

บทที่ 3

การให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของต่างประเทศ

จากการที่อนุสัญญาโรม ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองขั้นพื้นฐานแก่นักแสดง ในการกระทำต่อการแสดงของนักแสดงโดยไม่ได้รับความยินยอมจากนักแสดง เป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง โดยประเทศสมาชิกอาจบัญญัติกฎหมายภายในประเทศ ให้ความคุ้มครองสูงกว่ามาตรฐานของอนุสัญญาโรม หรือการคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพอื่นๆ หากกฎหมายภายในประเทศสมาชิกใด บัญญัติให้ความคุ้มครองแก่นักแสดงต่ำกว่ามาตรฐาน ของอนุสัญญาโรม การให้ความคุ้มครองนักแสดงระหว่างประเทศ จะเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาโรม ดังนั้นการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในแต่ละประเทศ จึงมีความแตกต่างกัน โดยขึ้นอยู่กับสภาพขนบธรรมเนียมประเพณี เศรษฐกิจการค้าของแต่ละประเทศ ผู้เขียนจึงขอเสนอการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย common law เช่น อังกฤษ ระบบ civil law เช่น เยอรมัน และประเทศในทวีปเอเชีย ที่มีความเจริญทางด้านเทคโนโลยีการบันทึกและการแพร่เสียงแพร่ภาพ เช่น ญี่ปุ่น แยกเป็นประเด็นดังนี้

1. คำจำกัดความ "นักแสดง" และ "งานการแสดง" ตามกฎหมายของต่างประเทศ

1.1. คำจำกัดความ "นักแสดง" และ "งานการแสดง" ในประเทศญี่ปุ่น¹

กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992 ได้บัญญัติคำจำกัดความคำว่า "นักแสดง" ตามมาตรา 2 วรรค 1 (4)² หมายถึง ผู้แสดง , นักเต้น , นักร้อง , และบุคคลอื่นที่แสดง รวมทั้งผู้ควบคุมวงหรือผู้อำนวยการแสดง ซึ่งคำจำกัดความดังกล่าวจะมีความหมายเช่นเดียวกับอนุสัญญาโรม แต่ได้ขยายความคุ้มครองไว้สูงกว่าอนุสัญญาโรม โดยได้ขยายความคุ้มครองให้แก่ "นักแสดงอื่นๆด้วย" ³ และการแสดงไม่จำเป็นต้องเป็นการแสดงงานการประพันธ์ (work of authors) ดังนั้น นักแสดงตามกฎหมายญี่ปุ่นจะรวมถึงนักแสดงที่ให้ความบันเทิงประเภทอื่นๆ เช่น นักกายกรรม และ นักมายากล เป็นต้น

¹ ประเทศญี่ปุ่นเข้าเป็นสมาชิกอนุสัญญาโรม ค.ศ.1961 เมื่อปี ค.ศ. 1989

² Article 2 (1) (iv) ของ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 " performer " mean actors , dancers , musicians , singers and other persons who give a performance as well as those who conduct or direct a performance;

³ Shinji Matsumoto, " Regional Copyright Seminar for Asia and The Pacific ", WIPO.TOKYO:1993. P.4

คำจำกัดความคำว่า " การแสดง "มาตรา 2 วรรค1 (3) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทย ปี ค.ศ. 1992⁴ หมายถึง การแสดงบนเวที , การเต้น , การแสดงดนตรี , การร้อง, การกล่าวสุนทรพจน์ , การพากย์ หรือ การแสดงโดยวิธีอื่นใดของงาน รวมทั้งการกระทำในลักษณะคล้ายคลึงที่ไม่เกี่ยวข้องกับการแสดง ซึ่งตามธรรมชาติของงานเป็นการแสดงความบันเทิงต่อสาธารณะ "

การแสดงตามความหมายดังกล่าวไม่จำเป็นต้องเป็นการแสดงงานลิขสิทธิ์ (work of authorship) จึงจะได้รับความคุ้มครองเท่านั้น เนื่องจากกฎหมายมีเจตนาที่จะป้องกันปัญหาความแตกต่างระหว่างการแสดงของนักร้อง (singers) กับ นักแสดงมายากล (magicians) ซึ่งต่างก็แสดงบนเวทีเช่นเดียวกัน⁵ แม้นักแสดงมายากลจะไม่ได้แสดงงานลิขสิทธิ์ก็ควรจะได้รับ ความคุ้มครองตามกฎหมายเช่นเดียวกับนักร้องผู้แสดงงานลิขสิทธิ์ ประกอบกับมาตรา 9 ของอนุสัญญาโรมได้บัญญัติ ให้ประเทศสมาชิกอาจขยายความคุ้มครองให้แก่นักแสดงนาฏสาธิต บันเทิง (variety artist)ซึ่งไม่ได้แสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรม

1.2.คำจำกัดความ " นักแสดง " และ " งานการแสดง " ในประเทศอังกฤษ

เดิมประเทศอังกฤษใช้กฎหมายคุ้มครองผู้แสดงงานนาฏกรรมและดนตรีกรรม ค.ศ. 1925 (The Dramatic and Musical Performer's Protection Act 1925) ให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสดงงานนาฏกรรมและดนตรีกรรม โดยลงโทษปรับในทางอาญาต่อผู้กระทำละเมิดและศาลมีอำนาจสั่งให้ทำลายสำเนาที่บันทึกการแสดงที่ผิดกฎหมาย ซึ่งอยู่ในความครอบครองของผู้ละเมิด ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1958 , ค.ศ. 1963 ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ซึ่งประเทศอังกฤษได้เข้าเป็นสมาชิกในปี ค.ศ. 1964⁶ โดยได้ขยายความคุ้มครองแก่นักแสดง , นักร้อง , นักดนตรี (musicians) , นักเต้น (dancers)

⁴Article 2 (1) (iii) ของ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทยปี(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 " performance " mean the acting on stage, dancing, musical playing, singing,delivering,declaiming or performing in other ways of a work, and includes similar acts not involving the performance of a work which have the nature of public entertainment;

⁵ Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA:1980 , P.239.

⁶ Gerald Dworkin & Richard D. Taylor, "Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988", Great Britain:1994 , P.126.

และ ผู้ซึ่งแสดง, ร้อง, กล่าว, พากย์และแสดงอื่นใดในงานวรรณกรรม , นาฏกรรม,ดนตรีกรรม หรือ ศิลปกรรม และต่อมาในปี ค.ศ. 1972 ประเทศอังกฤษได้บัญญัติกฎหมายคุ้มครองนักแสดง ค.ศ. 1972 (The Performer's Protection Act 1972) ในการคุ้มครอง " การแสดงสด" ⁷โดย กำหนดให้ การบันทึกการแสดงสด , การถ่ายภาพการแสดงสด , การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสด หรือ เผยแพร่การแสดงสด รวมทั้งทางเคเบิล โดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากนักแสดงเป็นความผิดทางอาญา โดยเพิ่มโทษปรับให้มีอัตราสูงขึ้นและเป็นครั้งแรกที่สามารถดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำละเมิดดังกล่าวได้

ข้อบกพร่องของกฎหมายคุ้มครองนักแสดง ค.ศ. 1972 เนื่องจากการแบ่งแยก " ชนิดของการแสดง " ⁸ (types of performance) เฉพาะ ผู้แสดงงานวรรณกรรม, นาฏกรรม, ดนตรีกรรม หรือ ศิลปกรรม เท่านั้น ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองนักแสดง ค.ศ. 1972 ส่วนนักแสดงนานาชาติบางประเภท เช่น นักเล่นกล (jugglers) หรือ นักกายกรรม (acrobat) ไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง อีกทั้งการละเมิดสิทธิของนักแสดงจะต้องเป็นการกระทำโดยเจตนาเท่านั้น ซึ่งเป็นการยากที่จะพิสูจน์ให้เห็นเจตนาของผู้บันทึกการแสดงโดยผิดกฎหมาย และนักแสดงไม่สามารถเรียกร้องค่าเสียหายทางแพ่งได้ รวมทั้งปัญหาว่า " กฎหมายคุ้มครองนักแสดง ค.ศ. 1972 ได้เพิ่มอำนาจให้แก่นักแสดงหรือบุคคลอื่นแตกต่างไปจากที่กำหนดไว้หรือไม่ " ซึ่งในปี ค.ศ. 1983 ศาลอุทธรณ์ประเทศอังกฤษได้พิพากษาคดี RCA Corporation กับ Pollard ว่า " บริษัทผู้ผลิตแผ่นเสียงไม่มีสิทธิฟ้องคดีแพ่งต่อผู้ละเมิด " และ ในปี ค.ศ. 1988 ศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาคดี Rickless กับ United Artists Corporation ⁹ ซึ่งเป็นกรณีที่จำหน่ายเอาฟิล์มภาพยนตร์เรื่อง Pink Panther ซึ่งแสดงโดย ปีเตอร์ เซลเลอร์ (Peter Sellers) ไปประกอบภาพยนตร์เรื่อง "Pink Panther" ซึ่งสร้างขึ้นใหม่ในชื่อตอนว่า " Trail of The Pink Panther" ภายหลังการตายของ ปีเตอร์ เซลเลอร์ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากกองมรดกของนายปีเตอร์ เซลเลอร์ โดยพิพากษาให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน 1 ล้านเหรียญและได้ให้ข้อสังเกตว่า " สิทธิของนักแสดงเป็นสิทธิที่สมบูรณ์ โดยปราศจากข้อจำกัดในเรื่องระยะเวลาและมีข้อจำกัดเพียงเรื่องการอนุญาตเท่านั้น " ¹⁰ ดังนั้น" นักแสดงจึงมีสิทธิฟ้องคดีแพ่งต่อผู้ทำละเมิดได้ "

⁷ Ibid, P.126.

⁸ Ibid, P.127.

⁹ Ibid, P.127.

¹⁰ Ibid, P.127.

ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1988 ประเทศอังกฤษจึงได้บัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์ขึ้นใหม่ซึ่งเรียกว่า The Copyright, Designs & Patents Act 1988 โดยแก้ไขความคุ้มครอง ไม่จำกัดเฉพาะนักแสดง แต่ได้บัญญัติให้ความคุ้มครอง " สิทธิในการแสดง " ¹¹ (rights in performances) ครอบคลุม การแสดงทุกประเภทที่แสดงงานนาฏกรรม (dramatic performance) , การเต้น (dance), การแสดงละครใบ้ (mime) , การแสดงดนตรี (musical performance) , การอ่าน (reading) หรือ การกล่าวงานวรรณกรรม (recitation of a literary work), การแสดงหลากหลาย (performance of a variety act) หรือ การแสดงอื่นใดที่มีลักษณะคล้ายคลึง (similar presentation) รวมถึง นักแสดงกายกรรม (acrobat artists) หรือ นักเล่นกล (juggler) แต่ไม่รวมนักกีฬา แม้ว่าใน บางครั้งส่วนหนึ่งจะเป็นการแสดงงานนาฏกรรมก็ตาม เช่น นักเล่นสเก็ตลีลา (figure skating) หรือ นักเต้นระบำใต้น้ำ (synchronized swimming)

คำจำกัดความคำว่า "การแสดง" ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ¹²หมายถึง การแสดงสดของบุคคล หรือ หลายบุคคลในการแสดงต่อไปนี้

1. การแสดงนาฏกรรม รวมถึง การเต้น (dance), การแสดงละครใบ้ (mime)
2. การแสดงดนตรีกรรม
3. การอ่าน(reading) หรือ การกล่าว (recitation) ของงานวรรณกรรม
4. การแสดงหลากหลาย (variety act) หรือ การแสดงอื่นใด ที่มีลักษณะคล้ายคลึง (any similar presentation) เช่น การแสดงกายกรรม (acrobat) หรือการเล่นกล แต่ไม่รวมถึงนักกีฬา ¹³

¹¹ Ibid, P.128.

¹²Article 180 วรรค 2 ของ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988 บัญญัติว่า " performance " means : a) a dramatic performance (which includes dance and mime , b) a musical performance c) a reading or recitation of a literary work, or d) a performance of a variety act or any similar presentation, which, or so far as it is, a live performance given by one or more individuals;

¹³Gerald Dworkin & Richard D. Taylor, "Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988", P.128.

การแสดงดังกล่าวข้างต้น ไม่จำเป็นต้องมีการบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรก่อนแสดง หากเป็นกรณีที่เกิดขึ้นทันทีทันใดจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ไม่ว่าจะงานจะลิขสิทธิ์หรือไม่¹⁴ ข้อสังเกตจะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดเฉพาะ การอ่าน (reading) หรือ การกล่าว (recitation) ต้องเป็นการแสดงงานวรรณกรรม (literary work) เท่านั้นจึงจะได้รับความคุ้มครอง ซึ่งแตกต่างกับการแสดงในกรณีอื่นๆ

1.3 คำจำกัดความ "นักแสดง" และ "งานการแสดง" ในประเทศเยอรมันนี

กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศเยอรมันนี ได้แยกความคุ้มครองระหว่างลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงบนพื้นฐานความคิดที่ว่า " สิ่งที่อยู่ในขอบเขตของวัฒนธรรมไม่เฉพาะการสร้างสรรคของนักประพันธ์เท่านั้นที่ต้องการความคุ้มครองทางกฎหมาย แต่ยังรวมถึงความสามารถของคนอื่นๆที่ต้องการความคุ้มครองทางกฎหมายเช่นกัน " ¹⁵ ซึ่งในกรณีของนักแสดงแม้นักแสดงจะไม่ใช่นักสร้างสรรค์แต่นักแสดงก็มีความใกล้ชิดอย่างมากกับผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากนักแสดงเป็นสื่อกลางในการถ่ายทอดผลงานของผู้สร้างสรรค์ออกสู่สาธารณะ นักแสดงจึงมีฐานะเช่นเดียวกับผู้แปลงาน นักแสดงจึงควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศเยอรมันนี ค.ศ. 1965 แก้ไขเพิ่มเติม เมื่อวันที่ 7 มีนาคม ค.ศ. 1990¹⁶ ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของผู้สร้างสรรค์ , ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง, ผู้ผลิตแถบบันทึกภาพ (video grams) ,นักแสดงและผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ สอดคล้องกับอนุสัญญาโรม ¹⁷ แต่ได้ให้ความคุ้มครองสูงกว่าสิทธิที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาโรม

¹⁴Ibid, P.128.

¹⁵Eugen Ulmer and Haus Hugo von Rauscher auf Weeg, " Germany (Federal Republic) " . Internation Copyright and Neighboring Rights", P.434.

¹⁶Gillian Davied and Michile E Hung, " Music and video private copying An Internation Survey of the Problem and the Law", Great Britain ; 1993, P.128.

¹⁷ประเทศเยอรมันนีเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ในปี ค.ศ. 1966 รวบรวมจากGillian Davied and Michile E Hung, " Music and video private copying An Internation Survey of the Problem and the Law", Great Britain ; 1993, P.128.

คำจำกัดความคำว่า " นักแสดง " ¹⁸ (performer) ตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990 หมายถึง ผู้ซึ่งกล่าว (recites) หรือ แสดง (performs) งานหรือผู้มีส่วนร่วมในฐานะนักแสดงในการกล่าวหรือแสดงงาน เช่น ผู้ควบคุมวงดนตรี (conductor of music) หรือ ผู้อำนวยการแสดง (directors) หรือ ผู้มีส่วนร่วมในการแสดง ¹⁹ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันก็ได้ให้ความคุ้มครองแก่นักแสดงหลากหลาย (variety artists) หรือ นักกีฬา (sports personalities) ซึ่งบุคคลเหล่านี้อาจได้รับความคุ้มครองตามหลักกฎหมายอื่น เช่น การคุ้มครองสิทธิในตนเอง (the right to one's own image) ²⁰ หรือ การแข่งขันอันไม่เป็นธรรม

จากการศึกษาคำจำกัดความคำว่า " นักแสดง " และ " การแสดง " ในกฎหมายต่างประเทศทั้งประเทศที่ใช้กฎหมายระบบ Common law และ Civil law จะเห็นได้ว่าประเทศต่างๆ ได้บัญญัติคำจำกัดความที่มีขอบเขตกว้างขวางและโดยพื้นฐานของคำจำกัดความจะสอดคล้องกับอนุสัญญาโรม ค.ศ.1961 แต่ได้ขยายการคุ้มครองให้ครอบคลุมนักแสดงหลากหลาย (variety artists) เช่น นักแสดงกายกรรม (acrobat artists) , นักเล่นกล (jugglers), นักแสดงละครสัตว์ (circus artists) แต่อย่างไรก็ตามต่างก็มีความเห็นสอดคล้องกันที่จะไม่ให้ความคุ้มครองแก่นักกีฬา

ดังนั้น " นักแสดง " จะหมายถึง ผู้แสดง , นักร้อง , นักดนตรี , นักเต้นรำ , นักกล่าว , นักพากย์ , ผู้อ่าน , ผู้แสดงละครใบ้ , ผู้แสดงกลอนสด , นักแสดงกายกรรม , นักเล่นกล , นักแสดงละครสัตว์ , ผู้แสดงตลก , ผู้แสดงปาฐกถา , หรือ ผู้ที่แสดง , ร้อง , กล่าว , พากย์ , หรือแสดงในลักษณะอื่นๆ เช่น ผู้ควบคุมวงดนตรี , ผู้อำนวยการแสดง , ผู้กำกับละครเวที , ผู้ที่มีส่วนร่วมในการแสดง หรือ ผู้แสดงสดโดยไม่มีบทเขียนเนื้อหาไว้ก่อน ไม่ว่าจะการแสดงนั้นมีลิขสิทธิ์หรือไม่ก็ตาม

¹⁸Article 73 ของ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990 บัญญัติว่า " performer within the meaning of this Act shall be a person who recites or performs a work or participates as performer in the recitation or performance of a work.

¹⁹Eugen Ulmer and Haus Hugo von Rauscher auf Weeg," Germany (Federal Republic) " , Internation Copyright and Neighboring Rights, P.435.

²⁰ Ibid, P.435.

ความหมายคำว่า " การแสดง " ในหลายประเทศไม่คำนึงว่าการแสดงจะต้องเป็นการแสดงงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมตามอนุสัญญาโรม เว้นแต่กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ที่ได้กำหนดเฉพาะการแสดงการกล่าวหรือการอ่าน ต้องเป็นการแสดงงานวรรณกรรม เท่านั้น เนื่องจากการแสดงดังกล่าวจะเกี่ยวข้องกับการพูด เช่น การจ้างนักแสดงอ่านเพื่อบันทึกเสียง

งานแสดงไม่จำเป็นต้องมีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรก่อนแสดง หรือ เป็นกรณีเป็นการแสดงงานในที่ที่ทันใดขณะแสดง หรือ การพูดกลอนสด หรือไม่ว่างานที่แสดงจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์หรือไม่ก็ตาม ผู้แสดงจะได้รับความคุ้มครองในฐานะนักแสดง และความหมายดังกล่าวจะครอบคลุมถึงการแสดงงานพื้นบ้าน expression of folklore ซึ่งไม่เป็นการแสดงงานวรรณกรรม หรือ ศิลปกรรม หรืองานที่ตกเป็นสาธารณะแล้วก็ตาม ปัญหาการตีความคำว่า แสดง , ร้อง , กล่าว , พากย์ , แสดงตามบทหรือการแสดงในลักษณะอื่นใดจะขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาล

2. การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายของต่างประเทศ

2.1. การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992 ได้แบ่งแยกความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงออกเป็นสิทธิในการอนุญาตหรือสิทธิเด็ดขาด และสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนตามหลักการบังคับให้อนุญาตใช้สิทธิ (compulsory licensing) ดังต่อไปนี้²¹

2.1.1. สิทธิเด็ดขาดของนักแสดงตามกฎหมายญี่ปุ่น

1. สิทธิในการบันทึกเสียงหรือภาพ²² (the right to make sound or visual recording) เป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของนักแสดง ในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้บันทึกเสียง

²¹ Shinji Matsumoto, " Regional Copyright Seminar for Asia and The Pacific ", WIPO, TOKYO: 1993, P.146.

²² Article 91 (1) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 " Performers shall have the exclusive right to make sound or visual recordings of their performances.

หรือภาพของการแสดง ผู้บันทึกเสียงหรือภาพโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง ถือเป็นการละเมิดสิทธิในการบันทึกของนักแสดง ดังนั้น การบันทึกเสียงหรือภาพการแสดงจะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อน สิทธิดังกล่าวจะครอบคลุมการบันทึกการแสดงสด , การบันทึกการแสดงที่แพร่เสียงแพร่ภาพแล้ว หรือ ได้ส่งสัญญาณต่อสาธารณชนแล้ว ²³ ซึ่งสอดคล้องกับ มาตรา 7 วรรค 1 (b) ของอนุสัญญาโรม

" การบันทึกเสียง "(sound recording) ตามมาตรา 2 วรรค 1 (8) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น พ.ศ. 1992²⁴ หมายถึง การบันทึกเสียงในวัสดุ และสามารถบันทึกได้จำนวนมาก และ มาตรา 2 วรรค 1 (9) ²⁵ ได้ให้คำจำกัดความคำว่า " การบันทึกภาพ " (visual recording) หมายถึง การบันทึกภาพอย่างต่อเนื่องบนวัสดุและสามารถบันทึกได้จำนวนมาก ดังนั้นสิทธิของการบันทึกตามมาตรา 91 จะรวมถึงการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียงหรือภาพของการแสดง ²⁶ เช่น คดี Hamasaka et al. กับ Ishiyama Kaden K.K. ²⁷ โดยศาลได้ตัดสินให้จำเลยชำระค่าตอบแทนแก่นักดนตรี ซึ่งเป็นโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยซึ่งเป็นผู้ทำและจำหน่ายเทปเพลงโดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งเทปดังกล่าวได้มีงานแสดงของโจทก์บันทึกไว้จากการอนุญาต(license) ของโจทก์

การทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียงหรือภาพของการแสดง ที่ได้ทำโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง จะเป็นการละเมิดสิทธิในการบันทึกของนักแสดงเช่นเดียวกับการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียงหรือภาพนอกเหนือวัตถุประสงค์ที่นักแสดงได้ให้อุญาตไว้ เช่น การทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียงที่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง เพื่อใช้บันทึกเสียงประกอบภาพยนตร์ ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิการบันทึกของนักแสดง ²⁸

²³ Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA:1980 , P.241.

²⁴Article 2 (1) (8) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 บัญญัติไว้ว่า " sound recording " mean the fixation of sounds on some material forms and the multiplication of such fixation;

²⁵Article 2 (1) (9) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 บัญญัติไว้ว่า " visual recording " mean the fixation of a sequence of images on some material forms and the multiplication of such fixation;

²⁶Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA:1980 , P.241.

²⁷Ibid, P.242.

²⁸Ibid, P.242.

แต่อย่างไรก็ตามมาตรา 91 (2) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ.1992²⁹ ได้กำหนดให้สิทธิในการบันทึกของนักแสดงไม่ใช้บังคับกับการแสดงที่ร่วมอยู่ในภาพยนตร์ซึ่งได้รับอนุญาตจากนักแสดง เว้นแต่ การแสดงดังกล่าวมีเจตนาเพื่อร่วมอยู่ในสิ่งบันทึกเสียงอื่น หรือนอกเหนือจากสิ่งบันทึกที่มีเจตนาใช้เฉพาะกับภาพเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องกับมาตรา 19 ของอนุสัญญาโรม สาเหตุเพราะว่าการที่นักแสดงยินยอมแสดงในภาพยนตร์ ถือได้ว่านักแสดงได้อนุญาตให้รวมการแสดงในภาพยนตร์ เนื่องจากนักแสดงมีโอกาสที่จะป้องกันผลประโยชน์ของตนเองจากการใช้ภาพยนตร์ในขณะที่ทำสัญญา ดังนั้น เมื่อนักแสดงไม่ได้ทำสัญญาเพื่อควบคุมการใช้ภาพยนตร์ นักแสดงก็จะไม่สามารถควบคุมการทำงานภาพยนตร์³⁰ และเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของผู้สร้างภาพยนตร์ อาจเกิดปัญหาหรืออุปสรรคในการใช้ประโยชน์จากงานภาพยนตร์ได้

ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ภาพยนตร์ หรือ วิดีโอเทป ที่ใช้ในการแพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์จะถือว่าเป็นงานภาพยนตร์ เนื่องจากมาตรา 2 วรรค 1 (3)³¹ ได้ให้คำจำกัดความ " งานภาพยนตร์ (cinematographic work) จะรวมถึงงานที่ได้แสดงออกโดยขบวนการผลิตภาพหรือ ภาพและเสียงในระบบบอเนาล็อกของภาพยนตร์ และบันทึกบนวัสดุ ดังนั้น นักแสดงที่แสดงในภาพยนตร์โทรทัศน์จะไม่มีสิทธิในการทำงานภาพยนตร์โทรทัศน์ตามมาตรา 91 (2)³²

²⁹Article 91 (2) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 บัญญัติไว้ว่า " The provision of the preceding paragraph shall not apply to performances which have been incorporated in cinematographic work with the authorization of the owner of the right mentioned in the same paragraph (this authorization mean the authorization of exploitation mentioned in the provision of Article 63, paragraph (1) which apply *mutatis mutandis* in Article 103; the same shall apply hereinafter in this and the next Chapters), except in the case where such performances are to be incorporated in sound recordings (other than those intended for use exclusively with images)

³⁰ Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA:1980 , P.242.

³¹Article 2 วรรค 1 (3) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 บัญญัติไว้ว่า " cinematographic work " includes a work expressed by a process producing visual or audio-visual effects analogous to those of cinematography and fixed in some material form.

³² Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA:1980 , P.242.

แนวโน้มผลกระทบจากการบันทึกในระบบดิจิทัล ในงานโสตทัศนวัสดุ ซึ่งได้เปลี่ยนแปลงรูปแบบการใช้ประโยชน์การแสดงที่บันทึกในลักษณะเดิม เนื่องจากการบันทึกในระบบดิจิทัล ผู้ใช้สามารถนำเอางานที่บันทึกในระบบดิจิทัลไปใช้ประโยชน์กับงานอื่นๆ ได้ ดังนั้นการแสดงที่บันทึกในงานโสตทัศนวัสดุ (audiovisual work) โดยระบบดิจิทัล จึงจำเป็นต้องให้ความคุ้มครองการทำซ้ำดังกล่าว โดยได้มีการเสนอให้นักแสดงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน จากผู้ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงในงานโสตทัศนวัสดุ³³

2 สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือส่งสัญญาณทางสาย³⁴ นักแสดงมีสิทธิเด็ดขาดในการอนุญาต หรือ ห้ามแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือ ส่งสัญญาณทางสาย³⁵ โดยจำกัดเฉพาะตามสายเท่านั้น ซึ่งจะสอดคล้องกับมาตรา 7 (1) (a) ของอนุสัญญาโรม แต่อย่างไรก็ตามสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงทางสาย หรือ การส่งสัญญาณการแสดงทางสาย จะไม่ใช่บังคับกับกรณีต่อไปนี้³⁶

ก. การส่งสัญญาณตามสายจากงานแสดงที่แพร่เสียงแพร่ภาพไปแล้ว
 ข. เมื่อการแพร่เสียงแพร่ภาพได้เกิดขึ้น หรือ การส่งสัญญาณตามสายได้กระทำในกรณีดังต่อไปนี้

1. การแสดงร่วมอยู่ในสิ่งบันทึกเสียง หรือ ภาพซึ่งได้รับอนุญาตจากเจ้าของสิทธิในสิ่งบันทึกตาม มาตรา 91 (1) หรือ
2. การแสดงที่ร่วมอยู่ในสิ่งบันทึกเสียง หรือ ภาพ นอกจากงานภาพยนตร์ตามมาตรา 91 (2)

³³Shinji Matsumoto, " Regional Copyright Seminar for Asia and The Pacific ", WIPO.TOKYO:1993, P.181

³⁴ Article 92 (1) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 บัญญัติไว้ว่า Performers shall have the exclusive rights to broadcast and to transmit by wire their performances,

³⁵Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA:1980 , P.241.

³⁶Article 92 (2) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น(ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ. 1992 บัญญัติไว้ว่า The provision of the preceding paragraph shall not apply in the following cases ; (i) where the wire diffusion is made of performances already broadcast; (ii) where the broadcasting takes place of, or the wire transmission is made of the following

(a) performances incorporated in sound or visual recording with the authorization of the owner of the right mentioned in paragraph (1) of the preceding Article (b) performances mentioned in paragraph (2) the preceding Article and incorporated in recording other than those mentioned in that paragraph.

กล่าวคือ ผู้ซึ่งแพร่เสียงแพร่ภาพหรือส่งสัญญาณการแสดงตามสาย โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 92 (1) ภายใต้มตรา 92 (2) เมื่อนักแสดงได้อนุญาตให้แพร่เสียงแพร่ภาพ จากต้นฉบับสิ่งบันทึกการแสดง นักแสดงก็จะมีสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ แต่นักแสดงจะได้รับค่าตอบแทนตามมาตรา 94 (2) หรือ 95 (1) ³⁷

แนวโน้มในการให้ความคุ้มครองสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือส่งสัญญาณการแสดงทางสาย เนื่องจากปัจจุบันมีการใช้สื่อหลากหลายในทางการค้า เช่น การให้บริการตามสาย (on line services) ซึ่งเป็นสถานีโทรทัศน์ช่องพิเศษ ผู้ใช้บริการสามารถโทรศัพท์ขอใช้บริการได้โดยตรง ซึ่งนักแสดงที่การแสดงบันทึกในสื่อหลายทาง จะได้รับค่าตอบแทนจากการใช้ประโยชน์ขั้นที่สอง (secondary use) แต่ในปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศญี่ปุ่น ไม่ได้ให้สิทธิแก่นักแสดงในงานแสดงที่บันทึกในงานโสตทัศนวัสดุที่ใช้ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือ เผยแพร่ต่อสาธารณะ ³⁸ ดังนั้น จึงมีการเสนอให้นักแสดงที่การแสดงบันทึกในงานโสตทัศนวัสดุมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน จากการใช้ประโยชน์จากงานโสตทัศนวัสดุ (multimedi audiovisual works) เนื่องจากหากให้สิทธิเด็ดขาดแก่นักแสดงในกรณีดังกล่าว จะเป็นการยุ่งยากที่จะต้องให้องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพต้องขออนุญาตจากนักแสดงทุกครั้งเมื่อใช้งานสิ่งบันทึกดังกล่าว อีกทั้งในกรณีที่การแสดงบันทึกในสิ่งบันทึกเสียง นักแสดงจะมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกเสียง ดังนั้น หากเป็นกรณีโสตทัศนวัสดุก็ควรได้รับค่าตอบแทนเช่นเดียวกัน ³⁹

³⁷Teruo Doi, " the Intellectual property law of Japan", USA;1980 , P.241.

³⁸Shinji Matsumoto, " Regional Copyright Seminar for Asia and The Pacific ", WIPO,TOKYO;1993, P.181.

³⁹Ibid, P.9.

2.1.2. สิทธิได้รับค่าตอบแทนของนักแสดงตามกฎหมายญี่ปุ่น⁴⁰

1. สิทธิในการได้รับค่าตอบแทน จากการบันทึกเสียงหรือภาพไว้ใช้ส่วนตัว นักแสดงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนซึ่งเป็นสิทธิใหม่ซึ่งบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มิถุนายนค.ศ.1993⁴¹

ก. ปัญหาการคุ้มครองการบันทึกเสียงหรือภาพไว้ใช้ส่วนตัว

เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับ ปี ค.ศ. 1899 ได้กำหนดให้การทำซ้ำส่วนตัวโดยเครื่องมือหรืออุปกรณ์เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 1970 ได้มีการแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ โดยกำหนดให้การทำซ้ำเพื่อใช้ส่วนตัว ไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เนื่องจากเป็นข้อยกเว้นในลิขสิทธิ์ จากการศึกษาปัญหาการบันทึกส่วนตัวในปี ค.ศ.1983 พบว่ามีการบันทึกเสียงหรือภาพส่วนตัวภายในบ้านจำนวน 8.08 ล้านชิ้น ซึ่งทำให้ผู้ทรงสิทธิต้องสูญเสียผลประโยชน์จำนวนมาก ซึ่งคณะกรรมการจัดการระบบลิขสิทธิ์เพื่อวัฒนธรรม (The Copyright system council of Agency for Cultural Affairs) ได้กล่าวถึงปัญหาดังกล่าวไว้เมื่อเดือนเมษายน ปี ค.ศ.1966 ว่า " ปัญหาการบันทึกส่วนตัวจะต้องถูกตรวจสอบในอนาคต " นอกจากนั้นแล้วคณะกรรมการของสภาล่างและสภานของสภา The Diet ได้ให้แนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวในเดือนเมษายน ปี ค.ศ. 1970 โดยให้เหตุผลว่า " ก่อนที่จะสายเกินไปจะต้องมีการพิจารณามาตรการในอนาคตในการรับผิดชอบต่อปัญหานี้ภายหลังจากการพิจารณาของคณะกรรมการลิขสิทธิ์ " ต่อมาคณะกรรมการของนักแสดง (The Japan Council of Performer Organization (GEIDANKYO)) , สมาคมอุตสาหกรรมการบันทึกแห่งประเทศไทย (The Recording Industry Association of Japan (RIAJ) และ สมาคมเพื่อสิทธิของผู้ประพันธ์ ผู้แต่งเพลงและผู้โฆษณา (Japaness Society for Rights of Authors, Composer and Publishers (JASRAC)) ได้ร่วมกันเสนอหนังสือร้องเรียนต่อคณะกรรมการจัดการระบบลิขสิทธิ์เพื่อวัฒนธรรม (The Copyright System Council of Agency for Cultural Affairs) ในเดือนมีนาคม ปี ค.ศ. 1977 โดยรวบรวมข้อมูลการสำรวจสิ่งบันทึกเสียงและภาพส่วนตัวที่ทั้ง 3 องค์กร ได้รวบรวมขึ้นในปี ค.ศ.1976 ซึ่งนำไปสู่การจัดตั้งระบบการจ่ายค่าตอบแทนแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ในการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัว⁴²

40 Article 30 (2) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น (ค.ศ.1971) แก้ไข ค.ศ.1992 บัญญัติว่า Any person who, for the purpose of private use,makes sound or visual recording on such a digital recording medium as specified by Cabinet Order by means of such a digital recording machine as specified by Cabinet Order (excluding (a) machines having special efficiencies generally not employed for private use, such as those for broadcasting and (b) machines having recording functions incidental to the primary functions, such as telephones with sound recording function) shall pay a reasonable amount of compensation to the copyright owner concerned

⁴¹Shinji Matsumoto, "Regional Copyright Seminar for Asia and the Pacific", P. 149.

⁴²Ibid, P. 150.

หนังสือร้องเรียนได้กล่าวว่า “การบันทึกการแสดงสดและการบันทึกเสียงและภาพโดยส่วนบุคคล ซึ่งได้ทำการบันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือทำซ้ำงานจากสิ่งบันทึกเสียงและภาพมีมากกว่าที่คาดไว้” ซึ่งนำไปสู่การบัญญัติให้การทำซ้ำเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวต้องจ่ายค่าตอบแทน เป็นผลให้เจ้าของลิขสิทธิ์, นักแสดง และ ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินจากการทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ส่วนตัว และเงินจำนวนดังกล่าวควรถูกคำนวณเป็นเปอร์เซ็นต์ที่แน่นอนจากราคาจำหน่ายของอุปกรณ์บันทึกเสียงและภาพ หรือจากการจำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงและภาพ หรือเทปเปล่า หรือสื่อในลักษณะเดียวกัน โดยเก็บจากผู้ผลิตอุปกรณ์บันทึกเสียงและภาพจากเงินงบประมาณค่าใช้จ่าย” หลักการนี้เป็นระบบที่มีขึ้นตามกฎหมายของประเทศเยอรมันตะวันตกในปี ค.ศ. 1965 ซึ่งมีผลมาจากการฟ้องร้องคดีทางแพ่งในการเรียกร้องค่าทดแทนต่อศาลของประเทศเยอรมัน แต่การเรียกร้องสิทธิดังกล่าวจะแตกต่างกับแนวทางของประเทศญี่ปุ่นซึ่งไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล แต่อาศัยความร่วมมือระหว่างคู่กรณี คือ เจ้าของสิทธิและผู้ผลิตและจำหน่ายอุปกรณ์ ซึ่งเป็นวิธีการประนีประนอมและนำมาซึ่งการบังคับใช้กฎหมาย

ข.แนวทางระบบต่างประเทศ (International trends)

ระบบแรกที่ให้ค่าตอบแทนแก่ผู้สร้างสรรค์จากการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัว ได้เริ่มต้นขึ้นในประเทศเยอรมันในปี ค.ศ. 1965 ซึ่งภายหลังได้มีการแก้ไขในปี ค.ศ.1985 และ 1989 และระบบที่คล้ายคลึงกันนี้ได้ถูกจัดตั้งขึ้นในประเทศอื่นๆ จำนวน 18 ประเทศ เช่นประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ฝรั่งเศส รวมทั้งประเทศญี่ปุ่น ซึ่งมีความแตกต่างกันในแต่ละระบบของแต่ละประเทศแนวโน้มในระดับโลกจะมีจัดตั้งระบบดังกล่าวขึ้นเป็นรูปธรรมที่ชัดเจนเพิ่มมากขึ้น⁴³

⁴³ Shinji Matsumoto, "Regional Copyright Seminar for Asia and the Pacific", WIPO : GENEVA : 1994.

ค.แนวความคิดของสาธารณชน (Public awareness)

ได้มีการศึกษาโดยทำเอกสารอย่างแพร่หลายเกี่ยวกับการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัว เพื่อเปลี่ยนแปลงแนวความคิดของสาธารณชนในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดตั้งระบบการจัดเก็บค่าตอบแทนจากการบันทึกส่วนตัว การสำรวจในปี ค.ศ. 1991 พบว่าผู้ถูกสัมภาษณ์จำนวน 20.6 เปอร์เซ็นต์ มีความพอใจในการจ่ายค่าตอบแทนในกรณีดังกล่าวและจำนวน 45.7 เปอร์เซ็นต์คัดค้านการจ่ายค่าตอบแทน และการสำรวจในปี ค.ศ. 1992 พบว่า ผู้ถูกสัมภาษณ์จำนวน 56.5 เปอร์เซ็นต์ เห็นด้วยกับการจ่ายค่าตอบแทน และจำนวน 18.3 เปอร์เซ็นต์ คัดค้านการจ่ายค่าตอบแทน⁴⁴ ตัวเลขจากการสำรวจได้แสดงให้เห็นถึงความเข้าใจของประชาชนต่อการจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้สร้างสรรค์สำหรับการทำซ้ำส่วนตัว จำนวนผู้เห็นด้วยได้เพิ่มเป็นอัตราส่วนต่ออุปกรณ์การบันทึกที่มีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้นและมีการใช้ประโยชน์มากขึ้น

ง.การจัดตั้งสิทธิในการเรียกร้องค่าตอบแทนในประเทศญี่ปุ่น

(Establishment of the Right to Claim Remuneration (Compensation) in Japan)

การแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์โดยสภา (The Diet) ได้ผ่าน กฎหมายในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1992 และประกาศราชกิจจานุเบกษาในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1992 มีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1993 ซึ่งทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีสิทธิที่จะเรียกค่าตอบแทนจากการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัวโดยมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้⁴⁵

1. ครอบคลุมการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัว
 2. ครอบคลุมอุปกรณ์ และการจำหน่ายแต่เฉพาะการบันทึก
- โดยระบบดิจิทัล
3. กำหนดให้เป็นหน้าที่ในการจ่ายค่าตอบแทนโดยผู้ทำการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัว และกำหนดให้เป็นหน้าที่ในการร่วมมือกันระหว่างผู้ผลิตและผู้นำเข้าในการกำหนดและจัดเก็บค่าตอบแทนจากอุปกรณ์บันทึกเสียงและภาพจากเงินงบประมาณค่าใช้จ่าย
 4. กำหนดให้ใช้เงินจำนวน 20 เปอร์เซ็นต์ของค่าตอบแทน เพื่อวัตถุประสงค์โดยทั่วไป

⁴⁴Ibid, P. 151.

⁴⁵Ibid, P. 152.

โดยคณะรัฐมนตรี (The Cabinet Order) จะออกคำสั่งกำหนดให้ เครื่องมือบันทึกเสียงระบบดิจิตอล(Digital -Audio Tape recorder) หรือ (DAT) หรือเทปคาสเซ็ท คอมแพคดิจิตอล(Digital Compact Cassette) หรือ (DCC) หรือแผ่นดิสก์ขนาดเล็ก(Mini Disc) หรือ(MD)เป็นอุปกรณ์บันทึกเสียงระบบดิจิตอล โดยมีองค์กรจัดเก็บค่าตอบแทนในการบันทึก ส่วนตัวจะเป็นตัวแทนเจ้าของสิทธิในการจัดเก็บค่าตอบแทนดังกล่าว⁴⁶

จ.ความสำคัญของสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนในกรณีการบันทึก เสียงและภาพส่วนตัว (Significance of the Right to Compensation for private sound and visual recordings)

สิทธิของการทำซ้ำและการบันทึกเสียงและภาพเป็นสิทธิที่สำคัญที่สุดของนักแสดง การบันทึกเสียงและภาพส่วนตัวได้รับการยกเว้นในสิทธิการทำซ้ำของ ผู้สร้างสรรค์แต่เทคโนโลยีการบันทึกเสียงและภาพมีความเจริญก้าวหน้ามากทำให้ข้อยกเว้น ดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อหลักการ โดยพื้นฐานส่วนใหญ่ของลิขสิทธิ์การได้รับค่าตอบแทน สำหรับการบันทึกเสียงและภาพส่วนตัวเป็นการแก้ไขเยียวยาความเสียหายทางเศรษฐกิจ ลดความขัดแย้งทางด้านผลประโยชน์ในการบันทึกเสียงและภาพ และทำให้มีการคุ้มครองลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงที่มีประสิทธิภาพ

แนวโน้มการบันทึกเสียงส่วนตัวจะกลายเป็นปัญหาลิขสิทธิ์ที่สำคัญมากภายหลังศตวรรษที่ 20 และระบบการจ่ายค่าตอบแทนจะเป็นหนทางของการแก้ไขปัญหา ความก้าวหน้าที่จะควบคุมเทคโนโลยีการใช้งานลิขสิทธิ์โดยวิธีการใหม่ซึ่งจะปรากฏขึ้นในอนาคต จะทำให้ผู้สร้างสรรค์ผลงานสามารถเก็บค่าตอบแทนจากผู้ทำการบันทึกภาพและเสียงส่วนตัวได้ โดยตรงแทนที่ผู้ผลิตสื่ออุปกรณ์บันทึกเสียงที่ต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินค่าตอบแทน และอาจ จะกลับไปสู่หลักที่ว่า “เจ้าของสิทธิ์ต้องให้อนุญาตก่อนการบันทึกส่วนตัว”⁴⁷ (The owner of rights must give authorization before private sound and visual recordings may be made.)

⁴⁶ A Agency for Cultural Affairs, " Copyright system in Japan", Japan : 1993, P. 15.

⁴⁷Shinji Matsumoto,Protection of Performers and Producers of Phonograms: The Japanese Experience "Regional Copyright Seminar for Asia and the Pacific". Tokyo,Novemder15-19 1993, P. 153.

2. สิทธิในการเรียกร้องค่าตอบแทนจากการใช้ประโยชน์ชั้นที่สอง⁴⁸

นักแสดงจะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกเสียง ซึ่งบันทึกการแสดงของนักแสดงเพื่อการค้า กรณีที่องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพหรือผู้ดำเนินการทางเคเบิลได้ใช้ สิ่งบันทึกเสียงที่ถูกนำออกโฆษณาเพื่อการค้า ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะองค์กรหรือผู้ดำเนินการดังกล่าวจะต้องจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมให้แก่นักแสดง หรือผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง หรือทั้ง 2 ฝ่าย⁴⁹ หรืออาจกล่าวได้ว่าองค์กรหรือผู้ดำเนินการทางเคเบิลมีอิสระที่จะใช้สิ่งบันทึกการแสดงเพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะโดยไม่ต้องขออนุญาตจากนักแสดงก่อน แต่การใช้ดังกล่าวจะอยู่ภายใต้เงื่อนไขในการจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรม

3. สิทธิให้ยืมสิ่งบันทึกเสียงทางการค้าและการเรียกร้องค่าตอบแทน⁵⁰

นักแสดงมีสิทธิที่จะอนุญาตให้สาธารณะยืมสิ่งบันทึกเสียงการแสดงภายในระยะเวลา 12 เดือน นับจากวันที่จำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงครั้งแรกในประเทศญี่ปุ่น โดยผู้ยืมจะต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่นักแสดง ซึ่งการแสดงถูกบันทึกเสียงตามมาตรา 95 bis⁵¹

2.2 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศอังกฤษ

กฎหมายประเทศอังกฤษได้ให้สิทธินักแสดงในการอนุญาตการกระทำดังต่อไปนี้

1. การบันทึกทั้งหมดหรือส่วนสำคัญของการแสดง
2. การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสด หรือการให้บริการรายการเคเบิลสดทั้งหมด หรือส่วนสำคัญของการแสดง
3. การแสดงต่อสาธารณะทั้งหมดหรือส่วนสำคัญของการแสดงจากสิ่งบันทึก
4. การแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือการให้บริการทางรายการเคเบิลจากสิ่งบันทึก

⁴⁸มาตรา 95(1) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ.1992

⁴⁹Shinichi Yamamake, "Neighboring Rights in the Multimedia Age," Yokohama, Japan : 1994, P. 180.

⁵⁰มาตรา 95 bis ของกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ.1992

⁵¹Agency for Cultural Affairs, "Copyright system in Japan", Japan : 1993, P. 156.

5. การนำเข้าสู่สิ่งบันทึกที่ผิดกฎหมาย เว้นแต่การนำเข้าสู่เพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว

6. การครอบครองสิ่งบันทึกที่ผิดกฎหมายเพื่อการค้า เช่น ขาย, ให้เช่า, เสนอ หรือนำออกแสดงเพื่อขายหรือให้เช่า หรือจำหน่ายจ่ายแจก

2.2.1. การบันทึกการแสดง (making recording of a qualifying performance)

การบันทึกที่เกี่ยวกับการแสดง⁵² (recording in relation to performance)

หมายถึง การบันทึกภาพหรือเสียง ในกรณีดังต่อไปนี้

1. บันทึกโดยตรงจากการแสดงสด
2. บันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือบันทึกจากรายการเคเบิลของการแสดง
3. บันทึกโดยตรงหรืออ้อมจากสิ่งบันทึกการแสดงอื่นๆ

การบันทึกไม่เพียงแต่เฉพาะการบันทึกภาพหรือเสียงจากการแสดงสด⁵³ แต่ยังครอบคลุมถึงการบันทึกภาพหรือเสียงจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือการส่งสัญญาณเคเบิลหรือบันทึกโดยตรงหรืออ้อมจากสิ่งบันทึกอื่นๆ เช่น สถานีโทรทัศน์ทำการแพร่ภาพการแสดงของวงดนตรี The Rolling Stones และได้มีการบันทึกเป็นวิดีโอเทปออกจำหน่าย วิดีโอเทปดังกล่าวเป็นสิ่งละเมิดสิทธิของนักแสดง การคุ้มครองสิทธิของการบันทึกจะคาบเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ เช่น

⁵² มาตรา 180 (2) ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988 บัญญัติว่า "recording", in relation to performance, means a film or sound recording

(a) made directly from the live performance

(b) made from a broadcast of, or cable programme including, the performance, or

(c) made, directly or indirectly, from another recording of the performance.

⁵³ Jeremy Phillips and Alison Firth, "Introduction Intellectual Property Law", Butter worths 1990, P. 202.

นาย ก. บันทึกสำเนาโดยไม่ได้รับอนุญาตจากสิ่งบันทึกเสียงของนาย ข. ซึ่งนาย ข. เป็นผู้แต่งขึ้น สิ่งบันทึกเสียงนั้นถูกนำออกโฆษณาโดยบริษัทผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง ก. ซึ่งนาย ข. ได้ทำสัญญาให้มีสิทธิแต่ผู้เดียวในการบันทึกเสียง⁵⁴ ผลก็คือนาย ก. ได้ทำละเมิดลิขสิทธิ์ของนาย ข. ในงานดนตรีกรรมและละเมิดสิทธิของนักแสดงในการแสดงของนาย ข. นอกจากนั้น นาย ก. ยังละเมิดลิขสิทธิ์ในการบันทึกเสียงของบริษัท ก. หากเป็นกรณีนาย ก. ได้รับอนุญาตให้บันทึกการแสดงดนตรีของนาย ข. ที่แต่งโดย Bach นาย ก. ได้บันทึกสำเนาสิ่งบันทึกเสียงนั้นโดยไม่ได้รับอนุญาต ผลก็คือนาย ก. ได้ทำละเมิดลิขสิทธิ์ของนาย ก. ในการบันทึกเสียง และนาย ก. ละเมิดสิทธิในการแสดงของนาย ข. และการละเมิดจะรวมถึงการกระทำก่อนเริ่มต้นการแสดง ตามมาตรา 180 (3)⁵⁵

การละเมิดสิทธิของนักแสดงโดยการบันทึกการแสดง โดยปกติจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมอยู่ด้วย เว้นแต่การแสดงงานที่หมดอายุความคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้ว เช่น การแสดง Beethoven symphony⁵⁶ โดยปกตินักแสดงจะแสดงงานที่มีลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ หรือแสดงงานที่ยังไม่ได้บันทึกเป็นลายลักษณ์อักษร เมื่อการแสดงถูกบันทึก ลิขสิทธิ์จะครอบคลุมนักแสดงด้วยเช่นกัน เช่น กลุ่มนักดนตรีเพลงป๊อปที่กำลังแสดงเพลงใหม่ ซึ่งยังไม่เคยมีการบันทึกหรือเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ก่อน แม้ว่าการบันทึกการแสดงครั้งแรกอาจไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ แต่การใช้ประโยชน์ต่อมาภายหลังของงานจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ผู้แต่งเพลงและสิทธิของนักแสดง⁵⁷ คุณค่าของสิทธิในการแสดงจะเกิดขึ้นเมื่อนักแสดงไม่ได้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานการแสดงหรืองานการแสดงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ดังนั้น การละเมิดลิขสิทธิ์หรือไม่ จึงไม่ใช่สาระสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง เนื่องจากสิทธิการแสดงเป็นอิสระจากสิทธิอื่น ตามมาตรา 180 (4)⁵⁸ การบันทึกการแสดงไม่ว่าจะเป็นการบันทึกทั้งหมดหรือเฉพาะส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการแสดงเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง เช่น

⁵⁴Ibid, P. 129.

