

หลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม

หลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (Fair Use) ตามที่ได้กล่าวมาในบทที่ 3 คือหลักจำกัดสิทธิหลักหนึ่งในระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ และเป็นข้อจำกัดสิทธิที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยเฉพาะตามกฎหมายซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์อนุญาตให้บุคคลที่ 3 ได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ด้วยการทำซ้ำหรือนำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชนได้โดยไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากผู้ทรงลิขสิทธิ์ และเสียค่าลิขสิทธิ์แก่ผู้ทรงลิขสิทธิ์ก่อน เช่นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่ออ้างอิง เพื่อประโยชน์ในการสอนหนังสือ เพื่อประโยชน์ในส่วนตัว เป็นต้น ซึ่งหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมดังกล่าวนี้ แม้ว่าจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ หรือระบบสิทธิในการทำสำเนาตามระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ก็ตาม แต่ว่าในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับในระบบกฎหมายประมวลและในระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ทุกระบบ ด้วยการบัญญัติไว้เป็นหลักเกณฑ์ในลักษณะเหมือนกัน โดยอาจใช้ชื่อเรียกที่แตกต่างกันไป เช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา เรียกว่า Fair Use ส่วนในประเทศอังกฤษเรียกว่า Fair Dealing และในประเทศประมวลกฎหมายส่วนใหญ่รวมเรียกหลัก Fair Use ไว้ในส่วนที่เรียกว่าข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือ Exemption ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากจากระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ในทุกระบบเริ่มมีความใกล้เคียงกัน และเหมือนกันมากขึ้นทุกที เพราะเป็นผลมาจากการเข้าร่วมของประเศทั้งหลายในลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน และอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล

นอกจากนี้ยังมีข้อสังเกตว่า ความแตกต่างในหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในแต่ละประเทศจะขึ้นอยู่กับการนำเอาหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ไปใช้ในขอบเขตกว้างขวางเพียงใด เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศของตน เพราะวัตถุประสงค์ในระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ของแต่ละประเทศจะเน้นหนักเรื่องสิทธิของสาธารณชนมากน้อยแตกต่างกันไป¹ เช่นกฎหมายในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่น วัตถุประสงค์ของระบบกฎหมาย

¹ดูรายละเอียดเพิ่มเติมในบทที่ 3 หัวข้อที่ 1.

ลิขสิทธิ์ เน้นหนักถึงการให้สาธารณชนได้รับประโยชน์ในการใช้งานลิขสิทธิ์ให้มากที่สุด การนำเอาหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ไปใช้จึงมีลักษณะใช้ในการพิจารณาปัญหาในขอบเขตที่กว้างขวางโดยอาจพิจารณารายละเอียดจากหลักกฎหมายของประเทศต่าง ๆ อย่างสังเขป ดังต่อไปนี้

1. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายไทย

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 หมวดที่ 5 ได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งด้วยภาษาอังกฤษใช้ว่า "Exemptions from Infringement of Copyright" โดยเริ่มตั้งแต่มาตรา 30 ถึงมาตรา 41 และได้แบ่งเนื้อหาของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ออกเป็นสองส่วนใหญ่ ๆ คือ ประการที่หนึ่งเป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์อันเกี่ยวข้องกับ การจำกัดสิทธิตามหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (Fair Use) และประการที่สองเป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในข้อจำกัดสิทธิในกรณีที่กฎหมายให้ถือว่าเป็นงานอันไม่มีลิขสิทธิ์ (มาตรา 32)² ส่วนการพิจารณาปัญหาในบทนี้จะพิจารณาถึงเนื้อหาประการที่หนึ่งคือ หลักเกณฑ์ การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งเมื่อนำเอากฎหมายไทยตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เทียบเคียงกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น อาจแบ่งออกได้เป็น 5 ประเภทคือ

1.1 การใช้ตามสมควร ตามลักษณะของกฎหมายลิขสิทธิ์โดยทั่วไปและตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ผู้ทรงลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการทำซ้ำ หรือดัดแปลง หรือนำออกโฆษณาซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์เล็งเห็นว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ตามสมควรนั้น เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ทรงลิขสิทธิ์เพียงเล็กน้อย และเป็นความชอบธรรมที่จะให้ผู้อื่นได้ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ของส่วนรวม ดังนั้น บุคคลที่สามจึงอาจนำเอางานลิขสิทธิ์ไปทำซ้ำหรือดัดแปลง หรือนำออกโฆษณาได้ ถ้าหากเป็นการใช้ตามสมควร ซึ่งปรากฏตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 30(2) บัญญัติไว้ว่า

² ดูรายละเอียดเพิ่มเติมในบทที่ 3 หัวข้อที่ 2.1.



"การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้...

(2) ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลในครอบครัวหรือญาติมิตร"

ตามมาตรา 30(2) นี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ถือว่าเป็นขอบเขตของการใช้งานตามสมควร คือ ใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวและอยู่ในขอบเขตของบุคคลในครอบครัวหรือญาติมิตร ตัวอย่างเช่น นาย ก. ได้ซื้อวีดีโอเทปคาสเซ็ทที่บันทึกภาพยนตร์ไว้เรื่องหนึ่ง นาย ก. มีสิทธินำมาฉายเพื่อชมเอง หรือฉายให้บุคคลอื่น ๆ ในครอบครัวชม หรือ นาย ก. อาจทำการบันทึกภาพยนตร์นั้นซ้ำลงในวีดีโอเทปคาสเซ็ทแผ่นอื่น เพื่อส่งให้ญาติมิตรที่อยู่ต่างจังหวัดได้ชมบ้าง ซึ่งการทำซ้ำหรือนำออกโฆษณาเช่นนี้ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หรือการนำเอางานลิขสิทธิ์มาดัดแปลงเพื่อประโยชน์ของตนเอง กฎหมายถือว่าไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

1.2 การใช้เพื่อประโยชน์ของสังคม แม้จะดำเนินการเพื่อหากำไรก็ตามสำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์ประเภทนี้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ปรากฏตามมาตรา 30(3) และมาตรา 31 ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 30(3) "การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้...

(3) ดิชม วิจารณ์หรือแนะนำผลงาน โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น"

มาตรา 31 "การกล่าว คัด ลอก เลียน หรืออ้างอิงงานบางตอนตามสมควร จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์"

ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 30 และมาตรา 31 นั้น กฎหมายลิขสิทธิ์เห็นว่าเป็นการใช้ที่อย่างชอบธรรม เพราะลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์บางส่วนและเป็นการใช้เพื่อประโยชน์ของงานลิขสิทธิ์นั้นเอง ซึ่งผู้สร้างสรรค์อาจได้รับความเสียหายเล็กน้อย แต่ในขณะเดียวกัน สังคมได้รับประโยชน์ในการพัฒนางานสร้างสรรค์ใหม่ ๆ ให้ก้าวหน้าขึ้นจากการได้ใช้งานลิขสิทธิ์เดิมที่มีอยู่แล้ว กล่าวคือ การนำเอางานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ดิชม ก็ดี

เพื่อวิจารณ์หรือแนะนำผลงานก็ดี หรือเพื่อการกล่าวอ้างอิงก็ดี โดยมีเงื่อนไขการรับรู้ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น ลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ เช่นนี้เท่ากับ เป็นการเผยแพร่งานลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ให้เป็นที่รู้จักกว้างขวางขึ้น และในขณะเดียวกันสังคมส่วนรวมก็ได้รับประโยชน์จากการที่ได้รับงานสร้างสรรค์ใหม่ ๆ ตามการพัฒนาการทางวิทยาศาสตร์และสังคม

มีข้อสังเกตว่า หลักเกณฑ์ในมาตรา 30(3) และมาตรา 31 นั้น มีสาระสำคัญอยู่ที่การรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่นำมาใช้ จึงจะได้รับการยกเว้นไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 24 ทั้งนี้ เพราะกฎหมายประสงค์ให้ข้อเท็จจริงดังกล่าว เป็นข้อพิสูจน์ เจตนาและยืนยันความสุจริตใจของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ว่ามีความประสงค์ใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อประโยชน์ของงานลิขสิทธิ์และประโยชน์ของสังคมส่วนรวม แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของกฎหมายมิได้บัญญัติข้อห้ามมิให้กระทำเพื่อหากำไร ดังนั้น ถ้าหากผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้นำงานลิขสิทธิ์มาแนะนำโดยบอกชื่อผู้สร้างสรรค์ หรือรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงาน แม้ว่าการแนะนำงานลิขสิทธิ์นั้น ผู้ใช้ได้รับผลกำไรในทางการเงินด้วย ลักษณะเช่นนี้ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ตัวอย่างเช่น นาย ก. นักจัดรายการวิทยุได้แนะนำผลงานการประพันธ์เพลง มีการบอกชื่อผู้ประพันธ์ ชื่อนักร้อง ชื่อวงดนตรี และชื่อเจ้าของงานโปรดักชันว่าคือแผ่นเสียงหรือเทปบันทึกเสียงดังกล่าว เพื่อเป็นการแนะนำเพลงนั้นผู้ซึ่งจัดรายการได้รับประโยชน์ทางการเงินเป็นการหากำไร แต่เข้าข้อยกเว้นไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์³ แต่อย่างไรก็ตาม มีปัญหาทางปฏิบัติที่น่าพิจารณา คือ ถ้าหากนำเพลงลิขสิทธิ์ออกอากาศครั้งแรก น่าจะถือว่าเป็นการแนะนำได้ แต่ถ้าหากเปิดเพลงลิขสิทธิ์ในครั้งต่อ ๆ ไปในรายการเรื่อย ๆ ไม่ว่าจะออกอากาศตามคำร้องขอหรือตามความนิยม น่าจะถือได้ว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่สำหรับปัญหานี้ ในประเทศไทยทางปฏิบัติไม่มีข้อพิพาทในเรื่องการละเมิดลิขสิทธิ์ เพราะนักจัดรายการวิทยุทั้งหลายจะได้รับการแจกจ่ายตัวอย่างเทปเสียงและแผ่นเสียงจากเจ้าของลิขสิทธิ์เพื่อเปิดโฆษณาแนะนำเพลงลิขสิทธิ์ของตน ซึ่งถือได้ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ให้ความยินยอมแก่นักจัดรายการวิทยุทั้งหลายแล้ว การให้ความยินยอมจึงไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

³ ชาวลิต อรรถศาสตร์, "ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ," หน้า 167.

นอกจากนี้หลักดังกล่าวยังปรากฏตามมาตรา 30(4) ซึ่งมีบัญญัติว่า "...เสนอรายงานข่าวทางสื่อมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น" ซึ่งหมายความว่า การกระทำดังกล่าวนี้ต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อเสนอข่าวทางสื่อมวลชน ไม่ว่าจะ เป็นประเภทใดก็ตาม เป็นต้นว่า หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ฯลฯ การเสนอข่าวคือการรายงานข้อเท็จจริงให้ประชาชนทราบโดยไม่เลือกว่าเป็นข่าวประเภทใด เช่น การเสนอภาพศิลปะกรรมของหนังสือพิมพ์ การรายงานข่าวการแสดงดนตรีกรรมทางวิทยุหรือโทรทัศน์ โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น แม้ว่าผู้พิมพ์หนังสือพิมพ์หรือเจ้าของสถานีวิทยุโทรทัศน์จะได้รับเงินจากการจัดรายการ ก็ไม่ถือว่าจะเมิดลิขสิทธิ์ สำหรับกรณีรายงานข่าวทางสื่อมวลชนในกรณีที่มีข้อสังเกตว่า บัญญัติให้สอดคล้องกับมาตรา 32 ที่มีบัญญัติให้ข่าวประจำวันและข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสารอันมิใช่งานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะเป็นงานอันไม่มีลิขสิทธิ์ด้วย

1.3 การใช้เพื่อประโยชน์ของสังคม แต่ห้ามมิให้ดำเนินการเพื่อหากำไร หลักเกณฑ์นี้เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ทางการศึกษา การใช้งานลิขสิทธิ์จึงมิใช่การใช้เพื่อหากำไรประการหนึ่ง อีกประการหนึ่งงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้มักจะเป็นงานลิขสิทธิ์อื่น เกี่ยวกับการศึกษาหรือความรู้ทางตำรา ซึ่งมีตลาดสำหรับคนกลุ่มน้อย คือ เฉพาะนักเรียน นิสิต นักศึกษา ดังนั้นกฎหมายจึงต้องบัญญัติเงื่อนไขให้ชัดเจน เกี่ยวกับการห้ามมิให้แสวงหากำไร เพราะถ้ามิได้บัญญัติเช่นนั้นอาจมีการทำซ้ำซึ่งสำเนาจำนวนมากเกินความจำเป็นในการสอนหรือเพื่อการศึกษาจนอาจก่อให้เกิดความเสียหายเกี่ยวกับรายได้ในค่าลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์

สำหรับหลักเกณฑ์นี้ปรากฏตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ดังนี้

1. ตามมาตรา 30(6) บัญญัติว่า "...ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดงหรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอน เพื่อประโยชน์ในการสอนของตน กล่าวคือ การที่จะได้รับการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามที่กล่าวนั้น ผู้กระทำคือผู้สอนเท่านั้น บุคคลอื่น ๆ จะอ้างหลักดังกล่าวเพื่อยกเว้นความรับผิดไม่ได้ ส่วนการกระทำที่ได้รับความยกเว้นไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์จะต้องเป็นการกระทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น คือ การทำซ้ำ การดัดแปลง การนำออกแสดงหรือการทำให้ปรากฏ ทั้งนี้ต้องเป็นการทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการสอนของตน แม้จะเป็นการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมดก็ยังไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ สำหรับคำว่า "ผู้สอน" ไม่ได้หมายความเฉพาะครู หรืออาจารย์ในโรงเรียนหรือมหาวิทยาลัยเท่านั้น แต่น่าจะหมายความ

รวมถึงผู้ที่ทำการแนะนำถ่ายทอดวิชาความรู้ให้ในวิชาการอย่างอื่นด้วย อาทิสอน เหนนิส สอน
ร่าวง สอนศิลปวิทยาต่าง ๆ⁴

2. ตามมาตรา 30(7) ซึ่งมีบัญญัติว่า "...คัดลอก ทำสำเนาตัดแปลงบางส่วน
ของงาน หรือคัดทอน หรือทำมทรูปโดยผู้สอนหรือสถาบันศึกษาตามความ เหมาะสม และตามจำนวน
ที่จำเป็น เพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียน ในชั้น เรียนหรือในสถาบันศึกษา แต่ทั้งนี้ต้องไม่เป็น
การจัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อหากำไร และไม่ก่อให้เกิดความ เสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ เกิน
ความสมควร โดยคำนึงถึงความ เป็นธรรม แก่สังคม ในการให้ประโยชน์แก่ เจ้าของลิขสิทธิ์กับ
ความจำเป็นทางการศึกษาของประชาชนด้วย"

ในกรณีมีข้อสังเกตว่ากฎหมายมิได้กำหนดไว้ว่าจะกระทำการต้องงานประ เภทใด
โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงน่าจะมีความหมายถึงการกระทำต้องงานทุกประเภท แต่จะต้องกระทำตาม
ความ เหมาะสมและตามจำนวนที่จำเป็น เพียงเพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียน ในชั้น เรียนหรือ
ในสถาบันศึกษาโดยมิได้มุ่งหวังแสวงหาผลกำไร และไม่ก่อให้เกิดความ เสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์
เกินความสมควร ซึ่งข้อพิจารณาว่าอย่างไรเป็นการกระทำตามความ เหมาะสม และตามจำนวนที่
จำเป็นอีกทั้งไม่ก่อให้เกิดความ เสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ เกินความสมควรนั้น จะต้องพิจารณาถึง
ข้อเท็จจริงแต่ละคดีไป และพิจารณาได้โดยซึ่งน้ำหนักในความเป็นธรรมระหว่างประโยชน์ของ
เจ้าของลิขสิทธิ์กับความจำเป็นทางการศึกษาของประชาชน เช่นหากการทำสำเนาจำเป็น ในทาง
การศึกษาของประชาชน แต่เป็นการทำให้ประโยชน์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ เสียหายเพียงเล็กน้อย
ก็ถือได้ว่าเป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 30(7) ผู้กระทำการดังกล่าวไม่ถือว่า
ละเมิดลิขสิทธิ์⁵

3. ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 30(8) บัญญัติว่า "...
นำงานนั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ" กล่าวคือ การนำเอางานลิขสิทธิ์
มาใช้ได้ไม่ว่าจะเป็นการกระทำอย่างไร ๆ เช่น การทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกเพียงเพื่อใช้

⁴ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 189.

⁵เรื่องเดียวกัน, หน้า 190.

ในการถามและตอบในการสอบ ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่นการนำเอาบทความทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนในงานวรรณกรรมมาเป็นคำถามในการออกข้อสอบเพื่อวัดผลการศึกษาของนักศึกษาในมหาวิทยาลัยหรือผู้ตอบคำถามได้นำเอาข้อความในงานวรรณกรรมของผู้สร้างสรรค์ผู้หนึ่งผู้ใดมาตอบในการทำข้อสอบ เช่นนี้ไม่ถือว่าเป็นการทำละเมิดลิขสิทธิ์

ในกรณีนี้แม้ว่ากฎหมายจะไม่ได้กำหนดผู้กระทำไว้ แต่ก็พึงพิจารณาได้ว่าผู้กระทำการที่จะได้รับการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์นี้จะต้องเป็นผู้เกี่ยวข้องกับการสอบนั้น เช่นผู้ออกข้อสอบ ผู้เข้าสอบ สำหรับการสอบนี้น่าจะมีความหมายถึง การวัดความรู้โดยการถามตอบด้วยปากเปล่า และการเขียนเป็นลายลักษณ์อักษร หรือแม้แต่การสอบร้องเพลง การแสดงละครหรือนาฏกรรม การวาดภาพ งานถ่ายภาพ ออกแบบสถาปัตยกรรม และการถามตอบด้วยข้อมูลทางเครื่องคอมพิวเตอร์ เป็นต้น

4. ในกรณีเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยวิธีการทำซ้ำโดยบรรณาธิการของห้องสมุด ซึ่งถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ส่วนรวมในทางการศึกษาอย่างหนึ่ง ทั้งนี้เพราะห้องสมุดเป็นแหล่งรวบรวมวิทยาการความรู้และเป็นแหล่งเผยแพร่ความรู้แก่ประชาชนโดยทั่วไป พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จึงได้บัญญัติหลักดังกล่าวไว้ ในมาตรา 33 ความว่า

"การทำซ้ำโดยบรรณาธิการของห้องสมุด ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากการทำซ้ำนั้นมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อหากำไรในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) การทำซ้ำเพื่อใช้ในห้องสมุดหรือให้แก่ห้องสมุดอื่น
- (2) การทำซ้ำงานบางตอนตามสมควรให้แก่บุคคลอื่น เพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษา

จำนวนที่ทำซ้ำตาม (1) และ (2) ต้องไม่เกินจำนวนที่จำเป็น โดยคำนึงถึงความเหมาะสมด้วย"

ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรานี้ เป็นเรื่องเฉพาะผู้กระทำที่เป็นบรรณาธิการห้องสมุด⁶ สำหรับห้องสมุดในที่นี้น่าจะหมายถึงห้องสมุดที่มีวัตถุประสงค์จะเผยแพร่ความรู้ เช่น

⁶ ความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 หมายความว่า ผู้รักษาหนังสือห้องสมุด .

ห้องสมุดประชาชน ห้องสมุดมหาวิทยาลัยของรัฐและเอกชน หรือหอสมุดแห่งชาติ เป็นต้น แต่ไม่น่าจะรวมถึงห้องสมุดประจำสำนักงาน เอกชนซึ่งมิได้มีวัตถุประสงค์เผยแพร่ความรู้ เพราะมุ่งที่จะใช้ให้เป็นห้องหนังสือค้นคว้าในสำนักงานเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ห้องสมุดประจำสำนักงาน เอกชนอาจทำข้างานของผู้อื่นได้ในบางกรณี เช่นทำเพื่อวิจัยหรือศึกษาเพื่องานของห้องสมุดนั้นเอง หรือเพื่อสำนักงานตามมาตรา 30(1)⁷ ส่วนการกระทำตามมาตรา นี้ คือการทำให้เข้าเท่านั้น ซึ่งผู้กระทำต้องไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อหากำไร และอาจทำได้เพียง 2 กรณีคือ

(1) การทำให้เข้าเพื่อใช้ในห้องสมุดนั้นเอง หรือให้แก่ห้องสมุดอื่น และไม่เกินจำนวนที่จำเป็น โดยคำนึงถึงความเหมาะสม ซึ่งข้อพิจารณาว่าอย่างไรไม่เกินจำนวนที่จำเป็น และเป็นการเหมาะสมหรือไม่ จะต้องขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงแต่ละกรณีไป ตัวอย่างเช่น ห้องสมุดจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยมีหนังสือเก่าอยู่เพียง เล่มเดียว และไม่มีการจำหน่ายในห้องตลาดอีก จึงเป็นหนังสือหายาก กรณีนี้บรรณารักษ์มีสิทธิตามกฎหมายในการทำให้เข้าในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมด โดยทำขึ้น เป็นสำเนาประมาณ 2 หรือ 3 ชุด เพื่อเก็บสำเนาไว้ใช้ใน ห้องสมุดนั้นเอง แต่ถ้าหนังสือดังกล่าว เป็นหนังสือที่จำเป็นต่อการศึกษา และมีผู้ใช้ค้นคว้าเป็นจำนวนมาก บรรณารักษ์อาจเพิ่มปริมาณสำเนาที่ทำได้

(2) สำหรับกรณีนี้คือการทำให้เข้าโดยบรรณารักษ์ของห้องสมุดซึ่งกระทำในงานบางตอนตามสมควรให้แก่บุคคลอื่น เพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษา ซึ่งมิได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรโดยกระทำในจำนวนที่จำเป็นเหมาะสมเท่านั้น เช่นนาย ก. ต้องการหาวิทยานิพนธ์จึงติดต่อขอบรรณารักษ์ถ่ายเอกสารจากหนังสือของ นาย ข. เป็นจำนวน 2 ตอนใน 30 ตอนของหนังสือเล่มนั้น ดังนั้นบรรณารักษ์ที่ทำการถ่ายเอกสารนี้ให้แก่ นาย ก. ย่อมไม่มีความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์⁸

5. กรณีตามมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ซึ่งบัญญัติว่า "การทำสำเนาหรือการเผยแพร่หรือการออกโฆษณาตามความเหมาะสมโดยมิได้จัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อหากำไร เนื่องจากการจัดให้มีการโฆษณานั้นมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในกรณีดังต่อไปนี้

⁷ ปรียญา ตีผลดุง, คดีละเมิดลิขสิทธิ์, หน้า 37.

⁸ ไชยยศ เทมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 197.

(1) การนำออกให้ฟังหรือชม เพื่อความบันเทิงสำหรับประชาชนผู้ใช้บริการ ในสถานที่จำหน่ายอาหารและเครื่องดื่ม สถานที่พักผ่อนหย่อนใจ สถานียขนส่งหรือยานพาหนะ

(2) การนำออกให้ฟังหรือชม เพื่อความบันเทิง โดยสมาคม มูลนิธิหรือ องค์การอื่นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณกุศล การศึกษา การศาสนาหรือการสังคมสงเคราะห์

ความหมายคำว่า "โสตทัศนวัสดุ" หมายถึงสิ่งต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ตามนิยามศัพท์ใน มาตรา 4 ซึ่งสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีก ทั้งนี้ไม่ว่าจะต้องใช้เครื่องมืออื่นช่วยด้วยหรือไม่ ส่วนภาพยนตร์หมายถึงโสตทัศนวัสดุอันประกอบด้วยลำดับภาพไม่ว่าจะมีเสียงประกอบด้วยหรือไม่ ซึ่ง เครื่องเล่นวีดีโอ เทปในปัจจุบันถือว่ายู่ในความหมายทั้ง โสตทัศนวัสดุและภาพยนตร์⁹

สาระสำคัญสำหรับกรณีนี้คือ การนำ โสตทัศนวัสดุหรือภาพยนตร์ออกโฆษณาตามความ เหมาะสมโดยมิได้จัดทำขึ้นหรือดำเนินการ เพื่อหากำไร ซึ่งกำหนด เป็นการดำเนินการ เพื่อหา กำไรแล้ว แม้จะ เป็นการโฆษณาของมูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณกุศล และกำไรที่ ได้มานั้นมิได้ เข้าพก เข้าห่อของใคร เป็นส่วนรวมก็ตาม ก็ไม่อาจจะอ้าง เพื่อปฏิเสธความรับผิด ต่อ เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ เพราะมิใช่การนำงานดังกล่าวออกให้ประชาชนฟังหรือชม เพื่อความบันเทิง เพียงอย่างเดียว การกระทำดังกล่าวจึงยังต้องได้รับอนุญาตจาก เจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน เสมอ¹⁰

ปัญหามีว่าการนำ เอา เพลงหรือวีดีโอ เทปมา เปิดให้ประชาชนได้ฟังได้ชม ในร้านอาหาร หรือสถานที่พักผ่อน โดยคิดค่าอาหาร เครื่องดื่มหรือค่าบริการสูงกว่าราคาปกติ เช่นนี้จะเป็นข้อยก เว้น การละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ในกรณีนี้จะ เห็นได้ว่าการคิดราคาสูงกว่าปกติ เป็นการหากำไรจาก งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวแล้ว จึงไม่เป็นข้อยก เว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 34(1) และการ นำเอา เพลงมา เปิดในดิสโก้คลับ เห็นได้ชัดว่ากระทำเพื่อหากำไร เพราะการ เปิดเพลงดังกล่าว เป็นส่วนหนึ่งของค่าบริการที่ทางผู้ประกอบการคิดจากลูกค้าโดยตรง ผู้ประกอบการกิจการดิสโก้คลับ จึงต้องได้รับอนุญาตจาก เจ้าของลิขสิทธิ์ใน เทป เพลงหรือแผ่น เสียงก่อน¹¹

⁹ ปริญญา ตีพิมพ์, คดีละเมิดลิขสิทธิ์, หน้า 16.

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 38.

1.4 การกระทำที่เจ้าของลิขสิทธิ์ไม่เสียหายหรือเจ้าของลิขสิทธิ์อาจได้ประโยชน์จากการนั้น การกำหนดข้อยกเว้นไม่ถือว่าการกระทำเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่นนี้ ก็เนื่องมาจากกฎหมายเห็นว่าถ้า เจ้าของลิขสิทธิ์ไม่เสียหายก็น่าจะถือว่าเป็นการใช้งานของผู้อื่นโดยชอบธรรมตามหลักเกณฑ์กรณีนี้ได้แก่

1. ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 35 บัญญัติว่า "การวาดเขียน การเขียนระบายสี การก่อสร้าง การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ การถ่ายภาพยนตร์ การแพร่ภาพ หรือการกระทำใด ๆ ทำนองเดียวกันนี้ ซึ่งศิลปกรรมใดอันตั้ง เปิด เผยประจำอยู่ในที่สาธารณะ นอกจากงานสถาปัตยกรรมมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมนั้น"

การกระทำตามมาตรา 35 นี้ เป็นการกระทำซ้ำต้องงานศิลปกรรมเท่านั้น เช่นงานจิตรกรรมภาพฝาผนังของวัด อนุสาวรีย์วีรกรรมต่าง ๆ เป็นต้น และเหตุผลที่กฎหมายอนุญาตก็เนื่องจากเป็นสิ่งที่ตั้ง เปิด เผยประจำอยู่ในที่สาธารณะอยู่แล้ว แต่ถ้าหากเป็นการ เปิด เผยเพียงชั่วคราว เช่น ตั้งในงานแสดงนิทรรศการ เพียงชั่วระยะเวลาใดเวลาหนึ่ง ย่อมไม่เข้าข้อยกเว้น

สำหรับคำว่า "สาธารณะ" ในมาตรานี้เมื่อมิได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ก็ต้องถือตามความหมายในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (3) ซึ่งหมายถึงสถานที่ใด ๆ ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไป เช่น โรงแรม ย่านสรรพสินค้า ร้านค้าของ เอกชนขณะ เปิดบริการ และถ้าหากมีงานศิลปกรรมตั้งอยู่เป็นประจำในสถานที่ดังกล่าว ในกรณีเช่นนี้จะถือเสมอไปหรือไม่ว่าผู้กระทำทุกคนจะได้รับยกเว้นตัวอย่าง เช่น มีภาพวาดติดตั้งประจำอยู่ในโรงแรม หรือร้านแกล เลอร์และมีป้ายติดไว้ว่า ห้ามถ่ายภาพหรือเก็บค่าชม ในกรณีนี้ถือได้หรือไม่ว่าได้รับยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งข้อเท็จจริง เช่นนี้ไม่น่าจะถือว่าเป็นลักษณะเปิดเผยตามมาตรา 35¹² เพราะมิได้มีเจตนาเพื่อประโยชน์ของสาธารณชน แต่ยังมีเจตนาหวงกันลิขสิทธิ์อยู่เพียงแต่ให้ประชาชนได้ชมเท่านั้น ผู้ใดกระทำการต้องงาดังกล่าวเป็นผู้ทำละเมิดลิขสิทธิ์ ดังนั้น การพิจารณาตามมาตรา 35 นี้ จะต้องพิจารณาเจตนาของเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นสำคัญ¹³

¹² คณะกรรมการกฤษฎีกา, สำนักงาน ร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521.

¹³ ปริญญา ดิมตุง, คดีละเมิดลิขสิทธิ์, หน้า 40.

2. ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 36 บัญญัติว่า "การวาดเขียน การเขียนระบายสี การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ การถ่ายภาพยนตร์ หรือการแพร่ภาพซึ่งงานสถาปัตยกรรมใด มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานสถาปัตยกรรมนั้น"

งานสถาปัตยกรรมได้แก่ งานออกแบบอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง งานออกแบบตกแต่งภายในหรือภายนอก ตลอดจนบริเวณของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง หรือการสร้างสรรค์หุ่นจำลองของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง¹⁴ มาตรานี้มีบัญญัติยกเว้นโดยกระทำซ้ำ เฉพาะงานสถาปัตยกรรมส่วนการโฆษณาอันมีบัญญัติยกเว้น เฉพาะกรณีแพร่ภาพงานสถาปัตยกรรมเท่านั้น ฉะนั้น หากเป็นการโฆษณางานสถาปัตยกรรมด้วยวิธีอื่นนอกจากการแพร่ภาพงานโดยมิได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ผู้ออกแบบแปลนอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างก่อน ย่อมเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เสมอ เช่น การนำเอาแบบแปลนบ้านของ เจ้าของลิขสิทธิ์มาก่อสร้างบ้านและอาคารหรือนำออกจำหน่ายสำหรับ เหตุผลที่กฎหมายอนุญาต เฉพาะการโฆษณาด้วยวิธีแพร่ภาพก็ เนื่องจาก เป็นการกระทำที่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ และกฎหมายมีวัตถุประสงค์ให้แพร่ภาพเพื่อชื่อเสียงของเจ้าของลิขสิทธิ์เท่านั้น

3. กรณีตามมาตรา 37 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ซึ่งบัญญัติว่า "การถ่ายภาพ หรือการถ่ายภาพยนตร์ หรือการแพร่ภาพซึ่งงานใด ๆ อันมีศิลปกรรมใดรวมอยู่ เป็นส่วนประกอบด้วยมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมนั้น"

ข้อสำคัญตามมาตรานี้อยู่ที่การถ่ายภาพหรือการถ่ายภาพยนตร์ หรือการแพร่ภาพ ซึ่งงานใด ๆ จะมีงานศิลปกรรมใดรวมอยู่ได้ก็ในฐานะ เป็นภาพประกอบเท่านั้น กล่าวคืองานที่ทำขึ้นใหม่กับงานศิลปกรรมนั้นไม่อาจแยกออกจากกัน เช่นการถ่ายภาพยนตร์คนหนึ่งได้นำศิลปกรรมคือภาพวาดมาเป็นฉากในภาพยนตร์ หรือการถ่ายทอดพิธีต่าง ๆ ทางโทรทัศน์ซึ่งมีภาพงานศิลปกรรมอื่น ๆ ติดไปด้วย เป็นต้น แต่ถ้าหากเป็นการมุ่งประสงค์ต้องการศิลปกรรมนั้นโดยตรง กล่าวคือมุ่งถึงความสวยงามหรือลักษณะของงานศิลปกรรมมากกว่าประสงค์จะให้เพียงส่วนประกอบส่วนหนึ่ง เช่นนี้ย่อมไม่เข้าข่ายยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

¹⁴ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 4.

ปัญหาพิจารณาสำหรับมาตรานี้ถือคำว่า "ศิลปกรรม" ตามนิยามศัพท์ในกฎหมายลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นั้น มีความหมายกว้างครอบคลุมไปถึงงานภาพถ่าย ดังนั้น ถ้านาย ก. ถ่ายภาพงานภาพวาดหรือถ่ายภาพอื่น เป็นศิลปกรรมของคนอื่นมา เป็นส่วนประกอบในภาพถ่ายของคน กรณีเช่นนี้ น่าจะถือว่า นาย ก. ได้รับยกเว้นการทำละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 37 นี้¹⁵

4. ตามมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 บัญญัติว่า "ในกรณีที่ลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมใดมีบุคคลอื่นนอกจากผู้สร้างสรรค์เป็นเจ้าของอยู่ด้วย การที่ผู้สร้างสรรค์คนเดียวกัน ได้ทำศิลปกรรมนั้นอีก ในภายหลัง ในลักษณะที่เป็นการทำซ้ำบางส่วนกับศิลปกรรมเดิม หรือใช้แบบพิมพ์ ภาพร่าง แผนผัง แบบจำลองหรือข้อมูลที่ได้จากการศึกษาที่ใช้ในการทำศิลปกรรมเดิม ถ้าปรากฏว่าผู้สร้างสรรค์มิได้ทำซ้ำหรือออกแบบในส่วนอันเป็นสาระสำคัญของศิลปกรรมเดิม มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมนั้น"

มาตรา 38 นี้ เป็นกรณีที่มีงานลิขสิทธิ์ที่ถูกใช้นั้น เป็นลิขสิทธิ์ที่มีบุคคลอื่นนอกจากผู้สร้างสรรค์รวมอยู่ด้วย ได้แก่กรณีตามมาตรา 7, 8 และ 12 ซึ่งได้แก่นายจ้าง ผู้ว่าจ้างหรือหน่วยงานของรัฐได้ตกลงกับผู้สร้างสรรค์ให้มีกรรมสิทธิ์ในลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมนั้นร่วมกัน

ลักษณะที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำศิลปกรรมนั้นขึ้นในภายหลังมีด้วยกัน 2 ประการคือ

- (1) ทำซ้ำบางส่วนกับศิลปกรรมเดิม แต่มิได้ลอกแบบหรือทำซ้ำในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ
- (2) ใช้แบบพิมพ์ ภาพถ่าย แผนผัง แบบจำลองหรือข้อมูลที่ได้จากการศึกษาที่ใช้ในการทำศิลปกรรมเดิม แต่มิได้เป็นการทำซ้ำหรือลอกแบบในส่วนอันเป็นสาระสำคัญของศิลปกรรมเดิม

ข้อพิจารณาของมาตรานี้คือ จะต้องเป็นการทำซ้ำบางส่วน และส่วนที่ทำซ้ำจะต้องไม่ใช่ส่วนอันเป็นสาระสำคัญของงานด้วย เพราะถ้าหากเป็นการทำซ้ำทั้งหมดแม้ผู้ทำซ้ำจะเป็นเจ้าของงานร่วมในงานนั้นก็ย่อมเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของงานร่วมคนอื่น ๆ นอกจากนี้บุคคลที่กฎหมายอนุญาตให้เป็นผู้กระทำ คือเจ้าของงานร่วมในงานศิลปกรรมที่เป็นผู้สร้างสรรค์งานเดิมเท่านั้น หากเจ้าของร่วมนั้นมิใช่ผู้สร้างสรรค์งาน เช่น เป็นนายจ้าง หรือผู้ว่าจ้าง ย่อมไม่ได้รับยกเว้นตามมาตรา

¹⁵ชวลิต อรรถศาสตร์, "ลิขสิทธิ์ภายในประเทศ," หน้า 169.

5. ตามมาตรา 39 บัญญัติว่า "อาคารใด เป็นสถาปัตยกรรมอันมีลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัตินี้ การบูรณะอาคารนั้นในรูปแบบ เดิมมิให้ถือว่า เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์"

มาตรานี้ยกเว้นเฉพาะอาคารเท่านั้น ไม่รวมถึงสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ เช่น อนุสาวรีย์ หรือสะพานและจำกัดเฉพาะการบูรณะซ่อมแซมเท่านั้น ซึ่งหมายถึงการกระทำให้อยู่ในรูปแบบ เดิมทุกประการ ดังนั้น จึงไม่รวมถึงกรณีการรื้ออาคาร เดิมแล้วปลูกสร้างขึ้นใหม่

ตัวอย่าง เช่น อาคารหลังหนึ่งถูกไฟไหม้ เจ้าของอาคารจึงได้จ้างช่างมาบูรณะใหม่ให้ เหมือนเดิม เช่นนี้ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานสถาปัตยกรรม ซึ่งสถาปนิกเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์

6. ตามมาตรา 40 บัญญัติว่า "ในกรณีที่อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ในภาพยนตร์ได้สิ้นสุดลงแล้ว มิให้ถือว่าการนำภาพยนตร์นั้นออกโฆษณา เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ในวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม ทัศนศิลป์ หรืองานที่ใช้จัดทำภาพยนตร์นั้น

มาตรานี้กฎหมายกำหนด เฉพาะภาพยนตร์¹⁶ เท่านั้น เพราะภาพยนตร์ เป็นงานที่ ประกอบด้วยงานลิขสิทธิ์อื่น ๆ หลายประเภท เช่นการนำเอานวนิยายอันเป็นวรรณกรรมมา สร้างภาพยนตร์ และในภาพยนตร์มีดนตรีประกอบเรื่อง ดังนั้น ภาพยนตร์นั้นมีทั้งงานวรรณกรรม และงานดนตรีกรรมอยู่ด้วย ซึ่งอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สำหรับงานทั่วไปในงานวรรณกรรม และงานดนตรีกรรม งานนาฏกรรมมีอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์อยู่ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ และให้มีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย¹⁷ แต่อายุแห่งการ คุ้มครองลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์มีอายุแห่งลิขสิทธิ์เป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้สร้างสรรค์งานนั้น และ ถ้าหากมีการโฆษณางานนั้นในช่วงเวลา 50 ปีดังกล่าว ก็ให้อายุแห่งลิขสิทธิ์ขยายออกอีกเป็น เวลา 50 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก¹⁸ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าอายุแห่งการ

¹⁶ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 4 ภาพยนตร์ หมายความว่า ทัศนศิลป์อันประกอบด้วยลำดับของภาพ ไม่ว่าจะมียี่เสียงประกอบด้วยหรือไม่ โดยบันทึกลงใน วัสดุไม่ว่าจะมีลักษณะใด เพื่อให้สามารถใช้วัสดุนั้น"

¹⁷ ดูตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 16.

¹⁸ ดูตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มาตรา 18.

คุ้มครองลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์นั้นจะสิ้นอายุไปก่อนงานลิขสิทธิ์ประเภทอื่น ๆ จึงต้องบัญญัติยกเว้น การทำภาพยนตร์ที่สิ้นสุดอายุแห่งลิขสิทธิ์ แล้วนำออกฉายโฆษณาได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการ ละเมิดลิขสิทธิ์ในงานประเภทอื่น ๆ ที่ใช้จัดทำภาพยนตร์นั้นต่อไป แม้ว่าอายุแห่งลิขสิทธิ์ในงาน ประเภทอื่นนั้น จะยังไม่สิ้นสุดก็ตาม และถ้าไม่ยกเว้น เช่นนี้ก็จะเป็นการยุ่งยากมากสำหรับผู้ที่จะ นำภาพยนตร์ที่สิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วออกฉายโฆษณา เพราะต้องไปขออนุญาต จากเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานประเภทอื่นที่นำมาใช้ในภาพยนตร์นั้นทุกคนก่อน

1.5 การใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการหรือของรัฐ การใช้งานลิขสิทธิ์ใน กรณีนี้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มีอยู่ 2 กรณีคือ

1. มาตรา 30(5) บัญญัติว่า "การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราช บัญญัตินี้ มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

...(5) ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏเพื่อประโยชน์ในการ พิจารณาของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายหรือในการรายงานผลการ พิจารณาดังกล่าว"

มาตรา 30(5) การกระทำที่กฎหมายกำหนดยกเว้นไว้คือ การทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือการทำให้ปรากฏถ้าหากกระทำนอกเหนือจากที่กล่าวมาถือว่าเป็นการละเมิด ลิขสิทธิ์ สำหรับผู้กระทำอาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งทำในทางราชการหรือ เอกชน เป็นผู้กระทำ ตัวอย่าง เช่นเจ้าหน้าที่รัฐสภาคัดลอกบทความของ นาย ก. ซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์เสนอเพื่อ พิจารณาในการประชุมของรัฐสภา หรือกรณีเอกชนบุคคลอื่น ๆ ซึ่งเป็นโจทก์ในคดี ได้ทำซ้ำหรือ ดัดแปลง หรือย่องานอันมีลิขสิทธิ์ เพื่อ เป็นพยานอ้างอิงในศาลโดยมีประเด็นสำคัญในคดีอยู่ที่ว่า เป็น การกระทำเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย หรือในการรายงานผลการพิจารณาดังกล่าว และในข้อที่ว่า ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายนั้น เช่น พนักงานตำรวจที่มีอำนาจพิจารณา เปรียบ เทียบปรับ หรือพนักงานอัยการที่มีอำนาจพิจารณาสำนวน ว่าควรฟ้องหรือไม่ฟ้อง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 และ 143¹⁹

2. มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้บัญญัติไว้ว่า "การทำซ้ำให้แก่บุคคลใด ๆ เพื่อประโยชน์ของทางราชการ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่หรือตาม คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ และที่อยู่ในความคุ้มครอง ของทางราชการมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์"

¹⁹ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 188.

ในกรณีตามมาตรา 41 นี้ มีปัญหาอยู่ว่า งานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นที่อยู่ในความครอบครองของทางราชการนั้น จะมีความหมายเพียงใด กล่าวคืองานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่นที่อยู่ในความครอบครองของทางราชการนั้น น่าจะหมายถึงงานที่เข้ามาอยู่ในความครอบครองของทางราชการโดยอำนาจหน้าที่เท่านั้นหรือไม่ มีผู้ให้ความเห็นว่าน่าจะหมายถึงงานที่เข้ามาอยู่ในความครอบครองของทางราชการโดยอำนาจหน้าที่เท่านั้น เพราะถ้าหากไม่จำกัดเฉพาะงานที่อยู่ในความครอบครองของทางราชการโดยอำนาจหน้าที่แล้ว ราชการก็ย่อมทำซ้ำงานของผู้อื่นได้โดยง่าย เช่น ราชการอาจไปซื้อหนังสือเล่มใดเล่มหนึ่งมา ซึ่งเห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ทางราชการ และนำมาพิมพ์ซ้ำแจกจ่ายแก่หน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้องก็ย่อมทำได้ ซึ่งเห็นได้ชัดว่าเป็นเหตุให้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย²⁰

2. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมาย เยอรมัน

สำหรับประเทศเยอรมันกฎหมายลิขสิทธิ์ได้รับการรับรองจากกฎหมายเบื้องต้น²¹ หรือกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งได้บัญญัติรับรองการคุ้มครองแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ในสิทธิทาง เศรษฐกิจด้วย หลักเกณฑ์ในเรื่องแนวความคิดอันเกี่ยวกับทรัพย์สิน และคุ้มครองธรรมสิทธิด้วยหลักเกณฑ์แนวความคิดทางสภาพบุคคล หรือสิทธิมนุษยชน แต่สิทธิเหล่านี้ก็ถูกจำกัดลงได้ด้วยกฎหมายเช่นกัน²²

หลักเกณฑ์พื้นฐานของกฎหมายเบื้องต้นอันเกี่ยวกับระบบกฎหมายลิขสิทธิ์นี้ ศาลเยอรมันได้เคยพิจารณาถึงการจำกัดสิทธิโดยวางบรรทัดฐานไว้ว่า "การที่กฎหมายลิขสิทธิ์อนุญาตให้ใช้งานลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นโดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อนนั้น เป็นเรื่องที่อยู่บนเหตุผลพื้นฐานทางวัฒนธรรม คือต้องเป็นการใช้เพื่อทางศาสนาในโบสถ์ ในโรงเรียนหรือสถาบันการศึกษา ซึ่งจะต้อง เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์เพียงบางส่วน เพื่อนำมารวบรวม เป็นงานใหม่

²⁰ ปรีชญ่า ตีพิมพ์, ศิลปะและลิขสิทธิ์, หน้า 36.

²¹ ตามกฎหมายเยอรมันเรียกว่า "Fundamented Law of the Federal Republic of Germany of 23 May 1949."

²² Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, p. 370.

หรือ เป็นการนำงานลิขสิทธิ์มารวมเข้ากับงานใหม่ และสำหรับกรณีเช่นนี้เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับค่าตอบแทนตามความเหมาะสมด้วย²³

ส่วนบทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ในปัจจุบันคือ กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับลงวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 1965 และมีการแก้ไขเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1985 ซึ่งอาจพิจารณาหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้ดังนี้

2.1 หลักเกณฑ์ตามความหมายทั่วไป กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันปี ค.ศ. 1965 ได้บัญญัติความหมายกว้าง ๆ ของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้ในมาตรา 24(1) ซึ่งตามความหมายของการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหมายถึงการได้สร้างสรรค์งานชิ้นใหม่ อย่างอิสระด้วยการใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นอย่าง เป็นธรรม โดยไม่จำเป็นต้องรับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน²⁴

แต่อย่างไรก็ดี หลักเกณฑ์ตามความหมายดังกล่าวข้างต้น มิให้ใช้กับการใช้งานลิขสิทธิ์ในงานดนตรีกรรม เพื่อขอยืมใช้ทำนองดนตรีในเพลงลิขสิทธิ์มาใช้งานใหม่²⁵ ซึ่งเหตุผลที่บัญญัติ เฉพาะงานดนตรีกรรมก็ เพราะกฎหมายมีความมุ่งหมายต่อการคุ้มครองงานดนตรีกรรมในลักษณะที่เคร่งครัดเป็นพิเศษ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับทำนองดนตรีในเพลงลิขสิทธิ์ เพื่อป้องกันการคัดลอกเอาทำนองดนตรีมาใช้ ซึ่งหลักนี้ในกฎหมาย เยอรมัน เรียกว่า "extensive protection of melodies"

การพิจารณาหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามความหมายของกฎหมาย เยอรมันจะเห็นได้ว่า การใช้งานลิขสิทธิ์ที่ถือว่าเป็นความชอบธรรมนั้น จะต้องใช้เพื่อก่อให้เกิด

²³ B Verf G 31, 229 (Constitutional Court, Judgment of 7 July 1971) และ B Verf G 49, 382 (Constitutional Court, Judgment of 15 October 1978) Ibid, p. 370.

²⁴ Article 24(1) Fair Use-(1) An independent work created by the fair use of the work of another person may be published and exploited without the consent of the author of the used work.

²⁵ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 24(2) บัญญัติว่า "Paragraph (1) shall not apply to the use of a musical work by which a melody has been recognizably borrowed from the work and used in a new work."

งานใหม่ที่เป็นอิสระจากงานลิขสิทธิ์เดิม กล่าวคือ เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อนำมาสร้างสรรค์เป็นงานชิ้นใหม่ให้กับสังคมต่อไป ซึ่งหลักการพิจารณาถึงความอิสระจากงานทั้งสองนั้นก็คือ ลักษณะงานใหม่มีลักษณะ เฉพาะหรือมีความ เป็น เอกเทศในงานใหม่นั้น และงานลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้ นั้นจะนำมาใช้เพียงบางส่วนหรืองานลิขสิทธิ์ที่ถูกนำมาใช้นั้นปรากฏอย่าง เลื่อนกลางในงานใหม่²⁶

2.2 การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการบริหารงานทางศาลและความปลอดภัยของสาธารณะ (Administration of Justice and Public Safety) เป็นหลักตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 45 ซึ่งมีบัญญัติ เป็นหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

(1) กฎหมายอนุญาตให้ทำสำเนางานลิขสิทธิ์เพื่อใช้ในการพิจารณาพิพากษาในศาล หรือค่อนำอนุญาโตตุลาการ หรือค่อนำเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐ

(2) การทำซ้ำซึ่งรูปภาพหรือรูปถ่ายของบุคคลอาจทำได้ ถ้าหากเป็นการทำโดยศาลหรืออนุญาโตตุลาการ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งทำโดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อการบริหารงานตุลาการและเพื่อความปลอดภัยของสาธารณะ

(3) อาจนำเอางานที่ทำซ้ำตาม เงื่อนไขดังกล่าวออกเผยแพร่ด้วยการนำออกแสดงและนำออกสื่อสารต่อสาธารณะ

2.3 การใช้งานลิขสิทธิ์มารวบรวมเพื่อประโยชน์ทางศาสนา หรือใช้ในโรงเรียน หรือในการสอน (Collections for Religions School or Instruction Use) ปรากฏตามมาตรา 46 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ซึ่งถือว่าเป็นการยืมงานลิขสิทธิ์มาใช้²⁷ มีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) กฎหมายอนุญาตให้ใช้งานลิขสิทธิ์ในกรณีที่น่าเอางานวรรณกรรมและงานดนตรีเพียงส่วนน้อย หรือนำเอางานศิลปกรรม งานภาพถ่ายแต่ละชิ้นของผู้สร้างสรรค์หลาย ๆ คนมารวบรวมขึ้นเพื่อใช้ในทางศาสนา หรือเพื่อการสอนในโรงเรียน เป็นสิ่งที่กระทำได้ แต่จะต้องอยู่ภายใต้ เงื่อนไขที่ว่า การใช้งานลิขสิทธิ์มาทำการรวบรวม เป็นกลุ่มงานของผู้สร้างสรรค์

²⁶ Ibid., p. 373.

²⁷ Ibid., p. 374.

เช่นนี้ เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว จะต้องกล่าวไว้ให้ชัดเจนในบทนำหรือในส่วนอื่น ๆ ของงานที่รวบรวม เพื่อ เป็นการรับรู้ถึงการ เป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้สำหรับการรวบรวม โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจาก เจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน

(2) ความข้อความดังกล่าวในข้อ (1) จะนำมาใช้ได้กับงานดนตรีกรรม เฉพาะการรวบรวมงาน โดย เจตนา เพื่อการสอนดนตรีใน โรงเรียนธรรมดาเท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึง โรงเรียนสอนดนตรี

(3) กฎหมายอนุญาตให้ทำซ้ำ ในงานรวบรวมที่ทำขึ้นจากการ ใช้งานลิขสิทธิ์ในข้อ (1) ซึ่งผู้ทำซ้ำจะต้องบอกกล่าว เป็นจดหมายลงทะ เบียนให้ผู้สร้างสรรค์ทราบก่อน แต่ ถ้าผู้ทำซ้ำไม่ทราบที่อยู่ถาวรและที่อยู่ชั่วคราวของผู้สร้างสรรค์ ก็ให้ส่งจดหมายไปยังผู้ได้รับอนุญาต ให้ใช้สิทธิ เด็ดขาด และภายหลังจากนี้ ได้ส่งจดหมายดังกล่าว เป็น เวลาสองสัปดาห์ ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จึงสามารถทำข้างานรวบรวมได้

ในกรณีที่ ไม่ทราบที่อยู่ถาวรและชั่วคราวของทั้งผู้สร้างสรรค์และผู้ได้รับอนุญาต ให้ใช้สิทธิการบอกกล่าวอาจทำได้ด้วยการปิดประกาศ ณ สำนักงานแถลงข่าวของทางราชการ (Bundesanzeiger หรือ Official Bulletin)

นอกจากนี้ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดว่าควรจ่ายค่าตอบแทน ในการ ใช้งานลิขสิทธิ์ สำหรับกรณี เช่นนี้ด้วย²⁸ และการบอกกล่าวนั้นมิใช่ เป็นการบอกกล่าว เพื่อขออนุญาต ให้ใช้สิทธิ แต่อย่างใด เป็นเพียงการแจ้งให้ทราบถึงการนำงานมาใช้ เท่านั้น

2.4 การนำงานลิขสิทธิ์มาแพร่เสียงแพร่ภาพในโรงเรียน (School Broadcasts)
หลักเกณฑ์นี้ปรากฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 47 และมาตรานี้มีการแก้ไขเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1985 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) โรงเรียนหรือสถาบันการศึกษา และสถาบันอบรมอาจ ใช้งานลิขสิทธิ์ขึ้นใดชิ้นหนึ่งมาทำสำเนา ซึ่งรวมถึงการนำเอางานลิขสิทธิ์นั้นมาดัดแปลง บันทึกเป็นภาพหรือเสียง เพื่อนำออกแพร่ภาพแพร่เสียง และหลัก เกณฑ์นี้ให้ใช้บังคับกับสถานสวัสดิการ เพื่อเยาวชนหรือสถานบริการสาธารณสุขในลักษณะทำนอง เดียวกัน

²⁸ Ibid., p. 374.

