention 1961 แล้ว ประเทศไทยก็ไม่ได้ร่วมลงนามเป็นสมาชิกในสนธิสัญญาที่ให้ความคุ้มครองสิทธินักแสดงฉบับใดอีกเลย ซึ่งนั่นแสดงให้เห็นว่าประเทศไทยของเราให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธินักแสดงน้อยมาก ทั้งที่ในช่วงปีหลัง ๆ ประเทศไทยพยายามที่จะเป็นศูนย์กลางเมืองภาพยนตร์ โดยการจัดเทศกาลหนังที่กรุงเทพมหานคร และที่พัทยา แต่เมื่อหันกลับมาดูกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองผู้ผลิตภาพยนตร์ ไม่ว่าจะเป็นนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง หรือผู้แพร่เสียงแพร่ภาพแล้วกลับรู้สึกขัดกันชอบกล

ด้วยเหตุนี้เอง ผู้วิจัยจึงมีความสนใจศึกษาสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงแต่ละฉบับว่า เขามีการพัฒนาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไปถึงส่วนไหนบ้าง และศึกษาเปรียบเทียบมาตรการคุ้มครองสิทธินักแสดงของ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 กับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร ซึ่งจากการศึกษาที่สามารถสรุปได้ว่ามีปัญหาเรื่องการตีความของการแสดง ปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ปัญหาการคุ้มครองกรรมสิทธิ์หรือสิทธิทางศีลธรรมของนักแสดง ปัญหาความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงกรณีการแสดงสด และการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ ปัญหามาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่คุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนางานโสตทัศนวัสดุของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า จากการศึกษาค้นคว้าต่าง ๆ ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

5.2 ข้อเสนอแนะในการวิจัย

จากการศึกษาเรื่อง แนวทางการคุ้มครองสิทธินักแสดงภายใต้ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกแล้วนำมาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เพื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมในการที่ประเทศไทยจะเข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 นั้น สามารถสรุปปัญหาได้ดังที่กล่าวมาแล้วในส่วนของบทสรุป ซึ่งจากปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

5.2.1 ข้อเสนอแนะปัญหาการตีความของการแสดง

ปัญหาการตีความของนักแสดงที่เกิดขึ้นในประเทศไทย คือ การถ่ายภาพยนตร์และการเดินแบบ นั้นถือว่าการแสดงของนักแสดงที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธินักแสดงหรือไม่ในเรื่องนี้ผู้วิจัยเห็นว่าไม่ควรขยายความในมาตรา 44 ให้คุ้มครองการถ่ายภาพยนตร์และการเดินแบบเป็นสิทธิของนักแสดงด้วย เพราะว่าการถ่ายภาพยนตร์และการเดินแบบ ไม่ใช่การแสดง ถึงแม้ผู้ปฏิบัติงานจะเป็นนักแสดงก็ตาม และการทำงานทั้ง 2 กลุ่มนี้ก็มีความแตกต่างจากการแสดงอย่างเห็นได้ชัดในตัวของมันเองอยู่แล้ว คือ การถ่ายภาพยนตร์และการเดินแบบนั้น ไม่ต้องใช้ความพยายามอุตสาหะในการที่จะแสดงท่าทางเพื่อสื่อให้ผู้ชมเข้าใจเป็นเรื่องเป็นราวว่า ตัวแสดงนั้นมีความรู้สึกนึกคิดอย่างไร กรณีที่ไม่ได้พูดออกมา หรือการพูดกับแวตานั้นแสดงให้เห็นว่าเป็นคนจริงๆหรือไม่ เป็นต้น สำหรับ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ก็ได้ให้ความหมาย แต่เพียงนักแสดงไว้เท่านั้นว่า “นักแสดง” หมายถึงผู้แสดงนักดนตรีนักร้องนักเต้นนักรำและผู้ซึ่งแสดงท่าทางร้องกล่าวพากย์หรือแสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปวัฒนธรรมพื้นบ้านจากความหมายนี้ก็ไม่ได้ขยายความของการแสดงเอาไว้เช่นกันว่า อย่างไรถึงจะถือว่าการแสดง ซึ่งถ้าประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิกของสนธิสัญญาฉบับนี้ ก็ต้องมานั่งตีความของการแสดงเช่นกัน ดังนั้น ในกรณีการถ่ายภาพยนตร์และการเดินแบบนี้ หากผู้ถ่ายภาพยนตร์หรือนางแบบ นายแบบได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่บุคคลอื่นนำงานของตนไปใช้อย่างไม่เป็นธรรม ก็ควรที่จะเรียกร้องกันในฐานละเมิด หรือเรื่องของการผิดสัญญา กันมากกว่าประเด็นละเมิดสิทธินักแสดง

5.2.2 ข้อเสนอแนะปัญหาเรื่องการคุ้มครองสิทธิหรือสิทธิทางศีลธรรม (Moral Rights) ของนักแสดง

ในเรื่องการคุ้มครองสิทธินี้ จากการศึกษพบว่าพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีการคุ้มครองสิทธิหรือสิทธิทางศีลธรรมของนักแสดง และไม่ได้บัญญัติให้นำธรรมสิทธิในเรื่องลิขสิทธิ์มาใช้ในเรื่องสิทธิของนักแสดงด้วย จึงทำให้เกิดปัญหาว่า ถ้าการแสดงของนักแสดงถูกนำไปบิดเบือน หรือตัดต่อให้เขาเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติยศ นักแสดงจะไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามสิทธินักแสดงได้เลย เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 จะเห็นได้ว่า WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) 1996 ให้

ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ของนักแสดงแต่คุ้มครองเฉพาะในกรณีที่มีการบิดเบือนนั้นทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียงนักแสดงเท่านั้น และเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ สำหรับ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 จะเห็นได้ว่าสนธิสัญญาระดับนี้มีการบัญญัติถึงการคุ้มครองลิขสิทธิ์หรือสิทธิทางศีลธรรมของนักแสดงด้วย โดยถ้ามีใครนำงานแสดงที่เป็นการแสดงสด หรืองานแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุไปบิดเบือน ดัดทอน หรือดัดแปลงการแสดงของตนจนเป็นที่เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดงนักแสดงเหล่านี้ก็จะได้รับความคุ้มครองสิทธิทางศีลธรรมนี้ด้วย