⁵⁵มาตรา 180 (3) ของ Copyright Designs and Patents Act 1988 "The right conferred by this part apply in relation to performance taking place before the commencement of this part : but not act done before commencement, or in pursuance of, arrangements made before commencement, shall be regarded as infringing those rights.

⁵⁶Gerald Dnorkin & Richard D. Taylor "BLACKSTONE'S GUIDE TO THE COPYRIGHT, DESIGNS & PRTENTS ACT 1988, (Blackstone Press, Great Britain : 1989) , P.128.

⁵⁷Ibid, P. 129.

⁵⁸ดู มาตรา 180 (4) ของ Copyright Designs and Patents Act 1988

นาย ก. ไปชมการแสดงดนตรี โดยวงดนตรีที่มีชื่อเสียงและทำการบันทึกแม่เพียงเพลงเดียวจากจำนวน 15 เพลงที่แสดง เพื่อนำไปบันทึกเพื่อการค้า การกระทำของนาย ก. ถือได้ว่าเป็นการบันทึกส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการแสดง⁵⁹ หรือในส่วนที่เป็นที่รู้จักหรือสามารถจดจำได้ง่าย เช่น คดี Hawkes & Son C London Ltd V Paramount Film Service Ltd⁶⁰ ในปี ค.ศ. 1934 จำเลยได้เผยแพร่ข่าวเจ้าชายแห่งเวลส์ (Prince of Wales) ทำพิธีเปิดโรงเรียน ซึ่งการเสด็จพระราชดำเนินได้นำเอาเสียงเพียงประจักษ์ Colonel Bogey มาประกอบเป็นระยะเวลา 20 วินาที จากความยาวของเพลง 4 นาที ปัญหาที่ศาลพิจารณาคือ การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำต่อส่วนสำคัญของลิขสิทธิ์ในงานดนตรีกรรมหรือไม่ ผู้พิพากษา Slessor LJ ได้กล่าวว่า “เมื่อมีผู้ใดผู้หนึ่งได้บันทึกเพลงดังกล่าว ก็จะสามารถรู้ได้ว่าเป็นเพลงที่เรียกว่า “Colonel Bogey” แม้ว่าในการทำซ้ำจะไม่ได้เพิ่มระยะเวลาแต่การทำซ้ำเป็นการทำซ้ำในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของงาน การกระทำของจำเลยจึงเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานดนตรีกรรม ”

2.2.2.การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสดหรือการให้บริการรายการเคเบิลสดของการแสดง

“การแพร่เสียงแพร่ภาพ” (Broadcasting)⁶¹ หมายถึง การส่งสัญญาณภาพ, เสียง หรือข้อมูลอื่นใดโดยไร้สาย ซึ่งสาธารณชนสามารถรับสัญญาณได้โดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเพื่อแสดงต่อสมาชิก และการแพร่เสียงแพร่ภาพโครงสร้างที่เกี่ยวข้อง

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵⁹Gerald Dnorkin & Richard D. Taylor “BLACKSTONE’S GUIDE TO THE COPYRIGHT, DESIGNS & PRTEENTS ACT 1988. (Blackstone Press, Great Britain : 1989) , P.130.

⁶⁰Ibid, P. 56 - 57.

⁶¹มาตรา 6 (1) ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988

“การบริการรายการเคเบิล”⁶² (Cable programme service) หมายถึง การให้บริการที่เกี่ยวกับการส่งภาพ, เสียง, หรือข้อมูลอื่นใดโดยระบบโทรคมนาคม หรือโดยการส่งคลื่นแม่เหล็กแบบไร้สายไปยังผู้รับ ดังนี้

1. ในหลายสถานที่และในเวลาเดียวกันหรือต่างเวลาโดยผู้รับที่แตกต่างกัน
2. เพื่อแสดงให้แก่สมาชิกโดยทั่วไป

การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสด หรือการให้บริการรายการเคเบิลสดของการแสดงเป็นกรณีที่องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพทำการส่งสัญญาณภาพและเสียงของการแสดงสด เช่น สถานีวิทยุโทรทัศน์ BBC แพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสด โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงให้แพร่เสียงแพร่ภาพถือว่าสถานีวิทยุโทรทัศน์ BBC ละเมิดสิทธิของนักแสดง⁶³

2.2.3. การแสดงต่อสาธารณะ หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงจากสิ่งบันทึกการแสดง หรือที่เรียกว่า “สิทธิจากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกการแสดง” (Exploitation recording) การใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกการแสดง(Exploitation) จะเกี่ยวกับการ

⁶² มาตรา 7 (1) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

⁶³Gerald Dworkin & Richard D. Taylor “BLACKSTONE’S GUIDE TO THE COPYRIGHT, DESIGNS PATENTS ACT 1988” P. 131.

แสดงต่อสาธารณะหรือการแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งรวมทั้งการให้บริการเคเบิล⁶⁴ การละเมิดจะเกิดขึ้นเมื่อผู้ใช้ประโยชน์ดังกล่าวไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง

1. เมื่อบันทึกครั้งแรก “When the recording was first made”

2. การเกิดการละเมิด เช่น ในขณะที่งานบันทึกการแสดงถูกแสดงต่อสาธารณะ “When the infringing act was done, i.e. at the time of the public playing of the recording”

ในกรณีที่การแสดงของนักแสดงถูกบันทึกโดยได้รับความยินยอมจากนักแสดง สิ่งบันทึกเสียงนั้นสามารถนำออกแสดงต่อสาธารณะ หรือแพร่เสียงแพร่ภาพได้มากมาย ตราบเท่าที่เจ้าของสิ่งบันทึกการแสดงต้องการ โดยไม่เป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง แต่ว่าการใช้ดังกล่าวจะต้องไม่แตกต่างไปจากสัญญาอนุญาตที่นักแสดงได้ให้ไว้ และไม่เป็นการทำสำเนาสิ่งบันทึกการแสดงดังกล่าว⁶⁵

หากเป็นกรณีที่การบันทึกได้รับอนุญาต แต่สำเนาถูกทำขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตและสำเนาถูกแสดงต่อสาธารณะ การทำสำเนาเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามมาตรา 182 และการแสดงสำเนาต่อสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นการละเมิดสิทธิการแสดงตามมาตรา 183

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁶⁴มาตรา 183 ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988 บัญญัติว่า

A performer's rights are infringed by a person who, without his consent

(a) shows or plays in public the whole or any substantial part of a qualifying performance, or

(b) broadcasts or includes in a cable programme service the whole or any substantial part of a qualifying performance, by means of a recording which was, and which that person knows or has reason to believe was, made without the performer's consent.

⁶⁵ Gerald Dnorkin & Richard D. Taylor “Blackstone & Guide to the copyright, Designs, and patents Act 1988”, P. 131.

การกระทำละเมิดสิทธิของการแสดงต่อสาธารณะ หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงจากสิ่งบันทึกการแสดง จะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อผู้ทำละเมิดรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าสิ่งบันทึกทำขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาต หากผู้กระทำไม่รู้ก็ไม่เป็นความผิดฐานละเมิดสิทธิของการแสดงเนื่องจากผู้กระทำขาดเจตนา เช่น นาย ก. แพร่เสียงแพร่ภาพจากสิ่งบันทึกการแสดงที่นาย ข จัดหามาให้ โดยนาย ข. ได้อ้างว่าได้รับอนุญาตจากนักแสดงให้ทำการบันทึกการแสดงแล้ว ดังนั้น นาย ก. ขอมออาศัยเหตุดังกล่าวเป็นข้อต่อสู้ในเรื่องเจตนาการทำละเมิดได้แต่จะยกข้อต่อสู้ว่า “สิ่งบันทึกการแสดงดังกล่าวทำขึ้นโดยเจตนาเพื่อใช้ส่วนตัวไม่ได้เนื่องจากสิ่งบันทึกการแสดงเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวจะนำออกเผยแพร่ต่อสาธารณะไม่ได้”⁶⁶

2.2.4. การนำเข้าสิ่งบันทึกการแสดงที่ผิดกฎหมาย

การนำเข้าสิ่งบันทึกการแสดงที่ผิดกฎหมาย ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง⁶⁷ เว้นแต่เป็นการนำเข้าเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว

⁶⁶Ibid, P. 132.

⁶⁷มาตรา 184 ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988 บัญญัติว่า

(1) A performer's rights are infringed by a person who, without his consent

(a) imports into the United Kingdom otherwise than for his private and domestic use, or

(b) in the course of a business possesses, sells or lets for hire, offers a recording of a qualifying performance which is, and which that person knows or has reason to believe is, an illicit recording.

(2) Where in an action for infringement of a performer's rights brought by virtue of this section a defendant shows that the illicit recording was innocently acquired by him or a predecessor in title of his, the only remedy available against him in respect of the infringement is damages not exceeding a reasonable payment in respect of the act complained of.

(3) In subsection (2) "innocently acquired" means that the person acquiring the recording did not know and had no reason to believe that it was an illicit recording.

“สิ่งบันทึกเสียงที่ขบด้วยกฎหมาย”⁶⁸ เป็นสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงโดยไม่ต้องคำนึงว่าการแสดงนั้นมีสิทธิหรือไม่มีสิทธิ หรือได้รับอนุญาตจากผู้มีสิทธิบันทึกเสียงจากบุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือไม่

“การบันทึกที่ผิดกฎหมาย”⁶⁹ (illicit recording) ได้แก่

⁶⁸มาตรา 197 (2) ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988 บัญญัติว่า

(2) For the purposes of a performer's rights, a recording of the whole or any substantial part of a performance of his is an illicit recording if it is made, otherwise than for private purposes, without his consent.

⁶⁹มาตรา 197 ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988 บัญญัติว่า

(1) In this Part “illicit recording”, in relation to a performance, shall be construed in accordance with this section.

(2) For the purposes of a performer's rights, a recording of the whole or any substantial part of a performance of his is an illicit recording if it is made, otherwise than for private purposes, without his consent.

(3) For the purposes of the rights of a person having recording rights, a recording of the whole or any substantial part of a performance subject to the exclusive recording contract is an illicit recording if it is made, otherwise than for private purposes, without his consent or that of the performer.

(4) For the purposes of sections 198 and 199 (offences and orders for delivery up in criminal proceedings), a recording is an illicit recording if it is an illicit recording for the purposes mentioned in subsection (2) or subsection (3)

(5) In this Part “illicit recording” includes a recording falling to be treated as an illicit recording by virtue of any of the following provisions of Schedule 2

Paragraph 4 (3) (recordings made for purposes of instruction or examination).

Paragraph 6 (2) (recordings made by educational establishments for educational purposes),

Paragraph 12 (2) (recordings of performance in electronic form retained on transfer of principal recording), or

Paragraph 16 (3) (recordings made for purposes of broadcast of cable programme),

But otherwise does not include a recording made in accordance with any of the provisions of that Schedule

1. การบันทึกทั้งหมด หรือส่วนสำคัญของการแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาต เว้นแต่เป็นการบันทึกเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว

2. การบันทึกทั้งหมดหรือส่วนสำคัญของการแสดงตามสิทธิเด็ดขาดของการบันทึกโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้มีสิทธิ์เด็ดขาดในการบันทึก หรือจากนักแสดง

3. การบันทึกเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย ถ้าเป็นการบันทึกตามข้อ 1 หรือ ข้อ 2

4. รวมถึงการบันทึกในฐานะสิ่งบันทึกที่ได้รับยกเว้น ไม่เป็นการละเมิดสิทธิ เช่น

ก. การบันทึกเพื่อวัตถุประสงค์การสอนหรือการสอบ

ข. การบันทึกทำเพื่อจัดเตรียมการศึกษาเพื่อวัตถุประสงค์

การศึกษา

ค. การบันทึกการแสดงในรูปอิเล็กทรอนิกส์

ง. การบันทึกเพื่อวัตถุประสงค์ของการแพร่เสียงแพร่ภาพ

หรือรายการเคเบิล

การบันทึกการแสดงไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อได้บันทึกเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว ไม่ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง และการนำเข้าสู่บันทึกเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวไม่เป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง หากเป็นการนำเข้าสู่บันทึกการแสดง เพื่อวัตถุประสงค์ที่โดยทั่วไปไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์เนื่องจากได้รับการยกเว้น เช่น เพื่อการศึกษา กฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษไม่ได้ยกเว้นกับกรณีการนำเข้ดังกล่าว จึงถือว่าการนำเข้าสู่เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง⁷⁰ การนำเข้าสู่บันทึกที่ผิดกฎหมาย ไม่จำเป็นที่ผู้นำเข้าต้องรู้ว่าสิ่งบันทึกนั้นผิดกฎหมายเพียงแต่ผู้นำเข้ารู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าสิ่งบันทึกนั้นผิดกฎหมาย ก็เป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดงเว้นแต่สิ่งบันทึกดังกล่าวได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายตั้งแต่แรก

⁷⁰Gerald Dworkin & Richard D. Taylor, *Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act* 1988, Great Britain : 1994 P. 126.

“Innocently acquired”⁷¹ เช่นผู้ละเมิดหรือผู้ได้รับสิทธิมาก่อนหน้าได้รับมาโดยปราศจากมูลเหตุอันควรรู้ได้ว่าสิ่งบันทึกนั้นผิดกฎหมาย ดังนั้นผู้นำเข้าจะไม่มี ความผิดฐานละเมิดสิทธิของนักแสดง ด้วยการนำเข้าไปจำหน่าย

การเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการนำเข้าสู่บันทึกที่ผิดกฎหมาย โดยการกำหนดให้ผู้นำเข้าชดใช้ค่าเสียหายตามสมควร แก่การกระทำละเมิดสิทธิของนักแสดง

2.2.5. สิทธิการให้เช่าหรือให้ยืม

นอกจากความคุ้มครองที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ระเบียบคณะกรรมการสหภาพยุโรป ได้บัญญัติให้สิทธิแก่นักแสดงที่จะอนุญาตหรือป้องกันการเช่า หรือยืมต้นฉบับหรือสำเนาที่เกี่ยวกับการบันทึกการแสดงของนักแสดง⁷²

2.2.6. ความเกี่ยวพันระหว่างสิทธิของนักแสดงและสิทธิของผู้บันทึก

สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึก (Exclusive recording) ก่อนพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 มีผลบังคับใช้ศาลประเทศอังกฤษได้ดำเนินการแก้ไขปัญหาการบันทึก โดยอนุญาตให้บริษัทบันทึกเสียง ใช้มาตรการเยียวยาที่คล้ายคลึงกับมาตรการของนักแสดง ซึ่งบริษัทผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงเห็นว่าไม่เป็นการยุติธรรม หากพิจารณาถึงการลงทุนที่บริษัทแผ่นเสียงได้ให้แก่นักแสดงแต่ละบุคคล

⁷¹Ibid, P. 132.

⁷²Michael Edenborough, Intellectual Property Law, Great Britain : 1995, P. 135.

“สิทธิการบันทึก”⁷³ recording right หมายถึง บุคคลซึ่งมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกตามสัญญา (exclusive recording contract) กับนักแสดงหรือผู้ซึ่งรับประโยชน์ตามสัญญาโอนสิทธิเพื่อทำการบันทึกครั้งหนึ่งหรือมากกว่าหนึ่งครั้งจากการแสดงของนักแสดงเพื่อใช้ประโยชน์ในทางการค้า” การได้สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกตามสัญญาจะต้องได้รับสิทธิทั้งหมดจากนักแสดง⁷⁴ ไม่ใช่สาระสำคัญที่ว่านักแสดงจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความคุ้มครอง หรือการแสดงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ สิ่งที่สำคัญคือว่า ผู้ได้รับสิทธิบันทึกต้องเป็นบุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกตามสัญญาเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง ซึ่งเกี่ยวกับการบันทึก “with a view to their commercial exploitation”

2.2.7. การละเมิดสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกตามสัญญา ได้แก่การกระทำดังต่อไปนี้

1. ผู้ซึ่งทำการบันทึกโดยปราศจากการอนุญาตจากผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกหรือนักแสดง⁷⁵ เว้นแต่เป็นการบันทึกส่วนตัว

⁷³ มาตรา 185 ของ Copyright, Designs and Patents Act 1988 บัญญัติว่า

(1) In this Part an “exclusive recording contract” means a contract between a performer and another person under which that person is entitled to the exclusion of all other persons (including the performer) to make recordings of one or more of his performances with a view to their commercial exploitation.

(2) References in this Part to a “person having recording rights”, in relation to a performance, are (Subject to subsection (3) to a person

(a) who is party to and has the benefit of an exclusive recording contract to which the performance is subject, or

(b) to whom the benefit of such a contract has been assigned, and who is a qualifying person.

⁷⁴Gerald Dworkin & Richard D. Taylor “BLACKSTONE’S GUIDE TO THE COPYRIGHT, DESIGNS & PATENTS ACT 1988. P. 132.

⁷⁵ มาตรา 186 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

2. การหาประโยชน์จากสิ่งบันทึกโดยการแสดงในที่สาธารณะ⁷⁶

3. การนำเข้า หรือครอบครองเพื่อการค้า เช่น ขาย, ให้เช่า, เสนอ หรือนำออกแสดงเพื่อขาย หรือให้เช่า หรือจำหน่ายแจก⁷⁷

ความแตกต่างระหว่างสิทธิแต่ผู้เดียวในการบันทึกตามสัญญา กับ สิทธิของนักแสดง มีดังนี้

ก. การแพร่เสียงแพร่ภาพสดไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ มีสิทธิแต่ผู้เดียวในการบันทึก

ข. การยินยอมของนักแสดง หรือของผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้ เดียวในการบันทึกฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดก็จะทำให้การบันทึกนั้นชอบด้วยกฎหมาย ถ้านักแสดงได้ให้ ความยินยอมฝ่ายเดียวผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการบันทึกต้องถือว่าสัญญาระบุให้ดำเนินการกับนัก แสดงได้หรือไม่ ในกรณีนักแสดงให้อนุญาตโดยไม่เหมาะสม⁷⁸

2.3. การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศเยอรมัน

ประเทศเยอรมันก็เหมือนกับประเทศสมาชิกอื่นๆของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ที่ได้ บัญญัติความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้สอดคล้องกับอนุสัญญา โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศ เยอรมัน ค.ศ. 1990 ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็ดขาดในการอนุญาตให้บันทึกการแสดง หรือสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม(equitable remuneration) จากการใช้สิ่งบันทึกการแสดงในการ แพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณะ⁷⁹ หรือสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนจากการ บันทึกส่วนตัว⁸⁰

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁷⁶ มาตรา 187 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

⁷⁷ มาตรา 188 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

⁷⁸ Gerald Dworkin & Richard D. Taylor. "BLACKSTONE'S GUIDE TO THE COPYRIGHT, DESIGNS & PATENTS ACT 1988". P. 133.

⁷⁹ Edward W. Ploman and L. Clark Hamilton, "Copyright Intellectual property in the information Age" .P. 116.

⁸⁰ Gillian Davies and Michèle E. Hung, "Music and Video private copying An International Survey of the problem the Law", P. 130.

2.3.1. การคุ้มครองสิทธิเด็ดขาดของนักแสดงตามกฎหมายเยอรมัน

การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศเยอรมัน ดังต่อไปนี้

1. การบันทึกภาพหรือเสียงของการแสดง จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง⁸¹ โดยเฉพาะการแสดงที่ถูกบันทึกบนแถบบันทึกภาพ (videograms) หรือสิ่งบันทึกเสียง (phonograms)⁸² รวมทั้งการทำซ้ำแถบบันทึกภาพ หรือสิ่งบันทึกเสียงดังกล่าว ดังนั้นโดยผลของกฎหมายแล้วในการผลิตสิ่งบันทึกเสียงนักแสดงจะต้องให้อนุญาตแก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงในเวลาที่ทำการบันทึกการแสดงบนสิ่งบันทึกเสียง ทั้งสิทธิในการบันทึกและสิทธิในการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียง⁸³ และการทำซ้ำจะต้องไม่ทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากที่นักแสดงได้ให้อนุญาตไว้ เช่น ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (producer of phonograms) จะต้องไม่ใช่สิ่งบันทึกเสียงเพื่อผลิตแถบบันทึกภาพ (videogram) หรือใช้เสียงประกอบภาพยนตร์ (film soundtracks) เว้นแต่มีข้อตกลงให้กระทำได้

2. การเผยแพร่การแสดงออกไปนอกสถานที่แสดง⁸⁴ โดยจอภาพ (screen) โดยการใช้ลำโพง (loudspeaker) หรือเครื่องมือทางเทคนิคที่คล้ายคลึง (similar technical devices) จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง⁸⁵

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁸¹ มาตรา 75 ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

⁸² Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighboring Right," P. 435.

⁸³ Ibid, P. 435.

⁸⁴ Edward W. Ploman and L. Clark Hamilton, "Copyright Intellectual property in the information Age." P.

⁸⁵ มาตรา 74 ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

3. การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงของนักแสดง จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง⁸⁶ รวมทั้งการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ (repeat broadcasts) หรือการส่งสัญญาณต่อๆ ไป (onward transmissions) จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง⁸⁷ กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันได้ยกเว้นในกรณีการแพร่เสียงแพร่ภาพจากแถบบันทึกภาพ (videograms) หรือสิ่งบันทึกเสียง (phonograms) ซึ่งการบันทึกการแสดงได้รับอนุญาตจากนักแสดงแล้ว และได้มีการโฆษณาสิ่งบันทึกเสียงหรือแถบบันทึกภาพแล้ว นักแสดงจะไม่มีสิทธิในการอนุญาตเพียงแต่มีสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการใช้ประโยชน์สิ่งบันทึกดังกล่าว⁸⁸

2.3.2. สิทธิได้รับค่าตอบแทนตามกฎหมายเยอรมัน ดังต่อไปนี้

1. การเผยแพร่การแสดงต่อสาธารณะจากแถบบันทึกภาพ (videograms) หรือสิ่งบันทึกเสียง (phonograms) หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพถูกเผยแพร่ต่อสาธารณะ นักแสดงจะมีสิทธิเรียกร้องค่าตอบแทนที่เป็นธรรม⁸⁹

2. สิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนจากการบันทึกส่วนตัว เป็นสิทธิที่ได้บัญญัติขึ้นครั้งแรกในกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันปี ค.ศ. 1965 มีแนวความคิดพื้นฐานจากที่ว่า “เกือบทั้งหมดของการทำซ้ำเป็นการบันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพลงบนสื่อบันทึกเสียงหรือภาพ หรือโดยการถ่ายงานสิ่งบันทึกเสียงหรือภาพหนึ่งไปยังสื่ออื่นๆ ผู้สร้างสรรค์งานจะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม”⁹⁰ และเป็นต้นแบบของการคุ้มครองการทำซ้ำไว้ใช้ส่วนตัวของในหลายประเทศ

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁸⁶ Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighboring Right," P. 435.

⁸⁷ มาตรา 76 (1) ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

⁸⁸ มาตรา 76 (2) ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

⁸⁹ มาตรา 77 ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

⁹⁰ Gillian Davies and Michèle E Hung, "Music and Video Private Copying: An International Survey of the Problem the Law," P. 130.

โดยหลักทั่วไปแล้วการทำสำเนาเพื่อใช้ส่วนตัว สามารถกระทำได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง แต่กรณีของการบันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ (recording of broadcasts) หรือการถ่ายเทงานจากสิ่งบันทึกเสียงอันหนึ่งไปยังสิ่งบันทึกเสียงอีกอันหนึ่ง (transferring from one phonogram to another) เพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว นักแสดงมีสิทธิเรียกร้องค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากผู้ผลิตหรือนำเข้าอุปกรณ์บันทึก รวมถึงเทปเปล่าได้⁹¹ เนื่องจากอุปกรณ์ทั้งสองสามารถทำซ้ำในกรณีดังกล่าวได้ อีกทั้งเพื่อเป็นมาตรการเยียวยาความเสียหายแก่นักแสดง

กฎหมายเยอรมันได้บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของผู้ผลิต หรือนำเข้าอุปกรณ์บันทึกหรือเทปเปล่าที่จะต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่นักแสดง ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะผู้ผลิตหรือนำเข้าอุปกรณ์บันทึกหรือเทปเปล่าเพื่อการค้าที่ผลิตขึ้นใช้ในประเทศเยอรมัน⁹² การนำเข้าเพื่อใช้ส่วนตัวเพียงเล็กน้อยไม่จำเป็นต้องจ่ายค่าตอบแทนในเรื่องการทำซ้ำเพื่อส่วนตัว⁹³

3. สิทธิการให้เช่าหรือให้ยืมต้นฉบับหรือสำเนาที่เกี่ยวกับการบันทึกการแสดงสดของนักแสดง เนื่องจากประเทศเยอรมันเป็นสมาชิกสหภาพยุโรป จึงจำเป็นต้องบัญญัติให้ระเบียบคณะกรรมการสหภาพยุโรป ในการให้สิทธินักแสดงที่จะอนุญาตหรือบังคับการเช่าหรือให้ยืมต้นฉบับหรือสำเนาที่เกี่ยวกับการบันทึกการแสดงของนักแสดง⁹⁴

2.4. สรุปการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

จากการศึกษาการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าประเทศต่างๆ จะให้ความคุ้มครองขั้นต่ำสอดคล้องกับอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 แต่ประเทศต่างๆ มีแนวโน้มในการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ในมาตรฐานที่สูงกว่าอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 เนื่องจากในขณะที่ร่างอนุสัญญาโรมเทคโนโลยียังไม่มีความเจริญเท่าปัจจุบันนี้ ดังนั้นในหลายประเทศจึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายของตนเองให้มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองและขยายความให้ครอบคลุมการกระทำต่องานการแสดงที่เกิดขึ้นใหม่ สรุปได้ดังนี้

⁹¹ Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighboring Rights*, P. 436.