(2) งานที่ได้บันทึก เป็นภาพหรือ เสียง แล้วนั้น อาจนำออกแพร่ภาพแพร่เสียง ได้เพื่อวัตถุประสงค์ในการสอนในโรงเรียน แต่ต้องทำलयงานดังกล่าวภายใต้กำหนดระยะเวลา บัการศึกษานั้น ๆ ภายหลังจากที่ได้ใช้แพร่ภาพแพร่เสียงแล้ว เว้นแต่ว่าผู้สร้างสรรค์จะได้รับค่า คอบแทนตามสมควร ซึ่งหมายความว่า ถ้าหากผู้สร้างสรรค์ได้รับค่าคอบแทนจากการใช้งาน ลิขสิทธิ์ตามสมควร ซึ่งหมายความว่า ถ้าหากผู้สร้างสรรค์ได้รับค่าคอบแทนจากการใช้งาน ลิขสิทธิ์ตามสมควร ผู้นำงานลิขสิทธิ์มาบันทึกภาพหรือ เสียงแล้วนำออกแพร่ภาพแพร่เสียง เพื่อการ สอน ไม่จำเป็นต้องทำलयงานที่บันทึกภาพหรือบันทึกเสียงไว้ภายหลังจากที่ได้แพร่ภาพแพร่เสียงแล้ว

2.5 การใช้งานลิขสิทธิ์อื่น เกี่ยวกับคำปราศรัย คำสุนทรพจน์ (Public Speeches)

กฎหมาย เยอรมันอนุญาต ให้ใช้งานลิขสิทธิ์อื่น เกี่ยวกับคำปราศรัยและคำสุนทรพจน์ได้ในกรณี เฉพาะ ความมาตรา 48 ดังนี้

(1) คำกล่าวสุนทรพจน์ที่เกี่ยวกับปัญหาประจำวันและได้กล่าวในที่ประชุม บัคพบอันเป็นสาธารณสถาน หรือคำกล่าวสุนทรพจน์ที่ได้แพร่ภาพแพร่เสียง (Broadcasting) ออกสู่สาธารณชนแล้ว คำกล่าวสุนทรพจน์ทั้งหลายนี้อาจนำมาทำซ้ำและ เผยแพร่ลงในหนังสือพิมพ์ วารสารและสิ่งพิมพ์อื่น ๆ ที่มีลักษณะในทางสื่อมวลชน ซึ่ง เสนอ เหตุการณ์ข่าวสารปัจจุบัน

(2) คำกล่าวสุนทรพจน์ที่กล่าว ณ ที่ประชุมสาธารณสถานของรัฐ เช่นใน รัฐสภาหรือกล่าวในกลุ่มประชาคม หรือสถาบันทางศาสนา ดังกล่าวนี้ อาจนำมาทำซ้ำและ เผยแพร่ ให้ปรากฏสู่สาธารณชนได้

(3) กฎหมายห้ามมิให้กระทำซ้ำหรือ เผยแพร่สู่สาธารณชนในข้อ (2) ด้วย การรวบรวมคำกล่าวสุนทรพจน์ หรือผู้สร้างสรรค์คน เดียวกันมารวบรวม เป็นงานใหม่

2.6 การใช้งานลิขสิทธิ์อื่น เกี่ยวกับหนังสือพิมพ์ที่เป็นบทความและคำบรรยายที่นำออก แพร่เสียงแพร่ภาพ (Press Articles and Broadcast Commentaries) เป็นหลักข้อยก เว้นตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันมาตรา 49 ซึ่งเป็นมาตราที่แก้ไขใหม่บางตอน เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1985 มีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) กฎหมายอนุญาตให้กระทำซ้ำและนำออก เผยแพร่หรือ เปิดเผยสู่ สาธารณชนซึ่งงานลิขสิทธิ์ชิ้นหนึ่งชิ้นใด เกี่ยวกับบทความในหนังสือพิมพ์ หรืองานพิมพ์อื่น ๆ ทาง สื่อสารมวลชน ถ้าหากทางลิขสิทธิ์ชิ้นหนึ่งชิ้นใดดังกล่าวมาข้างต้น เป็นบทความหรือคำบรรยาย ที่เกี่ยวข้องกับ การเมือง เศรษฐกิจ ศาสนาและปัญหาประจำวัน และผู้สร้างสรรค์มิได้กล่าว แสดงสงวนสิทธิ์ของตนไว้ ในกรณี เช่นนี้ผู้สร้างสรรค์จะได้รับค่าคอบแทนอย่าง เป็นธรรมตาม

สมควร เว้นแต่การทำซ้ำและนำออกเผยแพร่หรือเปิดเผยสู่สาธารณชน ซึ่งงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวนี้กระทำในลักษณะคัดลอกคำบรรยาย หรือบทความมาใช้ในรูปแบบของการสำรวจ ส่วนคำคอบแทนที่ผู้สร้างสรรค์จะได้รับตามมาตรานี้ ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1985 โดยบัญญัติว่า การเรียกคำคอบแทนอย่างเป็นธรรมจากการใช้งานลิขสิทธิ์ตามมาตรานี้ ให้ใช้สิทธิเรียกร้องในลักษณะรวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์ (collecting society)

(2) กฎหมายอนุญาตให้ทำซ้ำและนำออกเผยแพร่หรือเปิดเผยสู่สาธารณชนซึ่งงานลิขสิทธิ์ที่เป็นข่าวสารประจำวัน หรือข้อเท็จจริงโดยอาจเปิดเผยสู่สาธารณชนด้วยการพิมพ์ซ้ำหรือนำออกแพร่เสียงแพร่ภาพอย่างไม่มีข้อจำกัดใด ๆ

2.7 การนำงานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในการรายงานข่าว (Visual and Sound Reporting) หลักเกณฑ์นี้ปรากฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1965 มาตรา 50 วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า ในกรณีทำงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานภาพยนตร์ที่เป็นงานลิขสิทธิ์อันมีวัตถุประสงค์เพื่อรายงาน เหตุการณ์ประจำวัน และงานลิขสิทธิ์ในหนังสือพิมพ์หรือวารสารประเภทที่รายงานข่าว เหตุการณ์ปัจจุบัน เป็นหลักนั้น งานลิขสิทธิ์ลักษณะดังกล่าวมานี้ กฎหมายอนุญาตให้นำมาทำซ้ำ และนำออกเผยแพร่หรือเปิดเผยสู่สาธารณชนได้โดยผู้ใช้งานลิขสิทธิ์มีวัตถุประสงค์เพื่อรายงานข่าวและ เหตุการณ์ประจำวัน เหมือนกัน

2.8 การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการอ้างอิง (Quotations) ปรากฏตามมาตรา 51 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของ เยอรมัน ซึ่งกฎหมายอนุญาตให้นำเอางานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำนำออกเผยแพร่ และแสดง โดยเปิดเผยต่อสาธารณชน เพื่อวัตถุประสงค์ในการอ้างอิง โดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) การนำเอางานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงในทางวิทยาศาสตร์ที่ทันสมัย กฎหมายอนุญาตให้นำเอาจำนวนส่วนใหญ่มาอ้างอิงได้ (major quotations) ทั้งนี้เพราะว่าการอ้างอิงในทางวิทยาศาสตร์จะเป็นประโยชน์ในการวิจัยศึกษาค้นคว้าส่วนใหญ่ และ เป็นการชี้ที่ทำให้เกิดการพัฒนารวดเร็วแก่สังคม จึงยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์ในจำนวนมาก

(2) การนำเอางานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงในงานวรรณกรรมที่สร้างขึ้นใหม่ กฎหมายอนุญาตให้นำเอาจำนวนส่วนน้อยมาอ้างอิงเท่านั้น (minor quotations) สำหรับเหตุผลในกรณีนี้คือ งานวรรณกรรมส่วนใหญ่มักเป็นเรื่องของความบันเทิง การใช้งานลิขสิทธิ์จึงยินยอมให้ใช้ส่วนน้อยเพื่อการอ้างอิง

(๓) การนำเอางานลิขสิทธิ์ที่เป็นคนครีกรรมาอ้างอิงในงานคนครีที่
สร้างสรรค์ใหม่ กฎหมายอนุญาต เฉพาะข้อความ เนื้อ เพลง ใน เพลงหนึ่ง เพลงใดที่ได้พิมพ์
ออกมาแล้วมาอ้างอิง

2.9 การนำงานลิขสิทธิ์ออกปรากฏในสาธารณสถานโดยมิได้มุ่งหวังกำไร

(Public Communication) ปรากฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1965 มาตรา
52 และแก้ไขใหม่เพิ่มเติม ปี 1985 ซึ่งกรณีนี้กฎหมายอนุญาตให้สถานสงเคราะห์ทางสังคม
คือสถานสวัสดิการเยาวชน สถานสงเคราะห์คนชรา สถานสงเคราะห์นักโทษในเรือนจำ
สถานสังคมสงเคราะห์ต่าง ๆ นำงานลิขสิทธิ์ที่โฆษณาแล้วออกแสดงให้ปรากฏในสาธารณสถาน
ได้โดยไม่จำเป็นต้องเสียค่าตอบแทนใด ๆ แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ถ้าหากเป็นการนำมาแสดงโดยไม่มี
วัตถุประสงค์เพื่อหากำไรหรือ เก็บค่าธรรมเนียม ค่าเข้าชมจากผู้เข้าชม แต่เป็นการนำออก
แสดงในกลุ่มบุคคลอันจำกัด เพื่อวัตถุประสงค์สำหรับประโยชน์การเรียนการศึกษา หรือเพื่อ
ประโยชน์ทางสังคม

นอกจากนี้ การนำงานลิขสิทธิ์ที่โฆษณาแล้วออกแสดงให้ปรากฏในสาธารณ
กฎหมายยังอนุญาตในกรณีที่เป็นบริการทางสังคม ในด้านศาสนา หรืองานพิธีทางโบสถ์
หรือกลุ่มศาสนาในชุมชน แต่ในกรณีนี้กฎหมายบังคับให้ต้อง เสียค่าใช้งานลิขสิทธิ์หรือค่า
ตอบแทนอย่างเหมาะสมแก่ผู้สร้างสรรค์

อย่างไรก็ดี กฎหมายกำหนดว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวข้างต้นทั้ง 2 กรณีนี้
ถ้าหาก เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์ที่เป็นการแสดงบนเวทีการแสดง งานแพร่เสียงแพร่ภาพและ
ภาพยนตร์ การ ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์เสมอ ทั้งนี้ เพราะกฎหมาย
มีความประสงค์ที่จะจำกัดขอบเขตการนำงานลิขสิทธิ์ที่โฆษณาแล้วออกสู่สาธารณชน ในลักษณะที่
จำกัดที่สุด เพื่อเป็นประโยชน์ต่อสังคม เฉพาะเท่าที่จำเป็น เท่านั้น ดังนั้น การที่กฎหมายมิได้
บัญญัติข้อยกเว้นให้รวมไปถึงงานลิขสิทธิ์ที่เป็นการแสดงบนเวทีการแสดง งานแพร่เสียง
แพร่ภาพและภาพยนตร์ก็ เพราะงาน เหล่านี้ เป็นงานที่ปรากฏต่อสาธารณสถาน ในลักษณะกว้าง
ขวางมาก ซึ่งถ้ากฎหมายบัญญัติข้อยกเว้นก็จะ เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์
มาก เกินไป

2.10 การใช้งานลิขสิทธิ์โดยการทำซ้ำขึ้นเพื่อใช้ในทางประโยชน์ส่วนตัวและ
เพื่อการใช้ในส่วนบุคคล (Reproduction for Private and Other Personal
 Uses) หลักนี้ได้ปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 53 และ 54
 ซึ่งต่อมาได้บัญญัติแก้ไขใหม่ทั้งหมดเมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ปี ค.ศ. 1985 ซึ่งมีหลักเกณฑ์
 2 ส่วนใหญ่ ๆ คือ ประการแรกตามมาตรา 53 บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ของการใช้งานลิขสิทธิ์
 เพื่อประโยชน์ในทางส่วนตัว และใช้ในส่วนบุคคล ส่วนประการหลังตามมาตรา 54 กฎหมาย
 บัญญัติถึงข้อผูกพันที่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องใช้ค่าตอบแทนอย่าง เหมาะสมและเป็นธรรมแก่ผู้
 สร้างสรรค์ (Obligation to Pay Remuneration)

2.10.1 หลักเกณฑ์ตามมาตรา 53 กฎหมายบัญญัติไว้ดังนี้

(1) กฎหมายบัญญัติยกเว้นให้กระทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์
 ได้เพียง 1 สำเนา เพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้ในทางส่วนตัว ซึ่งการทำสำเนางานลิขสิทธิ์
 ดังกล่าวผู้ใช้งานลิขสิทธิ์อาจมอบหมายให้ผู้อื่น เป็นผู้ทำซ้ำก็ได้ และข้อยกเว้นนี้ให้รวมถึงการ
 ทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ด้วยการบันทึกภาพและเสียง สำหรับการทำซ้ำนั้นกฎหมายมิได้บัญญัติ
 ยกเว้นในเรื่องลักษณะอุปกรณ์ที่ทำซ้ำ ดังนั้น การทำซ้ำในที่นี้จึงหมายถึงการทำซ้ำสำเนา
 ด้วยมือ เครื่องพิมพ์ หรือเครื่องถ่ายเอกสาร (photocopies or xerox) หรือเครื่อง
 ถ่ายสำเนาย่อส่วน (microcopies) และรวมถึงการทำซ้ำด้วยการบันทึกเสียงและภาพซ้ำด้วย
 เครื่องบันทึกเสียงและวีดีโอเทป²⁹

(2) กฎหมายอนุญาตให้กระทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์เพียง
 1 สำเนา ในกรณีดังนี้

1. ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ส่วนตัวในด้าน
 วิทยาศาสตร์ และถ้ามีความจำเป็นที่จะต้องทำซ้ำมากกว่าที่กล่าวมา กฎหมายอนุญาตให้ทำได้
 เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้
2. การทำซ้ำงานลิขสิทธิ์ให้รวมถึงการทำซ้ำ เพื่อใช้ใน
 เอกสาร เรื่องหนึ่ง เรื่องใดในส่วนบุคคล และถ้าจำเป็นต้องทำสำเนามากกว่านั้น ต้อง เป็น
 กรณีที่งานลิขสิทธิ์นั้นถูกนำมาใช้เสมือนหนึ่ง เป็นแบบฉบับ เพื่อการทำซ้ำตามวัตถุประสงค์ข้างต้นนี้

²⁹ Stephen M. Stewart, International Copyright and
Neighbouring Rights, pp. 374-375.

3. การทำซ้ำงานลิขสิทธิ์ 1 สำเนาให้ทำได้ในงาน
แพร่เสียงแพร่ภาพอันเกี่ยวกับเหตุการณ์ปัจจุบัน เพื่อใช้เป็นข่าวสารสำหรับส่วนบุคคล
4. เพื่อใช้งานลิขสิทธิ์ในทางส่วนบุคคลกรณีอื่น ๆ ดังนี้
- (ก) ในกรณีที่ใช้เพียงส่วนน้อยของงานลิขสิทธิ์
หรือเรื่องที่เอksen เขียนและลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์หรือวารสาร
- (ข) ในกรณีที่งานลิขสิทธิ์นั้น เลิกพิมพ์จำหน่าย
มาแล้วไม่น้อยกว่า 2 ปี
- (3) อนุญาตให้ทำสำเนาซึ่งงานลิขสิทธิ์เพียงส่วนน้อยในงาน
พิมพ์หรือเรื่องที่เขียนลงในหนังสือพิมพ์ วารสาร เพื่อวัตถุประสงค์สำหรับการใช้ในส่วนบุคคล
อาจมีได้ดังนี้

1. ทำสำเนาเพื่อการสอนในสถาบันการศึกษาที่ไม่ใช่
ลักษณะทางพาณิชย์กิจ หรือสถาบันการศึกษาทางวิชาชีพ โดยอาจทำซ้ำในจำนวนพอควร
เพื่อใช้ในชั้นเรียนหนึ่ง ๆ เท่านั้น หรือ
2. เพื่อนำมาใช้ในการดำเนินการสอบโดยรัฐหรือใช้
ในการสอบในโรงเรียน ในมหาวิทยาลัย ในสถาบันการศึกษาที่ไม่ใช่ลักษณะทางพาณิชย์กิจ
และเพื่อส่งเสริมการศึกษาในสถาบันอบรมอาชีพ โดยทำซ้ำในจำนวนพอสมควร

ในกรณี (3) นี้ ถ้าหากมีความจำเป็นจะเพิ่มจำนวนตามความ
จำเป็นที่ควรใช้ก็ได้

(4) อาจทำซ้ำได้ในกรณีต่อไปนี้

- (ก) ทำซ้ำซึ่งภาพแผนภูมิในงานคนตรีกรรม
- (ข) ทำซ้ำซึ่งสำเนาลิขสิทธิ์ได้ทั้งหมดจากหนังสือหรือ

ในวารสาร

แต่การทำซ้ำดังกล่าวอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า งานลิขสิทธิ์นั้น
ไม่อาจทำซ้ำด้วยมือและต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์หรือกรณีตาม (2) 2 ใน
มาตรานี้จะทำซ้ำเพื่อส่วนตัวในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมดต้อง เป็นกรณีที่งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว เลิกพิมพ์
จำหน่ายแล้วไม่น้อยกว่า 2 ปี และในกรณีเดียวกันนี้ เกี่ยวกับการทำซ้ำในโปรแกรมข้อมูล
จะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อนเสมอ

(5) สำเนางานลิขสิทธิ์ที่สร้างขึ้นไม่อาจนำออกเผยแพร่หรือนำออกเปิดเผยสู่สาธารณชน แต่อย่างไรก็ตาม อาจยินยอมให้กระทำการดังกล่าวได้ในกรณีให้ยืมสำเนาลิขสิทธิ์ในหนังสือพิมพ์และงานลิขสิทธิ์นั้นไม่ได้นำมาพิมพ์อีกแล้ว หรือสำเนางานลิขสิทธิ์นั้นเสียหายบางส่วนหรือสูญหายไปบางส่วน เช่นนี้อาจจะสร้างขึ้นใหม่เพื่อแทนสำเนางานลิขสิทธิ์เดิม

(6) การบันทึกคำบรรยายในสาธารณสถาน การแสดงงานลิขสิทธิ์ต่าง ๆ ด้วยเครื่องวิดีโอและเครื่องเสียง หรือการทำซ้ำซึ่งงานศิลปะประยุกต์ งานสถาปัตยกรรม กฎหมายยินยอมให้กระทำการดังกล่าวนี้ได้เมื่อได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์

2.10.2 ข้อผูกพัน ในการจ่ายค่าตอบแทน กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 54 กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน 1965 ซึ่งแก้ไขใหม่เมื่อปี ค.ศ. 1985 ดังนี้

(1) การบันทึกซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ด้วยเครื่องวิดีโอ และเครื่องเสียง หรือการแปลงงานลิขสิทธิ์จากเครื่องวิดีโอและเครื่องเสียงชิ้นหนึ่งไปยังชิ้นอื่น ๆ ซึ่งเป็นการเกี่ยวข้องกับมาตรา 53(1) หรือ (2) ผู้สร้างสรรค์จะได้รับค่าตอบแทนจากผู้ผลิตสินค้า (manufacturers) ซึ่งได้แก่

1. ผู้ผลิตอุปกรณ์เครื่องเล่น เช่น เครื่องเล่นวิดีโอ
2. ผู้ผลิตแถบบันทึกภาพและเสียง กล่าวคือผู้ผลิตเทปเปล่า

ตามข้อบัญญัตินี้มีข้อสังเกตได้ว่า เจตนาการทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ดังกล่าว หรือความเป็นไปได้ในการทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ เป็นการกระทำซ้ำที่เกิดขึ้นจากการจำหน่ายอุปกรณ์เครื่องเล่นวิดีโอหรือเครื่องเสียง และแถบบันทึกภาพและเสียง

สำหรับคำว่า ผู้ผลิตสินค้า (manufacturers) ให้ความหมายรวมถึงผู้นำสินค้า เครื่องวิดีโอและเครื่องเสียง หรือแถบบันทึกภาพและเสียงเข้ามาในประเทศ หรือผู้แทนผู้นำสินค้านี้เข้ามาในประเทศ

(2) การทำซ้ำตามมาตรา 53(1) ถึง (3) นั้น เป็นสิ่งที่อาจคาดหมายได้ว่าจะมีการทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสาร (photocopy) หรือด้วยวิธีอื่น ๆ ในทำนองเดียวกันนี้ ในกรณีเช่นนี้ผู้สร้างสรรค์ควรได้รับค่าตอบแทนอย่างเป็นธรรมจากผู้ผลิตเครื่องอุปกรณ์ดังกล่าว เพราะการทำซ้ำเช่นนี้คงถือว่าเกิดขึ้นเนื่องจากการจำหน่ายสินค้าเครื่องอุปกรณ์การทำซ้ำดังกล่าวตามที่กล่าวมา

สำหรับความหมายของคำว่าผู้ผลิต ในที่นี้ให้รวมถึงผู้ประกอบการพาณิชย์ในกิจการ เกี่ยวกับการนำสินค้านั้น เข้ามาในประเทศ หรือผู้แทนผู้นำสินค้าเข้ามาในประเทศ

ส่วนกรณีที่อุปกรณ์ทำซ้ำหรือ เครื่องถ่าย เอกสาร ได้นำไปใช้ใน โรงเรียน มหาวิทยาลัย สถาบันฝึกอบรม สถาบันการศึกษาต่าง ๆ หรือสถาบันวิจัยและห้องสมุดสาธารณะ สถาบันผู้ควบคุม เครื่องอุปกรณ์ถ่าย เอกสารดังกล่าวนี้จะต้องจ่ายค่าตอบแทนอย่างเป็นธรรมให้กับ เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งจำนวนที่จะจ่ายให้กับ เจ้าของลิขสิทธิ์คือจำนวนรวมที่เก็บได้จากผู้ควบคุม เครื่องถ่าย เอกสาร และจำนวนที่จัดเก็บมานั้นจะพิจารณาจากชนิดหรือแบบของ เครื่องถ่าย เอกสาร รวมทั้งประโยชน์การใช้สอยของ เครื่องถ่าย เอกสารแล้วแต่กรณีไป หรือบางกรณีพิจารณาจากทำเลที่ตั้งของอุปกรณ์นั้นและรวมถึงการใช้ เครื่องอุปกรณ์การถ่าย เอกสาร เป็นประจำมากน้อย เพียงใด

(3) สิทธิการได้รับค่าตอบแทนตาม (1) และ (2) จะไม่ใช้กับกรณีที่อุปกรณ์ดังกล่าวนี้ หรือแถบบันทึกภาพและแถบบันทึกเสียงไม่ได้ใช้ในการทำซ้ำภายในราชอาณาจักร

(4) สำหรับจำนวนค่าตอบแทนที่กำหนดขึ้นอย่างเป็นธรรม เพื่อจ่ายตาม (1) และ (2) ให้เป็นไปตามรายการที่แนบท้ายบทบัญญัตินี้คือ

ก. ค่าตอบแทนภายใต้บังคับมาตรา 54(1) เจ้าของลิขสิทธิ์ควรได้รับค่าตอบแทนจาก

1. จากเครื่องบันทึกเสียงแต่ละ เครื่อง เป็นเงิน 2.50 DM
2. จากเครื่องวีดีโอ เทปแต่ละ เครื่องไม่ว่า เครื่องวีดีโอ เทปดังกล่าวจะมี เครื่องบันทึกเสียงด้วยหรือไม่ ซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์จะได้เป็นเงิน 18.00 DM
3. จากแถบบันทึกเสียงโดยคำนวณจากความยาวในการเล่น ตามปกติแต่ละชั่วโมง เป็นจำนวนเงิน 0.12 DM
4. จากแถบบันทึกภาพและเสียงซึ่งคำนวณจากความยาวในการเล่นตามปกติแต่ละชั่วโมง เป็นจำนวนเงิน 0.17 DM.

5. เครื่องบันทึกเสียงและเครื่องวีดีโอ เทป
แต่ละเครื่องซึ่งสามารถทำการแยกต่างหากจากเครื่อง เล่นแถบบันทึกภาพและเสียงจะไม่
ถูกกำหนดให้รับค่าตอบแทน เป็นสอง เท่าภายใต้ข้อบังคับ 1 และ 2

ข. ค่าตอบแทนภายใต้ข้อบังคับมาตรา 54(2)

1. ค่าตอบแทนภายใต้ข้อบังคับมาตรา 54(2)

วรรคแรกจะได้รับค่าตอบแทนจาก เครื่องอุปกรณ์ทำซ้ำแต่ละเครื่องดังนี้

- กรณีเครื่องอุปกรณ์ทำซ้ำได้ตั้งแต่จำนวน
2 สำเนาถึง 12 สำเนาใน 1 นาที
ค่าตอบแทน เป็นเงิน 75 DM
- กรณีเครื่องอุปกรณ์ทำซ้ำได้ตั้งแต่ 13
สำเนาถึง 35 สำเนาใน 1 นาที
ค่าตอบแทน เป็นเงิน 100 DM
- กรณีเครื่องอุปกรณ์ทำซ้ำได้ตั้งแต่ 36
สำเนาถึง 70 สำเนาใน 1 นาที
คิดค่าตอบแทน เป็นเงิน 150 DM
- กรณีเครื่องอุปกรณ์ทำซ้ำได้มากกว่า
70 สำเนาต่อ 1 นาที คิดค่าตอบแทน
เป็นเงิน 600 DM

2. ค่าตอบแทนของเจ้าของลิขสิทธิ์ภายใต้

บทบัญญัติมาตรา 54(2) วรรคสอง ซึ่ง เป็นการ ใช้ เครื่องถ่าย เอกสาร ใน สถาบัน การ ศึกษา
และห้องสมุดสาธารณะ ค่าตอบแทนจะคำนวณจากจำนวนแผ่นกระดาษแต่ละแผ่นขนาด A 4

ที่ใช้ในการถ่ายเอกสาร โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

ก. การถ่ายเอกสารจากหนังสือประเภท

ใช้ในโรงเรียนหรือหนังสือที่โรงเรียนอนุมัติให้ใช้ แต่ละแผ่นจะได้ค่าตอบแทน 0.05 DM

ข. ในกรณีอื่น ๆ ได้ค่าตอบแทนแผ่นละ

0.02 DM

3. สำหรับการทำซ้ำด้วย เครื่องถ่าย

เอกสารประเภทที่สามารถถ่ายสำเนาออกมาในลักษณะมีสีต่าง ๆ ค่าตอบแทนคำนวณเป็นสองเท่า

4. อัตราค่าตอบแทนดังกล่าวมาข้างต้น

ให้อนุโลม ใช้กับขบวนการทำซ้ำอื่น ๆ อันมีลักษณะในทำนองเดียวกัน

(5) ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะสอบถามข้อมูลจากบุคคลทั้งหลายที่มีหน้าที่จะต้องจ่ายค่าตอบแทนอย่างเป็นธรรมแก่ตนตาม (1) และ (2) โดยอาจสอบถามถึงลักษณะและจำนวนจำหน่ายใน เครื่องอุปกรณ์หรือจำนวนแถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพหรือจำนวนที่หมุนเวียนอยู่ในประเทศ และในกรณีอย่างเดียวกับที่ผู้สร้างสรรค์อาจสอบถามข้อมูลตามความจำเป็นจากผู้ควบคุมอุปกรณ์ถ่าย เอกสารความหมายใน (2) เพื่อนำข้อมูลนั้นมากำหนดค่าตอบแทนซึ่งตนจะได้รับ โดยที่ข้อมูลนั้นจะต้องจัด เตรียมให้พร้อมก่อนหน้ามีปฏิทินทุกปี

(6) สิทธิเรียกร้องตาม (1) (2) และ (5) จะถูกกำหนดลิขสิทธิ์ เรียกร้องในรูปแบบการรวมกลุ่มของผู้ทรงสิทธิ (collecting society) ซึ่งผู้ทรงลิขสิทธิ์แต่ละคนจะได้รับส่วนแบ่งสำหรับค่าตอบแทนตาม (1) และ (2)

2.11 การทำซ้ำโดยองค์กรกระจายเสียง (Reproduction by Broadcasting Organizations) ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน มาตรา 55 เป็นหลักเกี่ยวกับการบันทึกภาพและเสียงชั่วคราว (Ephemeral Recording) ซึ่งมีหลักพิจารณา ดังนี้

(1) องค์กรกระจายเสียงซึ่งได้รับสิทธิอนุญาตให้ออกอากาศแพร่เสียงแพร่ภาพซึ่งงานลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะบันทึกงานลิขสิทธิ์นั้นไว้ทั้งภาพและเสียงเพื่อความสะดวกรวดเร็ว สำหรับการออกอากาศแพร่ภาพแพร่เสียงในสถานีตนเอง หรือเพื่อออกอากาศส่งสัญญาณ และงานบันทึกที่ทำซ้ำขึ้นมานั้น จะต้องถูกทำลายภายในกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่า 1 เดือนนับจากที่ได้ออกอากาศแพร่ภาพแพร่เสียงซึ่งงานลิขสิทธิ์นั้น เป็นครั้งแรก

(2) ไม่จำเป็นต้องทำลายภาพและเสียงที่บันทึกไว้ ถ้าหากเป็นกรณีเกี่ยวกับคุณค่าหรือมีความสำคัญในทางเอกสารของหน่วยราชการและจะต้องแจ้งให้ผู้สร้างสรรค์ทราบโดยไม่ชักช้าถึงการที่ได้ส่งมอบ เช่นนั้น

2.12 การทำซ้ำและการทำให้ปรากฏต่อสาธารณชนโดยผู้ประกอบกิจการค้า
อุตสาหกรรม ตามมาตรา 56 กฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ค.ศ. 1965 มีข้อความว่า

(1) ผู้ประกอบกิจการค้าอุตสาหกรรมซึ่ง เป็นผู้ขายหรือผู้ซ่อมแซม เครื่องอุปโภคภัณฑ์บันทึกภาพหรือเสียง และอุปกรณ์เพื่อการผลิตสินค้าหรือเครื่องสื่อสารหรืออุปกรณ์เครื่องรับในการออกอากาศ ผู้ประกอบกิจการค้าอุตสาหกรรมดังกล่าวมานี้อาจบันทึกงานลิขสิทธิ์ไว้ในลักษณะบันทึกเป็นภาพและเสียง และนำเอาสิ่งบันทึกภาพและเสียงออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชนหรือแพร่ภาพแพร่เสียงได้ เมื่อมีความจำเป็นที่จะนำเอา เครื่องอุปโภคภัณฑ์ออกแสดงนิทรรศการสินค้า หรือแสดงการซ่อมแซมอุปกรณ์ดังกล่าว

(2) การบันทึกภาพและเสียงในงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวในข้อ (1) จะต้องทำลาย ในทันทีภายหลังที่ได้ใช้แล้ว

2.13 การทำซ้ำเพื่อสนับสนุนงานลิขสิทธิ์ ปรากฏตามมาตรา 57 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 บัญญัติให้กระทำซ้ำ เผยแพร่ นำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน ซึ่งงานลิขสิทธิ์ในกรณีที่เป็นกรกระทำ เพื่อส่งเสริมสนับสนุนงานลิขสิทธิ์ โดยการกระทำซ้ำ เผยแพร่ นำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน เช่นนั้น จะต้องมีความสำคัญเป็นอันดับรองจากงานลิขสิทธิ์

2.14 การทำซ้ำและเผยแพร่งานศิลปกรรม ตามมาตรา 58 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 กฎหมายยินยอมให้ทำซ้ำและนำงานศิลปกรรมออกเผยแพร่ได้ในกรณีที่มีการนำเอางานศิลปกรรมชิ้นหนึ่งชิ้นใดออกแสดงในงานแสดงสินค้า หรือประชุมขายทอดตลาด ซึ่งหน่วยงานหรือผู้จัดดำเนินการแสดงนิทรรศการสินค้าและการประชุมขายทอดตลาด ดังกล่าว มีสิทธิที่จะนำเอาศิลปกรรมนั้น ๆ มาทำซ้ำหรือเผยแพร่ให้ปรากฏลงในบัญชีรายการสินค้าตัวอย่าง (Catalogues) โดยมีเจตนาเสนอแก่สาธารณชนเพื่อการดำเนินงานแสดงสินค้าและ การขายทอดตลาด

2.15 การทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ที่ปรากฏเปิดเผยอยู่ในสาธารณสถาน หลักเกณฑ์นี้ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 59 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

(1) ยินยอมให้ทำซ้ำ วาดภาพ เขียนภาพ ถ่ายภาพ ถ่ายภาพยนตร์ในงานลิขสิทธิ์ซึ่งได้ปรากฏอย่างเปิดเผยตามทางสาธารณะ ถนนหรือสถานที่ทำนองเดียวกันนี้ และอาจนำเอาสำเนางานที่ทำซ้ำขึ้นนั้นออกเผยแพร่หรือเปิดเผยสู่สาธารณชน

ตาม เจื่อนไข ในบทบัญญัติข้างต้นนี้ นำไปใช้ได้กับงานสถาปัตยกรรม เฉพาะกรณีอื่น เกี่ยวกับงานสถาปัตยกรรม ในส่วนที่ เห็นประจักษ์แจ้งจากภายนอก

(2) กฎหมายห้ามมิให้กระทำซ้ำในงานสถาปัตยกรรมขึ้นหนึ่งชั้นใด ซึ่งเป็นส่วนร่วมกับงานสถาปัตยกรรมอื่น

2.16 การทำซ้ำในภาพบุคคล (Portraits) เป็นหลักเกณฑ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 60 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้คือ

(1) ภาพวาดบุคคลและภาพถ่ายบุคคลอาจถูกนำมาทำซ้ำด้วยวิธีการทางการถ่ายภาพและถ้าภาพบุคคลนั้น เป็นภาพถ่าย การทำซ้ำนั้นนอกจากจะใช้วิธีการทางการถ่ายภาพแล้ว อาจทำซ้ำด้วยวิธีการอื่น ๆ ได้อีก ส่วนบุคคลที่มีสิทธิกระทำซ้ำดังกล่าวนี้ กฎหมายยินยอมให้เฉพาะบุคคลที่เป็นผู้สั่งให้วาดภาพหรือถ่ายภาพบุคคลนั้น รวมทั้งทายาทตามกฎหมายของบุคคล เช่นว่านี่ เท่านั้น

นอกจากนี้สำเนาที่ทำซ้ำขึ้นมา ผู้ทำซ้ำมีสิทธินำออกเผยแพร่สู่สาธารณชน โดยไม่จำเป็นต้องเสียค่าตอบแทนอย่างใด ๆ แก่ผู้วาดภาพบุคคลหรือถ่ายภาพบุคคล

(2) สิทธิดังกล่าวในข้อ(1) ให้ใช้บังคับกับกรณีภาพ วาดหรือถ่ายภาพ ส่วนบุคคลของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ซึ่งบุคคลดังกล่าวมีสิทธิจะทำซ้ำได้ หรือในกรณีที่บุคคลนั้นตายลง บุคคลในครอบครัวของผู้ตายมีสิทธิทำซ้ำซึ่งภาพวาดหรือภาพถ่ายส่วนบุคคลของผู้ตาย แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายยินยอมให้ทำได้ เฉพาะกรณีที่ภาพวาดหรือภาพถ่ายส่วนบุคคลส่วนตัวนั้น ได้สร้างสรรค์ขึ้นจากการว่าจ้าง เท่านั้น

(3) ความหมายของคำว่าบุคคลในครอบครัว ผู้ตายมีความหมายเฉพาะ คู่สมรสและบุตร เท่านั้น แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่ไม่มีทั้งคู่สมรสและบุตร กฎหมายให้มีความหมายถึงบิดามารดาของผู้ตาย

มีข้อสังเกตตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 ตามมาตรา 60 ใน (2) และ (3) ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมโดยทั่วไปแล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นข้อยกเว้นพิเศษ³⁰ ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากแนวความคิดในเรื่องสิทธิในบุคลิกภาพของบุคคล (Personlichkeitsrecht) ตามกฎหมายแห่งเยอรมัน หรือที่เรียกว่า Right of Privacy หรือ Personality Right ได้แก่ "สิทธิที่บุคคลจะได้ไม่ถูกรบกวนหรือการกระทำใด ๆ ก่อให้เกิดความรำคาญหรือเป็นการทำลายความสงบ" ซึ่งสิทธินี้เป็นสิทธิอย่างหนึ่ง

³⁰ ดูรายละเอียดเทียบเคียงในบทที่ 3 .



ที่ได้รับการคุ้มครองตามประมวลกฎหมายลิขสิทธิ์ว่าด้วยการละเมิด³¹ และจากสิทธิ เช่นนี้ ศาลได้วินิจฉัยวางแนวคุ้มครองสิทธินี้เกี่ยวกับการลักลอบถ่ายรูปคนในสถานที่ส่วนตัว การสร้างภาพยนตร์ หรือการบรรยายเกี่ยวกับชีวิตส่วนตัว โดยไม่ได้รับความยินยอมจากบุคคลที่กล่าวถึงการล่วงเกินเกียรติยศของบุคคล³² ฯลฯ ดังนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศเยอรมันมีส่วนพัฒนาการจากแนวความคิดกฎหมายแห่งโดยตรง ซึ่งพิจารณาได้จากแนวความคิดในเรื่องทรัพย์สิน (property) และโดยเฉพาะในเรื่องธรรมสิทธิ (moral right)³³

2.17 ข้อห้ามมิให้แก้ไข เปลี่ยนแปลงงานลิขสิทธิ์ เมื่อนำงานลิขสิทธิ์มาใช้ตามที่กฎหมายบัญญัติ (Prohibition of Modifications) ตามบทบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ได้บัญญัติถึงข้อห้ามมิให้ผู้มีสิทธิในการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้ทำการแก้ไข เปลี่ยนแปลงงานลิขสิทธิ์ในส่วนที่นำมาใช้ ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ได้บัญญัติไว้ เฉพาะในมาตรา 62 มีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) กรณีที่กฎหมายยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้น การใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขตามมาตรานี้ กล่าวคือจะต้องไม่แก้ไข เปลี่ยนแปลงงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้ ส่วนความหมายขอบเขตของคำว่า "แก้ไขเปลี่ยนแปลง" (Modification) ให้เป็นไปตามมาตรา 39 แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันนี้ คือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้รวมหมายถึงการแก้ไขหัวข้อเรื่องและชื่อผู้สร้างสรรค์ด้วย³⁴

³¹ ตามประมวลกฎหมายแห่งเยอรมันมาตรา 823 บัญญัติว่า "บุคคลใดกระทำต่อผู้อื่น โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นเสียหายแก่ร่างกาย จิตใจ ชีวิต อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างอื่นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย บุคคลนั้นต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่ตนได้ก่อ"

³² ไทศิษฐ์ พิพัฒกุล, คร., เอกสารประกอบคำบรรยายชั้นปริญญาโท วิชากฎหมาย แห่งเปรียบเทียบ 1, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2521 (อค์สำเนา).

³³ ดูรายละเอียดเพิ่มเติมในบทที่ 1

³⁴ กฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน ปี ค.ศ. 1965 มาตรา 39 บัญญัติว่า "Modifications of work:-

(1) In the absence of any contrary agreement, a licensee may not alter the work, its title or the designation of the author

(2) ถ้าหากวัตถุประสงค์ของการใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องมีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงงานลิขสิทธิ์ กฎหมายยินยอมให้กระทำได้เฉพาะกรณีแปลและแก้ไขงานลิขสิทธิ์ในข้อความที่ได้คัดลอกมาใช้เท่านั้น หรือ เป็นการแก้ไข เปลี่ยนแปลงระดับ เสียงสูงต่ำในดนตรีกรรม

(3) งานศิลปกรรม งานภาพถ่าย อาจแก้ไข เปลี่ยนแปลงได้เฉพาะขนาด หรือส่วนสัดให้แตกต่างจากงานลิขสิทธิ์ และอาจมีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงในกรณีอื่น ๆ ตามวิธีการทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ได้

(4) ในกรณีการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อนำมารวบรวมสำหรับใช้ในทางศาสนา โรงเรียนและใช้ในการสอน (ตามมาตรา 46) อาจแก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมตามความจำเป็นภายใต้เงื่อนไข (1) ถึง (3) ซึ่งการแก้ไข เปลี่ยนแปลงนี้จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ หรือทายาทของผู้สร้างสรรค์หรือผู้รับสิทธิกรรมของผู้สร้างสรรค์ โดยที่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องแจ้งให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทของผู้สร้างสรรค์ทราบ และความยินยอมจะถือว่า มีผลต่อเมื่อผู้สร้างสรรค์หรือทายาทของผู้สร้างสรรค์มิได้ทำการคัดค้านภายในกำหนด 1 เดือน นับแต่ได้ทราบการแจ้งการเปลี่ยนแปลงแก้ไขงานลิขสิทธิ์ดังกล่าว

2.18 การแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้
(Indication of Source) กรณีตามมาตรา 63 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันปี ค.ศ. 1965 ได้บัญญัติไว้ ความว่า

(1) การทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ในกรณีดังกล่าวต่อไปนี้ การทำซ้ำต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้ทำซ้ำ โดยเฉพาะการทำซ้ำในงานวรรณกรรมหรือดนตรีกรรมทั้งหมดนั้น จะต้องแสดงความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของผู้พิมพ์และผู้สร้างสรรค์ ไม่ว่าจะมีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงงานนั้นหรือไม่ และถ้าไม่อาจแสดงการรับรู้ถึงการเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ในสำเนาที่ทำซ้ำหรืองานที่นำมาใช้เพื่อออกแสดงต่อสาธารณชน ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องแสดงการรับรู้ถึงบุคคลที่อาจอนุญาตให้ทำซ้ำได้ ตามกรณีดังนี้

(Article 10, paragraph 1)

(2) Modifications in the work and its title which the author cannot in good faith refuse shall be permissible.

1. ทำซ้ำเพื่อใช้ในการพิจารณาในศาลหรืออนุญาโตตุลาการ หรือในทางเจ้าหน้าที่ของรัฐ (มาตรา 45(1))
 2. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อรวบรวมเป็นงานสำหรับใช้ในทางศาสนา หรือโรงเรียน หรือในการสอน (มาตรา 46)
 3. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพในโรงเรียน (มาตรา 47)
 4. การใช้งานลิขสิทธิ์อื่น เกี่ยวกับคำกล่าวสุนทรพจน์ (มาตรา 48)
 5. การนำลิขสิทธิ์มาทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในการรายงานข่าว เหตุการณ์ประจำวัน (มาตรา 50)
 6. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการอ้างอิง (มาตรา 51)
 7. การใช้งานศิลปกรรมมาทำซ้ำหรือทำให้ปรากฏต่อสาธารณชน เพื่อทำรายการตัวอย่างสินค้าในการดำเนินการแสดงสินค้า หรือขายทอดตลาด (มาตรา 58)
 8. การใช้งานลิขสิทธิ์ที่ปรากฏเปิดเผยอยู่ ณ สาธารณสถาน มาทำซ้ำหรือวาดภาพ เขียนลายเส้น ถ่ายภาพหรือทำเป็นภาพยนตร์ (มาตรา 59)
 9. การบังคับอนุญาตให้ใช้สิทธิในงานบันทึกเสียง (มาตรา 61)
- (2) นอกจากนี้ตามบทบัญญัติในมาตรานี้ ซึ่งเกี่ยวกับการแสดงการรับรู้ ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ในการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน อาจนำไป บังคับใช้กับมาตรฐานแนวทางปฏิบัติสำหรับงานประ เภทหนึ่งประ เภทใดที่จำต้องรับรู้ความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์
- (3) การแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตามมาตรา 49(1) ซึ่งเกี่ยวกับการทำซ้ำจากบท ความในหนังสือพิมพ์หรือสิ่งพิมพ์สื่อมวลชน ในตนเองเดียวกัน เพื่อ เสนอข่าวสารเกี่ยวกับเศรษฐกิจ การเมือง ปัญหาประจำวันหรือการแพร่ภาพแพร่เสียง บทความดังกล่าวนี้จะต้องมีการแสดงการรับรู้ถึงความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่นำมาใช้เสมอ
- ส่วนกรณีตามมาตรา 49(1) อันเกี่ยวกับการทำซ้ำในงานแพร่ภาพ ซึ่งเป็นคำ บรรยาย โดยอาจนำเอาคำบรรยายนั้นไปพิมพ์ซ้ำในหนังสือพิมพ์หรือสิ่งพิมพ์ทางสื่อมวลชน ในการนี้ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์และองค์กรกระจายเสียงต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ ในงานที่นำมาใช้ด้วย

3. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายฝรั่งเศส

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1957 ได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในมาตรา 41 ต่อมามีการแก้ไขใหม่เพิ่มเติมบทบัญญัติ เมื่อวันที่ 3 กรกฎาคม ค.ศ. 1985 ซึ่งการแก้ไขนี้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายใหม่ขึ้นมาอีกหลายหมวดเพื่อให้สอดคล้องกับความก้าวหน้าของเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิข้างเคียง (หมวดที่ 2) การกำหนดค่าตอบแทนในกรณีทำสำเนาเพื่อใช้ส่วนตัวด้วย เครื่องบันทึกเสียงและเครื่องเล่นวีดีโอ (หมวดที่ 3) การเก็บและการแจกจ่ายค่าลิขสิทธิ์ในรูปแบบรวมกลุ่มทางสังคมของสมาคมผู้สร้างสรรค์ (หมวดที่ 4) ดังนั้น จึงเป็นเหตุให้ข้อยกเว้นลิขสิทธิ์ในมาตรา 41 ตามกฎหมายเดิมได้ถูกนำมาบัญญัติเพิ่มเติมใหม่ในมาตรา 29 ตามกฎหมายฉบับแก้ไขเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 3 กรกฎาคม ค.ศ. 1985 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

3.1 การนำงานลิขสิทธิ์ออกแสดงในทางส่วนตัว กฎหมายยินยอมให้นำเอางานลิขสิทธิ์ออกแสดงอย่างอิสระถ้าเป็นการทำในกรณีที่น่าออกแสดงให้ปรากฏเพื่อส่วนตัว เฉพาะภายในครอบครัวโดยไม่คิดค่าชม (มาตรา 29(1)) สำหรับข้อพิจารณาในปัญหาส่วนนี้คือ ขอบเขตของความหมายคำว่า นำออกแสดงในทางส่วนตัวเฉพาะภายในครอบครัวจะมีความหมายอย่างไร กล่าวคือ จะมีความหมายที่ค่อนข้างแคบหรือจำกัดว่าต้องเป็นกรณีที่ เป็น เรื่อง ในครอบครัวโดยเฉพาะ ซึ่งต้องผูกพันกันในทางสายโลหิตโดยตรงหรือด้วยการสมรส หรือจะแปลความหมายในลักษณะขยายขอบเขตให้กว้างถึงกรณีบุคคลที่ได้อาศัยอยู่ในสมาคมหรือพักอาศัยในโรงแรมด้วย ข้อเท็จจริงเช่นนี้ในทางปฏิบัติของศาลฝรั่งเศสได้ถือหลักสายกลางโดยกำหนดขอบเขตให้อยู่ระหว่างขอบเขตทั้งสองประการข้างต้น กล่าวคือ ไม่จำกัดให้แคบมากเกินไป และกว้างมากเกินไป โดยศาลตีความว่าหมายถึงการแสดงให้ปรากฏในสถานที่ซึ่งมีลักษณะใช้เป็นแหล่งนัดพบกันของบุคคลผู้อยู่อาศัยจำนวนหนึ่ง³⁵

3.2 ในการทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ส่วนตัว กฎหมายยินยอมให้เฉพาะการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวโดยเคร่งครัด และจะต้องกระทำซ้ำโดยไม่มีเจตนา

³⁵ Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, p.334.

ใช้เพื่อรวบรวมงานลิขสิทธิ์ (มาตรา 29(1)) สำหรับกรณีที่มีกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส เดิม ค.ศ. 1957 มาตรา 41(2) ได้บัญญัติถึงการทำซ้ำในงานศิลปกรรมไว้โดยกำหนดการทำซ้ำในศิลปกรรมเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว จะต้องเป็นการใช้งานศิลปกรรม เพื่อทำซ้ำโดยไม่มีวัตถุประสงค์ให้เป็นอย่างเดียวกันกับงานลิขสิทธิ์ต้นฉบับ

นอกจากนี้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 41(2) ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1957 และหลักเกณฑ์ตามมาตรา 29(II) ตามกฎหมายฉบับแก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 1985 มีข้อสังเกตว่าการบัญญัติถึงการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ส่วนตัวดังกล่าวนั้น กฎหมายได้ดำเนินการเก็บค่าตอบแทนจากการใช้งานลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่เหมือนกันกับกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันปี ค.ศ. 1965 และแก้ไขเพิ่มเติมใหม่ปี ค.ศ. 1985 มาตรา 54 ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากเหตุผลที่ว่าปัจจุบันมีอุปกรณ์การทำซ้ำใหม่ ๆ เกิดขึ้นมาก คือเครื่องบันทึกเสียง เครื่องเล่นวีดีโอ เทปบันทึกเสียงหรือเทปวีดีโอ เครื่องบันทึกย่อส่วนเอกสาร เป็นต้น ซึ่งอุปกรณ์เหล่านี้เป็นที่นิยมนำมาใช้กับการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวมากขึ้น ในลักษณะที่กว้างขวางขึ้นเรื่อย ๆ จึงเป็นผลให้การใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวมีลักษณะ เหมือนหนึ่งใช้ในทางสาธารณชน อันเป็นเหตุให้ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับประโยชน์ลดน้อยลง ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ของเยอรมันก็คิดของฝรั่งเศสก็คิด จึงได้มีการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม เพื่อแก้ไขปัญหาทางปฏิบัติดังกล่าว ทั้งนี้พิจารณาได้จากกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสดังนี้

1. บุคคลที่จะได้รับค่าตอบแทน คือผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งหมายความรวมถึงผู้แสดงในการบันทึกแผ่นเสียง เทปบันทึกเสียง หรือบันทึกภาพลงในวีดีโอเทป และผู้ผลิตงานบันทึกเสียงหรือบันทึกภาพวีดีโอมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน (ตามมาตรา 31 กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสฉบับลงวันที่ 3 กรกฎาคม 1985)
2. ค่าตอบแทนที่ได้ในการทำการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวนั้น จะได้ในลักษณะเงินก้อนจำนวนหนึ่ง (Lump sum) โดยเงินก้อนจำนวนนี้เป็นรายได้ที่ได้ถูกหักภาษีจากรัฐ (ตามมาตรา 32 กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ฉบับวันที่ 3 กรกฎาคม 1985)
3. บุคคลที่เป็นผู้จ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ทั้งหลาย คือผู้ผลิตหรือผู้นำเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งแถบบันทึกเสียงหรือแถบบันทึกภาพเปล่า ๆ อันเป็นวัตถุที่ใช้ในการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (ตามมาตรา 33 กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ฉบับวันที่ 3 กรกฎาคม 1985)

4. ค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์ในการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัว
คำนวณอัตราจากประเภทของแถบบันทึกภาพหรือแถบบันทึกเสียงเปล่า และความยาวตาม
ระยะเวลาการเล่น (ตามมาตรา 34 กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ฉบับวันที่ 3 กรกฎาคม 1985)

5. การคำนวณในข้อ 4 อยู่ภายใต้การตกลงของคณะกรรมการชุดหนึ่ง
อันประกอบด้วยตัวแทนจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ และนอกจากนี้คณะกรรมการจำนวนกึ่งหนึ่ง
ประกอบด้วยตัวแทนขององค์กรผู้สร้างสรรค์หรือผู้มีสิทธิ เกี่ยวข้องในผลประโยชน์จากค่าตอบแทน
ที่เรียกเก็บ และจำนวนคณะกรรมการจำนวนหนึ่งในสี่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นตัวแทนขององค์กร
ผู้ผลิตหรือผู้นำเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งแถบบันทึกภาพหรือแถบบันทึกเสียงทั้งหลายและจำนวน
ที่เหลือของคณะกรรมการอีกจำนวนหนึ่งในสี่มาจากการแต่งตั้งขององค์กรผู้บริโภคหรือผู้ใช้งาน
ลิขสิทธิ์ สำหรับสมาชิกของคณะกรรมการซึ่งเป็นตัวแทนขององค์กรต่าง ๆ นั้น จะได้รับการ
พิจารณาตามคำสั่งของรัฐมนตรีกระทรวงวัฒนธรรมแห่งชาติ (ตามมาตรา 34 วรรค 2, 3, 4)

นอกจากนี้ วิธีการเกี่ยวกับการลงคะแนนเสียงในคณะกรรมการจะต้อง
ถือเสียงข้างมากเป็นเกณฑ์ และถ้าหากมีเสียงเท่ากันประธานคณะกรรมการมีสิทธิออกเสียง
ชี้ขาด

6. มติในที่ประชุมของคณะกรรมการดังกล่าวข้างต้นนี้มีผลบังคับภายใน
หนึ่งเดือนหลังจากประชุมและประธานคณะกรรมการมิได้เรียกร้องให้แก้ไขใหม่ภายใน 1 เดือน
และเมื่อมติมีผลแล้วให้นำมาติดจากคณะกรรมการประกาศลงในหนังสือของทางราชการ (มาตรา
34 วรรค 5, 6)

7. การเก็บรวบรวมค่าตอบแทนตามอัตราที่คณะกรรมการกำหนดให้เก็บ
รวบรวมในรูปแบบของกลุ่มสมาคมผู้สร้างสรรค์และสอบถาม เจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งกลุ่มสมาคมจะ
นำไปแจกจ่ายให้กับสมาชิกของสมาคมโดยถือว่างานแต่ละชิ้นของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของ
ลิขสิทธิ์แต่ละคนได้ถูกทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัว เช่นเดียวกันหมด (มาตรา 35 กฎหมาย
ลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ฉบับวันที่ 3 กรกฎาคม 1985)

8. การแบ่งส่วนแบ่งแก่ผู้สร้างสรรค์และผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์สำหรับ
งานลิขสิทธิ์ได้บันทึกลงในแผ่นเสียงแถบเสียง (phonograms) ค่าตอบแทนจะเป็นของผู้สร้าง
สร้งงานกึ่งหนึ่ง และหนึ่งในสี่เป็นของนักแสดง ส่วนจำนวนที่เหลืออีกหนึ่งในสี่ เป็นของ
ผู้ผลิต (มาตรา 36 วรรคแรก ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ฉบับวันที่ 3 กรกฎาคม 1985)

9. การแบ่งส่วนแบ่งแก่ผู้สร้างสรรค์และผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ สำหรับงานลิขสิทธิ์ที่ได้บันทึกลงในวีดิโอเทป (videograms) ค่าตอบแทนจะแบ่งส่วนเท่า ๆ กันระหว่างผู้สร้างสรรค์ นักแสดงและผู้ผลิตวีดิโอเทป (มาตรา 36 วรรคท้าย ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ฉบับ 3 กรกฎาคม 1985)

10. ค่าตอบแทนจากการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวอาจถูกจ่ายคืนได้ในกรณีที่แถบบันทึกที่ยังไม่ได้ใช้ได้ออกนำไปใช้ในกรณีต่อไปนี้

(1) ใช้บันทึกเสียงในกิจการการสื่อสาร

(2) ผู้ใช้คือผู้ผลิตแผ่นเสียง แถบเสียง หรือผู้ผลิตวีดิโอเทป

รวมทั้งบุคคลที่กระทำซ้ำซึ่งแผ่นเสียง แถบเสียง หรือแถบบันทึกภาพและเสียงในการผลิตของตนเอง

(3) ผู้ใช้ที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลซึ่งได้รับแต่งตั้งตามรายการของรัฐมนตรีของกระทรวงวัฒนธรรมให้ เป็นบุคคลที่ประสงค์จะใช้แถบบันทึกภาพบันทึกภาพและเสียง เพื่อช่วยเหลือเกี่ยวกับการดูหรือการพูดปากเปล่า

ตามหลักเกณฑ์กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส เกี่ยวด้วยการ เสียค่าตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์จากการได้ใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อประโยชน์ส่วนตัวดังกล่าวมาข้างต้นนี้ เมื่อ เปรียบเทียบกับกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันมีข้อแตกต่างอันควรพิจารณา ดังนี้คือ

1. กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสกำหนดเสียค่าธรรมเนียมจากการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อส่วนตัว เฉพาะการทำซ้ำด้วย เครื่องอุปกรณ์บันทึกเสียง (phonograms) และ เครื่องอุปกรณ์บันทึกภาพ (videograms) แต่สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันมาตรา 54 ได้บัญญัติถึงการใช้งานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำด้วย เครื่องอุปกรณ์บันทึกภาพ เสียง และ เครื่องถ่ายสำเนาเอกสารด้วย

2. การคำนวณค่าตอบแทนในกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสบัญญัติให้คำนวณจากประเภทของแถบบันทึกเสียง เปล่า แถบบันทึกภาพ เปล่า และความยาวตามระยะเวลาการเล่น แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันบัญญัติให้คำนวณจาก เครื่องอุปกรณ์บันทึกเสียงและบันทึกภาพรวมทั้งแถบบันทึกเสียงและแถบบันทึกภาพ เปล่า ซึ่งยังไม่ได้ใช้งานโดยถือ เกณฑ์ตามระยะเวลาของความยาวของการ เล่น เป็นอัตราต่อชั่วโมง

3. บุคคลผู้เสียค่าตอบแทนในกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสกำหนด เฉพาะ

ผู้ผลิตและผู้นำเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งสินค้าเฉพาะแถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ เปล่า ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันบัญญัติให้ผู้เสียค่าตอบแทน คือผู้ผลิตและผู้นำเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งสินค้าอุปกรณ์เครื่องเล่นบันทึกเสียงและวีดีโอ รวมทั้งแถบบันทึกเสียงและแถบบันทึกภาพ เปล่า นอกจากนี้ยังมีกรณีผู้ผลิตหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งเครื่องถ่ายสำเนาเอกสาร

4. อัตราค่าตอบแทนซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้สร้างสรรค์จะได้รับนั้น

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสบัญญัติให้ เป็นไปตามมติที่ประชุมของคณะกรรมการชุดหนึ่งที่ได้รับ แต่งตั้งตามกฎหมาย ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันกำหนด เป็นอัตราชัดเจนไว้ท้ายบทบัญญัติ ของกฎหมายลิขสิทธิ์

ตามข้อเปรียบเทียบข้างต้น มีข้อสังเกตที่น่าสนใจคือ กฎหมายลิขสิทธิ์ ฝรั่งเศส เสดบัญญัติถึงการ เสียค่าตอบแทน เกี่ยวกับ เทคโนโลยีสมัยใหม่ เฉพาะ เครื่อง เสียงและวีดีโอ เท่านั้น มิได้มีบทบัญญัติการ เสียค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์ ในกรณีทำซ้ำสำเนา งานลิขสิทธิ์ ค่าย เครื่องถ่าย เอกสาร เหมือนอย่างในกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันตามที่แก้ไขใหม่ เมื่อปี ค.ศ. 1985 มาตรา 54(2) โดยให้เก็บค่าตอบแทนการใช้งานจากผู้ใช่ เครื่องถ่าย เอกสารใน สถาบันต่าง ๆ และผู้ผลิต เครื่องอุปกรณ์ถ่ายสำเนา ทั้งนี้สืบเนื่องจากเหตุผลในกฎหมายลิขสิทธิ์ ฝรั่งเศส ที่ถือว่าการทำซ้ำหรือการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อการศึกษาหรือเพื่อประโยชน์ส่วนตัว ในทาง การศึกษา หรือการสอนในโรงเรียน ในสถาบันการศึกษาต่าง ๆ หรือเพื่อการศาสนาเป็น เรื่องของการบริการทางสาธารณะ (public service) ซึ่งอยู่ในลักษณะ เช่นเดียวกับงาน ลิขสิทธิ์ที่ไม่ได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่นคำพิพากษา ระเบียบ กฎ หรือกฎหมาย าลา³⁶ ดังนั้น การใช้งานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำ เพื่อวัตถุประสงค์ในทางการศึกษาหรือเพื่อประโยชน์ ส่วนตัวในทางการศึกษา ซึ่งส่วนใหญ่ใช้ เครื่องถ่ายสำเนา เอกสารสมัยใหม่ จึงไม่อยู่ในบังคับ ที่ต้องเสียค่าตอบแทนในการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว

3.3 การนำงานลิขสิทธิ์มาใช้อ้างอิง กรณีนี้ตามกฎหมายฝรั่งเศส ค.ศ. 1957 มาตรา 41 และกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับแก้ไขใหม่ปี ค.ศ. 1985 มาตรา 29 ได้บัญญัติว่า การ

³⁶ Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, p. 334.

ใช้งานลิขสิทธิ์บางส่วนมาอ้างอิงหรือนำมา เพื่อการวิเคราะห์ในงานที่จะวิจารณ์ได้ เลียง
อบรม หรือในงานวิทยาศาสตร์และการ เสนอข่าวสาร หรือวิจารณ์ทางหนังสือพิมพ์นั้น เป็นสิ่ง
ที่กระทำได้โดยจะต้อง ใช้งานลิขสิทธิ์ โดยรับรู้ถึงความ เป็น เจ้าของลิขสิทธิ์หรือแหล่งที่มาของ
งานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้

ปัญหาว่าการอ้างอิงบางส่วนนั้น จะอ้างอิงได้เพียงใด ตามกฎหมาย
ลิขสิทธิ์ถือว่าการอ้างอิงนั้นจะต้อง เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์ เพียงส่วนน้อย (short quotations)
ไม่ว่าจะเป็นการใช้เพื่อวิจารณ์ เพื่อการได้ เลียง เพื่อการอบรมหรือเพื่อการอ้างอิงทาง
วิทยาศาสตร์ ซึ่งส่วนนี้ เมื่อพิจารณาแล้วจะแตกต่างจากกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมัน เพราะ
กฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันจะแบ่ง เป็นสองลักษณะคือ การอ้างอิงจำนวนมากสำหรับการใช้
งานวิทยาศาสตร์ และอีกประการหนึ่งคือ อ้างอิงจำนวนส่วนน้อยใช้ในงานวรรณกรรม³⁷
สำหรับ เหตุผลที่กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส และกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันมีความแตกต่างกัน เพราะ
ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ถือหลัก เกณฑ์ว่า การอ้างอิงนั้นแต่ เดิมคือการคัดลอกด้วยมือจาก
ต้นฉบับหรือคัดลอกในต้นฉบับด้วยมือ การอ้างอิงด้วยการคัดลอกด้วยมือจึงมีลักษณะที่คัดลอก
ได้ เพียงจำนวนน้อย ฉะนั้น การอ้างอิงในหลักเกณฑ์ของกฎหมายฝรั่งเศสจึง เป็นการอ้างอิง
ได้เพียงส่วนน้อย³⁸ แม้ว่าการคัดลอกคัดทอนนั้นจะเป็นงาน ใสดทัศนวิสัย การนำมาอ้างอิง
บันทึกเพื่อการบันทึกเสียงและบันทึกภาพลงในแถบบันทึก เสียงและแถบบันทึกภาพก็จะต้อง กระทำ
เพียงจำนวนส่วนน้อย เช่นเดียวกัน ตามความหมายกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสฉบับใหม่ เมื่อวันที่ 3
กรกฎาคม 1985 มาตรา 29(3) แต่การกระทำดังกล่าวจะต้องรับรู้ถึงความ เป็น เจ้าของ
ลิขสิทธิ์ในงานลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้อ้างอิง เป็นสาระสำคัญ

ส่วนการนำเอางานลิขสิทธิ์มาใช้แพร่ เสียงแพร่ภาพเพื่ออ้างอิงนั้น ตาม
กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ได้ถูกกำหนดให้อยู่ในการควบคุมขององค์กรกระจาย เสียง โดย เป็นไป
ตามข้อตกลงร่วมกันระหว่างองค์กรกระจาย เสียง ซึ่ง เป็นผู้ใช้งานลิขสิทธิ์กับ เจ้าของลิขสิทธิ์
ซึ่งในการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่ออ้างอิงในกรณีดังกล่าวนี้ องค์กรกระจาย เสียงจะต้องจ่ายค่าตอบแทน

³⁷ ุรายละเอียดข้างต้นบทที่ 4 หัวข้อ 2.

³⁸ Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, p. 364.

อันเหมาะสมแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย สำหรับจำนวนที่จะนำมาใช้อ้างอิงมีเงื่อนไขที่ใช้ตกลงร่วมกันคือ สถานีวิทยุหรือสถานีโทรทัศน์จะนำงานลิขสิทธิ์มาใช้โดยตัดตอนงานลิขสิทธิ์มาออกอากาศอย่างต่อเนื่องไม่เกินเวลา 3 นาที และถ้ารวมเวลาทั้งหมดในการออกอากาศครั้งหนึ่ง การใช้งานลิขสิทธิ์ที่ตัดตอนมาอ้างอิงจะต้องไม่เกิน 10 % ในจำนวนระยะเวลาของงานลิขสิทธิ์ เดิมที่ได้แพร่เสียงแพร่ภาพต้นฉบับออกอากาศเป็นเวลา 1 ชั่วโมง การนำงานลิขสิทธิ์มาใช้ออกอากาศครั้งหนึ่งในรายการระยะเวลา 1 ชั่วโมง จะใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการตัดตอนมาอ้างอิงในรายการจะใช้ได้ทั้งรายการไม่เกิน 6 นาที และแต่ละช่วงของการออกอากาศในรายการนั้น จะใช้งานลิขสิทธิ์ที่ตัดตอนมาอย่างต่อเนื่องไม่เกิน 3 นาที

อย่างไรก็ดี การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่ออ้างอิงนั้น อาจใช้งานลิขสิทธิ์ทั้งหมดมาอ้างอิงได้ในกรณีที่วิจารณ์ในหนังสือพิมพ์หรือแพร่เสียงแพร่ภาพออกอากาศสู่สาธารณชนด้วยเจตนาเสนอข่าวสารความคิดเห็นในทางการเมือง การบริหารงานของฝ่ายบริหาร รายงานการพิจารณาทางศาลหรือของสถาบันอื่น ๆ ที่มีลักษณะรวมตัวในทางการเมืองหรือการบริหารการปกครอง³⁹ แต่จะต้องรับรู้ถึงความ เป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ เป็นสาระสำคัญ

3.4 การนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อการล้อเลียน (parody) เพื่อการเลียนแบบ (pastiche) เพื่อเขียนภาพล้อเลียนลักษณะของบุคคลในทางขบขัน (caricature) การกระทำดังกล่าวนี้กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสปี ค.ศ. 1957 ซึ่งบัญญัติว่า

"When a work has been disclosed, the author shall not be entitled to prohibit... (4) Parodies, pastiches and caricatures with due consideration for the laws regarding this type of works..." และหลักดังกล่าวนี้ยังได้ปรากฏในกฎหมายฉบับแก้ไขเพิ่มเติมใหม่ เมื่อวันที่ 3 กรกฎาคม 1985 มาตรา 29 (IV) โดยบัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์อันเกี่ยวกับสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) ดังนี้

"The beneficiaries of the right by this title (Neighbouring Rights) may not prohibit:... (IV) parody pastiche and caricature, observing the rules of the genre"

³⁹
Ibid., p. 334.

บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว เป็นหลักเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ซึ่งได้กล่าวมาข้างแล้วในบทที่ 2 ข้างต้น คือหลักเกณฑ์การวินิจฉัยว่า การใช้งานลิขสิทธิ์ในกรณีใดเป็นการใช้โดยชอบธรรมหรือเป็นการใช้โดยละเมิดลิขสิทธิ์นั้น การพิจารณาอยู่ที่ว่า การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการล้อเลียน หรือภาพล้อเลียนลักษณะบุคคล การเลียนแบบ เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์ที่ก่อให้เกิดผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้สร้างสรรค์งานใหม่ขึ้นมาหรือไม่ ซึ่งถ้าหากผู้ใช้ ใ้ค่นำงานลิขสิทธิ์ไปใช้ในงานของคน และงานที่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้ทำนั้น เกิดเป็นงานใหม่ขึ้น โดยแยกอิสระจากงานลิขสิทธิ์เดิมที่ถูกนำไปใช้ กรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดย ชอบธรรมไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ถ้าหากการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อการล้อเลียน เลียนแบบ การเขียนภาพล้อเลียนและงานที่ทำเป็นอย่างเดียวกับงานลิขสิทธิ์เดิม โดยไม่มีรูปแบบ ความคิดเห็นที่ปรากฏออกมาแตกต่างไปจากงานลิขสิทธิ์เดิม การกระทำเช่นนี้ถือได้ว่าเป็นการ คัดลอกทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์และเป็นการกระทำโดยละเมิดลิขสิทธิ์ สำหรับหลักเกณฑ์ดังกล่าว ที่จะนำลิขสิทธิ์ไปพิจารณานั้น จะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไปตามประเภทของงานลิขสิทธิ์ ที่นำมาใช้เพื่อการล้อเลียน เลียนแบบ หรือภาพล้อเลียนลักษณะบุคคล ซึ่งตามบทบัญญัติของ กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1957 มาตรา 41(4) บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า "...with due consideration for the laws regarding this of work"

"และมาตรา 29 (IV) ตามกฎหมายฉบับแก้ไขเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 3 กรกฎาคม ปี ค.ศ. 1985 บัญญัติว่า "...observing the rules of the genre"

ในบางกรณีมีการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อนำมาล้อเลียน เลียนแบบ หรือเขียนภาพ ล้อเลียนบุคคล อาจเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะอ้างงานลิขสิทธิ์นั้นลงในงานล้อเลียน เลียนแบบ เขียนภาพล้อเลียนได้ ซึ่งลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงกรณีเช่นนี้ กฎหมาย ลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสยินยอมให้นำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ในการอ้างอิงมาใช้พิจารณา ประกอบกับวัตถุประสงค์การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการล้อเลียน เลียนแบบ เขียนภาพล้อเลียน⁴⁰

⁴⁰Ibid., p. 364.

กล่าวคือจะต้องใช้งานลิขสิทธิ์ โดยตัดทอนมาอ้างอิงในจำนวนส่วนน้อย และมีเงื่อนไขสำคัญคือ จะต้องรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้นด้วย⁴¹

3.5 การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ในทาง เอกสาร ในกรณีนี้เป็นบทบัญญัติ เฉพาะในกฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสฉบับแก้ไขเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 3 กรกฎาคม 1985 มาตรา 29 วรรคท้าย ได้บัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในสิทธิข้างเคียงเกี่ยวกับสิทธิในการแสดงของ ผู้แสดงว่าไม่มีสิทธิห้ามมิให้บุคคลอื่นทำซ้ำหรือโฆษณาในงานลิขสิทธิ์ทั้งหลายซึ่งคนมีสิทธิในการแสดง (Performance Right) เฉพาะงานแสดงของคนที่มีสาระสำคัญเกี่ยวเนื่องกับหลักฐานทาง เอกสาร

ในกรณีนี้มีข้อสังเกตว่า กฎหมายลิขสิทธิ์ฝรั่งเศสได้บัญญัติ เฉพาะสิทธิของ ผู้แสดงเท่านั้น ทั้งนี้สืบเนื่องจากเหตุผลที่ว่า สิทธิของผู้แสดงนี้แยกออกจากสิทธิข้างเคียง ของผู้ผลิตหรือผู้สร้างงานลิขสิทธิ์ เช่นผู้ผลิตรายการในงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือผู้สร้าง ภาพยนตร์ หรือผู้ผลิตงานโสตทัศนวัสดุในแถบบันทึกเสียงหรือแถบบันทึกภาพวีดีโอ เทป กฎหมาย จึงบัญญัติให้ชัดเจนขึ้น

4. หลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายญี่ปุ่น

กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น เริ่มมีลักษณะที่สมบูรณ์ขึ้นในปี ค.ศ. 1899 ซึ่งลักษณะส่วนใหญ่ รับมาจากกฎหมายลิขสิทธิ์ เยอรมันและต่อมาได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมขึ้นใหม่ เมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม ปี ค.ศ. 1970 ซึ่งเป็นกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ใช้มาจนปัจจุบัน⁴² และเป็นกฎหมายญี่ปุ่นฉบับที่ 48

กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้งาน ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (fair use) ไว้เป็นสองส่วนใหญ่ ๆ คือ

4.1 หลักทั่วไป (General Rules) หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชอบธรรมได้บัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 ตามบทที่ 1 (Chapter 1)

⁴¹ ตูรายละเอียดย่างค้น บทที่ 4 หัวข้อ 3.3.

⁴² Teruo Doi, The Intellectual Property Law of Japan, (Sithoff and Noordhoff, 1980), p. 202.

ส่วนที่ 1 (Section 1) มาตรา 1 (Article 1) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่วางหลักทั่วไปของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ทั้งระบบรวมทั้งหลักทั่วไปเกี่ยวกับแนวความคิดการจำกัดสิทธิของผู้ทรงลิขสิทธิ์ ตามหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมอย่างกว้าง โดยถือว่าหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เป็นสิ่งที่สร้างความสมดุลให้กับระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ระหว่างสิทธิของผู้ทรงลิขสิทธิ์ในการแสวงหาผลประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ของตนเองและสิทธิของสาธารณชนที่จะได้รับประโยชน์จากการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการพัฒนาการทางวัฒนธรรม⁴³

4.2 หลักเกณฑ์เฉพาะกรณี ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามข้อเท็จจริงเฉพาะกรณีไว้ในบทที่ 2 ส่วนที่ 3 หมวดที่ 5 ซึ่งมีบัญญัติถึงข้อจำกัดสิทธิในกฎหมายลิขสิทธิ์ตามมาตรา 30 ถึงมาตรา 50 (Limitations on Copyright)

สำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในกรณีเฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ นั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น มาตรา 50 กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับธรรมเนียมที่ว่าตามบทบัญญัติในบทที่ 2 ส่วนที่ 3 หมวดที่ 5 จะต้องไม่ตีความในทางกระทบกระทั่งต่อธรรมเนียมของผู้สร้างสรรค์ซึ่งได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย⁴⁴ ส่วนรายละเอียดตามหลักเกณฑ์แต่ละกรณีนี้อาจพิจารณาได้ดังนี้

4.2.1 การทำซ้ำเพื่อใช้ในส่วนตัว หลักนี้มีปรากฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 30 บัญญัติวางหลักเกณฑ์ไว้ว่ากฎหมายยินยอมให้ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์นำงานลิขสิทธิ์ไปทำซ้ำได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ก่อน ถ้าหากเป็นการทำซ้ำเพื่อใช้ส่วนตัว ใช้ภายในครอบครัวหรือใช้ภายในขอบเขตจำกัดอันมีลักษณะทำนองเดียวกัน ("...purpose of his personal use, family use or other similar uses within a limited circle")

⁴³ ตามมาตรา 1 ได้บัญญัติว่า "...to secure protection of these rights, paying due regard to fair exploitation of these cultural products and thereby to contribute to the development of culture" และโปรดดูรายละเอียดข้างต้นบทที่ 3 หัวข้อที่ 1

⁴⁴ ตามมาตรา 50 ได้บัญญัติว่า "...No provisions of the Subsection may be interpreted as affecting protection of the moral rights of an author.

ปัญหาในกรณีนี้ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 นั้น มีข้อควรพิจารณาว่า กฎหมายบัญญัติเฉพาะการทำซ้ำเท่านั้น และการทำซ้ำนี้ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นเดิม ปี ค.ศ. 1899 ได้บัญญัติว่า การใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการนำมาทำซ้ำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวนั้นมีข้อจำกัดว่าจะต้องเป็นการทำซ้ำโดยไม่มีเจตนาเพื่อพิมพ์ซ้ำและมิใช่การทำซ้ำด้วยเครื่องกลหรือตามวิธีการทางขบวนการเคมี ซึ่งต่อมาได้มีการแก้ไขใหม่ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 ได้แก้ไขโดยตัดทอนข้อความเกี่ยวกับความหมายการทำซ้ำออก ดังนั้น การแปลความตามกฎหมายใหม่จึงแปลความการทำซ้ำในลักษณะกว้างที่หมายถึงการทำซ้ำโดยคัดลอกด้วยมือและด้วยเครื่องกลหรือเครื่องถ่ายเอกสารสมัยใหม่ ซึ่งตามเหตุผลที่แก้ไขสืบเนื่องจากการพัฒนาการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ อันมีวิธีการทำซ้ำที่สะดวกรวดเร็วเกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นการทำซ้ำในด้านถ่ายสำเนาเอกสารหรือทำซ้ำด้วยเครื่องบันทึกเสียงและวีดีโอเทป กฎหมายใหม่จึงบัญญัติรับรองให้สอดคล้องกับทางปฏิบัติ โดยให้ทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในทางส่วนตัว ครอบครัว หรือภายในขอบเขตจำกัดอันมีลักษณะทำนองเดียวกัน ด้วยเครื่องมือสมัยใหม่ดังกล่าวได้⁴⁵ และเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 1983 ได้มีการประกาศแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลิขสิทธิ์ ความมาตรา 30 นี้อีกครั้งหนึ่ง โดยเพิ่มข้อความว่า "ห้ามใช้เครื่องจัดทำสำเนาอันมีลิขสิทธิ์ยิ่งกว่านั้น ถ้าบุคคลใดผลิตเครื่องทำสำเนาขึ้นเพื่อจุดประสงค์ทางการค้าจะต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ในสถานที่ซึ่งสามารถพิสูจน์ได้ว่าใช้เครื่องที่ผลิตขึ้นนั้นทำการละเมิดลิขสิทธิ์" ดังนั้น การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อส่วนตัวเกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ทุกประเภทจะชอบด้วยกฎหมาย เมื่อได้ใช้งานลิขสิทธิ์ภายใต้เงื่อนไขใหม่ดังกล่าวนี้ด้วย ทั้งนี้ เพราะกฎหมายลิขสิทธิ์ที่แก้ไขใหม่มีความประสงค์บัญญัติให้สอดคล้องกับทางปฏิบัติที่คนเอาเทคโนโลยีสมัยใหม่มาทำซ้ำ เช่น เครื่องถ่ายเอกสาร เครื่องบันทึกเสียง เครื่องเล่นวีดีโอ เป็นต้น ซึ่งปัจจุบันได้มีการทำซ้ำด้วยตนเองในทางส่วนตัวด้วยเครื่องดังกล่าวอย่างแพร่หลาย เพราะสะดวกรวดเร็วและราคาถูก กฎหมายจึงได้บัญญัติเงื่อนไขการใช้งานลิขสิทธิ์ในทางส่วนตัวเพิ่มเติมเพื่อจำกัดขอบเขตและบ่งชี้ทางปฏิบัติเกี่ยวกับการทำซ้ำที่อาจขยายไปในลักษณะเพื่อการค้าได้ง่ายขึ้น รวมทั้งประโยชน์ต่อการตีความบทบัญญัติ มาตรา 30

⁴⁵ Teruo Doi, The Intellectual Property Law of Japan, p. 218.

ให้ชัดเจนขึ้นว่าอาจทำซ้ำในทางส่วนตัวด้วยเครื่องเทคโนโลยีสมัยใหม่ได้ แต่ต้องห้ามมิให้ใช้เครื่องดังกล่าวที่กระทำซ้ำซึ่งสำเนาในทางการค้าอันหมายถึงการค้าความมาตรา 30 นี้ โดยเคร่งครัด

นอกจากนี้ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 30 ยังมีข้อพิจารณาว่าขอบเขตของคำว่า "ใช้ส่วนตัว" (personal use) จะรวมถึงใช้ส่วนตัวในทางธุรกิจหรืออุตสาหกรรมด้วยหรือไม่ เช่นทำซ้ำเพื่อใช้ในการประกอบวิชาชีพส่วนตัว หรือทำซ้ำในการประกอบธุรกิจนั้น ๆ ภายในสถานที่ทำงาน ซึ่งมีจรรยาบรรณประกอบธุรกิจทั้งหลายมักใช้เครื่องถ่ายสำเนาเอกสารในงานธุรกิจของตนอย่างแพร่หลาย ซึ่งกรณีตามข้อเท็จจริง เช่นนี้ในประเทศญี่ปุ่นได้มีการก่อตั้งอนุกรรมการ เกี่ยวกับการทำซ้ำด้วย เครื่องถ่ายเอกสาร ได้เคยพิจารณาและบันทึกในรายงานว่า การใช้ที่จะถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์อย่าง เป็นธรรมดาตามมาตรา 30 นั้น จะต้องเป็นการทำซ้ำเพื่อใช้ส่วนตัวอย่างแท้จริงหรือเป็นการใช้ส่วนตัวเฉพาะภายในครอบครัวอยู่อาศัย หรือนุคคลท่านเอง เดียวกันที่ เคยรู้จักกันอย่างสนิทสนม เท่านั้น จะไม่ตีความรวมถึงการทำซ้ำโดยบุคคลที่เป็นลูกจ้างหรือพนักงานของหน่วยงานธุรกิจทั้งหลายที่ได้ทำซ้ำขึ้นเพื่อการประกอบวิชาชีพของตน เช่นแพทย์ หรือทนายความ ที่ทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ เพื่อนำมาใช้ในการประกอบวิชาชีพส่วนตัวของตนหรือในธุรกิจของตน เพราะการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะดังกล่าว เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อวัตถุประสงค์ในทางวิชาชีพและธุรกิจ มิใช่วัตถุประสงค์ในทางส่วนตัวตามมาตรา 30 นี้ ดังนั้น การทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ เพื่อวัตถุประสงค์ในทางวิชาชีพหรือธุรกิจที่กระทำซ้ำโดยทั่วไปในสำนักงานธุรกิจทั้งหลายนั้น จะต้องกระทำโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์เสียก่อน แม้ว่าปริมาณที่ทำซ้ำจะมีเพียงเล็กน้อยหรือน้อยกว่าปริมาณที่ใช้ในทางส่วนตัวก็ตาม กรณีนี้กฎหมายยังถือว่า เป็นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์⁴⁶ ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ได้เคยมีคดีสู่ศาลชั้นต้นของศาลโตเกียวตามคำพิพากษาเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 1977 (Tokyo District Court, July, 22, 1977) เป็นคดีระหว่างบริษัทเซ็นเซ่ ยูโซกิ โจทก์ และบริษัท โตโฮ สเตจ จำกัด⁴⁷ ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีนี้

⁴⁶ Ibid., pp. 218-219.

⁴⁷ Ibid., p. 219.

คือโจทก์และจำเลยเป็นบริษัทคู่แข่งที่เข้าร่วมประมูลราคาออกแบบ เวทีโรงละครแห่งชาติ ที่เมืองเซอูล ประเทศเกาหลี โดยรัฐบาลประเทศเกาหลีจะเป็นผู้ว่าจ้าง ตามคดีนี้โจทก์ ได้ฟ้องจำเลยกล่าวหาว่าจำเลยทำละเมิดลิขสิทธิ์โดยจำเลยได้ทำซ้ำซึ่งแบบผังเวทีโรงละคร ของโจทก์ แต่จำเลยต่อสู้ว่าคนได้กระทำไปโดยนําไปใช้ในทางธุรกิจส่วนตัวของบริษัทจำเลย การทำซ้ำดังกล่าวจึงมีสิทธิกระทำได้ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 30 ในกรณีนี้ศาลได้เกี่ยวได้ วินิจฉัยวางหลักไว้ว่า

"การทำซ้ำภายใต้บทบัญญัติ มาตรา 30 แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ. 1970 จะต้องเป็นการทำซ้ำโดยมีเจตนา เพื่อใช้ในทางส่วนตัวของบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ หรือเป็นการใช้ในครอบครัวใดครอบครัวหนึ่ง หรือภายในวงจำกัดในลักษณะทำนองเดียวกัน การทำซ้ำเพื่องานทางธุรกิจในสำนักงานไม่อาจถือได้ว่าเป็นการทำซ้ำตามความหมายดังกล่าวข้างต้นภายใต้บทบัญญัติมาตรา 30 และคดีนี้จากพยานหลักฐานฟังได้ว่าจำเลยได้ทำซ้ำซึ่งงานแบบผังโรงละครของโจทก์เพื่อใช้ในธุรกิจของจำเลยเอง ดังนั้น เมื่อจำเลยทำซ้ำโดยไม่ได้ รับผิดชอบต่อโจทก์ จึงเป็นการทำละเมิดลิขสิทธิ์ในงานของโจทก์"

ตามคำวินิจฉัยของศาลดังกล่าวประกอบ เหตุผลจากรายงานของอนุกรรมการ เกี่ยวกับการทำซ้ำด้วย เครื่องถ่ายเอกสาร เป็นเหตุให้สมาคมที่เกี่ยวข้องกับงานลิขสิทธิ์ในงาน ประเทวรรณกรรมได้ร่วมกันพิจารณาปัญหาขอบเขตทางปฏิบัติที่อาจ เป็นแนวทาง เบื้องต้นสำหรับการพิจารณาว่าการกระทำในทางธุรกิจอย่างไร เป็นการทำละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งในกรณีนี้ เมื่อ วันที่ 11 พฤษภาคม 1978 กรรมการของสมาคมนักหนังสือพิมพ์ และผู้พิมพ์หนังสือพิมพ์แห่ง ประเทศญี่ปุ่นได้ร่วมกันกำหนดหลักเกณฑ์ระหว่างสมาชิกในสมาคมด้วยกัน เพื่อพิจารณาถึงปัญหา ในการทำละเมิดลิขสิทธิ์ เกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ในบทความทางหนังสือพิมพ์ด้วยหลักเกณฑ์กว้าง ๆ 3 ประการ ซึ่งถือได้ว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์คือ

1. บุคคลใด ใช้งานลิขสิทธิ์จากบทความ ในหนังสือพิมพ์มาทำซ้ำโดยมิได้ รับผิดชอบต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ และนำมาใช้เพื่อธุรกิจของตนเอง โดยมีได้นำมาใช้ เพื่อการรายงานข่าว หรือวิจารณ์ถือได้ว่าเป็นการทำซ้ำโดยละเมิดลิขสิทธิ์
2. ส่วนหรือฝ่ายในหน่วยงานธุรกิจการค้าใดที่นำเอาบทความในหนังสือพิมพ์ ทั้งหลาย หรือเพียงหน้าใดหน้าหนึ่งมาทำซ้ำเพื่อเก็บรวบรวม หรือวิเคราะห์ เพื่อใช้ในงานธุรกิจ ของคนเป็นการทำละเมิดลิขสิทธิ์

3. การทำซ้ำและการเผยแพร่บทความในหนังสือพิมพ์ทั้งหมด หรือเพียงหน้าใดหน้าหนึ่งเพื่อนำมาบริการแก่สมาชิกในสมาคมของคนโดยไม่คิดค่าธรรมเนียม บริการก็ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

นอกจากนี้ปัญหาตามมาตรา 30 ยังมีข้อพิจารณาที่ว่า การทำซ้ำโดยเครื่องถ่ายเอกสารที่ตั้งอยู่ในสาธารณสถาน ประเภทหยุดเหรียญและถ่ายสำเนาได้โดยอัตโนมัติ จะถือว่าเป็นการกระทำซ้ำในมาตรา 30 ด้วยหรือไม่ กรณีนี้ตามรายงานของอนุกรรมการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับการทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารได้บันทึกในรายงานว่า "การทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารประเภทหยุดเหรียญไม่อาจถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามมาตรา 30 เพราะความหมายการทำซ้ำตามมาตรา 30 จะต้องตีความจำกัดเฉพาะการทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารที่อยู่ในการควบคุม หรืออยู่ในการรับรู้ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น ดังนั้น การทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารประเภทหยุดเหรียญอันเป็นการทำซ้ำที่มีลักษณะกว้างขวางไม่มีบุคคลใดควบคุมการทำซ้ำในขณะนั้น ๆ ได้"⁴⁸

4.2.2 การทำซ้ำสำหรับใช้ในท้องสมุดสาธารณะ หลักเกณฑ์การทำซ้ำในกรณีนี้ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นปี ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 31 เป็นความว่า กฎหมายยินยอมให้กระทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ทั้งหลายที่มีอยู่ในท้องสมุด ซึ่งหมายถึงหนังสือ เอกสาร หรือวัตถุอย่างอื่นที่ได้เก็บรวบรวมอยู่ในท้องสมุด และกระทำซ้ำได้โดยไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการแสวงหากำไร แต่เป็นการทำซ้ำที่อยู่ในขอบเขตของการปฏิบัติงานให้แก่ท้องสมุดหรือกรณีอื่น ๆ ที่ทางคณะรัฐมนตรีได้กำหนดไว้เป็นระเบียบอีกส่วนหนึ่ง สำหรับหลักเกณฑ์ที่จะพิจารณาเพื่อควบคุมมิให้กระทำการในการแสวงหากำไร มีหลักเกณฑ์ที่อาจพิจารณาได้ 3 ประการ

1. ท้องสมุดหรือสถาบันอื่น ๆ ทำนองเดียวกันมีสิทธิกระทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในท้องสมุดได้ เมื่อมีคำร้องขอจากผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อนำไปศึกษาและทำวิจัย และท้องสมุดอาจทำซ้ำได้เพียงบางส่วนสำหรับสำเนางานลิขสิทธิ์เพียง 1 ฉบับ หรือในกรณีที่ทำซ้ำทั้งหมดซึ่งงานลิขสิทธิ์ชิ้นหนึ่งขึ้นใดในวารสาร แต่จะต้องเป็นวารสารที่ได้ออกพิมพ์โฆษณา มาระยะเวลาหนึ่ง อันเป็นเวลาานพอสมควรแล้ว จึงนำมาทำซ้ำทั้งหมดได้

⁴⁸ Ibid., pp. 219-220.

2. ในกรณีที่ยังไม่ฟ้องคดีหรือสถาบันอื่น ๆ ทำนองเดียวกันนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ที่อยู่ในห้องสมุดเพื่อการเก็บรักษาหรือสงวนงานลิขสิทธิ์ชิ้นนั้น ๆ ไว้ เช่น เป็นหนังสือหรือเอกสารที่เก่าแก่และชำรุดเสียหายมากแล้ว เป็นต้น

3. ห้องสมุดหรือสถาบันอื่น ๆ ในทำนองเดียวกันนี้อาจกระทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ในห้องสมุด สำหรับกรณีที่ยังไม่ฟ้องคดีนั้น เป็นสิ่งที่หายากไม่อาจซื้อหาได้อีกในท้องตลาด เพราะไม่มีการนำออกพิมพ์โฆษณาอีก หรือเพราะเหตุผลอย่างอื่นในทำนองเดียวกันนี้

สำหรับความหมายของการทำซ้ำตามมาตรา 31 นี้ มีความหมายเช่นเดียวกับมาตรา 30 คือเป็นการทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารซึ่งจะต้องมีบุคคลควบคุมการทำซ้ำของเครื่องถ่ายเอกสารนั้น และในกรณีนี้การควบคุมจะอยู่ภายใต้ผู้เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานของห้องสมุด ดังนั้น จะไม่หมายถึงการทำซ้ำโดยใช้เครื่องถ่ายเอกสารอัตโนมัติประเภทหยอดเหรียญ นอกจากนี้ผู้ร้องขอให้ทำซ้ำในกรณีนี้จะต้องมีบุคคลที่ทำซ้ำเพื่อนำไปใช้ในงานธุรกิจของตน แต่เป็นกรณีที่ทำซ้ำเพื่อนำไปใช้ในการศึกษา และค้นคว้าวิจัย เท่านั้น⁴⁹

ส่วนขอบเขตความหมายคำว่าห้องสมุดหรือสถาบันอื่น ๆ ในทำนองเดียวกันนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 31 จะตีความตามความหมายของกฎหมายห้องสมุด (Library Law)⁵⁰ มาตรา 2(1) ซึ่งบัญญัติให้หมายถึงห้องสมุดรัฐสภาแห่งชาติ และห้องสมุดทั้งหลายที่ก่อตั้งตามเทศบัญญัติ หรือตามความหมายของกฎหมายการศึกษาในโรงเรียน (School Education Law)⁵¹ มาตรา 1 ได้บัญญัติให้หมายถึงห้องสมุดของมหาวิทยาลัย และวิทยาลัยทุกแห่ง รวมทั้งห้องสมุดของศูนย์ข่าวสารทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งญี่ปุ่น (The Japan Science and Technology Information Center) ซึ่งในกรณีเช่นนี้มีข้อสังเกตได้ว่าห้องสมุดหรือสถาบันอื่น ๆ ในทำนองเดียวกัน

⁴⁹ Ibid., p. 220.

⁵⁰ คือกฎหมายญี่ปุ่น ฉบับที่ 118 1950.

⁵¹ คือกฎหมายญี่ปุ่น ฉบับที่ 26 1947.

ที่กฎหมายยินยอมให้ทำซ้ำตามมาตรา 31 นี้จะต้องเป็นท้องสมุคประเภทท้องสมุคสาธารณะ และมีกฎหมายรับรองไว้เท่านั้น

4.2.3 การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการอ้างอิง ปราภฏหลักเกณฑ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 32 ซึ่งมีหลักเกณฑ์อยู่ 2 ประการคือ

1. ตามมาตรา 32(1) กฎหมายยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์ที่ออกโฆษณาแล้วนำมาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการอ้างอิง แต่ต้องเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะที่มีเหตุผลอันชอบธรรม และการใช้ที่ถือว่าอยู่ใน เหตุผลตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้ เช่น การใช้ อ้างอิงในการรายงานข่าวสาร ใช้ในการวิจารณ์หรือวิจัยค้นคว้า เป็นต้น⁵²

2. ตามมาตรา 32(2) เป็นกรณีที่กฎหมายยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับหนังสือพิมพ์ วารสาร หรือสิ่งพิมพ์อื่น ๆ โดยนำมาทำซ้ำเพื่ออ้างอิง อธิบาย หรือการตรวจสอบหรือเพื่อเป็นข้อมูลอ้างอิงในทางสถิติ นอกจากนึ่งงานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะใน ทำนองเดียวกันที่ออกโดยรัฐบาลกลางหรือเทศบาล ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์อาจนำมาใช้เพื่อเป็นการ แจ้งข่าวสารแก่สาธารณชนได้ อย่างไรก็ตามการกระทำตามมาตรา 32(2) นั้น กฎหมาย ยินยอมให้กระทำได้ เฉพาะกรณีที่ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์มิได้ห้ามมิให้กระทำซ้ำไว้ โดยชัดแจ้ง

นอกจากนี้กฎหมายได้บัญญัติให้การนำเอางานลิขสิทธิ์มาใช้ตามมาตรา 32 ผู้ที่ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องบันทึกถึงแหล่งที่มาของงานลิขสิทธิ์ ซึ่งคนนำมาใช้หรือแสดงการรับรู้ ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยบันทึกชื่อของเจ้าของลิขสิทธิ์ให้ปรากฏชัดแจ้งตามลักษณะที่ เหมาะสม ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 48(1) และ (2)

ข้อพิจารณาตามมาตรา 32(1) มีข้อสังเกตว่ากฎหมายบัญญัติคำว่า "...such as news reporting, criticism or research" ซึ่งเป็นการบัญญัติ

⁵² มาตรา 32(1) บัญญัติว่า "If shall be permissible to make quotations from a work already made public provided that their making is compatible with fair practice and their extent does not exceed that justified by purposes such as news reporting, criticism or research."

ความที่กว้างโดยถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการอ้างอิงสำหรับรายงานข่าวสารหรือการ
 วิจารณ์ หรือวิจัยค้นคว้า เป็นเพียงกรณีตัวอย่างสำหรับการตีความเท่านั้น ดังนั้น ในกรณี
 มาตรา 32(1) นี้ จึงอาจเป็นกรณีอื่น ๆ ที่อยู่ในขอบเขตวัตถุประสงค์ของการใช้เพื่อการ
 อ้างอิงได้อีก ถ้าหากการใช้งานลิขสิทธิ์นั้นมีเหตุผลอันชอบธรรม และในกรณีนี้เคยปรากฏ
 เป็นคดีในศาลประเทศญี่ปุ่นตามคำพิพากษาของศาลสูงโตเกียว เมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม
 ค.ศ. 1976 (Tokyo High Court, May, 19, 1976) คือคดีระหว่างนายโยชิคาสุ
 ชิรากาวา โจทก์ กับนายมาซายุกิ อามาโนะ จำเลย ซึ่งตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ นายชิรากาวา
 โจทก์ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในภาพถ่ายรูปหนึ่งที่เขาเป็นผู้ถ่ายภาพเอง ภาพดังกล่าวมีองค์
 ประกอบคือ เป็นภาพกลุ่มนักเล่นสกีกำลังเล่นสกีเคลื่อนตัวลงมาตามทางลาดไหล่เขา ซึ่ง
 ปกคลุมด้วยหิมะ และเบื้องหลังของกลุ่มนักเล่นสกีคือรอยเลื่อนของสกีที่เป็นแนวทางยาวกับ
 เทือกเขาในประเทศออสเตรเลีย งานภาพถ่ายดังกล่าวโจทก์ได้ยินยอมอนุญาตให้กลุ่มสมาคม
 ที่ชื่อว่า American International Underwriter (A.I.U.) นำไปใช้พิมพ์โฆษณา
 เป็นปฏิทิน เมื่อ ค.ศ. 1968 ครั้นต่อมาจำเลย นายอามาโนะ นักเขียนแผนที่ใช้นามปากกา
 ว่า "Mad Amano" ได้เป็นผู้นำภาพถ่ายของโจทก์จากปฏิทินของ A.I.U. เมื่อปี ค.ศ.
 1968 ไปทำซ้ำและลงพิมพ์ในหนังสือภาพถ่ายของจำเลยชื่อ SOS เมื่อเดือนมกราคม ปี ค.ศ.
 1970 โดยนำรูปภาพของโจทก์มาบางส่วนคือ เพียง 2 ใน 3 ส่วน มาทำภาพประกอบขึ้น
 ด้วยการที่จำเลยนำรูปวางรถยนต์ขนาดใหญ่ ซึ่งใช้สำหรับแล่นบนหิมะ อันเป็นรูปวางรถยนต์
 ของผู้ผลิตวางรถยนต์บริษัท บริดสโตน จำกัด มาประกอบไว้ในภาพของโจทก์ และพิมพ์เป็น
 ภาพขาวดำขึ้น ต่อมาในปีเดียวกัน เมื่อวันที่ 4 มิถุนายน จำเลยได้นำงานของโจทก์ 5 ใน 6
 ส่วนมาทำซ้ำอีก และลงพิมพ์เป็นนิตยสารรายสัปดาห์ ชื่อว่า "Shūkan Gendai" เพื่อประกอบ
 งานของจำเลยในบทความเรื่อง "Mad Amano's Strange World" ครั้นเมื่อ ปี ค.ศ.
 1970 โจทก์ได้นำเอางานของโจทก์มาพิมพ์ซ้ำรวบรวมเป็นเล่ม และรวมทั้งงานภาพถ่าย
 ของโจทก์ที่จำเลยนำมาใช้ทำซ้ำก่อนแล้ว ฉะนั้น โจทก์จึงนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลชั้นต้น
 โตเกียว

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวมาข้างต้น จำเลยต่อสู้ว่าคนได้นำงานของโจทก์
 มาใช้เพื่ออ้างอิงและเป็นการนำงานของโจทก์มาเพียงบางส่วนเท่านั้น จึงไม่ถือว่าเป็นการ
 ละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์ ตามคดีนี้จึงมีประเด็นที่ได้เถียงกันว่า การอ้างอิงโดยนำงานลิขสิทธิ์

บางส่วนอัน เป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของงานลิขสิทธิ์ (substantial portion) มาใช้
 เช่นนี้จะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ศาลชั้นต้นได้เถียงพิพาทกันว่า การกระทำของ
 จำเลยเป็นการทำโดยละเมิดลิขสิทธิ์ และจำเลยได้อุทธรณ์ต่อมาจนถึงศาลสูงโคเกียว ซึ่ง
ศาลสูงโคเกียวได้กลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้นโคเกียวและพิพากษาคด้วยเหตุผลดังนี้

1. จากการพิจารณาลักษณะงานของจำเลย ศาลสูงโคเกียวได้วินิจฉัยว่า
 "แม้ว่าภาพที่จำเลยได้ประกอบขึ้นจะได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์ในส่วน
 ที่เป็นสาระสำคัญ แต่ภาพที่ทำประกอบขึ้นนั้นมีรูปร่างรถยนต์ขนาดใหญ่ประกอบอยู่ด้วย ดังนั้น
จึงเป็นภาพในลักษณะภาพประดิษฐ์ที่สร้างขึ้นตามความคิดมิใช่ภาพเหมือนจริง และถือว่าภาพ
ของจำเลยก่อให้เกิดความคิดความรู้สึกเกี่ยวกับภาพถ่ายของโจทก์ไปในทางขบขันหรือ เป็น
การล้อเลียนงานของโจทก์ ซึ่งลักษณะงานของจำเลย เช่นนี้ถือว่าเป็นงานภาพประกอบที่
จำเลยได้สร้างสรรค์เป็นงานใหม่แยกอิสระจากงานของโจทก์"

2. จากการพิจารณาตีความในความหมายที่ว่า การกระทำของจำเลย
 เพื่อการอ้างอิงนั้น เป็นเหตุผลสมควร ตามมาตรา 30(1) หรือไม่ ซึ่งตามกฎหมายลิขสิทธิ์
 ญี่ปุ่นเดิม ปี ค.ศ. 1899 บัญญัติคำว่า "reasonable extent" ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์
 เพิ่มแก้ไขใหม่ ปี ค.ศ. 1970 บัญญัติเป็นคำว่า "Compatible with fair practice"
 ในกรณีนี้ศาลสูงโคเกียววินิจฉัยว่า

"การพิจารณาถึงเหตุผลอันสมควรนั้น หมายถึงการที่มีความจำเป็นในการ
 ใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นมาใช้อ้างอิง โดยอยู่บนพื้นฐานความเจตนาของกฎหมายลิขสิทธิ์
 ที่มีความมุ่งหมาย ในการจำกัดสิทธิก็เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน และใช้งานลิขสิทธิ์
 ของผู้อื่นโดยชอบธรรมด้วย สำหรับข้อเท็จจริงคดีนี้ปรากฏว่าจำเลย เป็นนักเขียนแบบมาตั้งแต่
 ปี ค.ศ. 1967 การที่จำเลยนำงานภาพถ่ายของโจทก์มาใช้ เพราะเห็นว่าเป็นภาพความสวยงาม
 ของไหล่เขาที่ปกคลุมด้วยหิมะ และจำเลยเกิดความคิดไปในทางนึกฝันที่จะสร้างภาพประกอบ
 ขึ้นมาเพื่อวิจารณ์งานภาพถ่ายของโจทก์ โดยประสงค์จะล้อเลียนสภาพสังคมในปัจจุบันถึงความ
 เป็นจริงเกี่ยวกับมนุษย์ทุกคน ในสังคมทุกวันนี้ว่ามีชีวิตอยู่ด้วยความหวาดกลัวต่อมลภาวะที่เกิด
 จากรถยนต์ ซึ่งการนำเอาช่างรถยนต์ขนาดใหญ่มาประกอบในภาพถ่ายของโจทก์ด้วยนั้น
 ก็เพื่อเป็นสัญลักษณ์แห่งมลภาวะที่เกิดขึ้นจากรถยนต์ และเหตุผลของการนำเอาภาพที่จำเลย
 ได้ประกอบขึ้นมาแล้วนั้นออกโฆษณาในหนังสือ SOS ของจำเลยก็เพื่อที่จะให้ผู้เห็นภาพเกิดความ

รู้สึกขบขันและมีข้อคิดเห็น เกี่ยวกับเรื่องมลภาวะที่เกิดขึ้นจากรถยนต์ นอกจากนี้ข้อเท็จจริง ความทางพิจารณาซึ่งปรากฏว่าขณะที่จำ เลยนำงานลิขสิทธิ์ของโจทก์มาใช้ในหนังสือ SOS จำ เลยไม่ทราบว่าใคร เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เพราะ เป็นภาพที่จำ เลยนำมาจากปฏิทินของ A.I.U.

ดังนั้น จากข้อเท็จจริงดังกล่าวจะเห็นได้ชัดเจนว่าจำ เลยมี เหตุจำ เป็นอันสมควรที่จะต้องนำเอางานลิขสิทธิ์ของโจทก์มาใช้ทำภาพประกอบขึ้นใหม่ตามความคิดจำ เลย เพื่อการวิจารณ์ภาพของโจทก์และ เพื่อล้อเลียนสภาพความเป็นจริงของสังคมปัจจุบัน โดยถือว่า การกระทำเพื่อการอ้างอิงของจำ เลย เช่นนี้เป็นการอ้างอิง โดย เป็นวิธีการและ เทคนิคอย่างหนึ่ง ที่จะให้สังคมยอมรับความจริงเช่นนั้น การกระทำของจำ เลยถือได้ว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ ของผู้อื่น โดยชอบธรรม

3. สำหรับปัญหาอีกส่วนหนึ่งที่ต้องพิจารณาคือ การกระทำของจำ เลย เป็น การกระทำโดยละเมิดธรรมสิทธิอัน เป็นสิทธิ เกี่ยวกับชื่อเสียงเกียรติยศของโจทก์ในผลงาน ลิขสิทธิ์ของโจทก์หรือไม่ ในกรณีเช่นนี้มีบทบัญญัติตามมาตรา 20(1) ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ อยู่นั้นปี ค.ศ. 1899 และ 1970 บัญญัติว่า "The author shall have the right to preserve the integrity of his work and its title against any distortion, mutilation or other modification against his will" ด้วยเหตุนี้จึงต้องพิจารณาด้วยการกระทำของจำ เลยเป็นการกระทำต่อสิทธิของโจทก์ใน ทางธรรมสิทธิด้วย เหตุอันสมควรตามมาตรา 30(1) ด้วยหรือไม่ ซึ่งศาลสูงได้ เกี่ยวได้ วินิจฉัยว่า

"งานที่มีส่วนสืบเนื่องมาจากงานลิขสิทธิ์ต้นฉบับ ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ในงานต้นฉบับได้รับสิทธิคุ้มครองในทางธรรมสิทธิ แต่ตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ เป็นกรณีที่จำ เลย มีความประสงค์จะใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์เพื่อการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น โดยอิสระ เกี่ยวกับ งานของโจทก์อัน เป็นสิทธิ เสรีภาพเบื้องต้นในการแสดงความคิดเห็นตามบทบัญญัติ กฎหมาย รัฐธรรมนูญมาตรา 21(1) จำ เลยมีสิทธิที่จะกระทำเช่นนั้นได้และมีได้ เป็นการกระทำ เกินสมควร กว่าเหตุที่จะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดต่อชื่อเสียง เกียรติยศ หรือธรรมสิทธิของโจทก์"

จากข้อพิจารณาทางคดีและปัญหาค่าง ๆ ที่ได้เถียงกันข้างต้นจะ เห็นว่าขอ เขต ในทางปฏิบัติอาจมีปัญหาคิดขึ้น เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อการอ้างอิง เพราะอาจ เกิดข้อ เท็จจริง ในกรณีอื่น ๆ อีกเป็นลักษณะเฉพาะกรณี ๆ ไป ซึ่งกฎหมายและทางพิจารณาของศาลก็ไม่ได้บัญญัติ

วางหลักเกณฑ์ไว้เป็นแนวทางชี้แนะสำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 32 ดังนั้น ผู้สร้างสรรค์ทั้งหลายจึงได้พยายามแก้ไขปัญหามาในทางปฏิบัติ เพื่อมิให้เกิดการใช้งานลิขสิทธิ์โดยละเมิดด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์เบื้องต้น เพื่อเป็นแนวทางชี้แนะในทางปฏิบัติถึงการกระทำอย่างไรที่จะต้องกระทำเมื่อมีการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่ออ้างอิง และ ในกรณีที่ได้มีสมาคมนักเขียนแห่งประเทศไทยญี่ปุ่น (Japan Writers Association) ได้ร่วมกันกำหนดหลักเกณฑ์เป็นแนวทางชี้แนะทางปฏิบัติ แก่นักเขียน นักวิจารณ์ที่จะใช้งานลิขสิทธิ์ไปเพื่อการอ้างอิง ซึ่งหลักเกณฑ์ที่กำหนดเพื่อการใช้งานลิขสิทธิ์ในการอ้างอิงจะไม่ได้ถือว่าเป็นกฎหมายและผูกพันสมาชิกของสมาคม และคำว่าใช้เพื่อการอ้างอิงจะต้องมิใช่หมายถึงการย่อความจากงานลิขสิทธิ์หรือสรุปความจากงานลิขสิทธิ์ โดยปฏิบัติตามแนวทางชี้แนะดังนี้

1. ส่วนของงานลิขสิทธิ์ที่นำมากล่าวอ้างอิงจะต้องแบ่งแยกออกจากงานของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชัดเจน กล่าวคือจะต้องมีช่องว่างระหว่างส่วนของงานลิขสิทธิ์ที่นำมา กับ เนื้อเรื่องของงานผู้ใช้งานลิขสิทธิ์หรือทำเครื่องหมายขลิบขีด สำหรับข้อความที่นำมากล่าวอ้าง

2. การกล่าวอ้างถึงแหล่งที่มาของงานลิขสิทธิ์จะต้องบันทึกชื่อของผู้สร้างสรรค์หรือชื่อเจ้าของลิขสิทธิ์รวมทั้งชื่อหนังสืองานลิขสิทธิ์นั้น ๆ ด้วย

3. การกล่าวอ้างอิงถึงแหล่งที่มาและรับรู้ถึงความ เป็น เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องแสดงไว้ในบริเวณที่ใกล้เคียงกับข้อความที่นำมาอ้างอิง และในกรณีที่ เป็น ไป ได้อาจปฏิบัติตาม เงื่อนไขดังต่อไปนี้ก็ได้

ก. ในกรณีที่ใช้งานลิขสิทธิ์มากกล่าวอ้างอิงในหนังสือที่เป็น เล่ม การแสดงการรับรู้ความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ไว้ตอนท้าย เล่มของหนังสือ

ข. ในกรณีใช้งานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงในงานที่เป็น เรื่องจบในตอนเดียวตามนิตยสารต่าง ๆ ทั้งรายสัปดาห์และรายเดือน (มิใช่เรื่องที่ยจบเป็นตอน ๆ) การแสดงการรับรู้ความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์จะต้องแสดงไว้ตอนจบของเรื่องนั้น ๆ และถ้าเป็นกรณีเรื่องที่ยจบเป็นตอน ๆ ต่อเนื่องกับการแสดงการรับรู้ความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ให้แสดงไว้ในตอนจบของ เนื้อเรื่องแต่ละตอนในนิตยสารฉบับนั้น ๆ

ค. การใช้งานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงในงานชิ้นหนึ่งชิ้นใดหรืองานบทความสั้น ๆ ที่ปรากฏตามหนังสือพิมพ์ การแสดงการรับรู้ในความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ต้องแสดงให้

ปรากฏในคอนจบของงานชิ้นนั้นในหนังสือพิมพ์ และถ้าหากเป็นกรณีเรื่องยาวต่อเนื่องกัน ในหนังสือพิมพ์หลาย ๆ ฉบับให้แสดงการรับรู้ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในแต่ละฉบับสำหรับคอนนั้นในหนังสือพิมพ์

ตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าเป็นข้อตกลงร่วมกัน เฉพาะกลุ่มสมาชิกนักเขียนเท่านั้น ไม่มีสภาพบังคับ เป็นกฎหมาย ดังนั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับงานวรรณกรรมหรือกรณีอื่น ๆ ก็ยังต้องพิจารณาตามข้อเท็จจริงแต่ละคดีไป โดยถือหลักเจตนารมณ์ของกฎหมายลิขสิทธิ์ที่มุ่งหมายให้สาธารณชนได้รับประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์และได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นอย่าง เป็นธรรมดังคดีตัวอย่างที่ศาลสูงได้เกี่ยวได้วินิจฉัย เป็นบรรทัดฐานไว้แล้ว⁵³

4.2.4 การใช้งานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในการสอนในโรงเรียนหรือสถาบันการศึกษาอื่น ๆ เป็นหลักเกณฑ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ที่บัญญัติใน ค.ศ. 1970 มาตรา 35 ได้มีผู้ติดยินยอมให้โรงเรียนหรือสถาบันการศึกษาอื่น ๆ ที่ก่อตั้งขึ้นโดยมิได้มุ่งแสวงหาผลกำไร มีสิทธิในการทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ เพื่อใช้ประโยชน์ในการสอนหนังสือภายในชั้นเรียน และถ้าหากการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว เกิดความเสียหายในผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์จะต้อง เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยมีเหตุผลสมควร เมื่อได้พิจารณาจากลักษณะ และวัตถุประสงค์ของงานลิขสิทธิ์หรือปริมาณสำเนาของงานลิขสิทธิ์ที่ทำขึ้นมาเพื่อใช้และรวมทั้งลักษณะของการทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์นั้นด้วย และการใช้งานลิขสิทธิ์ เช่นนี้อยู่ภายใต้เงื่อนไขมาตรา 48(1) ก็จะต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในการทำซ้ำ

ข้อพิจารณาตามมาตรา 35 จะไม่ใช่บังคับกับการทำซ้ำในงานดนตรีกรรม ซึ่งพิมพ์บทเพลงหรือเนื้อเพลงลงในแผ่นกระดาษ หรือการทำซ้ำในภาพยนตร์ เพื่อฉายในห้องเรียน รวมทั้งห้ามทำซ้ำในกรณีเกี่ยวกับหนังสือสมุดแบบฝึกหัด หรือหนังสือทบทวนที่ใช้กับนักเรียน นักศึกษา เฉพาะรายบุคคลที่เรียนตามหลักสูตรภายในชั้นเรียน ทั้งนี้ เพราะว่างานลิขสิทธิ์ซึ่งมีลักษณะเช่นนั้น หากยินยอมให้ทำซ้ำจะเกิดผลเสียหายต่อตลาดการค้าของเจ้าของลิขสิทธิ์ได้โดยง่าย แม้ว่าเป็นการกระทำเพื่อการสอนในโรงเรียนหรือในสถาบันศึกษาก็ตาม⁵⁴

⁵³ Ibid., pp. 221-224.

⁵⁴

นอกจากนี้มีข้อสังเกตสำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นที่บัญญัติ เกี่ยวกับการทำซ้ำ งานลิขสิทธิ์ในหนังสือแบบเรียน เพื่อการศึกษา โดยบัญญัติยินยอมให้ทำซ้ำได้ซึ่งตำราแบบเรียน ในชั้นประถมศึกษาและชั้นมัธยมศึกษาที่ได้รับอนุมัติจากกระทรวงศึกษาธิการ ซึ่งปรากฏตาม มาตรา 33(1) และต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของงานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 48(1)(i) โดยผู้ทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์จะต้องเสียค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์ตามจำนวนรายปีที่เจ้าหน้าที่ ของรัฐกำหนดไว้ ซึ่งเห็นได้ว่าบทบัญญัติตามหลักเช่นว่านี้คือ การจำกัดสิทธิตามหลักการบังคับ อนุญาตให้ใช้สิทธิด้วยความไม่สมัครใจ⁵⁵ และนอกจากมาตรา 33(1) แล้ว มาตรา 34 ได้ บัญญัติหลักเช่นเดียวกันคือ ยินยอมให้โฆษณาในงานลิขสิทธิ์ทั้งหลาย เพื่อการออกอากาศสำหรับรายการ เกี่ยวกับการศึกษา โดยผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องเสียค่าตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์เป็นรายปีตามที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กำหนดไว้ และแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานตามมาตรา 48(1)(ii)

4.2.5 การใช้งานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำเพื่อการสอบหรือทดสอบ กรณีนี้ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 36 ซึ่งตามมาตรา 36(1) กฎหมายยินยอม ให้ทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ เพื่อนำมาใช้ในการเตรียมตั้งคำถามในข้อสอบหรือนำมาตั้งคำถามใน ข้อสอบไม่ว่าจะเป็นการสอบแข่งขันคัดเลือกเข้ามหาวิทยาลัยหรือการสอบอื่น ๆ

ในกรณีนี้ตามมาตรา 36(2) กฎหมายได้บัญญัติให้ผู้ทำซ้ำเพื่อการสอบ หรือทดสอบโดยมุ่งแสวงหาผลกำไรจากการทำซ้ำจะต้องเสียค่าตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์ตาม จำนวนอัตราปกติในค่าลิขสิทธิ์ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้กำหนด และการทำซ้ำที่มุ่งแสวงหากำไร ในกรณีดังกล่าวนี้จะต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้นด้วยตามมาตรา 48(1)(iii) เช่นกรณีทำซ้ำขึ้นเพื่อนำมาทำหนังสือแบบฝึกหัดทดสอบแข่งขัน เข้าศึกษาต่อ ในมหาวิทยาลัย ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ถือได้ว่าเป็นการนำเอาหลักเกณฑ์การบังคับอนุญาตให้ใช้สิทธิ โดยไม่สมัครใจมาบังคับใช้ด้วย⁵⁶

⁵⁵ ทรายละเอียดข้างต้น บทที่ 3 หัวข้อ 2.4

⁵⁶ ทรายละเอียดข้างต้น บทที่ 3 หัวข้อ 2.4.

ข้อพิจารณาตามมาตรา 36 มีข้อสังเกตว่าตามมาตรา 36(1) กฎหมายมิได้บัญญัติให้แสดงการรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เช่นเดียวกับมาตรา 36(2) จึงยังเป็นปัญหาที่ได้เถียงกัน เพราะการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวเป็นการใช้โดยไม่จำเป็นต้องเสียค่าลิขสิทธิ์หรือค่าตอบแทน และเป็นการใช้ในลักษณะที่กว้างขวางสำหรับงานวรรณกรรม ซึ่งถ้าหากมิได้กำหนดให้มีการบันทึกการรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานแล้ว จะทำให้ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับความเสียหาย เพราะผู้สร้างสรรค์ไม่มีโอกาสที่จะทราบถึงการใช้งานลิขสิทธิ์ของคน ซึ่งบุคคลอื่นอาจนำงานลิขสิทธิ์ไปใช้โดยมีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงอย่างไม่เหมาะสมในการตั้งคำถามสำหรับข้อสอบที่ทำขึ้น⁵⁷

4.2.6 การนำงานลิขสิทธิ์มาใช้ทำซ้ำเพื่อใช้ประโยชน์แก่คนพิการตาบอด
กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติไว้ 2 กรณีคือ

1. ตามมาตรา 37(1) ยินยอมให้ทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ที่โฆษณาแล้วทำซ้ำเป็นอักษรเบรลล์ (Braille) สำหรับคนพิการตาบอด
2. ตามมาตรา 37(2) ท้องสมุดสำหรับคนพิการตาบอดหรือท้องสมุดอื่น ๆ ที่ส่งเสริมสำหรับคนพิการตาบอดที่สร้างขึ้นโดยคำสั่งของคณะรัฐมนตรีมีสิทธิที่จะบันทึกงานลิขสิทธิ์ต่าง ๆ ที่นำออกโฆษณาแล้ว เพื่อให้การบริการยืมแก่คนพิการตาบอดได้นำไปใช้ ซึ่งตามมาตรา 37(2) นี้มีข้อสังเกตว่ากฎหมายใช้คำว่าบันทึก (Recording) จึงน่าจะมีความหมายกว้าง โดยมีได้หมายถึงการบันทึกเป็นอักษรเบรลล์เท่านั้น แต่รวมถึงการบันทึกงานทั้งหลายด้วย เครื่องมือช่วยเหลือสำหรับคนพิการตาบอด ซึ่งได้แก่การบันทึกงานลิขสิทธิ์ลงในแถบบันทึกเสียงทั้งหลาย

4.2.7 การนำงานลิขสิทธิ์ออกแสดงโดยไม่ได้มุ่งแสวงหาผลกำไร ตาม
กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 38 แบ่งออกเป็น 2 กรณีคือ

1. ตามมาตรา 38(1) บัญญัติว่า "งานลิขสิทธิ์ที่นำออกโฆษณาแล้วอาจถูกนำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน อาจถูกนำมากล่าวอ้าง หรือนำออกฉายในกรณีที่เป็นภาพยนตร์หรือแพร่เสียงแพร่ภาพทางสาย ทางเคเบิลทีวี โดยไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการ

⁵⁷ Teruo Doi, The Intellectual Property Law of Japan, p. 225.

แสวงหากำไร มิได้เก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ชมการแสดง เว้นแต่การแสดงต่อสาธารณชนดังกล่าว
มีการเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ชม”

สำหรับการนำงานลิขสิทธิ์ออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชนหรือนำมากล่าว
อ้าง นำออกฉาย หรือแพร่เสียงแพร่ภาพทางสายโดยมิได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร
กฎหมายบัญญัติให้ต้องแสดงการรับรู้ในความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้นตามมาตรา 48(1)
(iii)

2. ตามมาตรา 38(2) บัญญัติว่า “การนำงานลิขสิทธิ์มา
เผยแพร่ให้ปรากฏต่อสาธารณชนด้วย เครื่องอุปกรณ์ทั้งหลาย โดยการออกอากาศแพร่เสียง
แพร่ภาพ หรือแพร่เสียงแพร่ภาพทางสาย โดยมิได้กระทำเพื่อแสวงหากำไร และมิได้เก็บ
ค่าธรรมเนียมจากผู้ชมรายการทั่วไปที่บ้าน ซึ่งกฎหมายยินยอมให้กระทำการเผยแพร่งาน
ลิขสิทธิ์โดยมีวัตถุประสงค์ดังกล่าวได้

4.2.8 การใช้งานลิขสิทธิ์ในบทความทางหนังสือพิมพ์หรือนิตยสารที่
เกี่ยวกับเหตุการณ์ต่าง ๆ กรณีนี้เป็นหลักเกณฑ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970
มาตรา 39(1) บัญญัติหลักเกณฑ์อนุญาตให้ทำซ้ำ นำออกอากาศหรือแพร่เสียงแพร่ภาพทางสาย
ซึ่งงานลิขสิทธิ์อันเป็นบทความเกี่ยวกับการเมือง เศรษฐกิจ สังคม ซึ่งได้ลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์
หรือนิตยสาร เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์จะได้แสดงการห้ามมิให้ใช้งานลิขสิทธิ์ไว้โดยชัดแจ้ง และการ
ใช้งานลิขสิทธิ์ในบทความทางหนังสือพิมพ์ หรือนิตยสารจะต้องแสดงการรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของ
ลิขสิทธิ์และแหล่งที่มาไว้ในงานที่ทำซ้ำ นำออกอากาศหรืองานที่แพร่เสียงแพร่ภาพทางสายตาม
หลักเกณฑ์มาตรา 48(1)(ii) สำหรับหลักตามมาตรา 39(2) ได้บัญญัติให้การใช้งานลิขสิทธิ์
เพื่อทำซ้ำ นำออกอากาศหรือแพร่เสียงแพร่ภาพทางสายมีความหมายรวมถึงการอนุญาตให้
นำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชนโดยอุปกรณ์เครื่องรับวิทยุ โทรทัศน์ด้วย

ข้อจำกัดสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ในกรณีนี้จะเห็นได้อย่าง
ชัดเจนว่าเป็นการบัญญัติขึ้น เพื่อประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวมสำหรับส่งเสริมการปกครองในระบอบ
ประชาธิปไตย ซึ่งประชาชนทุกคนจะได้รับหลักประกันในสิทธิเบื้องต้นเกี่ยวกับเสรีภาพในการ
แสดงออกซึ่งความเห็นของตน

ตามมาตรา 39 ในทางปฏิบัติผู้เกี่ยวข้องกับงานหนังสือพิมพ์คือ กลุ่มสมาคม
ผู้พิมพ์หนังสือพิมพ์ และบรรณาธิการหนังสือแห่งประเทศไทย (The Japan Newspaper



Publishers and Editors Association) ได้ตั้งอนุกรรมการเพื่อพิจารณาแสดงความเห็นและกำหนดขอบเขตของมาตรา 39 โดยแสดงความเห็นเกี่ยวกับคำว่า "บทความ" (Article) ตามความหมายในมาตรา 39 นั้น ควรหมายถึงบทความตามบรรณาธิการของหนังสือพิมพ์ หรือนิตยสารนั่นเอง ไม่ควรหมายรวมไปถึงบทความอื่น ๆ หรือทวิจารย์อื่น ๆ ในหนังสือพิมพ์ที่ได้นำมาจากหนังสือพิมพ์ฉบับอื่น และอนุกรรมการดังกล่าวได้ร่วมกันกำหนดขอบเขตมาตรา 39 ตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้⁵⁸

1. ตามมาตรา 39 ในข้อความที่ว่า "บทความอันเกี่ยวกับการเมือง เศรษฐกิจ หรือสังคม" ให้หมายความถึงบทความ เฉพาะในบรรณาธิการอันเกี่ยวกับเหตุการณ์ประจำวันในด้านการเมือง เศรษฐกิจ หรือสังคม เท่านั้น

2. ตามมาตรา 39 นั้น จะไม่รวมถึงบทความที่เขียนหรือวิจารณ์เกี่ยวกับเหตุการณ์ปัจจุบันทั่วไปอย่างอื่น แต่บทความตามมาตรา 39 จะเกี่ยวกับการเมือง เศรษฐกิจหรือสังคมนั้น ให้รวมถึงบทวิจารณ์หรือบทความที่เขียนโดยนักเขียนที่อยู่ในสำนักพิมพ์ และที่มีได้สังกัดอยู่ในสำนักพิมพ์ด้วย หรือผู้วิจารณ์หรือผู้รายงานข่าวที่อยู่ต่างประเทศ

3. ลักษณะที่เรียกว่า "คอลัมน์" (Columns) ไม่ให้รวมอยู่ในความหมายตามมาตรา 39 นี้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าคอลัมน์นั้นจะเขียนโดยนักเขียนหรือนักข่าวของสำนักพิมพ์ในสังกัดหรือไม่ และความหมายของคำว่า "คอลัมน์" ในที่นี้หมายความถึงบทความพิเศษที่เขียนขึ้นจากความรู้สึกและความคิดเห็นปัจจุบันของผู้สร้างสรรค์เพื่อวิจารณ์ในด้านการเมือง เศรษฐกิจหรือสังคมและวัฒนธรรม

4.2.9 การใช้งานลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวกับคำกล่าวสุนทรพจน์ทางการเมือง
การใช้งานลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวกับคำกล่าวสุนทรพจน์ทางการเมือง กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปี ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติไว้ 2 กรณีด้วยกันคือ

1. ตามมาตรา 40(1) กฎหมายยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์อย่างอิสระเกี่ยวกับคำกล่าวสุนทรพจน์ทางการเมืองที่กล่าวในสาธารณสถาน หรือกล่าวในการพิจารณาทางศาลโดยเปิดเผย หรือการพิจารณาลักษณะกึ่งการพิจารณาทางศาล ซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้เป็นตัวแทนของรัฐ เช่นลักษณะอนุญาโตตุลาการ เว้นแต่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้นำงานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับ

⁵⁸ Ibid., p. 226.