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากมีการแก้ไขกฎหมายพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ก็ควรที่จะนำเรื่องของลิขสิทธิ์หรือสิทธิทางศีลธรรมมาบัญญัติไว้ในส่วนของสิทธินักแสดงด้วย เพราะจะได้เป็นไปตามหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศทั้งหลาย และที่สำคัญปัจจุบันนี้นักแสดงถูกละเมิดสิทธิในเรื่องลิขสิทธิ์หรือสิทธิทางศีลธรรมเป็นอย่างมาก เช่นกรณี การตัดต่อภาพการแสดงของดารามาใส่คำพูดหยาบคาย หรือล้อการเมือง เป็นต้น

5.2.3 ข้อเสนอแนะปัญหาความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงกรณีการแสดงสดและการแสดงที่อยู่ในโสตทัศนวัสดุ

สรุปปัญหาในข้อนี้ก็คือ ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 นั้นคุ้มครองสิทธินักแสดงเฉพาะกรณีการแสดงสด คือนักแสดงสดเท่านั้นที่มีสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งการแสดงวันแต่จะเป็นการ แพร่เสียงแพร่ภาพหรือเผยแพร่ต่อสาธารณชนจากสิ่งบันทึกการแสดงที่มีการบันทึกไว้แล้วบันทึกการแสดงที่ยังไม่มีการบันทึกไว้แล้ว และทำซ้ำซึ่งสิ่งบันทึกการแสดงที่มีผู้บันทึกไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือ สิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือสิ่งบันทึกการแสดงที่เข้าข่ายยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ของนักแสดงตามมาตรา 53 ซึ่งทำให้มีปัญหาว่า นักแสดงที่แสดงในงานโสตทัศนวัสดุ เช่น นักแสดงละคร นักแสดงภาพยนตร์ หรือนักแสดงหนังแผ่น นั้นไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 44 เพราะการแสดงของเขาเหล่านั้นถูกกลืนไปเป็นงานโสตทัศนวัสดุ ที่บริษัทผู้ผลิตละคร หรือภาพยนตร์เท่านั้นที่มีสิทธิ์จะนำงานเหล่านี้ไปออกลิขสิทธิ์ได้ ดังนั้น จึงไม่เป็นธรรมกับนักแสดงละคร นักแสดงภาพยนตร์ หรือนักแสดงหนังแผ่นเท่าใดนัก ซึ่งในกรณีนี้เมื่อผู้วิจัยศึกษาเปรียบเทียบกับสนธิสัญญาระดับต่าง ๆ แล้วพบว่า Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้แยกการคุ้มครองอย่างชัดเจน คือ แยกการคุ้มครองว่ากรณีแสดงสด นักแสดงมีสิทธิประการใดบ้าง นักแสดงในงานโสตทัศนวัสดุมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวอย่างไรบ้าง ดังที่ได้อธิบายมาแล้วในบทที่ 4 ซึ่งการแยกถึงสิทธิการคุ้มครองนักแสดงเช่นนี้ ก็ชัดเจนว่านักแสดงในโสตทัศนวัสดุเขาก็ได้รับการคุ้มครองสิทธิต่าง ๆ เหมือนกับนักแสดงสดเช่นกัน

ดังนั้น ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะว่า หากมีการแก้ไขกฎหมายพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในส่วนของสิทธินักแสดงนั้น ควรจะบัญญัติคุ้มครองสิทธินักแสดงทั้งการแสดงสด และการแสดงที่อยู่ในงานโสตทัศนวัสดุด้วย เพราะปัจจุบันนี้ การแสดงที่มีบทบาทและประชาชนสามารถเข้าถึงได้ง่าย

คือการแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ เช่นละครโทรทัศน์ ภาพยนตร์ หรือหนังแผ่น แต่นักแสดงในงานเหล่านี้เขากลับไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธินักแสดงเช่น นักแสดงในงานแสดงสด อีกทั้งการแก้ไขกฎหมายให้คุ้มครองสิทธิของนักแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ ก็เพื่อให้กฎหมายลิขสิทธิ์ของเราเป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิของนักแสดงและเป็นที่ยอมรับของบริษัทหนังต่างประเทศ เขาจะได้มาลงทุนสร้างหนัง สร้างละครในประเทศไทยมากขึ้น นักแสดงในประเทศไทยก็จะมียานทำมากขึ้น และประเทศไทยก็จะได้รับผลประโยชน์ด้านเศรษฐกิจมากขึ้นด้วยนั่นเอง

5.2.4 ข้อเสนอแนะปัญหามาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่คุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนจากการนำต้นฉบับหรือสำเนางานโสตทัศนวัสดุของนักแสดงไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า

จากปัญหาข้อนี้ เป็นปัญหาการคุ้มครองสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนของนักแสดงในกรณีการนำต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกเสียงการแสดง เช่น เทป หรือซีดีที่บันทึกเสียงการแสดง ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าเท่านั้น ไม่รวมถึงการนำต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกการแสดงที่มีภาพการแสดง หรืองานโสตทัศนวัสดุไปใช้ประโยชน์ในทางการค้าด้วย ดังนั้น จึงทำให้มีปัญหาว่า ถ้ามีผู้นำต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกการแสดงที่อยู่ในงานโสตทัศนวัสดุไปแพร่เสียงแพร่ภาพต่อสาธารณชนโดยตรง เช่น การออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ เคเบิลทีวี หรืออินเทอร์เน็ต และนำไปเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยตรง เช่น การเปิดภาพยนตร์บนรถทัวร์ หรือร้านอาหารต่าง ๆ เหล่านี้ นักแสดงที่อยู่ในงานโสตทัศนวัสดุ จะไม่ได้รับค่าตอบแทนตามมาตรา 45 ในเรื่องนี้ก็สืบเนื่องมาจาก มาตรา 44 นั้น ไม่ได้ให้ความคุ้มครองนักแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ ดังนั้นในเรื่องของค่าตอบแทนตามมาตรา 45 จึงไม่ได้รับการคุ้มครองไปด้วย

