

## Abstract

### Patent Problems Within the Academic Domain

*Chaiyot Hamaratchata*

Virtually, the creative works or works which require the knowledge, capabilities, skills or experiences are directly related to the academic sphere, eg. research works of university faculty members. This article, therefore, attempts to analyze the problems of patent rights, its violation, and its exemption. The study is distinguished into four major aspects, i.e. patent problems of the creative works of university faculty members, patent problems of the works of university staff who are approved to carry out for the promotion of technical knowledge, patent problems of the translated works used in the university, and problems of the exemption of patent violation within the university domain.

# ปัญหาลิขสิทธิ์ในวงการวิชาการ

ศาสตราจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะ\*

งานสร้างสรรค์ซึ่งได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เป็นงานที่เกิดจากการใช้ความรู้ ความสามารถ ความชำนาญ หรือประสบการณ์ของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งมักจะเกี่ยวข้องโดยตรงกับวงการวิชาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการสร้างสรรคผลงานวิจัยของอาจารย์ในมหาวิทยาลัย การทำซ้ำของบรรณารักษ์ของห้องสมุดในมหาวิทยาลัย หรือการสร้างสรรคงานหรือคัดแปลงงานเพื่อใช้ประโยชน์ในการสอนในมหาวิทยาลัย ทำให้เกิดปัญหาว่า ใครเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ และปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ ดังจะได้อธิบายในรายละเอียดต่อไปนี้ คือ

1. **ปัญหาลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ของอาจารย์ในมหาวิทยาลัย** จากความต้องการงานสร้างสรรค์ในวงการวิชาการเพื่อใช้ประโยชน์ในการพัฒนาประเทศในด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นงานเรียบเรียงตำรา งานวิจัยทางวิทยาศาสตร์ ตลอดจนการกำหนดหลักเกณฑ์การเลื่อนตำแหน่งทางวิชาการของอาจารย์ในมหาวิทยาลัย ด้วยการเสนอผลงานวิจัย ผลงานตำรา ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์ในการเพิ่มงานสร้างสรรค์ในด้านวิชาการแก่วงการ ดังนั้นปัญหาที่เกิดขึ้นมากก็คือปัญหาในทางกฎหมายลิขสิทธิ์ว่าใครเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น ในปัญหานี้มีกฎหมายที่จะนำมาวินิจฉัยอยู่ 3 มาตราด้วยกัน คือ

มาตรา 7 : งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นในฐานะพนักงานหรือลูกจ้าง ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือ

ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ให้ลิขสิทธิ์ในงานนั้นเป็นของผู้สร้างสรรค์ แต่นายจ้างมีสิทธิในงานนั้นนอกโฆษณาได้ตามที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานนั้น

มาตรา 8 : งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการรับจ้างบุคคลอื่น ให้ผู้ว่าจ้างเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์และผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา 12 : กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นย่อมมีลิขสิทธิ์ในงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้างตามคำสั่งหรือในความควบคุมของตน เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

ในฐานะอาจารย์ในมหาวิทยาลัยหรือนักวิจัยในมหาวิทยาลัย มีฐานะเป็นข้าราชการหรือลูกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยข้าราชการในมหาวิทยาลัย และมหาวิทยาลัยก็มีฐานะเป็นส่วนราชการและเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ดังนั้นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องมากที่สุดก็คือบทบัญญัติของมาตรา 12 ซึ่งตามบทบัญญัติของมาตรานี้เป็นการแยกลักษณะการคุ้มครองงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้างหรือตามคำสั่ง หรือในความควบคุมของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น ดังนั้นการเรียบเรียงตำรา การทำงานวิจัยของอาจารย์หรือนักวิจัยในมหาวิทยาลัย จะถือเป็นการสร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้าง หรือทำตามคำสั่ง

\* อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

หรือในความควบคุมของมหาวิทยาลัยหรือไม่นั้น ควรที่จะพิจารณาถึงความหมายของคำว่า “การจ้าง” “คำสั่ง” หรือ “ในความควบคุม” ซึ่งได้มีการให้ความหมายไว้ว่า<sup>1</sup>

““โดยการจ้าง” หมายถึง การที่หน่วยราชการนั้น ๆ จ้างให้เอกชนหรือบุคคลใดสร้างสรรคงานใดขึ้น เช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 แต่หากเป็นการจ้างทำของตามมาตรา 8 จะไม่เป็นปัญหา เพราะมาตรา 12 และมาตรา 8 บัญญัติให้ผู้ว่าจ้างหรือหน่วยงานของรัฐเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าตามมาตรา 12 ไม่ว่าจะเป็นการจ้างแรงงาน หรือจ้างทำของ ลิขสิทธิ์ก็ตกเป็นของหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ” ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ไม่น่าจะแยกให้หมายความเฉพาะการจ้างตามมาตรา 7 เท่านั้น แม้ว่าผลจะไม่ต่างกันก็ตาม

““ทำตามคำสั่ง” หมายถึง การที่หัวหน้าหน่วยราชการได้สั่งการตามหน้าที่ราชการ ให้ข้าราชการหรือลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างประจำ หรือลูกจ้างชั่วคราวสร้างสรรคงานใดขึ้นมาเพื่อประโยชน์ของทางราชการ”

““ในความควบคุม” หมายถึง กรณีที่ไม่ใช่เป็นการจ้างหรือสั่งให้ทำ เพียงแต่ควบคุมหากเป็นกิจการในราชการนั้น”

ปัญหาอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ข้าราชการคนหนึ่งได้สร้างสรรคงานขึ้นมาโดยมิได้มีคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาแต่อย่างใด และมีได้ผ่านการควบคุมของส่วนราชการนั้น ปัญหาจะเกิดขึ้นในแง่ที่ว่าใครเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งถ้าพิจารณาว่าหากเป็นการสร้างสรรคขึ้นเพื่อใช้ในราชการ เกี่ยวพันกับหน้าที่ที่ตนรับผิดชอบนั้นอยู่ ก็ถือได้ว่างานสร้างสรรค์นั้นเป็นลิขสิทธิ์ของส่วนราชการนั้น ๆ

ในปัญหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเรียบเรียงตำราการทำงานวิจัยของอาจารย์ในมหาวิทยาลัย อาจเกิดขึ้นได้ในกรณีดังนี้ คือ

1. นาย ก. เป็นอาจารย์สอนวิชาเศรษฐศาสตร์ ได้ประพันธ์เพลงขึ้นมาเพลงหนึ่ง ซึ่งแม้จะเกี่ยวข้องกับวิชาเศรษฐศาสตร์หรือไม่ก็ตาม เช่นนี้ก็ไม่ว่าถือได้ว่าเป็นลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยที่นาย ก. รับราชการอยู่

2. นาย ก. เป็นอาจารย์ในมหาวิทยาลัยแห่งหนึ่ง ได้รับมอบหมายให้ทำการสอนวิชากฎหมายมหาชน ต่อมา นาย ก. ได้เรียบเรียงคำอธิบายกฎหมายธุรกิจ ซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับลักษณะวิชาที่นาย ก. รับผิดชอบสอนอยู่แต่อย่างใด ดังนั้นไม่ว่าที่จะถือว่างานสร้างสรรค์นั้นเป็นลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแต่อย่างใด แต่หากต่อมา นาย ก. ได้เสนอขอเลื่อนตำแหน่งทางวิชาการโดยเอาคำอธิบายกฎหมายธุรกิจนั้น เป็นผลงานทางวิชาการอันหนึ่งที่จะขอปรับตำแหน่ง และผ่านการตรวจจากคณะกรรมการพิจารณาผลงานทางวิชาการ ดังนั้นจะถือได้ว่าได้ผ่านการควบคุมของมหาวิทยาลัยตามมาตรา 12 แล้ว ซึ่งจะถือได้ว่าเป็นลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัย

3. นาย ก. ได้รับมอบหมายให้ทำการสอนวิชากฎหมายว่าด้วยนิติกรรม และได้เรียบเรียงตำราคำอธิบายกฎหมายนิติกรรมขึ้นเพื่อใช้เป็นเอกสาร ประกอบการสอน ดังนั้นแม้ว่ามหาวิทยาลัยจะไม่มีการสั่งโดยกฎหรือระเบียบให้ผู้สอนวิชาใดจะต้องทำการเรียบเรียงตำราแต่อย่างใด หากพิจารณาในทางที่ว่า การที่ได้รับมอบหมายให้ทำการสอน ผู้สอนจะต้องทำทุกวิถีทางที่จะทำให้การสอนนั้นบรรลุผลตามเจตนารมณ์ ซึ่งทางหนึ่งนอกเหนือจากการสอนในชั้นเรียน ก็คือการเรียบเรียงตำราขึ้นเพื่อใช้ประกอบการสอนนั้น ดังนั้นเท่ากับเป็นการขยายความหมายของคำว่า “ทำตามคำสั่ง” ของมาตรา 12 ให้รวม

<sup>1</sup> กรมศิลปากร (กองวรรณคดีและประวัติศาสตร์), “การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ (๒)” เอกสารเผยแพร่ลิขสิทธิ์ ชุดกฎหมายลิขสิทธิ์ ที่ ๒/๒๕๒๕ (เอกสารอค์ดำเนิน จำนวน 12 หน้า), หน้า ๕-๖