⁹² Gillian Davies and Michele E Hung, *Music and Video Private Copying An International Survey of the problem the Law*, P. 130.

⁹³ มาตรา 84 ประกอบมาตรา 54 (1) ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

⁹⁴ Michael E. denborough, *Intellectual Property law*, P. 135.

1. สิทธิเด็ดขาดของนักแสดง หรือสิทธิในการอนุญาตหรือไม่อนุญาต

1.1 สิทธิในการบันทึกการแสดงสด หรือการแสดงที่ยังไม่เคยมีการบันทึกไว้ก่อนตามอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ได้จำกัดเฉพาะ “การแสดงสด” เท่านั้น ที่จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง แต่แนวโน้มในหลายประเทศไม่จำกัดเฉพาะ “การบันทึกการแสดงสด” แต่ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองถึงการบันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือการบันทึกจากรายการเคเบิล หรือการบันทึกจากสิ่งบันทึกการแสดงไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง เช่นประเทศญี่ปุ่น ประเทศอังกฤษ และประเทศเยอรมัน

การบันทึกการแสดงไม่ว่าจะเป็นการบันทึกทั้งหมด หรือเฉพาะส่วนที่สำคัญของการแสดง หรือส่วนที่เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป ซึ่งเป็นการชัดเจนในการแก้ปัญหาในข้อยกเว้นสิทธิของนักแสดงในการคัดลอก ดัดทอนงานการแสดงบางส่วนเพื่อใช้ประโยชน์

การบันทึกการแสดงจะมีความหมายครอบคลุมไม่ว่าจะเป็นการบันทึกอยู่ในรูปแบบของสิ่งบันทึกเสียง (Phonograms) หรือการบันทึกเสียงระบบดิจิทัล (digital Audio tap recorder) หรือแถบบันทึกภาพ (Videograms) หรือโสตทัศนวัสดุ (Audiovisual work) หรือสื่อหลายทาง (multimedia words) เทปคาสเซ็ทคอมแพคดิจิทัล (Digital compact cassette) หรือแผ่นดิสก์ขนาดเล็ก (Mini disc)

1.2 สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสดหรือเผยแพร่การแสดงสดต่อสาธารณะ โดยอนุสัญญาโรมให้ความคุ้มครองแก่ “การแสดงสด” (live performance) แม้ว่าในปัจจุบันการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสด หรือการเผยแพร่การแสดงสดต่อสาธารณะมีเพียงเล็กน้อย ส่วนใหญ่ของการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะจะเป็นการบันทึกไว้ก่อนแพร่เสียงแพร่ภาพ ในต่างประเทศก็ยังคงมีความเห็นสอดคล้องกันที่จะให้ความคุ้มครองเฉพาะการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสดเท่านั้น

การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสด หรือเผยแพร่การแสดงสดไม่จำกัดเฉพาะการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยไร้สาย เนื่องจากในปัจจุบันการส่งสัญญาณไปยังผู้รับมีได้หลายวิธี เช่น การส่งสัญญาณดาวเทียม การส่งสัญญาณแบบใยแก้วนำแสงหรือเครือข่าย (Network) หรือการส่งสัญญาณเคเบิลทีวี

ปัญหาที่ว่า การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ (repeat broadcast) หรือการส่งสัญญาณต่อๆ ไป (onward transmissions) จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือไม่นั้น ซึ่งเดิมองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพได้โต้แย้งคัดค้านไม่เห็นด้วยที่จะให้สิทธิแก่นักแสดงโดยให้เหตุผลว่า “การส่งสัญญาณต่อๆ ไป หรือการส่งสัญญาณผ่านสถานีย่อยเครือข่าย หรือการแลกเปลี่ยนรายการวิทยุและโทรทัศน์เป็นสิ่งจำเป็นในการสื่อสาร” ซึ่งในประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมัน การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ หรือการส่งสัญญาณต่อๆ ไป จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง

1.3 การทำซ้ำจากสิ่งบันทึกการแสดง โดยปกตินักแสดงไม่มีสิทธิ ที่จะทำซ้ำจากสิ่งบันทึกการแสดงที่ตนได้อนุญาตให้บันทึกไว้ เนื่องจากเป็นสิทธิเด็ดขาดของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงหรือผู้ผลิตแถบบันทึกภาพ หรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ แต่เนื่องจากในปัจจุบันสื่อกลางที่ใช้ในการบันทึก หรืออุปกรณ์ในการทำซ้ำมีประสิทธิภาพสูงง่ายต่อการทำซ้ำ กฎหมายในหลายประเทศจึงได้บัญญัติให้การทำซ้ำจากสิ่งบันทึกการแสดงต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดง เช่น ประเทศญี่ปุ่นหรือประเทศเยอรมัน แต่ได้มีการยกเว้นในเรื่องของการใช้อย่างเป็นธรรม (Fair use)

2. สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนของนักแสดง

สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนของนักแสดง เป็นการศึกษาที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิของนักแสดงและผลประโยชน์ของสังคมที่จะใช้ประโยชน์จากการแสดง โดยอาศัยหลัก “การบังคับให้อนุญาตใช้สิทธิ” (Compulsory licensing) ผู้ใช้ประโยชน์จากงานการแสดงไม่ต้องขออนุญาตจากนักแสดง แต่ผู้ใช้ประโยชน์จะต้องจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการใช้ประโยชน์ซึ่งขึ้นอยู่กับความเหมาะสมของแต่ละประเทศ สรุปได้ดังนี้

2.1 การแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะจากสิ่งบันทึกการแสดง หรือที่เรียกว่า การใช้ประโยชน์ขั้นที่สอง (secondary uses) เป็นกรณีที่มีการนำเอาสิ่งบันทึกเสียงที่ถูกนำออกโฆษณาเพื่อการค้าแล้ว มาใช้ประโยชน์ในการแพร่เสียงหรือเผยแพร่ต่อสาธารณะ เช่น สถานีวิทยุ สถานีวิทยุโทรทัศน์ ร้านอาหาร โรงแรม ร้านค้า สถานบันเทิง ดิสโก้เธค หรือตู้เพลง หรือสำนักงาน ผู้ใช้จะต้องจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่นักแสดง โดยไม่จำกัดว่าเฉพาะการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยไร้สาย จึงรวมถึงการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือการเผยแพร่ต่อสาธารณะทุกวิธีและไม่จำกัดเฉพาะการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกเสียงเท่านั้น ยังรวมถึงการใช้ประโยชน์จากโสตทัศนวัสดุด้วย

2.2 การบันทึกเสียงหรือภาพส่วนตัว เป็นการให้ความคุ้มครองแก่นักแสดงแบบใหม่เนื่องจากเหตุผลที่ว่า “ปัจจุบันอุปกรณ์การบันทึกเป็นสิ่งที่หาง่ายและการบันทึกจะสะดวกและมีประสิทธิภาพสูง” ทำให้มีการบันทึกส่วนตัวเป็นจำนวนมาก กฎหมายในหลายประเทศจึงได้บัญญัติให้มีการจัดเก็บค่าตอบแทนจากการผลิตหรือนำเข้าอุปกรณ์การบันทึกหรือเทปเปล่า หรือสื่อกลางเปล่า เพื่อนำค่าตอบแทนดังกล่าวไปชดเชยการสูญเสียโอกาสในการจ้างงานแก่นักแสดง

2.3 การให้เช่า หรือให้ยืมต้นฉบับหรือสำเนาสิ่งบันทึกการแสดง ซึ่งเป็นแนวโน้มที่ทุกประเทศจะต้องให้สิทธิดังกล่าวแก่นักแสดงเนื่องจากได้มีการกำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ในแกตต์ (GATT) และปัจจุบันประเทศสหภาพยุโรปได้มีการบัญญัติระเบียบดังกล่าวเพื่อให้ประเทศสมาชิกนำไปปฏิบัติ แต่ประเทศญี่ปุ่นได้จำกัดสิทธิดังกล่าวเฉพาะภายในระยะเวลา 12 เดือน นับจากวันที่จำหน่ายสิ่งบันทึกเสียงครั้งแรกในประเทศญี่ปุ่น

2.5.กระบวนการจัดเก็บค่าตอบแทนและการจ่ายค่าตอบแทนแก่นักแสดงในต่างประเทศ

มาตรา 12 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ได้กำหนดการคุ้มครองการใช้สิ่งบันเทิงเสียงที่นำออกโฆษณาทางการค้าแล้ว ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะ โดยการกำหนดให้ผู้ใช้ประโยชน์ต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่นักแสดง ซึ่งในหลายประเทศได้บัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ทั้งนี้เพื่อเป็นมาตรการในการบรรเทาความเสียหายให้แก่นักแสดงจากการสูญเสียโอกาสที่จะได้รับว่าจ้างให้ทำการแสดง รวมทั้งต้องแข่งขันกับสิ่งที่ตนเองมีส่วนร่วมในการสร้างสรรค์ และหากไม่มีการกำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ในกฎหมาย สิทธิดังกล่าวจะขึ้นอยู่กับข้อตกลงของคู่สัญญา

ค่าตอบแทนที่จัดเก็บได้จากผู้ใช้ประโยชน์ เช่น ผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเจ้าของสถานเต้นรำ (discotheque) หรือโรงแรมหรือสถานบริการต่างๆ (public house) ยังไม่เหมาะสมต่อความเสียหายที่นักแสดงได้รับ แม้ว่าโดยหลักการแล้วจะเป็นการเหมาะสมในหลัก "ความสำคัญของการใช้ประโยชน์ทางเศรษฐกิจครั้งที่ 2" ก็ตาม⁹⁵

การบริหารการจัดเก็บ (collective administration) ก็เหมือนกับการดำเนินการตามข้อตกลงส่วนบุคคล(individual agreement)⁹⁶ แต่การบริหารการจัดเก็บเป็นสิ่งจำเป็นในกรณีดำเนินการจัดเก็บกับผู้ใช้ประโยชน์จากสิ่งบันเทิงการแสดงซึ่งมีจำนวนมาก

โดยทั่วไปการจัดเก็บค่าตอบแทน จากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันเทิงการแสดงของ นักแสดงจะขึ้น อยู่กับการเจรจาทำความตกลงระหว่างนักแสดงและผู้ใช้ประโยชน์ การดำเนินการจัดเก็บค่าตอบแทน การจ่ายค่าตอบแทนหรือวิธีการดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารจัดการจัดเก็บในแต่ละประเทศ จะขึ้นอยู่กับกฎหมายหรือข้อตกลงระหว่างองค์กรจัดเก็บค่าตอบแทนและสมาชิกขององค์กรในแต่ละประเทศ

⁹⁵John Morton, "WIPO Intemation Forum on The Collective Administration of Copyrights and Neighbouring Rights," Geneva : 1982, P. 83.

⁹⁶Ibid, P. 82.

FIA หรือ The International Federation of Actors เป็นสมาคมตัวแทนของนักแสดงระหว่างประเทศ และ FIM หรือ The International Federation of Musicians เป็นสมาคมตัวแทนของนักดนตรีระหว่างประเทศ เป็นองค์กรที่ดำเนินการจัดเก็บค่าตอบแทนให้แก่นักแสดงระหว่างประเทศ

2.5.1. การจัดเก็บค่าตอบแทนและการจ่ายค่าตอบแทนในประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ได้ใช้ระบบการจัดเก็บค่าตอบแทนที่เป็นธรรมในหลายกรณี เพื่อแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิของนักแสดงและการใช้ประโยชน์จากการแสดง เช่น "สิทธิในการเรียกค่าตอบแทนจากการบันทึกเสียงหรือภาพส่วนตัว หรือสิทธิในการเรียกค่าตอบแทนจากการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือส่งสัญญาณทางสาย หรือสิทธิในการเรียกค่าตอบแทนจากการใช้ประโยชน์ขั้นที่สองจากสิ่งบันทึกเสียงเพื่อการค้า

สิทธิของนักแสดงที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายจะไม่สามารถบังคับใช้ได้หากนักแสดงไม่สามารถก่อตั้งองค์กร หรือสมาคมตัวแทนของนักแสดงเพื่อวัตถุประสงค์ ดังนี้

1. จัดเก็บค่าตอบแทนหรือค่าธรรมเนียมจากการใช้ประโยชน์จากงานแสดง
2. จัดเก็บค่าตอบแทนในการบันทึกส่วนตัว
3. จัดเก็บค่าตอบแทนในการให้เช่าสิ่งบันทึกเสียงต่อสาธารณะเพื่อการค้า
4. จ่ายค่าตอบแทน หรือค่าชดเชยที่จัดเก็บได้ให้แก่นักแสดง
5. บริหารสิทธิของนักแสดง หรือในกรณีอื่นๆ เช่น การใช้สิ่งบันทึกการแสดง นอกเหนือวัตถุประสงค์ที่ได้ให้อนุญาตไว้

2.5.1.1. องค์กรนักแสดงในประเทศญี่ปุ่น

คณะกรรมการขององค์กรนักแสดง (The Japan Council of Performers Organizations Inc หรือ Geidankyo) ⁹⁷ เป็นศูนย์กลางการบริหารสิทธิของนักแสดง ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ของญี่ปุ่น เป็นตัวแทนของนักแสดงอาชีพจำนวน 59 องค์กร เช่น นักดนตรี นักแสดงชายและหญิง นักเต้นรำ และนักแสดงอื่นๆ จำนวนสมาชิกกว่า 57,000 คน

นักแสดงจะมอบสิทธิให้แก่องค์กรตัวแทนของนักแสดงประเภทต่างๆ ทั้ง 59 องค์กรดังกล่าว จะเป็นผู้ดำเนินการบริหารสิทธิของนักแสดงภายใต้กฎหมายของแต่ละองค์กร

คณะกรรมการขององค์กรนักแสดง (GEIDANKYO) มีหน้าที่ในการสำรวจและวิจัยเพื่อให้คำแนะนำแก่นักแสดง ส่งเสริมวัฒนธรรมและศิลปกรรม ดำเนินการเพื่อสนับสนุนให้นักแสดงมีรายได้เพิ่มขึ้น ในปี ค.ศ. 1994 คณะกรรมการ GEIDANKYO ได้ทำสัญญากับองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพจำนวน 65 องค์กร เพื่อให้การใช้ประโยชน์การแสดงในการแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และได้ทำความตกลงกับสมาคมนักแสดงต่างประเทศจำนวน 17 ประเทศ เพื่อให้บังเกิดการบังคับใช้สิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ ⁹⁸

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่นไม่ได้รับเอาระบบ "การจ่ายค่าตอบแทนครั้งเดียว" (Single remuneration) ตามอนุสัญญาโรมมาไซ์ จึงทำให้มีองค์กรหรือสมาคมจำนวนมากที่ดูแลเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง เช่น ค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกเสียงเพื่อการค้า องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพในฐานะเป็นผู้ใช้จะต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่สมาคมนักแสดงและผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง ซึ่งต่างก็มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเช่นเดียวกัน

⁹⁷ Shinji Matsumoto "Regional Copyright Seminar for Asia and The Pacific" (WIPO : GENEVA : 1994), P. 145.

⁹⁸ Ibid, P. 147.

2.5.1.2. การจัดเก็บค่าตอบแทนกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1992⁹⁹

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992 ได้บัญญัติให้นักแสดงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากการบันทึกเสียงและภาพไว้ใช้ส่วนตัว โดยกำหนดให้ผู้ผลิตหรือนำเข้าอุปกรณ์บันทึกและเทปเปล่าเป็นผู้ดำเนินการจัดเก็บค่าตอบแทนจากอุปกรณ์ดังกล่าว ซึ่งในความเป็นจริงแล้วภาระการจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจะถูกผลักภาระหน้าที่ให้แก่ผู้บริโภค เนื่องจากค่าตอบแทนดังกล่าวจะถูกรวมอยู่ในราคาขายของอุปกรณ์ดังกล่าว

การจัดเก็บนั้นจะจัดเก็บเฉพาะอุปกรณ์บันทึกระบบดิจิทัล โดยคณะรัฐมนตรี (The Cabinet Order) จะเป็นผู้ออกคำสั่งระบุว่าเครื่องมือบันทึกเสียงระบบดิจิทัล (Digital Audio tape recorder) หรือ (DAT) หรือเทปคาสเซ็ทคอมแพคดิจิทัล (Digital Compact Cassette) หรือ (DCC) หรือ แผ่นดิสก์ขนาดเล็ก (Mini Disc) หรือ (MD) เป็นอุปกรณ์บันทึกเสียงระบบดิจิทัล

อัตราค่าลิขสิทธิ์ (The Royalty rate) จะกำหนดโดยการประชุมทำความเข้าใจตกลงระหว่างสมาคมจัดเก็บที่ได้รับมอบอำนาจและผู้มีส่วนได้เสีย โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้แทนทางวัฒนธรรม (The Commissioner of the Agency for Cultural Affairs) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงอัตราค่าลิขสิทธิ์จะดำเนินการโดยวิธีการเช่นเดียวกัน ซึ่งได้มีการกำหนดอัตราไว้ดังนี้¹⁰⁰

1.กรณีอุปกรณ์บันทึกระบบดิจิทัลปีที่ 1 และปีที่ 2 จัดเก็บในอัตรา 1 เปอร์เซ็นต์ของราคาขายต่อเครื่อง แต่ไม่เกิน 1,000 เยน และปีที่ 3 เก็บในอัตรา 2 เปอร์เซ็นต์ของราคาขายต่อเครื่อง แต่ไม่เกิน 1,000 เยน

2.กรณีเทปเปล่าระบบดิจิทัลปีที่ 1 และปีที่ 2 เก็บในอัตรา 1 เปอร์เซ็นต์ของราคาขายต่อชิ้น และปีที่ 3 เก็บในอัตรา 3 เปอร์เซ็นต์ของราคาขายต่อชิ้น

⁹⁹ มาตรา 30 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

¹⁰⁰ Gillian Davies and Michèle E. Hung, "Music and Video private Copying: An International Survey of the Problem and the Law." P. 211.

แม้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์จะมีผลบังคับทั้งการบันทึกเสียงระบบ Digital และการบันทึกภาพระบบ Digital ก็ตาม แต่คำสั่งคณะรัฐมนตรี The Cabinet Order ได้กำหนดให้จัดเก็บค่าลิขสิทธิ์เฉพาะอุปกรณ์บันทึกเสียงระบบ Digital และเทปเปล่าเท่านั้น เนื่องจากอุปกรณ์การบันทึกภาพระบบ Digital ยังไม่มีจำหน่ายในตลาด¹⁰¹ และคณะรัฐมนตรีได้มีคำสั่งให้สมาคมจัดเก็บใช้เงินที่จัดเก็บได้จำนวนไม่เกิน 20 เปอร์เซ็นต์ เพื่อวัตถุประสงค์ทั่วไป เช่น เพื่อการคุ้มครองสิทธิข้างเคียง หรือส่งเสริมการสร้างสร้งงานหรือเผยแพร่งาน

2.5.1.3 การจ่ายค่าตอบแทนที่จัดเก็บได้

กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นไม่ได้บัญญัติถึงการจ่ายรายได้ที่จัดเก็บได้¹⁰² แก่เจ้าของสิทธิ์ ดังนั้น ผู้มีส่วนได้เสียจึงได้ประชุมทำความตกลงแบ่งรายได้ในอัตราดังนี้

- ผู้ประพันธ์โดยสมาคม JASRAC¹⁰³ จะได้ 36 % ของรายได้
- นักแสดงโดยสมาคม GEIDANKYO จะได้ 32 % ของรายได้
- ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงโดยสมาคม RIAJ¹⁰⁴ จะได้ 32% ของรายได้

โดยองค์กรทั้ง 3 ได้ร่วมมือกันจัดตั้งองค์กรตัวแทนจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ในการบันทึกไว้ใช้ส่วนตัว

¹⁰¹Ibid, P. 212.

¹⁰²Ibid, P. 212.

¹⁰³JASRAC หรือ Japanese Society of Rights Authors and Compasers เพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์งานดนตรีและการใช้ประโยชน์จากงานดนตรี ตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายแพ่งโดยไม่แสวงหากำไรเรียบเรียงจาก JAPAN Agency for Cultural Affairs, "Copyright System In Japan" Copyright Research and Information Center : 1993

¹⁰⁴ RIAJ หรือ Recording Industry Association of Japan สมาคมอุตสาหกรรมสิ่งบันทึกเสียงของประเทศ เป็นสมาคมที่ตั้งขึ้นโดยไม่แสวงหากำไรตามประมวลกฎหมายแพ่ง เพื่อสนับสนุนและให้ความร่วมมืออุตสาหกรรมผลิตสิ่งบันทึกเสียงในประเทศญี่ปุ่นและเพื่อความสะดวกในการเผยแพร่สิ่งบันทึกเสียง , เพื่อการใช้ประโยชน์สิ่งบันทึกเสียงอย่างเป็นธรรม เรียบเรียงจาก JAPAN Agency for Cultural Affairs, "Copyright System In Japan" Copyright Research and Information Center : 1993

เจ้าของสิทธิต่างประเทศจะได้รับสิทธิในคำลิขสิทธิ์ตามหลักคนชาติ (National treatment) ตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศญี่ปุ่นเป็นสมาชิก เช่น อนุสัญญากรุงเบอร์น์ อนุสัญญากรุงโรม และอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล

ผู้จ่ายคำลิขสิทธิดังกล่าว สามารถเรียกคืนคำลิขสิทธิจากสมาคมจัดเก็บได้ หากมีพยานหลักฐานว่า "อุปกรณ์หรือเทปเปล่าดังกล่าวไม่ได้ใช้ในการบันทึกส่วนตัว" เช่น สถาบันเพื่อการศึกษา¹⁰⁵

2.5.2 การจัดเก็บค่าตอบแทนและการจ่ายค่าตอบแทนในประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษก็คล้ายคลึงกับหลายประเทศที่ได้มีการจัดเก็บและจ่ายค่าตอบแทนที่ได้จากการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกการแสดง (secondary uses of fixed performances) ซึ่งได้กำหนดไว้ในมาตรา 12 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 โดยบัญญัติไว้เป็นกฎหมายภายในประเทศหรือกรณีที่ไม่มียกกฎหมายบัญญัติไว้ อาจกำหนดเป็นข้อตกลงระหว่างผู้ใช้ประโยชน์กับนักแสดง

2.5.2.1 องค์กรนักแสดงในประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษได้มีการก่อตั้งสหพันธ์นักดนตรีระหว่างประเทศ (International Federation of Musicians หรือ FIM)¹⁰⁶ เป็นองค์กรตัวแทนของนักแสดงอาชีพ มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองป้องกันและสนับสนุนอาชีพการแสดง¹⁰⁷ โดยสหพันธ์นักดนตรีระหว่างประเทศ FIM จะได้รับมอบอำนาจจากสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนของนักแสดงในการบริหารสิทธิของนักแสดง

¹⁰⁵Ibid, P. 212.

¹⁰⁶International Federation of Musicians หรือ FIM เป็นองค์กรดำเนินการจัดเก็บค่าตอบแทนเพื่อประโยชน์ของนักแสดงระหว่างประเทศ และจัดส่งเงินที่จัดเก็บได้ไปยังองค์กรนักแสดงอาชีพ เพื่อเก็บรักษาและใช้สนับสนุนอาชีพของนักแสดง

¹⁰⁷Gillan Davies and Michele E. Hung, "Music and Video Private Copying: An International Survey of the problem and the Law," P. 105.

สหพันธ์นักดนตรีระหว่างประเทศ FIM ได้ดำเนินการบริหารการใช้สิทธิของนักแสดง โดยได้ทำความตกลงกับสมาคมการค้า(The Trade Union)¹⁰⁸ เพื่อแจ้งรายละเอียดการใช้การแสดงในรูปแบบต่างๆ กำหนดค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการใช้ประโยชน์ กำหนดวิธีการดำเนินการในเรื่องค่าตอบแทน หรืออาจกำหนดวิธีการเฉพาะการจ่ายค่าลิขสิทธิ์ตามสัญญาระหว่างนักแสดงและผู้ใช้ประโยชน์

สมาคมนักดนตรี (The Musicians's Union) ได้ทำความตกลงกับอุตสาหกรรมสิ่งบันทึกเสียงแห่งประเทศอังกฤษ (The British Phonographic) ในเรื่องเสียงประกอบภาพยนตร์ (The soundtracks of phonograms) หรือเสียงที่ประกอบในแถบบันทึกภาพและเสียง (Music Video) ร่วมกันจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ (Incorporation fee) และการจ่ายค่าตอบแทนสำหรับใช้กับรายการโทรทัศน์ (uses in television) ¹⁰⁹

สมาคมนักแสดง (The performers unions) ได้ทำความตกลงกับบริษัทแพร่เสียงแพร่ภาพประเทศอังกฤษ (The British Broadcasting Corporation) ในการจัดเก็บค่าตอบแทน โดยบริษัท BBC จ่ายค่าตอบแทนให้แก่นักแสดงจำนวน 30 เปอร์เซ็นต์ของรายได้จากการเผยแพร่การแสดงทางเคเบิล (The Cable distribution) โดยสมาคมนักแสดงจะต้องแบ่งเงินที่ได้แก่สมาคมนักดนตรี (The musicians's unions) ในอัตรา 75 ต่อ 25 เปอร์เซ็นต์ตามลำดับ ¹¹⁰

ประเทศอังกฤษได้มีการจัดตั้งสมาคมสิทธิการแสดง (The performing right หรือ PRS) ซึ่งเป็นตัวแทนเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยเจ้าของสิทธิจะต้องโอนสิทธิในการแสดงสาธารณะ (The public performing right), สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ (The broadcasting right) และสิทธิในการส่งสัญญาณ (Translate right) ¹¹¹ ให้แก่สมาคมดังกล่าว

¹⁰⁸John Morton, "WIPO Internation Forum on The Collective Administration of Copyrights and Neighbouring Rights," P. 83.