ดังนั้นในข้อนี้ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะว่า หากมาตรา 44 แก้ไขกฎหมายให้คุ้มครองงานแสดงในโสตทัศนวัสดุแล้ว มาตรา 45 ก็ต้องบัญญัติ การคุ้มครองการได้รับค่าตอบแทนในงานโสตทัศนวัสดุเพิ่มไปด้วย ดังที่ Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 ได้บัญญัติคุ้มครองเรื่องนี้ใน Article 11 ว่า นักแสดงมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะแพร่เสียงแพร่ภาพและเผยแพร่ต่อสาธารณชน (Broadcasting and Communication to the Public) และมีสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม (Right to Equitable Remuneration) แทนการให้ความคุ้มครองสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) สำหรับการใช้การแสดงที่บันทึกไว้ในโสตทัศนวัสดุไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม

5.3 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การวิจัยฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาสิทธินักแสดงตามมาตรา 44 และมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ว่ามีความแตกต่างกับสิทธินักแสดงใน Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 อย่างไร และประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิกในสนธิสัญญาฉบับ

ดังกล่าวจะมีผลประโยชน์หรือผลกระทบอย่างไร อีกทั้งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในส่วนสิทธิของนักแสดงสมควรที่จะมีการแก้ไขหรือไม่

จากการศึกษาผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะว่า ประเทศไทยของเราสมควรที่จะเข้าร่วมเป็นสมาชิกใน Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012 เพราะพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ของเราได้บัญญัติขึ้นมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว เทคโนโลยีในการบันทึกการแสดงก็มีการพัฒนามากขึ้นด้วย แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ของเรายังคงคุ้มครองแต่เพียงการแสดงสด และสิ่งบันทึกเสียงการแสดงเท่านั้น ซึ่งมันไม่ครอบคลุมการทำงานของนักแสดงในปัจจุบันที่ส่วนใหญ่มีการทำงานแสดงในสตูดิโอมากขึ้น และสนธิสัญญาฉบับนี้ก็มีความชัดเจนในเรื่องของการคุ้มครองงานแสดงที่อยู่ในสตูดิโอได้อธิบายมาแล้วนั่นเอง อีกทั้งจากการศึกษาพบว่า การที่เราเข้าเจรจาในเวทีโลกเช่น การเจรจาเปิดตลาดการค้าเสรีภายใต้กรอบอาเซียน+3 และอาเซียน+6 และแนวทางการเจรจาที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย มักมีข้อเรียกร้องให้ประเทศไทยเข้าร่วมในสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาโดยเฉพาะเรื่องลิขสิทธิ์ที่รวมถึงสิทธิของการแสดงด้วย นั้นแสดงให้เห็นว่าประเทศไทยของเราให้ความสำคัญในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาน้อยมาก โดยเฉพาะในเรื่องของสิทธินักแสดง ดังนั้นจากคำถามที่ถามว่าสมควรจะมีการแก้ไขกฎหมาย เพราะพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ผู้วิจัยมีความเห็นว่าสมควรที่จะมีการแก้ไขเป็นอย่างยิ่ง ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวมาทั้งหมดในงานวิจัยนี้นั่นเอง

บรรณานุกรม

- กระทรวงพาณิชย์. (2554). ระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของจีน. สืบค้นจาก <http://www.thaijudge.com>.
- กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. (2555). โครงการศึกษาแนวทางการเจรจา และผลกระทบของการจัดทำความตกลงการค้าเสรีไทยกับสหภาพยุโรป. สืบค้นจาก www.thaifta.com.
- กรมทรัพย์สินทางปัญญา. (2553). คู่มือสิทธิของนักแสดง. สืบค้นจาก www.ipthailand.go.th.
- กรมทรัพย์สินทางปัญญา. (2553). เข้าใจลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง. สืบค้นจาก www.ipthailand.go.th.
- กรอบแก้ว. (2555). เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิทำอะไรได้บ้าง. สืบค้นจาก <http://writer.dek-d.com>.
- คมนันทะนงชัย ฉายาไพโรจน์. (2555). กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. กรุงเทพฯ: บานานาสาวิท.
- จักรกฤษณ์ ควรวจน์. (2545). กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์ และเครื่องหมายการค้า (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2551). ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2545). คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ธัชชัย ศุภผลศิริ. (2544). กฎหมายลิขสิทธิ์ พร้อมด้วยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- นินนาท บุญยะเดช. (2549). หลักเกี่ยวกับ Originality และ ขนาดความวิริยะอุตสาหะที่ลงในการสร้างสรรค์งานกับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย: ศึกษาเทียบเคียงกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกา. สืบค้นจาก <http://www.gotoknow.org/posts/64047>.
- ประพจน์ ศุภรัตน์เมธี. (2545). ระบบลิขสิทธิ์ [เอกสารอัดสำเนาประกอบการเรียนวิชาสัมมนา แนะนำกฎหมายฯ คณะนิติศาสตร์]. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ปัญญาพน เจริญพาณิชย์. (2554). ปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- ปริญญา ศรีเกตุ. (2552). แนวคิดและวิวัฒนาการที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา. กรุงเทพฯ: สุตรไพศาลกฎหมายไทย.
- พัลลภ สิริพาณิชย์กุล. (2554). ปัญหากฎหมายบางประการในการให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยกรุงเทพ.