ถึงการกระทำเองตามหน้าที่ราชการที่ตนต้องรับผิดชอบ อยู่ แม้จะมีได้มีคำสั่งของผู้บังคับบัญชาโดยชัดแจ้งก็ตาม จึงเท่ากับว่างานสร้างสรรค์ชิ้นนั้นเป็นลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัย

4. นาย ก. เป็นอาจารย์ของมหาวิทยาลัย ได้ทำการวิจัยเรื่องหนึ่งซึ่งมิใช่การปฏิบัติในหน้าที่ราชการ โดยใช้ทุนของตัวเองทุกอย่าง เช่นนี้ถือวาลิขสิทธิ์ในงานวิจัยนั้นเป็นของอาจารย์ผู้ทำการวิจัยนั้น

5. นาย ก. เป็นอาจารย์ในมหาวิทยาลัย ได้รับแต่งตั้งจากส่วนราชการอื่นให้ทำหน้าที่เป็นกรรมการร่างกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งต้องทำการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น ทำให้เกิดความสนใจทำการวิจัยในปัญหาสภาพทางกฎหมายของผู้ติดยาเสพติดเช่นนี้ถือว่าการทำงานวิจัยนั้น มิได้เกี่ยวข้องกับปฏิบัติราชการนั้น เพราะคงได้รับการแต่งตั้งให้เป็นเพียงคณะกรรมการร่างกฎหมายเท่านั้น มิได้มอบหมายให้ทำการวิจัยแต่อย่างใด ดังนั้นลิขสิทธิ์ในงานวิจัยนั้นจึงถือเป็นของอาจารย์ผู้ทำการวิจัยนั้น

6. การได้รับทุนให้ทำการวิจัยจากส่วนราชการภายนอกมหาวิทยาลัย เช่น สภาวิจัยแห่งชาติ สภาพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ หรือธนาคารแห่งประเทศไทย เป็นต้น กรณีนี้จะต้องพิจารณาว่า เป็นการจ้างตามมาตรา 12 หรือไม่ ถ้าพิจารณาได้ว่าการให้ทุนทำการวิจัยเป็นการตกลง ผู้วิจัยทำการวิจัยเรื่องนั้นจนสำเร็จ และผู้ให้ทุนจะมอบเงินจำนวนหนึ่งตามที่ตกลงกันแก่ผู้วิจัย จึงพอเทียบได้ว่าเป็นการจ้างทำของ ซึ่งถือเป็นการจ้างตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นั้นเอง ดังนั้น ลิขสิทธิ์ในงานวิจัยนั้นจึงเป็นของผู้ให้ทุน เช่น นาย ก. ได้รับทุนจากสภาวิจัยแห่งชาติ ให้ทำการวิจัยเรื่อง "การหามาตรการคุ้มครองผู้ประกอบการค้าข้าว" ทั้งนี้สภาวิจัยจะให้ทุนเป็นเงิน 5,500 บาท เป็นต้น

กรณีดังกล่าวหากปรากฏว่า ทางผู้ให้ทุนได้ทำการตรวจงานวิจัยนั้นก่อน ซึ่งน่าจะถือได้ว่า กรณีเช่นนี้เป็นการควบคุมโดยส่วนราชการตามมาตรา 12 จึงเป็นการยืนยันอีกครั้งว่า ลิขสิทธิ์เป็นของผู้ให้ทุน เช่น นาย ก. ได้รับทุนจากธนาคารแห่งประเทศไทย ให้ทำการวิจัยเรื่อง "ผลกระทบต่อมาตรการจำกัดสินเชื่อของธนาคารพาณิชย์" เมื่อทำการวิจัยเสร็จ ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้น เพื่อทำการตรวจงานวิจัยชิ้นนั้นก่อนพิมพ์เผยแพร่ เช่นนี้ถือได้ว่า ลิขสิทธิ์ในงานวิจัยนั้นเป็นของธนาคารแห่งประเทศไทย ผู้ให้ทุน

การวิจัยตามข้อนี้ ไม่ว่าจะเป็นการที่ผู้วิจัยเสนอที่จะทำการวิจัยต่อผู้ให้ทุนเอง หรือกรณีที่ผู้ให้ทุนให้ทำการวิจัยเรื่องใดเรื่องหนึ่งเพราะการเสนอขอรับทุนเอง ก็เป็นการตกลงรับที่จะทำการวิจัยชิ้นนั้นจนสำเร็จให้แก่ผู้ให้ทุนนั้น ซึ่งเป็นการจ้างทำของตามมาตรา 587 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

7. การได้รับทุนให้ทำการวิจัยจากเอกชน เช่น บริษัท โตโยต้าแห่งประเทศไทย จำกัด ธนาคารกรุงเทพ จำกัด เป็นต้น กรณีนี้ไม่สามารถพิจารณาตามมาตรา 12 ได้ แต่จะต้องพิจารณาตามมาตรา 7,8 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 การให้ทุนนั้นก็เช่นเดียวกับการให้ทุนของส่วนราชการภายนอก กล่าวคือถือได้ว่าเป็นการจ้างทำของ ดังนั้นการให้ทุนของเอกชนจึงเป็นการจ้างทำของและเข้าตามบทบัญญัติของมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 คือ ผู้ว่าจ้างหรือผู้ให้ทุนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เช่น บริษัทโตโยต้าแห่งประเทศไทย จำกัด ได้ให้ทุนแก่นาย ข. ทำการวิจัยเรื่อง "ทัศนคติของคนไทยต่อรถยนต์ที่ขับเคลื่อนด้วยล้อหน้า" ดังนั้นถือได้ว่าเป็นการจ้างทำของ ซึ่งลิขสิทธิ์ในงานวิจัยชิ้นนั้นเป็นของบริษัทโตโยต้าแห่งประเทศไทย จำกัด

8. บริษัทเอกชน หรือส่วนราชการ ให้ทุนแก่ มหาวิทยาลัย (ส่วนราชการ) ให้ทำการวิจัย เช่น ธนาคารกรุงเทพจำกัด ให้ทุนแก่มหาวิทยาลัย ทำการวิจัยเรื่อง "โรคพิษที่เกิดจากเชื้อรา" ถือได้ว่าเป็นการจ้างทำของที่ผู้ว่าจ้าง คือ ธนาคารกรุงเทพจำกัด เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือแม้ว่ามีใช้การทำกรวิจัย เช่น ธนาคารกรุงเทพจำกัด มอบทุนให้วิทยาลัยนาฏศิลป์ กรมศิลปากร ทำการประพันธ์เพลงไทยเดิมเกี่ยวกับการเฉลิมพระชนมพรรษาของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวครบ 6 รอบ การประพันธ์เพลงไทยเดิมชิ้นนี้ก็ถือเป็นลิขสิทธิ์ของธนาคารกรุงเทพนั้น เพราะเป็นการจ้างทำของอย่างหนึ่ง

สำหรับการให้ทุนของส่วน ราชการให้แก่ มหาวิทยาลัย มีลักษณะทำนองเดียวกัน แต่ไม่อาจใช้มาตรา 8 ได้ คงใช้ได้เฉพาะมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เช่น สถาพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม แห่งชาติ มอบทุนให้จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทำการ วิจัยเรื่อง "ผลกระทบต่อโครงสร้างงาน ในชนบทของ ไทย" ก็ถือเป็นกรจ้างตามมาตรา 12 ซึ่งมีผลทำให้ ลิขสิทธิ์ในงานวิจัยชิ้นนั้น เป็นของสถาพัฒนาเศรษฐกิจ และสังคมแห่งชาติ

การที่พิจารณาว่าใครเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในกรณี ที่ส่วนราชการหรือเอกชนมอบทุนให้แก่มหาวิทยาลัยทำ การวิจัยนี้ จะใช้บทบัญญัติในมาตราใดบังคับนั้น จะ ต้องคำนึงว่า ผู้ให้ทุนนั้นเป็นเอกชนหรือส่วนราชการ โดยไม่คำนึงว่าผู้รับทุนจะเป็นส่วนราชการ กล่าวคือ หากเป็นเอกชนให้ทุนแต่ผู้รับทุนเป็นส่วนราชการ ก็ไม่ อาจใช้บทบัญญัติของมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 บังคับได้

9. บริษัทเอกชนหรือส่วนราชการให้ทุนแก่ อาจารย์ในมหาวิทยาลัย เช่น บริษัทค้าข้าว จำกัด มอบ ทุนให้นาย ก. อาจารย์คณะเศรษฐศาสตร์ ทำการวิจัย