¹⁰⁹Ibid, P. 86.

¹¹⁰Hugh Laddic, Peter Prescott and Maury Vitoria, "The Modren Law of Copyright," P. 16.3.

¹¹¹Ibid, P. 16.4.

การจัดเก็บค่าตอบแทนจากการใช้สิทธิดังกล่าวสมาคมสิทธิการ
แสดง (PRS) จะดำเนินการในนามของเจ้าของสิทธิ์ รวมทั้งการจ่ายค่าตอบแทนที่จัดเก็บได้ให้แก่
สมาชิกและการให้อนุญาตในการใช้สิทธิดังกล่าวเพื่อจัดเก็บค่าตอบแทน

2.5.2.2 การจัดเก็บค่าตอบแทน

อัตราค่าตอบแทนจะกำหนดโดยข้อตกลงระหว่างสมาคมสิทธิ
การแสดง (PRS) กับสมาคมผู้ใช้ดนตรี (Associations of music users) หรือ คำสั่งของคณะ
กรรมการสิทธิการแสดง (The Performing Right Tribunal) ได้กำหนดอัตราค่าตอบแทนมาตรฐาน
40 รายการ การกำหนดอัตรามาตรฐานจะกำหนดตามลักษณะสถานที่ใช้ เช่น โรงแรม ร้านอาหาร
อาหาร ตู้เพลง หรือสถานบันเทิง ¹¹²

สมาคมสิทธิการแสดง (PRS) จะเป็นผู้ให้อนุญาตใช้การแสดง
ในสถานเต้นรำ Discotheque หรือสถานวิทยุหรือสถานีโทรทัศน์ หรือร้านขายของ หรือร้าน
อาหารหรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ รวมทั้งจัดทำบัญชีรายได้ที่จัดเก็บค่าตอบแทน และราย
ละเอียดการใช้งานเพื่อเป็นข้อมูลในการจ่ายค่าตอบแทน

สมาคมการแสดงสิ่งบันทึกเสียง (Phonographic Performance
Limited หรือ PPL) ซึ่งจะดูแลการใช้สิ่งบันทึกเสียง

ผู้ใช้สิ่งบันทึกเสียงดนตรี จะต้องได้รับอนุญาตจากทั้งสอง
สมาคมและทั้งสองสมาคมจะต้องจ่ายค่าตอบแทนโดยทำความตกลงกับนักแสดงและนักดนตรี ไม่
ว่าโดยเฉพาะบุคคล หรือโดยผ่านองค์กรตัวแทน เช่น สมาคมนักดนตรี (The Musicians Union) ¹¹³

¹¹²Ibid. P. 16.4.

¹¹³Hugh Laddic, Peter Prescott and Mary Vitoria, "The Modern Law of Copyright", P. 16.9.

การแก้ไขปัญหเกี่ยวกับค่าตอบแทน จะนำเข้าสู่คณะกรรมการสิทธิการแสดง (The Performing Right Tribunal) เพื่อพิจารณาแก้ไขปัญหาดังไป เช่น กรณี Association of Independent Cinemas V Performing Right Society ร้องเรียนต่อคณะกรรมการเกี่ยวกับการลิดค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่สมาคมผู้แสดงภาพยนตร์ (The Cinema Exhibitor Association) และคณะกรรมการได้มีคำสั่งให้สมาคมสิทธิการแสดง PRS เพิ่มค่าตอบแทนให้แก่ผู้ร้อง 114

2.5.3. การจัดเก็บค่าตอบแทนและการจ่ายค่าตอบแทนในประเทศเยอรมัน

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1965 เป็นกฎหมายฉบับแรกที่เป็นที่รู้จักกันทั่วโลกเรื่องการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์การทำซ้ำส่วนตัว (A private copying royalty) โดยกำหนดให้จัดเก็บค่าลิขสิทธิ์จำนวน 5 เพอร์เซ็นต์จากการขายอุปกรณ์บันทึกเสียงหรือภาพ¹¹⁵ เพื่อจ่ายให้แก่เจ้าของสิทธิที่เกี่ยวข้อง การคำนวณค่าลิขสิทธิ์ขณะนั้นเป็นอัตราที่เหมาะสม เนื่องจากอุปกรณ์บันทึกภาพหรือเสียงมีราคาสูงและการบันทึกง่ายและมีคุณภาพดี จึงมีการทำซ้ำส่วนตัวสูงเมื่ออุปกรณ์บันทึกมีราคาถูกลง รายได้จากการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์จากการทำซ้ำส่วนตัวได้ลดจำนวนลงตามเปอร์เซ็นต์ของราคาขาย ต่อมาปี ค.ศ. 1985 จึงได้มีการกำหนดอัตราค่าลิขสิทธิ์ใหม่เปลี่ยนจากการจัดเก็บเป็นเปอร์เซ็นต์จากราคาขายอุปกรณ์มาเป็นการกำหนดอัตราที่แน่นอนและให้มีการจัดเก็บค่าตอบแทนจากเทปเปล่าในอัตราดังนี้¹¹⁶

1. อุปกรณ์บันทึกเสียงจัดเก็บในอัตรา 2.50 มาร์ค หรือ 1.56 เหรียญสหรัฐ ต่อเครื่อง
2. อุปกรณ์บันทึกภาพจัดเก็บในอัตรา 18 มาร์คหรือ 11.29 เหรียญสหรัฐ ต่อเครื่อง
3. สื่อบันทึกเสียงที่เผยแพร่มีความยาว 1 ชั่วโมงจัดเก็บในอัตรา 0.12 มาร์ค หรือ 0.071 เหรียญสหรัฐ ต่อชิ้น

¹¹⁴Ibid, P. 16.19.

¹¹⁵Gillian Davies and Michèle E. Hung, *Music and video private copying: An International Survey of the problem and the law.* P. 130.

¹¹⁶Ibid, P. 130.

4. สื่อบันทึกภาพที่เผยแพร่มีความยาว 1 ชั่วโมงจัดเก็บในอัตรา 0.17 มาร์ค หรือ 0.110 เหรียญสหรัฐ ต่อชิ้น

อัตราดังกล่าวจะได้รับความเห็นชอบจากรัฐบาลโดยการประชุมร่วมระหว่างผู้มีส่วนได้เสีย การจ่ายค่าลิขสิทธิ์ (The royalty) เป็นหน้าที่ของผู้ผลิตและผู้นำเข้า¹¹⁷ อุปกรณ์บันทึกและเทปเปล่า แต่โดยความเป็นจริงผู้ซื้อจะเป็นผู้รับภาระในการจ่าย เนื่องจากค่าลิขสิทธิ์จะถูกรวมอยู่ในราคาจำหน่ายอุปกรณ์ดังกล่าว

2.5.3.1 องค์กรณ์นักแสดงในประเทศเยอรมัน

สมาคมตัวแทนผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและนักแสดง (Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH หรือ GVL) เป็นองค์กรตัวแทนของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและนักแสดง ในการดำเนินการจัดเก็บค่าตอบแทนและจ่ายรายได้ที่จัดเก็บได้

2.5.3.2 การจัดเก็บค่าตอบแทน¹¹⁸

1. ค่าลิขสิทธิ์จัดเก็บจากสิ่งบันทึกเสียง

ก. จ่ายให้แก่สมาคมตัวแทนผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและนักแสดง GVL จำนวน 42 % และสมาคมจะจ่ายให้แก่นักแสดง 27 เปอร์เซ็นต์ และจ่ายให้แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง 15 เปอร์เซ็นต์

ข. จ่ายให้แก่สมาคมผู้สร้างสร้งงานดนตรีกรรม GEMA จำนวน 42 เปอร์เซ็นต์ ซึ่งสมาคมจะจ่ายให้แก่ผู้ประพันธ์งานดนตรีกรรม

ค. จ่ายให้แก่สมาคมผู้ประพันธ์ต่อไป

2. ค่าลิขสิทธิ์จัดเก็บจากสิ่งบันทึกภาพ

ก. จ่ายให้แก่สมาคมนักแสดง GVL จำนวน 21 เปอร์เซ็นต์ โดยสมาคมจะจ่ายให้แก่นักแสดง 13.4 เปอร์เซ็นต์ และผู้ผลิตสิ่งบันทึกภาพ 7.6 เปอร์เซ็นต์

¹¹⁷ มาตรา 54 (1) ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

¹¹⁸ Gillian Davies and Michèle E. Hung, *Music and video private copying: An International Survey of the problem and the law.* P. 130.

	ข.จ่ายให้แก่สมาคมผู้สร้างสรรค์งานดนตรี	GEMA
จำนวน 21 เปอร์เซ็นต์		
	ค.จ่ายให้แก่สมาคมผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม	VG
Wort จำนวน 8 เปอร์เซ็นต์		

ง.จ่ายให้แก่ผู้ผลิตภาพยนตร์ 50 เปอร์เซ็นต์

2.5.3.3 การจ่ายค่าตอบแทน

กฎหมายเยอรมันไม่ได้กำหนดการจ่ายรายได้จากการจัดเก็บระหว่างผู้มีสิทธิ การจ่ายจะขึ้นอยู่กับข้อตกลงระหว่างองค์กรตัวแทนเจ้าของสิทธิ เช่น

1. สมาคมตัวแทนผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและนักแสดง (Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbtt หรือ GVL)
2. สมาคมผู้สร้างสรรค์งานดนตรีกรรม (Gesellschaft for Mucikzislcle Auffnhriungs-und Mechanische Vervielfaltigung-rechtewo GEMA)

3. สมาคมผู้ประพันธ์งานวรรณกรรม (VG Wort)

กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันไม่ได้กำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนวัฒนธรรม-สังคม (Socio-Cultural fund)¹¹⁹ แต่สมาคมจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ได้จ่ายค่าลิขสิทธิ์บางส่วนเพื่อประโยชน์ของสมาคม เช่น สมาคมตัวแทนผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงและนักแสดง GVL ได้จ่ายเงินช่วยเหลือสังคมจำนวน 5 เปอร์เซ็นต์ของรายได้

2.6. สรุปการจัดเก็บค่าตอบแทนที่เป็นธรรมในต่างประเทศ

จากการศึกษาระบบการจัดเก็บค่าตอบแทน และการจ่ายรายได้ให้แก่เจ้าของสิทธิในต่างประเทศ การสามารถบังคับใช้ระบบการจัดเก็บค่าตอบแทนที่เป็นธรรมเกิดจากปัจจัย ดังต่อไปนี้

1. การกำหนดอัตราค่าตอบแทน หรือค่าลิขสิทธิ์จะขึ้นอยู่กับการประชุมทำความเข้าใจข้อตกลงระหว่างผู้มีสิทธิและผู้จ่าย โดยมีหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรกลางให้ความเห็นชอบ

¹¹⁹Ibid, P 131.

2. มีการกำหนดอัตราค่าตอบแทนที่แน่นอน เช่น เป็นจำนวนเปอร์เซ็นต์จากยอดรายได้ของผู้ใช้ หรือเป็นจำนวนเงินที่แน่นอนจากการขาย
3. การจัดเก็บจากสถานบริการจากการใช้ประโยชน์สิ่งบันเทิงเสียง มีอัตรากำหนดที่แน่นอนเป็นมาตรฐานของแต่ละสถานบริการ
4. จัดให้มีการร่วมมือระหว่างองค์กรจัดเก็บของเจ้าของสิทธิเพื่อให้สามารถจัดเก็บรายได้
5. การแบ่งรายได้ระหว่างตัวแทนผู้มีสิทธิได้รับค่าตอบแทน มีการกำหนดอัตราที่แน่นอน
6. การจ่ายรายได้ให้แก่เจ้าของสิทธิ อาจคำนวณจากรายการการใช้งานที่ผู้ใช้งานแจ้ง
7. มีการแบ่งเงินรายได้บางส่วนเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับสังคม
8. หากเกิดปัญหาให้การดำเนินการจัดเก็บค่าตอบแทนจะนำปัญหาเข้าหารือต่อคณะกรรมการที่จัดตั้งเพื่อวัตถุประสงค์ในการสนับสนุนการจัดเก็บ

2.7. ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดง

มาตรา 15¹²⁰ ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ได้บัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงเพื่อเป็นแนวทางให้ประเทศสมาชิกเลือกที่จะบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในประเทศ หากประเทศสมาชิกมิได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้ชัดเจน ประเทศสมาชิกไม่สามารถนำข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาไปบังคับใช้ อนุสัญญาได้บัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงโดยอาศัยหลักการใช้โดยเป็นธรรม (Fair use) เช่น การบันทึกเพื่อใช้ประโยชน์ต่อส่วนตัว (private use) หรือการคัดลอก คัดตอนสั้นๆ เพื่อรายงานข่าวประจำวัน (use of short excerpts) หรือการบันทึกชั่วคราว (ephemeral fixation) ของการแสดงโดยองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพเพื่อวัตถุประสงค์ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือการบันทึกโดยสถาบันการศึกษาเพื่อการเรียนการสอนหรือศึกษาวิจัย

¹²⁰ มาตรา 15 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961

มาตรา 15¹²¹ วรรค 2 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ได้บัญญัติให้ประเทศสมาชิกสามารถนำข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์มาใช้บังคับกับสิทธิข้างเคียงได้โดยการบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในของประเทศสมาชิก¹²²

2.7.1 ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992 ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์มาประยุกต์ใช้กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดง¹²³ ดังนี้

1. การบันทึกเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัว ตามมาตรา 30 กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ. 1992 ซึ่งศาลแพ่ง ณ นครโตเกียว ได้อธิบายความหมายไว้ในคดี Sansei Yusoki kk v Toho Stage kk โจทก์ได้ฟ้องว่าจำเลยได้ทำสำเนาแผนการก่อสร้างโรงละครแห่งชาติของประเทศเกาหลีใต้ของโจทก์ ซึ่งใช้ในการประมูลราคาต่อรัฐบาลเกาหลี โดยทั้งโจทก์และจำเลยต่างได้เข้าร่วมประมูลราคาด้วยกัน จำเลยต่อสู้ว่า การทำสำเนาแบบก่อสร้างของโจทก์ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 30 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ ศาลแพ่ง ณ นครโตเกียวได้อธิบายว่า " การทำซ้ำตามมาตรา 30 ต้องเป็นการกระทำเพื่อเจตนาใช้เฉพาะบุคคลหรือในบ้าน หรือภายในครอบครัว การทำซ้ำเพื่อใช้ในธุรกิจของบริษัทไม่เป็นการใช้ส่วนบุคคล ดังนั้นการกระทำของจำเลยจะต้องได้รับอนุญาตจากโจทก์¹²⁴
2. การบันทึกหรือทำซ้ำเพื่อใช้ประโยชน์ในห้องสมุด (มาตรา 31 และ 32)
3. การนำงานการแสดงมาใช้ประโยชน์บางส่วนโดยอ้างอิงแหล่งที่มาของงาน และไม่เป็นการขัดต่อการแสวงหาประโยชน์ และภายในวัตถุประสงค์ เช่น การรายงานข่าว การตีพิมพ์หรือวิจารณ์ (มาตรา 32)
4. การแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงในการเรียนการสอนในโรงเรียน (มาตรา 34)
5. การบันทึกการแสดงในโรงเรียนหรือสถาบันการศึกษา (มาตรา 35)
6. การบันทึกหรือทำซ้ำเพื่อใช้ในการถามตอบในการสอน (มาตรา 36)

¹²¹ มาตรา 15 วรรค 2 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ.1961

¹²² Teruo Doi, "The Intellectual Property Law of Japan," P.151.

¹²³ มาตรา 102 วรรค 1 กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

¹²⁴ Teruo Doi, "The Intellectual Property Law of Japan," P.193.

- 7.การบันทึกเสียงการแสดงเพื่อเผยแพร่ในห้องสมุดคนตาบอด (มาตรา 37 (2))
- 8.การแสดงต่อสาธารณะโดยมิได้แสวงหากำไร(มาตรา 38 (1))
- 9.การบันทึกหรือการทำซ้ำการแสดงเพื่อรายงานเหตุการณ์ปัจจุบัน (มาตรา 41)
- 10.การใช้ประโยชน์จากการกล่าวสุนทรพจน์ทางการเมืองเพื่อการวิพากษ์วิจารณ์ (มาตรา 40)
- 11.การบันทึกหรือทำซ้ำเพื่อการดำเนินการของศาล (มาตรา 42)
- 12.การบันทึกชั่วคราวโดยองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพเพื่อวัตถุประสงค์ในการแพร่เสียงแพร่ภาพขององค์กร (มาตรา 44)

กรณีผู้บันทึกการแสดงหรือบันทึกเสียงหรือแพร่เสียงแพร่ภาพในการนำงานมาใช้บางส่วนโดยการอ้างอิงแหล่งที่มา (มาตรา 32) หรือการบันทึกเสียงเพื่อเผยแพร่ในห้องสมุดคนตาบอด (มาตรา 37 (2)) หรือการทำซ้ำเพื่อการดำเนินการของศาล (มาตรา 42) ต้องระบุแหล่งที่มาของงานตามมาตรา 102 (2)

กรณีผู้ได้รับอนุญาตให้แพร่เสียงแพร่ภาพงานการประพันธ์ตามมาตรา 39 (1) โดยทำซ้ำจากบทความหนังสือพิมพ์, บทความในนิตยสาร, เหตุการณ์ปัจจุบันหรือตามมาตรา 40 การใช้ประโยชน์จากการกล่าวสุนทรพจน์ทางการเมือง สามารถส่งสัญญาณทางเคเบิลเพื่อเผยแพร่งานดังกล่าวได้¹²⁵ ตามมาตรา 102 (3)

2.7.2 ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงประเทศอังกฤษ

กฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ได้จำกัดการผูกขาดสิทธิของเจ้าของสิทธิ์ โดยการยกเว้นการกระทำที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิในการแสดงตามมาตรา 189¹²⁶ และตารางที่ 2 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ดังนี้

¹²⁵Teruo Doi, "The Intellectual Property Law of Japan," P.252.

¹²⁶ดูมาตรา 189 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ.1988

1. การใช้โดยชอบธรรมจากการแสดงหรือสิ่งบันทึกเพื่อวัตถุประสงค์ในการวิพากษ์วิจารณ์งาน¹²⁷
2. การใช้โดยชอบธรรมการแสดงหรือสิ่งบันทึกเพื่อวัตถุประสงค์ในการรายงานเหตุการณ์ปัจจุบัน¹²⁸
3. สิ่งที่อยู่ในระหว่างการแสดงหรือสิ่งบันทึก ครอบคลุมที่ส่วนประกอบของดนตรี¹²⁹ หรือคำพูด หรือเสียงร้องกับดนตรี ไม่ถือว่าสิ่งที่เกิดขึ้นรวมอยู่ในการบันทึกเสียง การแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือรายการเคเบิลถ้าถูกรวมอยู่โดยเจตนา
4. การบันทึกการแสดงในชั้นเรียน หรือเพื่อเตรียมการสอน¹³⁰
5. การบันทึกการแสดงเพื่อวัตถุประสงค์ในการตั้งคำถามตอบในการสอบ¹³¹
6. การแสดงสิ่งบันทึกเสียง ภาพยนตร์ หรือแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือรายการเคเบิล โดยองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อการศึกษา เพื่อวัตถุประสงค์ในการสอน¹³²
7. การบันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือรายการเคเบิล โดยองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อการศึกษาตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์กร¹³³
8. ถ้าเป็นเรื่องเกี่ยวกับวัฒนธรรมหรือประวัติศาสตร์ที่สำคัญหรือน่าสนใจ ห้ามนำออกนอกประเทศอังกฤษ เว้นแต่สำเนาจะได้เก็บรักษาไว้ในห้องสมุดหรือสถานที่เก็บเอกสารสำคัญ¹³⁴
9. การกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ของรัฐสภาหรือดำเนินคดีของศาล หรือการรายงานการดำเนินงาน¹³⁵

¹²⁷ ดู Schedule 2 วรรค 2 (a) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹²⁸ ดู Schedule 2 วรรค 2 (d) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹²⁹ ดู Schedule 2 วรรค 2 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³⁰ ดู Schedule 2 วรรค 4 (2) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³¹ ดู Schedule 2 วรรค 4 (2) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³² ดู Schedule 2 วรรค 5 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³³ ดู Schedule 2 วรรค 6 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³⁴ ดู Schedule 2 วรรค 7 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³⁵ ดู Schedule 2 วรรค 8 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

10. การกระทำเพื่อวัตถุประสงค์การดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเพื่อรายงานการดำเนินงานให้แก่สาธารณะ¹³⁶

11. วัตถุประสงค์เป็นส่วนประกอบสิ่งบันทึกสาธารณะตามความหมายของกฎหมายสิ่งบันทึกสาธารณะ ค.ศ. 1958 (The Public Records Act 1958) หรือ ค.ศ. 1937 (สก๊อตแลนด์) หรือ 1923 (ไอแลนด์เหนือ) ซึ่งเปิดให้สาธารณชนสามารถตรวจสอบตามกฎหมาย โดยอาจทำสำเนาตามความต้องการ หรือการอนุญาตของเจ้าหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย¹³⁷

12. การใช้ประโยชน์สิ่งบันทึกการแสดงที่อยู่ในรูปอิเล็กทรอนิกส์ที่อยู่ในขอบเขตซึ่งแสดงโดยแจ้งชัด หรือโดยบรรยาย หรือโดยอนุโลมของกฎหมาย อนุญาตให้ผู้ซื้อสามารถทำการบันทึกเพิ่มเพื่อการใช้สิ่งบันทึกการแสดง¹³⁸

13. การบันทึกการอ่านหรือกล่าวงานวรรณกรรมเพื่อใช้ในวัตถุประสงค์การรายงานเหตุการณ์ปัจจุบันหรือแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือให้บริการรายการเคเบิลทั้งหมด หรือส่วนของการอ่านหรือกล่าวภายใต้เงื่อนไข เช่น การบันทึกต้องเป็นการบันทึกโดยตรงจากการอ่านหรือกล่าว และไม่เป็นการบันทึกจากสิ่งบันทึกหรือจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือเคเบิล¹³⁹

14. การบันทึกเสียงการแสดงเพื่อวัตถุประสงค์รวบรวมโดยองค์กรที่แต่งตั้งขึ้นเพื่ออนุรักษ์ภายใต้เงื่อนไข เช่น คำนั้นไม่ถูกโฆษณา หรือไม่รู้ตัวผู้สร้างสรรค์ในเวลาบันทึก หรือนักแสดงไม่ได้รับความคุ้มครอง¹⁴⁰

15. การแสดงสิ่งบันทึกเสียงในฐานะส่วนหนึ่งของกิจกรรมของสโมสร สมาคม หรือองค์กรอื่นใด ที่จัดตั้งขึ้นโดยไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร หรือเพื่อความเจริญก้าวหน้าทางศาสนา การศึกษา และสังคม¹⁴¹

¹³⁶ ดู Schedule 2 วรรค 9 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³⁷ ดู Schedule 2 วรรค 10 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³⁸ ดู Schedule 2 วรรค 11 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹³⁹ ดู Schedule 2 วรรค 12 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴⁰ ดู Schedule 2 วรรค 13 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴¹ ดู Schedule 2 วรรค 14 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

16. การบันทึกเพิ่มเพื่อวัตถุประสงค์ของการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือให้บริการเคเบิลจากสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาต ซึ่งจะไม่ใช้สิ่งบันทึกนั้นเพื่อวัตถุประสงค์อื่น และต้องทำลายสิ่งบันทึกนั้นภายใน 28 วัน นับจากวันแรกของการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดง¹⁴²

17. การบันทึกโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อตรวจสอบและควบคุมการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือรายการเคเบิลทีวี¹⁴³

18. การแสดงในที่สาธารณะ โดยไม่เก็บค่าเข้าชมหรือการแสดงแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือรายการเคเบิล¹⁴⁴

19. การรับและส่งสัญญาณซ้ำของการแพร่เสียงแพร่ภาพ ในการให้บริการเคเบิล¹⁴⁵

20. บทบัญญัติของการทำซ้ำเพื่อเพิ่มข้อความได้ภาพในงานแพร่เสียงแพร่ภาพตามมาตรา 74 บัญญัติขึ้นเพื่อให้คนหูหนวก หรือผู้มีปัญหาด้านการฟังหรือพิการด้านสมองหรือพิการในทางอื่นใดโดยการทำซ้ำข้อความได้ภาพ (Sub-titled) หรือการแก้ไขอื่นใดเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว¹⁴⁶

21. การบันทึกการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือรายการเคเบิลเพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บรักษาโดยองค์กรที่ได้รับมอบหมาย¹⁴⁷

ข้อสังเกตก็คือ ใช้โดยชอบธรรมสำหรับการวิจัยเพื่อสาธารณะ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 29 และได้กล่าวไว้ในอนุสัญญากรุงโรม แต่ในข้อยกเว้นในสิทธิการแสดง การวิจัยหรือค้นคว้า ไม่มีการกล่าวไว้ดังนั้นก็จึงเป็นหน้าที่ของผู้วิจัยที่ต้องการทำซ้ำส่วนสำคัญของการแสดงต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงทุกคนหรือการยื่นขออนุญาตจากคณะกรรมการลิขสิทธิ์¹⁴⁸

¹⁴²ดู Schedule 2 วรรค 15 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴³ดู Schedule 2 วรรค 16 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴⁴ดู Schedule 2 วรรค 17 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴⁵ดู Schedule 2 วรรค 15 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴⁶ดู Schedule 2 วรรค 16 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴⁷ดู Schedule 2 วรรค 17 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁴⁸Jeremy Phillips and Alison Firth, "Introduction to Intellectual Property law," P.204.