- พงษ์ศักดิ์ กิตติสมเกียรติ. (2527). ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิในการแปลและการทำซ้ำซึ่งหนังสือ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เยาวลักษณ์ เคลือบมาศ. (2555). การจัดการด้านทรัพย์สินทางปัญญา. สืบค้นจาก www.finearts.cmu.ac.th.
- วัส ดิงสมิตร. (2552). ลิขสิทธิ์: ตัวบทพร้อมข้อสังเกตเรียงมาตราและคำพิพากษาศาลฎีกา. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- วินตร ภาจันทา. (2557). สิทธิของนักแสดง. สืบค้นจาก www.fpmconsultant.com.
- วิษณุ กันทะเขียว. (ม.ป.ป.). ความแตกต่างระหว่าง TRIPs กับ FTA. สืบค้นจาก www.dpuprivatelaw2552.files.wordpress.com.
- วุฒิพงษ์ เวชยานนท์. (2553). หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2548. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.
- สุจิตุติ. (2550). COPYRIGHT. สืบค้นจาก www.learners.in.th.
- สุจิตุติ. (2553). สิทธินักแสดง. สืบค้นจาก www.learners.in.th.
- สุรพล คงลาภ. (2556). การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสหรัฐอเมริกา. สืบค้นจาก elib.coj.go.th.
- สุด สุตรา. (2502). กฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์. *ตุลพาท*, 9(6).
- สุรพงษ์ ธรรมวงศา. (2550). ขอบเขตการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ศึกษากรณีรายการเรียลลิตี้โชว์ เกมสโว์ การถ่ายทอกสด การแข่งขันกีฬา การเดินแฟชั่น การแสดงมายากล และผู้ทำการแสดงภาพยนตร์. สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยกรุงเทพ.
- สำนักลิขสิทธิ์. (2555). ข้อมูลภูมิหลัง การจัดทำร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในสื่อทัศนวัสดุสำหรับการประชุมทางการทูต เพื่อจัดทำสนธิสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการแสดงที่อยู่ในสื่อทัศนวัสดุ (Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances). กรุงเทพฯ: กรมทรัพย์สินทางปัญญา.
- สำราญ คำยั้ง. (2545). *Dictionary in Action English - Thai by Example Usage (3 IN 1)*. กรุงเทพฯ: วีเจ พรินติ้ง.
- เอกรัตน์ สารสุข. (2546). ปัญหาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงละครโทรทัศน์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- Atime Media. (2556). จีทีเอช จัดงานฉลองรายได้ พื้มากพระโขง 1000 ล้านรายได้. สืบค้นจาก www.atimemedia.com.

- Rossini, C., Stoltz, M., & Welinder, Y. (2012). *Beijing Treaty on Audiovisual Performances: We Need to Read the Fine Print*. Retrieved from www.eff.org/deeplinks/2012/07/beijing-treaty-audiovisual-performances.
- Schechter, R. E., & Thomas, R. (2003). *Intellectual Property Law*. New York: West/Wadsworth.
- Sloane, O. J., & Stilwell, R. M. (2009). *The Case for the Performing Right Act*. Retrieved from www.lacba.org/Files/LAL/Vol32No3/2599.pdf.



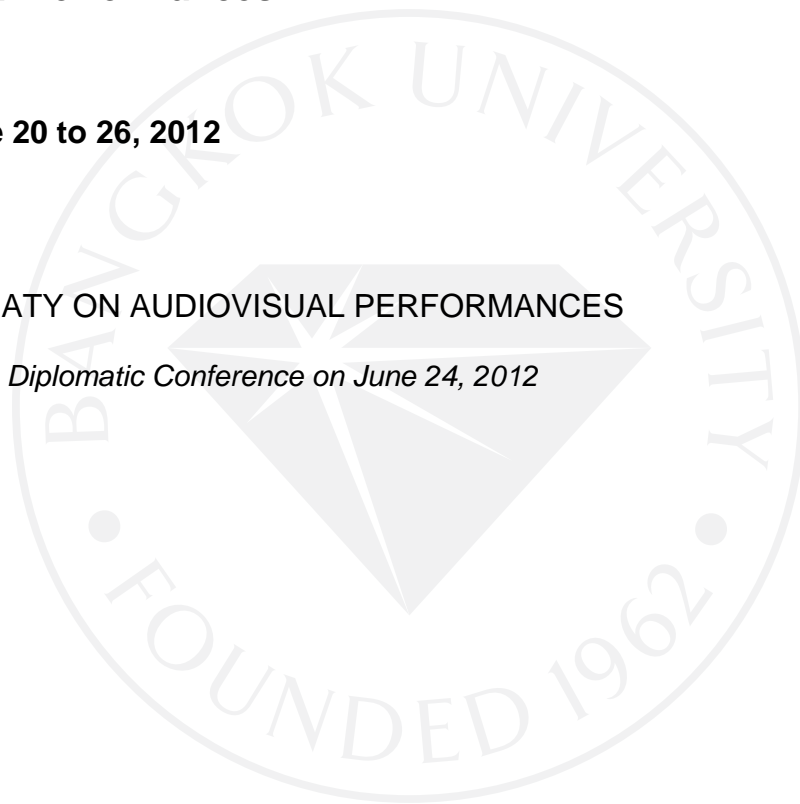


Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances

Beijing, June 20 to 26, 2012

BEIJING TREATY ON AUDIOVISUAL PERFORMANCES

adopted by the Diplomatic Conference on June 24, 2012



Beijing Treaty on Audiovisual Performances

CONTENTS

Preamble

Article 1: Relation to Other Conventions and Treaties

Article 2: Definitions

Article 3: Beneficiaries of Protection

Article 4: National Treatment

Article 5: Moral Rights

Article 6: Economic Rights of Performers in their Unfixed Performances

Article 7: Right of Reproduction

Article 8: Right of Distribution

Article 9: Right of Rental

Article 10: Right of Making Available of Fixed Performances

Article 11: Right of Broadcasting and Communication to the Public

Article 12: Transfer of Rights

Article 13: Limitations and Exceptions

Article 14: Term of Protection

Article 15: Obligations concerning Technological Measures

Article 16: Obligations concerning Rights Management Information

Article 17: Formalities

Article 18: Reservations and Notifications

Article 19: Application in Time

Article 20: Provisions on Enforcement of Rights

Article 21: Assembly

Article 22: International Bureau

Article 23: Eligibility for Becoming Party to the Treaty

Article 24: Rights and Obligations under the Treaty

Article 25: Signature of the Treaty

Article 26: Entry into Force of the Treaty

Article 27: Effective Date of Becoming Party to the Treaty

Article 28: Denunciation of the Treaty

Article 29: Languages of the Treaty

Article 30: Depositary



Preamble

The Contracting Parties,

Desiring to develop and maintain the protection of the rights of performers in their audiovisual performances in a manner as effective and uniform as possible,

Recalling the importance of the Development Agenda recommendations, adopted in 2007 by the General Assembly of the Convention Establishing the World Intellectual Property Organization (WIPO), which aim to ensure that development considerations form an integral part of the Organization's work,

Recognizing the need to introduce new international rules in order to provide adequate solutions to the questions raised by economic, social, cultural and technological developments,

Recognizing the profound impact of the development and convergence of information and communication technologies on the production and use of audiovisual performances,

Recognizing the need to maintain a balance between the rights of performers in their audiovisual performances and the larger public interest, particularly education, research and access to information,

Recognizing that the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) done in Geneva on December 20, 1996, does not extend protection to performers in respect of their performances fixed in audiovisual fixations,

Referring to the Resolution concerning Audiovisual Performances adopted by the Diplomatic Conference on Certain Copyright and Neighboring Rights Questions on December 20, 1996,

Have agreed as follows:

Article 1

Relation to Other Conventions and Treaties

(1) Nothing in this Treaty shall derogate from existing obligations that Contracting Parties have to each other under the WPPT or the International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations done in Rome on October 26, 1961.