"ผลวิเคราะห์การค้าข้าวในปี พ.ศ. 2520-2525" จะ ต้องพิจารณาว่า หากบริษัทค้าข้าวจำกัดได้ตั้งหัวข้อ ของการวิจัยมาเลย ก็ถือเป็นการจ้างทำของตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 แต่ถ้ามิได้ ตั้งหัวข้อมา เพียงแต่ให้ทุนมาจำนวน 100,000 บาท แก่มหาวิทยาลัยเพื่อมอบให้นาย ก. ทำการวิจัย แต่ทาง มหาวิทยาลัยกำลังมีความต้องการงานวิจัยเกี่ยวกับ "สถาน การณ์การค้าข้าวในรอบ 10 ปีที่ผ่านมา" จึงมอบหัวข้อ ให้นาย ก. ไปทำการวิจัย เช่นนี้ก็ไม่ได้ถือว่าบริษัทค้าข้าว จำกัด ผู้ให้ทุนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์แต่อย่างใด เพราะ การที่มอบทุนให้เฉย ๆ มิได้ระบุหัวข้อทำการวิจัยตามที่ ตนต้องการ ก็ไม่ได้ถือว่าเป็นการจ้างทำของ เพราะมิได้ ตกลงให้ผู้รับจ้างทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่ ตน ดังนั้นลิขสิทธิ์ย่อมตกอยู่แก่มหาวิทยาลัยนั้น ๆ แต่ ถ้าหากว่ามหาวิทยาลัยก็ได้กำหนดหัวข้อ ดังนี้จะถือว่า นาย ก. นั้นเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เมื่อปรากฏว่ามีใช้หน้า ที่ราชการของนาย ก. ในฐานะอาจารย์ในมหาวิทยาลัย แห่งนั้น แต่ถ้านาย ก. มีหน้าที่ราชการในการวิจัยนั้น ๆ เช่น เป็นนักวิจัยของมหาวิทยาลัย ดังนั้นลิขสิทธิ์ก็จะเป็น ของมหาวิทยาลัย โดยอาศัยบทบัญญัติของมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

กรณีการมิได้กำหนดหัวข้อการทำงานวิจัยนี้ สามารถนำไปใช้ได้กับกรณีการให้มหาวิทยาลัยทำการ วิจัยด้วย

ปัญหาข้อเท็จจริงตามตัวอย่างดังที่กล่าวมาทั้งหมด นี้ คงพิจารณาเฉพาะในกรณีที่ได้มีการตกลงกันใน เรื่องลิขสิทธิ์ไว้เป็นอย่างอื่น หากมีการตกลงกันเป็น อย่างอื่นแล้ว ปัญหาลิขสิทธิ์ก็จะชัดเจนขึ้นว่าใครเป็น เจ้าของลิขสิทธิ์ ดังนั้นน่าที่จะมีการกำหนดลิขสิทธิ์ใน งานสร้างสรรค์แต่ละชิ้นนั้นว่าเป็นของใคร เพื่อจะเป็น การสะดวกและไม่มีปัญหาเกิดขึ้นในภายหลัง

หนึ่ง การตกลงกันในเรื่องลิขสิทธิ์เป็นอย่างอื่นนี้ จะต้องทำให้ถูกแบบพิธีตามกฎหมายไว้ด้วย กล่าวคือ หากเป็นกรณีตามมาตรา 7 จะต้องทำการตกลงกันเป็น หนังสือ ซึ่งก็หมายความว่า การทำเป็นลายลักษณ์อักษร มาตรา 8 สามารถที่จะตกลงกันด้วยวาจาก็ได้ และมาตรา 12 ก็เช่นเดียวกัน คือสามารถที่จะตกลงกันด้วยวาจาก็ได้ แต่หากได้ทำเป็นหนังสือหรือลายลักษณ์อักษรก็จะ ทำให้ใช้เป็นหลักฐานได้ดีกว่า

2. บัญญัติลิขสิทธิ์ ในงานที่ข้าราชการในมหาวิทยาลัยได้รับอนุมัติให้ไปปฏิบัติงานเพื่อเพิ่มพูนความรู้ทางวิชาการ จากการที่มหาวิทยาลัยต่าง ๆ ได้ ใช้ระเบียบทบวงมหาวิทยาลัยว่าด้วยการให้ข้าราชการ ไปปฏิบัติงานเพื่อเพิ่มพูนความรู้ทางวิชาการ พ.ศ. 2523 จึงทำให้ข้าราชการในมหาวิทยาลัยสามารถขอไปปฏิบัติงาน เพื่อเพิ่มพูนความรู้ทางวิชาการ โดยได้รับเงินเดือน ตามปกติ และได้ใช้เวลาที่ได้ขออนุมัติไปนั้น ทำการ เรียบเรียงตำราหรือทำงานวิจัยขึ้น ซึ่งก่อให้เกิดปัญหา ลิขสิทธิ์ในตำราหรืองานวิจัยที่ได้ทำขึ้นนั้น ว่าจะ เป็น ของมหาวิทยาลัย หรือของอาจารย์ผู้สร้างสรรค์งาน นั้นขึ้น

ในปัญหา นี้ ได้มีความเห็นเป็น 2 แนวด้วยกัน คือ

ความเห็นแรก เห็นว่าการขอไปปฏิบัติงานเพื่อเพิ่มพูนความรู้ทางวิชาการนี้ ถือเป็น การปฏิบัติราชการ อย่างหนึ่ง โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะทำการวิจัยหรือเรียบเรียงตำราขึ้นซึ่งการเรียบเรียงตำราหรือทำงาน วิจัยนั้น เป็นการใช้เวลาราชการสร้างสรรค์งานขึ้นมา ก็ต้องถือ ว่าลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์นั้นเป็นของมหาวิทยาลัย โดยฝ่ายนี้โดยยึดถือหลักเกี่ยวกับเวลาที่ใช้ทำ เป็นเกณฑ์ ในการกำหนดว่าใครเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์

ความเห็นที่สอง เห็นค้ำกับความเห็นแรก ว่า ไม่ควรที่จะยึดถือเวลาราชการเป็นเครื่องกำหนดว่าใคร เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่ควรที่จะพิจารณาตามบทบัญญัติ ของมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 คือ การได้สร้างสรรค์งานขึ้นโดยการจ้าง หรือตามคำสั่ง หรือในความควบคุมของมหาวิทยาลัยหรือไม่ ประกอบกับการที่จะพิจารณาว่าใครใช้เวลาราชการก็ย่อม เป็นการยากที่จะพิสูจน์ โดยที่มหาวิทยาลัยเอง ก็ไม่สามารถที่จะมาคอยดูงานสร้างสรรค์นั้น ได้ใช้เวลา ราชการหรือไม่ และตัวอาจารย์ที่สร้างสรรค์งานเอง บาง ครั้งก็ไม่อาจกำหนดได้หรืออาจอ้างว่าได้ทำขึ้นนอกเวลา ราชการ และอาจารย์อาจไม่ยอมเผยแพร่งานของตนที่ คีที่สุดที่ตนได้ทำขึ้นในระหว่างไปปฏิบัติราชการเพื่อเพิ่ม พูนความรู้ทางวิชาการ และงานนั้นไปโฆษณาโดย อ้างว่าทำขึ้นในเวลาอื่น ซึ่งเป็นเรื่องยากที่จะพิสูจน์ว่า ทำขึ้นเมื่อใด

จากความเห็นทั้งสองประการ ดูเหมือนความเห็น ที่สองจะมีน้ำหนักมากกว่าความเห็นแรก หากพิจารณา ในด้านการตีความตามตัวบทกฎหมาย แต่ถ้าหาก พิจารณาโดยถือหลักการปฏิบัติราชการก็จะเป็น ไปตาม ความเห็นแรก เพราะการขอไปปฏิบัติงานเพื่อเพิ่มพูน ความรู้ทางวิชาการ ย่อมถือเป็นการปฏิบัติราชการอย่าง หนึ่ง ผลงานที่เกิดจากการปฏิบัติราชการก็ไม่ควรที่จะยึด ถือเอาเพื่อประโยชน์ส่วนตัว จึงควรเป็นของส่วนราชการ นั้น ๆ ก็คือมหาวิทยาลัยนั่นเอง

สำหรับผู้เขียนเห็นว่าความเห็นของทั้งสองฝ่ายต่าง มีเหตุผลที่ดี เพราะหากพิจารณาในเรื่องที่มหาวิทยาลัย ใ้ข้อนุมัติให้อาจารย์ท่านใดท่านหนึ่งทำงานวิจัยหรือเรียบ เรียงตำรานั้นเป็นการจ้าง การสั่ง หรือในความควบคุม ตามมาตรา 12 หรือไม่นั้น จะเห็นได้ว่า คำว่า "คำสั่ง" หรือ "ควบคุม" น่าจะหมายถึงความรวมถึงการปฏิบัติ ตามหน้าที่ราชการที่ตนรับผิดชอบด้วย ดังที่ได้กล่าวไว้