2.7.3. ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงประเทศเยอรมัน

ข้อยกเว้นสิทธิของนักแสดงจะเหมือนกับข้อยกเว้นในเรื่องลิขสิทธิ์ และข้อยกเว้นเกี่ยวกับหลักการอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (compulsory licences) ในการผลิตสิ่งบันทึกเสียงให้นำมาใช้กับกรณีของสิทธิของนักแสดง¹⁴⁹ รวมทั้งกรณีทำซ้ำเพื่อใช้ส่วนตัวสามารถทำได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากนักแสดง หรือกรณีการบันทึกจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือจากการส่งสัญญาณจากสิ่งบันทึกเสียง นักแสดงจะมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากผู้ผลิต หรือผู้นำเข้าอุปกรณ์บันทึกค่าตอบแทนดังกล่าวเป็นมาตรการเยียวยาการจำกัดสิทธิของนักแสดงมาตรา 84¹⁵⁰ ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติในเรื่องการยกเว้นลิขสิทธิ์ในภาค 1 หมวดที่ 2 และมาตรา 61 ในเรื่องการอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับมาประยุกต์ใช้กับนักแสดง ดังนี้

1. การทำซ้ำเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการเพื่อความปลอดภัยของสาธารณะของศาล ของอนุญาโตตุลาการ หรือเจ้าหน้าที่ (มาตรา 45 (1) (2))
2. การจัดแสดงต่อสาธารณะ หรือการเผยแพร่ต่อสาธารณะกระทำได้ภายใต้เงื่อนไขของการทำซ้ำ (มาตรา 45 (3))
3. การรวบรวมเพื่อการศาสนา โรงเรียน และการสอน (มาตรา 46)
4. การทำซ้ำสำเนาเดี่ยวของงานในโรงเรียน หรือเพื่อการสอนสำหรับการฝึกอบรมของผู้สอนหรือแนะนำรวมทั้งการส่งสัญญาณงานแพร่เสียงแพร่ภาพในโรงเรียนแพร่เสียงแพร่ภาพ (มาตรา 47 (1))
5. การบันทึกภาพหรือเสียงเพื่อใช้ในการสอน ผู้บันทึกจะต้องทำสิ่งบันทึกภายในสิ้นปีการศึกษา ยกเว้นกรณีที่มีการจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้สร้างสรรค์ (มาตรา 47 (2))
6. การทำซ้ำเพื่อการรายงานเหตุการณ์ปัจจุบันการพูดถึงปัญหาปัจจุบัน ณ ที่ประชุมสาธารณะ หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพ หรือการส่งสัญญาณการพูดดังกล่าวแก่สาธารณะ (มาตรา 48 (1))

¹⁴⁹ Eugen Ulmer and Haus Hugs von Rauscher auf Weeg, "Germany" in *International Copyright and Neighbouring Rights*, ed. Stephen M. Stewart, P.446.

¹⁵⁰ อนุมาตรา 84 ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

7.การทำซ้ำ เผยแพร่ หรือสื่อสารการพูด ณ ที่สาธารณะ ในการโต้แย้ง ณ ที่สาธารณะ องค์กรทางสังคม หรือองค์กรทางศาสนา (มาตรา 48 (2))

8.การแพร่เสียงแพร่ภาพการวิพากษ์วิจารณ์เกี่ยวกับปัญหาการเมือง เศรษฐกิจ หรือศาสนา หากไม่มีการสงวนลิขสิทธิ์ไว้ ผู้สร้างสรรค์จะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากการทำซ้ำ เผยแพร่ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะ ยกเว้นเป็นการกระทำในข้อความสั้น (มาตรา 49 (1))

9.การทำซ้ำ การจำหน่ายจ่ายแจก หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะ ข้อมูลที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริง หรือที่เกี่ยวกับเหตุการณ์ปัจจุบันทำซ้ำได้โดยไม่มีข้อจำกัด ยกเว้นแต่จะมีกฎหมายอื่นห้ามไว้ (มาตรา 49 (2))

10.การบันทึกภาพหรือเสียงเหตุการณ์ปัจจุบันเพื่อการแพร่เสียงแพร่ภาพ (มาตรา 50)

11.การทำซ้ำตอนเดียวในงานดนตรีกรรม (มาตรา 51 (3))

12.การทำซ้ำสำเนาเดียวเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวหรือกรณีที่ทำให้บุคคลอื่นทำซ้ำแทน (มาตรา 53)

13.การทำซ้ำเพื่อใช้ในทางวิทยาศาสตร์หรือจัดเก็บส่วนบุคคล หรือเพื่อใช้ในวัตถุประสงค์อื่นๆ เช่น การทำซ้ำเพียงเล็กน้อยเพื่อเก็บรักษาไว้ (มาตรา 3 (2))

14.องค์กรที่ทำการค้าโดยการขายหรือให้บริการซ่อมสิ่งบันทึกเสียงหรือภาพหรือผลิตอุปกรณ์ในการบันทึก หรือโทรคมนาคม หรือสำหรับรับสัญญาณแพร่เสียงแพร่ภาพ การบันทึกงานบันทึกภาพหรือเสียงเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณะ เพื่อความจำเป็นในการจัดแสดงอุปกรณ์ต่อสาธารณะหรือเพื่อการซ่อม (มาตรา 50)

15.งานที่เป็นส่วนประกอบได้รับอนุญาตให้ทำซ้ำ จำหน่ายจ่ายแจกได้ หากว่างานหลักได้อนุญาตให้ทำซ้ำ จำหน่ายจ่ายแจก หรือเผยแพร่ต่อสาธารณะได้ (มาตรา 3 (2))

16.ถ้าผู้สร้างสรรค์งานดนตรีกรรมได้อนุญาตให้ทำซ้ำสิ่งบันทึกการแสดงเพื่อการค้าและได้มีการเผยแพร่สู่สาธารณะ ผู้สร้างสรรค์จะต้องถูกบังคับให้ต้องให้อนุญาตแก่ผู้สร้างสรรค์อื่นใช้สิ่งบันทึกการแสดงนั้น ได้ภายใต้เงื่อนไขที่เหมาะสม

การอนุญาตให้ใช้สิทธิในเชิงบังคับ จะไม่ใช่บังคับกรณีที่สิทธิถูกบริหารโดยองค์กรจัดเก็บ และกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ไม่สามารถคาดเดาได้ว่าจะต้องอนุญาตเพิ่มขึ้นจากการแสวงหาประโยชน์จากการใช้งาน และผู้สร้างสรรค์ไม่มีสิทธิในการให้อนุญาตการใช้งานเพื่อใช้ในการผลิตงานภาพยนตร์ (มาตรา 61)

สื่อกลางบันทึกเสียงและภาพซึ่งไม่ได้จัดทำภายในประเทศเยอรมันหรือผู้ผลิตเพื่อการส่งออกไม่ต้องเสียค่าลิขสิทธิ์¹⁵¹ (royalty-free) ตามมาตรา 54 (3)

2.8. สรุปข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

หลายประเทศได้นำมาตรา 15 วรรค 2 ของอนุสัญญาโรมไปบัญญัติไว้โดยกำหนดให้นำข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ไปประยุกต์ใช้กับการละเมิดสิทธิของนักแสดงและใช้หลักการใช้เป็นธรรม (Fair use) เช่น การทำสำเนาเดี่ยวเพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวหรือหลักการใช้ประโยชน์ของสาธารณะ เช่น สถาบันการศึกษา สถานอนุเคราะห์คนพิการ ห้องสมุด การรายงานข่าว การดำเนินการของศาล หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐองค์กรทางศาสนา การศึกษาวิจัยเพื่อประโยชน์สาธารณะ

2.9. การแสดงที่บันทึกในภาพยนตร์

ตามมาตรา 19 ของอนุสัญญาโรมได้บัญญัติให้การแสดงที่บันทึกในภาพยนตร์โดยความยินยอมของนักแสดง สิทธิของนักแสดงเป็นอันหมดไป กล่าวคือ เมื่อนักแสดงได้ยินยอมให้บันทึกการแสดงในภาพยนตร์นักแสดงจะไม่มีสิทธิใดๆ ในภาพยนตร์ เนื่องจากแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างงานภาพยนตร์ใช้ประโยชน์จากงาน หากยินยอมให้นักแสดงมีสิทธิในงานภาพยนตร์ อาจทำให้ผู้สร้างสรรค์ภาพยนตร์ไม่สามารถใช้ประโยชน์จากภาพยนตร์ได้

¹⁵¹Gillian Davies and Michèle E. Hung, *Music and video private copying: An International Survey of the problem and the law*, P. 132.

แต่ในปัจจุบัน ได้มีการนำเอาภาพยนตร์ที่ฉายในโรงภาพยนตร์มาเผยแพร่ต่อสาธารณะทางดาวเทียม, เคเบิล หรือทางเคเบิลใยแก้วนำแสง และมีการบันทึกภาพยนตร์ในสื่อกลาง เช่น แถบบันทึกภาพ(Video tap) ออกวางจำหน่ายหรือให้เช่า โดยที่นักแสดงไม่ได้ค่าตอบแทนจากการใช้งานภาพยนตร์ในกรณีดังกล่าว¹⁵²

กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นได้กำหนดให้ หากนักแสดงอนุญาตให้บันทึกการแสดงในงานภาพยนตร์ สิทธิในการบันทึกเสียงและภาพ สิทธิในการทำซ้ำจากการแสดงที่ถูกบันทึกในภาพยนตร์เป็นอันระงับไป¹⁵³ ในกรณีของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันก็ได้บัญญัติไว้เช่นเดียวกัน

โดยปกติการบันทึกการแสดงบนแถบบันทึกภาพ(Videograms) หรือบันทึกเสียงประกอบภาพยนตร์(sound track of the film) จะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงก่อนบันทึก แต่ถ้าหากนักแสดงได้อนุญาตให้นำการแสดงเข้าร่วมในการผลิตภาพยนตร์หรือการแสดงถูกใช้ในการผลิตภาพยนตร์โดยชอบด้วยกฎหมาย¹⁵⁴ สิทธิของนักแสดงในการอนุญาตให้ทำซ้ำ หรือสิทธิในการได้รับค่าตอบแทนในการเผยแพร่ต่อสาธารณะเป็นอันระงับไป¹⁵⁵ แต่ในประเทศอังกฤษไม่ได้กำหนดให้นักแสดงสิ้นสิทธิในการแสดงที่บันทึกในงานภาพยนตร์แต่คงให้นักแสดงมีสิทธิในการแสดง¹⁵⁶ เนื่องจากประเทศอังกฤษแบ่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ออกเป็นงานต้นฉบับและงานที่สร้างสรรค์เพิ่มขึ้นซึ่งต่างก็มีสิทธิเช่นเดียวกัน¹⁵⁷ ปัญหาการใช้งานภาพยนตร์มาบันทึกในสื่อหลายทางซึ่งทำให้นักแสดงสูญเสียสิทธิในการได้รับค่าตอบแทน จากการนำงานภาพยนตร์ไปใช้บันทึกลงบนสื่อหลายทางหรือนำไปเผยแพร่โดยวิธีอื่น ผู้เขียนเห็นว่าขอมเป็นการกระทำที่ขัดต่อเจตนาของนักแสดงที่ให้ไว้ในขณะสร้างภาพยนตร์ ดังนั้นการใช้งานภาพยนตร์ในลักษณะดังกล่าวควรได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือควรจ่ายค่าตอบแทนให้แก่นักแสดง ซึ่งเป็นกรณีเช่นเดียวกับการใช้ประโยชน์ขั้นที่สองของสิ่งบันทึกเสียง

¹⁵²Shinji Matsumoto, "Protection of Performers and Producers of Phonograms Regional Copyright Seminar Asia and the Pacific." P.152.

¹⁵³ คุมาตรา 91(2) กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น (ค.ศ. 1992)

¹⁵⁴Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighbouring Rights," P.436.

¹⁵⁵ คุมาตรา 92 กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน (ค.ศ.1990)

¹⁵⁶Gerald Dworkin & Ridsard D. Taylor, "Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988." P.9.

¹⁵⁷ชาติชาย กิตติสารศักดิ์, "การให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง", (วิชานันทน์ปริยญา นหบบัณฑิต ภาควิชา นิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.2532), หน้า 99.

2.10. การแสดงร่วม (Joint of performance)

การแสดงโดยทั่วไปจะมีผู้เกี่ยวข้องมากกว่าหนึ่งคน หรือจะมีผู้ร่วมแสดงด้วยเสมอ ดังนั้นจึงเกิดปัญหาการใช้สิทธิของนักแสดงร่วม เช่น นักดนตรีที่แสดงดนตรีประกอบการแสดง (accompanist) , นักดนตรี 3 คน (trios) , วงออเคสตรา (quarte to aorchestra) , นักร้องประสานเสียง และการแสดงละครซึ่งแต่ละบุคคลย่อมมีสิทธิของตน การปล่อยให้แต่ละบุคคลต่างใช้สิทธิของตนอาจเกิดปัญหาไม่สามารถบังคับใช้สิทธิได้มาตรา¹⁵⁸ ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 จึงได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกอาจบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้สิทธิของนักแสดงในกรณีมีนักแสดงหลายคนแสดงร่วมกันในการแสดงอย่างเดียวกัน หรือกำหนดคุณสมบัติของตัวแทนผู้ใช้สิทธิ

2.10.1. การแสดงร่วมในประเทศญี่ปุ่น

ในกรณีที่นักแสดงได้แสดงร่วมกันหลายคนในการแสดงครั้งหนึ่ง ๆ มาตรา 103 กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นบัญญัติให้นำเอาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสร้างสรรค์ร่วมงานลิขสิทธิ์มาประยุกต์ใช้กับการแสดงร่วมของนักแสดง¹⁵⁹ ดังนี้

1. นักแสดงร่วมไม่อาจโอนหรือจำหน่ายส่วนของตนเองโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของ¹⁶⁰ (Co-owners of joint neighboring right may not tranfer or pledge their respective shares of joint neighboring right with out the co-owners consent)

2. นักแสดงร่วมไม่สามารถดำเนินการได้โดยปราศจากความเห็นพ้องอย่างเป็นเอกฉันท์ของเจ้าของร่วมอื่นๆ (Joint neighboring rights may not be exercised without the unanimous agreement of the co-owners)

3. นักแสดงร่วมจะมีสิทธิเท่าเทียมกันในการแสดง¹⁶¹

4. นักแสดงร่วมไม่อาจปฏิเสธที่จะอนุญาตตามข้อ 1 หรือขัดขวางการบรรลุข้อตกลงตามข้อ 2 โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร (A co-owner may not refuse to give his consent in the first case (a) or obstruct the reaching of an agreement in the second case (b) above, without due case)

¹⁵⁸ มาตรา 8 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961

¹⁵⁹ Shinji Matsumoto, "Protection of Performers and Producers of Phonograms Regional CopyRight Seminar Asia and the Pacific," P.148.

¹⁶⁰ มาตรา 65(1) กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

¹⁶¹ มาตรา 65(2) กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

5. เจ้าของร่วมอาจแต่งตั้ง บุคคลเพื่อเป็นตัวแทนในการใช้ สิทธิข้างเคียง ร่วม¹⁶² (Co-owner may appoint a person to represent then in the exercise of their joint nighboring rights)

6. ข้อจำกัดสิทธิของตัวแทนจะไม่มีผลบังคับใช้กับบุคคลที่3ซึ่งกระทำการ โดยสุจริต¹⁶³

การบังคับใช้สิทธิร่วมกันในกรณีของวงออเคเรสตราผู้ควบคุมวง (Conductor) และนักดนตรีจะมีสิทธิเท่าเทียมกันหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะนำมาใช้กับวงออเคเรสตรา ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น นักดนตรีไม่อาจโอนสิทธิในส่วนของตนเองโดยปราศจากความยินยอมของนักดนตรีคนอื่น

2.10.2 การแสดงร่วมในประเทศอังกฤษ

กฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการแสดงร่วมแต่ได้บัญญัติในเรื่องการสร้างสร้งงานร่วม (work of joint anthorship) ซึ่งเป็นการสร้างผลงานร่วมกัน ตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป สิทธิของเจ้าของร่วมจะไม่แยกจากผู้สร้างสรรค์อื่นๆ¹⁶⁴การละเมิดสิทธิของนักแสดงในการบันทึกการแสดงโดยปกติจะเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมอยู่ด้วย ¹⁶⁵

2.10.3 การแสดงร่วมกันในประเทศเยอรมัน

กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การบังคับใช้สิทธิในการแสดงร่วม อาจแต่งตั้งตัวแทนหรือหากไม่มีตัวแทนอาจแต่งตั้งหัวหน้าคณะ หรือหัวหน้าวงดนตรีเป็นตัวแทนนักแสดงทุกคนในการบังคับใช้สิทธิ ¹⁶⁶

¹⁶²มาตรา 64(3) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

¹⁶³มาตรา 64(4) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

¹⁶⁴มาตรา 10 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁶⁵Gerald Dworkin & Ridsard D. Taylor, "Blackstone"s Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988," P.128.

¹⁶⁶มาตรา80(1)กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

การบังคับใช้สิทธิของการแสดงร่วมกันนักแสดง จะต้องแต่งตั้งตัวแทนไม่ว่าจะเป็นบุคคลหรือคณะบุคคลในการบังคับใช้สิทธิแทนนักแสดงทุกคน ทั้งนี้เพื่อขจัดปัญหาข้อยุ่งยากในการดำเนินการบังคับใช้สิทธิกรณีการดำเนินการของตัวแทน โดยขอยกข้อมผูกพันนักแสดงร่วมทุกคน ข้อจำกัดสิทธิของตัวแทนข้อมไม่ผูกพันบุคคลภายนอกที่กระทำการโดยสุจริต ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ความผูกพันระหว่างตัวแทนของนักแสดงร่วมและนักแสดงร่วม หรือบุคคลภายนอกข้อมเป็นไปตามหลักการตัวการ-ตัวแทน

2.12. การให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงระหว่างประเทศ

มาตรา 2¹⁶⁸ ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 ได้บัญญัติให้ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่นักแสดงของประเทศสมาชิกอื่นๆ เท่ากับนักแสดงของประเทศตนเองภายใต้เงื่อนไข ดังต่อไปนี้¹⁶⁹

1. นักแสดงได้ทำการแสดงในประเทศสมาชิก
 2. การแสดงที่บันทึกเสียงได้รับความคุ้มครองในประเทศสมาชิก
 3. การแสดงสดที่ถูกแพร่เสียงแพร่ภาพได้รับความคุ้มครองในประเทศสมาชิก
- การให้ความคุ้มครองนักแสดงระหว่างประเทศตามหลักต่างตอบแทนใน

อนุสัญญาโรมมิได้ระบุไว้ชัดเจน แต่การบังคับใช้กรณการทำข้อสงวนของประเทศสมาชิกตามมาตรา 16 ของอนุสัญญาโรม จะเป็นไปตามหลักต่างตอบแทนและการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงยังอาศัยหลักการโฆษณาภายใน 30 วัน ในประเทศสมาชิกหรือหลักการบันทึก

2.12.1 การให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงระหว่างประเทศในประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นได้เข้าเป็นสมาชิกของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961 เมื่อวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ. 1989¹⁷⁰ ดังนั้นกฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นจึงบัญญัติให้ความคุ้มครองนักแสดง ดังนี้

¹⁶⁸ มาตรา 2 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961

¹⁶⁹ มาตรา 4 ของอนุสัญญาโรม ค.ศ. 1961

¹⁷⁰ Gillian Davies and Michèle E. Hung, "Music and video private copying: An International Survey of the problem and the law", P. 234.

2.12.1.1. นักแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์
ญี่ปุ่น เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- 1.นักแสดงที่มีสัญชาติญี่ปุ่น
- 2.นักแสดงที่การแสดงได้โฆษณาครั้งแรกในประเทศญี่ปุ่น
- 3.นักแสดงที่การแสดงได้โฆษณาครั้งแรกในต่างประเทศแต่ได้โฆษณาในประเทศญี่ปุ่นภายใน 30 วัน นับแต่วันที่โฆษณาครั้งแรก
- 4.การแสดงของนักแสดงต่างประเทศที่ประเทศญี่ปุ่นมีภาระหน้าที่จะต้องให้ความคุ้มครองตามอนุสัญญาต่างประเทศ

2.12.1.2. งานการแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น
ได้แก่

- 1.การแสดงได้กระทำในประเทศญี่ปุ่น¹⁷¹
- 2.การแสดงที่บันทึกบนสิ่งบันทึกเสียงได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น
- 3.การแสดงที่ส่งสัญญาณ โดยการแพร่เสียงแพร่ภาพได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น
- 4.การแสดงที่ถูกส่งสัญญาณ โดยการส่งสัญญาณทางสายได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น

กรณีการจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรม นักแสดงต่างประเทศจะได้รับค่าตอบแทนตามหลักคนชาติ(National Treatment) ตามอนุสัญญาโรมที่ประเทศญี่ปุ่นเป็นสมาชิก

2.12.2 การให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงระหว่างประเทศในประเท
อังกฤษ

กฎหมายประเทศอังกฤษได้แบ่งแยกคุณสมบัติของการแสดงที่จะได้รับความคุ้มครองออกเป็น 2 ประเภท¹⁷² คือ

¹⁷¹ ดูมาตรา 6 กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่น ค.ศ.1992

¹⁷² ดูมาตรา 206 กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ค.ศ.1988

1. การแสดงที่ได้แสดงในประเทศ ต่อไปนี้

1.1. ประเทศอังกฤษ (The United Kingdom)

1.2. ประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป (Another member state of the European Economic Community)

1.3. ประเทศที่แสดงเจตนาจะให้ความคุ้มครองต่างตอบแทนตาม มาตรา 208 รวมถึงประเทศที่ไม่ได้เป็นสมาชิกสหภาพยุโรป หรือ EEC ซึ่งลงนามในอนุสัญญา โรมหรืออนุสัญญาในอนาคคเพื่อคุ้มครองนักแสดง¹⁷³

2. นักแสดงที่จะได้รับความคุ้มครอง หมายถึง ประชากรของประเทศ อังกฤษหรือผู้ซึ่งส่วนใหญ่อาศัยอยู่ในประเทศอังกฤษ เช่น นาย A คนอังกฤษทำการแสดงในประเทศจีน¹⁷⁴ ดังนั้นนาย A เป็นผู้มีคุณสมบัติส่วนบุคคลในฐานะประชากรของประเทศอังกฤษ ที่จะได้รับความคุ้มครองในประเทศอังกฤษ แม้ว่าประเทศจีนจะไม่ได้อยู่ในความหมายของประเทศที่มีคุณสมบัติได้รับความคุ้มครองหรือกรณี นาย B เป็นคนฝรั่งเศสทำการแสดงในประเทศจีน การแสดงของนาย B จะได้รับความคุ้มครองในประเทศอังกฤษ เนื่องจากประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศสมาชิก EEC หรือนาย จ. เป็นคนจีนทำการแสดงในประเทศอังกฤษ แม้ว่านาย จ. จะไม่มีคุณสมบัติส่วนบุคคล แต่การแสดงของนาย จ. จะได้รับความคุ้มครองในประเทศอังกฤษ เนื่องจากการแสดงที่ได้กระทำในประเทศที่มีคุณสมบัติได้รับความคุ้มครอง หรือหากการแสดงได้กระทำในประเทศฝรั่งเศส การแสดงของนาย จ. จะได้รับความคุ้มครองในประเทศอังกฤษ เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปหรือ EEC

2.12.3 การให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงระหว่างประเทศในประเทศ เยอรมัน ไม่ต้องคำนึงถึงวันและสถานที่โฆษณา งาน ในกรณีนักแสดงร่วมหากนักแสดงคนใดเป็น คนสัญชาติเยอรมันการแสดงนั้นจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน¹⁷⁵ หรือ คนสัญชาติอื่นอาจได้รับความคุ้มครอง ถ้าโฆษณาภายในประเทศเยอรมัน หรือโฆษณานอก ประเทศเยอรมัน แต่ได้โฆษณาในประเทศเยอรมันภายใน 30 วันหรือเป็นคนชาติของประเทศภาคี

¹⁷³Gerald Dworkin & Ridsard D. Taylor, "Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988." P.129.

¹⁷⁴ Idib, P.130.