(2) Protection granted under this Treaty shall leave intact and shall in no way affect the protection of copyright in literary and artistic works. Consequently, no provision of this Treaty may be interpreted as prejudicing such protection.

(3) This Treaty shall not have any connection with treaties other than the WPPT, nor shall it prejudice any rights and obligations under any other treaties^{1,2}.

¹ Agreed statement concerning Article 1: It is understood that nothing in this Treaty affects any rights or obligations under the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) or their interpretation and it is further understood that paragraph 3 does not create any obligations for a Contracting Party to this Treaty to ratify or accede to the WPPT or to comply with any of its provisions.

² Agreed statement concerning Article 1(3): It is understood that Contracting Parties who are members of the World Trade Organization (WTO) acknowledge all the principles and objectives of the Agreement on Trade-Related

[Footnote continued on next page]

Article 2 Definitions

For the purposes of this Treaty:

(a) “performers” are actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, interpret, or otherwise perform literary or artistic works or expressions of folklore³;

(b) “audiovisual fixation” means the embodiment of moving images, whether or not accompanied by sounds or by the representations thereof, from which they can be perceived, reproduced or communicated through a device⁴;

(c) “broadcasting” means the transmission by wireless means for public reception of sounds or of images or of images and sounds or of the representations thereof; such transmission by satellite is also “broadcasting”; transmission of encrypted signals is “broadcasting” where the means for decrypting are provided to the public by the broadcasting organization or with its consent;

(d) “communication to the public” of a performance means the transmission to the public by any medium, otherwise than by broadcasting, of an unfixed performance, or of a performance fixed in an audiovisual fixation. For the purposes of Article 11, “communication to the public” includes making a performance fixed in an audiovisual fixation audible or visible or audible and visible to the public.

Article 3 Beneficiaries of Protection

(1) Contracting Parties shall accord the protection granted under this Treaty to performers who are nationals of other Contracting Parties.

(2) Performers who are not nationals of one of the Contracting Parties but who have their habitual residence in one of them shall, for the purposes of this Treaty, be assimilated to nationals of that Contracting Party.

Article 4 National Treatment

(1) Each Contracting Party shall accord to nationals of other Contracting Parties the treatment it accords to its own nationals with regard to the exclusive rights specifically granted in this Treaty and the right to equitable remuneration provided for in Article 11 of this Treaty.

[Footnote continued from previous page]

Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) and understand that nothing in this Treaty affects the provisions of the TRIPS Agreement, including, but not limited to, the provisions relating to anti-competitive practices.

³ Agreed statement concerning Article 2(a): It is understood that the definition of “performers” includes those who perform a literary or artistic work that is created or first fixed in the course of a performance.

⁴ Agreed statement concerning Article 2(b): It is hereby confirmed that the definition of “audiovisual fixation” contained in Article 2(b) is without prejudice to Article 2(c) of the WPPT.

(2) A Contracting Party shall be entitled to limit the extent and term of the protection accorded to nationals of another Contracting Party under paragraph (1), with respect to the rights granted in Article 11(1) and 11(2) of this Treaty, to those rights that its own nationals enjoy in that other Contracting Party.

(3) The obligation provided for in paragraph (1) does not apply to a Contracting Party to the extent that another Contracting Party makes use of the reservations permitted by Article 11(3) of this Treaty, nor does it apply to a Contracting Party, to the extent that it has made such reservation.

Article 5 Moral Rights

(1) Independently of a performer's economic rights, and even after the transfer of those rights, the performer shall, as regards his live performances or performances fixed in audiovisual fixations, have the right:

- (i) to claim to be identified as the performer of his performances, except where omission is dictated by the manner of the use of the performance; and
- (ii) to object to any distortion, mutilation or other modification of his performances that would be prejudicial to his reputation, taking due account of the nature of audiovisual fixations.

(2) The rights granted to a performer in accordance with paragraph (1) shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the Contracting Party where protection is claimed. However, those Contracting Parties whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Treaty, does not provide for protection after the death of the performer of all rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights will, after his death, cease to be maintained.

(3) The means of redress for safeguarding the rights granted under this Article shall be governed by the legislation of the Contracting Party where protection is claimed⁵.

Article 6 Economic Rights of Performers in their Unfixed Performances

Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing, as regards their performances:

- (i) the broadcasting and communication to the public of their unfixed performances except where the performance is already a broadcast performance; and
- (ii) the fixation of their unfixed performances.

⁵ Agreed statement concerning Article 5: For the purposes of this Treaty and without prejudice to any other treaty, it is understood that, considering the nature of audiovisual fixations and their production and distribution, modifications of a performance that are made in the normal course of exploitation of the performance, such as editing, compression, dubbing, or formatting, in existing or new media or formats, and that are made in the course of a use authorized by the performer, would not in themselves amount to modifications within the meaning of Article 5(1)(ii). Rights under Article 5(1)(ii) are concerned only with changes that are objectively prejudicial to the performer's reputation in a substantial way. It is also understood that the mere use of new or changed technology or media, as such, does not amount to modification within the meaning of Article 5(1)(ii).

Article 7
Right of Reproduction

Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing the direct or indirect reproduction of their performances fixed in audiovisual fixations, in any manner or form⁶.

Article 8
Right of Distribution

(1) Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing the making available to the public of the original and copies of their performances fixed in audiovisual fixations through sale or other transfer of ownership.

(2) Nothing in this Treaty shall affect the freedom of Contracting Parties to determine the conditions, if any, under which the exhaustion of the right in paragraph (1) applies after the first sale or other transfer of ownership of the original or a copy of the fixed performance with the authorization of the performer⁷.