แล้วในตอนต้น ยิ่งการใช้เวลาราชการปฏิบัติงานโดยที่  
 ได้รับอนุมัติตามระเบียบดังกล่าว จึงทำให้เห็นชัดเจนนยิ่ง  
 ขึ้นอีกว่า เป็นการทำตามคำสั่งของส่วนราชการคือ  
 มหาวิทยาลัยนั่นเอง ดังนั้นลิขสิทธิ์จึงควรเป็นของมหา  
 วิทยาลัยนั้น ๆ แต่ถ้าพิจารณาตามเหตุผลของฝ่ายหลัง  
 ก็อาจเป็นไปได้ว่า จะทำให้อาจารย์ไม่ยอมเผยแพร่ผล  
 งานทางวิชาการที่มีคุณภาพดีไปสู่สาธารณชนเท่าที่ควร  
 ดังนั้นมหาวิทยาลัยจึงควรที่จะหาทางให้กำลังใจแก่  
 อาจารย์ผู้สร้างสรรค์งานด้วยวิธีต่าง ๆ และทางหนึ่งที่จะ  
 เป็นได้ก็คือ การตกลงกันให้อาจารย์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์  
 หรือเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ร่วมกัน หรือให้อาจารย์เป็น  
 เจ้าของลิขสิทธิ์ก่อนก็มี เป็นต้น ซึ่งเรื่องนี้สามารถทำ  
 ได้เพราะตามบทบัญญัติของมาตรา 12 แห่งพระราช  
 บัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ตอนท้ายได้เปิดโอกาสให้  
 ตกลงกันเป็นอย่างอื่นได้

**3. บัญชีลิขสิทธิ์ในงานแปลผลงานของต่าง  
 ประเทศที่ใช้ในมหาวิทยาลัย** นอกเหนือจากการเรียบ  
 เรียงตำราหรือการทำงานวิจัยแล้ว ในวงการวิชาการใน  
 มหาวิทยาลัย ยังมีการแปลตำราจากต่างประเทศด้วย  
 ซึ่งการแปลตำราจากต่างประเทศนี้จะสามารถกระทำ ได้  
 โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และผู้แปลจะเป็นเจ้าของ  
 ลิขสิทธิ์ในงานที่แปลนั้นหรือไม่ จะได้พิจารณาในข้อนี้

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในเรื่องของลิขสิทธิ์ระหว่าง  
 ประเทศ ซึ่งประเทศไทยผูกพันที่จะต้องให้ความคุ้ม  
 ครองแก่ประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาเบอร์นเพื่อการ  
 คุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 ดังนั้น  
 การแปลงานของประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาเบอร์นก็จะ  
 ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย ทั้งนี้โดย  
 อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 42 ประกอบกับมาตรา  
 9 และ 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 แต่  
 ทั้งนี้ยังมีข้อยกเว้นอยู่ตามมาตรา 5 วรรค 2 ของพระราช

กฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่าง  
 ประเทศ พ.ศ. 2526 ซึ่งบัญญัติไว้ความว่า

“ในกรณีที่เป็นวนวรรณกรรมหรือนาฏกรรม ถ้า  
 เจ้าของลิขสิทธิ์มิได้จัดทำ หรืออนุญาตให้ผู้ใดจัดทำ  
 คำแปลเป็นภาษาไทยและโฆษณาคำแปลนั้นในราชอาณาจักร  
 ภายในสิบปีนับแต่วันสิ้นปีปฏิทิน ของปีที่ได้มีการ  
 โฆษณาวรรณกรรมหรือนาฏกรรมดังกล่าวเป็นครั้งแรก  
 ให้ถือว่าสิทธิที่จะห้ามมิให้ทำซ้ำ หรือคัดแปลง หรือ  
 โฆษณาซึ่งคำแปลในราชอาณาจักรเป็นอันสิ้นสุดลง”

จากหลักกฎหมายดังกล่าวสามารถแยกพิจารณา  
 ได้ดังนี้ คือ

1. ประเทศที่จะได้รับความคุ้มครองตามหลัก  
 การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศจะต้องคุ้มครองแก่  
 ประเทศที่มีความผูกพันอยู่กับประเทศไทย และในทาง  
 กลับกันประเทศที่ผูกพันอยู่กับประเทศไทยนั้น ก็จะต้อง  
 ให้ความคุ้มครองแก่งานสร้างสรรค์ของคนไทยตอบแทน  
 กัน ซึ่งความผูกพันระหว่างประเทศในเรื่องของลิขสิทธิ์  
 นี้ ปัจจุบันประเทศไทยมีความผูกพันกับอนุสัญญา  
 เบอร์นเพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ.  
 1886 และสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทาง  
 เศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยและสหรัฐอเมริกา  
 แต่โดยเนื้อหาของกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์แล้ว คงมีการ  
 ให้ความคุ้มครองเฉพาะประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญา  
 เบอร์นเพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ.  
 1886 ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของมาตรา 42 แห่ง  
 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ประกอบกับมาตรา  
 3 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครอง  
 ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 และจะต้อง  
 พิจารณาดูงานว่าเข้าลักษณะตามที่มาตรา 4 ของ  
 พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์  
 ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 กำหนดไว้หรือไม่ คือ

มาตรา 4 “งานอันมีลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศย่อมได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้ คือ

(1) ในกรณีที่ยังไม่ได้โฆษณา ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติหรือเป็นคนในบังคับของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญา หรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญา ทั้งตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น

ในกรณีที่ได้ออกโฆษณาแล้ว การโฆษณานั้นต้องกระทำเป็นครั้งแรกในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญา

(2) งานนั้นจะต้องเป็นงานที่เป็นไปตามเงื่อนไขและวิธีการซึ่งกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ของประเทศที่เกิที่แห่งงานนั้นกำหนดไว้ด้วย”

สำหรับงานสร้างสรรค์ของประเทศสหรัฐอเมริกา จะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

2. งานสร้างสรรค์ที่จะทำการแปล ตามบทบัญญัติของมาตรา 5 วรรค 2 ของพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 ได้กำหนดไว้ใน 2 ประเภท คืองานวรรณกรรมและงานนาฏกรรม ทั้งงานนาฏกรรมน่าจะหมายความถึงนาฏกรรมที่เป็นวรรณกรรมอันแสดงออกมาเป็นตัวอักษรเท่านั้น<sup>1</sup>

3. การแปลงานของประเทศอื่นที่มีใช้ในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาเบอร์น์ เพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 ก็ไม่เข้าเงื่อนไขการให้ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 ซึ่งก็หมายถึง

ความว่า ผู้แปลสามารถทำการแปลได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์

4. การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในการแปลนี้ ตามมาตรา 5 วรรค 2 ของพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 10 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่ได้มีการโฆษณาวรรณกรรมหรือนาฏกรรมเป็นครั้งแรก และภายหลังจากนั้น หากผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์มิได้จัดทำหรืออนุญาตให้ผู้ใดจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทย และโฆษณาคำแปลนั้นในราชอาณาจักรไทย แล้วสิทธิในการแปลดังกล่าวก็จะสิ้นสุดไป ซึ่งก็หมายความว่า หากเจ้าของลิขสิทธิ์มิได้จัดทำหรืออนุญาตให้มีการทำการแปลดังกล่าวแล้ว คนไทยก็สามารถที่จะทำการแปลเป็นภาษาไทยได้เลย โดยมีต้องขออนุญาตแปลจากเจ้าของลิขสิทธิ์ และในทางกลับกัน หากผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ได้จัดทำหรืออนุญาตให้ทำคำแปลเป็นภาษาไทยแล้ว สิทธิในการแปลก็จะยังมีต่อไป หากคนไทยจะทำการแปลก็จะต้องขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์

5. ลิขสิทธิ์ในงานแปล แม้ว่าตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 จะมีได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิในคำแปล โดยให้ผู้แปลเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในคำแปลเท่าที่ไม่เป็นการกระทบกระเทือนต่อเจ้าของลิขสิทธิ์เดิมก็เหมือนกับการคุ้มครองงานที่ได้จากการดัดแปลงงานในประเทศ<sup>2</sup> แต่อาศัยหลักลิขสิทธิ์พื้นฐานเกี่ยวกับการสร้างสรรค์งาน หลักการอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์และเจตนารมณ์ของกฎหมายลิขสิทธิ์ มาพิจารณาเทียบเคียงยอมทำให้งานแปลได้รับความคุ้มครองเหมือนงานแรกเริ่ม<sup>3</sup> ซึ่งก็หมายความว่า ผู้ที่ทำ

<sup>1</sup> พงษ์ศักดิ์ กิตติสมเกียรติ, “ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิในการแปลและการทำซ้ำซึ่งหนังสือ”, (เวทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527), หน้า 198.

<sup>2</sup> การดัดแปลง หมายความว่ารวมถึงการแปลด้วย โปรดดู มาตรา 4 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

<sup>3</sup> พงษ์ศักดิ์ กิตติสมเกียรติ, “ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิในการแปลและการทำซ้ำซึ่งหนังสือ”, หน้า 206.