¹⁷⁵ มาตรา 120 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

โรมตามประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (The Federal Minister of Justice)¹⁷⁶หรือได้โฆษณาในงานในประเทศสมาชิกอนุสัญญาโรม หรือประเทศของผู้สร้างสรรค์ได้ให้ความคุ้มครองเช่นเดียวกับคนชาติเยอรมัน หรือคนชาติของประเทศภาคีสมาชิกอนุสัญญาระหว่างประเทศ หรือประเทศที่แสดงความจำนงให้ความคุ้มครองหรือผู้มีถิ่นถาวรในประเทศเยอรมัน หากไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศเยอรมันแต่ดำเนินการแสดงได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับคนเยอรมัน¹⁷⁷หรือกรณีผู้อพยพ¹⁷⁸

2.13. การโอนสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

นักแสดงมีสิทธิเด็ดขาดในการอนุญาตหรือห้ามผู้ใดบันทึก หรือเผยแพร่การแสดงสด สิทธิดังกล่าวเป็นทรัพย์สินส่วนบุคคล โดยทั่วไปนักแสดงย่อมมีสิทธิที่จะโอนสิทธิดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่น แต่อย่างไรก็ตามสิทธิดังกล่าวขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในประเทศที่จะบัญญัติสิทธิในการโอนของนักแสดง เนื่องจากมีความเห็นว่าหากให้นักแสดงมีสิทธิโอนสิทธิเด็ดขาดให้แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียงก็อาจเกิดการผูกขาดในสิ่งบันทึกเสียง และกรณีนักแสดงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากการใช้ประโยชน์ขั้นที่สอง นักแสดงสามารถโอนสิทธิให้แก่บุคคลหรือสมาคมตัวแทนเพื่อดำเนินการบังคับใช้สิทธิต่อไป

2.13.1 การโอนสิทธิของนักแสดงในประเทศญี่ปุ่น

โดยทั่วไปสิทธิของนักแสดงเป็นทรัพย์สินส่วนบุคคลย่อมโอนให้แก่บุคคลอื่นได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน¹⁷⁹ การโอนสิทธิที่หลากหลายตามกฎหมายลิขสิทธิ์จะขึ้นอยู่กับเจตนาและระยะเวลาที่กำหนด การโอนในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่นไม่ได้กำหนดครุว่าต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อผู้โอน การโอนคงเป็นไปตามหลักสัญญาภายใต้กฎหมายแพ่ง Civil Code ไม่ได้กำหนดรูปแบบการทำสัญญา¹⁸⁰

¹⁷⁶ ฎมาตรา 121 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

¹⁷⁷ ฎมาตรา 122 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

¹⁷⁸ ฎมาตรา 123 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

¹⁷⁹ ฎมาตรา 61 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

¹⁸⁰ Teruo Doi, "The Intellectual Property Law of Japan," P.800-801.

สัญญาภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์¹⁸¹ (Contracts under the copyright law) กฎหมายลิขสิทธิ์ญี่ปุ่นได้กำหนดเงื่อนไข กรณีที่มีการตกลงไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญา (when contracts provide otherwise) เช่น มาตรา 93 วรรค 1 บัญญัติว่า "องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพอาจบันทึกเสียงหรือภาพการแสดงได้ โดยต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของสิทธิเพื่อการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดง" หากองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพได้รับอนุญาตจากเจ้าของสิทธิโดยสัญญาองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพก็ไม่ต้องขออนุญาตเจ้าของสิทธิในการบันทึก หรือกรณีมาตรา 94 ของกฎหมายลิขสิทธิ์บัญญัติว่า "องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพอาจใช้สิ่งบันทึกทำการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ในกรณีนี้นักแสดงจะมีสิทธิแต่เพียงได้รับค่าตอบแทน เว้นแต่สัญญาจะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น" เช่น สัญญาอาจจำกัดการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ สัญญาในทางปฏิบัติเป็นสิ่งสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง โดยเฉพาะข้อความที่ว่า "ยกเว้นสัญญากำหนดไว้เป็นอย่างอื่น" (Unless otherwise stipulated in the contract) ซึ่งเป็นหลักประกันในการให้อุญาตในการใช้สิทธิหรือปฏิเสธการใช้สิทธิ¹⁸²

2.13.2 การโอนสิทธิของนักแสดงในประเทศอังกฤษ

มาตรา 192¹⁸³ ของกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ค.ศ. 1988 ได้บัญญัติ "ห้ามโอนสิทธิในการแสดง เว้นแต่การตายหรือพินัยกรรมหรือบุคคลผู้ซึ่งพินัยกรรมระบุไว้โดยตรง" สิทธิในการแสดงในประเทศอังกฤษห้ามโอนกรรมสิทธิ์ในระหว่างนักแสดงมีชีวิต¹⁸⁴ แต่หลังจากนักแสดงเสียชีวิตแล้ว สิทธิของนักแสดงจะบริหารโดยผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากนักแสดงไว้ก่อนเสียชีวิต ดังนั้น ทายาทหรือตัวแทนของนักแสดงจะสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ละเมิด หรือจำหน่ายจ่ายแจกสิทธิของนักแสดงได้อีกหลายปีต่อมาหลังจากนักแสดงเสียชีวิตแล้ว การโอนสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของอังกฤษจะแตกต่างจากการโอนลิขสิทธิ์อย่างมาก¹⁸⁵ เนื่องจากลิขสิทธิ์สามารถโอนให้แก่ผู้อื่นได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

¹⁸¹Shinji Matsumoto, "Protection of Performers and Producers of Phonograms Regional Copyright Seminar Asia and the Pacific." P.148.

¹⁸²Idib, P.148.

¹⁸³มาตรา 192 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁸⁴Jeremy Phillips and Alison Firth, "Introduction to Intellectual Property Law." (London: Butterworths, 1990), P.200.

¹⁸⁵Gerald Dworkin, "International Copyright and Neighbouring Rights." P.523.

นักแสดงอาจให้อนุญาตในการใช้งานการแสดง โดยมาตรา 193 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ได้บัญญัติว่า " การอนุญาตให้ได้เพียงการแสดงส่วนบุคคล แต่ยังคงรวมถึงการแสดงบรรยายลักษณะพิเศษ หรือการแสดงทั่วไปหรือการแสดงในอดีต หรือการแสดงในอนาคต "

การให้อนุญาตของนักแสดงตามกฎหมายลิขสิทธิ์ก็จะแตกต่างกับการให้อนุญาตตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ.1988 เนื่องจากการให้อนุญาตเดิมต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยลงลายมือของนักแสดง แต่ภายใต้กฎหมายใหม่ไม่จำกัดต้องทำเป็นรูปแบบเฉพาะ แต่อาจทำเป็นรูปแบบเฉพาะหรือแบบทั่วไป การให้อนุญาตการแสดงในอดีตหรือในอนาคต นักแสดงอาจกำหนดข้อจำกัดหรือเงื่อนไขในการอนุญาตก็ได้¹⁸⁶

การให้อนุญาตในสิทธิการแสดงจะคล้ายกับข้อตกลงอนุญาตในลิขสิทธิ์ เช่น คดี In Rickless v United Artists Corporation ปี ค.ศ. 1987 จำเลยได้ตัดเอาบางส่วนของฟิล์มภาพยนตร์เรื่อง The Pink Panther เพื่อเป็นส่วนประกอบในการสร้างภาพยนตร์ใหม่ ศาลได้พิจารณาว่า " โจทก์ไม่ได้ให้อนุญาตในการใช้ฟิล์มที่ตัด มีแต่ข้อตกลงเฉพาะที่ให้สร้างต้นฉบับตามเจตนาในการตกลงครั้งแรกเท่านั้น" ¹⁸⁷ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าคดีดังกล่าวชี้ให้เห็นว่าการใช้ประโยชน์จากงานต้นฉบับจะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของสิทธิ

สัญญาที่นักแสดงได้ให้ไว้เพื่อการใช้ประโยชน์ในอนาคตจะมีประโยชน์อย่างมาก และการให้อนุญาตล่วงหน้าเป็นสิ่งจำเป็น

คณะกรรมการลิขสิทธิ์มีอำนาจที่จะให้อนุญาต(Power of Copyright Tribunal to give consent) การใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกได้ตามที่กฎหมายกำหนด

¹⁸⁶Jeremy Phillips and Alison Firth"Introduction to Intellectual Property Law. P.200.

¹⁸⁷Michael Edenborough,"Intellectual Property Law." Great Britain,1995, P.137.

การบันทึกเสียงจากสิ่งบันทึกก่อนๆ (The making of a recording from a previous recording) สามารถให้อินญาได้ โดยการดำเนินการในรัฐสภาในฐานะที่เป็นปัญหา "The tenth spear-carrier" เช่น ผู้แพร่เสียงแพร่ภาพต้องการทำซ้ำสิ่งบันทึกเสียง การแพร่เสียงแพร่ภาพเบื้องต้นนักแสดงได้ยินยอมให้บันทึกต้นฉบับ แต่ไม่ได้ให้ความยินยอมล่วงหน้าต่อการบันทึกเพิ่มขึ้นในอนาคต รัฐสภาอังกฤษได้ให้ความเห็นไว้ว่า"เป็นสิ่งที่น่าเสียดายถ้านักแสดงเพียงคนเดียวในจำนวนผู้แสดงพันคน สามารถทำความเสียหายต่อผลประโยชน์ไม่เพียงแต่การแพร่เสียงแพร่ภาพ แต่ยังทำความเสียหายให้แก่ผู้ซึ่งอาจได้รับสิทธิจากค่าธรรมเนียมในการทำซ้ำ" ดังนั้นในปัจจุบันคณะกรรมการลิขสิทธิ์ (Copyright Tribunal) สามารถให้อินญาในกรณีที่นักแสดงปฏิเสธการให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุผลหรือไม่สามารถหาถิ่นที่อยู่ของนักแสดงได้โดยการได้สวน¹⁸⁸ (whereabouts cannot be ascertained by reasonable enquiry)

คำสั่งของคณะกรรมการลิขสิทธิ์มีผลบังคับใช้ แม้ว่าต้นฉบับของสิ่งบันทึกเสียงถูกใช้โดยไม่ได้ได้รับความยินยอมจากนักแสดงตามมาตรา 190 (5)

การผิดข้อตกลงเกี่ยวกับการจ่ายค่าตอบแทน คณะกรรมการลิขสิทธิ์สามารถมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรตามมาตรา 190 (6)

2.13.3. การโอนสิทธิ์ของนักแสดงในประเทศเยอรมัน

กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันได้บัญญัติให้นักแสดงสามารถโอนสิทธิ์ในการอนุญาตหรือการเรียกร้องค่าตอบแทนให้แก่บุคคลภายนอกได้¹⁸⁹ แต่นักแสดงยังคงมีสิทธิในการอนุญาตให้เผยแพร่การแสดงนอกสถานที่แสดงตามมาตรา 74 และสิทธิในการอนุญาตให้บันทึกหรือทำซ้ำสิ่งบันทึกตามมาตรา 75 และสิทธิในการอนุญาตให้แพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงตามมาตรา 76 (1)

¹⁸⁸ มาตรา 190 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

¹⁸⁹ มาตรา 78 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

ในกรณีที่การแสดงได้รับการสนับสนุนจากองค์กรทางการค้า การให้อุญาตเผยแพร่การแสดงนอกสถานที่ตามมาตรา 74 หรือการอนุญาตให้บันทึกหรือทำซ้ำสิ่งบันทึกตามมาตรา 75 และการอนุญาตให้แพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงตามมาตรา 76 (1) นอกจากจะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงแล้ว ยังต้องได้รับอนุญาตจากองค์กรดังกล่าวด้วย 190

2.13.4. สรุปการโอนสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

1. การโอนสิทธิของนักแสดงจะขึ้นอยู่กับความตกลงตามสัญญา
2. การอนุญาตใช้งานแสดงไม่จำเป็นต้องทำตามแบบ แต่ความเป็นจริงแล้วต้องนำสัญญาเพื่อเป็นพยานหลักฐานหรือเป็นการแสดงเจตนา
3. การโอนสิทธิในการแสดงร่วมจะต้องได้รับอนุญาตจากนักแสดงร่วมคนอื่นๆ

2.14. การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ (Moral rights of performers)

อนุสัญญาโรมไม่ได้กำหนดให้สิทธิแก่นักแสดง แต่ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกสามารถเลือกที่จะให้สิทธิแก่นักแสดง ในการป้องกันชื่อเสียงของนักแสดงได้ สิทธิของนักแสดง เป็นการคุ้มครองชื่อเสียงของนักแสดงมิให้ถูกบิดเบือนหรือถูกทำให้เกิดความเกลียดชัง หรือสิทธิที่จะได้ปรากฏชื่อของตนเองในสิ่งบันทึกการแสดงในระดับระหว่างประเทศ สิทธิของนักแสดงยังไม่เป็นที่ยอมรับ แต่ในปัจจุบันมีแนวโน้มที่จะให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิแก่นักแสดง เนื่องจากการพัฒนาเทคโนโลยีดิจิทัลซึ่งสามารถแก้ไขปรับปรุงงานการแสดงของนักแสดงได้ง่ายขึ้น

2.14.1. การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศญี่ปุ่น

ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของญี่ปุ่นได้ให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ผลงาน¹⁹¹ แต่ยังไม่มีการให้สิทธิแก่นักแสดง เนื่องจากมีแนวความคิดว่า "การแสดงเป็นเพียงสื่อกลางหรือ

¹⁹⁰ มาตรา 81 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

¹⁹¹ มาตรา 20(1) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

การแสดงของนักแสดงเป็นเพียงบุคลิกภาพของนักแสดงเท่านั้น" แต่ในปัจจุบันได้มีความคิดว่านักแสดงควรจะได้รับ ความคุ้มครองในเรื่อง "ธรรมสิทธิ" (moral rights) เช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์ผลงาน¹⁹² โดยเฉพาะอย่างยิ่งในยุคที่มีการพัฒนาเทคโนโลยีดิจิทัล (Digital) ซึ่งส่วนหนึ่งของการแสดงที่บันทึกบนสื่อกลางสามารถที่จะถูกนำกลับมาใช้ได้หรืองานที่มีชื่อเสียงของนักแสดงจะถูกนำมาใช้หรือบันทึกซ้ำอีกโดยวิธีการดิจิทัล¹⁹³

การคุ้มครองนักแสดงในการบิดเบือนหรือตัดแปลงงานการแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาตจึงเป็นเรื่องสำคัญโดยนักแสดงสามารถฟ้องร้องผู้กระทำในฐานละเมิดทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียง (defanation)

2.14.2 การคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดงในประเทศอังกฤษ

แม้ว่ากฎหมายประเทศอังกฤษจะได้บัญญัติให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจที่สำคัญแก่นักแสดง เช่น การบันทึกการแสดงสดโดยไม่ได้รับอนุญาต แม้ไม่ได้ให้ความคุ้มครองในการใช้ประโยชน์ของการแสดงโดยไม่ยุติธรรม¹⁹⁴ (Unfair exploitation of performances) เช่น ไม่ได้ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการใช้บุคลิกภาพของนักแสดงในทางที่ผิด เกิดปัญหาขึ้นว่านักแสดงควรมีสติที่จะควบคุมการใช้บุคลิกหรือชื่อเสียง หรือแบบฉบับของนักแสดง หรือบุคลิกภาพในทางการค้าหรือไม่ หรือควรจะให้สิทธิแก่นักแสดงเพื่อควบคุมการกระทำที่ไม่ได้รับอนุญาตในรูปแบบวงดนตรี (Glenn Miller) หรือรูปแบบผู้เลียนแบบ (Charles Chaplin) หรือไม่ในขณะที่สาธารณชนไม่สับสนหรือหลงผิดจากการกระทำของผู้ลอกเลียนแบบ ปัญหาในการดำเนินคดีที่ว่า จำเลยใช้บุคลิกภาพของนักแสดงเพื่อเก็บเกี่ยวผลประโยชน์ที่ตนเองไม่ได้สร้างขึ้น การเลียนแบบจะแตกต่างจากการทำซ้ำในเนื้อหาสาระ อาจเกิดการโต้แย้งในความคล้ายคลึงกันในเรื่องการแสดงออกของแนวความคิดแบ่งแยกเป็นสองส่วน (The idea-expression dichotomy) ในกฎหมายลิขสิทธิ์ แม้ว่าในบางครั้งรูปแบบของนักแสดงจะเหมือนกันมาก

¹⁹²Shinji Matsumoto, "Protection of Performers and Producers of Phonograms Regional Copyright Seminar Asia and the Pacific," P.148.

¹⁹³ชาดิชา กิตติสารศักดิ์, "การให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง", (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชา นิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532) หน้า 87.

¹⁹⁴Gerald Dworkin & Ridsard D. Taylor, "Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988", P.137.

แต่ว่าความเหมาะสมของการแสดงจะมีมากกว่าการแสดงออกจึงมีหลายคนเห็นว่ากฎหมายควรให้ความคุ้มครองดังกล่าวแก่นักแสดง

แนวความคิดในการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคลิกภาพได้รับการยอมรับในหลายๆ รัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งที่บัญญัติโดยรัฐธรรมนูญหรือคำพิพากษาของศาล ศาลได้เผชิญปัญหาในการให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ที่จับต้องไม่ได้ (intangible interests) ความสมดุลระหว่างสิทธิของนักแสดงและผลประโยชน์ของสาธารณะ เช่น กรณีผู้รับมรดกของเอลวิส เพรสลีย์ (Elvis Presley) ได้ขัดขวางการกระทำที่ไม่ได้รับอนุญาตโดยผู้เลียนแบบเอลวิส เพรสลีย์ ในการแสดงบนเวที ศาลได้พิจารณาว่า¹⁹⁵ หากวัตถุประสงค์หลักของจำเลยคือ การแสวงหาผลประโยชน์ จากบุคลิกภาพของเอลวิส เพรสลีย์ ทายาทก็จะมีสิทธิที่จะควบคุมการกระทำนั้นได้แต่ถ้าวัตถุประสงค์หลักของจำเลยกระทำเพื่อรับใช้สังคม เช่น ให้ข้อมูลในการได้วาทีในที่สาธารณะในปัญหาการเมืองหรือสังคมหรือการแสดงออกของผลงานสร้างสรรค์โดยไม่คิดค่าใช้จ่ายเพื่อเพิ่มพูนวัฒนธรรมทางสังคม ดังนั้นการกระทำดังกล่าวก็จะได้รับการยกเว้นความรับผิดชอบ ในกรณีของเอลวิส เพรสลีย์ส่วนใหญ่จะเป็นการกระทำเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางการค้า

ปัญหานี้ไม่ได้แตกต่างไปจากการใช้งานลิขสิทธิ์โดยวัตถุประสงค์ในการเขียนเพื่อล้อเลียน, ประชดประชันหรือละครตลกล้อเลียน ซึ่งการให้ความคุ้มครองบุคลิกภาพของนักแสดงได้รับการสนับสนุนอย่างกว้างขวางในกฎหมายของประเทศอังกฤษ¹⁹⁶

2.14.3. การคุ้มครองธรรมชาติของนักแสดงในประเทศเยอรมัน¹⁹⁷

กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมันได้บัญญัติ ให้นักแสดงมีสิทธิที่จะป้องกันการบิดเบือนหรือเปลี่ยนแปลงการแสดงที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติยศของนักแสดง¹⁹⁸ ซึ่งผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบใช้ต่อการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่นักแสดง¹⁹⁹

¹⁹⁵Gerald Dworkin & Ridsard D. Taylor, "Blackstone's Guide to the Copyright, Designs & Patents Act 1988," P.137.

¹⁹⁶ Ibid, P.137.

¹⁹⁷ คุมาตรา 83(1) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

¹⁹⁸ WIPO, "A report on discussions by the working group of the subcommittee on multimedia copyrights Council.", February:1995 in Japan,P.28.

¹⁹⁹ Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighbouring Rights," P.436.

กรณีนักแสดงกลุ่ม เมื่อการแสดงได้กระทำขึ้น โดยนักแสดงหลายคนการบังคับใช้ สิทธิจะต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายในผลประโยชน์ของแต่ละบุคคล²⁰⁰

2.15. สรุปการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

การให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ ได้มีแนวความคิดที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ เนื่องจากการพัฒนาเทคโนโลยีระบบ ดิจิตอล ซึ่งง่ายต่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือบิดเบือน อันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงและ เกียรติคุณของนักแสดง และการสร้างสรรค์อุปกรณ์สื่อกลางที่สามารถใช้บันทึกงานการแสดง หรือ การใช้อุปกรณ์เทคโนโลยีสมัยใหม่ในการสร้างงานการแสดงมีหลากหลายวิธี ซึ่งสิ่งเหล่านี้จะก่อ ความเสียหายให้แก่นักแสดงในอนาคตดังนั้นจึงจำเป็นต้องให้ความคุ้มครองสิทธิแก่นักแสดง

2.16. อายุการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

อนุสัญญาโรมได้กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไม่ต่ำกว่า 20 ปี นับจาก วันที่ทำการแสดงหรือแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดง โดยการคำนวณจากวันสุดท้ายของปีที่แสดง หรือบันทึกการแสดง หรือแพร่เสียงแพร่ภาพไปจนถึงวันสุดท้ายของปีที่ 20 นับเป็นการสิ้นสุด ระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง

อนุสัญญาโรมเป็นเพียงการกำหนดระยะขั้นต่ำเท่านั้นแต่ในหลายประเทศก็ได้กำหนดระยะ ระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้สูงกว่ามาตรฐานของอนุสัญญาโรม ซึ่งหลายประเทศเห็นว่า ระยะเวลาที่เหมาะสมที่สุดก็คือ 50 ปี นับจากที่ได้มีการแสดง

2.16.1 อายุการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศญี่ปุ่น

การแสดงได้ถูกจัดแบ่งเป็นจำพวกและจะได้รับความคุ้มครองมีระยะเวลา 50 ปี หากการแสดงอยู่ในลักษณะดังต่อไปนี้²⁰¹

²⁰⁰ อนุมาตรา 83 (3) ของกฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน ค.ศ. 1990

²⁰¹ Shinji Matsumoto, "Protection of Performers and Producers of Phonograms Regional Copyright Seminar Asia and the Pacific." P.146.

- 1.การแสดงในประเทศญี่ปุ่น (Performance within Japan)
- 2.การแสดงที่บันทึกบนสิ่งบันทึกเสียงได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น (Performances fixed on phonograms protected in Japan)
- 3.การแสดงที่ถูกส่งสัญญาณ โดยการแพร่เสียงแพร่ภาพได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น(Performances transmitted via broadcasts protected in Japan)
- 4.การแสดงที่ถูกส่งสัญญาณ โดยการส่งสัญญาณทางสายได้รับความคุ้มครองในประเทศญี่ปุ่น(Performances transmitted via wire transmissions protected in Japan)
- 5.การแสดงที่ประเทศญี่ปุ่นมีภาระหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครองภายใต้อนุสัญญาโรม (Performances to which Japan has the obligation of granting protection under the Rome International Convention)

2.16.2 อายุการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษได้ให้ความคุ้มครองสิทธิการแสดงมีกำหนดระยะเวลา 50 ปี นับจากวันสุดท้ายของปีปฏิทินที่การแสดงได้เกิดขึ้นตามมาตรา 191²⁰²ระยะเวลาของการให้ความคุ้มครองสิทธิการแสดงจะเท่ากับลิขสิทธิ์ในสิ่งบันทึกเสียงและภาพยนตร์²⁰³ ระยะเวลาการคุ้มครองจะแตกต่างจากระยะเวลาการละเมิด ซึ่งจะขึ้นอยู่กับระยะเวลาเริ่มต้นบันทึกหรือแพร่เสียงแพร่ภาพของการแสดงสด²⁰⁴ ระยะเวลา 50 ปีจะใช้กับการละเมิดสิทธิบันทึกการแสดงสดหรือการแสดงต่อสาธารณะหรือการแพร่เสียงแพร่ภาพจากสิ่งบันทึก หรือการนำเข้าสิ่งบันทึกที่ผิดกฎหมายเป็นต้น

2.16.3 อายุการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในประเทศเยอรมัน

เดิมกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมันให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงมีระยะเวลา 25 ปี โดยแยกเป็น 2 ประการ ดังนี้²⁰⁵

²⁰²มาตรา 191 ของกฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษ ค.ศ. 1988

²⁰³Jeremy Phillips and Alison Firth, "Introduction to Intellectual Property Law", P.200.

²⁰⁴Ibid, P.134.

²⁰⁵Edward W. Ploman and L. Clark Hamilton, "Copyright Intellectual property in the information age".

1. ในกรณีที่มีการบันทึกภาพหรือเสียงการแสดงสิทธิของนักแสดงจะมีกำหนดระยะเวลา 25 ปี นับจากได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก หรือในกรณีที่มิได้มีการโฆษณาส่งบันทึกภาพหรือเสียงการแสดง สิทธิของนักแสดงจะมีกำหนดระยะเวลา 25 ปี นับจากที่ได้มีการแสดงครั้งแรก

2. การคุ้มครองสิทธิในการบิดเบือนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงการแสดงจะสิ้นไปนับแต่วันที่นักแสดงตายหรือมีระยะเวลา 25 ปี นับจากวันที่ได้มีการแสดงขึ้นอยู่ว่าระยะเวลาใดจะยาวนานกว่ากัน²⁰⁶

ต่อมาเมื่อวันที่ 7 มีนาคม 1990 ประเทศเยอรมันได้แก้ไขระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงให้มีระยะเวลาการคุ้มครองเช่นเดียวกับผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง ดังนี้²⁰⁷

1. กรณีมีการบันทึกภาพหรือเสียงการแสดงสิทธิของนักแสดงมีกำหนด 50 ปี และสิทธิขององค์กรมีกำหนด 25 ปี นับจากมีการโฆษณาส่งบันทึกนั้น

2. ในกรณีที่มิได้มีการโฆษณาส่งบันทึกภาพหรือเสียงการแสดงสิทธิของนักแสดงมีกำหนดระยะเวลา 50 ปี และสิทธิขององค์กรมีกำหนด 25 ปี นับจากได้มีการแสดง (ระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง) โดยเริ่มนับจากวันสุดท้ายของปีปฏิทินที่กำหนดให้เริ่มต้นระยะเวลา

3. การคุ้มครองสิทธิในการป้องกันการบิดเบือนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงการแสดงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของนักแสดงจะสิ้นไปนับแต่วันที่นักแสดงตาย หรือมีกำหนดระยะ 25 ปี นับจากวันที่แสดงขึ้นอยู่ว่าระยะเวลาใดจะยาวนานกว่ากันซึ่งเป็นบทบัญญัติไว้ตามกฎหมายเก่า²⁰⁸

การนับระยะเวลาโดยเริ่มต้นนับจากวันสุดท้ายของปีปฏิทินที่กำหนดเป็นการเริ่มต้นระยะเวลา²⁰⁹

²⁰⁶Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighbouring Rights." P.436.