สุนทรพจน์ทางการเมืองดังกล่าวของผู้สร้างสรรค์คนเดียวกันมารวบรวม เป็น เล่ม หรือ เป็นงาน
ชิ้นหนึ่งชิ้นใดขึ้น

2. ตามมาตรา 40 (2) กฎหมายยินยอมให้ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์
มีสิทธิทำซ้ำหรือโฆษณาออกอากาศ เผยแพร่ซึ่งคำกล่าวสุนทรพจน์ในด้านการเมืองในกรณี
นอกเหนือจากอนุมาตรา (1) คือ เป็นการกล่าวสุนทรพจน์โดยผู้แทนของรัฐบาลกลาง หรือ
ระดับท้องถิ่น ซึ่งวัตถุประสงค์ของการทำซ้ำหรือโฆษณาออกอากาศในที่นี้จะต้องเป็นกรณีเพื่อ
การบอกกล่าวให้ประชาชนได้ทราบ และการโฆษณาออกอากาศเผยแพร่นี้ให้หมายถึงการ
เผยแพร่ด้วยอุปกรณ์เครื่องรับวิทยุ โทรทัศน์ด้วย

ตามมาตรา 40(1) และ (2) จะต้องแสดงการรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของ
ลิขสิทธิ์ ตามมาตรา 48(1)(ii)

4.2.10 การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการรายงานข่าว เหตุการณ์ประจำวัน
ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 41 บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ว่ายินยอมให้ทำซ้ำหรือ
ใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยเหตุอันสมควรเพื่อวัตถุประสงค์ในการนำมาบันทึกเป็นรายงานข่าว เพื่อ
เสนอข่าว เหตุการณ์ประจำวันแก่ประชาชนด้วยภาพถ่าย หรือภาพยนตร์ หรือด้วยการออกอากาศ
แพร่เสียงแพร่ภาพ และการใช้งานลิขสิทธิ์ เช่นนี้ ผู้ใช้จะต้องแสดงการรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของ
ลิขสิทธิ์ตามมาตรา 48(1) (iii)

4.2.11 การทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์เพื่อการพิจารณาทางศาล ปรากฏตาม
มาตรา 42 แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 ยินยอมให้ทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในกรณี
จำเป็นเพื่อใช้ในการพิจารณาทางศาลหรือภายในองค์กรบริหารของรัฐบาล ซึ่งการกระทำซ้ำ
ในกรณีเช่นนี้หากเกิดความเสียหายต่อผู้สร้างสรรค์จะต้องมีเหตุผลอันสมควรโดยพิจารณาจาก
ลักษณะและวัตถุประสงค์ของงานลิขสิทธิ์และปริมาณที่ทำซ้ำ รวมทั้งลักษณะที่ทำซ้ำ

การทำซ้ำตามมาตรานี้จะต้องแสดงการรับรู้ความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ใน
งานตามมาตรา 48(1) (i)

4.2.12 การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วยการ แปลงงานลิขสิทธิ์
เรียบเรียงเสียงประสานในงานดนตรีกรรม การดัดแปลงงานลิขสิทธิ์ ตามหลักเกณฑ์นี้กฎหมาย
ลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นปี ค.ศ. 1970 มาตรา 43(i) ได้บัญญัติยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม

ด้วยการแปลงงานลิขสิทธิ์ เรียบเรียงเสียงประสานในงานดนตรีกรรม หรือตัดแปลงงานลิขสิทธิ์ ในกรณีดังต่อไปนี้

1. ยินยอมให้กระทำการดังกล่าวได้ในกรณีที่งานลิขสิทธิ์ได้ใช้ตามบทบัญญัติมาตรา 30 คือการทำซ้ำเพื่อใช้ในทางส่วนตัว ซึ่งหมายความว่า กฎหมายยินยอมให้ผู้ที่ทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในทางส่วนตัวมีสิทธิในการแปลงงานลิขสิทธิ์ หรือเรียบเรียงเสียงประสานในงานดนตรีกรรม หรือตัดแปลงงานลิขสิทธิ์ เพื่อใช้ในทางส่วนตัวด้วย

2. ยินยอมให้กระทำการดังกล่าวได้ในกรณีที่งานลิขสิทธิ์ได้ใช้ตามบทบัญญัติมาตรา 33 คือการทำซ้ำเกี่ยวกับหนังสือแบบเรียน

3. ยินยอมให้กระทำการดังกล่าวได้ในกรณีที่งานลิขสิทธิ์ได้ใช้ตามบทบัญญัติมาตรา 34 และมาตรา 35 คือการนำงานลิขสิทธิ์ออกโฆษณา เพื่อรายการทางการศึกษาและการทำซ้ำเพื่อสอนในโรงเรียนสถาบันการศึกษาอื่น ๆ

ส่วนมาตรา 43 (ii) กฎหมายบัญญัติยอมให้สิทธิเฉพาะการแปลงงานลิขสิทธิ์เท่านั้น ในกรณีดังนี้

1. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ได้ ถ้าหากเป็นการแปลงงานลิขสิทธิ์ที่ทำซ้ำขึ้น ตามมาตรา 31 (i) คือกรณีที่ห้องสมุดสาธารณะได้ทำซ้ำขึ้นตามคำร้องขอของผู้ใช้บริการห้องสมุด โดยผู้ให้บริการมีความประสงค์ที่จะนำไปทำการศึกษาหรือวิจัยค้นคว้า

2. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ได้ ถ้าหากเป็นการแปลงงานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 32 คือกรณีนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อการอ้างอิง ซึ่งส่วนที่อ้างอิงอาจนำมาแปลเป็นอีกภาษาหนึ่ง

3. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ ถ้าหากเป็นการแปลงงานลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้ในกรณีตามมาตรา 36 และมาตรา 37 คือการทำซ้ำเพื่อการสอบหรือการทดสอบ และการทำซ้ำในอักษรเบรลล์

4. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ถ้าหาก เป็นการแปลงงานลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้ในกรณีตามมาตรา 39(1) คือการทำซ้ำในงานหนังสือพิมพ์ และบทความวารสาร

5. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ ถ้าหากเป็นการแปลงงาน

ลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้ในกรณีตามมาตรา 40(2) คือการโฆษณา คำกล่าวสุนทรพจน์ทางการเมือง
เมืองของผู้แทนรัฐบาลกลาง หรือระดับท้องถิ่น เพื่อการบอกกล่าวให้ประชาชนทราบ

6. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ ถ้าหากเป็นการ
แปลงงานลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้ในกรณีตามมาตรา 41 คือการทำซ้ำเพื่อนำมาบันทึกเสนอ เป็น
รายงานข่าว เหตุการณ์ประจำวัน

7. กฎหมายยินยอมให้แปลงงานลิขสิทธิ์ ถ้าหากเป็นการ
แปลงงานลิขสิทธิ์ที่ได้นำมาใช้สำหรับกรณีตามมาตรา 42 คือ การทำซ้ำเพื่อการพิจารณา
ทางศาล หรือหน่วยงานของรัฐ

4.2.13 การใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการบันทึกซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ไว้ชั่วคราว
หลักเกณฑ์นี้เป็นหลัก เกณฑ์ปฏิบัติขององค์การกระจายเสียง ซึ่งปรากฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์
ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 44(1) ได้บัญญัติถึงการให้สิทธิแก่องค์กรกระจายเสียงใน
การนำงานลิขสิทธิ์มาบันทึกซ้ำทั้งเสียงและภาพ เป็นการชั่วคราว เพื่อใช้ในการออกอากาศ
แพร่เสียงแพร่ภาพของสถานีองค์กรกระจายเสียง และการใช้งานลิขสิทธิ์มาบันทึกซ้ำ ในกรณี
จะต้องไม่ทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของผู้ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์อื่น เกี่ยวกับการนำงานลิขสิทธิ์
ออกโฆษณาแพร่เสียงแพร่ภาพ

สำหรับงานที่บันทึกซ้ำซึ่งเสียงและภาพในงานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 44(1)
กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาให้เก็บรักษาส่งบันทึกไว้เพียงชั่วคราว คือระยะเวลาไม่เกิน
6 เดือน นับแต่สถานีกระจายเสียงวิทยุ โทรทัศน์ ได้ทำการบันทึกซ้ำหรือได้นำออกอากาศ
แพร่เสียงแพร่ภาพ เว้นแต่งานบันทึกซ้ำนั้นได้ทำขึ้นไว้แก่หน่วยรักษา เอกสารของสาธารณะ
ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ตามมาตรา 44(2)

4.2.14 การใช้งานลิขสิทธิ์ออกแสดงนิทรรศการในสาธารณะสถาน ตาม
สิทธิของผู้สร้างสรรค์ หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ ในงานศิลปกรรม หรืองานภาพถ่ายทั้งหลาย กฎหมาย
ลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 มาตรา 25 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์นำออกแสดงนิทรรศการ
ซึ่งงานศิลปกรรมหรืองานภาพถ่ายของตนได้ เว้นแต่เป็นศิลปกรรมที่บัญญัติตามมาตรา 45(2)
ซึ่งได้บัญญัติถึงศิลปกรรมที่ได้ปรากฏอย่างถาวรตามถนน สวนสาธารณะหรือสาธารณะสถาน
ในทำนองเดียวกันซึ่งเป็นที่โล่งแจ้งโดยเปิดเผย หรือคามกำหนดที่ต่าง ๆ หรือสถานที่อื่นใด
ที่ง่ายต่อการพบเห็นของสาธารณชน กล่าวคือ งานศิลปกรรมที่ปรากฏในสถานที่ต่าง ๆ ดังกล่าวนั้น

บุคคลอื่นอาจนำงานศิลปกรรมไปใช้ในการออกแสดงนิทรรศการในสาธารณสถานได้ ตัวอย่าง เช่นถ่ายภาพอนุสาวรีย์ตามถนน เพื่อนำออกแสดงนิทรรศการ

มีข้อสังเกตว่าตามมาตรา 45 (2) บัญญัติยกเว้นเฉพาะงานศิลปกรรม เท่านั้น

4.2.15 การใช้งานศิลปกรรมหรือสถาปัตยกรรมที่ปรากฏในสาธารณสถาน โดยเปิดเผย กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นปี ค.ศ. 1970 มาตรา 46 ได้บัญญัติให้ใช้งาน ลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรม มาตรา 45(2) หรืองานสถาปัตยกรรมที่ปรากฏในสาธารณสถาน โดยเปิดเผยมาใช้ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. นำงานประติมากรรมที่ปรากฏในสาธารณสถานโดยเปิดเผย มาควมหรือประกอบกับงานของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์
2. นำงานสถาปัตยกรรมที่ปรากฏในสาธารณสถานโดยเปิดเผย มาทำซ้ำเฉพาะทำแบบสำเนา
3. ทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรมที่ปรากฏในสาธารณสถานตามมาตรา 45(2)
4. ทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรมที่ปรากฏในสาธารณสถาน เพื่อวัตถุประสงค์ในการจำหน่ายสำเนาในงานที่ทำซ้ำขึ้น เท่านั้น

สำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์ตามมาตรานี้ กฎหมายบัญญัติให้มีการรับรู้ถึงความ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงาน มาตรา 48(1)(iii) ด้วย

4.2.16 การใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการทำซ้ำซึ่งงานศิลปกรรม เพื่อเผยแพร่ แก่ผู้เข้าชมนิทรรศการ ตามหลักเกณฑ์มาตรา 47 ในกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1970 กฎหมายยินยอมให้ผู้จัดนิทรรศการในงานแสดงศิลปกรรมหรืองานภาพถ่ายมีสิทธิกระทำการซ้ำซึ่ง งานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับงานศิลปกรรมหรืองานภาพถ่ายลงในเอกสารหนังสือ สื่อบันทึก เพื่ออธิบาย หรือแนะนำแก่ผู้เข้าชมนิทรรศการ และการใช้ตามบทบัญญัติมาตรา 47 นี้ ให้แสดงการรับรู้ ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตามสมควร ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 48(1)(i)

5. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายอังกฤษ

การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ เรียกว่า Fair Dealing

ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ มีความเป็นมาจากคำวินิจฉัยของศาล⁵⁹ ต่อมาได้มีการบัญญัติ เป็น
 ลายลักษณ์อักษรตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1911 โดยคำเอาคดีต่าง ๆ มา
 บัญญัติเป็นบทบัญญัติแต่ละกรณี ๆ และต่อมาได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ให้สมบูรณ์ขึ้น เมื่อ
 ปี ค.ศ. 1956 หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมก็ได้ถูกนำมาบัญญัติแก้ไขใหม่ให้สมบูรณ์
 ชัดเจนขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับปัญหาในทางปฏิบัติอันเกี่ยวกับเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่น การทำ
 ซ้ำซึ่งสำเนาในท้องสมุดด้วยเครื่องถ่ายสำเนาเอกสาร เป็นต้น ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปี
 ค.ศ. 1956 นี้ ได้ใช้อยู่จนปัจจุบันนี้

ความเป็นมาของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมสำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ
 ที่ได้เกิดขึ้นจากคำวินิจฉัยของศาลก่อนมีการบัญญัติพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1911
 ศาลได้วินิจฉัยหลักเกณฑ์เช่นนี้โดย พิจารณาว่า การใช้งานลิขสิทธิ์ใช้ในจำนวนเท่าใด มากน้อย
 เพียงใด จึงเป็นการใช้อย่างเป็นธรรม และพิจารณาจากข้อทดสอบเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของ
 การใช้ว่าถึงขนาดที่มีวัตถุประสงค์ในการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อเป็นการแข่งขันกับงานลิขสิทธิ์
 ต้นฉบับหรือไม่ กล่าวคือ ถ้าหากการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้มีเจตนาถึงขนาดเป็นการแข่งขันกับ
 งานต้นฉบับแล้ว ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งในการพิจารณาเช่นนี้ ศาลอังกฤษได้เคย
 วินิจฉัยเป็นหลักเกณฑ์ในคดี Bradbury V. Hotten ปี ค.ศ. 1872 โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้
 โจทก์เป็นเจ้าของงานลิขสิทธิ์ในภาพวาดล้อเลียน เกี่ยวกับการปฏิบัติภารกิจของพระเจ้านโปเลียน
 ที่ 3 จำเลยได้นำเอาภาพทั้งหมดของโจทก์ 9 ภาพ มาพิมพ์ซ้ำโดยมีหัวข้อความและคำกล่าว
 อ้างของโจทก์อยู่ด้วย เพียงแต่จำเลยย่อภาพดังกล่าวให้เล็กลงเพื่อพิมพ์ซ้ำลงในงานหนังสือ
 จำเลยด้วยวัตถุประสงค์ในการอธิบายการปฏิบัติภารกิจของพระเจ้านโปเลียนที่ 3 ฉะนั้น ความ
 ข้อเท็จจริงเช่นนี้ ศาลพิจารณาว่า การใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียว
 กับงานของโจทก์ คือมุ่งแสดงอารมณ์ขันเกี่ยวกับพระเจ้านโปเลียนที่ 3 ให้กับผู้อ่านหนังสือ
 อันเป็นการแข่งขันกับงานลิขสิทธิ์ของโจทก์ ดังนั้น การใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยจึงเป็นการ
 กล่าวอ้างงานลิขสิทธิ์มาใช้ในงานของจำเลยด้วย ความไม่ชอบธรรม การกระทำของจำเลย
 เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์

⁵⁹ ทรายละเอียดข้างต้น บทที่ 3

นอกจากนี้ในคดีศาลอังกฤษยังได้กล่าวเสริมด้วยการยกตัวอย่าง เกี่ยวกับการใช้ งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้ว่า "ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้พิมพ์หนังสือ เกี่ยวกับการ ท่องเที่ยวในประเทศจีน และได้มีการพรรณาดังรูปแบบการจัดเตรียมอาหารแบบชาวจีนไว้ ในหนังสือท่องเที่ยวดังกล่าว หากมีผู้อื่นได้นำเอาคำพรรณาดังรูปแบบการจัดเตรียมอาหาร แบบชาวจีนไปทำซ้ำลงในหนังสือคำรายการอาหาร การใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการอ้างอิง เช่นนี้ถือได้ว่าไม่ เป็นการแข่งขันกับงานของโจทก์ ดังนั้น จึงเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์มาอ้างอิงอย่าง เป็นธรรม"⁶⁰

สำหรับความหมายของคำว่า "Fair Dealing" ตามกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ไม่ว่า จะเป็นแนวบรรทัดฐานของศาลหรือตามบทบัญญัติในภายหลังมิได้มีการให้คำจำกัดความไว้โดย ชัดเจนแน่นอน เพียงแต่ถือได้ว่าเป็นหลักที่นำมากล่าวอ้าง เพื่อต่อสู้คดีให้ต้องรับผิดชอบในการ กระทำละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรงเท่านั้น⁶¹ หรือเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน หากได้ใช้งานลิขสิทธิ์อย่างชอบธรรมด้วยเหตุผลจากการพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ในการใช้งาน ลิขสิทธิ์ และไม่ว่างานลิขสิทธิ์นั้นจะเป็นงานลิขสิทธิ์ในงานใด ๆ เช่น ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการ ศึกษาในทางส่วนตัว เพื่อการค้นคว้าวิจัย เพื่อติชม วิจารณ์ หรือเพื่อการสรุปข่าว เป็นต้น ซึ่ง ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 ได้บัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่าง ชัดเจนเป็นกรณี ๆ ตามแนวบรรทัดฐานของศาลที่ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว เกี่ยวกับวัตถุประสงค์ การใช้งานลิขสิทธิ์และรวมถึงข้อเท็จจริงที่สอดคล้องกับทางปฏิบัติ เกี่ยวกับ เทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่นการทำซ้ำของบรรณารักษ์ห้องสมุด การบันทึกซ้ำชั่วคราวเพื่อการดำเนินงานในสถานีวิจัย โทรทัศน์ เป็นต้น

⁶⁰ E.P. Skone James, et al., Copinger and Skone James on Copyright, p. 205.

⁶¹ "The Copyright Act, 1911, provided certain statutory defences to direct infringements..." cited in E.P. Skone James, et.al., Copinger and Skone James on Copyright, p. 204.

ตามที่กล่าวมาข้างต้นเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ในการใช้งานลิขสิทธิ์อันจะเป็นข้อพิจารณาถึงการใช้งานลิขสิทธิ์อย่างไรจึงเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์อย่างเป็นธรรมนั้น การตีความตามบทบัญญัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1956 จะต้องไม่ตีความขยายให้เกินกว่าขอบเขตของวัตถุประสงค์ตามที่พระราชบัญญัติ ปี ค.ศ. 1956 ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ จะต้องไม่ตีความเพิ่มเติมวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้แล้ว หรือจะต้องตีความบทบัญญัติกฎหมายโดยเคร่งครัดนั่นเอง⁶² ทั้งนี้เพราะถือว่าหลักการใช้งานลิขสิทธิ์เป็นหลักการจำกัดสิทธิเช่นเดียวกับจำกัดสิทธิในทรัพย์สินตามกฎหมายอังกฤษ จึงต้องตีความโดยเคร่งครัด⁶³ และยังถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติข้อยกเว้นจากหลักทั่วไป ซึ่งต้องตีความโดยเคร่งครัด ทั้งนี้สืบเนื่องจากการที่ผู้ร่างกฎหมายเกี่ยวกับข้อยกเว้นจากหลักทั่วไปก็ดี หรือบทบัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิเสรีภาพก็ดี ต้องถือว่าผู้ร่างกฎหมายได้พิจารณาโดยรอบคอบแล้ว และเห็นว่ามี ความมุ่งหมายจะยกเว้นหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพไว้เพียงเท่าที่เขียนไว้เท่านั้น มิได้มุ่งหมายจะขยายข้อยกเว้นขึ้นหรือมุ่งหมายจะคัดสิทธิและเสรีภาพเพิ่มขึ้น ฉะนั้น จึงต้องถือว่าในกรณีดังกล่าวนี้ กฎหมายมิได้มีความมุ่งหมายที่จะให้ตีความขยายความออกไปได้⁶⁴

นอกจากการตีความกฎหมายเกี่ยวกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือ Fair Dealing ตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษยังได้นำเอากฎเกณฑ์จากระบบ Common Law (นิติธรรมประเพณี)⁶⁵ มาใช้ตีความ เพื่ออุดช่องว่างกฎหมายเกี่ยวกับ

⁶² Ibid., p. 206

⁶³ W.R.Cornish, Intellectual Property, p. 363.

⁶⁴ หยุด แสงอุทัย, ดร. "การตีความในกฎหมาย" ใน การใช้และตีความกฎหมาย รวบรวมโดย ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์, จำปี หยกอุบล บรรณาธิการ, โครงการปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526, หน้า 76.

⁶⁵ วัฒนา อิศรภักดี, "หลักแห่งการตีความด้วยทฤษฎีในกฎหมายอังกฤษ," ใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

ปัญหาถ่วงดุลย์ในระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ เกี่ยวเนื่องกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป และสำหรับ เหตุผลการตีความของระบบกฎหมายอังกฤษที่ใช้กฎเกณฑ์ Common Law มาช่วนั้น สืบเนื่องจาก ระบบกฎหมายอังกฤษมาจากคำวินิจฉัยของศาลและพระราชบัญญัติ เป็นเพียงส่วนหนึ่งของกฎหมายเท่านั้น การตีความจะต้องตีความทั้งระบบกฎหมาย (System) ซึ่งหมายถึงการใช้อนุสัญญาที่เป็นทั้งพระราชบัญญัติและกฎหมายคานกฏ Common Law มาตีความ

ปัญหาที่น่าพิจารณาต่อมาถึงหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (Fair Dealing) ซึ่งเป็นข้อพิจารณาให้ต้องรับผิดชอบในคดีละเมิดลิขสิทธิ์จะมีความสัมพันธ์อย่างไรกับหลักเกณฑ์เรื่อง การนำงานในส่วนสำคัญมาใช้ (Substantial Part)⁶⁶ ในฐานะที่เป็นข้อพิจารณาเกี่ยวกับการทำละเมิดลิขสิทธิ์ เช่นกัน

ในปัญหานี้แต่เดิมมาตั้งแต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1911 หลักทั้ง 2 ประการมีความ เกี่ยวข้องกันและสืบสนต่อการพิจารณาตัดสินละเมิดลิขสิทธิ์โดย เป็นปัญหาในคำถาม หลักที่ว่า ถ้า เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของงานลิขสิทธิ์แล้ว จะถือว่าเป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรมเสมอ ดังนั้น การใช้งานลิขสิทธิ์จะเป็นธรรมหรือไม่จึงอยู่ที่การ ได้ใช้งานลิขสิทธิ์ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญหรือไม่ แต่ในปัจจุบัน เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์อังกฤษ ฉบับปี ค.ศ. 1956 จะพิจารณาหลักทั้ง 2 ประการ ดังกล่าวได้อย่างชัดเจน ขึ้น กล่าวคือ หลักทั้ง 2 ประการอาจแยกออกจากกันได้ และพิจารณาถึงการ ใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชอบธรรมหรือไม่ได้ขึ้น เนื่องจากการพิจารณาว่าจะ เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือไม่ นั้น จะต้องขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ในการ ใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งต้องตีความโดย เครื่องคิดดังที่ กล่าวมาแล้วข้างต้นมา เป็นหลักสำคัญในการพิจารณา⁶⁷ ส่วนหลัก เกี่ยวกับการนำงานลิขสิทธิ์ ในส่วนสาระสำคัญมาใช้หรือไม่ นั้น จะเป็นข้อพิจารณารองลงมา ซึ่งแม้ว่าจะมีการ ใช้งานลิขสิทธิ์ ทั้งหมดหรือทั้งชิ้น แต่ถ้าหาก เป็นการ ใช้โดยมีวัตถุประสงค์การใช้งานลิขสิทธิ์ตามที่กฎหมายได้ กำหนดไว้ก็ถือว่าเป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไม่ เป็นการ ละเมิดลิขสิทธิ์โดยไม่จำต้อง พิจารณาถึงส่วนสำคัญของงานลิขสิทธิ์ ตัวอย่าง เช่น กรณีการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษาส่วนตัว

⁶⁶ ดูรายละเอียดข้างต้น บทที่ 2

⁶⁷

E.P. Skone James, et. al., Copinger and Skone James on

หรือเพื่อวิจัยค้นคว้าในทางส่วนตัวอาจใช้งานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำได้ทั้งหมดโดยไม่ต้องคำนึงถึงหลักการ
ใช้งานลิขสิทธิ์ในส่วนสำคัญ ซึ่งปรากฏตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของอังกฤษ ปี ค.ศ. 1956
มาตรา 6(1) ดังนั้น จึงถือได้ว่าหลักเกณฑ์ทั้ง 2 ประการแยกพิจารณาจากกันได้ และการ
พิจารณาเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ปัจจุบันต้องพิจารณาตามวัตถุประสงค์การใ
งานลิขสิทธิ์ตามบทบัญญัติของกฎหมาย ส่วนการนำเอางานลิขสิทธิ์ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญมาใช้
หรือไม่เป็นการพิจารณาอีกส่วนหนึ่ง

หลักการพิจารณาการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนั้น เป็นการพิจารณาถึงข้อเท็จจริง
ต่าง ๆ ในคดี ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีหนึ่งอาจเป็นส่วนสำคัญในการพิจารณา แต่อาจไม่เป็นส่วน
สำคัญในการพิจารณาสำหรับอีกคดีหนึ่งก็ได้ กล่าวคือ ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์แต่ละ
คดีไป แต่อย่างไรก็ตาม อาจสรุปองค์ประกอบที่เป็นหลักในการวินิจฉัยได้ดังนี้

1. การพิสูจน์ถึงวัตถุประสงค์ในการใช้งานลิขสิทธิ์
2. ปริมาณและคุณค่าของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้
3. สัดส่วนของงานลิขสิทธิ์กับงานวิจารณ์
4. การใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว เป็นการแข่งขันกับงานลิขสิทธิ์หรือไม่
5. งานที่ไม่ได้นำออกโฆษณาหรือแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน อาจถูกนำมาใช้

โดยชอบธรรม ซึ่งกรณีนี้เคยมีคำพิพากษาของศาลอังกฤษในคดีระหว่าง Beloff v.
Pressdram Ltd., ซึ่งศาลได้วางแนวบรรทัดฐานไว้ว่า ข้อเท็จจริงที่งานนั้นจะได้มีการ
โฆษณาหรือไม่ ไม่ใช่องค์ประกอบสำคัญที่จะวินิจฉัยว่า เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม
หรือไม่ โดยข้อเท็จจริงตามคดีนี้ปรากฏว่าจำเลยได้พิมพ์ข้อบันทึกลงในของเจ้าหน้าที่ผู้
สังเกตการณ์ของโจทก์ลงในวารสารชื่อว่า "Private Eye" ซึ่งข้อบันทึคนั้น เป็นสิ่งที่ไม่
เจตนาจะนำออกโฆษณา แต่บังเอิญรั่วไหลออกมาโดยเจ้าหน้าที่ผู้สังเกตการณ์คนใดคนหนึ่ง
ของโจทก์เอง และต้องการให้ข้อบันทึคนั้นออกโฆษณาในระยะเวลาต่อมา กรณีการใช้งานที่
มิได้นำออกโฆษณานั้น ถือว่ากระทำได้ และอาจกล่าวอ้างว่าการใช้งานเช่นนั้น เป็นการใ
โดยชอบธรรม (Fair Dealing) ได้เสมอ เพราะองค์ประกอบของการใช้งานลิขสิทธิ์
โดยชอบธรรมมิได้มีสาระสำคัญอยู่ที่ว่างานที่ถูกนำมาใช้นั้นจะเป็นงานที่มีเจตนา
นำออกโฆษณาหรือไม่⁶⁸

⁶⁸ Ibid., p. 206.

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายอังกฤษแบ่งพิจารณาออกเป็นสองประการใหญ่ ๆ ด้วยกันคือ ประการที่ 1 เป็นหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติลายลักษณ์อักษร ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 และประการที่สอง เป็นส่วนที่ใช้หลักตาม Common Law มาวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดี

5.1 การพิจารณาหลักเกณฑ์ความชอบด้วยบัญญัติลายลักษณ์อักษร ปราบกฎหมายตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 ดังนี้

5.1.1 กรณีทั่วไปเกี่ยวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรม
เป็นหลักเกณฑ์ปราบกฎหมายมาตรา 6 ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรม ในกรณีตามวัตถุประสงค์ของการใช้งานลิขสิทธิ์ดังนี้คือ

1. เพื่อวัตถุประสงค์ในการศึกษาส่วนตัว (private study) หรือเพื่อการวิจัยค้นคว้า (research) เป็นหลักเกณฑ์ตามมาตรา 6(1) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 ซึ่งการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษาในทางส่วนตัวนั้น กฎหมายให้ตีความเคร่งครัดโดยหมายถึงบุคคลที่เป็นนักเรียน นักศึกษาเท่านั้น และเป็นการทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษาของตนเองมิให้หมายถึงการทำซ้ำเพื่อระหว่างนักเรียน นักศึกษาอื่น ๆ ในกลุ่ม ส่วนการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการวิจัยค้นคว่านั้น จะเกี่ยวข้องกับความเป็นธรรมหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาถึงงานวิจัยที่เขียนนั้นมีความเป็นมาอย่างไร และงานที่นำมาใช้นั้นเขียนขึ้นใหม่อย่างไร⁶⁹

2. ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อติชมหรือวิจารณ์ (criticism or review) ปราบกฎหมายมาตรา 6(2) การแปลความหมายของคำว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมหรือบทความทั้งหลายมาเพื่อการวิจารณ์หรือติชม จะต้องพิจารณาเกี่ยวข้องกับคุณค่าของงานวรรณกรรม เรื่องนั้น ๆ และความถูกต้องแท้จริงในบทความรวมทั้งความสัมพันธ์ของงานลิขสิทธิ์กับงานวิจารณ์และแหล่งที่มาของงานวิจารณ์⁷⁰

⁶⁹ Ibid., pp. 206-207.

⁷⁰ Beloff V. Pressdram Ltd., (1973) R.P.C. 765.

สำหรับชนิดของงานวรรณกรรมที่อาจนำมาวิจารณ์หรือติชม
 ได้ นั้น แต่เดิมศาลอังกฤษได้เคยวางแนวบรรทัดฐานไว้ตามคำพิพากษาในคดี Hubbard v.
 Vosper โดยพิพากษาว่า การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวิจารณ์หรือติชม นั้น งานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้จะ
 ต้องมีชิ้นงานชนิดที่เกี่ยวกับหลักคำสอนหรือปรัชญา⁷¹ แต่หลักนี้ถูกโต้แย้งโดยท่าน Lord
 Denning ซึ่งท่านได้ให้ความเห็นว่าความหมายของงานวรรณกรรมโดยพื้นฐานแล้ว มิได้หมาย
 ความถึงรูปแบบงานชนิดวรรณคดีเท่านั้น แต่หมายความถึงความคิดทั้งหลายที่ได้แสดงออกมา
 เป็นคำพูด ดังนั้น หลักคำสอนหรือปรัชญาทั้งหลายจึงเป็นงานลิขสิทธิ์ที่นำมาเพื่อการวิจารณ์
 ติชมได้ และจากข้อโต้แย้งนี้ เป็นเหตุให้คำพิพากษาศาลอังกฤษต่อมาในคดีระหว่าง
 Distillers Co. (Biochemicals) Ltd. v. Times Newspaper Ltd. ได้วาง
 แนวบรรทัดฐานใหม่โดยวินิจฉัยเป็นหลักไว้ดังนี้

"...การวิจารณ์ ติชมโดยเป็นธรรมนั้น อาจมีได้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการแสดง
 ความคิดเห็นทั้งหลายหรือการพรรณนาบรรยายให้ปรากฏลงในเอกสาร นอกจากนี้การวิจารณ์
 ติชมอาจอยู่ในลักษณะของการสรุปข่าวหนังสือพิมพ์ก็ได้"

การใช้งานลิขสิทธิ์ตามกรณีเช่นนี้กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษกำหนด
 ให้ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ต้องแสดงการรับรู้ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์⁷² ในงานที่นำมาใช้ด้วย

3. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการรายงานเหตุการณ์ประจำวัน
 (reporting current events) ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา
 6(3) ได้กำหนดให้บุคคลอื่นกระทำการงานลิขสิทธิ์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรม
 ได้ในกรณีเพื่อวัตถุประสงค์นำงานลิขสิทธิ์ไปใช้รายงาน เหตุการณ์ประจำวันโดยเสนอรายงาน
 ดังกล่าวใน

⁷¹ "...not the doctrine or philosophy underlying the
 plaintiff's work..."

⁷²
 การแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตามมาตราต่าง ๆ ของพระราช
 บัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 กำหนดให้แสดงถึงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของ
 ลิขสิทธิ์ตามสมควร ซึ่งหมายถึงชื่อผู้สร้างสรรค์ ชื่อเรื่องในงานที่สร้างสรรค์ เว้นแต่ใน
 กรณีที่ไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์.

ก. หนังสือพิมพ์ นิตยสารหรือวารสารอื่น ๆ ในทำนองเดียวกัน โดยต้องแสดงการรับรู้ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น ๆ ด้วย หรือ

ข. เสนอรายงานนั้นด้วยวิธีการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือในภาพยนตร์

4. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณาคดีในศาล (judicial proceedings) ในกรณีนี้ปรากฏตามมาตรา 6(4) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 ได้บัญญัติให้บุคคลอื่นกระทำการงานลิขสิทธิ์ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม และดนตรีกรรมได้ ถ้าหากเป็นการกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณาคดีในศาล หรือนำพยานหลักฐานเสนอสู่ศาล หรือเพื่อการทำรายงานในทางพิจารณาคดีของศาล และในมาตรา 6(4) ที่ให้แปลความหมายถึงกรณีเกี่ยวกับการพิจารณาคดีของฝ่ายบริหารในลักษณะอนุญาโตตุลาการด้วย⁷³ ซึ่งตามรายงานของคณะกรรมการสำนักงานลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1977 ได้บันทึกเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวตามมาตรา 6(4) ให้ใช้กับบทบัญญัติในทางพิจารณาได้ส่วนของฝ่ายบริหารและรวมทั้งการทำซ้ำ เพื่อการทำรายงานของเจ้าหน้าที่รัฐ แต่มิให้หมายความไปถึงรายงานต่าง ๆ เกี่ยวกับกฎหมาย (Law Report) เพราะต้องตีความโดยเคร่งครัด⁷⁴

5. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อนำมาอ่านหรือบรรยายในสาธารณะกรณีนี้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ฉบับปี ค.ศ. 1956 มาตรา 6(5) ได้บัญญัติให้บุคคลอื่นนำงานวรรณกรรมและนาฏกรรมไม่รวมงานดนตรีกรรมมาใช้ โดยนำมาอ่านหรือคัดทอนนำมาบรรยายในสาธารณะด้วยเหตุผลอันสมควร แต่จะต้องแสดงการรับรู้ในความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในการใช้งานลิขสิทธิ์นั้นด้วย

73

Ibid., pp. 208-209.

74

Hugh Laddie, et. al., The Modern Law of Copyright,

(London Butterworths, 1980), p. 77.

ตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นนั้น กฎหมายมีให้นำไปใช้กับกรณีที่น่าไปใช้เพื่อการออกอากาศแพร่เสียงแพร่ภาพ⁷⁵

6. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษา ตามมาตรา 6(6)

ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 บัญญัติให้ใช้งานลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมหรืองานนาฏกรรมด้วยการนำงานลิขสิทธิ์คอนสตัน ๆ มารวบรวมขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการสอนในโรงเรียน แต่การใช้งานลิขสิทธิ์เช่นนี้ต้องกระทำตามหลักเกณฑ์ดังนี้

- ก. งานที่รวบรวมนั้น จะต้องบรรยายหัวข้องานลิขสิทธิ์ไว้และผู้พิมพ์ต้องแสดงเจตนาการรวบรวมงานไว้ในคำแนะนำและ
- ข. งานลิขสิทธิ์ที่เป็นลักษณะคำถามห่ามมิให้นำมาพิมพ์เพื่อใช้ในการสอนในโรงเรียนและ
- ค. งานที่รวบรวมขึ้นนั้น จะต้องไม่ยืนยันสิทธิในเรื่องลิขสิทธิ์และ
- ง. การรวบรวมจะต้องแสดงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานตามความเหมาะสม

นอกจากนั้น ความวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 41(1) ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมให้ชัดเจนเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม หรือศิลปกรรมด้วยการนำงานลิขสิทธิ์ทั้งหลายนั้นมาทำซ้ำ หรือทำซ้ำต่องานลิขสิทธิ์ที่ได้ดัดแปลงโดยไม่ต้องอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ถ้าหากได้กระทำโดยมีเหตุสมควรเพื่อวัตถุประสงค์ดังนี้

- ก. เพื่อการเรียนการสอนในโรงเรียนหรือสถานอื่น ๆ ในทำนองเดียวกันนี้ ซึ่งผู้กระทำซ้ำหรือดัดแปลงนั้นจะต้องเป็นครูผู้สอนหรือนักเรียนในชั้นเรียน โดยอาจจะกระทำซ้ำด้วยกรรมวิธีในการทำสำเนางานลิขสิทธิ์

⁷⁵ หลักเกณฑ์ข้อห้ามดังกล่าวนี้ แต่เดิมตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1911 มิได้บัญญัติไว้ และได้มีการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม เมื่อปี ค.ศ. 1956 ทั้งนี้ เพื่อมิให้การใช้งานลิขสิทธิ์เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์งานมากจนเกินไป เพราะเหตุจากเทคโนโลยีสมัยใหม่เกี่ยวกับการสื่อสารมวลชนด้วยการออกอากาศแพร่เสียงแพร่ภาพ.

ข. หรืออาจใช้งานลิขสิทธิ์ในการตั้งคำถามคำตอบ

ในการสอนในโรงเรียน

สำหรับกรณีตามวัตถุประสงค์นี้ คำว่า "โรงเรียน" ให้เป็นไปตามความหมายของพระราชบัญญัติการศึกษา และกรรมวิธีในการทำสำเนางานลิขสิทธิ์นั้นให้หมายถึงการทำสำเนางานลิขสิทธิ์ได้ในจำนวนหลาย ๆ ฉบับ ปรากฏตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ในปี ค.ศ. 1956 มาตรา 4(7) แต่กฎหมายได้บัญญัติชัดเจนห้ามมิให้ทำงานลิขสิทธิ์หรืองานดัดแปลงจากงานลิขสิทธิ์นั้นไปทำการพิมพ์ ซึ่งเป็นข้อห้ามตามมาตรา 41(2)

ปัญหาในกรณีนี้มีข้อพิจารณาว่าชอบ เขต เพื่อการสอนในโรงเรียนนั้นจะมีขอบเขตอยู่เพียงใด ในทางปฏิบัติตามกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษได้บัญญัติไว้ในมาตรา 41(3) ว่า "เพื่อให้ปราศจากข้อสงสัย กฎหมายบัญญัติให้การใช้งานวรรณกรรม งานนาฏกรรมหรืองานดนตรีกรรมนำมาใช้ได้กรณี ก. เป็นการแสดงให้ปรากฏในชั้นเรียน หรือผู้เข้าฟังในชั้นเรียนได้ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อเสนอข้อคิดเห็นและ ข. ใช้งานลิขสิทธิ์ในการแสดงกิจกรรมของโรงเรียน ซึ่งบุคคลที่จะใช้งานลิขสิทธิ์ได้คือ ครูผู้สอนและนักเรียนของโรงเรียนเท่านั้น กล่าวคือ การใช้งานลิขสิทธิ์มาแสดงให้ปรากฏในกลุ่ม เฉพาะครูผู้สอนและนักเรียนในโรงเรียน ไม่เป็นการนำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน หรือไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ถ้าหากการแสดงดังกล่าว เป็นกิจกรรมของโรงเรียน แต่นำออกแสดงโดยมีผู้ปกครอง บิดา มารดาของนักเรียนเป็นผู้เข้าชมด้วยนั้น ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งปรากฏตามหลักเกณฑ์มาตรา 41(3) วรรคท้าย และ (4)

7. การใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการบันทึกซ้ำชั่วคราว เพื่อวัตถุประสงค์ในการออกอากาศของสถานีวิทยุ โทรทัศน์นั้นเอง กรณีนี้กฎหมายลิขสิทธิ์มาตรา 6(7) ได้บัญญัติยินยอมให้ใช้งานวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรมมาทำซ้ำด้วยการบันทึกไว้ชั่วคราวลงในแถบบันทึกเสียงหรือแถบบันทึกภาพ หรือบันทึกเป็นภาพยนตร์ เพื่อวัตถุประสงค์ในการออกอากาศแพร่เสียงแพร่ภาพของสถานีวิทยุ โทรทัศน์นั้น ๆ แต่มีเงื่อนไขที่จะต้องทำลายงานที่ได้บันทึกซ้ำไว้แล้วภายในกำหนด 28 วัน นับแต่วันที่ได้นำงานบันทึกซ้ำออกอากาศครั้งแรก เว้นแต่จะมีข้อตกลงเป็นอย่างอื่นระหว่างผู้ใช้งานลิขสิทธิ์กับผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์

5.1.2 กรณีทั่วไปเกี่ยวกับงานศิลปกรรม ตามมาตรา 9 แห่ง

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 ได้บัญญัติถึงการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ในงานประเภทศิลปกรรมไว้ดังนี้

1. เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิจัยค้นคว้าหรือศึกษาในทาง ส่วนตัวตามมาตรา 9(1) ซึ่งมีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรมดังกล่าวมาแล้วข้างต้น
2. เพื่อวัตถุประสงค์ในการติชมหรือวิจารณ์ตามมาตรา 9(2) ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรม
3. การใช้งานลิขสิทธิ์ประเภทศิลปกรรมที่ตั้งอยู่โดย เปิดเผย
ถาวร ณ สาธารณสถาน (public place) หรือตั้งอยู่ในสถานที่ที่ให้สาธารณชน เข้าได้ (in premises open to the public) ซึ่งปรากฏหลักเกณฑ์ตามมาตรา 9(3) โดย กฎหมายกำหนดยินยอมให้บุคคลอื่นกระทำการงานศิลปกรรมดังกล่าวด้วยวิธีการ เขียนภาพ วาดภาพแกะสลัก หรือถ่ายภาพ หรือนำงานศิลปกรรมนั้นไปใช้เป็นส่วนประกอบส่วนหนึ่งใน ภาพยนตร์หรือในการแพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์ และหลักเกณฑ์ในกรณีนี้กฎหมายให้มา ไปปรับใช้กับงานประติมากรรมและงานศิลปหัตถกรรมด้วย

สำหรับปัญหาในส่วนนี้มีข้อพิจารณาว่าขอบเขตของคำว่า "งานศิลปกรรมที่ตั้งอยู่โดยเปิดเผยถาวร ณ สาธารณสถาน" จะมีขอบเขตเพียงใด ซึ่งตามหลักกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษถือว่าการตั้งอยู่ ณ สาธารณสถานโดยแท้จริงถาวร เท่านั้น เช่น รูปปั้นที่ตั้งอยู่ในพิพิธภัณฑ์สถาน แต่ถ้าเป็นรูปปั้นที่ตั้งอยู่ในที่สาธารณะสถานเพียงชั่วคราว ชั่วคราว ไม่ถือว่าอยู่ในบังคับมาตรานี้ และบุคคลใดกระทำการงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวด้วยการเขียนภาพ วาดภาพ ฯลฯ ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ นอกจากนี้คำว่า "ตั้งอยู่ในสถานที่ที่ให้สาธารณชน เข้าได้" ในกรณีที่เป็นร้านแกลเลอรีที่แสดงศิลปกรรมและมีข้อห้าม ชัดเจนไว้ว่า ห้ามถ่ายรูปภาพในงานลิขสิทธิ์ บุคคลผู้เข้าชมที่ถ่ายภาพงานลิขสิทธิ์ไว้จะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ ความปัญหานี้ กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษถือว่า การที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้มีข้อกำหนดห้ามถ่ายรูปในงานศิลปกรรมย่อมถือได้ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์มีความประสงค์ ในการมุ่งแสวงหากำไรจากการจำหน่ายภาพไปสการ์ด หรือรูปภาพแผ่นอันเกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ ชัดขึ้นหนึ่ง ซึ่งถ้าหากบุคคลผู้เข้าชมได้ทำการถ่ายภาพงานลิขสิทธิ์ไว้ถือได้ว่าเป็นการ

กระทำการแข่งขันกับเจ้าของลิขสิทธิ์ จึงเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรม การกระทำดังกล่าว เป็นละเมิดลิขสิทธิ์และเป็นการละเมิดข้อสัญญาด้วย (breach of contract) เว้นแต่ผู้ถ่ายภาพหรือผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้ตกลงกับเจ้าของลิขสิทธิ์ว่า จะไม่นำงานที่ถ่ายภาพไว้แล้ว นำออกโฆษณาในเวลาที่กำหนด อย่างไรก็ตาม การแปลความ เช่นนี้มีผู้โต้แย้งว่าการแปลความหมาย เช่นนี้มีใช้การตีความเกี่ยวกับขอบเขตของคำว่า "สถานที่ที่สาธารณชนเข้าได้" แต่เป็นการแบ่งประเภทของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ที่จะถือว่ามีสิทธิถ่ายภาพหรือไม่เท่านั้น⁷⁶

นอกจากนี้การใช้งานลิขสิทธิ์ในงานสถาปัตยกรรม กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษถือว่างานสถาปัตยกรรมจัดอยู่ในงานศิลปกรรมด้วย⁷⁷ และตามกฎหมายลิขสิทธิ์ มาตรา 9(4) ยินยอมให้งานสถาปัตยกรรมมาใช้ด้วยวิธีวาดภาพ เขียนภาพ และสลักหรือถ่ายภาพ หรือแพร่เสียงแพร่ภาพทางสถานีโทรทัศน์

อย่างไรก็ตาม การใช้งานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 9(3) และ (4) นั้น ตามมาตรา 9(5) ได้บัญญัติว่า ในกรณีที่การใช้งานลิขสิทธิ์นั้น เป็นส่วนประกอบในภาพยนตร์หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพของโทรทัศน์ ผู้ใช้จะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ กล่าวคือ ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องใช้งานลิขสิทธิ์นั้นในฐานะเป็นส่วนประกอบด้านหลัง (background) หรือเป็นเพียงสิ่งที่ปรากฏตามธรรมดาในเนื้อหาของภาพยนตร์หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพนั้น และกฎหมายตามมาตรา 9(6) ยินยอมให้ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวซึ่งเป็นผู้วาดภาพ เขียนภาพ และสลัก หรือถ่ายภาพ หรือถ่ายภาพยนตร์งานลิขสิทธิ์นั้นไว้มีสิทธิที่จะนำงานที่สร้างขึ้นออกโฆษณาได้

4. การใช้งานศิลปกรรมมาทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณาตัดสินศาล หรือเพื่อการทำรายงานการพิจารณาตัดสินของศาล ปรากฏหลักเกณฑ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ มาตรา 9(7)

5. การใช้งานลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรมในลักษณะสามมิติ ด้วยการทำซ้ำ เป็นงานสองมิติ กฎหมายยินยอมให้กระทำได้ถ้าหากเป็นการกระทำของผู้

76

Ibid., pp. 130-131.

77

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 3(6) บัญญัติไว้ว่า ความหมายของคำว่า "งานศิลปกรรม" ให้มีความหมายถึงงานสถาปัตยกรรม ซึ่งหมายถึงอาคารหรือแบบของอาคาร

ชำนาญการพิเศษ ซึ่งตามบทบัญญัติมาตรา ๑(๘)

6. เจ้าของงานลิขสิทธิ์มีสิทธิใช้งานลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรม ซึ่งตนได้สร้างสรรค์ขึ้นมาก่อนแล้ว โดยนำมาทำซ้ำบางส่วน ในกรณีนี้หมายถึงงานลิขสิทธิ์มีบุคคลอื่นนอกจากผู้สร้างสรรค์อยู่ด้วย⁷⁸ การทำซ้ำบางส่วนของผู้สร้างสรรค์เดิมจึง เป็นสิ่งที่กระทำได้ ถ้าหากมิได้ทำซ้ำส่วนที่เป็นสาระสำคัญของศิลปกรรมเดิม และการทำซ้ำนี้อาจทำซ้ำได้ในแบบพิมพ์ ภาพถ่าย แบบจำลองหรือข้อมูลที่ได้จากการศึกษาที่ใช้ในการทำศิลปกรรมเดิม

7. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการซ่อมแซมอาคารในรูปเดิม กรณีนี้สืบเนื่องจากก่อสร้างอาคารและถือว่าแบบอาคารหรือแผนผังอาคารดังกล่าว ผู้ออกแบบหรือสถาปนิกเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ดังกล่าว ดังนั้น เมื่อมีการซ่อมแซมอาคารโดยบุคคลอื่นในภายหลัง ผู้ซ่อมแซมหรือผู้ใช้แผนผังอาคารดังกล่าวถือว่าใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพราะเจ้าของลิขสิทธิ์มิได้รับความเสียหายแต่อย่างใด เนื่องจากได้ซ่อมแซมให้เป็นไปตามรูปอาคารเดิม หลักเกณฑ์นี้ปรากฏตามมาตรา ๑(10)

สำหรับคำว่า "อาคาร" ให้ความหมายถึงโครงสร้างของสิ่งก่อสร้างทั้งหลาย รวมทั้งสะพานต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956

8. การใช้งานศิลปกรรมเพื่อการศึกษา ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ตามมาตรา 41 โดยมีข้อพิจารณาเช่นเดียวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรม และดนตรีกรรม ตามที่กล่าวแล้วข้างต้น⁷⁹

สำหรับงานศิลปกรรมมีข้อสังเกตว่า กฎหมายมิได้มีข้อยู่อัตินัด เจน เกี่ยวกับการใช้งานศิลปกรรมเพื่อการรายงานเหตุการณ์ประจำวัน เช่นเดียวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรม และดนตรีกรรม แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าหากเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรมด้วยการนำมาเป็นส่วนประกอบส่วนหนึ่งในภาพยนตร์ หรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์ตามมาตรา ๑(๕) และ (๖) อาจนำมาปรับใช้กับกรณีเพื่อ เสนอรายงาน เหตุการณ์ประจำวัน

⁷⁸ เป็นกรณีที่ผู้สร้างสรรค์อาจโอนงาน เพียงบางส่วนหรือ เป็นกรณีผู้สร้างสรรค์ร่วม

⁷⁹ ดูรายละเอียดข้างต้น หัวข้อ 5.1.1 ข้อ 6.

ก็ได้⁸⁰ นอกจากนี้ตามมาตรา 9(5) และ(6) ยังอาจนำมาปรับกับการพิจารณาทำซ้ำเพื่อบันทึก
 ชั่วคราวในการออกอากาศกระจายเสียงของสถานีวิทยุโทรทัศน์นั้นเอง ตัวอย่าง เช่น นาย ก.
 นำภาพยนตร์เรื่องหนึ่งมีอนุสาวรีย์ ซึ่ง นาย ข. เป็นผู้สร้างสรรค์ปรากฏอยู่ในฐานะส่วนประกอบ
 ในภาพยนตร์เรื่องนั้น และนาย ก. มีวัตถุประสงค์นำภาพยนตร์ดังกล่าวออกแพร่เสียงแพร่ภาพ
 ทางสถานีโทรทัศน์ สถานีโทรทัศน์ที่แพร่เสียงแพร่ภาพด้วยภาพยนตร์นั้น มีสิทธิที่จะบันทึกซ้ำซึ่ง
 ภาพยนตร์นั้นไว้ชั่วคราวเพื่อทำการออกอากาศแพร่เสียงแพร่ภาพในครั้งต่อไป ซึ่งเป็นไปตาม
 หลักเกณฑ์เช่นเดียวกับงานวรรณกรรม นาฏกรรมและดนตรีกรรมดังกล่าวข้างต้น

5.1.3 การใช้งานลิขสิทธิ์กรณีเกี่ยวกับงานบันทึกเสียง ตาม

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ มาตรา 12(7) ได้บัญญัติยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์เกี่ยวกับงาน
 บันทึกเสียง (Sound-Recording or Phonograms) ไว้ในกรณีดังนี้⁸¹

1. ถ้าหากงานบันทึกเสียงได้เปิดเล่นในสาธารณสถานอัน
 เป็นสถานที่ที่ประชาชนใช้อาศัยพักผ่อนหย่อนใจ เช่น โรงแรม บริเวณจัดค่ายพักแรมในวันหยุด
 โรงพยาบาล เรือรบ เป็นต้น หรือในสถานพักผ่อนหย่อนใจ

2. ถ้าหากงานบันทึกเสียงได้เปิดเล่นในองค์กรที่มีวัตถุประสงค์
 เพื่อการกุศล เพื่อศาสนา เพื่อการศึกษา หรือเพื่อสวัสดิการทางสังคม ซึ่งได้กระทำ
 ไปโดยมิได้แสวงหากำไร ถือว่ากระทำได้ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

และตามกรณีทั้งสองดังกล่าวนี้ ให้รวมถึงกรณีที่งานบันทึกเสียงนั้นมา
 จากการออกอากาศของสถานีวิทยุ⁸²

อย่างไรก็ตาม หลักดังกล่าวข้างต้นมิให้ใช้บังคับหากเป็นการนำออก
 ใช้โดยสถานที่ที่พักผ่อนหย่อนใจได้เก็บค่าบริการ เพราะการใช้งานบันทึกเสียงเช่นนั้น หรือ
 เพราะองค์กรทั้งหลายได้เก็บค่าธรรมเนียม เนื่องจากการมีงานบันทึกเสียงเปิดในสถานที่นั้น ๆ

⁸⁰ Ibid., p. 131.

⁸¹ W.R. Cornish, Intellectual Property, p. 366.

⁸² Stephen M. Stewart, International Copyright and

Neighbouring Rights, p. 452.

และเป็นการเก็บค่าธรรมเนียมนอกเหนือจากการดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ขององค์การ การกุศลทั้งหลาย

นอกจากนี้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ มาตรา 14(4)

ได้บัญญัติชัดเจนมิให้ทำงานบันทึกเสียงที่มาจากการออกอากาศสถานีวิทยุมาปรับใช้กับหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชอบธรรม เพื่อวัตถุประสงค์ในทางส่วนตัวในการศึกษาวิจัยตีพิมพ์หรือวิจารณ์⁸³ ซึ่งเท่ากับเป็นการกำหนดขอบเขตการใช้งานลิขสิทธิ์ในทางส่วนตัวให้ชัดเจนขึ้น

5.1.4 การใช้งานลิขสิทธิ์กรณีเกี่ยวกับงานภาพยนตร์ ตาม

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 13(6) ได้บัญญัติยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์ ในภาพยนตร์มาทำสำเนา หรือนำออกแสดงให้ปรากฏต่อสาธารณชน เพื่อวัตถุประสงค์ในการ พิจารณาคดีในศาลหรือของฝ่ายบริหาร

5.1.5 การใช้งานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ตาม

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 14(9) บัญญัติยินยอมให้ใช้งานแพร่เสียง แพร่ภาพของสถานีวิทยุหรือสถานีโทรทัศน์ เพื่อวัตถุประสงค์ในการนำเสนอต่อศาลในการ พิจารณาคดี

5.1.6 การใช้งานลิขสิทธิ์อันเกี่ยวกับสิทธิในการแสดง หลักเกณฑ์

นี้ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1958 มาตรา 1, 2 และ 6 กฎหมายยินยอมให้ทำงานลิขสิทธิ์อันเกี่ยวกับสิทธิในการแสดงมาใช้ในกรณีดังนี้คือ

1. การแสดงในทางส่วนตัวหรือในสถานที่อยู่อาศัย

(private and domestic use)

2. การแสดงในภาพยนตร์หรือในงานแพร่เสียงแพร่ภาพ

กฎหมายยินยอมให้นำมาใช้ในกรณีเพื่อเสนอรายงาน เหตุการณ์ประจำวัน

3. นำการแสดงบันทึกไว้เป็นส่วนประกอบส่วนหนึ่งใน

ลักษณะเป็นภาพด้านหลังหรือเป็นส่วนธรรมดาปกติจะต้องปรากฏอยู่ในงานภาพยนตร์ หรืองาน แพร่เสียงแพร่ภาพเช่นนี้กระทำได้ ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์⁸⁴

⁸³ Ibid., p. 453.

⁸⁴ Ibid., pp. 451-452.