การแปลโดยชอบด้วยกฎหมายก็เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในคำแปลนั้น ๆ เหมือนงานแรกเริ่ม แต่ทั้งนี้จะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์เดิม

จากข้อพิจารณาดังกล่าวสามารถที่จะสรุปอย่างสั้น ๆ ได้ดังนี้ คือ

1. งานที่จะทำการแปลเป็นงานที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 หรือไม่ ถ้าไม่ใช่ก็สามารถทำการแปลได้เลย โดยไม่ต้องขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ หากเป็นงานที่ได้รับความคุ้มครองก็จะต้องพิจารณาในข้อต่อไป

2. งานที่จะทำการแปลนั้น ได้ทำการโฆษณาครบ 10 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินของปีที่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรกหรือไม่ หากยังไม่ครบการทำการแปลจะต้องขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์

3. หากโฆษณาตามข้อ 2 มาเกิน 10 ปีแล้ว จะต้องพิจารณาว่าภายใน 10 ปีดังกล่าวเจ้าของลิขสิทธิ์ได้จัดให้มีหรืออนุญาตให้ผู้ใดจัดทำการแปลเป็นภาษาไทย และโฆษณาคำแปลนั้นหรือไม่ ถ้าไม่มี ผู้แปลก็สามารถทำการแปลได้เลย โดยไม่ต้องขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ หากมีสิทธิในการแปลก็ยังคงมีอยู่ ผู้แปลก็ต้องขออนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์

ข้อพิจารณาทั้ง 3 ข้อนี้ สามารถยกตัวอย่างได้ดังนี้ คือ นาย ก. เป็นอาจารย์ในมหาวิทยาลัย เมื่อวันที่ 17 มกราคม 2521 นาย ก. มีความประสงค์จะแปลหนังสือ X ของนาย A คนสัญชาติอังกฤษ ซึ่งได้ทำการพิมพ์ออกเผยแพร่เมื่อวันที่ 12 มิถุนายน 2510 ที่ประเทศอังกฤษเป็นครั้งแรก และไม่เคยแปลเป็นภาษาไทยและโฆษณาคำแปลในราชอาณาจักรไทยเลย เช่นนี้ นาย ก. ก็จะต้องพิจารณาก่อนว่า

ในข้อ 1 หนังสือ X ของนาย A เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศที่ไทยได้ให้ความคุ้มครองเพราะโฆษณาเป็นครั้งแรกในประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาเบอร์นเพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886

ในข้อ 2 งานนี้ได้โฆษณามา 10 ปีแล้ว นับแต่วันสิ้นปีปฏิทิน วันที่ 31 ธันวาคม 2510 (ปีที่โฆษณาเป็นครั้งแรก)

ในข้อ 3 งานนี้ไม่เคยทำการแปลเป็นภาษาไทยและโฆษณาคำแปลในประเทศไทยเลย

เมื่อพิจารณาได้ดังนี้ ก็ได้ข้อสรุปว่า หนังสือ X นี้ สิทธิในการแปลเป็นภาษาไทยได้สิ้นสุดไปแล้ว นาย ก. สามารถทำการแปลได้เลยโดยไม่ต้องขออนุญาตทำการแปลจากนาย A แต่อย่างใด และลิขสิทธิ์ของคำแปลหนังสือ X ก็เป็นลิขสิทธิ์ของนาย ก. แต่ทั้งนี้ลิขสิทธิ์ของนาย ก. จะต้องไม่กระทบกระเทือนสิทธิของนาย A เจ้าของลิขสิทธิ์เดิม

อนึ่ง ในปัญหาของลิขสิทธิ์ในคำแปลนี้ นำพิจารณาถึงมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ซึ่งมาตรา 32 ได้บัญญัติไว้ความว่า

“ส่งต่อไปนี้ ไม่ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้

(1) ข่าวประจำวัน และข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสารอันมิใช่งานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ

(2) รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย

(3) ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น

(4) คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ

(5) คำแปลและการรวบรวมสิ่งต่าง ๆ ตาม (1) ถึง (4) ที่กระทรวงทบวงกรมหรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นจัดทำขึ้น”

ตามบทบัญญัติของมาตรา 32 นี้ ได้กำหนดงานที่ไม่ถือว่ามีลิขสิทธิ์ ซึ่งในอนุมาตรา 5 ได้กล่าวถึงคำแปลด้วย ดังนั้น คำแปลงานดังกล่าว ผู้แปลหากเป็นกระทรวงทบวง กรม ฯลฯ ก็ไม่ถือว่ามีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เช่น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำการแปลประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นภาษาอังกฤษ คำแปลประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ก็ไม่ถือเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ ใคร ๆ ก็สามารถนำไปใช้ประโยชน์ได้ เช่น นาย ก. นำเอาคำแปลนี้ไปพิมพ์ขายเป็นเล่มก็ทำได้ แต่น่าสังเกตว่ากฎหมายมาตรานี้คงกำหนดไว้เฉพาะผู้แปลที่เป็นส่วนราชการเท่านั้น ถ้าเป็นเอกชนทำ เช่น บริษัทเทปและแผ่นเสียงไทย จำกัด ทำการแปลระเบียบของกรมศุลกากรฉบับหนึ่งเป็นภาษาอังกฤษก็ไม่เข้าตามมาตรา 32 แต่ลิขสิทธิ์เป็นของบริษัทเทปและแผ่นเสียงไทย จำกัด ใครจะนำไปใช้ประโยชน์โดยไม่ขออนุญาตบริษัทเทปและแผ่นเสียงไทย จำกัดไม่ได้

4. ปัญหาข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในวงมหาวิทยาลัย กฎหมายลิขสิทธิ์ได้ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ในลักษณะต่าง ๆ นั้น และยังกำหนดข้อยกจำกัดสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์อีกด้วย เช่น จำกัดด้วยลักษณะประเภทของงาน คือ ให้ความคุ้มครองเฉพาะงานประเภทต่าง ๆ ตามกฎหมาย จำกัดด้วยอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โดยให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมายภายในระยะเวลาอันจำกัด และนอกจากนี้ยังกำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย โดยกำหนดว่าการกระทำของบุคคลบางประเภทต้องงาน

บางประเภทไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่น การกระทำของบรรณารักษ์ การใช้เพื่อประโยชน์ในการสอน การสอบ การใช้เพื่อรายงานในกิจการของศาล ฯลฯ โดยแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

4.1 ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ของบรรณารักษ์ สำหรับห้องสมุดทุกแห่งโดยเฉพาะในมหาวิทยาลัย ซึ่งมีห้องสมุดสำหรับการศึกษาค้นคว้าของนิสิตและอาจารย์ ตลอดจนบางแห่งได้เปิดบริการแก่ประชาชนทั่วไปด้วย เช่น หอสมุดกลางมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และในแต่ละห้องสมุด ก็มีบรรณารักษ์ที่คอยดูแลและให้บริการแก่ผู้ใช้บริการห้องสมุด ตลอดจนการถ่ายเอกสารให้แก่ผู้ใช้บริการ ซึ่งรวมทั้งการถ่ายเอกสารหนังสือหายากเก็บไว้ในห้องสมุดของตนหรือห้องสมุดอื่น จนในปัจจุบันได้มีการให้บริการข้ามประเทศด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งหอสมุดแห่งชาติ กรมศิลปากร โดยความร่วมมือขององค์การศึกษา วิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ ได้จัดตั้งศูนย์ข้อมูลวารสารระหว่างชาติแห่งเอเชียอาคเนย์ กำหนดรหัส เลขหมายประจำวารสาร หรือหนังสือเพื่อสื่อสารสู่ประเทศต่าง ๆ เมื่อใครสนใจบทความหรือหนังสือเล่มใด บรรณารักษ์ของหอสมุดก็จะติดต่อประสานงานกับบรรณารักษ์ หอสมุดอื่น เพื่อนำมาบริการแก่ผู้ใช้บริการหอสมุดของตน ไม่ว่าจะในรูปแบบของการถ่ายเอกสาร การถ่ายไมโครฟิล์มหรือไม่โครฟิซการกระทำดังกล่าวอาจถือได้ว่า เป็นการทำซ้ำและเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่เพื่อประโยชน์ของสาธารณชนที่จะใช้งานสร้างสรรค์นั้น กฎหมายลิขสิทธิ์จึงได้กำหนดข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ของบรรณารักษ์ขึ้น โดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 33 ความว่า

<sup>1</sup> กรมศิลปากร (กองวรรณคดีและประวัติศาสตร์), “ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์”, เอกสารเผยแพร่ลิขสิทธิ์ ชุดกฎหมายลิขสิทธิ์ ที่ 5/2525 (เอกสารอัดสำเนาจำนวน 18 หน้า), หน้า 1.