Article 9
Right of Rental

(1) Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing the commercial rental to the public of the original and copies of their performances fixed in audiovisual fixations as determined in the national law of Contracting Parties, even after distribution of them by, or pursuant to, authorization by the performer.

(2) Contracting Parties are exempt from the obligation of paragraph (1) unless the commercial rental has led to widespread copying of such fixations materially impairing the exclusive right of reproduction of performers⁸.

Article 10
Right of Making Available of Fixed Performances

Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing the making available to the public of their performances fixed in audiovisual fixations, by wire or wireless means, in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them.

⁶ Agreed statement concerning Article 7: The reproduction right, as set out in Article 7, and the exceptions permitted thereunder through Article 13, fully apply in the digital environment, in particular to the use of performances in digital form. It is understood that the storage of a protected performance in digital form in an electronic medium constitutes a reproduction within the meaning of this Article.

⁷ Agreed statement concerning Articles 8 and 9: As used in these Articles, the expression "original and copies," being subject to the right of distribution and the right of rental under the said Articles, refers exclusively to fixed copies that can be put into circulation as tangible objects.

⁸ Agreed statement concerning Articles 8 and 9: As used in these Articles, the expression "original and copies," being subject to the right of distribution and the right of rental under the said Articles, refers exclusively to fixed copies that can be put into circulation as tangible objects.

Article 11
Right of Broadcasting and Communication to the Public

- (1) Performers shall enjoy the exclusive right of authorizing the broadcasting and communication to the public of their performances fixed in audiovisual fixations.
- (2) Contracting Parties may in a notification deposited with the Director General of WIPO declare that, instead of the right of authorization provided for in paragraph (1), they will establish a right to equitable remuneration for the direct or indirect use of performances fixed in audiovisual fixations for broadcasting or for communication to the public. Contracting Parties may also declare that they will set conditions in their legislation for the exercise of the right to equitable remuneration.
- (3) Any Contracting Party may declare that it will apply the provisions of paragraphs (1) or (2) only in respect of certain uses, or that it will limit their application in some other way, or that it will not apply the provisions of paragraphs (1) and (2) at all.

Article 12
Transfer of Rights

- (1) A Contracting Party may provide in its national law that once a performer has consented to fixation of his or her performance in an audiovisual fixation, the exclusive rights of authorization provided for in Articles 7 to 11 of this Treaty shall be owned or exercised by or transferred to the producer of such audiovisual fixation subject to any contract to the contrary between the performer and the producer of the audiovisual fixation as determined by the national law.
- (2) A Contracting Party may require with respect to audiovisual fixations produced under its national law that such consent or contract be in writing and signed by both parties to the contract or by their duly authorized representatives.
- (3) Independent of the transfer of exclusive rights described above, national laws or individual, collective or other agreements may provide the performer with the right to receive royalties or equitable remuneration for any use of the performance, as provided for under this Treaty including as regards Articles 10 and 11.

Article 13
Limitations and Exceptions

- (1) Contracting Parties may, in their national legislation, provide for the same kinds of limitations or exceptions with regard to the protection of performers as they provide for, in their national legislation, in connection with the protection of copyright in literary and artistic works.
- (2) Contracting Parties shall confine any limitations of or exceptions to rights provided for in this Treaty to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the performance and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the performer⁹.

⁹ Agreed statement concerning Article 13: The Agreed statement concerning Article 10 (on Limitations and Exceptions) of the WIPO Copyright Treaty (WCT) is applicable *mutatis mutandis* also to Article 13 (on Limitations and Exceptions) of the Treaty.

Article 14 Term of Protection

The term of protection to be granted to performers under this Treaty shall last, at least, until the end of a period of 50 years computed from the end of the year in which the performance was fixed.

Article 15 Obligations concerning Technological Measures

Contracting Parties shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by performers in connection with the exercise of their rights under this Treaty and that restrict acts, in respect of their performances, which are not authorized by the performers concerned or permitted by law^{10,11}.

Article 16 Obligations concerning Rights Management Information

(1) Contracting Parties shall provide adequate and effective legal remedies against any person knowingly performing any of the following acts knowing, or with respect to civil remedies having reasonable grounds to know, that it will induce, enable, facilitate, or conceal an infringement of any right covered by this Treaty:

- (i) to remove or alter any electronic rights management information without authority;
- (ii) to distribute, import for distribution, broadcast, communicate or make available to the public, without authority, performances or copies of performances fixed in audiovisual fixations knowing that electronic rights management information has been removed or altered without authority.

(2) As used in this Article, “rights management information” means information which identifies the performer, the performance of the performer, or the owner of any right in the performance, or information about the terms and conditions of use of the performance, and any numbers or codes that represent such information, when any of these items of information is attached to a performance fixed in an audiovisual fixation¹².

¹⁰ Agreed statement concerning Article 15 as it relates to Article 13: It is understood that nothing in this Article prevents a Contracting Party from adopting effective and necessary measures to ensure that a beneficiary may enjoy limitations and exceptions provided in that Contracting Party's national law, in accordance with Article 13, where technological measures have been applied to an audiovisual performance and the beneficiary has legal access to that performance, in circumstances such as where appropriate and effective measures have not been taken by rights holders in relation to that performance to enable the beneficiary to enjoy the limitations and exceptions under that Contracting Party's national law. Without prejudice to the legal protection of an audiovisual work in which a performance is fixed, it is further understood that the obligations under Article 15 are not applicable to performances unprotected or no longer protected under the national law giving effect to this Treaty.

¹¹ Agreed statement concerning Article 15: The expression “technological measures used by performers” should, as this is the case regarding the WPPT, be construed broadly, referring also to those acting on behalf of performers, including their representatives, licensees or assignees, including producers, service providers, and persons engaged in communication or broadcasting using performances on the basis of due authorization.

¹² Agreed statement concerning Article 16: The Agreed statement concerning Article 12 (on Obligations concerning Rights Management Information) of the WCT is applicable *mutatis mutandis* also to Article 16 (on Obligations concerning Rights Management Information) of the Treaty.

Article 17
Formalities

The enjoyment and exercise of the rights provided for in this Treaty shall not be subject to any formality.