5.1.7 การใช้งานลิขสิทธิ์สำหรับห้องสมุดสาธารณะหรือหน่วยงาน

รักษาเอกสาร หลักเกณฑ์นี้ตามกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษถือว่าอยู่ในกรณีพิเศษเฉพาะ เนื่องจากผู้ใช้งานลิขสิทธิ์คือบรรณารักษ์ห้องสมุดสาธารณะ หรือผู้ปฏิบัติงานในหน่วยรักษาเอกสาร เท่านั้น

ความเป็นมาของบทบัญญัติพิเศษนี้สืบเนื่องมาจากผลทางเทคโนโลยีสมัยใหม่อันเกี่ยวข้องกับเครื่องถ่ายภาพเอกสาร (photography) หรือเครื่องถ่ายภาพเอกสารย่อส่วน (micro-photography) ซึ่งสามารถทำสำเนาได้อย่างสะดวกรวดเร็ว ประหยัด และทำซ้ำได้ในจำนวนมากมาย โดยลักษณะของการทำซ้ำด้วยเครื่องเหล่านี้แต่เดิมตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1911 มิได้บัญญัติถึงกรณีเหล่านี้ไว้ และปรากฏว่าห้องสมุดสาธารณะทั้งหลายได้นำเอาเทคโนโลยีดังกล่าวมาทำซ้ำเป็นจำนวนมาก ซึ่งข้อพิจารณาในทางกฎหมายได้นำเอาหลักเกณฑ์การวินิจฉัยในเรื่องหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมมาปรับกับข้อเท็จจริงเช่นว่านี้โดยกล่าวอ้างวัตถุประสงค์ในเรื่องการทำซ้ำเพื่อประโยชน์ในการศึกษาส่วนตัว หรือเพื่อวิจัยค้นคว้าทางส่วนตัว ทั้งนี้เพราะห้องสมุดทั้งหลายจะทำซ้ำให้กับผู้ใช้บริการส่วนใหญ่ที่เป็นนักเรียน นักศึกษา และนักวิจัยซึ่งเท่ากับเป็นการยกเว้นความรับผิดชอบให้กับการทำซ้ำของบรรณารักษ์ห้องสมุดสาธารณะหรือผู้ปฏิบัติการในหน่วยงานรักษาเอกสารในขณะเดียวกัน ดังนั้น การทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายภาพเอกสารดังกล่าว จึงเป็นที่แพร่หลายและยากต่อการพิจารณาในทางปฏิบัติที่จะควบคุมมิให้ทำซ้ำเกินสมควร ซึ่งปัญหานี้สมาคมนักวิทยาศาสตร์ในประเทศอังกฤษได้เป็นผู้เริ่มพิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยได้ตกลงร่วมกันตั้งกฎเกณฑ์ในทางปฏิบัติ เกี่ยวกับการทำซ้ำของบรรณารักษ์ห้องสมุด โดยกำหนดว่าผู้ขอให้กระทำซ้ำซึ่งวารสารที่เป็นงานวรรณกรรมทางด้านวิทยาศาสตร์หรือทางด้านเทคนิคต่าง ๆ จะต้องเป็นหน่วยงานองค์กรที่มีได้ดำเนินการเพื่อแสวงหากำไร และการทำซ้ำในส่วนตัวให้กระทำได้เพียง 1 สำเนาเท่านั้น และจากหลักเกณฑ์นี้เองเป็นเหตุให้คณะกรรมการลิขสิทธิ์แห่งอังกฤษได้ร่วมกันพิจารณาปัญหานี้และได้ร่วมกันร่างกฎหมายบทบัญญัติพิเศษเฉพาะกรณี ซึ่งได้ปรากฏตามบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 7 โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏเป็น 3 ประเภท สำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์ของห้องสมุดสาธารณะดังนี้

1. การทำซ้ำจากบทความที่ปรากฏในวารสาร

2. การทำซ้ำในส่วนของงานที่ได้นำออกโฆษณาแล้ว
3. การทำซ้ำทั้งหมดเพื่อการใช้งานห้องสมุดอื่น ๆ ⁸⁵

จากหลักเกณฑ์ที่มีอยู่ดีขึ้นนี้ เป็นผลให้การวินิจฉัยปัญหาทางปฏิบัติมีความง่ายขึ้น กล่าวคือ ข้อพิจารณาเกี่ยวกับปัญหาทั่วไปของการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เช่น มาตรา 6 และมาตรา 9 ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มีจุดแบ่งแยกออกจากการใช้งานลิขสิทธิ์ของห้องสมุดสาธารณะได้ชัดเจนขึ้น เพราะบุคคลผู้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้นแตกต่างกัน และขอบเขตวัตถุประสงค์การใช้งานก็แตกต่างกัน ปัจจุบันจึงเป็นความสะดวกต่อศาลในการวินิจฉัยคดีตามบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรที่กำหนดขึ้น เฉพาะกรณีพิเศษเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ของห้องสมุดสาธารณะ ⁸⁶ ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังต่อไปนี้คือ

1. การทำซ้ำจากบทความที่ปรากฏในวารสาร เป็นหลักเกณฑ์ตามมาตรา 7(1) ได้กำหนดยินยอมให้บรรณาธิการของห้องสมุดกระทำซ้ำได้ซึ่งงานลิขสิทธิ์อื่นเป็นบทความในวารสาร โดยต้องปฏิบัติตามระเบียบและเงื่อนไขที่กระทรวงพาณิชย์ได้กำหนดขึ้นตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ สำหรับคำว่า "บทความ" (Article) หมายความว่าลิขสิทธิ์ให้หมายความรวมถึงหัวข้อเรื่องนั้น ๆ ด้วย (ตามมาตรา 7(10)) และงานศิลปกรรมทั้งหลายที่ปรากฏเป็นตัวอย่างเพื่อการอธิบายบทความเรื่องนั้น ๆ ให้ถือว่าเป็นสิ่งที่บรรณาธิการกระทำซ้ำได้ (ตามมาตรา 7(9))

สำหรับระเบียบตามที่กระทรวงพาณิชย์ได้กำหนดไว้นั้น จะต้องอยู่ในข้อจำกัดที่ถือว่าห้องสมุดได้รับอนุญาตจากกฎหมายให้กระทำซ้ำนั้น ต้องเป็นการกระทำที่มีได้แสวงหาผลกำไร (มาตรา 7(1), (2)) คือเป็นห้องสมุดสาธารณะเท่านั้น เช่น ห้องสมุดมหาวิทยาลัย โรงเรียน ฯลฯ ไม่รวมถึงห้องสมุดในที่ทำกรสำนักเอกชน ⁸⁷ และผู้มีอำนาจ

⁸⁵

E.P. Skone James, et. al., Copinger and Skone James on Copyright, p. 412.

⁸⁶

Laurence John Taylor, Copyright for Librarians, (Hastings; Tamarisk Book, 1980), pp. 22-24.

⁸⁷

Ibid., p. 25.

กระทำซ้ำคือ บรรณาธิการหรือเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบหมายให้ทำการแทนบรรณาธิการ ซึ่งการกระทำซ้ำจะต้องเกิดจากการร้องขอของผู้ใช้บริการห้องสมุดที่มีความประสงค์จะทำสำเนา งานลิขสิทธิ์ที่บรรณาธิการทำซ้ำขึ้นนั้นไปใช้เพื่อการศึกษาในทางส่วนตัว หรือนำไปใช้วิจัยค้นคว้า เท่านั้น วัตถุประสงค์ในกรณีอื่น ๆ กฎหมายไม่ยินยอมให้กระทำส่วนปริมาณที่ทำซ้ำกฎหมาย ยินยอมให้ทำซ้ำซึ่งบทความเดียวกันนั้นได้เพียง 1 สำเนา และทำซ้ำซึ่งสำเนามบทความได้ เพียงเรื่องเดียวจากวารสารถึงฉบับ ไม่ว่าวารสารนั้นจะเป็นประเภทรายเดือน รายสัปดาห์ หรือรายปักษ์ก็ตาม และเมื่อทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์แล้ว ห้องสมุดจะคิดค่าธรรมเนียมได้ เฉพาะจากราคาในค่าใช้จ่ายจริงเท่านั้น โดยพิจารณาอัตราจากประเภทอุปกรณ์ที่ทำซ้ำชนิด และขนาดของแผ่นกระดาษหรือค่าเช่าอุปกรณ์ ด้วยการคิดค่าใช้จ่ายต่อแผ่น (มาตรา 7(2)) และนอกจากนี้การทำซ้ำให้กับผู้ร้องขอ บรรณาธิการจะต้องดำเนินการตีประกาศแจ้งให้คนทั่วไปทราบถึงการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์นั้น และทางปฏิบัติถือว่าการปฏิบัติ เช่นว่านี้เป็นลักษณะ การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพราะเป็นการแสดงเจตนาที่สุจริต⁸⁸ และตามรายละเอียด ที่เกี่ยวกับการประกาศนั้น จะต้องประกอบด้วย

1. ชื่อที่อยู่ของผู้ต้องการใช้งานลิขสิทธิ์
2. ต้องแจ้งว่าได้มีการทำคำร้องขอเพื่อให้ทำสำเนางาน

ลิขสิทธิ์

3. ชื่อเรื่องที่จะทำซ้ำ
4. ระบุดูวัตถุประสงค์ว่าได้ทำซ้ำเพื่อนำไปใช้ศึกษาส่วนตัว

หรือวิจัยค้นคว้า

5. แจ้งถึงการไม่เคยทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ เรื่องนั้น ๆ

มาก่อน

6. ระบุนโยบายถึงการ ใช้สำเนางานลิขสิทธิ์ เพื่อวัตถุประสงค์

ในการศึกษาส่วนตัวหรือค้นคว้าวิจัยอย่างหนึ่งอย่างใด

7. มีรายชื่อชื่อของผู้ใช้สำเนางานลิขสิทธิ์ เป็นสำคัญซึ่งมิใช่

เป็นตราประทับหรืออักษรพิมพ์ หรือลายมือชื่อของผู้แทน

⁸⁸Ibid., p. 45.

8. วันที่ร้องขอ

มีข้อพิจารณาว่าหากเป็นการที่บรรณาธิการได้ทำซ้ำซึ่งสำเนา งานลิขสิทธิ์ เพื่อให้เข้าแก่ผู้ใช้สำเนางานลิขสิทธิ์โดยให้ผู้ใช้งานคืนสำเนางานลิขสิทธิ์แก่ หอสมุดในภายหลังจะทำได้หรือไม่ ซึ่งตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในส่วนนี้จะต้องตีความโดย เครื่องคิด ดังนั้น การจะตีความถึงวิธีการดังกล่าวจึงเป็นข้อต้องห้ามตามกฎหมาย แม้ว่า ในภายหลังหอสมุดจะได้รับสำเนางานลิขสิทธิ์คืนและผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้นำสำเนาไปใช้เพื่อ วัตถุประสงค์ในทางวิจัยหรือศึกษาในทางส่วนตัวก็ตาม เพราะว่ากฎหมายได้บัญญัติไว้โดย ชัดแจ้งว่าให้บรรณาธิการกระทำซ้ำ ซึ่งงานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ให้ผู้ใช้ได้ใช้สำเนางาน ลิขสิทธิ์นั้น เพื่อการวิจัยค้นคว้าหรือศึกษาในทางส่วนตัว (มาตรา 7(2))

ปัญหาที่น่าพิจารณาคือมาคือ การนำไปใช้เพื่อศึกษาทาง ส่วนตัวนั้นไม่ได้หมายความถึง เฉพาะบุคคลเพียงคนเดียว แต่หมายถึงวิจัยศึกษาทางส่วนตัว โดยมีลักษณะ เป็นกลุ่มหรือเป็นคณะนักวิจัยก็ได้ ซึ่งอาจมีการใช้สำเนางานลิขสิทธิ์ที่บรรณาธิการ ได้ทำซ้ำขึ้นออกเผยแพร่อุ้ผู้ร่วมงานวิจัย แต่การทำซ้ำของบรรณาธิการหอสมุดยังคงทำได้ เพียง 1 สำเนา เพื่อกลุ่มหรือคณะนักวิจัยนั้น ๆ

นอกจากนี้การทำซ้ำซึ่งบทความจะมีความหมายรวมถึงการ ทำซ้ำซึ่งงานดนตรีกรรมได้หรือไม่

ในกรณีนี้คือการทำงานดนตรีกรรมซึ่งเป็น โน้ต เพลง ได้ปรากฏ อยู่ในบทความที่บรรณาธิการทำซ้ำ กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 และระเบียบ ของกระทรวงพาณิชย์เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ เช่นนี้ กฎหมายให้ถือว่างานดนตรีกรรม เช่นนั้น อยู่ในความหมายของคำว่า "บทความ" (ตามมาตรา 7(10))⁸⁹ แต่จะยินยอมให้ทำซ้ำ งานดนตรีกรรม เช่นนี้ได้ เมื่อมีคำร้องขอจากผู้ประสงค์ใช้สำเนางานลิขสิทธิ์ดังกล่าว เพื่อการ ศึกษาส่วนตัวหรือวิจัยค้นคว้า

ปัญหาอีกประการหนึ่งคือ การร้องขอต่อบรรณาธิการนี้อาจกระทำ ได้โดยส่งทางไปรษณีย์ได้หรือไม่ ซึ่งกรณีนี้ตามหลักกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษและระเบียบของ

⁸⁹Ibid., p. 43.

กระทรวงพาณิชย์ยินยอมให้ผู้ร้องขอร้องขอทางไปรษณีย์ได้ เพราะถือว่าการกระทำดังกล่าว เป็นการบริการแก่ผู้ใช้สำเนางานลิขสิทธิ์ที่อยู่ห่างไกลโดยระยะทางไม่ เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ คือไม่ถือว่าเป็นสิ่งที่จะนำมาซึ่งน้ำหนักเทียบกับผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์ที่จะได้รับ⁹⁰

2. การทำซ้ำบางส่วนในงานลิขสิทธิ์ที่ออกโฆษณา กรณีนี้ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 7(3) อนุญาตให้ห้องสมุดสาธารณะ ทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ได้บางส่วน ซึ่งงานวรรณกรรม ดนตรีกรรมและศิลปกรรมที่ได้นำออกโฆษณา แล้ว และรวมถึงภาพตัวอย่างแสดงประกอบในงานลิขสิทธิ์นั้นด้วย ซึ่งกระทำโดยมิได้แสวงหากำไร หลักนี้มีข้อสังเกตว่ามิได้จำกัดเฉพาะงานลิขสิทธิ์ที่เป็นบทความปรากฏในวารสาร เหมือนมาตรา 7(1) แต่เป็นการทำซ้ำในงานกว้าง ๆ

การทำซ้ำนั้น กฎหมายได้บัญญัติให้กระทำตามระเบียบของ กระทรวงพาณิชย์ที่ได้บัญญัติไว้ด้วย แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายยินยอมให้ทำซ้ำได้บางส่วนใน กรณีเช่นว่านี้ เฉพาะงานลิขสิทธิ์ที่ห้องสมุดไม่สามารถทราบชื่อและที่อยู่ของผู้มีอำนาจให้ทำซ้ำ คือเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้สร้างสรรค์หรือ เป็นกรณีที่ไม่อาจสืบทราบชื่อและที่อยู่ของบุคคลดังกล่าว ได้ หรือในกรณีที่ทราบชื่อที่อยู่ของบุคคลดังกล่าว แต่ไม่อาจติดต่อเพื่อแจ้งให้ทราบถึงการซ้ำ เพราะเหตุที่อยู่ห่างกันในระยะทางที่ไกล สำหรับส่วนของการทำซ้ำกฎหมายได้กำหนดให้ทำซ้ำได้ไม่เกินส่วนที่ผู้ร้องขอได้ร้องขอมา (มาตรา 7(2), (4))

ปัญหาที่น่าพิจารณาคือ ถ้าหากผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของ ลิขสิทธิ์ได้หมายเหตุหรือระบุไว้ชัดเจนในงานลิขสิทธิ์ว่าห้ามมิให้ทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์ เช่นนี้จะมีผลบังคับเป็นการห้ามมิให้ทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์หรือไม่ สำหรับข้อพิจารณานี้ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 และระเบียบกระทรวงพาณิชย์ถือว่าข้อห้าม ดังกล่าว ไม่มีผลบังคับต่อการทำซ้ำเพื่อศึกษาส่วนตัว หรือวิจัยค้นคว้า และไม่อาจบังคับไปถึง การทำซ้ำของบรรณารักษ์ห้องสมุด ซึ่งได้ทำซ้ำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการศึกษาส่วนตัวหรือวิจัย ค้นคว้า⁹¹

⁹⁰ Ibid., p. 38.

⁹¹ Ibid., p. 34.



3. การทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์ทั้งหมดเพื่อการใช้

ของห้องสมุดอื่น ๆ ตามมาตรา 7(5) ได้บัญญัติยินยอมให้ห้องสมุดสาธารณะกระทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมดเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ห้องสมุดอื่น ๆ ได้ใช้สำเนางานลิขสิทธิ์นั้น ซึ่งห้องสมุดอื่น ๆ ในที่นี้จะต้องหมายถึงเฉพาะห้องสมุดสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในระเบียบของกระทรวงพาณิชย์ด้วย หลักเกณฑ์ตามนี้เป็นหลักเกณฑ์ในข้อ 2 ดังกล่าวมาข้างต้น คือทำซ้ำได้ทั้งในงานวรรณกรรม ดนตรีกรรมและศิลปกรรม แต่แตกต่างกันเฉพาะส่วนที่จะทำซ้ำเท่านั้น คือกรณีนี้อาจทำซ้ำได้ในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมดสำหรับงานลิขสิทธิ์ชิ้นหนึ่งชิ้นใด และตามหลักนี้เกี่ยวกับการทำซ้ำที่อนุญาตเฉพาะงานลิขสิทธิ์ที่บรรณารักษ์ไม่อาจทราบชื่อและที่อยู่ของผู้อนุญาตให้สิทธิทำซ้ำ หรือไม่อาจสืบทราบชื่อที่อยู่ของบุคคลดังกล่าว กฎหมายบัญญัติชัดเจนมิให้นำไปบังคับใช้กับกรณีทำซ้ำ ซึ่งบทความในวารสาร เพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้งานลิขสิทธิ์ของห้องสมุดอื่น ดังนั้น การทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ในบทความของวารสารจึงทำซ้ำได้ทั้งหมดโดยไม่มีเงื่อนไขเกี่ยวกับการทราบชื่อและที่อยู่ของผู้ เป็น เจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้ให้สิทธิในการทำซ้ำ

ปัญหาที่ว่า ถ้าหากจะทำซ้ำให้กับห้องสมุดอื่น ๆ โดยแสวงหากำไรจะกระทำได้หรือไม่

ในกรณีนี้กฎหมายตามมาตรา 7(5) มิได้บัญญัติไว้เหมือนอย่างกรณีการทำซ้ำซึ่งบทความในวารสารและการทำซ้ำบางส่วนซึ่งงานลิขสิทธิ์ที่บัญญัติว่าการกระทำนั้นจะต้องมิได้กระทำเพื่อแสวงหากำไร ดังนั้น การทำซ้ำให้กับห้องสมุดอื่น ๆ จึงน่าจะทำได้ในลักษณะที่แสวงหากำไรได้ แต่เมื่อห้องสมุดผู้รับสำเนางานลิขสิทธิ์นั้นไปแล้วจะนำไปทำซ้ำอีกเพื่อให้ผู้บริการใช้สำเนางานลิขสิทธิ์นั้น จะต้องกระทำโดยไม่แสวงหากำไร

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งคือ การทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์สำหรับห้องสมุดอื่น ๆ นั้น ตามระเบียบกระทรวงพาณิชย์ได้ระบุไว้ว่า ห้องสมุดผู้ทำซ้ำห้ามมิให้ทำซ้ำให้กับห้องสมุดอื่น ๆ นั้นอีกเป็นครั้งที่สอง เกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ที่เคยทำซ้ำให้ก่อนแล้ว เว้นแต่ว่าห้องสมุดผู้ทำซ้ำสำเนางานลิขสิทธิ์นั้น เชื่อว่าสำเนางานลิขสิทธิ์ที่ให้ครั้งก่อนนั้น ได้ถูกทำลายหรือสูญหายไป แต่การจ่ายค่าธรรมเนียมสำหรับสำเนางานลิขสิทธิ์ในครั้งหลังนั้น ก็ยังคงจ่ายในราคาค่าใช้จ่ายจริง⁹²

⁹² E.P. Skone James, et.al., Copinger and Skone James on Copyright, pp. 412-413.

นอกจากการทำซ้ำทั้ง 3 ประเภทดังกล่าวแล้ว ตาม

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ ปี ค.ศ. 1956 มาตรา 15(4) ได้บัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่
 ห้องสมุดหรือหน่วยงานรักษาเอกสารอาจทำซ้ำในงานจัดรูปเล่มหนังสือและ เครื่องตัวอักษร
 (Typographical Arrangements) ทั้งนี้เพราะกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษตามมาตรา 15
 ถือว่างานที่อยู่ในชั้นเตรียมการเป็นตัวพิมพ์ต้นฉบับแล้วนั้น ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์แล้ว⁹³
 ห้องสมุดจึงมีสิทธิที่จะทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวได้ และห้องสมุดยังอาจกระทำซ้ำเพื่อใช้
 ในห้องสมุดของตนเองได้อีกด้วย เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนในกรณีนี้ และถ้าหาก
 จะแปลความตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์อังกฤษ และตามระเบียบของกระทรวงพาณิชย์ที่ให้
 สิทธิแก่ห้องสมุดในการทำซ้ำเพื่อผู้อื่น ๆ และเพื่อห้องสมุดอื่น ๆ ให้การยินยอมให้ทำซ้ำ
 เพื่อห้องสมุดตนเองก็น่าจะกระทำได้ และมีใช่เป็นการตีความขยายขอบ เขตของข้อจำกัดสิทธิ
 เพราะยังต้องอยู่ใน เงื่อนไขที่เคร่งครัดตามระเบียบดังนี้คือ ต้อง เป็นกรณีทำงาน ลิขสิทธิ์นั้น
 ไม่มีสำเนางานลิขสิทธิ์ในห้องสมุดมาก่อนเลย แต่ถ้าหากมีสำเนางานลิขสิทธิ์นั้น ๆ มาก่อนแล้ว
 จะกระทำซ้ำได้ก็ต่อเมื่อสำเนางานลิขสิทธิ์นั้น เสียหาย ซึ่งหมายความว่าสำเนางานลิขสิทธิ์
 นั้นขาดหรือชำรุดและหลักเกณฑ์ให้ใช้กับกรณีที่ห้องสมุดผู้รับสำเนางานลิขสิทธิ์ได้ทำซ้ำ เพื่อ
 ตนเองสำหรับสำเนางานลิขสิทธิ์ที่รับมา และได้รับความเสียหายหรือชำรุดในภายหลัง⁹⁴

ปัญหาที่จะพิจารณาต่อไปคือ การทำซ้ำของห้องสมุด จะใช้
 เครื่องถ่ายเอกสารสำเนาประเภทหยอดเหรียญเพื่อถ่ายเอกสารโดยอัตโนมัติจะได้หรือไม่
 ซึ่งกรณีมีกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษได้เคยนำไปพิจารณาตัดสินในประเทศเครือจักรภพออสเตรเลีย⁹⁵
 และถือว่าการทำสำเนาเอกสารด้วย เครื่องหยอดเหรียญเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรม

⁹³ Ibid., p. 414.

⁹⁴ Laurance John Taylor, Copyright for Librarians,

p. 36.

⁹⁵

คดี Moorhouse and Angus and Robertson Pty Ltd. V. University
 of New South Wales. (1976) RPC 151, cited in Hugh Laddie et., al.
The Modern Law of Copyright, (London: Butterworths, 1980), pp. 452-453.

เพราะการทำซ้ำด้วย เครื่องดังกล่าวจะเป็นการทำซ้ำโดยไม่มีขอบเขต จึงเป็นการขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ซึ่งมุ่งหมายให้ใช้งานลิขสิทธิ์ภายในขอบเขตจำกัดที่สุด โดยอยู่ในความรู้เห็นของบรรณาธิการหรือเจ้าหน้าที่ห้องสมุดเท่านั้น

5.2 การพิจารณาตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์

คามกรณีนี้ เป็นการที่ศาลอังกฤษได้ใช้ดุลพินิจนำเอาหลักเกณฑ์ในกฎหมายคอมมอนลอว์โดยทั่วไปมาปรับใช้กับกฎหมายลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม หรือ Fair Dealing ซึ่งหลักคอมมอนลอว์ดังกล่าวคือหลักเรื่องผลประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ทั้งนี้เพื่ออุดช่องว่างของกฎหมายลิขสิทธิ์ที่เป็นบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน คือพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ปี ค.ศ. 1956 ดังหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาในหัวข้อ 5.1 ข้างต้น

การพิจารณากฎหมายลิขสิทธิ์ด้วยการปรับเอาหลักทั่วไปของกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้ นั้น เป็นสิ่งที่กระทำได้ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ในประเทศอังกฤษ ซึ่งมีคดีเกิดขึ้นสู่ศาลอังกฤษเมื่อปี ค.ศ. 1973 คือคดี *Beloff V. Pressdram Ltd.*⁹⁶ ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีนี้โจทก์ได้ฟ้องจำเลยให้รับผิดชอบในฐานะเปิดเผยความลับของบุคคลอื่น (Breach of confidence) และรับผิดชอบในฐานะละเมิดลิขสิทธิ์โดยกล่าวหาว่าจำเลยเป็นผู้เปิดเผยและทำซ้ำใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์ที่ประสงค์จะไม่นำออกโฆษณา โดยจำเลยได้ลักลอบนำงานโจทก์ไปทำซ้ำและนำออกโฆษณาในหนังสือพิมพ์ของจำเลยชื่อว่า "Private Eye" และงานที่จำเลยได้ทำซ้ำ เป็นงานลิขสิทธิ์ของโจทก์ที่โจทก์ได้บันทึกขึ้นเกี่ยวกับเรื่องความเห็นของคณะรัฐมนตรีที่มีต่อการสรรหาหัวหน้าพรรคของพรรคอนุรักษนิยม โดยบันทึกลงในวารสารส่วนตัวสำหรับผู้ร่วมงานในสำนักงานของโจทก์ โจทก์จึงไม่มีเจตนาจ้างงานออกโฆษณาและต้องการให้เป็นความลับเฉพาะผู้ร่วมงานภายใน การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิด ซึ่งจำเลยได้ให้การต่อสู้คดีว่า จำเลยมีสิทธิอันชอบธรรมที่จะกระทำการเปิดเผยความลับ และใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์ได้ แม้ว่างานของโจทก์จะมิได้นำออกโฆษณาก็ตาม⁹⁷ ทั้งนี้เพราะงานของโจทก์เป็น

⁹⁶ (1973) All E.R. 241 at p. 259.

⁹⁷ ฎรายละเอียดข้างต้น, หน้า 170-171.

ข่าวสารที่แสดงถึงเรื่องราวความไม่สุจริตหรือความไม่ถูกต้องในสังคม จึงเป็นข่าวสารที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน และเพื่อให้ประชาชนได้รับรู้ถึงความไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้น ซึ่งในคดีนี้ศาลได้พิจารณาจากพยานหลักฐานและยอมรับว่าข้อต่อสู้ของจำเลยฟังขึ้น เพราะข่าวสารของโจทก์เป็นสิ่งที่แสดงถึงความอยุติธรรมที่เกิดขึ้น และความอยุติธรรมนั้นควรนำออกเปิดเผยให้ประชาชนได้ทราบทั่วไป โดยถือว่าเป็นข่าวสารที่ให้ประโยชน์ต่อสาธารณชน การกระทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์หรือการเปิดเผยงานลิขสิทธิ์ของโจทก์อันเป็นความลับนั้นจึงเป็นความชอบธรรมที่จำเลยกระทำได้ จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบเปิดเผยความลับของบุคคลอื่น และฐานละเมิดลิขสิทธิ์ และนอกจากนี้ศาลยังได้วางแนวบรรทัดฐานและเหตุผล เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วยการปรับใช้กับหลักทั่วไปของกฎหมายคอมมอนลอว์ในเรื่องประโยชน์ของสาธารณชนไว้ เป็นความว่าหลักเรื่องประโยชน์ของสาธารณชนกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมแม้เป็นสิ่งที่แยกจากกันได้โดยถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เป็นหลักของการพิจารณาตามบทบัญญัติลายลักษณ์อักษร (พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1956) และหลักเรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชน เป็นเรื่องหลักที่อิสระและนอกเหนือบทบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ศาลอาจนำเอาหลักทั้งสองมาสัมพันธ์กันได้ โดยถือว่าหลักผลประโยชน์สาธารณชนเป็นหลักกฎหมายคอมมอนลอว์โดยพื้นฐานทั่วไป ที่ก่อให้เกิดสิทธิอันชอบธรรมที่จะเปิดเผยความลับของบุคคลอื่นและ เป็นความชอบธรรมอันเกี่ยวเนื่องกับการใช้งานลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของงานลิขสิทธิ์ก่อน นอกจากนี้การพิจารณาตามบทบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ที่บัญญัติไว้ เป็นลายลักษณ์อักษรจะเห็นว่าเป็นการบัญญัติกรณีเฉพาะ ตามวัตถุประสงค์การใช้งานลิขสิทธิ์เท่านั้น มิได้มีบทบัญญัติส่วนใดที่ได้บัญญัติ เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนถึงความ เป็นธรรมโดยทั่วไป (Fair in general) ดังนั้น ความ เป็นธรรมอันเกี่ยวข้องกับการใช้งานลิขสิทธิ์จึงไม่น่าจะหมายถึง เฉพาะกรณีความ เป็นธรรมตามวัตถุประสงค์การใช้งานลิขสิทธิ์ เฉพาะที่ได้บัญญัติไว้ เป็นลายลักษณ์อักษร เท่านั้น เพราะการแปลความ เฉพาะความ เป็นธรรมที่เกี่ยวข้อง เฉพาะกรณีตามวัตถุประสงค์การใช้งานลิขสิทธิ์ตามบทบัญญัติลายลักษณ์อักษร เช่นนั้นไม่น่าจะเป็นสิ่งที่เพียงพอ เพราะอาจมีความ เป็นธรรมในกรณีอื่น ๆ อีกที่เกิดขึ้นได้ดัง เช่นประโยชน์ของสาธารณชน ในคดีนี้ที่ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ของประโยชน์สาธารณชน เป็นหลัก ย่อมถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบแล้วและอีกประการหนึ่งหลักการพิจารณาถึงการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมมีหลักการพิจารณาอาศัยอยู่ที่ข้อเท็จจริงและเหตุการณ์ในคดีที่เกิดขึ้นเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น การพิจารณาคดีนี้ก็เป็นการพิจารณาตามข้อเท็จจริงและเหตุการณ์ที่ได้ปรากฏขึ้นเป็นกรณี ๆ ไปตามที่ได้เกิดขึ้น ซึ่งไม่ถือว่า

เป็นการขยายขอบ เขตของหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามบทบัญญัติ ลาย ลักษณะอักษร เพราะการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยมุ่งหวัง เพื่อประโยชน์ของสาธารณชนในคดีนี้ ถือว่า เป็นการ ใช้งานลิขสิทธิ์ในวัตถุประสงค์ เพื่อความชอบธรรมภายในขอบ เขตของหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมทั่วไปแล้ว

ในคดีลักษณะนี้มีข้อสังเกตตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ว่า การปรับใช้หลักกฎหมายดังกล่าว เป็นสิ่งที่กระทำได้ในดุลพินิจของศาล เพราะศาลมีบทบาทในการตีความสร้างหลักกฎหมายและการพิจารณาคดีในทำนองดังกล่าวนี้จะถือแนวบรรทัดฐานของศาลในคดีนี้เป็นหลักว่า การฟ้องร้องคดีที่เกี่ยวกับการ เปิดเผยความลับบุคคลอื่นและฟ้องละเมิดลิขสิทธิ์ในคดีเดียวกันนั้น หากเป็นการ เปิดเผยความลับของบุคคลอื่นโดยชอบธรรม เพื่อประโยชน์ของสาธารณชนแล้ว ย่อมถือว่าเป็นความชอบธรรมในการ ใช้งานลิขสิทธิ์ ผู้กระทำซ้ำหรือโฆษณา งานย่อมไม่มีความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์⁹⁸

6. หลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

6.1 ความ เป็นมา

ตามหลักเกณฑ์การ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม หรือ Fair Use ตามที่เรียกกันในกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา นั้น เป็นหลักที่มีพื้นฐานสืบเนื่องมาจากหลักกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ทั้งนี้ เพราะ เหตุผลทางประวัติศาสตร์ที่ชนกลุ่มแรกผู้ก่อตั้งประเทศสหรัฐอเมริกา คือกลุ่มชนที่มาจากประเทศอังกฤษ แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันแนวความคิดของหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในสหรัฐอเมริกา ได้พัฒนาการไปสู่ความสัมพันธ์กับกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยถือว่ากฎหมายลิขสิทธิ์จะต้องมีจุดหมายในการพัฒนาความก้าวหน้าด้านวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์ตามข้อบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญ (Article 1, Section 8, Clause 8) ซึ่งหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ที่จะ เป็น เครื่องมือกลไกสำคัญในการกระทำให้สู่เป้าหมายของกฎหมาย เช่นว่านั้นก็คือหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือ Fair Use นั้นเอง⁹⁹

สำหรับประวัติศาสตร์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกาแต่ เดิมซึ่ง เกี่ยวข้องกับหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนั้น เดิมกฎหมายถือว่าเป็น เรื่องข้อต่อสู้ของจำเลยที่นำมา

⁹⁸ E.P. Skone James, et.al., Copinger and Skone James on Copyright, p.211.

⁹⁹ ดูรายละเอียดข้างต้นในบทที่ 3

กล่าวอ้าง เพื่อมิให้ต้องรับผิดชอบละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย เหตุที่จำเลยได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์บางส่วน โดยนำมาอ้างอิงในงานของจำเลย เพื่อวิจัยค้นคว้าหรือตีพิมพ์ วิจารณ์ เพราะการใช้งานดังกล่าว จะเป็นการก่อให้เกิดความรอบรู้มากขึ้นในงานที่จำเลยได้สร้างสรรค์ขึ้น จึงเป็นการใช้โดยชอบธรรม ซึ่งคดีแรกเกี่ยวกับหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมที่ขึ้นสู่ศาลสหรัฐอเมริกา คดี Folsom v. Marsh¹⁰⁰ ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีเป็นกรณีที่จำเลย ในตำแหน่งรัฐมนตรีได้นำงานของโจทก์เรื่อง Writings of Washington จำนวนมากกว่าหนึ่งในสามของงานโจทก์มา พิมพ์ซ้ำลงในหนังสือที่จำเลยทำขึ้น เพื่อเขียนถึงอัตชีวประวัติของบุคคลสำคัญคือประธานาธิบดี ยอร์ช วอชิงตัน และงานของจำเลยก็ยังกล่าวถึงบันทึกอื่น ๆ ของประธานาธิบดี ยอร์ช วอชิงตัน อีกด้วย ตามข้อเท็จจริงนี้ศาลได้วินิจฉัยว่า จำเลยใช้งานโจทก์โดยมีเหตุผลอันสมควร และมีลักษณะการใช้ที่มีวัตถุประสงค์ในการ เลือกใช้งานลิขสิทธิ์รวมทั้งปริมาณและคุณค่าของ เนื้อหาในงานลิขสิทธิ์ที่จำเลยนำมาใช้ นอกจากนี้การใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยก็มิได้ก่อให้เกิดความเสียหาย เกี่ยวกับการซื้อขายหรือผลกำไรของโจทก์ที่จะได้รับ และมีได้เป็นการแทนที่งานของโจทก์แต่อย่างใด¹⁰¹ ซึ่งตามหลักเกณฑ์ของศาลในคดีนี้ได้กลายเป็นบรรทัดฐานทางคดีคือ ๆ มา จนกลายมาเป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติมขึ้นในกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 107 ซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป

6.2 หลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามแนวบรรทัดฐานของศาล (Case Law) ก่อนตรากฎหมายลิขสิทธิ์ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 107

ตามที่กล่าวมาแล้วว่าหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เป็นหลักที่เกิดจากคำพิพากษาของศาลและได้พัฒนาการขึ้นมาตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏ และแนวบรรทัดฐานของศาลก็ได้วินิจฉัยไปตามข้อเท็จจริงและเหตุผลในคดีแต่ละคดีแตกต่างกันออกไป ซึ่งอาจกล่าวโดยสังเขปได้ดังนี้

1. กรณีเกี่ยวกับเรื่องวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ (Purpose and Character of Use) ในเรื่องการพิจารณาถึงวัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้งานลิขสิทธิ์ ศาลเคยวางแนวบรรทัดฐานไว้ว่าวัตถุประสงค์ที่จะใช้งานลิขสิทธิ์ตามกฎหมายนั้นคือ

100

9 Fed. Cas. 342 No. 4901, 13 C.O. Bull, 991(C.C.D. 1841).

101

Donald F. Johnston, Copyright Handbook, p. 130.

วัตถุประสงค์ที่อยู่บน เหตุผลอันชอบธรรม¹⁰² และการพิจารณาวัตถุประสงค์ในการใช้งานลิขสิทธิ์ ถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบหลักที่สำคัญ เหนือองค์ประกอบอื่น ๆ¹⁰³ ส่วนลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ ก็คือการทำงานลิขสิทธิ์มาใช้กล่าวอ้างอิงเท่านั้น

2. กรณีเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะทางพาณิชย์กิจ (commercial nature) ศาลสหรัฐอเมริกา เคยวินิจฉัยว่างานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะในทางพาณิชย์กิจก็อาจอ้างการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้ถ้าหากเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ในทางสังคมและแม้ว่าผู้สร้างสรรค์หรือผู้พิมพ์โฆษณาซึ่งงานลิขสิทธิ์จะกล่าวอ้างว่าตนมีเจตนาสร้างสรรค์งานเพื่อทางการค้าก็ตาม แต่เจตนาดังกล่าวก็ไม่อาจนำมาพิจารณาเกี่ยวกับหลักการการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้ เพราะการพิจารณาหลักการการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนั้น จะต้องพิจารณาจากผลประโยชน์ที่สาธารณชนได้รับจากการใช้งานลิขสิทธิ์นั้น ซึ่งในกรณีนี้ได้มีคดีที่เกิดขึ้นที่ศาลสหรัฐอเมริกา เมื่อปี ค.ศ. 1966 คดีระหว่าง Rosemont Enterprises, Inc. โจทก์และ Random House, Inc., จำเลย ตามข้อเท็จจริงในคดีนี้เกี่ยวเนื่องจากการที่จำเลยได้นำเอางานของโจทก์ซึ่งเป็นบทความในนิตยสาร "Look Magazine" มาพิมพ์ซ้ำเพื่อเขียนลงในงานของจำเลยชื่อ "The Howard Hughes Story" ซึ่งเป็นงานที่กล่าวถึงชีวิตประวัติของนาย Howard Hughes คดีนี้ศาลชั้นต้นได้วินิจฉัยให้โจทก์ได้รับการคุ้มครองชั่วคราวก่อนศาลพิพากษา จำเลยจึงอุทธรณ์ขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์ (The Court of Appeals for the Second Circuit) ศาลอุทธรณ์ได้พิพากษายกคำสั่งศาลชั้นต้นโดยวินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ดังนั้น การที่ศาลชั้นต้นสั่งอนุญาตคุ้มครองชั่วคราวแก่โจทก์นั้น เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะการกระทำของจำเลยเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ของสังคม เพื่อให้สังคมได้รู้ชีวิตประวัติของบุคคลที่มีความสามารถ ซึ่งการที่ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวแก่โจทก์ จึงเท่ากับเป็นการกีดกันมิให้สังคมได้รับรู้ประวัติของบุคคลต่าง ๆ และถ้าหากซึ่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของสังคมกับประโยชน์ทางการค้าของโจทก์ที่เป็นเอกชนประโยชน์ของสังคมย่อมอยู่เหนือประโยชน์เอกชนที่เป็นผู้สร้างสรรค์¹⁰⁴

¹⁰² Fabricating Co. V. Moultrie Mfg. Co., C.A. Ga. 1970.

¹⁰³ Loew's Inc. V. Columbia Broadcasting System, D.C. Cal. 1955,

F. Supp. 165.

¹⁰⁴

Melville B. Nimmer, Nimmer on Copyright, Volume 1, Matthew Bender, New York 1975, p. 28.28.

นอกจากนี้บางกรณีทีมงานของจำเลยได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์ โดยมี ความประสงค์ที่จะส่งเสริมงานของโจทก์ให้เป็นที่รับรู้ซึ่งกรณีศาลได้เคยวินิจฉัยว่า แม้จำเลย ได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์เพื่อส่งเสริมงานของโจทก์ก็ตาม การกระทำของจำเลยก็ยังถือว่าเป็น การละเมิดลิขสิทธิ์ ทั้งนี้เพราะการกระทำของจำเลยไม่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ที่ก่อให้เกิด ประโยชน์ต่อสาธารณชน ซึ่งปรากฏตามคดี Conde Nast Publication V.Vogue School of Fashion Modelling¹⁰⁵ โดยปรากฏข้อเท็จจริงว่า จำเลยได้นำแบบปกนิตยสารของ โจทก์ไปพิมพ์ซ้ำลงในหนังสือขนาดเล็กของจำเลย และการทำซ้ำของจำเลยเช่นนั้นมิได้มี วัตถุประสงค์ในการส่งเสริมชื่อเสียงในงานของโจทก์ ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าการกระทำของจำเลย ไม่อาจกล่าวอ้างว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์โดยชอบธรรม แต่ถือว่าเป็นการละเมิด ลิขสิทธิ์ในปกนิตยสารของโจทก์

3. กรณีเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อเปรียบเทียบหรือตรวจสอบ (comparison and checking) การใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ในกรณีนี้คือ การใช้ ที่มีวัตถุประสงค์นำงานของโจทก์มาเปรียบเทียบหรือตรวจสอบความถูกต้องกับงานของตนเอง ที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นอย่างอิสระ เช่นการเปรียบเทียบหรือตรวจสอบรายชื่อต่าง ๆ และอัตรา ส่วนทั้งหลายในงานของโจทก์กับจำเลย¹⁰⁶ เหตุผลที่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมก็เพราะ การนำงานของโจทก์มาใช้นั้น จะก่อให้เกิดข้อเท็จจริงที่แน่นอนถูกต้องในงานของจำเลย ซึ่ง เป็นการยืนยันความถูกต้อง จึงเป็นการกระทำโดยชอบธรรม

4. กรณีเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการวิจารณ์และติชม (criticism and comment) หลักเกณฑ์นี้ตามแนวบรรทัดฐานของศาลสหรัฐอเมริกาคือว่าเป็นบรรทัดฐานที่ มีมานาน และกฎหมายยินยอมให้นักประพันธ์คนใดคนหนึ่งนำงานลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมที่มีอยู่ แล้วมากล่าวอ้างอิงเพื่อการติชม วิจารณ์โดยเคร่งครัดหรือนำงานลิขสิทธิ์ในลักษณะประวัติศาสตร์ หรือชีวประวัติของบุคคลใดมาเพื่อวิจารณ์ติชม¹⁰⁷ หรือนำงานลิขสิทธิ์มาใช้มา เป็นตัวอย่างอธิบาย และแสดงความเห็นวิจารณ์

¹⁰⁵ D.C.N.Y. 1952, 105 F.Supp. 325.

¹⁰⁶ Dem V.Lumbermen's Credit Ass'n 1906, 144 F.83, 75 C.C.A.241.

¹⁰⁷ Stigwood Group Ltd. V.O'Reilly, D.C. Conn. 1972, 346 F.Supp.

376, and H.C.Wainwright & Co. V.Wall St.Transcrip Corp., D.C.N.Y. 1976, 418 F.Supp. 260.

5. กรณีใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ในทางการศึกษา (educational purposes) การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ในการศึกษานั้น การใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องอยู่ในขอบเขตที่ค่อนข้างจำกัด เช่น ใช้ในการศึกษาส่วนตัว หรือใช้ในการเรียนการสอนภายในชั้นเรียน แต่ถ้าหากเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในขอบเขตที่กว้างขวางจนเกินไป ก็อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของงานลิขสิทธิ์ก็ได้ แม้ว่าจะมีวัตถุประสงค์เพื่อการศึกษาก็ตาม ดังนั้น ตามแนวบรรทัดฐานของศาลสหรัฐอเมริกาได้เคยวินิจฉัยกรณีเช่นนี้เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์ โดยนำออกแพร่เสียงแพร่ภาพทางสถานีโทรทัศน์เพื่อการศึกษา แม้การกระทำดังกล่าวจะมีวัตถุประสงค์เพื่อการศึกษาถือว่าเป็นการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จึงไม่มีสิทธิกล่าวอ้างว่าตนได้ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม¹⁰⁸

ดังนั้น มีข้อสังเกตว่าการพิจารณาถึงหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนั้น จะต้องพิจารณาถึงลักษณะการใช้งานและความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ด้วย จะพิจารณาเพียงองค์ประกอบในเรื่องวัตถุประสงค์อย่างเดียวไม่ได้

6. กรณีใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการทดสอบ (experimentation) การนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อทดสอบในชั้นเรียนหรือโรงเรียนโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์เป็นสิ่งที่กระทำได้โดยชอบธรรม ตัวอย่างเช่น นำเพลงลิขสิทธิ์มาเรียบเรียงใหม่เพื่อทดสอบการร้องเพลงของคณะนักเรียนในโรงเรียน ถือว่ากระทำได้โดยชอบธรรม¹⁰⁹

7. กรณีการใช้งานลิขสิทธิ์มาเลียนแบบ (mimicry) กรณีตามคำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกา ถือว่าการเลียนแบบทำทางการแสดงของนักแสดงเพื่อนำเอาท่าทางมาประกอบการร้องเพลงของนักร้องโดยสุจริต หรือร้องเพลงเลียนแบบเสียงนักร้องถือว่ากระทำได้โดยชอบธรรมในสิทธิการแสดง¹¹⁰

8. กรณีใช้งานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการรายงานข่าว (news reporting) กล่าวคือ เป็นการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อรายงานข่าวสาร หรือนำงานลิขสิทธิ์มาใช้เพื่อรายงานข่าวสาร หรือนำงานลิขสิทธิ์อันเป็นรายงานข่าวมาใช้ทำซ้ำ หรือนำออกโฆษณาต่อสาธารณชนได้

¹⁰⁸ Rohauer V. Killiam Shows, Inc., D.C.N.Y. 1974, 379 F.Supp.723.

¹⁰⁹ Wihtol V. Crow, D.C.Iowa 1961, 199 F.Supp. 682.

¹¹⁰ Bloom and Hamlin V. Nixon, C.C. Pa 1903, 125 F. 977.

ซึ่งกรณีศาลสหรัฐอเมริกาได้เคยวินิจฉัยวางหลักว่า การที่จำเลยผู้ใช้งานลิขสิทธิ์นำเอา งานลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวกับรายงานวิจัยทางการเงินของโจทก์มาใช้โดยมิได้รับความยินยอม จากโจทก์ด้วยการนำเอารายงานของโจทก์มาใช้เป็นข้อสรุปในบทนำในหนังสือของจำเลย การใช้รายงานของโจทก์ดังกล่าวไม่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม การกระทำของ จำเลยเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์โจทก์¹¹¹

๑. กรณีใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อนำมาสร้างงานล้อเลียน (parody or burlesque) กรณีตามแนวบรรทัดฐานของศาลสหรัฐอเมริกา นั้น ถือว่าเป็นหลักพิจารณา ในเรื่องการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งแตกต่างจากแนวบรรทัดฐานของศาลอังกฤษ ที่ถือว่าการพิจารณาเรื่องการนำงานลิขสิทธิ์มาสร้างงานล้อเลียนนั้น อยู่ในปัญหาการพิจารณา เรื่องความ เหมือนกันของงานลิขสิทธิ์ กับงานล้อเลียนมีสาระสำคัญในงานทั้งสองที่ เหมือนกัน หรือไม่ ซึ่งเรียกหลักดังกล่าวว่า "substantial similarity"¹¹² คือหมายความว่า งานล้อเลียนที่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ได้สร้างขึ้นนั้น ต้องเป็นงานใหม่ที่เกิดขึ้นจากทักษะความสามารถ ของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์เอง กล่าวคืองานล้อเลียนนั้นมีลักษณะแยกอิสระจากงานลิขสิทธิ์ได้ เพราะ มิได้ใช้ส่วนสำคัญของงานลิขสิทธิ์มาใช้ในงานล้อเลียน จนงานทั้งสองเป็นงานที่เหมือนกัน ดังนั้น หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามแนวบรรทัดฐานของศาลอังกฤษ จึงพิจารณา เฉพาะตามบทบัญญัติของกฎหมายพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1956 โดยพิจารณาวัตถุประสงค์ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์และตามหลักทั่วไปเกี่ยวกับผลประโยชน์ของสาธารณชน เป็นบรรทัดฐาน ในการวินิจฉัยความชอบธรรมในการใช้งานลิขสิทธิ์ ส่วนบรรทัดฐานของศาลสหรัฐอเมริกา ถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์มาสร้างงานล้อเลียนย่อมพิจารณาตามหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดย ชอบธรรมได้

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาตามบรรทัดฐานของศาลสหรัฐอเมริกา เกี่ยวกับกรณี ในบางคดีศาลได้กล่าวหาตึงวินิจฉัยถึงหลักเกณฑ์ในเรื่อง substantial similarity เช่นเดียวกับแนวบรรทัดฐานของศาลอังกฤษ แต่น่าจะกล่าวอ้างเพื่อเกี่ยวเนื่อง

¹¹¹ H.C. Wainwright & Co. V. Wall St. Transcript Corp., D.C.N.Y. 1976 418 F. Supp. 620.

¹¹² ดูรายละเอียดข้างต้นในบทที่ 2.

กับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ดังตัวอย่างเช่นคดี Benny V. Loew's Incorporated¹¹³ คดีนี้เป็นคดีที่ขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์ในส่วนแห่งของศาลสหรัฐอเมริกาเมื่อปี ค.ศ. 1956 ตามข้อเท็จจริงในคดีนี้บริษัท Loew's Inc., เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์เรื่อง "Gas Light" ซึ่งมีเครื่องหมายการค้าในนามของ Metro-Goldwyn Mayer เมื่อปี ค.ศ. 1942 ต่อมาปี ค.ศ. 1945 นาย Jack Benny ได้ขอความยินยอมจากบริษัท Loew's Inc., นางานลิขสิทธิ์ดังกล่าวไปเขียนเป็นบทตลกและผลิตเป็นรายการทางสถานีวิทยุกระจายเสียงออกอากาศในลักษณะการล้อเลียน ซึ่งใช้เวลาเพียง 15 นาที และต่อมาปี ค.ศ. 1952 นาย Jack Benny ได้นำเรื่องล้อเลียนดังกล่าว เขียนเป็นบทภาพยนตร์แสดงออกรายการทางสถานีวิทยุโทรทัศน์ เครื่องข่ายของโคลัมเบีย โดยไม่ได้รับความยินยอมจากบริษัท Loew's Inc., ดังนั้น บริษัท Loew's Inc., จึงฟ้องนาย Jack Benny เป็นจำเลยในข้อหาละเมิดลิขสิทธิ์และศาลพิจารณาคดีพิพากษาให้คุ้มครองชั่วคราวแก่โจทก์ และต่อมา นาย Jack Benny ได้อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์โดยอ้างว่าการกระทำของตน เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์โดยชอบธรรม เพราะเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยนางานลิขสิทธิ์มาสร้างเป็นงานล้อเลียน จึงมีความจำเป็นที่ต้องใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์ดังกล่าวมาเป็นแนวทางซึ่งศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยตามศาลชั้นต้น โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงเห็นว่างานล้อเลียนของจำเลยแม้ว่าจะต้องใช้งานของโจทก์เป็นแนวทางก็ตาม แต่ก็เห็นได้ว่างานของจำเลยไม่มีความแตกต่างจากงานของโจทก์เลย ไม่ว่าจะ เป็นเค้าโครงเรื่อง บทสนทนา ฉากในภาพยนตร์ และโทรทัศน์ หรือการเล่นในภาพยนตร์และโทรทัศน์ ซึ่งการใช้งานลิขสิทธิ์เช่นนี้ถือว่าเป็นการใช้เกี่ยวกับเนื้อหาสาระสำคัญของงานลิขสิทธิ์แล้ว จึงถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์และไม่อาจถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรม แม้ว่าตัวละครในเรื่องของจำเลยจะได้แสดงท่าทางเดินด้วยมือหรือท่าทางที่แปลกประหลาดอย่างไร เพื่อให้เป็น เรื่องลักษณะตลก ล้อเลียนก็ยังถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานของโจทก์

¹¹³ C.A. Cal. 1956, 239 F. 2d 532.

นอกจากศาลจะได้วินิจฉัยถึงประเด็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในเนื้อหาสำคัญของงานโจทก์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ศาลยังได้วินิจฉัยวางแนวบรรทัดฐานไว้เกี่ยวกับการสร้างงานล้อเลียนของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ว่า หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าการสร้างงานล้อเลียนนั้น เป็นการสร้างล้อเลียนในเชิงวิจารณ์วรรณกรรมหรือนาฏกรรมต้นฉบับ การใช้งานลิขสิทธิ์ในงานล้อเลียนก็ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพราะถือว่างานล้อเลียนอยู่ในความหมายของวัตถุประสงค์เพื่อการวิจารณ์งานลิขสิทธิ์นั้น ๆ¹¹⁴

ในกรณีนี้ศาลสหรัฐอเมริกาได้กำหนดหลักบรรทัดฐานเพิ่มเติมต่อมาในคดี Berlin V.E.C. Publications, Inc.,¹¹⁵ ซึ่งศาลได้วินิจฉัยวางหลักว่า การที่จะพิจารณาว่าการใช้งานลิขสิทธิ์มาสร้างงานล้อเลียนนั้น เป็นการใช้โดยชอบธรรม จะต้องเป็นกรณีที่ผู้สร้างงานล้อเลียนได้ใช้งานลิขสิทธิ์ในงานของตนโดยจำเป็น แล้วปรากฏว่างานล้อเลียนนั้นมีลักษณะแสดงออกในทางส่งเสริมหรือกระตุ้นเราให้เกิดความคิดในงานลิขสิทธิ์นั้น เพิ่มขึ้น และเป็นการกระทำโดยไม่มีเจตนาทำให้ความต้องการของงานลิขสิทธิ์ลดน้อยลงไป (... "recall or conjure up" test, but brought the parody defense more properly within the scope of the fair use doctrine..." Neither the intent nor the effect of fulfilling the demand for the original...")

ตามบรรทัดฐานทั้งสองคดีดังกล่าว ได้ถูกนำมากล่าวอ้างในการพิจารณาคดีอื่น ๆ เกี่ยวกับการสร้างงานล้อเลียนจากการใช้งานลิขสิทธิ์ผู้อื่นต่อมา และหลักการพิจารณาว่างานล้อเลียนนั้นจะเป็นการกระทำในขอบข่ายของการส่งเสริมหรือกระตุ้นเราให้เกิดความคิดในงานลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น ได้ถูกนำมาพิจารณาเพิ่มเติมปรากฏเป็นคำวินิจฉัยในคดี

¹¹⁴ Melville B. Nimmer, Case and Materials on Copyright and other Aspects of Law Pertaining to Literary, Musical and Artistic Works., Illustrated Second Edition., (West Publishing Co., 1979), pp. 387-392.

¹¹⁵

329 F. 2d 541, 545 (2d Cir. 1964).

Walt Disney Productions V. The Air Pirates¹¹⁶ โดยศาลได้วินิจฉัยว่า งาน ล้อเลียนที่ได้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้น จะถือว่ามีลักษณะส่งเสริมงานลิขสิทธิ์ ก็ต่อเมื่องานล้อเลียน นั้นมีคุณค่าและก่อให้เกิดภาพพจน์ที่ดีในงานลิขสิทธิ์ต้นฉบับด้วย ซึ่งตามข้อเท็จจริงในคดีปรากฏ ว่าจำเลยได้จ้างงานของโจทก์ คือลักษณะของตัวการ์ตูนมิกกี้ เม้าส์ ไปทำซ้ำโดยให้ตัวการ์ตูน แสดงออกในลักษณะเป็นหญิงโสเภณี มีคำพูดที่ส่อเสียดศีลธรรมในเชิงขบขัน จากข้อเท็จจริง เช่นนี้ศาลพิจารณาว่าการกระทำของจำเลยในงานล้อเลียนเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ของโจทก์ โดยไม่มีความจำเป็น เพราะงานล้อเลียนเป็นสิ่งที่ไม่ให้คุณค่าต่อสังคม และไม่ได้สร้าง ภาพพจน์ที่ดีต่องานของโจทก์ การกระทำของจำเลยจึงเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรม

10. กรณีใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิจัย (research) กรณีนี้ เคยมีคำวินิจฉัยของศาลปรากฏในคดี Williams & Wilkins Co.V.U.S!¹¹⁷ ได้วางหลัก ว่าการที่ห้องสมุดของสถาบันวิจัยของรัฐโดยทำซ้ำบทความในนิตยสาร เกี่ยวกับความรู้ด้าน การแพทย์ที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารเพื่อประสงค์นำไป ศึกษาวิจัย ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม

11. กรณีใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการกล่าวอ้างอิงสนับสนุนงานของตนเอง (use of citations to support own work) กรณีนี้เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์และงานที่เขียน ขึ้นใหม่โดยผู้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้น มีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน ดังนั้น การที่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ ได้กล่าวอ้างอิงถึงงานลิขสิทธิ์ผู้อื่น เพื่อสนับสนุนงานที่เขียนขึ้นเองโดยมิได้คัดลอกจากงาน ลิขสิทธิ์ การอ้างอิงดังกล่าว เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม¹¹⁸

12. กรณีเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมโดยลักษณะของงานลิขสิทธิ์ ที่นำมาใช้ (nature of copyrighted work) ซึ่งกรณีนี้ศาลเคยวินิจฉัยว่าลักษณะของงาน ลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้โดยชอบธรรมนั้น คืองานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะในทางวิทยาศาสตร์ กฎหมาย และประวัติศาสตร์ หรือความรู้เกี่ยวกับเภสัชศาสตร์¹¹⁹ หรือวรรณกรรมประเภทงานอนุกรม

116

581 F. 2d 751 (9th Cir. 1978).

117

1973, 487 F.2d 1345, 203. Ct. Cl. 74.

118

Edward Thompson Co.V. American Law Book Co. N.Y. 1903,

122 F. 922, 59 C.C.A. 148, 62 L.R.A. 607.

119

Thompson V. Gernsback.D.C.N.Y. 1905, 94 F.Supp. 453.

สารานุกรม อักษรานุกรมภูมิศาสตร์ หนังสือไวยากรณ์ แผนที่ แผนกำหนดการเดินทาง หนังสือแนะนำแนวทั้งหลาย หรือสิ่งพิมพ์อย่างอื่นในทำนองเดียวกัน¹²⁰

13. กรณีเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในปริมาณและส่วนที่เป็นสาระสำคัญที่นำมาใช้ในงานลิขสิทธิ์ (amount and substantiality of Portion used) การใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่นจะถือว่าใช้โดยชอบธรรมต้อง เป็นกรณีที่ใช้ปริมาณจำนวนน้อยที่สุด¹²¹ แต่บางกรณีการพิจารณาการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมก็ขึ้นอยู่กับคุณค่าหรือคุณภาพของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้ด้วยมิใช่อยู่ภายใต้การพิจารณาปริมาณงานลิขสิทธิ์เพียงอย่างเดียว¹²² และการทำซ้ำโดยใช้งานลิขสิทธิ์ทั้งหมดถือว่าเป็นสิ่งที่ไม่ชอบธรรม¹²³ แต่หากเป็นการใช้ในลักษณะคัดมาคำต่อคำในงานลิขสิทธิ์บางส่วน ถ้าหากใช้ด้วยเหตุผลอันสมควรเพื่อประโยชน์สาธารณะชนย่อมถือว่าการใช้โดยชอบธรรม และการทดสอบว่าเป็นการใช้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของเนื้อหาของงานลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น มิได้ขึ้นอยู่กับปริมาณของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้ว่าจำนวนมากน้อยเพียงใด¹²⁴ แต่พิจารณาจากระดับใน เนื้อหาความสำคัญของงานลิขสิทธิ์นั้นเอง ซึ่งถ้าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในเนื้อหาสาระสำคัญก็ถือว่าการละเมิดลิขสิทธิ์¹²⁵ และบางครั้งอาจต้องพิจารณาจากคุณภาพหรือคุณค่าของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้ด้วย¹²⁶ เช่นงานลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวกับประวัติศาสตร์หรือเรื่องราวชีวิตประวัติของบุคคลซึ่งการนำงานลิขสิทธิ์

¹²⁰ Webb V. Powers, C.C. Mass. 1847 Fed. Cas. No. 17,323.

¹²¹ Williams & Wilkins Co. V.U.S. 1973, 487 F. 2d 1345, 203 et.cl.74.

¹²² American Institute of Architects V.Fenichel, D.C.N.Y. 1941, 41 F. Supp. 146.

¹²³ Benny V.Loew's Inc., C.A. Cal. 1956 239 F.2d 532.

¹²⁴ Rosemont Enterprises, Inc.V.Random House, Inc., C.A.N.Y. 1966 366 F.2d 303, 23 A.L.R. 3d 122.

¹²⁵ Simms V. Stanton, C.C. Cal. 1896, 75 F. 6.

¹²⁶ American Institute of Architects V. Fenichel, D.C.N.Y. 1947 41 F. Supp. 146.