“การทำซ้ำโดยบรรณารักษ์ของห้องสมุด ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติ<sup>1</sup>นี้มิถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากการทำซ้ำนั้นมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อหากำไร ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) การทำซ้ำเพื่อใช้ในห้องสมุดหรือให้แก่ห้องสมุดอื่น

(2) การทำซ้ำงานบางตอนตามสมควรให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษา

จำนวนที่ทำซ้ำตาม (1) และ (2) ต้องไม่เกินจำนวนที่จำเป็นโดยคำนึงถึงความเหมาะสมด้วย”

ลักษณะของการกระทำที่จะไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา<sup>1</sup>นี้พอที่จะแยกพิจารณา ดังนี้ คือ

(1) ผู้กระทำ ผู้กระทำจะต้องเป็นบรรณารักษ์ โดยที่กฎหมายมิได้กำหนดความหมายของคำว่า “บรรณารักษ์” ไว้ แต่บรรณารักษ์ (Librarian) นี้ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ได้ให้ความหมายไว้ว่า “ผู้พิทักษ์รักษา บริหาร และให้คำแนะนำเกี่ยวกับการใช้หนังสือในห้องสมุด” ซึ่งตามมาตรา 33 นี้ น่าจะหมายถึง ผู้มีตำแหน่งหน้าที่รับผิดชอบตามกฎหมายในการดูแลรักษาหนังสือในห้องสมุด แม้จะใช้ชื่ออย่างอื่น เช่น ผู้อำนวยการกองหอสมุดแห่งชาติ ผู้อำนวยการกองห้องสมุดของมหาวิทยาลัย

(2) การกระทำ จะต้องเป็นการทำซ้ำ ซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ทำซ้ำ” ไว้ในมาตรา 4 ความว่า “หมายความรวมถึง คัดลอกไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ เลียนแบบ ทำสำเนา ทำแม่พิมพ์ บันทึกเสียง บันทึกภาพ หรือบันทึกเสียงและภาพ จากต้นฉบับ จากสำเนา หรือจากการโฆษณาในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ ทั้งนี้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน” จากคำจำกัดความของคำว่า “ทำ

ซ้ำ” นี้ น่าจะหมายความรวมถึง การถ่ายเอกสาร การถ่ายไมโครฟิล์ม หรือไมโครฟิช หรือการทำสำเนาในรูปแบบอื่น ๆ

ทั้งการทำซ้ำของบรรณารักษ์นี้ จะต้องเป็นการทำซ้ำที่ไม่เกินจำนวนที่จำเป็น โดยคำนึงถึงความเหมาะสมด้วย ซึ่งจะเป็นประการใดนั้นกฎหมายมิได้ระบุรายละเอียดไว้ คงให้เป็นดุลพินิจในการวินิจฉัยของศาล หากมีคดีขึ้น แต่ทั้งนี้ ก็น่าจะพิจารณาถึงความจำเป็นที่จะต้องมีงานนั้นบริการแก่ผู้ใช้บริการห้องสมุด เช่น หอสมุดแห่งชาติ จะต้องมิใช่ผู้ใช้บริการมากกว่าห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ดังนั้น จำนวนหนังสือที่ทำซ้ำไว้ใช้ในหอสมุดแห่งชาติ จะต้องมิมากกว่าห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ ซึ่งอาจจะเป็นจำนวน 5 เล่ม หรือ 10 เล่ม

(3) วัตถุประสงค์ในการทำ วัตถุประสงค์ของการทำซ้ำของบรรณารักษ์นี้กฎหมายได้กำหนดไว้ 2 กรณีด้วยกัน คือ

1. การทำซ้ำเพื่อใช้ในห้องสมุดหรือให้แก่ห้องสมุดอื่น โดยมีได้มีวัตถุประสงค์เพื่อหากำไร เช่น หนังสือ “พระราชพงศาวดารกรุงศรีอยุธยา ฉบับพันจันทนุมาศกับพระจักรพรรดิพงศ์” มีอยู่ที่ห้องสมุดคณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย มีอยู่เพียงเล่มเดียว บรรณารักษ์ของห้องสมุดเห็นว่า หากปล่อยให้บริการเพียงฉบับเดียวต่อไปอาจจะเกิดความเสียหายหรือหนังสือสูญหายไปได้ จึงได้จัดถ่ายเอกสารไว้ที่ฉบับเพื่อบริการผู้ใช้ห้องสมุด เป็นต้น หรือห้องสมุดคณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย มีความต้องการหนังสือพระราชพงศาวดารฉบับดังกล่าว จึงขอให้บรรณารักษ์ห้องสมุดคณะอักษรศาสตร์ ถ่ายเอกสารให้ 1 ฉบับ การกระทำทั้ง 2 นี้ มิถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

<sup>1</sup> กรมศิลปากร (กองวรรณคดีและประวัติศาสตร์) “ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์”

2. การทำข้างงานบางตอนตามสมควรให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษากรณีนี้ มิใช่การทำเพื่อใช้ในห้องสมุดหรือห้องสมุดอื่น แต่เป็นการทำซ้ำให้แก่บุคคลอื่นซึ่งน่าจะหมายถึงผู้ใช้บริการห้องสมุด การทำซ้ำในกรณีนี้จะไม่สามารถทำซ้ำทั้งฉบับ เพราะกฎหมายใช้คำว่า "การทำข้างงานบางตอน..." แต่จะต้องเป็นการกระทำซ้ำบางส่วนของงานนั้น ส่วนที่ว่าแก้ไขไหนเป็นงานบางตอนนั้น กฎหมายมิได้กำหนดไว้จึงต้องวินิจฉัยตามข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งพอที่จะยกตัวอย่างได้ดังนี้ คือ นาย ก. นักศึกษาได้ขอให้บรรณารักษ์ทำการถ่ายเอกสารหนังสือเรื่องประวัติศาสตร์เอเชีย (รายประเทศ) เพื่อจะใช้เป็นข้อมูลในการทำรายงานประวัติศาสตร์ประเทศลาว ดังนั้นการทำข้างงานบางตอนก็น่าจะหมายความถึงการทำซ้ำประวัติศาสตร์ประเทศลาวทั้งเรื่องและบางประเทศที่ใกล้เคียงในบางส่วนที่เกี่ยวข้องกับประเทศลาว เช่นว่าปรากฏว่าคนลาวอพยพมาจากประเทศจีน ก็น่าจะสามารถถ่ายเอกสารในส่วนที่เกี่ยวกับการอพยพของชนชาติลาวในประวัติศาสตร์ประเทศจีนได้ ซึ่งบรรณารักษ์ก็มีได้ทำซ้ำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อหาทำไรแต่อย่างใด

อนึ่ง น่าสังเกตว่า "การทำข้างงานมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อหาทำไร" ก็คงจะมีได้หมายความว่าในการทำซ้ำของบรรณารักษ์ ที่ทำขึ้นโดยได้เรียกเก็บจากห้องสมุดอื่นในขนาดเท่าทุนเท่านั้น แต่หากเป็นการเกินจากราคาทุนแต่ไม่มากเกินไป เพื่อเป็นค่าแรงผู้ถ่ายเอกสารหรือเพื่อเป็นค่าเสื่อมราคาของเครื่องถ่ายเอกสาร เป็นต้น และมีข้อสังเกตอีกประการหนึ่งว่า กฎหมายให้การคุ้มครองเฉพาะบรรณารักษ์ของห้องสมุด แต่ถ้าเป็นสถานที่อื่นที่มีลักษณะของการเก็บหนังสือ หรือเอกสารเพื่อบริการประชาชน เช่น หอจดหมายเหตุ เป็นต้นก็น่าจะได้รับความคุ้มครองเช่นกัน

(4) ประเภทของงานที่ทำซ้ำ ด้วยกฎหมายมิได้จำกัดว่าจะสามารถทำซ้ำในงานประเภทใดบ้าง ดังนั้นน่าจะพิจารณาไปในทางที่ว่า หากเป็นงานที่มีอยู่ในห้องสมุดเพื่อให้บริการแก่ผู้ใช้บริการห้องสมุด ก็น่าจะเข้าข่ายงานที่ได้รับการคุ้มครองมิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เช่น ปัจจุบันหอสมุดแห่งชาติ มีบริการห้องสมุดกันทรหรือห้องโสตทัศนวัสดุ ดังนั้นการทำซ้ำแถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพก็น่าจะได้รับความคุ้มครองเช่นกัน

4.2 ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในการศึกษาในการสอนของอาจารย์ การออกข้อสอบของอาจารย์ และการตอบของนักเรียนนักศึกษา จะเกี่ยวข้องกับงานสร้างสรรค์อย่างมาก อาทิเช่น ในปัจจุบันจะมีการกำหนดให้นักเรียนอ่านหนังสือนอกเวลา ซึ่งจะเป็นนวนิยายหรือบทความของผู้ทรงคุณวุฒิที่เลือกสรรแล้ว นำมาศึกษา ไม่ว่าจะเป็นการอภิปรายในนวนิยายเรื่องนั้น การสรุปย่อของนักเรียน หรือการวิจารณ์การกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายได้ แต่การที่จะให้ขออนุญาตลิขสิทธิ์ ซึ่งแม้ว่าเจ้าของลิขสิทธิ์จะมีความภูมิใจในผลงานของตนและยินดีที่จะอนุญาต แต่ก็เป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสม ดังนั้น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จึงได้กำหนดให้การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ หากมีวัตถุประสงค์บางประการจะไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 30 ความว่า

มาตรา 30 "การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) วิจัยหรือศึกษา

ฯลฯ

(6) ทำซ้ำ ตัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอนเพื่อประโยชน์ในการสอนของตน

(7) คัดลอก ทำสำเนา ตัดแปลงบางส่วนของงาน หรือคัดลอกหรือทำบทสรุปโดยผู้สอนหรือสถาบันศึกษา ตามความเหมาะสมและตามจำนวนที่จำเป็น เพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียน ในชั้นเรียนหรือในสถานศึกษา แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เป็นการจัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อหากำไร และไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมแก่สังคมในการให้ประโยชน์แก่เจ้าของลิขสิทธิ์กับความจำเป็นทางการศึกษาของประชาชนด้วย

(8) น่างานนั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ” ซึ่งในแต่ละอนุมาตราสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