Article 18
Reservations and Notifications

- (1) Subject to provisions of Article 11(3), no reservations to this Treaty shall be permitted.
- (2) Any notification under Article 11(2) or 19(2) may be made in instruments of ratification or accession, and the effective date of the notification shall be the same as the date of entry into force of this Treaty with respect to the Contracting Party having made the notification. Any such notification may also be made later, in which case the notification shall have effect three months after its receipt by the Director General of WIPO or at any later date indicated in the notification.

Article 19
Application in Time

- (1) Contracting Parties shall accord the protection granted under this Treaty to fixed performances that exist at the moment of the entry into force of this Treaty and to all performances that occur after the entry into force of this Treaty for each Contracting Party.
- (2) Notwithstanding the provisions of paragraph (1), a Contracting Party may declare in a notification deposited with the Director General of WIPO that it will not apply the provisions of Articles 7 to 11 of this Treaty, or any one or more of those, to fixed performances that existed at the moment of the entry into force of this Treaty for each Contracting Party. In respect of such Contracting Party, other Contracting Parties may limit the application of the said Articles to performances that occurred after the entry into force of this Treaty for that Contracting Party.
- (3) The protection provided for in this Treaty shall be without prejudice to any acts committed, agreements concluded or rights acquired before the entry into force of this Treaty for each Contracting Party.
- (4) Contracting Parties may in their legislation establish transitional provisions under which any person who, prior to the entry into force of this Treaty, engaged in lawful acts with respect to a performance, may undertake with respect to the same performance acts within the scope of the rights provided for in Articles 5 and 7 to 11 after the entry into force of this Treaty for the respective Contracting Parties.

Article 20
Provisions on Enforcement of Rights

- (1) Contracting Parties undertake to adopt, in accordance with their legal systems, the measures necessary to ensure the application of this Treaty.
- (2) Contracting Parties shall ensure that enforcement procedures are available under their law so as to permit effective action against any act of infringement of rights covered by this Treaty, including expeditious remedies to prevent infringements and remedies which constitute a deterrent to further infringements.

Article 21
Assembly

(1) (a) The Contracting Parties shall have an Assembly.

(b) Each Contracting Party shall be represented in the Assembly by one delegate who may be assisted by alternate delegates, advisors and experts.

(c) The expenses of each delegation shall be borne by the Contracting Party that has appointed the delegation. The Assembly may ask WIPO to grant financial assistance to facilitate the participation of delegations of Contracting Parties that are regarded as developing countries in conformity with the established practice of the General Assembly of the United Nations or that are countries in transition to a market economy.

(2) (a) The Assembly shall deal with matters concerning the maintenance and development of this Treaty and the application and operation of this Treaty.

(b) The Assembly shall perform the function allocated to it under Article 23(2) in respect of the admission of certain intergovernmental organizations to become party to this Treaty.

(c) The Assembly shall decide the convocation of any diplomatic conference for the revision of this Treaty and give the necessary instructions to the Director General of WIPO for the preparation of such diplomatic conference.

(3) (a) Each Contracting Party that is a State shall have one vote and shall vote only in its own name.

(b) Any Contracting Party that is an intergovernmental organization may participate in the vote, in place of its Member States, with a number of votes equal to the number of its Member States which are party to this Treaty. No such intergovernmental organization shall participate in the vote if any one of its Member States exercises its right to vote and vice versa.

(4) The Assembly shall meet upon convocation by the Director General and, in the absence of exceptional circumstances, during the same period and at the same place as the General Assembly of WIPO.

(5) The Assembly shall endeavor to take its decisions by consensus and shall establish its own rules of procedure, including the convocation of extraordinary sessions, the requirements of a quorum and, subject to the provisions of this Treaty, the required majority for various kinds of decisions.

Article 22
International Bureau

The International Bureau of WIPO shall perform the administrative tasks concerning the Treaty.

Article 23
Eligibility for Becoming Party to the Treaty

- (1) Any Member State of WIPO may become party to this Treaty.
- (2) The Assembly may decide to admit any intergovernmental organization to become party to this Treaty which declares that it is competent in respect of, and has its own legislation binding on all its Member States on, matters covered by this Treaty and that it has been duly authorized, in accordance with its internal procedures, to become party to this Treaty.
- (3) The European Union, having made the declaration referred to in the preceding paragraph in the Diplomatic Conference that has adopted this Treaty, may become party to this Treaty.

Article 24
Rights and Obligations under the Treaty

Subject to any specific provisions to the contrary in this Treaty, each Contracting Party shall enjoy all of the rights and assume all of the obligations under this Treaty.

Article 25
Signature of the Treaty

This Treaty shall be open for signature at the headquarters of WIPO by any eligible party for one year after its adoption.

Article 26
Entry into Force of the Treaty

This Treaty shall enter into force three months after 30 eligible parties referred to in Article 23 have deposited their instruments of ratification or accession.

Article 27
Effective Date of Becoming Party to the Treaty.

This Treaty shall bind:

- (i) the 30 eligible parties referred to in Article 26, from the date on which this Treaty has entered into force;
- (ii) each other eligible party referred to in Article 23, from the expiration of three months from the date on which it has deposited its instrument of ratification or accession with the Director General of WIPO.

Article 28
Denunciation of the Treaty

This Treaty may be denounced by any Contracting Party by notification addressed to the Director General of WIPO. Any denunciation shall take effect one year from the date on which the Director General of WIPO received the notification.