ลักษณะดังกล่าวมาใช้ถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรม แม้ว่าจะเป็นการใช้ในลักษณะที่ข้อเท็จจริงหรือประโยคคำบรรยายในงานลิขสิทธิ์และงานที่เขียนขึ้นใหม่จะเหมือนกันก็ตาม ก็ยังถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรม เพราะการพรรณนาถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ในประวัติศาสตร์ หรือเหตุการณ์ในชีวิตประวัติของบุคคลย่อมเป็นข้อเท็จจริงเดียวกัน และมาจากแหล่งเดียวกันได้ สำหรับเรื่องราวดังกล่าว¹²⁷

14. กรณีเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วยการใช้งานลิขสิทธิ์ ซึ่งมิได้ส่งผลกระทบต่อตลาดหรือคุณค่าของงานลิขสิทธิ์ (effect of use upon market or value of copyrighted work) หลักเกณฑ์นี้คือการพิจารณาถึงความเสียหายของผู้สร้างสรรค์เป็นหลัก ทั้งนี้เพราะผู้สร้างสรรค์ควรได้รับผลตอบแทนจากการที่ตนได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะ และทักษะความชำนาญสร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ขึ้นมา

สำหรับการพิจารณาว่าการกระทำที่เป็นการกระทบต่อตลาดหรือคุณค่าของงานลิขสิทธิ์อื่น เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรมนั้น ศาลเคยวินิจฉัยไว้ว่าคือการใช้งานลิขสิทธิ์มาทำซ้ำจนเป็นการแทนงานลิขสิทธิ์ต้นฉบับ ซึ่งเป็นการแข่งขันกับงานลิขสิทธิ์และการแข่งขันนั้นมิได้ก่อให้เกิดการพัฒนาการทางด้านข่าวสาร วิทยาศาสตร์ หรือศิลปศาสตร์แต่อย่างใด¹²⁸ ส่วนการที่จะพิจารณาว่าเป็นการแทนงานต้นฉบับหรือไม่ ให้พิจารณาเนื้อหาสาระสำคัญของงานทั้งสองว่าเหมือนกันหรือไม่ และความเสียหายในทางตลาดการค้าเกี่ยวกับความต้องการในงานลิขสิทธิ์ลดน้อยลงเพียงใด การซื้อขายงานลิขสิทธิ์นั้นถูกแทรกแซงจากการใช้งานลิขสิทธิ์หรือไม่¹²⁹

15. กรณีเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วยการใช้งานลิขสิทธิ์ในการพิจารณาคดีในศาล

¹²⁷ Gardner V. Nizer, D.C.N.Y. 1975, 391 F. Supp. 940, and Holdredge V. Knight Pub. Corp., D.C. Cal. 1963, 214 F. Supp. 921.

¹²⁸ Robert Stigwood Group Ltd. V. O'Reilly, D.C. Conn. 1972 346 F. Supp. 376.

¹²⁹ Marvin Worth Productions V. Superior Films Corp., D.C.N.Y. 1970, F. Supp. 1269.

16. กรณีเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วยการใช้งานลิขสิทธิ์อย่างสุจริต และไม่มีเจตนาละเมิดลิขสิทธิ์ กรณีนี้เป็นกรณีพิจารณาถึงเจตนาภายในของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งแม้ว่ามีปัญหา เจตนาจะมีใช้ส่วนสำคัญในคดีละเมิดลิขสิทธิ์สำหรับ โจทก์ผู้ฟ้องร้องคดี¹³⁰ แต่ว่าเจตนาของจำเลยในการทำละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น เป็นข้อพิจารณาหลักในการพิจารณาข้อต่อสู้ของจำเลย เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม¹³¹

17. กรณีเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพื่อประโยชน์ของสาธารณชน (public interest) เกี่ยวกับการพิจารณาการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งเกี่ยวกับสิทธิผลประโยชน์ของสาธารณชนนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกาได้เคยปรากฏแนวบรรทัดฐานของศาลไว้ดังนี้

คดี Rosemont Enterprises, Inc., V. Random House, Inc. เป็นคดีที่ศาลได้วางแนวบรรทัดฐานว่า "การที่ใช้งานลิขสิทธิ์มาเขียนถึงชีวิตประวัติของบุคคลที่มีความสามารถเพื่อให้เป็นที่รับรู้ของบุคคลอื่น โดยทั่วไปถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์ของสาธารณชน" และศาลยังได้วินิจฉัยว่าแม้งานลิขสิทธิ์จะเป็นงานที่มุ่งหวังในทางพาณิชย์ การคำนึงถึงประโยชน์สาธารณชนย่อมอยู่เหนือประโยชน์ของเอกชน¹³²

คดี Williams & Wilkins Co. V. U.S. ตามข้อเท็จจริงในคดีนี้คือสถาบันวิจัยของสหรัฐอเมริกาและห้องสมุดของสถาบันวิจัยดังกล่าวได้ทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์ จากบทความวารสารที่เกี่ยวกับความรู้ทางการแพทย์ โดยทำซ้ำด้วย เครื่องถ่ายสำเนาเอกสารให้กับผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์จึงฟ้องร้องว่าสถาบันวิจัยและห้องสมุดของสถาบันวิจัยดังกล่าวกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ และไม่มีกฎหมายรับรองให้กระทำเช่นนั้น ได้ ซึ่งศาลได้วินิจฉัยตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ว่า "สถาบันวิจัยของรัฐมิได้ตั้งขึ้นเพื่อแสวงหากำไร การที่ห้องสมุดของสถาบันวิจัยได้ทำซ้ำซึ่งสำเนางานลิขสิทธิ์ในบทความเพียงสำเนา 1 ฉบับต่อการ

¹³⁰ ุรายละเอียดข้างต้นบทที่ 2.

¹³¹ New York Tribune V. Otis & Co., D.C.N.Y. 1941, 39 F. Supp.

67.

¹³²

C.A.N.Y. 1966, 366 F. 2d 303, 23 A.L.R. 3d 122, และโปรดดู

รายละเอียดข้างต้นเพิ่มเติมในหัวข้อ 6.2 ข้อ 2.

ร้องขอจากเอกชนผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการนำไปเพื่อวิจัย ดังนั้น ทั้งห้องสมุด และผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ต่างไม่มีการแสวงหากำไร และงานบทความลิขสิทธิ์ก็มีจำนวนไม่เกิน 50 หน้ากระดาษ การทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวจึงถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพราะเป็นการก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนในการรับรู้ความรู้และวิทยาการใหม่ ๆ ทางด้านวิทยาศาสตร์การแพทย์ และเป็นการก่อให้เกิดประโยชน์ทางด้านวิจัยของสถาบันวิจัยและความคิดนี้เจ้าของลิขสิทธิ์ก็ไม่อาจนำสืบถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว การที่จะห้ามมิให้ใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะดังกล่าว จึงเป็นการไม่ชอบ เพราะจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อประโยชน์ทางการแพทย์ ซึ่งควรจะได้รับการพัฒนาให้ก้าวหน้าต่อไป¹³³

ความแนวบรรทัดฐานคดีนี้เป็นเหตุให้เกิดข้อวิจารณ์ต่อมาเกี่ยวกับขอบเขตการทำซ้ำของห้องสมุดด้วยการใช้เครื่องถ่ายสำเนา เอกสาร เฉพาะการทำซ้ำของห้องสมุด เช่นนั้นไม่มีบทบัญญัติชัดเจนในกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1909 ซึ่งต่อมาได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับการทำซ้ำของห้องสมุด เป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปี ค.ศ. 1979 มาตรา 108 และแม้ว่าจะได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรดังกล่าวก็ตาม ปัญหาในทางปฏิบัติก็ยังคงมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้สร้างสรรค์ และเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งได้รับจากการทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารสมัยใหม่ที่มีประสิทธิภาพสูง รวดเร็ว ราคาถูก จนเป็นการทำซ้ำที่นิยมใช้กันอย่างแพร่หลายซึ่งบางประเทศอย่างเช่น เยอรมัน ได้แก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยการจัดเก็บค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์จากจำนวนที่ทำซ้ำและค่าภาษีจากเครื่องถ่ายเอกสารดังกล่าว เพื่อนำมาจัดสรรแก่กลุ่มสมาคมผู้สร้างสรรค์ต่อไป และตามแนวทางนี้ประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้เริ่มนำไปใช้ในประเทศของตน ซึ่งรายละเอียดจะได้นำกล่าวถึงในข้อต่อไป

คดี Time Inc., V. Bernard Geis Associates¹³⁴ ตามข้อเท็จจริงคดีนี้ โจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ภาพถ่ายเหตุการณ์สังหารประธานาธิบดีเคนเนดี

¹³³ 1973, 487 F. 2d 1345, 203 Ct. Cl. 74 และโปรดดูรายละเอียดข้างต้นเพิ่มเติมในหัวข้อ 6.2 ข้อ 10.

134

D.C.N.Y. 1968 293 F. Supp. 130.

ในเมืองดัลลัส โดยโจทก์ได้ภาพถ่ายดังกล่าวมาด้วยการซื้อฟิล์มลิขสิทธิ์จากนายอับราฮัม ซาฟรูเตอร์ ผู้ถ่ายภาพ และโจทก์ก็นำภาพนั้นลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์และนิตยสารของคนเพื่อ เสนอข่าว ต่อมาจำเลยได้นำภาพถ่ายดังกล่าวมาทำซ้ำและลงพิมพ์ในหนังสือของคนโดยจำเลย เขียนวิจารณ์เกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ตามข้อเท็จจริงดังกล่าว ศาลได้วินิจฉัยถึงการกระทำ ของจำเลยว่าเป็นการกระทำโดยชอบธรรม ทั้งนี้เพราะภาพถ่ายของโจทก์เป็นภาพ เหตุการณ์ สำคัญในทางประวัติศาสตร์ที่เป็นประโยชน์ต่อการเสนอข่าวสาร เพื่อให้สาธารณชนได้รับรู้ถึง เหตุการณ์ดังกล่าว และการกระทำของจำเลยมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อตลาดหรือความ ต้องการเกี่ยวกับแผ่นฟิล์ม ซึ่งโจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่งานของจำเลยซึ่งได้นำงาน ลิขสิทธิ์ของโจทก์ไปใช้ดังกล่าว เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยวิจารณ์และส่งเสริมความรู้ให้แก่ บุคคลทั่วไปได้ทราบถึง เหตุการณ์และแม้ว่าจะ เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ใน เนื้อหาสาระสำคัญ ทั้งหมดจำเลยก็ใช้โดยไม่ได้แสวงหากำไร ซึ่งยังถือได้ว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดย ชอบธรรม ซึ่งตามข้อวินิจฉัยเช่นนี้อาจถือได้ว่าเป็นการพิจารณาคุณค่าของงานจำเลย เป็นหลัก ด้วยโดยอาจเปรียบเทียบกับตัวอย่างกรณีที่จำเลยนำเอาภาพของโจทก์ซึ่งแสดงถึงหลอด เสียง ในร่างกายมนุษย์มาโฆษณาสินค้าเกี่ยวกับบุหรี่ของจำเลยว่ามีคุณภาพดีไม่ทำลาย หลอดเสียง จมูกและหูของผู้สูบบุหรี่ การใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยถือได้ว่าเป็นการใช้โดย ไม่ชอบธรรม เพราะงานของจำเลยเป็นงานที่แสวงหากำไรในทางการค้าและไม่ก่อให้เกิด ประโยชน์ความก้าวหน้าในวิทยาศาสตร์หรือศิลปศาสตร์แต่อย่างใด¹³⁵

แต่อย่างไรก็ตามนอกจากกรณีดังกล่าวข้างต้น ซึ่งศาลได้พิจารณาว่าวง แนวนรทัดฐานไว้แล้วนั้น ในทางคดีการพิจารณาของศาลได้เคยวินิจฉัยโดยวางหลักในลักษณะ กว้าง ๆ ไว้เป็นองค์ประกอบทั้งหมดของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เช่นคดี Karll V. Curtis Pub. Co.,¹³⁶ และคดี Mathews Conveyer Co. V. Palmer Bee Co.¹³⁷ โดยศาลวินิจฉัยวางหลักว่าจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ เฉพาะไป

135

Earl W. Kintner & Jack L. Jahr, An Intellectual Property LawPrimer, p. 425

136

D.C.W. 1941 39 F. Supp. 836.

137

C.C.A. Mich. 1943, 135 F. 2d 73.

แต่ก็อาจวางหลักกว้าง ๆ ทั่วไปในการพิจารณาว่า เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือไม่ โดยพิจารณาลักษณะของงานทั้งสอง คืองานลิขสิทธิ์และงานที่ทำขึ้นใหม่ รวมทั้งลักษณะและวัตถุประสงค์ของการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้ ปริมาณและคุณค่าของงานลิขสิทธิ์ที่นำมา นอกจากนี้ ยังต้องพิจารณาถึงการใช้งานลิขสิทธิ์ว่าอยู่ในระดับที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ถึงขนาดแทนงานลิขสิทธิ์ต้นฉบับหรือไม่

ดังนั้น จากการพิจารณาแนวบรรทัดฐานของศาลสหรัฐอเมริกา ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาคดีจะพิจารณาตามข้อเท็จจริงแต่ละคดีที่ปรากฏขึ้น ซึ่งข้อเท็จจริงแต่ละกรณีก็แตกต่างกันออกไป โดยศาลนำเอาองค์ประกอบใดองค์ประกอบหนึ่ง หรือหลายองค์ประกอบจากหลักทั่วไปมาวินิจฉัย ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการนำเอาแนวบรรทัดฐานของศาลที่วางไว้เฉพาะกรณีกับแนวบรรทัดฐานทั่วไปที่ศาลได้วินิจฉัยไว้มาบัญญัติ เป็นบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรให้ชัดเจนขึ้นตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 107

6.3 หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรในกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976

6.3.1 เหตุผลการบัญญัติมาตรา 107 เหตุผลสืบเนื่องมาจากการพิจารณาคดีของศาลซึ่งวินิจฉัยในลักษณะ เฉพาะคดีตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏ โดยอาศัยหลัก เหตุผลแห่งความยุติธรรม เป็นหลักในการพิจารณาคดี ซึ่ง เป็นการวินิจฉัยที่มีลักษณะอ่อนตัวปรับใช้กับข้อเท็จจริงในหลาย ๆ กรณี และคำวินิจฉัยของศาลก็ไม่เคยแสดงความหมายในความคิดรวบยอดเกี่ยวกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้อย่างชัดเจน แต่แนวบรรทัดฐานของศาลเอง เป็นสิ่งที่อาจหาขอบเขตกว้าง ๆ โดยทั่วไปที่อาจเป็นแนวทางชี้แนะในการพิจารณาถึงขอบเขตการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้ ด้วยเหตุนี้สภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกาจึงได้ประชุมร่วมกันเพื่อบัญญัติแนวทางหรือขอบเขตแห่งการพิจารณาหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมให้ปรากฏชัดเจนขึ้น เป็นลายลักษณ์อักษร โดยรวบรวมนำเอาหลักเกณฑ์ที่ศาลได้เคยวางแนวบรรทัดฐานในลักษณะทั่วไปมาบัญญัติ เป็นองค์ประกอบเบื้องต้นสำหรับการพิจารณาขอบเขตการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม และรวมทั้งแนวบรรทัดฐานของศาลที่ได้เคยวินิจฉัย เป็นกรณีเฉพาะ ๆ นั้น เป็นหลักพิจารณาในลักษณะตัวอย่างการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม¹³⁸ ซึ่งการบัญญัติ เป็นลายลักษณ์อักษร

¹³⁸ Morton David Goldberg, Current Developments in Copyright Law 1977 Volume two, (New York City: Practising Law Institute, 1977) p. 139.

ความทบัญญัตินั้น นอกจากจะมุ่งหวังให้ขอบเขตแนวความคิดรวมยอดของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชอบธรรมได้ปรากฏเป็นความคิดที่ชัดเจนขึ้น ยังเป็นการก่อให้เกิดแนวทางที่แน่นอนพอสมควรต่อการพิจารณาคดี กล่าวคือ เพื่อความสะดวกต่อการพิจารณาคดีของศาลและคู่ความระดับหนึ่ง ที่พอจะทราบถึง เครื่องชี้้นำในการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมจากการพิจารณาลักษณะเบื้องต้น โดยทั่วไปที่นำมาบัญญัติให้ชัดเจนตามมาตรา 107 แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1976 ซึ่งได้บัญญัติไว้เป็นความว่า

"แม้มาตรา 106 จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ความชอบธรรมในการกระทำ แก่งานอันมีลิขสิทธิ์ให้รวมถึงการกระทำโดยการทำสำเนา งานหรือบันทึกซ้ำในเทปเสียงหรือโดยวิธีหนึ่งวิธีใด เพื่อวัตถุประสงค์ต่าง ๆ เช่น การติชม คำวิจารณ์ การเสนอรายงานข่าว การสอน รวมถึงการแจกจ่ายสำเนา เพื่อใช้ประโยชน์ในชั้นเรียน การศึกษาหรือการวิจัย เป็นต้น ซึ่งจะไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ในการพิจารณาแต่ละกรณีว่าการกระทำใดเป็นความชอบธรรมนั้น องค์ประกอบที่จะถูกนำมาพิจารณาจะรวมถึง

- (1) วัตถุประสงค์และลักษณะของการกระทำซึ่งรวมการกระทำทั้งหลายไม่ว่าการกระทำนั้นจะเป็นลักษณะทางการค้าหรือเพื่อวัตถุประสงค์ในการศึกษาที่ไม่แสวงหากำไร
- (2) ลักษณะของงานอันมีลิขสิทธิ์
- (3) จำนวนและความสำคัญของส่วนหรือตอนที่ถูกนำมาใช้เมื่อเทียบกับงานที่มีลิขสิทธิ์ทั้งหมด
- (4) ผลกระทบของการกระทำหรือการใช้ที่มีต่อตลาดของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่จะมีขึ้น หรือต่อคุณค่าของงานลิขสิทธิ์นั้น¹³⁹

¹³⁹ 107 Limitations on exclusive right;

Fair Use "Notwithstanding the provisions of section 106, the fair use of a copyright work, including such as by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship or research, is not an infringement of copyright. In determining

จากเหตุผลของการบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ตามมาตรา 107 เป็นลายลักษณ์อักษร ให้ชัดเจนขึ้นนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์อย่างมาก และสอดคล้องกับระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ เพราะเหตุว่าแม้กฎหมายลิขสิทธิ์จะมีต้นกำเนิดจากประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ คือถือการวินิจฉัยของศาลเป็นแนวบรรทัดฐานก็ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ในอังกฤษก็เป็นระบบกฎหมายที่เริ่มต้นจากกฎหมายบทบัญญัติลายลักษณ์อักษร คือ Statute of Anne ปี ค.ศ. 1709 และหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ในอังกฤษก็บัญญัติหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้อย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้น การที่กฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกาได้นำเอาแนวบรรทัดฐานของศาลหรือคำวินิจฉัยของศาลมาลงกรองและรวบรวมเป็นแนวทางของบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรถือได้ว่าเป็นการเสริมสร้างให้ระบบกฎหมายลิขสิทธิ์มีระบบมากขึ้น และมีความชัดเจนมากขึ้น สำหรับแนวความคิดรวบยอดของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินคดี หรือพิจารณาคดีในศาลต่อไป

6.3.2 คำจำกัดความของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ปัญหาในเรื่องคำจำกัดความของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม คือ เป็นหลักที่ไม่อาจหาคำจำกัดความที่แน่นอนสำหรับคำว่า "Fair Use" เพราะหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้เป็นหลักที่อยู่บนเหตุผลแห่งความยุติธรรม และถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้เป็นเครื่องมือหรือกลไกสำหรับถ่วงดุลย์ความขัดแย้งในผลประโยชน์ในระบบลิขสิทธิ์ ระหว่างผลประโยชน์ของสาธารณชนและผลประโยชน์เอกชน คือ

whether the use made of a work in any particular case is a fair use the factors to be considered shall include...

1. The purpose and character of the use, including whether such use is of a commercial nature or is for nonprofit educational purpose
2. The nature of the copyright work.
3. The amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; and
4. The effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work.

ผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์¹⁴⁰ แต่ก็อาจสมมุติฐานจากคำวินิจฉัยของศาลและรายงานการพิจารณาว่ากฎหมายลิขสิทธิ์โดยแบ่ง เป็น 3 กรณีคือ

1. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมถือได้ว่าเป็น เอกสิทธิ์ (Privilege) ซึ่งอยู่เหนือสิทธิของผู้สร้างสรรค์เพื่อการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะที่มี เหตุผลอันสมควร และไม่จำเป็นต้องขอความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์¹⁴¹
2. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม หมายถึงความยินยอมโดยปริยายของผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ ซึ่งยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์ของตน (implied consent to the use of his work)
3. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหมายถึงการจำกัดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเป็นความหมายตามรายงานของคณะกรรมการพิจารณากฎหมายลิขสิทธิ์ เมื่อปี ค.ศ. 1961¹⁴² ทั้งนี้โดยถือหลักเหตุผลที่ว่า การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เป็นการกระทำซึ่งมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่เป็นข้อจำกัดสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ โดยให้ผู้อื่นได้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้น เพื่อการส่งเสริมความก้าวหน้าในด้านวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์ตามหลักเบื้องต้นของกฎหมายรัฐธรรมนูญ

6.3.3 ลักษณะและการปรับใช้หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ตามที่กล่าวมาข้างต้นว่า กฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 107 เกิดจากรวมรวมแนวคำพิพากษาของศาลที่ได้เคยพิจารณาไว้แต่เดิม เฉพาะกรณี ๆ มาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้นข้อความในมาตรา 107 จึงบัญญัติไว้ชัดเจนว่าลักษณะเฉพาะกรณีทั้งหลายในวรรคแรกของมาตรา 107 นั้นเป็นเพียงการนำเสนอตัวอย่างที่เคยเกิดขึ้นแล้ว ซึ่งหมายความว่าอาจมีกรณี

¹⁴⁰ William C. Walker, "Fair Use: The Adjustable Tool for Maintaining Copyright Equilibrium" Louisiana Law Review 43(January 1983): 735-757.

¹⁴¹ Greenble V. Noble, D.C.N.Y. 1957, 151 F. Supp. 45.

¹⁴² Thomas R. Leavens, "In Defense of the Unauthorized Use: Recent Developments in Defending Copyright Infringement" Law and Contemporary Problems 44(Autumn 1981): 3-6.

อื่น ๆ นอกเหนือจากตัวอย่างในมาตรา 107 ที่ถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรม หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์อย่างมีเหตุผลสมควร เพื่อประโยชน์ของสาธารณชน ซึ่งข้อสนับสนุนการแปลความ เช่นนี้ได้ปรากฏในตัวบทบัญญัติมาตรา 107 วรรคแรกที่ใช้คำว่า "include" และ "such as" ซึ่งตามบทบัญญัติมาตรา 101 ได้บัญญัติถึงการตีความสำหรับความหมายของคำทั้งสองไว้ว่าให้หมายถึง เรื่องของตัวอย่างและ เป็นกรณีที่จะตีความได้โดยไม่มีข้อจำกัด ("...The terms "including" and "such as" are illustrative and not limitative") ดังนั้น ลักษณะของบทบัญญัติมาตรา 107 จึงเป็นลักษณะที่อ่อนตัวยืดหยุ่น (flexible) เหมาะสมที่จะนำมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดที่มุ่งถือประโยชน์แห่งความยุติธรรม เป็นหลักมาพิจารณาถึงการใช้งานลิขสิทธิ์แต่ละกรณี ๆ ไป ซึ่งหลักแห่งความยุติธรรมนี้คือสิ่งที่จะรักษาดุลยภาพระหว่างผลประโยชน์สาธารณชนและผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์งานโดยอาจแบ่งการพิจารณาถึงการรักษาดุลยภาพดังกล่าวได้ 2 ประการคือ¹⁴³

1. การรักษาดุลยภาพตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือกรณีที่บทบัญญัติลายลักษณ์อักษรตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกาได้บัญญัติตามพื้นฐานของกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 ซึ่งบัญญัติให้กฎหมายลิขสิทธิ์มีวัตถุประสงค์เพื่อการส่งเสริมความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์ อันมีความหมายว่าผู้สร้างสรรค์จะต้องถูกจำกัดสิทธิของคนเพื่อนำงานลิขสิทธิ์ไปใช้ส่งเสริมความก้าวหน้าแก่สังคมโดยอาจถูกจำกัดสิทธิในเรื่องระยะเวลาการคุ้มครองงานลิขสิทธิ์และจำกัดสิทธิในการใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ เพราะเหตุผลแห่งความชอบธรรม ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 ได้บัญญัติสิทธิของผู้สร้างสรรค์ไว้ในมาตรา 106 และข้อจำกัดสิทธิในมาตรา 107 ถึงมาตรา 118 ซึ่งอาจพิจารณาได้จากบทบัญญัติมาตรา 106 ที่บัญญัติว่า "Subject to sections 107 through 118, the owner of copyright under this title has the executive rights to do and to authorize any of the following..." และการพิจารณาตามมาตรา 106 กับข้อจำกัดสิทธิดังกล่าวจะต้อง

¹⁴³ William C. Walker, "Fair Use: The Adjustable Tool for Maintaining Copyright Equilibrium" pp. 739-740.

ถือว่ามาตรา 107 เป็นกลไกสำคัญและดีที่สุดในการปรับดุลย์ระบบลิขสิทธิ์ทั้งระบบในสถานการณ์ทั่วไป ทุก ๆ กรณี เพราะองค์ประกอบทั้ง 4 ประการของมาตรา 107 มีลักษณะทั่วไปที่ครอบคลุมส่วนมาตรา 108 ถึงมาตรา 118 ถือเป็นเพียงสถานการณ์ตัวอย่างเฉพาะที่ได้เกิดขึ้นเท่านั้น เช่น การใช้งานลิขสิทธิ์เฉพาะบรรณารักษ์ห้องสมุด ตามมาตรา 108 การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการสอนในชั้นเรียนเฉพาะครูผู้สอนตามมาตรา 110 การใช้งานลิขสิทธิ์เฉพาะงานบันทึกเสียงตามมาตรา 109 เป็นต้น ซึ่งลักษณะเฉพาะดังกล่าวนี้เอง เป็นเหตุให้บทบัญญัติลายลักษณ์อักษรนั้น จะต้องบัญญัติโดยละเอียดและการปรับใช้บทบัญญัติเฉพาะนั้น จะมีลักษณะตายตัวไม่ยืดหยุ่น ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรที่มีลักษณะยืดหยุ่น เพื่ออุดช่องว่างหรือแก้ไขปัญหาการตีความเมื่อเกิดข้อเท็จจริงที่แตกต่างออกไปจากกรณีเฉพาะเหล่านั้น ซึ่งมาตรา 107 คือบทบัญญัติที่ยืดหยุ่น เพื่อปรับดุลย์ของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ดังกล่าว

2. การรักษาดุลยภาพตามดุลพินิจของศาล ตามที่กล่าวมาแล้วว่า มาตรา 107 ของกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา มีเบื้องหลังการบัญญัติจากแนวคำพิพากษาของศาล ซึ่งการวินิจฉัยของศาลได้ใช้เหตุผลแห่งความชอบธรรมหรือความยุติธรรมมาปรับใช้ในพื้นที่ทับซ้อนข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเพื่อรักษาดุลยภาพของระบบลิขสิทธิ์ โดยให้สังคมได้รับประโยชน์จากการใช้งานลิขสิทธิ์ตามความเหมาะสมของเหตุการณ์ ซึ่งการใช้ดุลพินิจของศาลในลักษณะเช่นนี้ เพื่อปรับให้เท่าทันเหตุการณ์ และการพัฒนาการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ก็ยิ่งปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 107 ซึ่งเปิดช่องให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจในการตีความ เพื่อเป็นไปตามวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายลิขสิทธิ์

นอกจากนี้ เพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับมาตรา 106 อันเป็นข้อบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของผู้สร้างสรรค์งาน ซึ่งมีลักษณะที่ใช้สิทธิได้ตามข้อเท็จจริงที่แปรผันไปตามเทคโนโลยีสมัยใหม่ได้อยู่ตลอดเวลา เช่น สิทธิในการทำซ้ำ (reproduction) ซึ่งมีความหมายกว้างขวาง ดังนั้น มาตรา 107 จึงต้องมีความยืดหยุ่นเพื่อแก้ไขปัญหาการตีความ เพื่อปรับดุลยภาพภายในตัวเอง การใช้ดุลพินิจของศาลกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามมาตรา 107 จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตของมาตรา 108 ถึงมาตรา 118 ซึ่งเป็นบทบัญญัติลายลักษณ์อักษร โดยดุลพินิจของศาลอยู่บนหลักแห่งความยุติธรรม เป็นสำคัญ ทั้งนี้ เพื่อมุ่งหวังให้สังคมได้รับประโยชน์จากการใช้งานลิขสิทธิ์นั้น ๆ และไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์มากจนเกินไป

6.3.4 การพิจารณาองค์ประกอบตามมาตรา 107 มีหลักพิจารณา ดังนี้

1. วัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้งาน (purpose and Character of Use) วัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้งานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 107 นั้น

ได้บัญญัติรวมถึงการกระทำทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นในรูปการค้า (Commercial) หรือเพื่อวัตถุประสงค์ในการศึกษาที่ไม่แสวงหาผลกำไร (Nonprofit Educational purposes) เรื่องวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ตามมาตรา 107 ถือว่าพิจารณาจากพื้นฐานที่เป็นการกระทำอันไม่แสวงหากำไรหรือเป็นการใช้เพื่อเผยแพร่ความรู้สู่สาธารณชน เช่นคดี Williams & Wilkins Co. V. United States ซึ่งมาตรา 107 ได้บัญญัติตัวอย่างของวัตถุประสงค์ไว้บางกรณีก็ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เช่นเพื่อการวิจัย วิจารณ์ เพื่อการสอน เพื่อการรายงานข่าว เพื่อการทดสอบ เป็นต้น และอาจมีกรณีอื่น ๆ อีก นอกเหนือวัตถุประสงค์ตามบทบัญญัติดังกล่าว เช่นวัตถุประสงค์เพื่อการล้อเลียน (parody) อย่างไรก็ตามการพิจารณาหลักการการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมจะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบอื่น ๆ ด้วย เช่น ปริมาณของงานลิขสิทธิ์ ลักษณะของงานลิขสิทธิ์ ความเสียหายในผลกำไรของผู้สร้างสรรคงาน

การกระทำทั้งหลายที่กระทำเพื่อเผยแพร่ความรู้สู่สาธารณชน แม้จะเป็นงานในรูปแบบทางการค้า ก็ยังถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรมได้ เช่น คดี Rosemont Enterprises, Inc. V. Random House, Inc.¹⁴⁴ แต่ถ้าการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวเป็นการใช้ในลักษณะการค้าโดยไม่อยู่บนพื้นฐานเรื่องการเผยแพร่ความรู้แก่สาธารณชนแล้ว ก็ย่อมถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งศาลสหรัฐอเมริกานำในปัจจุบัน เริ่มมีแนวโน้มในการวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวในลักษณะที่ค่อนข้างเคร่งครัดเพื่อมิให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้สร้างสรรคงาน ซึ่งปรากฏในคดี Rubin V. Boston Magazine Co.¹⁴⁵ ตามข้อเท็จจริงในคดีมีปรากฏว่าจำเลยได้นำเอางานวิจัยของโจทก์เกี่ยวกับจิตวิทยาสังคม เรื่อง "เหตุใดมนุษย์จึงมีความรัก" โดยนำไปลงพิมพ์ในนิตยสารของจำเลยในลักษณะคัดลอกคำต่อคำในรูปแบบของตารางวิจัยที่แสดงถึงระดับความรัก ความชอบของมนุษย์ เพื่อให้ผู้อ่านได้อ่านทดสอบเกี่ยวกับเรื่องความรัก จำเลยอ้างว่าเป็นการนำเสนองานวิจัยเพื่อให้สังคมรับรู้กันโดยทั่วไป ศาลวินิจฉัยว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลย เป็นการใช้เพื่อให้ผู้อ่านนิตยสารได้รับความบันเทิงสนุกสนานมากกว่าที่จะเป็นการเสนอวิจัย จึงเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะรูปแบบทางการค้า โดยมุ่งแสวงหากำไร ถือว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อการค้า จึงเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์¹⁴⁶

¹⁴⁴ ทรายละเอียดจ้งค้นหัวข้อ 6.3.2.

¹⁴⁵ 645 F. 2d 80, 1978-1981 Copyright Law Decisions 25, 243 (1st Cir. 1981).

¹⁴⁶ Donald F. Johnston, Copyright Handbook, p. 134.

นอกจากนี้ตามหลักเกณฑ์ขององค์ประกอบ เกี่ยวกับวัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้งานลิขสิทธิ์ศาลสหรัฐอเมริกาได้เคยวินิจฉัยถึงวัตถุประสงค์และลักษณะของการใช้งานลิขสิทธิ์บางกรณีที่ไม่ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมคือกรณีเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ที่มีวัตถุประสงค์ในทางไร้ประโยชน์ (without a productive purpose) หรือเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะซึ่งเป็นการใช้โดยไร้ประโยชน์ (without a productive use) กรณีดังกล่าวนี้ศาลอุทธรณ์ของสหรัฐอเมริกาได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Universal City Studios V. Sony Corp. of America¹⁴⁷ ซึ่งตามข้อเท็จจริงใจทกก็เป็นบริษัทสร้างภาพยนตร์และ เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์ของวอลท์ดิสนีย์ ส่วนจำเลยคดีนี้มีบริษัทผู้ผลิตอุปกรณ์เครื่องเล่นวีดีโอเทป บริษัทผู้แทนจำหน่าย บริษัทผู้ขายปลีกอุปกรณ์ บริษัทผู้ทำการโฆษณาสินค้าดังกล่าว และเจ้าของเครื่องผู้บันทึกวีดีโอเทป ซึ่งใจทกฟ้องว่าจำเลยเป็นผู้ทำละเมิดลิขสิทธิ์ใจทก โดยกล่าวหาว่าบริษัทผู้ผลิตอุปกรณ์วีดีโอเทป บริษัทผู้จำหน่ายวีดีโอเทป และบริษัทผู้โฆษณาสินค้าดังกล่าว เป็นผู้สนับสนุนในการทำละเมิดลิขสิทธิ์จึงต้องรับผิดชอบร่วมกับผู้ทำการบันทึกซ้ำในงานลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นเอกชนธรรมดา ตามข้อวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ได้วางหลักไว้ว่า "การใช้งานลิขสิทธิ์ที่มีวัตถุประสงค์และการใช้ที่ไร้ประโยชน์นั้นหมายถึงการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์เพื่อการใช้อันแท้จริงในงานลิขสิทธิ์นั่นเอง (intrinsic use) เช่นการบันทึกซ้ำในงานลิขสิทธิ์ด้วยเครื่องวีดีโอเทปที่ใช้กันทั่วไปในบ้านอาศัยไม่อาจถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม และไม่อาจถือว่ากรณีดังกล่าว เป็นเรื่องของบทบัญญัติมาตรา 107 เพราะบทบัญญัติมาตรา 107 นั้น ไม่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพื่อความสะดวกหรือเพื่อความบันเทิงแก่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์" และศาลยังได้วินิจฉัยวางหลักเพิ่มเติมเกี่ยวกับองค์ประกอบดังกล่าวนี้ ว่า "การวินิจฉัยองค์ประกอบเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ตามองค์ประกอบข้อที่ 1 นี้ จะถือว่าอยู่ในขอบเขตแห่งการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือไม่นั้น มิได้ขึ้นอยู่กับข้อวินิจฉัยที่ว่า เป็นการกระทำในรูปแบบทางการค้าและเป็นเรื่องการมุ่งแสวงหากำไรหรือไม่ แต่จะต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงอื่น ๆ อีก ดังนั้นแม้ว่าลักษณะการกระทำจะมีใช้รูปแบบในทางการค้าก็อาจถือได้ว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรมได้เสมอ ทั้งนี้เพราะว่าบทบัญญัติมาตรา 107 มิได้บัญญัติเน้นแยกลักษณะระหว่าง

¹⁴⁷ 659 F. 2d 963 (1981).

กรณีการกระทำที่เป็นรูปแบบทางการค้าและกรณีการกระทำที่มีใช้รูปแบบทางการค้าเพื่อเป็นจุดมุ่งหมายซึ่งคาดว่า หากมิใช่รูปแบบทางการค้าแล้ว จะต้องเป็นการใช้โดยชอบธรรมเสมอไป ด้วยเหตุนี้การบันทึกซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ด้วยเครื่องวีดิโอเทปที่ใช้กันโดยทั่วไปในบ้านพักอาศัยเพื่อใช้ในทางส่วนตัว แม้ว่าจะมิได้มุ่งแสวงหากำไรหรือมิใช่รูปแบบในทางการค้าก็ถือว่าเป็นการใช้โดยไม่ชอบธรรม เพราะเป็นการใช้เพื่อความบันเทิงและปราศจากการใช้ที่ก่อให้เกิดประโยชน์"

ข้อสังเกตสำหรับคดี Universal City Studios V. Sony Corp. of America เป็นคดีที่มีผลกระทบจากเทคโนโลยีสมัยใหม่ คือ เครื่องบันทึกวีดิโอเทป ซึ่งเมื่อเทียบเคียงกับคดี Williams & Wilkins Co. V. United States, อันเป็นคดีที่มีผลกระทบจากเทคโนโลยีสมัยใหม่เช่นกัน คือ เครื่องถ่ายสำเนาเอกสารซึ่งเจ้าหน้าที่ห้องสมุดนำมาทำซ้ำด้วยความสะดวกรวดเร็วและประหยัด แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าคดี Williams & Wilkins Co. V. United States เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิจัยเกี่ยวกับทางการแพทย์ ซึ่งเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน ดังนั้น แม้จะเกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ เพราะผลกระทบจากเทคโนโลยีดังกล่าวก็ยังถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม แต่ต่อมาคดี Universal City Studios V. Sony Corp. of America ได้ขึ้นสู่ศาลสูงสหรัฐอเมริกา ศาลได้วินิจฉัยคดีนี้เมื่อวันที่ 17 มกราคม 1983 โดยตัดสินด้วยคะแนนเสียง 5 ต่อ 4 เกี่ยวกับข้อพิจารณาถึงการถ่ายและการใช้เครื่องวีดิโอเทปบันทึกรายการโทรทัศน์เพื่อใช้ประโยชน์ในครอบครัว ถือว่าเป็นการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมายลิขสิทธิ์กล่าวคือ เป็นการใช้งานโดยชอบธรรม ซึ่งผลจากคำพิพากษาศาลสูงนี้เป็นเหตุให้บริษัทผู้ผลิตภาพยนตร์และรายการโทรทัศน์ร่วมกันได้แย้งและต้องการค่าตอบแทนสำหรับการบันทึกเทปรายการต่าง ๆ และบริษัททั้งหลายกำลังเตรียมการร้องเรียนคือรัฐสภาเพื่อทบทวนกฎหมายลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ดีแก้ไขครั้งสุดท้ายเมื่อ 19 ตุลาคม ค.ศ. 1976 อีกครั้งหนึ่งโดยให้แก้ไขครอบคลุมถึงงานโสตทัศนวัสดุและเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่าง ๆ ด้วย¹⁴⁸ ซึ่งการแก้ไขนี้เพื่อให้เจ้าของลิขสิทธิ์ได้รับค่าตอบแทนจากการใช้งานลิขสิทธิ์ด้วย เทคโนโลยีสมัยใหม่ ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงในข้อต่อไป

¹⁴⁸ สมศรี เอี่ยมธรรมและแสงแข ไคละทัต, "ข่าวในวงการลิขสิทธิ์," เอกสารเผยแพร่ลิขสิทธิ์ 2 (ธันวาคม 2526) : 12-16.

2. ลักษณะของงานลิขสิทธิ์ (Nature of Copyright Work)

ลักษณะของงานลิขสิทธิ์ที่ถือว่านำมาใช้ได้โดยชอบธรรมคือ ลักษณะงานลิขสิทธิ์ที่ก่อให้เกิดความรู้ความก้าวหน้าแก่สังคม เช่นข่าวสารประจำวัน สุนทรพจน์ทางการเมือง หนังสือที่ให้ความรู้ทางการศึกษา แต่ถ้าในงานลิขสิทธิ์ลักษณะที่เป็นนวนิยาย เรื่องสั้น ถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งมีลักษณะงานดังกล่าวเป็นการใช้โดยไม่ชอบธรรม เว้นแต่จะเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อนำมาวิจารณ์ ดิชมเท่านั้น เช่นนำบทละครมาวิจารณ์ เป็นต้น ดังนั้น การพิจารณาลักษณะของงานลิขสิทธิ์ก็จะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบอื่น ๆ ด้วย

นอกจากนี้อาจมีลักษณะงานลิขสิทธิ์บางกรณีที่น่านำมาใช้แล้ว งานลิขสิทธิ์กับงานที่สร้างขึ้นใหม่มีลักษณะเหมือนกัน แต่ก็ถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวเป็นการใช้โดยชอบธรรม เช่นงานประวัติศาสตร์ งานเกี่ยวกับชีวประวัติบุคคลสำคัญ งานแผนที่ งานคู่มือแนะนำบุคคลหรือบริษัทต่าง ๆ (directories) เป็นต้น¹⁴⁹ เพราะถือว่างานเหล่านั้นมีลักษณะของแหล่งที่มาในข้อเท็จจริงเดียวกัน

3. จำนวนและความสำคัญของส่วนหรือตอนที่ถูกนำมาใช้ เมื่อเทียบ

กับงานลิขสิทธิ์ทั้งหมด (Substantiality of Portion Use) องค์ประกอบที่ 3 สำหรับการพิจารณาถึงการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เกี่ยวกับจำนวนและส่วนที่ถูกนำมาใช้ จะหมายความว่า เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยมิใช่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ทั้งหมด หรือเป็นการใช้ในลักษณะคัดมาคำต่อคำ ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ถือว่าเป็นองค์ประกอบหลักสำหรับการพิจารณาส่วนกรณีการนำเอาส่วนสำคัญของงานลิขสิทธิ์มานำใช้นั้น ศาลจะถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เว้นแต่จะเข้าองค์ประกอบอื่น ๆ เช่น เป็นการใช้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการดิชม วิจารณ์ ดังนั้น ถ้าหากเป็นการใช้โดยมีเหตุอ้างเพื่อความชอบธรรมในการใช้งานลิขสิทธิ์แล้ว การพิจารณาถึงการนำเอาส่วนสำคัญมาใช้ หรือการใช้งานลิขสิทธิ์ทั้งหมดจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ก็จะกลายเป็นข้อพิจารณาที่รองลงมา ซึ่งแตกต่างกับหลัก Substantial Taking ของกฎหมายลิขสิทธิ์ระบบคอมมอนลอว์แต่เดิม¹⁵⁰ ซึ่งพิจารณาได้จากคดี Williams &

¹⁴⁹ William C. Walker, "Fair Use: The Adjustable Tool for Maintaining Copyright Equilibrium," p. 748.

¹⁵⁰ พิจารณาเช่นเดียวกับหลักกฎหมายอังกฤษ.

Wilkins Co. V. United States แม้จะเป็นการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมด แต่เป็นการนำไปใช้เพื่อวิจัยอันเป็นประโยชน์ต่อสังคม ถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรมแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ก็ต้องพิจารณาถึงความเสียหายที่ผู้สร้างสรรค์จะได้รับว่าเป็นการเกินสมควรแก่เหตุหรือไม่ ซึ่งอยู่ที่ข้อเท็จจริงแต่ละกรณีไป¹⁵¹ ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าตามองค์ประกอบข้อนี้หลักทั่วไปถือได้ว่า การใช้งานทั้งหมดหรือใช้ในส่วนสำคัญจะถือว่าเป็นลิขสิทธิ์และสันนิษฐานว่าผู้สร้างสรรค์ได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงเสมอ เว้นแต่ข้อเท็จจริงบางกรณีที่มีเหตุแห่งความเป็นธรรมเพื่อประโยชน์ของสังคม แม้จะมีความเสียหายอยู่บ้างก็ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมแล้ว¹⁵²

4. ผลกระทบของการกระทำหรือการใช้ที่มีต่อตลาดของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่จะมีขึ้นหรือต่อคุณค่าของงานที่มีลิขสิทธิ์นั้น (Effect of Use Upon Potential Market or Value) องค์ประกอบข้อนี้มีปัญหาที่ต้องพิจารณาคือความเสียหายที่เกิดขึ้นกับเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งหลักเกณฑ์สำหรับการวินิจฉัยว่าเกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาระหว่างงานลิขสิทธิ์กับงานที่สร้างขึ้นใหม่ว่างานที่สร้างขึ้นใหม่เป็นการที่แข่งขันกับงานลิขสิทธิ์ต้นฉบับหรือไม่ กล่าวคือ งานที่สร้างขึ้นใหม่นั้น เป็นงานที่สนองความต้องการของผู้บริโภคสำหรับตลาดประเภทเดียวกันหรือไม่ หรือเป็นการเข้าแทนที่งานลิขสิทธิ์ต้นฉบับหรือไม่ ซึ่งถ้าถูกเป็นการแข่งขันกับงานลิขสิทธิ์หรือเข้าแทนที่งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว ก็จะเป็นเหตุให้ความต้องการงานลิขสิทธิ์ในท้องตลาดลดน้อยลง และในขณะเดียวกันผลกำไรของผู้สร้างสรรค์ก็ลดน้อยลงด้วย ซึ่งถือว่าเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ จึงไม่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม สำหรับกรณีนี้มีคดีที่น่าพิจารณาคือคดี Time Inc. V. Bernard Geis Associates¹⁵³ ซึ่งศาลวางหลักไว้ว่า การที่จำเลยได้นำภาพเหตุการณ์สังหารประธานาธิบดีเคนเนดีจากฟิล์มของโจทก์

¹⁵¹ William C. Walker, "Fair Use: The Adjustable Tool for Maintaining Copyright Equilibrium," p. 750.

¹⁵² Ibid., p. 751.

¹⁵³ 293 F. Supp. 130 (S.D.N.Y. 1968)

มาร่างเป็นภาพเงาคำ เพื่อทำซ้ำลงในหนังสือของจำเลย การกระทำของจำเลยถือว่ามิได้
 แย่งชั้นกับงานของโจทก์ในแผ่นฟิล์ม และแม้ว่าโจทก์จะมีโครงการนำฟิล์มดังกล่าวไปสร้าง
 ภาพยนตร์หรือลงพิมพ์ในหนังสือต่อไปในอนาคตก็ตาม

สำหรับการนำสืบความเสียหาย ผู้มีหน้าที่นำสืบความเสียหายคือโจทก์
 และในทางพิจารณาจะต้องนำสืบว่าเกิดความเสียหายที่แท้จริง (actual damage) ซึ่งปรากฏ
 ว่าในทางปฏิบัติสำหรับการนำสืบความเสียหายที่แท้จริงสำหรับคดีละเมิดลิขสิทธิ์ที่มีปัญหาที่ไม่อาจ
 พิสูจน์ความเสียหายอันแท้จริงได้ เพราะสืบเนื่องจากการพัฒนาการทางเทคโนโลยี ซึ่งทำให้
 การละเมิดลิขสิทธิ์มีลักษณะที่อาจทำซ้ำได้อย่างแพร่หลายกว้างขวางและสะดวกรวดเร็ว จึงเป็น
 เหตุให้ทางพิจารณายากแก่การนำสืบความเสียหายที่แท้จริงว่ามีอยู่มากน้อยเพียงใด เช่นการ
 ทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายสำเนาเอกสาร¹⁵⁴ ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976
 จึงได้แก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการบัญญัติความเสียหายทางบทบัญญัติขึ้น¹⁵⁵ และทางปฏิบัติของ
 ศาลเริ่มยอมรับการนำสืบเกี่ยวกับความเสียหายของโจทก์เพียงระดับการนำสืบให้ได้ว่าแท้จริง
 ว่าจะมีความเสียหายที่อาจเป็นไปได้ (probable) ก็เป็นการเพียงพอแล้วที่ศาลจะเชื่อว่าจะมีความ
 เสียหายจากการกระทำของจำเลย¹⁵⁶

6.3.5 หลักทดสอบเพื่อชี้ว่าหนักเกี่ยวกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม

ตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวข้างต้น ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาองค์ประกอบจะต้องพิจารณา
 องค์ประกอบของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมทั้ง 4 ประการไปพร้อม ๆ กัน และการ
 กล่าวอ้างวินิจฉัยถึงองค์ประกอบใดองค์ประกอบหนึ่งโดยเฉพาะ อาจเป็นเหตุของการใช้งาน
 ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้ แต่ในทางพิจารณาคดีส่วนใหญ่การพิจารณาองค์ประกอบทั้ง 4 จะมี
 ลำดับความสำคัญที่แตกต่างกัน ซึ่งส่วนใหญ่ในทางพิจารณาคดีจะถือหลักองค์ประกอบที่ 1 คือ
 กรณีเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ ลักษณะของการใช้งานลิขสิทธิ์และองค์ประกอบที่ 4 คือ กรณี

¹⁵⁴

Williams & Wilkins Co., v. United States, 1973, 487 F. 2d
 1345, 203 Ct. Cl. 74.

¹⁵⁵

ดูรายละเอียดข้างต้นบทที่ 2 หัวข้อ 3.1.1.

¹⁵⁶

Stephen Freid, "Fair Use and The New Act," The Complete
 Guide to The New Copyright Law, The New York Law School Law Review
 22(March 1977) : 205-213.

เกี่ยวกับผลกระทบในทางตลาดของผู้สร้างสรรค์ เป็นหลักสำคัญในการวินิจฉัยคดี ส่วนกรณี องค์ประกอบที่ 2 และ 3 คือลักษณะของงานลิขสิทธิ์และปริมาณสัดส่วนความสำคัญของงาน ลิขสิทธิ์ที่ถูกรบกวนมาใช้จะเป็นองค์ประกอบที่นำมาพิจารณาในลำดับรองลงมา ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากองค์ประกอบที่ 1 และที่ 4 เป็นองค์ประกอบที่ใกล้เคียงกับวัตถุประสงค์ของระบบลิขสิทธิ์ มากที่สุด กล่าวคือองค์ประกอบที่ 1 และ 4 เป็นสิ่งรักษาความสมดุลย์ของระบบลิขสิทธิ์ ซึ่ง หมายความว่าองค์ประกอบที่ 1 (วัตถุประสงค์และลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์) เป็นหลักที่อยู่ บนพื้นฐานในสิทธิสาธารณะ ส่วนองค์ประกอบที่ 4 (ผลกระทบในทางตลาดของผู้สร้างสรรค์ งาน) เป็นหลักที่อิงอยู่บนพื้นฐานในสิทธิเชิง เศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น องค์ประกอบ ทั้ง 2 จึงถ่วงดุลย์กันและกันอยู่เสมอ โดยอาจมีหลักเกณฑ์เพื่อทดสอบซึ่งน้ำหนักองค์ประกอบ ทั้ง 2 ประการดังนี้¹⁵⁷

1. กรณีที่ซึ่งน้ำหนักได้ว่า มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ผู้สร้างสรรค์ งานในทางตลาดแต่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ในลักษณะปกติทั่วไป (detrimental effect-ordinary use) ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยไม่ชอบธรรม ตัวอย่างเช่น นำงานลิขสิทธิ์ มาใช้ในการโฆษณาสินค้าประเภทบุหรี่ ถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหาย แก่ผู้สร้างสรรค์และเป็นการใช้โดยปกติทั่วไปซึ่งมิได้ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน ในการ พัฒนาความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์¹⁵⁸ และมีได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของ ระบบกฎหมายลิขสิทธิ์

2. กรณีที่ซึ่งน้ำหนักได้ว่าไม่มีความเสียหายและเป็นการใช้งาน ลิขสิทธิ์ที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมหรือสาธารณชน (no detrimental effect-positive use) ถือได้ว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ตัวอย่างเช่น การใช้งาน ลิขสิทธิ์อันเกี่ยวกับชีวประวัติบุคคลสำคัญเพื่อนำออกเผยแพร่ให้สาธารณชนได้รับรู้ถึงความสามารถ

¹⁵⁷ Ibid., p. 208.

¹⁵⁸ Henry Holt & Co. V. Liggett & Myers Tobacco Co., 23 F. Supp.

302 (E.D. Pa. 1938).



ของบุคคลสำคัญดังกล่าวถือว่าเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน และมีได้ก่อให้เกิดความเสียหาย
ต่อผู้สร้างสรรค์งาน จึงเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม¹⁵⁹

3. กรณีที่ซึ่งนำหนักแล้วปรากฏว่าไม่มีความเสียหายและเป็นการใช้
ตามปกติธรรมดา (no detrimental effect-ordinary use) การซึ่งนำหนักในกรณีนี้
เป็นปัญหาและยากต่อการพิจารณาเพราะความเสียหายของผู้สร้างสรรค์ไม่ปรากฏและการ
ใช้งานลิขสิทธิ์ก็เป็นการใช้ในลักษณะธรรมดาทั่วไปโดยไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคม ดังนั้น
ลักษณะเช่นนี้ศาลจะต้องพิจารณาองค์ประกอบในลำดับรอง คือองค์ประกอบที่ 2 และ 3 ซึ่ง
พิจารณาถึงปริมาณสัดส่วนหรือสาระสำคัญของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้ และลักษณะของงานลิขสิทธิ์
ซึ่งคดีสำหรับกรณีเช่นนี้ส่วนใหญ่ได้แก่คดีที่ปรากฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้
ในงานล้อเลียน (parody) เพราะการใช้งานลิขสิทธิ์เช่นนี้ ผู้สร้างสรรค์ไม่ได้รับความเสียหาย
ทั้งนี้ เนื่องจากงานลิขสิทธิ์และงานที่สร้างขึ้นใหม่อยู่ในความต้องการของตลาดที่แตกต่างกัน
และในขณะเดียวกัน การใช้งานลิขสิทธิ์ก็เป็นการใช้ในลักษณะปกติทั่วไป¹⁶⁰

4. กรณีที่ทดสอบองค์ประกอบที่ 1 และ 4 ปรากฏว่าเกิดความ
เสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ แต่เป็นการใช้ในทางที่เกิดประโยชน์ต่อสังคม (detrimental
effect-positive use) ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งข้อพิจารณาใน
ลักษณะนี้จะ เป็นปัญหาที่ยากต่อการวินิจฉัยเป็นอย่างมาก แต่ศาลก็จะต้องซึ่งนำหนักกว่าความ
เสียหายนี้เป็นความเสียหายที่เจ้าของลิขสิทธิ์พอจะรับได้ และเป็นการใช้เพื่อประโยชน์ของ
สาธารณชน ซึ่งในกรณีนี้มีตัวอย่างที่อาจนำมาเทียบเคียงได้คือคดี Williams & Wilkins
Co. V. United States¹⁶¹ ซึ่งมีผู้วิจารณ์เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลในคดีดังกล่าวเป็น

¹⁵⁹ Rosemont Enterprises, Inc. V. Random House, Inc. 366 F.

2d 303 (2d Cir 1966).

¹⁶⁰

Berline V. E.C. Publications, Inc., 329 F. 2d 541, 545 (2d
Cir 1964), cert, denied, 379 U.S. 822(1964).

¹⁶¹

1973, 487 F. 2d 1345, 203 ef.ce. 74.

ความว่า ¹⁶² "การที่ศาลวินิจฉัยว่าการทำซ้ำของห้องสมุดด้วยเครื่องถ่ายสำเนา เอกสารเกี่ยวกับบทความทางด้านการแพทย์ เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิจัยเป็นการกระทำที่เป็นประโยชน์และมีได้ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ เพราะเหตุที่โจทก์ไม่อาจนำสืบถึงความเสียหายแท้จริงได้นั้น การวินิจฉัยเช่นนี้เห็นได้ว่าเป็นข้อกล่าวอ้างที่ผิดพลาด เพราะโดยแท้จริงแล้วการกระทำดังกล่าวเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์แล้ว เพียงแต่โจทก์ไม่อาจนำสืบถึงความเสียหายที่แท้จริงเท่านั้น ซึ่งผู้วิจารณ์เห็นว่า เป็นข้อบกพร่องเกี่ยวกับหลักวิธีพิจารณาความ และเสนอให้แก้ไขโดยให้ศาลยอมรับการนำสืบความเสียหายของผู้สร้างสรรค์ด้วยหลักความน่าจะเป็น (probable) ที่อาจกระทบต่อความเสียหายในเรื่องเศรษฐกิจของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งศาลได้เคยวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานในคดี Addison-Wesley Publishing Co., Inc. v. Brown ¹⁶³ โดยข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่าโจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตำราหนังสือเรียนต่อมาจำเลยพิมพ์ซ้ำซึ่งงานดังกล่าวได้เพิ่มเติมคำตอบเกี่ยวกับปัญหาที่ปรากฏอยู่ในหนังสือตำราเรียนของโจทก์ ในคดีนี้โจทก์นำสืบเพียงว่าการกระทำของจำเลยส่งผลกระทบต่อการขายตำราเรียนของโจทก์ตามหลักฐานการวิจัยทางตลาดของโจทก์โดยโจทก์มิได้นำสืบถึงความเสียหายที่แท้จริง ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าการนำสืบของโจทก์ดังกล่าวรับฟังได้ว่าโจทก์ได้รับความเสียหายในเชิงเศรษฐกิจ เพราะการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ของจำเลยแล้ว การใช้งานของจำเลยไม่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ดังนั้น การวินิจฉัยด้านหลักข้อทดสอบความน่าจะเป็นจึงเป็นการแก้ไขปัญหาการพิจารณาความเสียหายได้ดีกว่า และอาจคุ้มครองผู้สร้างสรรค์งานในสิทธิเชิงเศรษฐกิจได้มากขึ้น เพราะหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีข้อพิจารณาเพียงระดับทางข้อเท็จจริงในงานลิขสิทธิ์กับงานที่ทำขึ้นใหม่นั้นว่าอยู่ในความต้องการของตลาดประเภทเดียวกันหรือไม่ ซึ่งถ้าหากงานทั้งสองอยู่ในระดับความต้องการของตลาดที่แตกต่างกัน ย่อมถือได้ว่าไม่เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์หรือกล่าวได้ว่าเป็นการพิจารณาที่ถือหลักงานที่ทำขึ้นใหม่นั้น เป็นการ

¹⁶² Stephen Freid, "Fair Use and the New Act," pp. 217-221.

¹⁶³ 223 F. Supp. 219 (E.D.N.Y. 1963).

แทนที่งานลิขสิทธิ์หรือไม่ หรือเป็นการแข่งขันกับงานลิขสิทธิ์หรือไม่นั่นเอง ซึ่งการนำสิบบ
ข้อเท็จจริงเช่นนี้ ย่อมถือได้ว่าเป็นการเพียงพอที่ศาลจะรับฟังได้ว่าเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว

6.3.6 ความสัมพันธ์ของมาตรา 107 ในกรณีเพื่อการศึกษากับการกำหนด
มาตรฐานขั้นต่ำในการใช้งานลิขสิทธิ์ในทางการศึกษา ตามที่กล่าวมาข้างต้นว่ามาตรา 107
ตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 เป็นบทบัญญัติที่พัฒนามาจากคำพิพากษา
ของศาลโดยอ้างเหตุแห่งความยุติธรรมเป็นเกณฑ์ ดังนั้น การปรับใช้จึงขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริง
ที่เกิดขึ้นแต่ละกรณีไป และสำหรับการพิจารณาการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษา นั้น บทบัญญัติ
มาตรา 107 ได้มีข้อพิจารณาองค์ประกอบสำคัญที่คณะกรรมการร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ปี ค.ศ.
1976 ของรัฐสภาเคยแสดงความเห็นไว้ดังนี้¹⁶⁴

1. เป็นสถานที่ไม่แสวงหากำไร ซึ่งกรณีนี้รัฐสภาได้เคยให้ความ
เห็นว่าสถานที่แสวงหากำไรก็อาจถือว่ามีการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้เช่นกันถ้าหาก
เป็นการใช้อย่างมีเหตุผลชอบธรรม กล่าวคือเป็นองค์ประกอบที่ไม่เคร่งครัดมาก

2. บุคคลที่จะเป็นผู้ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการศึกษาจะต้องเป็นครู
ผู้สอน ผู้บริหารของสถาบันการศึกษา หรือผู้ที่อยู่ในโรงเรียนหรือหน่วยงานทางการศึกษา
ซึ่งบุคคลดังกล่าวจะต้องกระทำเพื่อให้ตนเองได้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้นสำหรับตนเองในการสอน
เพียงชั่วคราวหรือแจกจ่ายให้กับนักเรียนในชั้นเรียนเท่านั้น

3. การทำสำเนาอาจทำได้หลายสำเนา (Multiple Copies)
กฎหมายกำหนดเฉพาะให้ทำซ้ำหลายสำเนาโดยเคร่งครัดเฉพาะใช้ในชั้นเรียนเท่านั้น และ
จะไม่ใช้บังคับกับกรณีทำซ้ำเพื่อใช้สำหรับตนเองในการสอนของครูผู้สอน นอกจากนี้สำเนา
หลายสำเนาที่ทำขึ้นให้กับนักเรียนในชั้นเรียนนั้น ควรจะเรียกคืนหรือทำลายภายหลังจากที่ใ้
งานลิขสิทธิ์นั้นแล้ว

นอกจากความเห็นเกี่ยวกับองค์ประกอบการพิจารณาหลักการใช้งาน
ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพื่อการศึกษาดังกล่าวแล้ว ทางรัฐสภาผู้ร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ยังได้แสดง

¹⁶⁴ Donald F. Johnston, Copyright Handbook, p. 148.