(1) การกระทำเพื่อการวิจัยหรือศึกษา การที่จะได้รับการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามข้อนี้ จะต้องเป็นการกระทำที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการวิจัย (Research) คือ การสะสม การรวบรวม การค้น การตรวจตรา การสอบสวน<sup>1</sup> และที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการศึกษา (Study) คือ การเล่าเรียน ผักผ่อน และอบรม เช่น นาย ก. ได้คัดลอกบางตอนของบทความเรื่องหนึ่งเพื่อใช้ประโยชน์ในงานวิจัยของตน หรือนาย ข. ได้อัดเทปเพลง ๆ หนึ่งเพื่อใช้ในการศึกษาระดับเสียงของเพลง เป็นต้น

ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ข้อนี้ กฎหมายไม่ได้กำหนดผู้ใดเป็นผู้กระทำ ดังนั้นจึงน่าจะหมายความถึงบุคคลใดก็ได้ที่ใช้งานนั้นเพื่อการศึกษาหรือวิจัย เช่น กันกับประเภทของงานและการกระทำ กฎหมายมิได้กำหนดประเภทไว้ จึงน่าจะหมายความถึงงานทุกประเภท และการกระทำทุกอย่างตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่น งานวรรณกรรม งานภาพยนตร์ หรือการทำซ้ำ การตัดแปลง หรือนำออกโฆษณา เป็นต้น

(2) การกระทำของผู้สอน ตามมาตรา 30 (6) นี้ ได้ให้การยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์แก่ผู้สอนโดยเฉพาะ บุคคลอื่นนอกจากผู้สอนจะไม่สามารถได้รับการยกเว้นตามมาตรา 30 (6) นี้ได้ และในความหมายของคำว่า “ผู้สอน” นี้ ไม่ได้หมายความเฉพาะครูหรืออาจารย์ในโรงเรียนหรือมหาวิทยาลัยเท่านั้น แต่ น่าจะหมายความรวมถึงผู้ที่ทำการแนะนำถ่ายทอดวิชาความรู้ในวิชาการอย่างอื่นด้วย อาทิเช่น ผู้สอนเทนนิส ผู้สอนนาฏศิลป์ หรือผู้สอนการทำอาหาร เป็นต้น

สำหรับการกระทำที่จะได้รับการยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์นี้ กฎหมายได้กำหนดไว้ดังนี้ คือ การทำซ้ำ การตัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ตาม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 การทำซ้ำหรือการตัดแปลงเป็นประการใด ได้มีการให้คำจำกัดความไว้แล้วในมาตรา 4 และได้กล่าวแล้วข้างต้น สำหรับการนำออกแสดงนี้ น่าจะหมายความถึงการนำเอางานอันมีลิขสิทธิ์ออกแสดง ไม่ว่าจะเป็นการฉายภาพยนตร์หรือการแสดงรูปในการจัดนิทรรศการ อันเป็นกิจกรรมของการสอนอันหนึ่ง และการทำให้ปรากฏนั้น ก็น่าจะมีลักษณะเช่นเดียวกันกับการนำออกแสดง คือ การทำให้งานสร้างสรรค์นั้น ๆ ปรากฏต่อสาธารณชนโดยผู้สอน เช่น การนำเอาภาพจิตรกรรมมาแสดงในการสอน เป็นต้น กฎหมายได้กำหนดการกระทำไว้เพียง 4 ประการดังกล่าวข้างต้นเท่านั้น ดังนั้นการกระทำในลักษณะอื่น ๆ ก็ไม่อาจได้รับความคุ้มครอง แต่ น่าสังเกตว่าการกระทำทั้ง 4 ประการที่กฎหมายกำหนดนี้มีลักษณะและขอบเขตที่กว้างมาก แทบจะครอบคลุมการกระทำตามกฎหมายลิขสิทธิ์ทุกประเภท โดยการนำออกแสดง และการทำให้ปรากฏ จะมีความหมายเหมือนหรือใกล้เคียงกับการโฆษณา ตามมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

<sup>1</sup> กรมศิลปากร (กองวรรณคดีและประวัติศาสตร์), “ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์”, หน้า 2.

การกระทำดังกล่าวทั้ง 4 ประการนี้ จะต้องเป็น การกระทำของผู้สอนที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ใน การสอนของตน กล่าวคือ ใช้ทำในกิจกรรมการแนะนำ ถ่ายทอดวิชาความรู้ เช่น อาจารย์ในมหาวิทยาลัย ได้ แผล (ดัดแปลง) บทกวีของฝรั่งเศสให้นักศึกษาใช้ เรียนเป็นต้น

งานตามข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ข้อนี้ กฎ หมายมิได้กำหนดไว้ว่าจะต้องเป็นงานประเภทใด จึง ทำให้พิจารณาได้ว่า ไม่ว่าจะป็นงานประเภทใดตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ ย่อมได้รับความคุ้มครองทั้งสิ้น เช่น งานวรรณกรรม งานศิลปกรรม งานโสภณทัศน์ เป็นต้น

ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ข้อนี้ สามารถที่จะ ยกตัวอย่างได้ดังนี้ คือ

1. อาจารย์ในมหาวิทยาลัยได้นำภาพกิจกรรม ของผู้อื่นมาแสดงใน ชั้นเรียน เพื่ออธิบาย โครงสร้าง ของภาพในวิชาศิลปะ
2. ครูในโรงเรียนได้ถ่ายเอกสารบทความเรื่อง หนึ่งให้แก่นักเรียนเพื่ออ่านบทความนั้นในวิชาอ่านไทย
3. อาจารย์สอนนาฏศิลป์ ได้เปิดเทปเพลง "เชิดฉัน" เพื่อเป็นเพลงที่ให้นักเรียนหัดเต้นรำใน จังหวะหนึ่งในวิชานาฏศิลป์ เป็นต้น

(3) การกระทำของผู้สอนหรือสถาบันศึกษา ตามมาตรา 30 (6) ได้ให้การยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ แก่ผู้สอนหรือสถาบันศึกษา โดยแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

1. ผู้กระทำ กฎหมายได้กำหนดให้ผู้กระทำ 2 ประเภท คือ ผู้สอนและสถาบันศึกษา สำหรับผู้สอน นั้นคงมีความหมายเหมือนกับผู้สอนตามมาตรา 30 (6) สำหรับสถาบันศึกษา หมายความว่า โรงเรียน วิทยาลัย มหาวิทยาลัย หรือหน่วยงานใดที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อการ สอน แนะนำ ถ่ายทอดวิชาความรู้แก่ผู้สอน เช่น

โรงเรียนกวดวิชาการศึกษาออกโรงเรียน ทั้งนี้ น่าจะ หมายความว่า สถาบันที่จัดตั้งขึ้นมาโดยมีผู้เรียน ไม่ว่าจะ เป็นการเรียนในชั้นเรียน หรือการเรียนทางไปรษณีย์ แต่ไม่น่าจะหมายความว่าสถาบันที่จัดตั้งเพื่อการศึกษา หรือวิจัยที่ไม่มีการสอนหรือไม่มีนักเรียน เช่น สถาบัน วิจัย เป็นต้น หากสถาบันที่จัดตั้งขึ้นเพื่อการอบรมจะ อยู่ในความหมายของสถาบันศึกษาหรือไม่นั้น น่าจะ พิจารณาไปในทางที่ว่า การสอนกับการอบรมน่าจะมี ความหมายเดียวกัน จึงน่าจะมีความหมายถึงสถาบันการ ศึกษาตามอนุมาตราด้วย เช่น สถาบันอบรมการพูด เป็นต้น

2. ประเภทของงาน ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามอนุมาตรานี้ ไม่ได้กำหนดประเภทของงานไว้ ดังนั้นจึง หมายความว่างานทุกประเภทที่ใช้ในการสอน เท่าที่จะเป็นไปได้ เช่น หนังสือ เทป หรือวีดีโอเทป เป็นต้น

3. การกระทำ กฎหมายได้กำหนดการกระทำ ไว้ 4 ประเภท คือ

การคัดลอก หมายความว่า การเลือกหรือแยก วัสดุ หรือการเขียนหรือจำลองออกมา

การทำสำเนา หมายความว่า การทำซ้ำแบบ ข้อความที่คัดลอกมาอีกฉบับหนึ่ง หรือหลายฉบับ

การดัดแปลงบางส่วน ของงาน หมายถึง การดัด แปลงทบทวนคำจำกัดความของมาตรา 4 แห่งพระราช บัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เฉพาะบางส่วน บางตอน ของงานมิใช่การทำทั้งหมด

การตัดทอน หรือทำบทสรุป หมายความว่า การทำย่อให้สั้นลง การสรุปเนื้อหา เป็นต้น

การกระทำดังกล่าวที่กฎหมายกำหนดไว้นี้ จะต้อง เป็นการทำความเหมาะสมและจำนวนที่จำเป็น โดย ใช้ดุลพินิจตามข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป เช่น การสอน วิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสัญญา การทำบท

สรุปหรือการคัดลอกหนังสือกฎหมายต่างประเทศน่าจะมีขอบเขตเฉพาะบทที่ว่าด้วยสัญญาเท่านั้น ไม่น่าจะสามารถทำในส่วนอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวกับสัญญาได้ เป็นต้น