Article 29
Languages of the Treaty

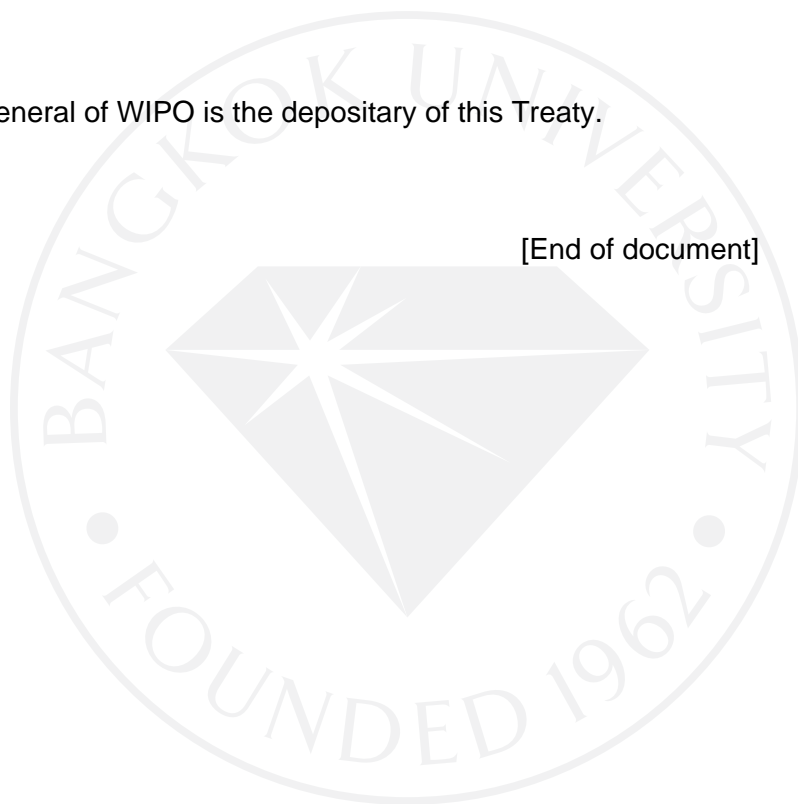
(1) This Treaty is signed in a single original in English, Arabic, Chinese, French, Russian and Spanish languages, the versions in all these languages being equally authentic.

(2) An official text in any language other than those referred to in paragraph (1) shall be established by the Director General of WIPO on the request of an interested party, after consultation with all the interested parties. For the purposes of this paragraph, "interested party" means any Member State of WIPO whose official language, or one of whose official languages, is involved and the European Union, and any other intergovernmental organization that may become party to this Treaty, if one of its official languages is involved.

Article 30
Depositary

The Director General of WIPO is the depositary of this Treaty.

[End of document]



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล	นางสาวพิชชานี วงศ์ชื้อสัตย์
อีเมล	blue_love_sai@hotmail.com
ประวัติการศึกษา	ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ใบอนุญาตว่าความ สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ รุ่นที่ 34 ทนายความผู้ทำคำรับรองลายมือชื่อและเอกสาร สำนักงานทะเบียนแบบ การรับรองลายมือชื่อและเอกสาร สภานายความ รุ่นที่ 18



มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

ข้อตกลงว่าด้วยการอนุญาตให้ใช้สิทธิในวิทยานิพนธ์/สารนิพนธ์

วันที่ 28 เดือน กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2558

ข้าพเจ้า (นาย/นาง/นางสาว) คิซซาณี อึ้งชูสิทธิ์ อยู่บ้านเลขที่ 45

ชอย อุดมพงษ์ ถนน พุทธรักษาซอย 2 ซอย 10 ตำบล/แขวง บางแคเหนือ

อำเภอ/เขต บางแค จังหวัด กทม. รหัสไปรษณีย์ 10160

เป็นนักศึกษาของมหาวิทยาลัยกรุงเทพ รหัสประจำตัว 754 04 00 111

ระดับปริญญา ตรี โท เอก

หลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชา - คณะ นิติศาสตร์

ซึ่งต่อไปนี้เรียกว่า “ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ” ฝ่ายหนึ่ง และ

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ ตั้งอยู่เลขที่ 119 ถนนพระราม 4 แขวงพระโขนง เขตคลองเตย กรุงเทพมหานคร 10110 ซึ่งต่อไปนี้เรียกว่า “ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ” อีกฝ่ายหนึ่ง

ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ และ ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ ตกลงทำสัญญากันโดยมีข้อความดังต่อไปนี้

ข้อ 1. ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิขอรับรองว่าเป็นผู้สร้างสรรค์และเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในงานสารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์หัวข้อ แนวทาง มรคัมครอง สิทธิหักแสดง ภายใต้สิทธิสัญญา ยกเว้น ข้อด้วย มรคัมครอง โฉนดที่ดินรูดขององค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก

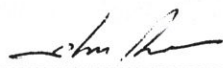
ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต ของมหาวิทยาลัยกรุงเทพ (ต่อไปนี้เรียกว่า “สารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์”)

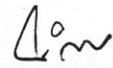
ข้อ 2. ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิตกลงยินยอมให้ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยปราศจากค่าตอบแทนและไม่มีการกำหนดระยะเวลาในการนำสารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์ ซึ่งรวมถึงแต่ไม่จำกัดเพียงการทำซ้ำ ดัดแปลง เผยแพร่ ต่อสาธารณชน ให้เข้าต้นฉบับหรือสำเนาอื่น ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิโดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยหรือไม่ก็ได้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน หรือการกระทำอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน


ข้อ 3. หากกรณีมีข้อขัดแย้งในปัญหาสิทธิในสารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์ระหว่างผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิกับบุคคลภายนอกก็ดี หรือระหว่างผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิกับบุคคลภายนอกก็ดี หรือมีเหตุขัดข้องอื่น ๆ เกี่ยวกับลิขสิทธิ์ อันเป็นเหตุให้ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิไม่สามารถนำงานนั้นออกทำซ้ำ เผยแพร่ หรือโฆษณาได้ ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิยินยอมรับผิดชอบและชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิในความเสียหายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นแก่ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิทั้งสิ้น

สัญญาฉบับนี้ทำขึ้นสองฉบับ มีข้อความเป็นอย่างเดียวกัน คู่สัญญาได้อ่านและเข้าใจข้อความในสัญญาโดยละเอียดแล้ว จึงได้ลงลายมือชื่อให้ไว้เป็นสำคัญต่อหน้าพยาน และเก็บรักษาไว้ฝ่ายละฉบับ

ลงชื่อ ศิษชาติ วงศ์เชื้อสิทธิ์ ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ
(ศิษชาติ วงศ์เชื้อสิทธิ์)

ลงชื่อ  ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ
(ดร.ชนันนา รอดสุทธิ)
ผู้อำนวยการสำนักหอสมุดและศูนย์การเรียนรู้

ลงชื่อ  พยาน
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ศิวพร หวังพิพัฒน์วงศ์)
คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

ลงชื่อ  พยาน
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรยา สิงห์สงบ)
ผู้อำนวยการหลักสูตร/ ผู้รับผิดชอบหลักสูตร