ข้อคิดเห็นบางประการ เกี่ยวกับการพิจารณาหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือไม่นั้น ให้พิจารณาได้จากลักษณะของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้เพื่อการศึกษาโดยอาจแบ่งแยกได้ดังนี้¹⁶⁵

- ลักษณะงานลิขสิทธิ์ที่เป็นตำราเรียน (Textbooks)

งานลิขสิทธิ์ทางการศึกษาที่มีลักษณะนำมาใช้สอยหมดไป (consumable) เช่นหนังสือแบบฝึกหัด แนวข้อสอบหรือแนวคำถามคำตอบ การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมทั้งสองลักษณะจะต้องแตกต่างกัน กล่าวคืองานลิขสิทธิ์ประเภทที่มีลักษณะใช้สอยหมดไป จะต้องจำกัดโดยเคร่งครัดกว่าหนังสือตำราเรียน

- ลักษณะงานลิขสิทธิ์จากวารสารหรือบทความ จะใช้ได้เฉพาะข่าวสาร การเมืองเท่านั้น หรือเพื่อส่งเสริมให้นักเรียนเกิดความเข้าใจเพิ่มขึ้นจากตำราเรียน

- ลักษณะงานลิขสิทธิ์ทั้งชั้น งานคัดย่อ โคลงฉันท์ การปรับใช้กับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมเพื่อการศึกษาต้องพิจารณาแตกต่างกันคือ ถ้าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ทั้งหมดจะต้องพิจารณาโดยเคร่งครัดกว่ากรณีอื่น แต่ถ้าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยการคัดย่อคัดตอนบางส่วนจะต้องมิใช่การใช้เนื้อหาสาระของงานลิขสิทธิ์นั้นเอง

- ลักษณะงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้เพื่อฝึกฝนในทางปฏิบัติ เช่น นำบทความมาให้เด็กเรียนฝึกพิมพ์ดีดสัมผัส หรือเขียนตัวเลข หรือฝึกอ่านภาษาต่างประเทศ เป็นต้น ลักษณะเช่นนี้ถ้าหากใช้งานลิขสิทธิ์นั้นทั้งหมด ถือว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรมหรือบันทึกการแสดงดนตรีของนักเรียน เพื่อนำมาศึกษาวิจารณ์ แต่ห้ามมิให้บันทึกซ้ำหรือทำสำเนางานลิขสิทธิ์จากแถบบันทึกเสียงหรือแผ่นเสียง

- ลักษณะงานลิขสิทธิ์ทั้งหลายโดยทั่วไป ครูผู้สอนอาจทำสำเนาขึ้นได้ในทันทีทันใด แต่จะต้องมิใช่การทำซ้ำในลักษณะรวบรวมงานสร้างสรรค์ของผู้อื่นหลาย ๆ คนมาทำเป็นงานชิ้นใหม่

สำหรับปัญหาในส่วนนี้แม้ว่าคณะกรรมการรัฐสภาจะได้แสดงความเห็นต่าง ๆ ดังกล่าว เพื่อเป็นข้อพิจารณาหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมเมื่อปี ค.ศ. 1976 ปัญหาในทางปฏิบัตินั้นก็ยังเป็นสิ่งที่ยุ่งยากต่อการพิจารณา เพราะเหตุที่บทบัญญัติมาตรา 107

¹⁶⁵ Ibid., p. 141.

- (1) บทใดบทหนึ่งจากหนังสือ เล่มใด เล่มหนึ่ง
- (2) บทความจากหนังสือวารสารหรือหนังสือพิมพ์
- (3) เรื่องสั้น ๆ เรียงความอย่างสั้น หรือกลอนสั้น

ไม่ว่าจากงานที่รวบรวมไว้หรือไม่

- (4) แผนภูมิ กราฟ แผนผัง ภาพวาด การ์ตูน หรือรูปจากหนังสือ วารสาร หรือหนังสือพิมพ์

สำหรับครูผู้สอนในการฝึกตั้งกล่าวนี้นี้มีความหมายรวมถึงผู้ทำงานพิเศษเกี่ยวกับงานสอน ในสถาบันด้วย¹⁶⁸

2) สำเนาหลายฉบับสำหรับการใช้ในห้องเรียน (ต้องไม่มากกว่า 1 เล่มต่อคน) อาจทำได้โดยหรือเพื่อครูผู้สอนภายใต้เงื่อนไขที่ว่า

- (1) ต้องเป็นแบบย่อและเป็นการใช้โดยพลันตามนิยามที่จะกล่าวต่อไปและ
- (2) มีลักษณะ เป็นผล เพิ่มขึ้นตามนิยามที่จะกล่าวต่อไป
- (3) แต่ละฉบับต้องแสดงถึงการรับรู้ความเป็นเจ้าของ

ลิขสิทธิ์

นิยาม

“แบบย่อ” คือ

- (i) กรณีร้อยกรองต้องเป็นกรณีดังนี้ (a) เป็นร้อยกรองที่สมบูรณ์และมีค่าน้อยกว่า 250 คำ ซึ่งถ้าหากพิมพ์แล้วจำนวนไม่เกิน 2 หน้ากระดาษ
- (b) เป็นร้อยกรองที่คัดทอนมาจากร้อยกรองที่ยาวกว่าและที่คัดทอนมานั้นมีคำไม่เกิน 250 คำ
 - (ii) กรณีร้อยแก้วต้องเป็นกรณีดังนี้ (a) เป็นบทความนิยายหรือเรียงความที่มีค่าน้อยกว่า 2,500 คำ หรือ (b) เป็นร้อยแก้วที่คัดทอนมามีคำไม่มากกว่า 1,000 คำ หรือ 10% ของร้อยแก้วเดิมแล้วแต่อย่างใดจะน้อยกว่า แต่ไม่ว่ากรณีใดอย่างใดต้อง 500 คำ อย่างไรก็ตามก็จำนวนที่จำกัดของคำที่กล่าวใน (i) และ (ii) อาจจะขยายได้เพื่อให้ร้อยกรองหรือร้อยแก้วสมบูรณ์ครบบรรทัด

¹⁶⁸ Ibid., p. 150.

(iii) การแสดงโดยใช้แผนภูมิ กราฟ แผนผัง

ภาพวาด การ์ตูน หรือรูปจำนวน 1 ภาพต่อหนังสือ 1 เล่มหรือหนังสือเป็นตอน ๆ 1 ตอน

(iv) งานที่มีลักษณะพิเศษในรูปร้อยกรอง ร้อยแก้ว

หรือร้อยกรองผสมร้อยแก้ว

“โดยพลัน” คือ

(i) ทำสำเนาขึ้นทันทีทันใดด้วยความคิดขึ้นเองของ

ครูผู้สอนและ

(ii) เกิดความคิดและการตัดสินใจใช้งานลิขสิทธิ์

ขึ้นในระยะเวลากระชั้นชิดกับเวลาที่จะใช้งานลิขสิทธิ์ซึ่งไม่อาจรอการอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ได้เลย

“ผลเพิ่มขึ้น” คือ

(i) การทำสำเนาใช้เพื่อหลักสูตรเดียวในโรงเรียน

ที่ทำสำเนาขึ้น

(ii) ต้องไม่ทำสำเนาจากงานของผู้แต่งคนเดียวเกิน

กว่าหนึ่งครั้งในงานโคลงสั้น บทความ นิยาย เรียงความ หรือส่วนกล่าวอ้างเกินกว่า 2 ครั้ง หรือต้องไม่ทำสำเนาจากงานรวบรวมขึ้นเดียวกันเกินกว่าสามครั้งทั้งนี้คือในระหว่างหนึ่งภาคการศึกษา

(iii) จะต้องไม่มีการทำสำเนาเกิน 9 ครั้ง สำหรับ

หลักสูตรหนึ่ง ๆ ใน 1 ภาคการศึกษา จำนวนจำกัดความ (ii) และ (iii) ไม่ใช่ใน

จดหมายข่าวและหนังสือพิมพ์และบทความในเอกสารรายคาบ

3) ข้อห้ามสำหรับกรณี 1) และ 2) มีดังนี้

(1) สำเนาที่ทำขึ้นต้องไม่ทำขึ้นในลักษณะที่สร้างขึ้น

แทนที่งานโคลงฉันท์ พจนานุกรม หรืองานที่รวบรวม ไม่ว่าจะเป็นการแทนที่งานประเภทใด

(2) การทำสำเนาต้องมีใช้การทำสำเนาในงาน

ลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะใช้สอยหมดไปในการเรียนการสอน เช่น แบบฝึกหัด แบบทดสอบ แนวคำตอบ

(3) สำเนาจะต้องมีใช้กรณีดังต่อไปนี้ (a) สำเนานั้น

แทนที่การขายของหนังสือที่มีอยู่ รวมทั้งการพิมพ์ในครั้งต่อไปและแทนที่วารสารนั้น ๆ ด้วย

(b) สำเนากระทำโดยผู้มีอำนาจเหนือกว่า (c) ทำสำเนาซ้ำในหัวข้อเดียวกันโดยครูผู้สอน
คนเดียวกันทุก ๆ ภาคการศึกษา

2. แนวทางเกี่ยวกับการใช้งานคนตรีกรรมเพื่อการศึกษา แนวทาง
ชั้นนำในกรณีนี้มีข้อกำหนดที่ซับซ้อนน้อยกว่าส่วนที่ 1 และอาจใช้กับกรณีที่นอกเหนือจากสถาบันที่
มุ่งแสวงหากำไรก็ได้ ซึ่งข้อกำหนดที่ตกลงร่วมกันถือว่าเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่อาจมีการ
เปลี่ยนแปลงได้ในอนาคต ทั้งไม่ได้จำกัดว่าหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมจะต้องอยู่ใน
ขอบเขตแนวทางที่กำหนดไว้เท่านั้นซึ่งปรากฏรายละเอียดตามที่ตกลงดังนี้

1) การใช้งานที่ได้รับอนุญาตจากข้อตกลงร่วมกันนั้นคือ

(1) การทำสำเนาโดยเร่งด่วน เพื่อแทนสำเนาที่ซื้อหา
ไม่ได้และมีความจำเป็นที่ต้องใช้อย่างรีบด่วน

(2) (ก) เพื่อวัตถุประสงค์ของสถาบันการศึกษาที่
ตั้งขึ้นโดยมิใช่เพื่อการแสดง ยินยอมให้ทำคัดลอกงานลิขสิทธิ์มาทำสำเนาสำหรับนักเรียนได้ใช้
ในจำนวน 1 คนต่อสำเนา 1 ฉบับ ทั้งนี้ส่วนที่คัดลอกมาใช้จะต้องมิใช่สิ่งที่จะนำมาทำการ
แสดงได้ และต้องไม่เกิน 10% ของงานลิขสิทธิ์

(ข) สถาบันการศึกษาที่ตั้งขึ้นโดยมิใช่เพื่อการ
แสดงอาจทำสำเนาทั้งหมดซึ่งอาจนำออกแสดงได้ แต่จะมีได้เฉพาะกรณีดังนี้ (1) ได้รับการ
ยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือ (2) เป็นการนำไปใช้กับงานใหญ่ ๆ ซึ่งการกระทำดังกล่าว
ต้องเป็นการกระทำโดยครูผู้สอนและเพื่อวัตถุประสงค์ของครูผู้สอนนั้นเองสำหรับค้นคว้าวิจัย
หรือ เตรียมการสอน

(3) สำเนาที่ทำนั้นอาจซื้อขายกันได้โดยสำเนานั้นมี
การลำดับเรื่องทำนองใหม่หรือทำให้ง่ายขึ้นภายใต้เงื่อนไขว่าลักษณะพื้นฐานของงาน เดิมต้อง
ไม่ถูกทำให้เปลี่ยนไป

(4) บันทึกรูปการแสดงผลของนักเรียนอาจทำขึ้นได้หนึ่ง
สำเนา สำหรับการประเมินผลหรือการซ่อม และสถาบันการศึกษาหรือครูผู้สอนอาจเก็บไว้ได้

(5) การบันทึกเสียงเพียง 1 สำเนาในงานลิขสิทธิ์
ประเภทงานคนตรีกรรมอาจทำขึ้นได้โดยสถาบันการศึกษาหรือครูผู้สอนเพื่อประโยชน์ในการ
สอนสำหรับทดสอบ หรือการสอบเกี่ยวกับการฟังซึ่งสถาบันการศึกษาและครูอาจเก็บสำเนานั้น
ไว้ได้

2) ข้อห้ามมิให้กระทำการดังต่อไปนี้

- (1) การทำสำเนาขึ้น เพื่อแทนที่หนังสือรวมบทกวีนิพนธ์
พจนานุกรมหรืองานที่รวบรวมไว้
- (2) การทำสำเนางานที่เกี่ยวข้องกับการเรียนการสอน
ประเภทใช้สอยให้หมดไป เช่น หนังสือฝึกปฏิบัติงาน หนังสือแบบฝึกหัด แบบทดสอบและแบบ
คำตอบ ฯลฯ
- (3) การทำสำเนางานเพื่อการแสดง เว้นแต่เป็นกรณี
คาม (1)
- (4) การทำสำเนาเพื่อซื้อเนื้อเพลง เว้นแต่ในกรณี
คาม 1) (1) และ (2)
- (5) การทำสำเนาโดยมิได้มีการแสดงการรับรู้ถึง
งานลิขสิทธิ์

ตามแนวทางที่กำหนดที่กล่าวรายละเอียดมาแล้วข้างต้นทั้งสองส่วนเป็นกรณีเกี่ยวกับการทำซ้ำในลักษณะทางเอกสารโดยใช้เครื่องถ่ายสำเนาเอกสาร ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1981 ได้มีการกำหนดข้อตกลงร่วมกันอีกครั้งเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการออกอากาศทางเครื่องวีดีโอเทป ทั้งนี้สืบเนื่องจากบันทึกของคณะกรรมการร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ ได้บันทึกในรายงานเมื่อปี ค.ศ. 1976 ได้เสนอข้อแนะนำให้ดำเนินการข้อตกลงสำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยเครื่องวีดีโอเทปไว้ด้วย¹⁶⁹ ซึ่งได้ดำเนินการอย่างจริงจังเมื่อปี ค.ศ. 1981 โดยอนุกรรมการรัฐสภาได้ร่วมกันแต่งตั้งคณะกรรมการจากบุคคลหลายฝ่ายคือ เจ้าของลิขสิทธิ์ ตัวแทนจากสถาบันการศึกษา และหน่วยงานสมาคมที่เกี่ยวข้อง นำโดยคณะกรรมการดังกล่าวได้ตกลงร่วมกันเกี่ยวกับหลักการการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ในกรณีเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยวิธีการบันทึก การเก็บรักษา และการใช้รายการที่แพร่เสียงแพร่ภาพของสถานีโทรทัศน์เพื่อวัตถุประสงค์ในทางการศึกษา โดยอาจพิจารณารายละเอียด¹⁷⁰ ดังนี้

¹⁶⁹ House Report 1976 at 71-72.

¹⁷⁰ Donald F. Johnston, Copyright Handbook, pp. 154-156.

1. แนวทางชี้แนะในลักษณะทั่วไป ผู้ที่จะทำการบันทึกรายการที่ออกอากาศคือ สถาบันทางการศึกษาที่มีได้ทำเพื่อแสวงกำไร ซึ่งรายการของสถานีโทรทัศน์นั้นจะต้องเป็นการแพร่ภาพโดยมิได้มุ่งหวังค่าธรรมเนียมจากผู้ชมรายการด้วยซึ่งการกระทำโดยทั่วไปนี้แนวทางปฏิบัติให้หมายความถึงการทำสำเนา การเก็บรักษาแถบบันทึกภาพและการใช้แถบบันทึกภาพนั้น เพื่อวัตถุประสงค์ทางการศึกษาหรือเพื่อประโยชน์ผล

2. แนวทางมาตรฐานเกี่ยวกับการบันทึกรายการ การทำสำเนาและการเก็บรักษา ตามข้อตกลงได้กำหนดแนวทางมาตรฐานเกี่ยวกับการบันทึกรายการจากสถานีโทรทัศน์โดยกำหนดให้ครูผู้สอนบันทึกการซ้ำในเวลาเดียวกันกับที่ส่งสัญญาณออกอากาศของสถานีโทรทัศน์ (หมายความรวมถึงการส่งสัญญาณของเคเบิลทีวีด้วย) และโดยการบันทึกนั้นครูผู้สอนบันทึกซ้ำได้เพียงครั้งเดียวเพื่อใช้สำหรับการสอนของตนเองโดยไม่ต้องคำนึงว่ารายการที่บันทึกซ้ำได้ออกอากาศมาแล้วจำนวนกี่ครั้ง

ส่วนจำนวนสำเนาที่ทำซ้ำแนวทางที่ปฏิบัติในการบันทึกรายการออกอากาศแต่ละครั้งอยู่ที่ความจำเป็นของครู

สำหรับงานที่ได้บันทึกซ้ำไว้ จะเก็บรักษาไว้ได้ในระยะจำกัดคือไม่เกิน 45 วันปฏิทินนับแต่วันที่ทำการบันทึกซ้ำ ซึ่งเมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว งานบันทึกซ้ำนั้นต้องถูกทำลายในทันที

สำเนาทุกฉบับจะต้องแสดงการรับรู้ความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย

3. แนวทางเกี่ยวกับการใช้งานที่ได้บันทึกซ้ำขึ้นใหม่ โดยอาจพิจารณาได้ 2 ประการคือ

ก. การใช้ในห้องเรียน ครูผู้สอนอาจบันทึกซ้ำในรายการได้เพียงครั้งเดียวเพื่อตนเอง แต่ถ้าหากในกรณีที่จำเป็นอาจบันทึกซ้ำใหม่อีกครั้งได้ ส่วนสถานที่ ๆ จะใช้งานบันทึกดังกล่าวคือใช้ภายในห้องเรียนหรือสถานที่ทำนองเดียวกันในลักษณะอาคารเดียว กลุ่มคนหรือค่าย หรือการสอนนักเรียนตามบ้านอาศัย และการใช้นั้นอาจใช้ในช่วงแรกเป็นเวลา 10 วัน ของวันเปิดเรียนติดต่อกันไป ซึ่งเป็นวันในกำหนดระยะเวลา 45 วันปฏิทินที่กำหนดเป็นระยะเวลาสำหรับเก็บรักษางานบันทึกนั้นไว้ชั่วคราว (ความหมายคำว่า

วันเปิดเรียนคือวันซึ่งมิใช่วันหยุดสุดสัปดาห์ วันหยุดพักผ่อน วันหยุดภาคการศึกษา ช่วงระยะเวลาวันสอบหรือกรณีวันหยุดอื่น ๆ)

การบันทึกชั่วโมงรายการที่ออกอากาศจะต้องไม่กระทำในลักษณะที่ทำให้เนื้อหาทางต้นฉบับ เปลี่ยนแปลงไป หรือทำการบันทึกชั่วโมงการสอนในลักษณะรวบรวม เป็นพจนานุกรมหรือบทกวีนิพนธ์

ข. การใช้งานเพื่อประเมินผลโดยผู้สอน การใช้งานบันทึกอาจใช้ได้เพียงภายในกำหนด 45 วันปฏิทินซึ่งเป็นวันกำหนดเก็บรักษางานบันทึกชั่วโมงและใช้ได้ครั้งเดียวหลังจากระยะเวลาวันเรียน 10 วันซึ่งเป็นวันใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อสอนในชั้นเรียนได้สิ้นสุดลงแล้ว กล่าวคือการใช้เพื่อประเมินผลนั้นอนุญาตให้ใช้หลังจากได้นำไปใช้ในห้องเรียนได้สิ้นสุดลงแล้วและใช้ได้เพียงครั้งเดียว

กรณีเกี่ยวกับการตกลงที่กำหนดการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมสำหรับการบันทึกชั่วโมงด้วยเครื่องวีดีโอ เทปได้เคยปรากฏบันทึกจากความเห็นของท่านประธานอนุกรรมการผู้รับผิดชอบการร่างข้อกำหนดแนวทางขึ้นไว้ดังนี้¹⁷¹ "การกำหนดแนวทางขึ้นนี้จะ เป็นการแก้ไขปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นจากการที่มี ด้บัญญัติ เป็นบทบัญญัติไว้ชัดเจน และมีความเห็นว่า ข้อตกลงของคณะกรรมการที่ร่วมกันกำหนดขึ้นมานี้ถือว่าเป็นแนวทางที่นำไปสู่ความสมดุลอันเหมาะสมระหว่างสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์และความต้องการของสถาบันการศึกษา" ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการกำหนดข้อตกลงนั้นก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้เกี่ยวข้องในทางปฏิบัติและแก้ปัญหาการพิจารณาหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้โดยสร้างกฎเกณฑ์ทางปฏิบัติให้เป็นที่ยอมรับกัน ในบุคคลที่ได้ใช้งานลิขสิทธิ์นั้น เพื่อการศึกษา

สำหรับการใช้งานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการบันทึกชั่วโมงข้อสังเกตบางประการคือ การนำงานบันทึกชั่วโมงนั้นออกอากาศส่งสัญญาณในระยะทางไกลเพื่อการสอนของสถาบันการศึกษาเช่นนี้จะกระทำได้หรือไม่ กรณีนี้ได้ปรากฏรายงานร่างกฎหมาย ปี ค.ศ. 1975 บันทึกเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวไว้ว่าอาจเกิดขึ้นได้เฉพาะการสอนที่ครูผู้สอนไม่อาจออกอากาศเพื่อสอนนักเรียนตามปกติในการเรียนการสอนของโรงเรียนได้เลย เช่น การเรียน

¹⁷¹ Ibid., pp. 156-157.

การสอนในรัฐที่ห่างไกลอย่างมลรัฐอาลาสกา เป็นต้น ซึ่งในกรณีมีสถาบันการศึกษามีความจำเป็นต้องใช้วิธีส่งสัญญาณถึงบันทึกข่าวที่คนทำขึ้นไปสู่นักเรียนในพื้นที่ห่างไกล ดังนั้นจึงเป็นความจำเป็นที่ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยเป็นธรรม ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงแต่ละกรณี ๆ ไป แต่อย่างไรก็ตามงานบันทึกข่าวนั้นควรถูกทำลายภายในกำหนดระยะเวลาที่กำหนดไว้

6.4 หลักการการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมที่กว้างกว่าองค์ประกอบในมาตรา 107¹⁷²

กรณีมีแนวบรรทัดฐานจากคำวินิจฉัยของศาลซึ่งมีลักษณะที่อ่อนตัว โดยถือว่าองค์ประกอบที่บัญญัติไว้ นั้น เป็น เพียงแนวทาง เบื้องต้นสำหรับการพิจารณาหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมเท่านั้น ฉะนั้นศาลอาจใช้ดุลพินิจใน เหตุแห่งความยุติธรรมปรับใช้กับข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่ง เป็นกรณีแต่ละคดีไป ซึ่งปรากฏตามคำวินิจฉัยศาลสหรัฐอเมริกา ได้เคยวินิจฉัยไว้นอกเหนือจากองค์ประกอบมาตรา 107 ดังนี้

6.4.1 หลักการพิจารณาเรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชน หลักการพิจารณากรณีนี้ศาลสหรัฐอเมริกาได้เคยวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ในคดี Rosemont Enterprise, Inc. V. Random House, Inc. และคดี Williams & Wilkins Co., V. United States ซึ่งศาลได้พิจารณาถึงเหตุผลในองค์ประกอบมาตรา 107 และกล่าวอ้างถึงการการใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยว่ามีลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนในการพัฒนาความก้าวหน้าของวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์¹⁷³

¹⁷² พิจารณาหลักเกณฑ์ตามบทความของ Robert C. Denicola, "Copyright and Free Speech: Constitutional Limitations on the Protection of Expression." California Law Review, 67(March 1979): 283-316 และบทความของ William C. Walker, "Fair Use: The Adjustable Tool for Maintaining Copyright Equilibrium," pp. 735-757.

¹⁷³ ดูรายละเอียดเพิ่มเติมข้างต้น หน้า 217-219.

นอกจากนี้การใช้ดุลพินิจของศาลในบางกรณีเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การใช้งาน ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามมาตรา 107 ซึ่งกล่าวอ้างเหตุในเรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชน นั้น บางกรณีศาลได้วินิจฉัยนอกเหนือจากองค์ประกอบโดยกล่าวอ้างถึงหลักสิทธิ เสรีภาพ เบื้องต้นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญในเรื่อง เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น หรือ Freedom of Speech โดยถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อแสดงออกซึ่งความคิดเห็นตามสิทธิ เบื้องต้นของกฎหมายรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นการใช้ที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณชน และ เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมซึ่งปรากฏตามคดีตัวอย่างคือ คดี Time Inc. V. Bernard Geis Associates และเหตุผลที่ศาลได้วินิจฉัยตาม เหตุผลเช่นนี้เพราะสืบ เนื่อง มาจาก

1. ประวัติศาสตร์ความเป็นมาทางด้านการ เมืองของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีลักษณะ เสรีนิยมและสิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐานของ ประชาชนได้ถูกบัญญัติในบทบัญญัติเพิ่มเติมครั้งแรก (First Amendment) ซึ่งถือเป็นกฎหมาย รัฐธรรมนูญเบื้องต้นโดยบัญญัติไว้ว่า "...สภาจะต้องไม่ออกกฎหมายที่ตัดทอนสิทธิ เสรีภาพ ในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของบุคคลหรือ เกี่ยวกับสิ่งพิมพ์" ซึ่งหมายความว่าประชาชน จะต้องไม่ถูกรัฐกีดกันมิให้แสดงออกซึ่งความคิดเห็นหรือถูกกีดกันมิให้รับข่าวสารใด ๆ แต่ ประชาชนจะต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของตนไม่ว่า โดยการพูด หรือโดยสิ่งพิมพ์ ทั้งนี้เพื่อปกครองให้เป็นไปตามวิถีทางของระบอบการปกครอง แบบประชาธิปไตยซึ่งประสงค์ให้บุคคลในสังคมได้แสดงออกซึ่งความคิดเห็นหรือความสามารถ ให้มากที่สุดเพื่อการพัฒนาสังคมต่อไป ดังนั้น เพื่อการที่จะให้บุคคลได้แสดงออกซึ่งความคิดเห็น ของตนจึงจำเป็นที่จะต้องบัญญัติกฎหมายรับรองให้บุคคลได้แสดงออกซึ่งความคิดเห็น โดย เสรี และการที่ศาลได้ใช้ดุลพินิจกล่าวอ้างหลัก เหตุผลในเรื่อง เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความ คิดเห็นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญมาปรับใช้กับกฎหมายลิขสิทธิ์ถือว่าเป็นสิ่งที่ชอบด้วย เหตุผลซึ่ง ศาลควรรักษาไว้

2. ความสัมพันธ์ของระบบกฎหมายรัฐธรรมนูญกับระบบกฎหมายลิขสิทธิ์มี เหตุ เกี่ยวเนื่องกันโดยตรงตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ สร้างสรรค์ใน เชิง เศรษฐกิจตามระบบกฎหมายลิขสิทธิ์แต่สิทธิดังกล่าวอาจถูกจำกัดสิทธิได้ใน

ขณะเดียวกันเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาความรู้ด้านวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์¹⁷⁴ ซึ่งข้อจำกัดสิทธินั้นอาจเป็นข้อจำกัดตามกฎหมายรัฐธรรมนูญก็ได้¹⁷⁵

3. การกล่าวอ้างเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น (Free Speech) ตามหลักพื้นฐานในระบบกฎหมายรัฐธรรมนูญเพื่อเป็นเหตุผลในการจำกัดสิทธิตามระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ปรากฏแนวโน้มทางปฏิบัติในปัจจุบันยินยอมรับว่าพื้นฐานของระบบกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น เป็นเสมือนหนึ่งข้อจำกัดภายในระบบกฎหมายลิขสิทธิ์เอง โดยถือว่าเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญคือข้อจำกัดตามเหตุผลของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์¹⁷⁶ และการยอมรับหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้เป็นผลให้ระบบกฎหมายลิขสิทธิ์มีความชัดเจนขึ้น เพราะอาจตีความจุดช่องว่างของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์แต่เดิม เกี่ยวกับหลัก Idea - expression กล่าวคือข้อกำหนดหลักดั้งเดิมของกฎหมายลิขสิทธิ์นี้จะถือว่าละเมิดลิขสิทธิ์เฉพาะการกระทำต่อสิ่งที่ปรากฏออกมาเป็นรูปร่างของความคิดแล้ว เท่านั้น (expression) ส่วนการกระทำต่อความคิด (Idea) ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์¹⁷⁷ ด้วยเหตุนี้จึงเกิดปัญหาขึ้นได้ในบางกรณีซึ่งผู้ใช้งานลิขสิทธิ์มีความจำเป็นต้องการใช้งานลิขสิทธิ์ในส่วนที่ได้ปรากฏออกมาเป็นรูปร่างทางความคิด (expression) ดังนั้นคามปัญหานี้กฎหมายลิขสิทธิ์จะแปลความไปได้หรือไม่เพียงใด ซึ่งในกรณีนี้ถ้าหากพิจารณาตามหลักเกณฑ์เรื่อง Idea - expression ความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของสังคมในการใช้งานลิขสิทธิ์สำหรับส่วนที่ปรากฏเป็นรูปร่างทางความคิดถือว่ากระทำไม่ได้ ดังนั้นการรักษาดุลยภาพของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์อาจไม่มีประสิทธิผลเพียงพอแต่ถ้าหากนำเอาหลักเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น (Free Speech) มาปรับเข้ากับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม (Fair Use) จะทำให้การรักษาดุลยภาพของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์มีประสิทธิผลมากขึ้น เพราะหลัก

¹⁷⁴ U.S. Constitution Article 1, Section 8, Clause 8.

¹⁷⁵ Melville B. Nimmer, Nimmer on Copyright, p. 28.1.

¹⁷⁶ Robert C. Denicola, "Copyright and Free Speech : Constitutional Limitations on the Protection of Expression", pp. 293-304.

¹⁷⁷ โปรดดูรายละเอียดข้างต้นบทที่ 2 หัวข้อที่ 1.

เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น เป็นหลักที่มุ่งให้เกิดความคิดหลากหลายในสังคมในลักษณะที่เป็นแหล่งตลาดความคิดเห็น (Marketplace of Idea) ซึ่งการจะก่อให้เกิดแหล่งตลาดความคิดเห็นได้ก็มีความจำเป็นที่ต้องให้เสรีภาพในการนำเอางานที่ปรากฏเป็นรูปร่างทางความคิดไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนมาใช้ซึ่งงานที่ถูกนำมาใช้ในลักษณะนี้จะเป็นงานที่เกี่ยวข้องกับความคิดเห็นทางการเมือง¹⁷⁸ ซึ่งตามข้อเท็จจริงในคดี Time Inc. V. Bernard Geis Associates ปรากฏข้อเท็จจริงว่าจำเลยนำเอาภาพถ่ายลิขสิทธิ์ของโจทก์เกี่ยวกับเหตุการณ์ขณะสังหารประธานาธิบดีเคนเนดีมาทำซ้ำลงในหนังสือของจำเลยซึ่งเป็นหนังสือที่จำเลยเขียนแสดงความเห็นเกี่ยวกับเหตุการณ์การสังหารประธานาธิบดีเคนเนดีซึ่งการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าวของจำเลย ศาลพิพากษาว่าเป็นการใช้โดยชอบธรรม ทั้งนี้เพราะว่าภาพของโจทก์เป็นสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับการให้ข่าวสารความน่าเชื่อถือแก่ประชาชนและแม้ว่าภาพถ่ายนั้นจะมีใช้เป็นเรื่องทางความคิดอย่างเดียวแต่เป็นสิ่งที่ปรากฏเป็นรูปร่างทางความคิดก็ถือว่าเป็นการใช้โดยจำเป็นในการเสนอข่าวสารของระบบประชาธิปไตยและการสะท้อนความคิดด้วยภาพถ่ายบางครั้งก็เป็นวิธีการที่ดีกว่าการเสนอโดยตัวอักษร เช่น การกล่าวถึงเหตุการณ์การสังหารหมู่และอธิบายให้ประชาชนได้ทราบถึงเหตุการณ์ไศกนาฏกรรมดังกล่าว สิ่งที่จะอธิบายความคิดเกี่ยวกับเหตุการณ์เช่นนี้ได้ดีที่สุดก็คือภาพถ่ายที่ปรากฏการสังหารหมู่แทนการอธิบายด้วยคำพูดหรือตัวอักษร โดยถือว่าประชาชนได้รับรู้ข้อเท็จจริงจากภาพเหตุการณ์¹⁷⁹ ดังนั้นความจำเป็นที่จะต้องใช้งานลิขสิทธิ์ในส่วนที่ปรากฏเป็นรูปร่างทางความคิด เพื่อให้ประชาชนได้รับรู้ข่าวสารและแสดงความคิดเห็นโดยเสรีตามระบอบประชาธิปไตยถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว เป็นการใช้โดยชอบธรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์¹⁸⁰

¹⁷⁸ Melville B. Nimmer, Nimmer on Copyright, pp. 28.15 - 28.16.

¹⁷⁹ Ibid., p. 28.24.

¹⁸⁰ Robert C. Denicola, "Copyright and Free Speech : Constitutional Limitations on the Protection of Expression", p. 301.

ตามคดีที่กล่าวมาข้างต้นคือคดี Rosemont Enterprise, Inc. V. Random House, Inc คดี Williams & Wilkin Co., V. United States และคดี Time Inc. V. Bernard Geis Associates เมื่อพิจารณาจากเหตุผลและข้อเท็จจริงในคดีทั้งหลายดังกล่าวอาจสรุปหลักสำคัญที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1976 มาตรา 107 ได้ดังนี้

1. หลักเกณฑ์ในมาตรา 107 นั้นถือได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปอย่างกว้าง ๆ และเป็นหลักที่ไม่ตายตัว แต่มีลักษณะที่ยืดหยุ่น ซึ่งพิจารณาถ้อยคำจากบทบัญญัติมาตรา 107 จะเห็นได้ว่าเสนอหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้เป็นเพียงตัวอย่างกว้าง ๆ โดยใช้คำว่า "such as" และตอนท้ายของวรรคแรกที่ใช้คำว่า "...shall include" ดังนั้นหลักเรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชนตามคดีที่กล่าวมาแล้วข้างต้นถือได้ว่าเป็นเสมือนหนึ่งองค์ประกอบในมาตรา 107 ด้วย

2. หลักเหตุผลในเรื่องประโยชน์ของสาธารณชน (Public Interest) ถือได้ว่าเป็นหลักพื้นฐานสำคัญของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม หรือเป็นแนวคิดพื้นฐานของบทบัญญัติมาตรา 107 อย่างแท้จริง ทั้งนี้พิจารณาได้จากถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 107 ในเรื่องลักษณะตัวอย่างของการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งพิจารณารวมถึงหลักเกณฑ์ 4 ประการ เพื่อหาขอบเขตของการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนั้นจะเห็นได้อย่างชัดเจนว่าตัวอย่างคดีและหลักเกณฑ์กว้าง ๆ ทั้ง 4 ประการนั้นมาจากคำวินิจฉัยของศาลที่อยู่บนพื้นฐานของหลักเหตุผลเรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชนทั้งสิ้น เช่นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการตีพิมพ์ วิจารณ์ วิจัยหรือศึกษา การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่มีวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้ที่มุ่งก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน

นอกจากนี้อาจมีเหตุผลที่เป็นข้อสนับสนุนข้อพิจารณาดังกล่าวข้างต้นเพิ่มเติม คือเมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติข้อยกเว้นลักษณะเฉพาะกรณีตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1976 มาตรา 108 ถึง 113 ซึ่งอาจนำมาตรา 107 ไปปรับใช้ด้วยนั้น จะเห็นได้ว่าลักษณะเฉพาะกรณีซึ่งมีความสัมพันธ์กับมาตรา 107 ดังกล่าวต่างบัญญัติบนหลักเหตุผลเรื่องประโยชน์สาธารณชนเป็นเกณฑ์พื้นฐานเช่นเดียวกัน ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับมาตรา 107 ด้วย ตัวอย่างเช่น มาตรา 108 ที่บัญญัติถึงการทำซ้ำโดยบรรณารักษ์ห้องสมุดหรือหน่วยเก็บรักษาเอกสาร ได้บัญญัติขึ้นตามเหตุผลเรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชน เพราะห้องสมุดเป็นแหล่ง

วิทยาการความรู้ของประชาชนทั่วไป ซึ่งกฎหมายควรยินยอมให้บุคคลเฉพาะกรณีได้ทำซ้ำความ
 ความจำเป็นหรือตามสมควร และตามร่างบทบัญญัติมาตรา 108 ก็เกิดขึ้นตามแนวบรรทัดฐาน
 ของศาลสหรัฐอเมริกาในคดี William & Wilkin Co., V. United States ซึ่งศาล
 กล่าวอ้างหลักผลประโยชน์ของสาธารณชนเป็นหลักสำคัญ หรือข้อยกเว้นเฉพาะกรณีเกี่ยวกับ
 สิทธิในการแสดงในชั้นเรียนตามมาตรา 110(1) หรือเพื่อศาสนาตามมาตรา 110(3) เป็นต้น
 และเมื่อพิจารณาข้อสังเกตดังกล่าวตามเหตุผลข้างต้น เปรียบเทียบกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์
 โดยชอบธรรมของประเทศอื่น ๆ จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ส่วนใหญ่จะเป็นอย่างเดียวกันกับกฎหมาย
 ลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา เพียงแต่แตกต่างกันในรายละเอียด ดังนั้นหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดย
 ชอบธรรมตามหลักทั่วไปถือได้ว่าเป็นหลัก เรื่องผลประโยชน์ของสาธารณชน ซึ่งเมื่อพิจารณา
 ตามหลักกฎหมายไทยในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จะเห็นได้ว่าไม่มีบทบัญญัติชัดเจน
 เกี่ยวกับหลักกฎหมายทั่วไปตามหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมดังกล่าว

๓. เมื่อพิจารณาตามคดี Time Inc. V. Bernard Geis Associates ซึ่ง
 ศาลอ้างหลักเสรีภาพในการแสดงออก ซึ่งความคิดเห็น (Freedom of Speech) ตามกฎหมาย
 รัฐธรรมนูญกล่าวอ้างเพื่อการใช้งานลิขสิทธิ์ในส่วน expression ทั้งหมด โดยถือว่าหลัก
 เสรีภาพในการแสดงออก ซึ่งความคิดเห็น ก็คือหลัก เกณฑ์ที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน
 โดยทั่วไปในการเผยแพร่ความคิดข่าวสาร ดังนั้น เมื่อหลักเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความ
 คิดเห็น เป็นหลักที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนได้แล้ว ก็ควรถือว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อ
 เหตุผลดังกล่าว เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามหลักพื้นฐานทั่วไป และแม้ว่าจะ เป็นหลัก
 กฎหมายรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่ถือได้ว่าเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน เสมือนหนึ่งองค์ประกอบใน
 หลักเกณฑ์พื้นฐานตามหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในมาตรา 107 ตามข้อสรุปที่กล่าว
 มาแล้วข้างต้น ด้วยเหตุนี้จึงอาจมีหลัก เกณฑ์กรณีอื่น ๆ ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับหลักการ ใช้งาน
 ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมได้อีกถ้าหากปรากฏข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดที่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์
 ที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน

นอกจากนี้หลัก เรื่องประโยชน์ของสาธารณชนอาจถือได้ว่าเป็นหลักพื้นฐานในระบบ
 กฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1976 เพราะในระบบกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา
 ความมุ่งหมายให้สาธารณชนได้รับประโยชน์จากงานสร้างสรรค์มากที่สุด และการให้ความ
 คุ้มครองผู้สร้างสรรค์ในทางผลประโยชน์เกี่ยวกับ เศรษฐกิจ เป็นเพียงการส่งเสริมหรือกระตุ้น เจ้า

ให้ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์งานใหม่ ๆ ออกสู่สาธารณชน เพื่อให้สังคมได้พัฒนาต่อไป ซึ่งปรากฏตามรายละเอียดข้างต้นในบทที่ 3 ดังนั้น ตามคำวินิจฉัยของศาลสหรัฐอเมริกา ดังกล่าวทั้ง 3 คดีที่ได้กล่าวอ้างเรื่องผลประโยชน์สาธารณชนเป็นหลักในการพิจารณาตัดสิน ถือได้ว่าศาลได้ใช้ดุลพินิจตีความความ เจตนารมณ์ในหลักพื้นฐานของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์

สำหรับตามกฎหมายไทยมีปัญหาว่าหากปรากฏข้อเท็จจริงตามคดี Time Inc V. Bernard Geis Associates การวินิจฉัยข้อเท็จจริงโดยกล่าวอ้างถึง เหตุผลตามกฎหมาย รัฐธรรมนูญนั้น เป็นสิ่งที่ไม่อาจวิเคราะห์เข้าสู่ปัญหาตามหลัก เกณฑ์อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ยึดถือหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ เป็นแม่บทสำคัญและมีประสิทธิผลในการบังคับใช้อย่างสูง ดังนั้น การวินิจฉัยปัญหาตามกฎหมายไทยจึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติเฉพาะของกฎหมาย เรื่อง นั้น ๆ หรือฉบับนั้น ด้วยเหตุนี้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จึงควรบัญญัติบทบัญญัติ ทั่วไปตามแนวคิดเรื่องประโยชน์ของสาธารณชนในหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมให้ชัดเจน และบทบัญญัติเฉพาะที่ยินยอมให้มีการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อเสนอข้อเท็จจริงแก่สาธารณชนให้กว้าง ขวางโดยสื่อชนิดต่าง ๆ เช่นในลักษณะของข่าวสารหรือสารคดี

6.4.2 หลักการพิจารณาเรื่องการล้อเลียนงาน (parody) หลักเกณฑ์นี้ แต่เดิมศาลสหรัฐอเมริกาพิจารณาตามหลัก Substantial Taking หรือพิจารณาความ เหมือนกันของงานลิขสิทธิ์กับงานใหม่ที่สร้างขึ้นและลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ในการล้อเลียนจะ ต้องเป็นการส่งเสริมในงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้¹⁸¹ ปัจจุบันได้ปรับหลักส่วนนี้เข้ากับมาตรา 107

181

Benny V. Loew's Inc., 239 F. 2d 532 (9 th Cir. 1956) and Walt Disney Productions V. Mature Pictures Corp. 389 F. Supp. 1397 (S.D.N.Y. 1975).

โดยถือเสมือนหนึ่งว่าการใช้งานลิขสิทธิ์มาสร้างงานล้อเลียน เป็นส่วนหนึ่งของหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมซึ่งถือว่าเป็นการพิจารณาในเรื่องวัตถุประสงค์และลักษณะการใช้งานลิขสิทธิ์ (องค์ประกอบที่ 1 ตามมาตรา 107) คือเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการวิจารณ์ติชมหรือไม่ และให้พิจารณาถึงผลความเสียหายที่เกิดขึ้น (องค์ประกอบที่ 4) ซึ่งถ้าหากปรับใช้กับคดีบรรทัดฐานแต่เดิมตามที่ได้เคยกล่าวมาข้างต้นคือคดี Benny V. Loew's Inc., จะได้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 107 คือการใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยเป็นการใช้โดยไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อวิจารณ์ล้อเลียนและมีลักษณะการใช้ใน เนื้อหาสาระสำคัญของโจทก์จึงเป็นการทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายถือว่าไม่เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม¹⁸²

มีข้อสังเกตว่าการใช้งานลิขสิทธิ์ในงานล้อเลียนจำเป็นหรือไม่ที่ต้องทำการล้อเลียนโดยภาพ ในกรณีนี้มีผู้ให้ความเห็นว่าหากพิจารณาได้ว่าการใช้งานลิขสิทธิ์นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อติชมวิจารณ์ในลักษณะสร้างงานล้อเลียนแล้วห้ามถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม แม้จะเป็นการวิจารณ์ล้อเลียนโดยตัวอักษรก็ตาม เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายคือมุ่งหมายให้เป็นกรณีเกี่ยวกับวัตถุประสงค์เพื่อการวิจารณ์ติชม¹⁸³ ดังนั้นการพิจารณาวัตถุประสงค์ของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จึงเป็นสิ่งสำคัญเป็นอันดับแรก ส่วนปริมาณหรือเนื้อหาสาระสำคัญของงานลิขสิทธิ์ที่นำมาใช้นั้นจะมากน้อยเพียงใดนั้น เป็นข้อพิจารณาอันดับรองลงมาแต่อย่างไรก็ตาม เรื่องปริมาณและสาระสำคัญอาจถูกจำกัดได้ถ้าเป็นการใช้ปริมาณหรือเนื้อหาของงานลิขสิทธิ์ที่เกินความจำเป็นในการส่งเสริมหรือเพื่อให้เข้าใจงานลิขสิทธิ์เดิมซึ่งปัจจุบันคดีส่วนใหญ่ในสหรัฐอเมริกาข้อต่อสู้ของจำเลยในกรณีใช้งานลิขสิทธิ์สำหรับการล้อเลียนนั้น เป็นข้อต่อสู้ที่ฟังไม่ขึ้น เพราะตามข้อเท็จจริงปรากฏว่าจำเลยมีแนวโน้มงานลิขสิทธิ์ของโจทก์มาใช้มากจนเกินความจำเป็น เกือบทุกคดีและเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ที่เป็นไปในทางที่เสื่อม เสียหรือเกี่ยวข้องกับเรื่องเพศส่วนใหญ่¹⁸⁴

182

William C. Walker, "Fair Use : The Adjustable Tool for Maintaining Copyright Equilibriums", pp. 755-756.

183

Ibid., p. 756.

184

Donald F. Johnston, Copyright Handbook, p.137.

นอกจากนี้ศาลสหรัฐอเมริกาก็เคยวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การใช้งาน ลิขสิทธิ์สำหรับงานล้อเลียนด้วยเหตุผลที่การใช้งานลิขสิทธิ์นั้นก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคม ส่วนรวม แม้ว่าจะเป็นประโยชน์ในด้านความบันเทิงก็ตามซึ่งปรากฏตามคดี *Elemere Music Inc. V. National Broadcasting Co.*¹⁸⁵ ซึ่งข้อเท็จจริงคดีนี้ปรากฏว่าจำเลยเป็นเจ้าของสถานีโทรทัศน์รายการ "Saturday Night Live" ได้นำเอาทำนอง เพลงของโจทก์ ชื่อเพลง "I Love New York" มาร้องเป็นเพลงประสานเสียงเพื่อเปิดในรายการโทรทัศน์ของจำเลย สำหรับการรณรงค์โฆษณาภาพทจน์ เมือง Sodom ซึ่งเป็นเมืองศาสนาและเป็นเมืองอยู่นอกเขตเมืองใหญ่ทั้งนี้ เพื่อให้มีผลต่อการท่องเที่ยว เมืองดังกล่าว และตามข้อเท็จจริงปรากฏเพียงว่าเพลงที่จำเลยร้องใหม่นั้น เปลี่ยนเนื้อร้องจากคำว่า "I Love New York" เป็นคำว่า "I Love Sodom" ซึ่งออกอากาศด้วยการร้องซ้ำคำดังกล่าวตามทำนอง เพลงเดิม เพียง 3 ครั้ง และในคดีนี้จำเลยได้ต่อสู้ว่างานของจำเลยเป็นการส่งเสริมงานลิขสิทธิ์ของโจทก์รวมทั้งเป็นลักษณะการล้อเลียนงานในเชิงเย้ยหยันเพื่อให้เมือง New York ได้ปรับปรุงภาพทจน์ของเมืองตามที่จำเลยโฆษณาตรงจกทำนองเนื้อเพลงนั้น คดีนี้ศาลได้วินิจฉัยโดยกล่าวถึงประโยชน์ทางสังคมที่ได้รับจากการใช้งานลิขสิทธิ์ของจำเลยว่า "ศาลเชื่อว่าโลกทุกวันนี้มีแค่สภาพการตั้งเครียดไม่แจ่มใส กฎหมายลิขสิทธิ์ควรเปรียบเสมือนโรงพยาบาลที่ให้การเยียวยารักษาด้วยการสร้างอารมณ์ให้ขบขันจากงานล้อเลียนที่ได้สร้างขึ้น"¹⁸⁶

6.5 ความสัมพันธ์ระหว่างหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามมาตรา 107

กับข้อยกเว้นตามกฎหมายลิขสิทธิ์

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 ได้แบ่งหลักการใช้งาน ลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เป็นสองส่วนคือกรณีตามมาตรา 107 ซึ่งบัญญัติเป็นแนวทางทั่วไปในการพิจารณาตีประการหนึ่ง อีกประการหนึ่งคือตามมาตรา 108 ถึงมาตรา 118 ซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นกรณีเฉพาะเรียกว่าข้อยกเว้น (exemption) อันเป็นส่วนที่เกี่ยวกับรายละเอียดการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมกับเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่น การทำซ้ำซึ่งสำเนาในงาน

¹⁸⁵ 482 F.Supp. (23 F.2d 252, 207 USPQ 913 1978-81)

¹⁸⁶ Donald F. Johnston, Copyright Handbook, p. 137.

ลิขสิทธิ์ของห้องสมุดด้วยเครื่องถ่ายเอกสาร เป็นต้น และหลักข้อยกเว้นกับมาตรา 107 ถือว่าเป็นส่วนที่ไม่อาจแบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด กล่าวคือหลักข้อยกเว้นเป็นขอบเขตในหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างกันจะมีขึ้นเมื่อข้อเท็จจริงในกรณีเฉพาะได้เกิดขึ้น และไม่มีกฎหมายบทบัญญัติบัญญัติไว้อย่างชัดเจนสำหรับกรณีเฉพาะนั้น ดังนั้นการพิจารณาข้อเท็จจริงนั้น ๆ จึงอยู่ในขอบเขตการพิจารณาทั่วไปตามมาตรา 107 ซึ่งปรากฏจากเหตุผลการร่างบทบัญญัติมาตรา 108 ที่ว่า "...การถือว่าการทำซ้ำโดยห้องสมุดด้วยเครื่องถ่ายเอกสาร เป็นหลักที่อยู่ในขอบเขตของการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมซึ่งเจตนาลึกของการบัญญัติ บทบัญญัตินี้ เพื่อปรับใช้ในความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานและความจำเป็นของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์"¹⁸⁷ และตามตัวอย่างการวินิจฉัยคดี Universal City V. Sony Corp. of America¹⁸⁸ ซึ่งศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยได้แย้งคำพิพากษาศาลชั้นต้น เกี่ยวกับการทำซ้ำด้วยเครื่องเล่นวีดีโอ เทป ในคดีดังกล่าวว่าการทำซ้ำด้วยเครื่องเล่นวีดีโอ เทปเป็นการทำซ้ำในงานประเภทโสดทัศนวัสดุซึ่งเป็นงานที่มีลักษณะพิเศษเฉพาะ ดังนั้นการบัญญัติข้อยกเว้นสำหรับงานโสดทัศนวัสดุเช่นนี้จะต้องบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง เช่น การทำซ้ำในงานโสดทัศนวัสดุโดยเจ้าหน้าที่บรรณารักษ์ตามมาตรา 108 (h) ซึ่งอนุญาตให้บันทึกซ้ำในงานโสดทัศนวัสดุที่เป็นงานข่าว การที่ศาลชั้นต้นวินิจฉัยโดยเอางานโสดทัศนวัสดุไปเทียบเคียงกับข้อยกเว้นในงานบันทึกเสียงจึงเป็นการไม่ชอบ ซึ่งตามข้อเท็จจริงในคดีนี้จะต้องพิจารณามาตรา 107 ส่วนข้อยกเว้นอาจพิจารณารายละเอียดดังนี้

6.5.1 ข้อยกเว้นเกี่ยวกับการทำซ้ำของห้องสมุด เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 108 ซึ่งรวมถึงการทำซ้ำของหน่วยเก็บรักษาเอกสารด้วย (archival) ได้บัญญัติรายละเอียดพอสังเขปดังนี้

1. ข้อยกเว้นทั่วไป มาตรา 108 (a) บัญญัติเงื่อนไขของการทำซ้ำได้เพียง 1 ส่วนและกระทำโดยห้องสมุดหรือศูนย์เก็บรักษาเอกสารรวมทั้งลูกจ้างที่กระทำในทางการที่จ้างของหน่วยงานดังกล่าว ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ดังนี้

¹⁸⁷ House Report 1976 at 74.

¹⁸⁸ 659 F. 2d 963 (1981).

- โดยอ้อม
- (1) ทำโดยไม่หวังประโยชน์ทางการค้าไม่ว่าโดยตรงหรือ
 - (2) การรวบรวมของห้องสมุดและศูนย์ เก็บรักษา เอกสาร จะต้อง เป็นประโยชน์แก่บุคคลผู้ค้นคว้าทั่วไป
 - (3) สำเนาที่สร้างขึ้นต้องมีการแสดงถึงความเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ไว้

ตามมาตรา 108 นี้สถานที่ไม่มุ่งกำไรจะได้รับความคุ้มครองแต่ ถ้าหากกระทำโดยจ้างห้างร้านค้ากระทำการแทนจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง

สำหรับห้องสมุดในองค์กรที่มุ่งหากำไรจะต้องไม่กระทำการ ดังนี้

- (1) ใช้หนังสือที่ตน เป็นสมาชิกมาทำสำเนาหลายฉบับ แจกจ่ายให้ลูกจ้างใช้ในการทำงาน
- (2) ใช้หนังสือที่ตน เป็นสมาชิกมาทำสำเนาเพียง 1 ฉบับ ให้ลูกจ้างใช้ในงาน เมื่อลูกจ้างร้องขอ
- (3) ใช้วิธียืมหนังสือระหว่างห้องสมุดด้วยกันมาทำสำเนา แจกจ่ายให้แก่ลูกจ้างใช้ในงานแทนหนังสือที่จะต้องบอกรับ เป็นสมาชิกหรือที่จะต้องทำซ้ำ

2. การทำซ้ำและการแจกจ่ายตามมาตรา 108 จะกระทำได้ เฉพาะสถานการณ์ดังนี้

- (1) การทำซ้ำของหน่วยเก็บรักษาเอกสาร ปราบกฎหมาย มาตรา 108 (b) อนุญาตให้หน่วยเก็บรักษาเอกสารมีสิทธิในการทำซ้ำหรือแจกจ่ายสำเนา งานลิขสิทธิ์ในงานที่ยังไม่เคยพิมพ์โฆษณาเพื่อเก็บรักษางานนั้นไว้ หรือเพื่อใช้ในห้องสมุด สำหรับการค้นคว้า หรือเก็บไว้ในศูนย์เอกสารอื่น ๆ ทั้งนี้เป็นการรวบรวมไว้ในศูนย์เอกสาร หรือห้องสมุดเป็นครั้งแรก

- (2) การทำซ้ำเพื่อแทนที่สำเนาที่ชำรุดเสียหายหรือสูญหาย ปราบกฎหมายมาตรา 108 (c) บัญญัติให้ทำซ้ำในงานพิมพ์โดยอาจทำซ้ำเหมือนต้นฉบับ เพื่อแทน สำเนาที่ชำรุดเสียหายจากห้องสมุดหรือหน่วยเก็บรักษาเอกสาร และต้อง เป็นกรณีที่ไม่อาจ ซื้อหามาแทนที่ในราคาที่เป็นธรรมหลังจากได้ใช้ความพยายามพอสมควรแล้ว

(3) การทำซ้ำซึ่งบทความหรือส่วนในงานลิขสิทธิ์ ปรากฏตามมาตรา 108 (d) ให้ทำซ้ำหรือแจกจ่ายเมื่อผู้ใช้บริการห้องสมุดร้องขอหรือห้องสมุดอื่น ๆ ขอยืมในระหว่างกันเองและสำเนาจะเป็นของผู้ใช้ เมื่อห้องสมุดหรือหน่วย เก็บรักษา เอกสารมิได้แสดงหมาย เหตุว่าเป็นการใช้สำเนาเพื่อวัตถุประสงค์ เป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากการใช้เพื่อการศึกษาในทางส่วนตัวหรือวิจัยค้นคว้า

การร้องขอการทำซ้ำนั้นห้องสมุดหรือหน่วย เก็บรักษา เอกสารต้องแสดงให้ปรากฏชัดเจน เป็นแบบแผนตามระเบียบของสำนักจดทะเบียนลิขสิทธิ์

(4) การทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ทั้งหมดที่ไม่มีการพิมพ์แล้ว ปรากฏตามมาตรา 108 (e) ยินยอมให้ทำซ้ำและแจกจ่ายสำเนางานลิขสิทธิ์ภายใต้ เหตุการณ์เฉพาะกรณีที่ไม่สามารถหาสำเนางานดังกล่าวในราคาที่เป็นธรรม ทั้งนี้ห้องสมุดอาจทำซ้ำ เพราะคำร้องขอของผู้ใช้บริการหรือคำร้องขอจากห้องสมุดอื่น และสำเนานั้นจะตกเป็นของผู้ใช้เมื่อห้องสมุดหรือหน่วย เก็บรักษา เอกสารมิได้แสดงหมาย เหตุ เกี่ยวกับวัตถุประสงค์ เป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์เพื่อการศึกษาส่วนตัว หรือวิจัยค้นคว้า

การร้องขอการทำซ้ำนั้นห้องสมุดหรือหน่วย เก็บรักษา เอกสารต้องแสดงให้ปรากฏชัดเจน เป็นแบบแผนตามระเบียบของสำนักจดทะเบียนลิขสิทธิ์

(5) ข้อยกเว้นการรับผิดชอบในกรณีพิเศษ ปรากฏตาม 108 (f)

(1) บัญญัติยกเว้นความรับผิดชอบของห้องสมุดหรือหน่วย เก็บรักษา เอกสารรวมทั้งลูกจ้างของหน่วยงานดังกล่าวไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการทำสำเนาด้วย เครื่องถ่ายเอกสารที่ตั้งอยู่ในสถานที่ของตน โดยไม่ต้องตรวจตราถ้าหากเครื่องถ่ายสำเนาได้แสดงข้อสัง เกตว่าการทำสำเนาอยู่ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์และตามมาตรา 108 (f) (2) บัญญัติเกี่ยวข้องกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้ว่า ข้อยกเว้นสำหรับห้องสมุดและหน่วยรักษา เอกสารนี้จะไม่ขยายไปถึงบุคคลที่ใช้เครื่องถ่ายเอกสารหรือผู้ขอให้ทำสำเนาที่เป็นการใช้เกินกว่าการใช้โดยชอบธรรมซึ่งหมายความว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสำเนามิบบดังกล่าวจะไม่ได้รับพิจารณาตามกฎหมายในมาตรา 109 และ 110 หรือมาตราอื่น ๆ

สำหรับมาตรา 108 (f) (3) เป็นข้อยกเว้นสำหรับการทำซ้ำและคัดลอกงานลิขสิทธิ์ประเภท โสตทัศนวัสดุอื่น เกี่ยวกับรายงานข่าวสารประจำวัน ในเครือข่ายสถานีโทรทัศน์แห่งชาติที่ได้รายงานข่าวส่วนใหญ่ในแต่ละวัน

แต่อย่างไรก็ตามมาตรา 108 (f) (4) ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าสิทธิการทำซ้ำตามมาตรา 108 นี้จะไม่ลบล้างข้อตกลงที่ทำขึ้นระหว่างห้องสมุดหรือหน่วยเก็บรักษาเอกสารกับผู้อนุญาตรวบรวมให้กับห้องสมุดหรือหน่วยเก็บรักษาเอกสารว่าจะไม่ทำซ้ำขึ้นไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองผู้อนุญาตให้แก่ห้องสมุดที่มีเจตนาไม่ให้มีการทำซ้ำขึ้น

(6) การทำสำเนาหลายสำเนาและระบบการทำซ้ำ มาตรา 108 (g) บัญญัติให้ทำซ้ำและการแจกจ่ายขยายไปถึงการทำสำเนาได้ในโอกาสใหม่ครั้งต่อไป แต่จะไม่ขยายความไปถึงการให้ทำซ้ำหลาย ๆ สำเนาจากวัตถุเดียวกันในคราวเดียวหรือในคราวอื่น ๆ และมีใช้การทำซ้ำหลายสำเนาเพื่อใช้ในส่วนบุคคลที่อาจแยกใช้สำเนานั้นสำหรับบุคคลแต่ละคน ตัวอย่าง เช่นห้องสมุดทำสำเนาหลายสำเนาจากบทความวารสาร เพื่อให้ครูผู้สอนไปใช้สอนนักเรียนในชั้น เรียนถือว่าห้องสมุดกระทำละเมิดลิขสิทธิ์¹⁸⁹

(7) งานลิขสิทธิ์ที่ไม่รวมอยู่ในมาตรา 108 ปรากฏตามมาตรา 108 (h) บัญญัติว่าข้อยกเว้นตามมาตรา 108 นี้ไม่ใช้บังคับกับงานดนตรีกรรม ภาพวาด ภาพเขียน งานประติมากรรม ภาพยนตร์ งานสัตตภัณฑ์วัสดุที่มีใช้เกี่ยวกับข่าว ทั้งนี้ เว้นแต่ เข้ากรณีตาม (b), (c), (d), (e) ซึ่งกล่าวมาแล้วข้างต้น แต่อย่างไรก็มีข้อสังเกตว่าหลักเรื่องการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามมาตรา 107 ยังคงใช้กับงานต่าง ๆ ดังกล่าว

6.5.2 ข้อยกเว้นเกี่ยวกับสิทธิในการแสดง ตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 ได้บัญญัติวางหลักเกณฑ์ตามมาตรา 110 ดังนี้

1. การแสดงหน้าชั้นเรียน ตามมาตรา 110 (1) กฎหมาย

ยินยอมให้ครูผู้สอนหรือครูสอนพิเศษนักเรียนมีสิทธินำงานลิขสิทธิ์มาแสดงในชั้นเรียนหรือสถานที่ทำนองเดียวกัน เพื่อการสอนในสถาบันที่มีได้มุ่งหวังกำไร เว้นแต่กรณีเกี่ยวกับงานภาพยนตร์ และงานสัตตภัณฑ์วัสดุซึ่งถูกทำสำเนาขึ้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายและบุคคลที่รับผิดชอบในการแสดงนั้นรู้อยู่แล้วว่าเป็นสำเนาอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2. การส่งสัญญาณเพื่อการสอน ตามมาตรา 110 (2) เป็นบท

บัญญัติยินยอมให้ส่งสัญญาณกระจายเสียง เพื่อการศึกษาทางวิทยุ โทรทัศน์ซึ่งสถาบันการศึกษานั้นได้มุ่งหวังกำไรจะจัดให้มีการส่งสัญญาณการแสดง เพื่อการศึกษาถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ

¹⁸⁹

Donald F. Johnston, Copyright Handbook, p. 168.