4. **วัตถุประสงค์** การกระทำที่จะได้รับการยกเว้นตามอนุมาตรานี้ จะต้องเป็นการกระทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียนในชั้นเรียนหรือในสถาบันศึกษา เช่น การถ่ายเอกสารบทความเกี่ยวกับศิลปกรรมสมัยทวารวดี เพื่อแจกจ่ายแก่นักศึกษาคณะโบราณคดี มหาวิทยาลัยศิลปากร การอัดเทปเพลงในจังหวัดสโขก จำหน่ายให้แก่นักศึกษาวิทยาลัยนาฏศิลป์กรมศิลปากร เพื่อฝึกการเต้นรำนอกเวลา ซึ่งมีการสอนในวิทยาลัยนั้น ๆ เป็นต้น

การกระทำที่มีวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้ ผู้สอนจะต้องไม่เป็นการจัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อหากำไร กล่าวคือ ไม่ได้จัดทำเพื่อขายที่มีราคาขายมากกว่าราคาทุนเกินความจำเป็น แต่ถ้าเป็นการเอากำไรบ้างเล็กน้อยเพื่อคิดเป็นค่าเสื่อมราคาของเครื่องจักรกลที่ใช้ในการจัดทำนั้น เช่น ค่าเสื่อมของเครื่องอัดสำเนาเอกสาร ค่าเสื่อมของเครื่องพิมพ์ดีด ที่ใช้ในการทำสำเนานั้น ๆ เป็นต้น และการกระทำดังกล่าวนี้จะต้องคำนึงว่า การกระทำนั้นไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เกินตามสมควร โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมแก่สังคมในการให้ประโยชน์แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ กับความจำเป็นทางการศึกษาของประชาชน เช่น การทำสำเนาเพื่อจำหน่ายให้แก่ศึกษานี้ หากว่าในท้องตลาดมีจำหน่ายอยู่แล้วในราคาที่ไม่แพงนัก ก็ไม่น่าจะทำสำเนา โดยให้นักศึกษาไปทำการซื้อหนังสือนั้น ๆ ได้ เพราะการทำสำเนานั้น จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ การที่จะพิจารณาว่าจะเกิดความเสียหายต่อเจ้าของลิขสิทธิ์เกินความสมควรนั้น กฎหมายได้ให้คำนึงถึงความจำเป็นทางการศึกษาโดยเทียบกับประโยชน์ของเจ้าของลิขสิทธิ์

(4) **การใช้ประโยชน์เพื่อการสอบ** ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามอนุมาตรานี้ เป็นการใช้งานในการถามและตอบในการสอบ โดยที่ด้วยความจำเป็นที่ผู้ออกข้อสอบและผู้สอบจะต้องใช้งานประเภทใดประเภทหนึ่งในการสอบนั้น กฎหมายจึงกำหนดไว้ไม่ให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ทั้งนี้จะต้องเป็นการใช้เพียงส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบเท่านั้น เช่น ครูโรงเรียนแห่งหนึ่ง ได้นำเอาบทความเกี่ยวกับหนังสือมาออกข้อสอบ โดยคัดลอกในตอนที่เกี่ยวข้องกับการแสดงแล้วตั้งคำถามว่า เป็นการแสดงอะไรและมีถิ่นที่มาหรือประวัติอย่างไร เป็นต้น

การกระทำที่จะเข้าข้อยกเว้นตามอนุมาตรานี้ กฎหมายมิได้กำหนดไว้ จึงหมายความว่า การกระทำต่าง ๆ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ คือ การทำซ้ำ การดัดแปลง หรือการโฆษณาชวนเชื่อ แต่อย่างไรก็ตามก็ยังมีขอบเขตเฉพาะใช้ในการสอบเท่านั้น เช่น การเปิดเทปเพลง ๆ หนึ่ง แล้วให้นักเรียนตอบว่า เป็นเพลงจังหวัดอะไร มีเครื่องดนตรีอะไร หรือให้นักเรียนเต้นรำตามจังหวะนี้เพื่อสอบการเต้นรำ เป็นต้น หรือการนำเอาประติมากรรมมาเป็นแบบให้นักเรียนศิลปะวาดภาพเหมือนเพื่อสอบ เป็นต้น

แม้ว่ากฎหมายจะมีได้กำหนดให้ใครบ้างเป็นผู้ที่สามารถกระทำได้ โดยไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ก็พึงพิจารณาได้จากอนุมาตรานี้เองว่า จะต้องเป็นผู้ถาม (ผู้ออกข้อสอบ) หรือผู้สอบ เท่านั้น เช่น การสอบปากเปล่า ผู้ถามได้ท่องโคลงวรรคหนึ่งของกวีท่านหนึ่งแล้วให้นักเรียนตอบว่าเป็นโคลงประเภทใด มีฉันทลักษณ์อย่างไร ซึ่งเป็นการถามด้วยวาจาหรือการถามเป็นลายลักษณ์อักษรด้วยการเขียนคัดลอกบทความชั้นหนึ่ง ให้นักเรียนทำการแปลในการสอบ เป็นต้น และในทางกลับกัน หากอาจารย์ได้กำหนดข้อสอบมาหนึ่งข้อโดยให้นักเรียนยกตัวอย่างบทกวีของนักกวีท่านหนึ่ง การที่

นักเรียนทำการคัดลอกบทกวีมาตอบนี้ ก็ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งแม้ว่าจะเป็นการแสดง เช่น การแสดงท่ารำหรือการร้องเพลงในงานอันมีลิขสิทธิ์โดยใช้ในการตอบคำถามในการสอบ ก็ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

4.3 ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ โดยการใช้อ้างอิงบางตอน ในการเรียบเรียงตำราหรือการค้นคว้าวิจัย จำเป็นที่จะต้องมีการอ้างอิงงานสร้างสรรค์ของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการสร้างสรรค์งานวรรณกรรมและถือเป็นการยอมรับกันโดยทั่วไปถึงการทำการอ้างอิงในรูปของเชิงอรรถหรือบรรณานุกรม การกระทำดังกล่าวอาจเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ได้ ทั้งนี้กฎหมายลิขสิทธิ์โดยทั่วไปจึงกำหนดไว้เป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในรูปแบบต่างๆ อาจถือว่าเป็นการใช้โดยธรรมหรือการใช้ในทางการศึกษาหรือวิจัยซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ก็ได้ให้ข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ในกรณีนี้ไว้ในมาตรา 31 ได้บัญญัติไว้ความว่า

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

ในการกระทำที่จะไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรานี้ พอที่จะแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

1. การกล่าว หมายความว่า ถึง การพูดจา การขับร้อง
2. การคัด หมายความว่า ถึง การเลือกหรือแยกไว้
3. การลอก หมายความว่า ถึง การเขียนหรือจำลองออกมา
4. การเลียน หมายความว่า ถึง การเอาอย่าง การทำตาม การลอกแบบอย่าง
5. การอ้างอิง หมายความว่า ถึง การถือเป็นหลัก การนำมากล่าวเป็นหลัก หรือการกล่าวถึงเพื่อเป็นหลัก

ผู้กระทำได้กระทำการดังกล่าวต่องานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ไม่ว่าจะป็นงานประเภทใด เช่น งานวรรณกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม ฯลฯ แต่การกระทำนั้นจะได้รับการยกเว้นไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ก็ต่อเมื่อได้มีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ไม่อาจจะเป็นการอ้างหรือรับรู้ในเนื้อเรื่องเลยหรือในเชิงอรรถ และการรับรู้จะต้องเป็นการแสดงออกมาให้ทราบว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งอาจทำให้เข้าใจว่าเพียงแต่ระบุชื่อผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ก็อาจเพียงพอ แต่ตามหลักกฎหมายสากลแล้ว มักจะให้อ้างที่มา (source) และชื่อผู้สร้างสรรค์ (the name of the author) แต่อย่างไรก็ตามน่าจะถือตามหลักเกณฑ์ของสากลจะดีกว่า เพราะจะได้ทราบแหล่งที่มาด้วย

การกระทำที่จะไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรานี้ พอที่จะยกตัวอย่างได้ดังนี้ คือ ในการอภิปรายเรื่อง "เพลงไทยในทศวรรษที่ผ่านมา" ผู้อภิปรายได้มีการร้องเพลง ๆ หนึ่งประกอบการอภิปรายก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ หากได้มีการแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในบทเพลงนั้น หรือการคัดลอกข้อความบางตอนของบทความชิ้นหนึ่งลงในตำราที่ตนเรียบเรียง ก็จะต้องแสดงการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์

อนึ่ง น่าสังเกตว่า การกระทำดังกล่าวมาแล้วนั้น จะต้องเป็นการกล่าว การคัด การลอก การเลียน หรือการอ้างอิง *บางตอน* ของงานเท่านั้น เพราะได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนตามกฎหมาย ซึ่งหากเป็นการอภิปรายเรื่อง "เพลงไทยในทศวรรษที่ผ่านมา" ตามตัวอย่างข้างต้น หากผู้อภิปรายร้องทั้งเพลง จะถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรานี้ได้ เพราะมาตรานี้ไม่สามารถครอบคลุมถึงข้อเท็จจริงดังกล่าว แต่อาจจะได้รับการยกเว้นได้ในกรณีของการใช้เพื่อการศึกษา ตามมาตรา 30 (4)