ด้วยกฎหมาย แต่กระทำได้เฉพาะการแสดงที่มีใช้บทธละครด้านวรรณกรรม และมีใช้บทธละคร
ดนตรีซึ่งจะต้องมีใช้เป็นการแสดงในลักษณะงานภาพยนตร์, การแสดงละครโอเปร่า, การเล่น
ดนตรีในเชิงขบขัน (musical comedies) หรือภาพการแสดงที่ติดต่อกัน เป็นเรื่องยาว
(filmstrips) โดยการส่งสัญญาณถ่ายทอคมี่เงื่อนไขที่ปฏิบัติเพื่อระบบการสอน 3 ประการ
คือ

- (1) การแสดงนี้ต้อง เป็นวิธีการแสดงตามปกติขององค์กร
รัฐบาลหรือสถาบันการศึกษาที่มีได้มุ่งหวังกำไร
- (2) การแสดงนั้นต้อง เกี่ยวข้อง โดยตรงและมีส่วนช่วยในการ
ส่งสัญญาณถ่ายทอค เนื้อหาการสอน เป็นครั้งแรก
- (3) การส่งสัญญาณถ่ายทอคทำขึ้น เพื่อการรับในห้อง เรียน
หรือการรับสัญญาณของบุคคลที่ถูกส่งไปโดยตรง เนื่องจากไม่สามารถเรียนในชั้น เรียนหรือการรับ
ของพนักงานและลูกจ้างขององค์การรัฐบาลในการฝึกงานคามหน้าที่หรือทางการที่จ้าง ดังนั้น
ถ้าการส่งสัญญาณได้ทำเป็นครั้งแรกไปยังผู้รับดังกล่าวแม้สาธารณชนทั่วไปจะสามารถรับได้ด้วย
ก็ยิ่งถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย

3. การแสดงโดยอิสระ กฎหมายยินยอมให้นางานลิขสิทธิ์ออก
แสดงโดยอิสระซึ่งตามมาตรา 110 (4) ได้บัญญัติยินยอมให้นางานลิขสิทธิ์ที่มีใช้งานบทธละคร
วรรณกรรมและบทธละครดนตรีออกแสดงได้ตาม เงื่อนไขดังนี้

- (1) ต้อง เป็นการนำออกแสดง โดยไม่มีวัตถุประสงค์ทั้ง โดย
ตรงหรือโดยอ้อมในการแสวงหาผลประโยชน์ในทางการค้า
- (2) ผู้แสดงและผู้ดำเนินรายการจะต้องไม่รับค่าตอบแทน
จากการจัดแสดงนั้น
- (3) ไม่มีการ เก็บค่าธรรมเนียม เข้าชมรายการ

4. การแสดงเพื่อการกุศล กฎหมายยินยอมให้จัดการแสดง เพื่อ
การกุศลตามมาตรา 110 (4) สำหรับงานลิขสิทธิ์ที่มีใช้งานบทธละครวรรณกรรมและบทธละคร
ดนตรี ซึ่งปรากฏตาม เงื่อนไขดังนี้

- (1) เงินสุทธิที่ได้มาจะต้องนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทาง
การศึกษา ทางศาสนา หรือทางการกุศลโดยไม่ เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ทางส่วนตัว



(2) ผู้แสดงและผู้ดำเนินรายการการแสดงจะต้องไม่รับค่าตอบแทนใด ๆ และมีใช้กรณีเป็นการรับในลักษณะเงินเดือน เช่น การแสดงดนตรีหรือเครื่องดนตรีในโรงเรียนโดยครูผู้สอนหรือทหารประจำการซึ่งได้รับเงินเดือนประจำเป็นผู้เล่นดนตรี เพราะถือว่าเป็นการปฏิบัติตามที่

(3) การพิจารณาการแสดงจะต้องอยู่ภายใต้สิทธิพิเศษของเจ้าของลิขสิทธิ์ เพื่อป้องกันมิให้เจ้าของลิขสิทธิ์ถูกบังคับให้ยินยอมให้มีการแสดงหารายได้โดยตนเองไม่สมัครใจซึ่งสิทธิพิเศษดังกล่าวนี้เจ้าของลิขสิทธิ์อาจแสดงเหตุผลคัดค้านล่วงหน้าตามเงื่อนไขดังนี้

(i) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์อาจแจ้งหนังสือไปยังผู้แสดงหรือผู้ดำเนินรายการ

(ii) เจ้าของลิขสิทธิ์หรือตัวแทนจะต้องแจ้งเหตุผลคัดค้านให้ผู้รับผิดชอบในการแสดงนั้นทราบล่วงหน้าก่อนมีการแสดง 7 วัน

(iii) หนังสือแจ้งดังกล่าวให้เป็นไปตามระเบียบที่สำนักงานลิขสิทธิ์แห่งชาติได้กำหนดไว้

5. การแสดงเพื่อศาสนา ปราภฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 110 (3) เป็นบทยกเว้นไม่เป็นละเมิดลิขสิทธิ์สำหรับการแสดงที่มีใช้บทธละครวรรณกรรมและบทละครดนตรีซึ่งได้แสดงเพื่อทางศาสนา

6. การแสดงงานลิขสิทธิ์เพื่อคนหูหนวกตาบอด กฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 110 (8) บัญญัติยินยอมให้หน่วยงานลิขสิทธิ์ที่มีใช้งานแสดงบทธละครวรรณกรรมมาแสดงด้วยวิธีการส่งสัญญาณเพื่อเป็นอุปกรณ์ช่วยเหลือการฟังหรือการอ่านหนังสือของคนหูหนวกตาบอดหรือบุคคลที่พิการเกี่ยวกับหูหรือดวงตา ซึ่งจะต้องกระทำโดยไม่มุ่งหวังประโยชน์ในทางการค้าและเป็นไปตามข้อกำหนดกฎหมายดังนี้

(1) เป็นองค์กรของรัฐบาล

(2) ส่งสัญญาณโดยระบบ เคเบิลทีวี

(3) สถานที่ส่งสัญญาณจะต้องเป็นสถานีกระจายเสียงที่ไม่

มุ่งหวังประโยชน์ในทางการค้า

(4) ได้รับอนุญาตจากสถานีวิทยุย่อยซึ่งเป็นผู้ส่งสัญญาณ

นอกจากนี้มาตรา 110 (9) ได้บัญญัติเกี่ยวกับงานลิขสิทธิ์ประเภทงานแสดงบนละครวรรณกรรมซึ่งอาจนำมาใช้แสดงได้ในกรณีเพื่อช่วยเหลือคนตาบอดหรือพิการ ถ้าหากเป็นงานที่ได้นำออกแสดงมาก่อนแล้วไม่ต่ำกว่า 10 ปี และต้องเป็นการแสดงที่ไม่มุ่งหวังประโยชน์ทางการค้า และการส่งสัญญาจะต้องได้รับอนุญาตจากสถานีผู้ส่ง

7. การแสดงเพื่องานประจำปีของเกษตรกร กฎหมายลิขสิทธิ์ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 110 (6) บัญญัติยินยอมให้ในงานแสดงที่มีขึ้นตลอดครตติมาแสดงในงานเกษตรประจำปี โดยองค์กรเกษตรซึ่งเป็นองค์กรที่มีได้มุ่งหวังกำไรเป็นผู้จัดการแสดงต่อสาธารณชน

8. การนำออกแสดงโดยร้านบันทึกเสียง ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 110 (7) ยินยอมให้ผู้จำหน่ายปลีกในสำเนางานบันทึกเสียงงานลิขสิทธิ์ออกแสดงเพื่อการโฆษณาหรือขายสินค้าสำเนางานลิขสิทธิ์นั้น ๆ ได้ โดยอาจแสดงให้ปรากฏในสาธารณสถานหรือในสถานที่อื่น ๆ ซึ่งไม่มีการเก็บค่าธรรมเนียมใด ๆ

9. การนำออกแสดงด้วยเครื่องรับวิทยุโทรทัศน์ภายในบ้านอาศัย หลักเกณฑ์นี้ปรากฏตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 110 (5) ได้บัญญัติให้สอดคล้องกับทางปฏิบัติทั่วไปของบุคคลซึ่งมีวิทยุโทรทัศน์เพียงเครื่องเดียวในบ้านและเปิดรับสัญญาณเพื่อชมหรือฟังรายการตามปกติทางส่วนตัวถือว่าเป็นการนำออกแสดงที่ขบด้วยกฎหมาย เว้นแต่จะเก็บค่าธรรมเนียมโดยตรงจากผู้ชมหรือผู้ฟัง หรือเป็นการรับสัญญาณเพื่อเป็นตัวกลางถ่ายทอดให้ปรากฏต่อสาธารณชนอีกทอดหนึ่ง

6.5.3 ข้อยกเว้น เกี่ยวกับการถ่ายทอดสัญญาณไปยังสถานีย่อย หลักเกณฑ์นี้เป็นผลจากการพัฒนาการทางเทคโนโลยีทางการสื่อสารสมัยใหม่ซึ่งมีการถ่ายทอดเสียงหรือภาพทางวิทยุหรือทางโทรทัศน์จากสถานีแม่ไปยังสถานีย่อย ซึ่งการถ่ายทอดนี้จะเป็นขณะเดียวกันหรือคนละขณะกับสถานีแม่ข่ายก็ได้ ถ้าเป็นคนละขณะกับสถานีแม่ข่าย เรียกว่าระบบ เคเบิล

สำหรับการถ่ายทอดจากสถานีโดยปกติถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ไม่ว่าจะพร้อมหรือไม่พร้อมกันกับสถานีแม่ข่าย แต่มีข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 111 ดังนี้

1. การถ่ายทอดไปสู่ห้องพักของแขกหรือผู้อยู่ในโรงแรม อพาร์ทเมนท์หรือสถานที่ทำนองเดียวกัน หรือภายในเขตพื้นที่ของสถานีหรือโทรทัศน์นั้น

2. การถ่ายทอดที่กระทำโดยผู้ประกอบการขนส่งโดยเฉพาะ เช่น เปิดเครื่องรับโทรศัพท์ให้ผู้โดยสารชมและฟังในรถยนต์โดยสาร เป็นต้น
3. การถ่ายทอดที่กระทำในบ้านพักอาศัยหรือบ้านผู้อยู่อาศัย
4. การถ่ายทอดดังกล่าวต้องไม่เก็บค่าธรรมเนียม ค่าชมไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม
5. การถ่ายทอดต้องมีได้กระทำในระบบ เคเบิล
6. การถ่ายทอดที่กระทำโดยองค์กรของรัฐบาล หรือองค์กรที่มิได้มุ่งหวังกำไร การถ่ายทอดงานลิขสิทธิ์ดังกล่าวถือว่ากระทำได้

7. การถ่ายทอดที่มีตัวกลางเป็นสื่อในการรับสัญญาณ การถ่ายทอดของตัวกลางถือว่ากระทำได้ แต่ต้องเป็นการกระทำโดยที่ตัวกลางไม่อาจเปลี่ยนแปลงเนื้อหาในงานตามสัญญาณที่สถานีแม่ข่ายส่งมาไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม และการรับสัญญาณของตัวกลางนั้นจะเป็นเพียงการขยายสัญญาณและส่งไปยังบุคคลอื่น ๆ ที่อยู่ในบริเวณพื้นที่หนึ่งโดยไม่เรียกเก็บเงินจากผู้รับ นอกจากค่าใช้จ่ายอันแท้จริงและเหมาะสมสำหรับการดำเนินงานให้บริการในการส่งขยายสัญญาณเท่านั้น

6.5.4 ข้อยกเว้นเกี่ยวกับการบันทึกซ้ำเพื่อใช้ในสถานีวิทยุโทรทัศน์ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 ได้นำหลักการจากอนุสัญญากรุงเบอร์นอันเป็นหลักเกณฑ์การปฏิบัติภายหลังจากที่สถานีวิทยุโทรทัศน์ได้ทำการส่งสัญญาณถ่ายทอดงานลิขสิทธิ์ของคนโดยชอบแล้ว ซึ่งปรากฏตามมาตรา 112 บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ ดังนี้

1. องค์กรที่จะบันทึกสำเนางานซ้ำได้ต้องเป็นองค์กรที่ได้รับสิทธิในการส่งสัญญาณถ่ายทอดงานที่มีใช้งานภาพยนตร์หรืองานโสตทัศนวัสดุหรือองค์กรที่ได้รับสิทธิในการถ่ายทอดการบันทึกเสียงอย่างอิสระตามมาตรา 114
2. องค์กรดังกล่าวมีสิทธิทำสำเนาในการใช้งานลิขสิทธิ์นั้นได้ 1 สำเนาเพื่อการส่งสัญญาณถ่ายทอดของตนภายในบริเวณเขตของตนเท่านั้น
3. องค์กรดังกล่าวจะต้องทำลายสำเนานั้นหลัง 6 เดือนนับแต่วันที่ถ่ายทอดต่อสาธารณชนเป็นครั้งแรก หรือเก็บสำเนานั้นอย่างเอกสาร
4. การส่งสัญญาณถ่ายทอดตามมาตรา 112 นั้น ไม่จำกัดว่าอยู่

ในรูปแบบอย่างใด แม้จะเป็นข้อห้ามตามมาตรา 110 (2)¹⁹⁰ ก็ตาม แต่อย่างไรก็ต้องค์กรที่ส่งสัญญาณถ่ายทอดต้องเป็นผู้รับโอนหรือได้รับอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์และจะให้ผู้อื่นใช้สำเนางานที่ตนทำขึ้นไม่ได้ แม้ว่าจะอยู่ในเครือข่ายเดียวกัน

5. ตามมาตรา 112 ไม่ใช่บังคับถึงการส่งสัญญาณถ่ายทอดตามระบบ เคเบิลที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 111 (ข้อยกเว้นการถ่ายทอดสัญญาณไปยังสถานีย่อย)¹⁹¹

6. การส่งสัญญาณถ่ายทอดสำหรับองค์กรที่ไม่ได้มุ่งหากำไรตามมาตรา 110 (2) หรือตามมาตรา 114 (a) จะทำสำเนาเพื่อตนเองได้ไม่เกิน 30 สำเนา โดยจะใช้สำเนาเพื่อถ่ายทอดได้ไม่เกิน 7 ปี¹⁹² นับแต่ถ่ายทอดครั้งแรก และการแลกเปลี่ยนสำเนาในระหว่างองค์กรกระจายเสียงเพื่อการศึกษาขึ้นถือว่ากระทำได้

7. องค์กรที่ไม่มุ่งหวังกำไรอาจทำสำเนาในงานลิขสิทธิ์ในงานใดงานหนึ่งเพื่อการส่งสัญญาณถ่ายทอดในทางศาสนาโดยองค์กรที่ได้รับอนุญาตให้ส่งสัญญาณถ่ายทอด แต่อย่างไรก็ตามสำเนางานลิขสิทธิ์จะต้องถูกนำมาทำลายภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ถ่ายทอดงานนั้นออกสู่สาธารณชนครั้งแรกหรือให้แก่รักษาสำเนางานลิขสิทธิ์อย่างเอกสารเท่านั้น

8. ให้ทำสำเนางานลิขสิทธิ์ที่ได้กระทำตามข้อยกเว้นมาตรา 110 (8) เกี่ยวกับการแสดงเพื่อส่งสัญญาณถ่ายทอดให้กับบุคคลที่หูหนวกตามอดแค้มิให้กระทำซ้ำซึ่งสำเนาเพิ่มขึ้นอีกหรือแลกเปลี่ยนระหว่างหน่วยงานอื่น ๆ

6.5.5 ข้อยกเว้น เกี่ยวกับงานภาพวาด ภาพเขียนและงานประติมากรรม
ตามกฎหมายลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1976 มาตรา 113 (c) ด้บัญญัติให้ทำซ้ำเกี่ยวกับภาพวาด ภาพเขียนและงานประติมากรรมที่เป็นประโยชน์ในทางโฆษณาหรือประโยชน์ต่อการเผยแพร่ข้อวิจารณ์ในบทความหรือ เป็นประโยชน์ เกี่ยวกับรายงานข่าวสาร

¹⁹⁰ -ดูรายละเอียดข้างต้น หัวข้อ 6.5.2 ข้อ 2.

¹⁹¹ ดูรายละเอียดข้างต้น หัวข้อ 6.5.2.

¹⁹² เหตุผลที่กฎหมายกำหนดถึง 7 ปี เพราะว่าการส่งสัญญาณถ่ายทอดในทางการศึกษานั้นถูกจำกัดในเรื่องตารางเวลาการออกอากาศแพร่เสียงแพร่ภาพตามตารางการสอน.

7. หลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมตามกฎหมายระหว่างประเทศ

7.1 หลักเกณฑ์ตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ข้อยกเว้นในกฎหมายลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศได้บัญญัติข้อยกเว้นลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมครั้งแรกปรากฏตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ปี ค.ศ. 1886 มาตรา 8 ได้บัญญัติยินยอมให้กระทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะเป็นบทความในหนังสือพิมพ์ หรือในวารสารซึ่งเป็นบทความที่เกี่ยวกับบทสนทนาทางการเมืองและข่าวสารประจำวัน และอาจใช้งานลิขสิทธิ์บางส่วนมาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในทางการศึกษาหรือทางวิทยาศาสตร์

ต่อมาภายหลังเมื่อ ปี ค.ศ. 1971 ได้มีการบัญญัติข้อยกเว้นเพิ่มเติมในอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฉบับเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส 1971 (Paris Act 1971) โดยบัญญัติเพิ่มเติมหลักข้อยกเว้นเกี่ยวกับงานวรรณกรรมและงานศิลปกรรมดังนี้

1. การใช้งานลิขสิทธิ์ที่มีลักษณะข่าวสารถือว่าเป็นสิ่งที่กระทำได้เพราะปรากฏตาม มาตรา 2 (8) ได้บัญญัติว่า "การคุ้มครองตามอนุสัญญานี้จะไม่ใช้บังคับเกี่ยวกับงานลักษณะข่าวสารประจำวันหรือตามข้อเท็จจริงอื่น ๆ ที่ปรากฏในลักษณะที่เป็นสิ่งพิมพ์ทางข่าวสาร"

2. การใช้งานลิขสิทธิ์เกี่ยวกับสิทธิการทำซ้ำ (reproduction) ปรากฏตาม มาตรา 9 (2) ได้บัญญัติให้กระทำซ้ำได้ในลักษณะกว้าง ๆ ว่า "กฎหมายของประเทศสมาชิกอาจบัญญัติยินยอมให้กระทำซ้ำในงานได้ในบางกรณีเป็นพิเศษ โดยอาจกำหนดให้กระทำซ้ำได้เมื่อการกระทำนั้นไม่ขัดแย้งกับผลประโยชน์ตามปกติที่ได้รับจากงานลิขสิทธิ์นั้น และจะต้องเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์อย่างมีเหตุผลสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผลประโยชน์ตามกฎหมายของผู้สร้างสรรค์"

3. การใช้งานลิขสิทธิ์บางกรณีกฎหมายยินยอมให้กระทำควรเป็นการกระทำในลักษณะตามมาตรา 10 คือเพื่อการอ้างอิงและเพื่อการศึกษาซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) ยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยการนำงานลิขสิทธิ์มาใช้อ้างอิงในทางที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนซึ่งจะต้องเป็นการกระทำโดยชอบธรรมและไม่เกินขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์เพื่ออ้างอิง ทั้งนี้รวมถึงการกล่าวอ้างอิงจากบทความในหนังสือพิมพ์และวารสารในลักษณะบทสรุปย่อ

(2) กฎหมายของประเทศสมาชิกอาจบัญญัติอนุญาตหรือกำหนด เพื่อให้เกิดข้อตกลงร่วมระหว่างผู้เกี่ยวข้องในกรณีพิเศษเพื่อกำหนดขอบ เขตวัตถุประสงค์ในการใช้งานวรรณกรรมและศิลปกรรมมาทำซ้ำ ออกแพร่เสียงแพร่ภาพ บันทึกเสียงและหรือบันทึกภาพซ้ำ เพื่อวัตถุประสงค์ในการอธิบายประกอบการสอนซึ่งจะต้องกระทำการโดยชอบธรรม

(3) การกระทำทั้งสองกรณีดังกล่าวต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่นำมาใช้และชื่อของผู้สร้างสรรค์งาน ถ้าหากปรากฏ

4. การใช้งานลิขสิทธิ์ในงานลักษณะบทความและงานแพร่เสียงแพร่ภาพซึ่งปรากฏตามมาตรา 10^{bis} ดังนี้

(1) กฎหมายของประเทศสมาชิกอาจยินยอมให้กระทำซ้ำโดยการพิมพ์ซ้ำ แพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำสำหรับบทความในหนังสือพิมพ์หรือวารสารที่เกี่ยวข้องกับปัญหาทางเศรษฐกิจ ทางการเมืองและทางศาสนา หรือกรณีอื่นในลักษณะที่เหมือนกัน และการทำซ้ำหรือแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำจะต้องบัญญัติถึงการแสดงการรับรู้แหล่งที่มาของงานลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เพื่อผลในการคุ้มครองลิขสิทธิ์นั้น ๆ

(2) กฎหมายของประเทศสมาชิกอาจกำหนดให้ใช้งานวรรณกรรมและศิลปกรรมมาทำซ้ำเพื่อรายงาน เหตุการณ์ประจำวันไม่ว่าจะอยู่ในลักษณะภาพถ่าย ภาพยนตร์หรือแพร่เสียงแพร่ภาพหรือออกสู่สาธารณะโดยระบบตามสาย (เคเบิล)

5. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการบันทึกซ้ำสำหรับใช้ในสถานีวิทยุโทรทัศน์ซึ่งปรากฏตามมาตรา 11^{bis} (3) ได้บัญญัติให้กฎหมายของประเทศสมาชิกกำหนดให้องค์กรสถานีวิทยุโทรทัศน์บันทึกซ้ำในงานลิขสิทธิ์เพื่อการแพร่เสียงแพร่ภาพสำหรับสถานีของตน ทั้งนี้เพื่อความสะดวก และกำหนดให้หน่วยเก็บรักษาเอกสารมีสิทธิทำซ้ำงานลิขสิทธิ์เพื่อเก็บรักษาอย่างเอกสาร

7.2 หลักเกณฑ์ตามอนุสัญญากรุงโรม ปี ค.ศ. 1961 ได้บัญญัติข้อยกเว้นเกี่ยวกับการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมไว้ในมาตรา 15 ซึ่งปรากฏรายละเอียดดังนี้

1. ใช้งานลิขสิทธิ์ทางส่วนตัวเป็นข้อกำหนดตามมาตรา 15/I (a) ซึ่งบัญญัติยินยอมให้ใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อวัตถุประสงค์ในทางส่วนตัว สำหรับความหมายดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์ที่มีใช้การใช้ในสาธารณสถานและเป็นการใช้โดยมิได้แสวงหา

กล่าว¹⁹³ ซึ่งเมื่อเทียบเคียงกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา 9 (2) ในอนุสัญญากรุงเบอร์นฉบับเพิ่มเติม ณ.กรุงปารีส ปี ค.ศ. 1971 ซึ่งบัญญัติถึงการทำซ้ำในกรณีพิเศษจะต้องไม่เป็นการกระทำที่ขัดแย้งกับผลประโยชน์ตามปกติที่ได้รับจากงานลิขสิทธิ์นั้น และจะต้องเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์อย่างมี เหตุผลสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผลประโยชน์ตามกฎหมายของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ตามอนุสัญญาทั้งสองฉบับจะ เห็นได้ว่ามีปัญหา เกี่ยวกับหลักกฎหมายกับเทคโนโลยีสมัยใหม่ กล่าวคือความหมายของการบันทึกซ้ำ เพื่อใช้ในทางส่วนตัวด้วย เครื่องบันทึกเสียงและเครื่องบันทึกวีดิโอ เทปที่ใช้กันทั่วไปในบ้านอาศัยตามสภาพ ถือได้ว่าเป็นการใช้ในทางส่วนตัว แต่เป็นการกระทำที่ขัดแย้งกับผลประโยชน์ตามปกติที่ผู้สร้างสรรค์ได้รับ รวมทั้งเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับผลประโยชน์ตามกฎหมายของผู้สร้างสรรค์ เพราะการกระทำด้วย เครื่องบันทึกภายในบ้านดังกล่าว เป็นการใช้นัดซ้ำในลักษณะทั่วไปอย่างกว้างขวางในปัจจุบัน ดังนั้นจึง เกิดปัญหาในการที่จะแก้ไขความเสียหายในทางปฏิบัติด้วยวิธีการทางบริหารในลักษณะรวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์ เพื่อ เก็บรวบรวมและแจกจ่ายค่าตอบแทนที่ได้รับ ซึ่งจะกล่าวถึงในข้อต่อไป และบางประเทศกำหนดให้ เก็บค่าตอบแทนจากอุปกรณ์เครื่องมือที่ก่อให้เกิดการทำซ้ำอย่างสะดวกรวดเร็วดังกล่าว เช่น ประเทศฝรั่งเศส และเยอรมัน

2. การใช้งานลิขสิทธิ์ที่คัดลอกมาบางส่วน ปราบกฎหมายมาตรา 15/I (b) กรณีนี้ เกี่ยวข้องกับการคัดลอกงานลิขสิทธิ์บางส่วนมาใช้รายงาน เหตุการณ์ประจำวัน เพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพออกอากาศซึ่งส่วนใหญ่คือรายงานข่าว
3. การบันทึกซ้ำโดยองค์กรกระจายเสียง เพื่อความสะดวกแก่การแพร่เสียงแพร่ภาพของสถานีตนเอง หลักนี้ได้บัญญัติในมาตรา 15/I (c) เป็นบทบัญญัติตามหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับอนุสัญญากรุงเบอร์น เพราะสืบเนื่องจากเหตุผลการพัฒนาการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่เกิดรูปองค์กรกระจายเสียงขึ้นอย่างซับซ้อน
4. การใช้งานลิขสิทธิ์เพื่อการสอนหรือวิจัยทางวิทยาศาสตร์ หลักเกณฑ์นี้

¹⁹³

Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, p. 232.

ปรากฏตามมาตรา 15/I (d) ซึ่งได้บัญญัติขึ้นตามคำร้องขอของผู้แทนประเทศอินเดีย ทั้งนี้ เพื่อให้ประเทศกำลังพัฒนาทั้งหลายได้พัฒนาวิทยาการความรู้ให้กว้างขวางต่อไป

8. หลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชอบธรรมกับ เทคโนโลยีสมัยใหม่

หลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์ โดยชอบธรรมตามกฎหมายประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าทุกประเทศยอมรับว่าการ ใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์อาจใช้โดยวิธีการทำซ้ำด้วยเครื่องมือเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่น การทำซ้ำด้วย เครื่องบันทึกเสียงและ เครื่องบันทึกข่าววิดีโอเทปประเภทใช้ในบ้านอาศัย หรือการทำซ้ำด้วย เครื่องถ่ายสำเนา เอกสาร เป็นต้น ทั้งนี้ เพราะกฎหมายลิขสิทธิ์จำต้องบัญญัติให้สอดคล้องกับความจริงในทางปฏิบัติตามวิวัฒนาการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ แต่อย่างไรก็ตามหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมก็จำต้องถูกจำกัดขอบเขตการกระทำไว้พอสมควรแก่เหตุ เพื่อป้องกันมิให้มีการ ใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยเครื่องมือเทคโนโลยีสมัยใหม่ดังกล่าวในลักษณะที่กว้างขวางเกินไปจนเกิดความเสียหายอย่างมากมายแก่ผู้สร้างสรรค์ซึ่งกฎหมายประเทศต่าง ๆ ได้พยายามกำหนดขอบเขตของหลักการ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วยกฎหมายหรือระเบียบในรายละเอียดสำหรับการ ใช้งานลิขสิทธิ์ด้วยข้อยกเว้นปลีกย่อยโดยแบ่งตามชนิดของเครื่องเทคโนโลยีที่ใช้ในการทำซ้ำ เช่น การทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารโดยห้องสมุดหรือบรรณารักษ์ห้องสมุด กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นได้กำหนดรายละเอียดส่วนย่อยเกี่ยวกับการทำซ้ำของห้องสมุดหรือบรรณารักษ์ห้องสมุดให้เป็นไปตามกฎหมายห้องสมุด หรือตามระเบียบที่คณะรัฐมนตรีได้กำหนดไว้แล้ว¹⁹⁴ หรือตามกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษได้กำหนดรายละเอียดการทำซ้ำให้เป็นไปตามระเบียบที่กระทรวงพาณิชย์ได้กำหนดให้เป็นไปตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่น ห้องสมุดจะทำซ้ำซึ่งงานลิขสิทธิ์ได้ต้อง เป็นห้องสมุดสาธารณะ มีการร้องขอจากผู้ ใช้งานลิขสิทธิ์ เป็นลายลักษณ์อักษรและมีการประกาศการทำซ้ำนั้น ๆ เป็นต้น¹⁹⁵ นอกจากนี้มีการ ใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อการศึกษาตามทางปฏิบัติของกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศสหรัฐอเมริกายอมรับร่วมกัน ในระหว่างผู้สร้างสรรค์หรือ เจ้าของลิขสิทธิ์และผู้ ใช้งานลิขสิทธิ์ว่าข้อตกลงร่วมกันในทางปฏิบัติ เกี่ยวกับการ ใช้งานลิขสิทธิ์ในชั้น เรียง เพื่อ เป็นรายละเอียดขอบเขตในการปฏิบัติที่เป็น การ ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมในลักษณะมาตรฐาน

¹⁹⁴ ดูรายละเอียดข้างต้น หัวข้อ 4.2.2.

¹⁹⁵ ดูรายละเอียดข้างต้น หัวข้อ 5.1.7.

ขึ้นคำ ทั้งนี้เพื่อความสะดวกต่อผู้ใช้งานลิขสิทธิ์และสะดวกต่อการศึกษาขอ เขตทางปฏิบัติ เมื่อเกิดปัญหาขึ้นเท่านั้น ซึ่งหมายความว่าข้อตกลงดังกล่าวไม่มีสภาพบังคับในทางกฎหมาย แต่อย่างไร เพียงแต่เป็นการกำหนดขอบเขตการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม เพื่อแก้ไข ความเสียหายในทางปฏิบัติในระดับหนึ่ง ซึ่งปรากฏตามรายงานการร่างกฎหมายลิขสิทธิ์ สหรัฐอเมริกา มาตรา 107 ปี ค.ศ. 1976 ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น¹⁹⁶ หรือกรณีการบันทึก ซ้ำชั่วคราวเพื่อใช้แพร่เสียงแพร่ภาพออกอากาศของสถานีวิทยุและสถานีโทรทัศน์นั้น ๆ เอง กฎหมายลิขสิทธิ์เกือบทุกประเทศได้กำหนดให้งานบันทึกซ้ำนั้นมาทำลายหลังจากใช้งานบันทึก ซ้ำนั้นแล้ว ภายในกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนด

อย่างไรก็ดีปัญหาในทางปฏิบัติตามหลักการการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมซึ่ง เกี่ยว กับเทคโนโลยีสมัยใหม่ แม้จะมีการกำหนดรายละเอียดในกฎหมายและวิธีการทางปฏิบัติ เพื่อ บังคับมิให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์มากเกินไปดังกล่าวข้างต้นก็ตาม แต่ทว่าความเสียหายของผู้สร้างสรรค์ก็ยังคงมีอยู่และจะมีแนวโน้มเพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้เพราะเทคโนโลยี สมัยใหม่ในปัจจุบันคือ เครื่องถ่ายเอกสาร เครื่องบันทึกเสียงและเครื่องวีดีโอเทป ซึ่งใช้ ตามบ้านอาศัย เริ่มมีการพัฒนาการจนมีประสิทธิภาพสูงมากในการทำซ้ำ และอาจทำซ้ำได้ใน คราวเดียวกันจำนวนมาก ๆ อย่างสะดวกรวดเร็ว นอกจากนี้ราคาอุปกรณ์ทำซ้ำดังกล่าว ยังมีราคาถูก และมีรูปแบบกะทัดรัดทันสมัย ซึ่งเป็นเหตุให้ประชาชนทั่วไปนิยมใช้อุปกรณ์ทำซ้ำ ดังกล่าวอย่างกว้างขวางเพื่อการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์สำหรับวัตถุประสงค์ในการใช้ทางส่วนตัว ภายในครอบครัวหรือศึกษาวิจัยค้นคว้า และเพื่อใช้ในทางการศึกษา ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า การใช้งานลิขสิทธิ์ในปัจจุบันด้วยเครื่องอุปกรณ์เทคโนโลยีสมัยใหม่เหล่านี้ เพื่อวัตถุประสงค์ ในทางส่วนตัว และเพื่อการศึกษาเป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้สร้างสรรค์ในทางตลาดอย่างกว้างขวาง ซึ่งมีปัญหาเช่นนี้อาจพิจารณาได้จากคดี Williams & Wilkin Co. V. United States¹⁹⁷ ซึ่งศาลได้มีคำพิพากษาว่าการทำซ้ำ

¹⁹⁶ ทรายละเอียดข้างต้นหัวข้อ 6.3.6.

¹⁹⁷ 487 F. 2d 1345, 1352 (Ct Cl. 1973)

บทความในวารสารการแพทย์ด้วย เครื่องถ่ายสำเนา เอกสาร เป็นการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม และมีผู้แสดงความคิดเห็นต่อผลในทางปฏิบัติของคดีนี้ว่าโดยแท้จริงแล้วการใช้งานลิขสิทธิ์ในคดีดังกล่าว เป็นการใช้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายในทางตลาดแก่ผู้สร้างสรรค์อย่างมาก เพราะโจทก์ในคดีนี้ซึ่งเป็นเจ้าของวารสารจะต้องเสียผลประโยชน์ในรายได้ที่ได้รับจากสมาชิกของวารสาร ทั้งนี้เพราะผู้ใช้งานลิขสิทธิ์นิยมการทำสำเนาบทความหนึ่งในวารสารโดยร้องขอจากห้องสมุดหรือบรรณารักษ์ห้องสมุด ซึ่งมีราคาค่าใช้จ่ายที่ถูกกว่าการซื้อวารสารทั้งฉบับหรือเข้าเป็นสมาชิกวารสารฉบับนั้น ๆ¹⁹⁸

1. ควรให้มีการเรียกค่าตอบแทนในการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือไม่ และเรียกเก็บอย่างไรจากใคร

ตามปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น จึงมีข้อควรพิจารณาว่าความเสียหายของผู้สร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นควรได้รับการบรรเทาความเสียหายโดยให้ผู้สร้างสรรค์ได้รับค่าตอบแทนบางส่วนจากการที่บุคคลอื่นได้ใช้งานลิขสิทธิ์ของเขาอย่างชอบธรรมหรือไม่ และขัดกับหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมหรือไม่ ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดว่าการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนั้นไม่จำเป็นต้องเสียค่าตอบแทนแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ และถ้าหากผู้สร้างสรรค์ควรได้รับค่าตอบแทนจากการให้ผู้อื่นใช้งานลิขสิทธิ์ด้วย เครื่องเทคโนโลยีทั้งหลาย ค่าตอบแทนนั้นจะต้องเรียกเก็บจากผู้ใดด้วยหลักเกณฑ์อย่างไร

ในการพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ดังที่กล่าวมาในบทที่ 3 จะเห็นได้ว่าความเสียหายของผู้สร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติมีลักษณะกว้างขวางจนเป็นเหตุให้เกิดความไม่สมดุลในระบบลิขสิทธิ์ในส่วนที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น การหาวิธีการบรรเทาความเสียหายในผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์ในทางปฏิบัติจึงเป็นสิ่งที่กระทำได้โดยชอบสำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ ด้วยเหตุนี้การแก้ไขปัญหาดังกล่าวทางปฏิบัติด้วยการจ่ายค่าตอบแทนบางส่วนในการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมแก่ผู้สร้างสรรค์ เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิของสาธารณชนที่มีความจำเป็นต้องใช้งานลิขสิทธิ์ดังกล่าว

¹⁹⁸George P. Bush, "New Technology and The Law of Copyright: Reprography and Computer" Technology and Copyright Annotated Bibliography and Source Materials, (Mt. Airy, Maryland: Lamoud Systems, Inc., 1972), pp. 63-67.

และสิทธิของผู้สร้างสรรค์ที่จะได้รับประโยชน์จากงานลิขสิทธิ์ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ขัดกับระบบกฎหมายลิขสิทธิ์และหลักการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม ซึ่งการจัดเก็บค่าตอบแทนในการใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ มิใช่เก็บจากการตกลงของผู้สร้างสรรค์และผู้ใช้งานลิขสิทธิ์โดยตรง แต่เป็นการเก็บตามบทบัญญัติของกฎหมายที่กฎหมายกำหนดให้เรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ผลิต ผู้นำเข้าหรือผู้จำหน่ายเครื่องอุปกรณ์ทำซ้ำทั้งหลายคือ เครื่องบันทึกเสียง เครื่องวีดีโอเทป เทปเปล่าและเครื่องถ่ายสำเนาเอกสาร โดยเรียกเก็บตามลักษณะการทำงานของเครื่องอุปกรณ์หรือประสิทธิภาพในการทำงานของเครื่องอุปกรณ์ดังกล่าว ทั้งนี้เพราะเหตุผลที่ว่าอุปกรณ์ทั้งหลายดังกล่าวนี้เป็น เหตุแห่งการทำซ้ำในงานลิขสิทธิ์จนเกิดความเสียหายต่อผู้สร้างสรรค์งาน และในปัจจุบันการกำหนดวิธีการแก้ไขปัญหาด้านการเรียกเก็บค่าตอบแทนจากอุปกรณ์ทำซ้ำเริ่มเป็นที่สนใจแก่ประเทศทั้งหลาย เช่นหลักเกณฑ์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศเยอรมัน และฝรั่งเศสดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น และกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอื่น ๆ อีก เช่นฟินแลนด์ ไอร์แลนด์ และกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศประชาคมยุโรป (European Economic Community) เป็นต้น¹⁹⁹

2. ใครเป็นผู้ดำเนินการจัดเก็บและแจกจ่ายค่าตอบแทน และมีรูปแบบการดำเนินงานอย่างไร

ปัญหาที่น่าพิจารณาต่อมาคือ เมื่อกฎหมายกำหนดให้มีการเรียกเก็บค่าตอบแทนดังกล่าวแล้ว บุคคลใดจะเป็นผู้ดำเนินการจัดเก็บและแจกจ่ายแก่ผู้สร้างสรรค์ และมีรูปแบบการดำเนินงานอย่างไร

สำหรับปัญหากรณีเกี่ยวกับการจัดเก็บค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมนี้ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (WIPO) และประเทศทั้งหลาย ได้มีความเห็นว่าควรนำวิธีการบริหารการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ โดยกลุ่มสมาคมหรือองค์กรของผู้สร้างสรรค์มาใช้ ทั้งนี้เพราะวิธีการดังกล่าว เป็นสิ่งที่เหมาะสมและเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ

¹⁹⁹ สมศรี เอี่ยมธรรม, "สรุปข่าวในวงการลิขสิทธิ์," เอกสารเผยแพร่ลิขสิทธิ์ 3 (พฤศจิกายน 2527) : 12-13.

ซึ่งจะให้หลักประกันที่ดีแก่ผู้สร้างสรรค์ โดยผู้สร้างสรรค์จะได้รับค่าลิขสิทธิ์และค่าตอบแทน
 การใช้งานลิขสิทธิ์โดยทั่วถึงและ เป็นระบบที่อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้สร้างสรรค์ด้วยกัน
 หรือเกิดจากการตกลงร่วมกันของผู้สร้างสรรค์ทั้งหลาย แม้่วาวิธีการดังกล่าวจะทำให้
 สิทธิในการตกลงค่าลิขสิทธิ์ หรือค่าตอบแทนของผู้สร้างสรรค์ถูกตัดทอนลงด้วย เหตุที่ค่าลิขสิทธิ์
 และค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์ได้ถูกกำหนดตามจำนวนที่แน่นอนไว้แล้วก็ตาม²⁰⁰ นอกจากนี้
 การบริหารในลักษณะกลุ่มสมาคม จะเป็นประโยชน์ต่อผู้สร้างสรรค์ในค่าลิขสิทธิ์และค่า
 ตอบแทนสำหรับความเสียหายในการใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรมด้วย เครื่องเทคโนโลยี
 ดังกล่าวแล้ว ประโยชน์ของวิธีการบริหารในลักษณะกลุ่มสมาคมยังเป็นประโยชน์ต่อผู้
 สร้างสรรค์ในกรณีอื่น ๆ ที่เกิดการละเมิดลิขสิทธิ์จากเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่นการละเมิด
 ลิขสิทธิ์เกี่ยวกับงานดนตรีกรรมตามห้องอาหารต่าง ๆ หรือการทำซ้ำในงานสไลด์ทัศนวัสดุ
 ประเภทวีดีโอเทปและภาพยนตร์ที่ไม่อาจจับกุมผู้ละเมิดลิขสิทธิ์อย่างทั่วถึง รวมทั้งการฟ้องร้อง
 โดยเอกชนบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นสิ่งที่ยุ่งยากและเสียค่าใช้จ่ายสูงในทางปฏิบัติ ดังนั้น ถ้าหาก
 ค่าเนินการโดยรูปแบบขององค์กรหรือกลุ่มสมาชิกจะได้รับผลที่คุ้มค่าและดูแลผลประโยชน์ได้กว้าง
 ขวางครอบคลุมกว่าเอกชนนอกจากนี้ ในบางประเทศที่มีการบริหารงานแพร่เสียงแพร่ภาพ
 ทางสถานีวิทยุหรือสถานีโทรทัศน์ในลักษณะองค์กรกระจายเสียงอย่างเช่นในประเทศเยอรมัน
 การกำหนดให้มีการบริการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ และค่าตอบแทนในลักษณะองค์กรหรือกลุ่มสมาชิก
 ผู้สร้างสรรค์ก็จะเป็นการสอดคล้องกันทางปฏิบัติเพิ่มขึ้น

ดังนั้น ตามเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้นการจัดเก็บและแจกจ่ายค่าตอบแทน
 การใช้งานลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม จึงอยู่ในรูปแบบขององค์กรบริหารของกลุ่มสมาคมผู้สร้างสรรค์
 โดยองค์กรจะเป็นตัวแทนของผู้สร้างสรรค์ทั้งหมดและมีคณะกรรมการเป็นผู้บริหารการจัดเก็บ
 และแจกจ่ายค่าตอบแทนแก่สมาชิกขององค์กรทุกคน โดยรัฐจะมีส่วนในการสนับสนุนให้เกิดการ
 รวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์ และออกบทบัญญัติรับรองการจัดเก็บค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์

²⁰⁰ WIPO, General Introductory Course On Copyright and
 Neighbouring Rights, "Role of Authors' Societies," Geneva, June 10
 to 13, 1986, p. 2.

3. ผู้สร้างสรรค์ซึ่งได้รับค่าตอบแทนมีความหมายเพียงใด

ปัญหาในกรณีนี้คือบุคคลหรือสมาชิกในองค์กรหรือกลุ่มสมาคม

ผู้สร้างสรรค์นั้น จะมีความหมายถึงบุคคลใดบ้าง

สำหรับการจัดการรวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์จะต้องถือว่าเป็นการบริหารลิขิตของผู้สร้างสรรค์ และเจ้าของลิขิตตามกฎหมายลิขิตซึ่งองค์กรหรือสมาคมผู้สร้างสรรค์จะเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์และเจ้าของลิขิตในงานทุกประเภท ดังนั้น บุคคลที่จะเป็นสมาชิกขององค์กรหรือสมาคม หรือกลุ่มผู้สร้างสรรค์ก็คือ บุคคลทั้งหลายที่มีสิทธิเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ในงานลิขิตนั้น เช่นผู้พิมพ์โฆษณางานลิขิต หรือผู้ผลิตงานลิขิต ผู้แสดง ผู้มีสิทธิในการแพร่เสียง แพร่ภาพในงานลิขิต²⁰¹ ซึ่งบุคคลดังกล่าวมานี้ อาจรวมกลุ่มเป็นองค์กรผู้สร้างสรรค์องค์กรใหญ่เพียงองค์กรเดียว เช่นในประเทศอิตาลี สเปน หรืออาจจะแยกต่างหากจากองค์กรผู้สร้างสรรค์เป็นอีกองค์กรหนึ่งก็ได้ ซึ่งทางปฏิบัติโดยทั่วไปการแยกองค์กรผู้สร้างสรรค์ส่วนใหญ่จะแยกจากกันตามประเภทของงานหรือประเภทของอุปกรณ์การทำซ้ำ เช่นสมาคมนักเขียน สมาคมนักดนตรี สมาคมเกี่ยวกับวีดีโอ เทป ฯลฯ²⁰²

4. การจัดเก็บค่าตอบแทนในลักษณะรวมกลุ่มจะ เป็นการผูกขาด

หรือไม่

ในการจัดการบริหารงานโดยการรวมกลุ่ม แม้ว่าผู้สร้างสรรค์จะมีอิสระในการบริหารแต่การกำหนดค่าตอบแทนอาจถูกกำหนดได้โดยบทบัญญัติซึ่งรัฐอาจเข้าไปมีบทบาทเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือบางประเทศมีบทบัญญัติกฎหมายการป้องกันการผูกขาดไว้แล้ว ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหานี้ประการหนึ่ง แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าหากเป็นหลักการค้าโดยเสรีแล้ว อัตราราคาและเงื่อนไขที่แท้จริงทางการตลาด ย่อมเกิดขึ้นได้ภายใต้หลักเกณฑ์ควบคุม

²⁰¹ WIPO General Introductory Course On Copyright and Neighboring Rights, "Collective Administration of Copyright," Geneva, June 10 to 13 1986, p. 8.

²⁰² WIPO, "Role of Authors' Societies," Geneva, June 10 to 13, 1986, p. 10.

ควบคุมราคาลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นวิธีที่แก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ดีที่สุด²⁰³

5. แบบของการบริหารโดยรวมกลุ่มมีสาระสำคัญอย่างไรบ้าง

1. ระดับของการรวมกลุ่ม

(1) รวมกลุ่มบริหารในลักษณะตัวแทนของผู้สร้างสรรค์โดยตรง ซึ่งหมายความว่ากลุ่มผู้สร้างสรรค์ได้จัดการบริหารและแจกจ่ายค่าตอบแทนให้กับผู้สร้างสรรค์หรือสมาชิกในสมาคม เป็นการส่วนบุคคล

(2) รวมกลุ่มบริหารในลักษณะบริบูรณ์ กล่าวคือเป็นการบริหารโดยหลักอนุญาตให้ใช้สิทธิและเป็นการแจกจ่ายค่าตอบแทนให้ผู้รับประโยชน์ในลักษณะที่เหมาะสม

(3) รวมกลุ่มบริหารเพื่อบังคับให้เป็นไปตามสิทธิ กล่าวคือเป็นการบริหารด้วยหลักการอนุญาตให้ใช้สิทธิและมีได้แจกจ่ายค่าตอบแทนให้กับผู้สร้างสรรค์หรือสมาชิกในสมาคมเป็นการส่วนบุคคล แต่เป็นการบริหารเพื่อแจกจ่ายค่าตอบแทนที่จัดเก็บไว้ให้แก่ผู้สร้างสรรค์หรือสมาชิกในสมาคมทั้งหมดร่วมกันทุกคนในอัตราที่เหมาะสม ซึ่งได้แก่การใช้งานลิขสิทธิ์ในการทำซ้ำด้วยเครื่องถ่ายสำเนาเอกสาร หรือเครื่องทำซ้ำอื่น ๆ ความปัญหาที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

2. เสรีภาพของผู้ทรงลิขสิทธิ์ที่จะเลือกการรวมกลุ่มหรือการกระทำโดยส่วนบุคคลยังคงต้องมีอยู่ แต่ที่ว่า

(1) จะต้องไม่มีกฎหมายใดบังคับให้ผู้ทรงลิขสิทธิ์เข้าร่วมกลุ่มบริหารดังกล่าว

(2) สมควรมีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิของผู้สร้างสรรค์เกี่ยวกับการบริหารสิทธิในการทำการซ้ำด้วยเครื่องถ่ายเอกสารและเครื่องวีดีโอ เทป

(3) สมควรมีกฎหมายเกี่ยวกับการรวมกลุ่มบริหารขององค์กรผู้สร้างสรรค์

3. วงจรในสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการรวมกลุ่มบริหารคือ

²⁰³ WIPO, "Collective Administration of Copyright," Geneva, June 10 to 13, 1986, p. 7.

- (1) สมาชิกในสมาคมผู้สร้างสรรค์นั้น
- (2) บุคคลอื่น ๆ ที่มีได้ เป็นสมาชิกของสมาคมหรือเป็นผู้เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมายบริหารของกลุ่มสมาคมผู้สร้างสรรค์ เช่น ผู้ผลิตหรือผู้พิมพ์โฆษณา เป็นต้น เว้นแต่จะกำหนดไว้ชัด เจนมิให้หมายถึงบุคคลอื่น ๆ
- (3) แต่หากกำหนดหมายถึงบุคคลอื่น ๆ แล้วถือได้ว่าปราศจากข้อกำหนดเงื่อนไขใด ๆ

4. เสรีภาพในการทำข้อตกลงภายในขอบเขตของการบริหารโดยรวมกลุ่มมีความสัมพันธ์กันดังนี้

- (1) ผู้สร้างสรรค์มี เสรีภาพ ในการทำข้อตกลงและถ้าหากเกิดข้อพิพาทขึ้นบุคคลที่จะระงับข้อพิพาท คือศาลหรือองค์กรที่มีลักษณะระงับข้อพิพาท เช่นระบบอนุญาโตตุลาการ
- (2) ข้อตกลงระหว่างผู้สร้างสรรค์ทั้งหลายกับผู้ใช้งานลิขสิทธิ์จะต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับงานบริหารรวมกลุ่มดังกล่าว เช่น รัฐมนตรีกระทรวงวัฒนธรรมแห่งชาติ เป็นต้น
- (3) อัตราการจัดเก็บที่กำหนดจะต้องกำหนดแน่นอนโดย

204
กฎหมาย

ตามรูปแบบที่กล่าวมาข้างต้นถือว่าเป็นลักษณะทั่วไปที่อาจนำมาพิจารณาเพื่อการบริหารการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์หรือค่าตอบแทน โดยวิธีการรวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์และผู้เกี่ยวข้องกับสิทธิในงานลิขสิทธิ์ ซึ่งแต่ละประเทศอาจใช้รูปแบบทั้งหลายดังกล่าวตามความเหมาะสม โดยพิจารณาจากการเมืองวัฒนธรรม เศรษฐกิจและสังคม

6. ความสัมพันธ์ของรัฐกับการบริหารการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์หรือค่าตอบแทน ในลักษณะรวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์

ตามที่กล่าวมาข้างต้นว่าปัจจุบันผู้สร้างสรรค์ของประเทศทั้งหลายได้พยายามร่วมกันก่อตั้งกลุ่มหรือองค์กรผู้สร้างสรรค์ขึ้น เพื่อการบริหารการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์หรือ

204
WIPO, "Role of Authors' Societies," Geneva, June 10 to 13, 1986, pp. 6-7.

ค่าตอบแทนการใช้งานลิขสิทธิ์ อันเป็นการแก้ไขปัญหเกี่ยวกับความเสียหายของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งเกิดจากการพัฒนาการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ ซึ่งการก่อตั้งกลุ่มหรือองค์กรดังกล่าวนั้น จะต้องได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลและรัฐบาลควรมีสวนสัมพันธ์กับองค์กรดังกล่าวโดย องค์กรหรือกลุ่มผู้สร้างสรรค์มีบทบาทในการบริหารงานอย่างเต็มที่ และมีเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้ช่วยเหลือการบริหารงานบางส่วน เท่าที่จะเป็นไปได้ ซึ่งประเทศส่วนใหญ่มักจะกำหนด กฎหมายให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีส่วนในการบริหารด้วย เช่นคณะกรรมการของกลุ่มสมาชิกผู้ สร้างสรรค์จะต้องมีตัวแทนจากฝ่ายรัฐบาลหรือมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นคณะกรรมการบริหาร อยู่ด้วย เพื่อรับผิดชอบร่วมกันในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์²⁰⁵ นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีหน้าที่ในการร่วมกำหนดอัตราค่าลิขสิทธิ์หรือค่าตอบแทนการใช้งาน ลิขสิทธิ์ได้อย่างเหมาะสม โดยเฉพาะในกรณีที่เกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างผู้สร้างสรรค์กับผู้ใช้ งานลิขสิทธิ์ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเป็นผู้ระงับข้อพิพาทดังกล่าว

สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารและรวมกลุ่ม เพื่อจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ หรือค่าตอบแทนนั้น ควรมีผลดังนี้คือ²⁰⁶

1. เป็นกฎหมายที่มีผลต่อการแก้ไขและป้องกันความขัดแย้งในการ บริหารการ จัดเก็บค่าลิขสิทธิ์หรือค่าตอบแทน ทั้งนี้ เพื่อให้กลุ่มสมาชิกหรือองค์กรดำเนินงาน อยู่ได้ตลอดไป
2. กฎหมายจะต้องมีการบัญญัติรับรองสิทธิของผู้ใช้งานลิขสิทธิ์โดย ให้หลักประกันแก่ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์โดยชัดเจน
3. กฎหมายต้องมีส่วนมิให้เกิดการผูกขาด
แนวโน้มปัจจุบันตามวิธีบริหารการ จัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ หรือค่า ตอบแทน โดยกลุ่มหรือองค์กรผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวจะเพิ่มมากขึ้น และขยายไปทุก ๆ ประเทศ จนถึงระดับระหว่างประเทศ ทั้งนี้เพราะว่ารัฐบาลหลายประเทศได้รับการสนับสนุนจาก

²⁰⁵ WIPO, "Role of Authors' Societies," p. 14.

²⁰⁶ WIPO, "Collective Administration of Copyright," p. 9.

สหพันธ์สมาคมนักประพันธ์ และนักแต่งเพลงระหว่างชาติ (International Confederation of Societies of Authors and Composers) เรียกโดยย่อว่า CISAC ซึ่งมีนโยบายส่งเสริมให้เกิดการรวมกลุ่มของผู้สร้างสรรค์ เพื่อบริหารจัดการเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และค่าตอบแทน โดยเฉพาะการให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศที่กำลังพัฒนา และในขณะนี้สหพันธ์ดังกล่าวได้เห็นชอบที่จะจัดตั้งสำนักงานในประเทศใดประเทศหนึ่งในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ซึ่งโครงการนี้รวมถึงประเทศไทยด้วย²⁰⁷ โดยสหพันธ์ดังกล่าวได้ร่วมกับกองวรรณคดีและประวัติศาสตร์ กรมศิลปากร ร่วมกันช่วยเหลือสนับสนุนให้สมาคมนักแต่งเพลงในประเทศไทย ก่อตั้งองค์กรพิทักษ์สิทธิ์บทเพลงขึ้น ซึ่งสมาคมนักแต่งเพลงดังกล่าวได้มีการลงมติเป็นเอกฉันท์เห็นชอบในการก่อตั้งองค์กรพิทักษ์สิทธิ์บทเพลงเมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2529²⁰⁸ นับได้ว่าเป็นจุดเริ่มต้นของความก้าวหน้าอีกระดับหนึ่งสำหรับการพัฒนาการของระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ในประเทศไทยต่อไปข้างหน้า

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁰⁷ สมศรี เอี่ยมธรรมและแสงแข โคละทัต, "ข่าวในวงการลิขสิทธิ์," เอกสารเผยแพร่ลิขสิทธิ์, 1 (ตุลาคม 2525) : 10-12.

²⁰⁸ สมศรี เอี่ยมธรรมและแสงแข โคละทัต, "ข่าวในวงการลิขสิทธิ์," เอกสารเผยแพร่ลิขสิทธิ์, 4 (มิถุนายน 2529) : 14-16.