²⁰⁷มาตรา 82 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

²⁰⁸มาตรา 83(3) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

²⁰⁹มาตรา 69 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเยอรมัน ค.ศ. 1990

2.17. สรุปอายุการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

จากการศึกษาระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงจะมีกำหนดระยะเวลา 50 ปี นับจากวันสุดท้ายของปีปฏิทินที่ทำการแสดง ไปจนถึงวันสุดท้ายของปีปฏิทินปีที่ 50 การคุ้มครองสิทธิของนักแสดงเป็นอันสิ้นสุด

ระยะเวลาดังกล่าวเป็นระยะเวลาคุ้มครองสิทธิของนักแสดง หากใช้ระยะเวลาในการดำเนินคดีในการละเมิดสิทธิของนักแสดงไม่ ซึ่งระยะเวลาในการดำเนินคดีละเมิดสิทธิของนักแสดงจะเริ่มแต่มีการกระทำละเมิด ไปจนถึงระยะสิ้นสุดตามที่กฎหมายกำหนด

ประเทศเยอรมันได้กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงไว้ 25 ปี นับจากวันที่นักแสดงตายหรือนับจากวันที่แสดง

2.18. การเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

โดยทั่วไปการเยียวยาความเสียหายจะขึ้นอยู่กับคำสั่งศาล ที่จะยับยั้งการกระทำละเมิดสิทธิของนักแสดงหรือการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายรวมทั้งผลประโยชน์ที่ผู้ละเมิดได้รับจากการละเมิดสิทธิของนักแสดง คือคำสั่งศาลให้ระงับการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสดหรือคำสั่งศาลให้ระงับการบันทึกการแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาต²¹⁰ การเยียวยาความเสียหายจะรวมถึงมาตรการลงโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา

2.18.1 การเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดสิทธิของนักแสดงในประเทศญี่ปุ่น

การละเมิดสิทธิของนักแสดงกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่นได้บัญญัติป้องกันความเสียหายทั้งทางแพ่งและทางอาญา เมื่อมีการละเมิดสิทธิของนักแสดง นักแสดงย่อมต้องการระงับ (discontinuance) หรือป้องกัน(prevention)การกระทำละเมิดสิทธิ²¹¹ โดยส่งหนังสือเตือนไปยังผู้ละเมิดให้หยุดหรือเลิกทำละเมิด หรือผู้มีส่วนได้เสียยื่นคำร้องต่ออธิบดีองค์การวัฒนธรรม (The Director General of the Cultural Affairs Agency) เพื่อไต่ถามคดีตามกฎหมายลิขสิทธิ์²¹²

²¹⁰ มาตรา 9 ของ The Model law concerning the protection of performer, producers of phonograms and broadcasting organization

²¹¹ Teruo Doi, "The Intellectual Property Law of Japan", P.252.

²¹² Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighbouring Rights." P.807.

2.18.1.1. การไกล่เกลี่ย (mediation) สามารถดำเนินการได้

2 กรณี ดังต่อไปนี้

1. การเริ่มต้นการดำเนินการไกล่เกลี่ยคณะกรรมการจะต้องได้รับคำร้องของผู้มีส่วนได้เสียทั้ง 2 ฝ่าย หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยจะต้องได้รับอนุญาตจากอีกฝ่ายหนึ่ง²¹³ การไกล่เกลี่ยทำโดยคณะกรรมการจำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากอธิบดีองค์การวัฒนธรรม โดยคณะกรรมการจะกำหนดประเด็นโต้แย้งของทั้ง 2 ฝ่าย และพยายามดำเนินการไกล่เกลี่ยโดยไม่มีการตัดสินชี้ขาดที่จะผูกพันแก่ผู้มีส่วนได้เสียทั้ง 2 ฝ่าย²¹⁴ ซึ่งสิ่งนี้จะแตกต่างกับกรณีของอนุญาโตตุลาการซึ่งจะทำความเห็นชี้ขาดในข้อโต้แย้ง การดำเนินการตามกฎหมายที่สำคัญที่สุดคือ วิธีการดำเนินการก่อนมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลตามปกติ

2. โดยสภาพพิเศษ (special chamber) ดำเนินการทางแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในเขตอำนาจในเมืองโตเกียวและโอซาก้า²¹⁵ วิธีการดำเนินการรวมทั้งการกระทำเพื่อออกคำสั่งศาล การกระทำเพื่อเรียกทรัพย์สินเสียหายในฐานะลามกมั่วได้ หรือการยื่นยันสิทธินอกเหนือคำสั่ง แต่อย่างไรก็ตามมาตรการที่เยียวยาที่มีประสิทธิภาพคือการยื่นคำร้องขอต่อศาลภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (The code of Civil procedure) และกฎหมายบังคับใช้สิทธิทางแพ่ง (The Civil Enforcement Act)

2.18.1.2. การเยียวยาทางแพ่ง (Civil remedies)

เมื่อนักแสดงถูกละเมิดสิทธิ์หรือเชื่อว่าอาจมีการละเมิดสิทธิ์เกิดขึ้น นักแสดงอาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้ออกคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดระงับหรือห้ามการกระทำละเมิด²¹⁶

²¹³ มาตรา 108 วรรค 1 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

²¹⁴ มาตรา 109 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

²¹⁵ Stephen M. Stewart, "International Copyright and Neighbouring Rights," P.808.

²¹⁶ มาตรา 112 (1) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

หรือขอให้มีการสั่งทำลายสิ่งของที่มีไว้เพื่อทำละเมิด หรือสิ่งของที่ทำขึ้นจากการละเมิด หรือ อุปกรณ์หรือเครื่องมือที่ใช้ในการละเมิดหรือมาตรการอื่นๆ ที่จำเป็นในการระงับหรือห้ามการทำ ละเมิด²¹⁷

การกระทำที่กฎหมายสันนิษฐานว่าเป็นการละเมิดสิทธิของนักแสดง เช่น การนำ เข้าเพื่อจำหน่ายจ่ายแจก ซึ่งกฎหมายบัญญัติว่าเป็นการละเมิดสิทธินักแสดง หรือจำหน่ายจ่ายแจก หรือครอบครองโดยมีเจตนาจำหน่ายจ่ายแจก²¹⁸

นอกจากการเยียวยาโดยคำสั่งศาล โจทก์อาจดำเนินการกับจำเลยในเรื่องละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โจทก์จะต้องนำสืบถึงความเสียหายที่โจทก์ได้รับการ กระทำละเมิด ดังนั้นเพื่อระงับการกระการพิสูจน์ความเสียหาย กฎหมายจึงได้บัญญัติให้สันนิษฐาน ความเสียหายเช่นเดียวกับ มาตรา 102 ของกฎหมายสิทธิบัตร หรือมาตรา 38 ของกฎหมายเครื่องหมายการค้า โดยมีหลักเกณฑ์ 3 ประการ ดังนี้²¹⁹

ก. เมื่อผู้ละเมิดได้กำไรจากการทำละเมิดให้ถือว่าจำนวนผลกำไรที่ได้เป็นความเสียหายที่โจทก์ได้รับ

ข. โจทก์อาจร้องขอค่าเสียหายจากผู้ละเมิดเท่ากับจำนวนเงินที่โจทก์ควรได้รับจากการใช้ประโยชน์จากงานอันมีสิทธิ

ค. โจทก์อาจร้องขอค่าเสียหายเท่ากับจำนวนที่โจทก์ควรได้รับ จากการใช้ประโยชน์งานของนักแสดงไม่ว่าผู้ละเมิดจะมีเจตนาหรือไม่มีเจตนา เช่น คดี Machiko Hasegawa v. Tachikawa Bus k.k,²²⁰ ซึ่งศาลได้คำนวณค่าเสียหายบนพื้นฐานของการสูญเสียผลกำไรของ โจทก์เป็นจำนวนเงิน 3 เพอร์เซ็นต์จากรายของจำเลยหรือคดี k.k. Fuji Television v. k.k. Sapporo Dolls ซึ่งศาลคำนวณค่าเสียหายโดยพิจารณาจากค่าลิขสิทธิ์โดยปกติที่โจทก์ควรได้รับ

²¹⁷ มาตรา 112(2) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทย พ.ศ. 1992

²¹⁸ มาตรา 113 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทย พ.ศ. 1992

²¹⁹ มาตรา 114 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศไทย พ.ศ. 1992

²²⁰ Teruo Doi, "The Intellectual Property Law of Japan," P.253.

2.18.1.3. การเยียวยาทางอาญา

เป็นการดำเนินการลงโทษทางอาญาแก่ผู้ละเมิดสิทธิของนักแสดง เช่น ให้ใช้แรงงานอย่างหนัก หรือปรับไม่เกิน 1,000,000 เยน²²¹ หรือผู้จำหน่ายจ่ายแจกสิ่งของละเมิดสิทธิของนักแสดง ปรับไม่เกิน 300,000 เยน²²² หรือการจำหน่ายจ่ายแจกสิ่งบันทึกเสียงที่ผลิตหรือนำเข้าในประเทศญี่ปุ่นทางการค้า โดยผลิตจากงานต้นฉบับที่ได้ให้แก่ผู้ผลิตรายอื่น เป็นต้น

2.18.2. การเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดสิทธิของนักแสดงในประเทศอังกฤษ

การเยียวยาความเสียหายจากการละเมิดสิทธิของนักแสดงจะเหมือนกับการเยียวยาในกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ และศาลมีอำนาจที่ออกคำสั่งให้โจทก์สามารถเข้าไปในอาคารสถานที่ของจำเลยเพื่อยึดอายัดพยานหลักฐานหรือที่เรียกว่าคำสั่ง Anton Piller orders²²³ หรือคำสั่ง ให้ยึดอายัดทรัพย์สินของจำเลย หรือที่เรียกว่าคำสั่ง Mareva injunction²²⁴

2.18.2.1. การเยียวยาทางแพ่ง

กฎหมายลิขสิทธิ์อังกฤษได้บัญญัติการเยียวยากรณีการละเมิดสิทธิการแสดงดังนี้²²⁵

ก. ผู้มีสิทธิในการแสดงอาจร้องขอคำสั่งศาลเพื่อให้ผู้ละเมิดส่งมอบสิ่งบันทึกที่ผิดกฎหมาย²²⁶

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²²¹มาตรา 120 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

²²²มาตรา 121 (1) กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1992

²²³WIPO, "Background reading material on Intellectual property Law", P.226-227.

²²⁴Ibid, P.227.

²²⁵Gerald Dworkun and Richard D.Taylor, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", P.136.

²²⁶มาตรา 195 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988 บัญญัติว่า " A person having right in a performance may seek an order for delivery up of illicit recordings"

ข. ผู้มีสิทธิในการแสดงอาจร้องขอคำสั่งยึดอายัดสิ่งบันทึกเสียงที่ผิดกฎหมาย (right of seizure of illicit recording) ที่พบอย่างเปิดเผย หรือซึ่งสามารถนำออกจำหน่าย หรือให้เช่าได้ในทันทีทันใด²²⁷ ข้อสังเกตการยึดอายัดดังกล่าวจะต้องกระทำโดยตำรวจท้องที่²²⁸ (The local police station)

ค. ศาลอาจมีคำสั่งให้ทำลายหรือชดใช้ค่าปรับของสิ่งบันทึกเสียงที่ถูกส่งมอบหรือถูกยึดอายัดจากการละเมิดสิทธิการแสดง²²⁹

2.18.2.2. การเยียวยาทางอาญา

การดำเนินคดีละเมิดสิทธิของนักแสดงทางอาญาจะเหมือนกับที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองนักแสดง (The Performers Protection Act)²³⁰ เพียงแต่มีการเปลี่ยนแปลงที่ว่า "การบันทึก คือ การละเมิด (The recording is an infringing) การลงโทษรุนแรงขึ้น การละเมิดลิขสิทธิ์รวมถึงการครอบครองสิ่งบันทึกเสียงที่ผิดกฎหมายและการนำเข้าสิ่งบันทึกเสียงเพื่อการค้าต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมายคุ้มครองนักแสดงเฉพาะการแพร่เสียงแพร่ภาพการแสดงสดเท่านั้นเป็นความผิดอาญา แต่กฎหมายใหม่เฉพาะการแพร่เสียงแพร่ภาพจากสิ่งบันทึกไม่เป็นความผิดอาญา

2.18.3 การเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดสิทธิของนักแสดงในประเทศเยอรมัน กฎหมายเยอรมันกำหนดให้นำการเยียวยาในการละเมิดลิขสิทธิ์มาใช้บังคับกับการละเมิดสิทธิของนักแสดงโดยอนุโลม²³¹ โดยการดำเนินการทางแพ่งและทางอาญาคือต่อผู้ละเมิด ดังนี้

²²⁷มาตรา 195 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988 บัญญัติว่า "An illicit recording of a performance which is found exposed or otherwise immediately available for sale or hire....any be seized and detained by him or a person authorised by him

²²⁸มาตรา 195 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988 บัญญัติว่า "....notice of the time and place of the proposed seizure must be given to a local police station "

²²⁹มาตรา 204 กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษ ค.ศ. 1988

²³⁰Gerald Dworkin and Richard D.Taylor."Copyright, Designs and Patents Act 1988." P.136

²³¹Eugen Ulmer and Haus Hugs von Rauscher auf Weeg,"Germany" in "International Copyright and Neighbouring Rights," P.442.

2.18.3.1. การเยียวยาทางแพ่ง

การเรียกร้องทางแพ่งเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับการบรรเทาความเสียหาย เช่น การชดใช้ค่าเสียหาย, การทำลายสำเนาสิ่งบันทึกที่ผิดกฎหมาย, การส่งมอบอุปกรณ์หรือเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำละเมิดหรือหากไม่สามารถส่งมอบได้อาจจ่ายค่าชดเชยแทนการส่งมอบ

การละเมิดสิทธิเด็ดขาด (exclusive right) ของนักแสดงเป็นการละเมิดสิทธิในการอนุญาตหรือไม่อนุญาต ในการบันทึกหรือทำซ้ำหรือเผยแพร่ หรือจำหน่ายจ่ายแจกการแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดง

การละเมิดสิทธิโดยทั่วไป (non-exclusive right) เป็นสิทธิในการใช้ประโยชน์จากสิ่งบันทึกการแสดงที่ได้รับอนุญาตให้บันทึก โดยนักแสดงไม่มีสิทธิในการป้องกันหรือห้าม แม้ว่าผู้ได้รับมอบสิทธิในการใช้ประโยชน์มีสิทธิที่จะใช้หรือห้ามมิให้บุคคลที่สามใช้ประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาต²³²

กฎหมายลิขสิทธิ์เยอรมัน จะถือว่าผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมกระทำการละเมิดสิทธิของนักแสดงเป็นผู้กระทำละเมิด เช่น กรณีของนักดนตรีที่แสดงในสถานบันเทิง(public house) กฎหมายเยอรมันถือว่า นักดนตรีไม่เพียงแต่เป็นผู้กระทำละเมิดในฐานะนักดนตรีแต่ยังกระทำละเมิดในฐานะเจ้าของสถานที่ด้วย²³³ และนักแสดงสามารถดำเนินการดังต่อไปนี้

1. นักแสดงอาจร้องขอคำสั่งศาลเพื่อให้ระงับการกระทำละเมิด หรือห้ามกระทำ ดังนี้

ก. การร้องขอให้ระงับการกระทำละเมิดที่จะดำเนินต่อไปมีความสำคัญอย่างยิ่งในทางปฏิบัติ เนื่องจากสามารถระงับการละเมิดได้โดยตรง เช่น เมื่อนักแสดงรู้ว่ามี การบันทึก, ทำซ้ำ หรือเผยแพร่การแสดงโดยไม่ได้รับอนุญาต นักแสดงอาจใช้คำสั่งศาลเพื่อระงับการละเมิด ซึ่งเกิดความรวดเร็วในการยับยั้งความเสียหาย²³⁴

²³²Ibid, P.442.

²³³Ibid, P.442.

²³⁴Ibid, P.443.

ข. การร้องขอให้ถอนการกระทำละเมิด เช่น การใช้สิ่ง
 บันเทิงเสียงในการประกอบการโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต นักแสดงอาจร้องขอต่อศาลให้ผู้
 ละเมิดลบเสียงการแสดง หรือกรณีการแสดงต่อสาธารณะซึ่งเป็นการกระทำละเมิดเพียงชั่วคราว
 คำสั่งให้ถอนการกระทำละเมิดสามารถระงับการกระทำที่จะเกิดขึ้นในอนาคต

2. การทดแทนความเสียหายโดยการชดใช้เงิน จะต้องเป็นการ
 เรียกผู้กระทำละเมิดไม่ว่าจะกระทำโดยเจตนาหรือไม่เจตนาก็ตาม

3. การขอให้ทำลาย (destruction) หรือส่งมอบทรัพย์สิน
 (delivery up)²³⁵ การร้องขอให้ทำลาย (destruction) หรือส่งมอบทรัพย์สิน (delivery up) เป็น
 มาตรการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักแสดง และในกรณีการชำระค่าเสียหาย อาจมีคำสั่งให้ส่ง
 มอบทรัพย์สินแทนการชำระค่าเสียหาย ได้ดังนี้

ก. นักแสดงอาจร้องขอให้ทำลายสำเนาสิ่งบันเทิงการ
 แสดงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการจำหน่ายแจกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ดนตรีที่
 พิมพ์แผ่นกระดาษ ที่ไม่ได้เย็บติดกัน (sheet music), ภาพยนตร์ หรือสิ่งบันเทิงเสียง หรือขอให้ส่ง
 มอบอุปกรณ์ที่ใช้ผลิตสิ่งของละเมิดเพื่อทำลาย

ข. การส่งมอบอุปกรณ์ที่ใช้ผลิตสิ่งของละเมิด เป็น
 มาตรการสถานเบาเมื่อเปรียบเทียบกับคำสั่งให้ทำลายสินค้าละเมิด เนื่องจากอุปกรณ์ที่มีค่า
 สามารถเก็บรักษาไว้ได้

ค. การทำลายสิ่งของที่ละเมิดสิทธิของนักแสดงต้องเป็น
 ทรัพย์สินของผู้กระทำละเมิดหรือมีส่วนร่วมในการผลิต

ง. การขอให้ส่งมอบทรัพย์สินแทนค่าเสียหายที่มีมูลค่า
 ไม่เกินกว่ามูลค่าทางอุตสาหกรรม

²³⁵Idib, P.443.

4.การจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ในการบันทึกส่วนตัว

ได้มีการบัญญัติให้สิทธิแก่สมาคมจัดเก็บค่าตอบแทนเพื่อตรวจสอบข้อมูลการผลิต หรือการนำเข้าของผู้ผลิตอุปกรณ์บันทึก หรือเทปเปล่า หรือผู้นำเข้า โดยมีมาตรการลงโทษแก่ผู้แจ้งเท็จหรือไม่ยอมแจ้งข้อมูลให้สมาคม ²³⁶

5.การคำนวณค่าเสียหาย

ผู้เสียหายอาจร้องขอค่าเสียหายตามกฎหมายทั่วไป โดยการคำนวณความเสียหาย จากราคาสั่งของ หรือรายได้ที่จะได้รับตามสิทธิ หรือการจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรม ²³⁷เช่น ค่าลิขสิทธิ์เพื่อการแสดง หรือค่าตอบแทนจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ การคำนวณจะขึ้นอยู่กับหลักยุติธรรม (equitable principle) หรือผู้เสียหายร้องขอให้ส่งมอบผลกำไร (net profit) ที่ได้จากการกระทำละเมิด

6.การประเมินความสูญเสียทางเศรษฐกิจ

การประเมินความสูญเสียทางเศรษฐกิจ ไม่มีบัญญัติไว้ในมาตรการเยียวยาความเสียหาย ผู้เสียหายอาจร้องขอในกรณีลากมิกวไรด์ โดยไม่ต้องพิสูจน์เจตนา หรือประมาณผู้เสียหายอาจร้องขอให้ส่งมอบสิ่งที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย รวมทั้งกำไรที่ผู้ละเมิดได้มาจากการกระทำละเมิด แต่มีปัญหาว่า " ผู้เสียหายมีสิทธิในกำไรสุทธิเต็มจำนวน หรือตามจำนวนที่ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับตามจริงหรือไม่ "

2.18.3.2. การเยียวยาทางอาญา

การลงโทษทางอาญาต่อการละเมิดสิทธิของนักแสดงตามกฎหมายเยอรมันให้นำบทลงโทษทางลิขสิทธิ์มาบังคับใช้โดยอนุโลม

นักกฎหมายเยอรมันได้แก้ไขกฎหมาย ค.ศ. 1965 โดยให้อัยการสามารถดำเนินการฟ้องร้องผู้ละเมิดได้โดยไม่ต้องมีการร้องขอจากผู้เสียหาย ²³⁸ เนื่องจากเห็นว่าการละเมิดสิ่งบันทึกเสียงหรือแถบบันทึกภาพ (Videograms) มีความสำคัญต่อระบบการค้า

²³⁶Gillian Davies and Michile E. Hung, *Music and video private copying An International Survey of the problem and the law*, P. 134.

²³⁷Ibid, P.445.

²³⁸Ibid, P.446.

การกระทำละเมิดเพื่อประโยชน์ทางการค้าจะมีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 5 ปี คำร้องอาจยื่นต่ออัยการ, ตำรวจ หรือศาลแขวง (The district courts) ผู้มีอำนาจร้อง คือ ผู้ที่ได้รับความเสียหายไม่เฉพาะเจ้าของสิทธิคนแรก แต่ยังรวมถึงผู้ได้รับสิทธิเด็ดขาด

กรณีอัยการฟ้องคดีต่อผู้ละเมิด ผู้เสียหายอาจขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้ หรือในกรณีผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเรียกค่าเสียหาย ผลปรากฏว่าเป็นคดีที่ไม่มีมูล ศาลอาญาอาจสั่งให้โอนคดีไปพิจารณาในศาลแพ่ง เพื่อให้ผู้เสียหายนำสืบยืนยันความเสียหายที่ตนได้รับจากการละเมิด²³⁹

2.19. สรุปการเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดสิทธิของนักแสดงในต่างประเทศ

การเยียวยาในต่างประเทศพบว่า การเยียวยาจะใช้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา และใช้คณะกรรมการในการไกล่เกลี่ยเพื่อแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่นักแสดงได้รับหรือป้องกันปราบปรามผู้ละเมิดให้เกิดการเกรงกลัวโดยการลงโทษปรับหรือจำคุก การเยียวยาการละเมิดสิทธิของนักแสดงสามารถนำมาตราการเยียวยาการละเมิดลิขสิทธิ์มาใช้บังคับได้โดยอนุโลม เนื่องจากมีพื้นฐานการละเมิดเช่นเดียวกัน พอสรุปได้ดังนี้

1. การไกล่เกลี่ยเป็นการดำเนินการก่อนมีการฟ้องคดี เนื่องจากเพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการแก้ไขปัญหาก่อนมีการฟ้องคดี โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากคู่กรณีทั้ง 2 ฝ่าย โดยคณะกรรมการกลางซึ่งจะไม่มีคำชี้ขาดให้คู่กรณีต้องปฏิบัติตาม ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นมาตรการที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิของนักแสดง เนื่องจากการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงส่วนใหญ่จะเป็นผลประโยชน์ของนักแสดง หากเปิดโอกาสให้มีการเจรจาจ่ายค่าตอบแทนที่เหมาะสมและได้รับความเห็นชอบของทั้ง 2 ฝ่าย ก็จะสามารถลดความยุ่งยากในการต้องดำเนินคดีต่อศาล

2. การเยียวยาทางแพ่งเป็นมาตรการบรรเทาความเสียหายที่นักแสดงได้รับจากการละเมิด เช่น การชดใช้ค่าเสียหาย, คำสั่งให้ระงับการกระทำละเมิด, คำสั่งห้ามทำละเมิดต่อไป, คำสั่งทำลายสำเนาสิ่งบันทึกผิดกฎหมาย, การส่งมอบอุปกรณ์หรือเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำ

²³⁹Ibid, P.446.

ละเมิด หากไม่สามารถส่งมอบได้ให้ชดใช้สิ่งของแทนการส่งมอบ การขอให้แก้ไขความเสียหาย การขอให้ผู้ผลิตหรือนำเข้าอุปกรณ์บันทึก หรือเทปเปล่าแจ้งข้อมูล การเรียกทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้ทำละเมิดครอบครองในฐานะลามิกวรได้ เช่น กำไรที่ผู้ทำละเมิดได้มาจากการกระทำละเมิด รวมทั้งการออกคำสั่ง Anton Piller orders หรือคำสั่ง Mareva injunction

3. การเยียวยาทางอาญาจะเป็นมาตรการลงโทษปรับ หรือจำคุกต่อผู้กระทำละเมิดซึ่งต่างประเทศได้ใช้มาตรการทางอาญาควบคู่กับมาตรการทางแพ่ง เพื่อให้การคุ้มครองสิทธินักแสดงเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และอาจให้พนักงานอัยการฟ้องร้องคดีได้โดยไม่ต้องรอให้ผู้เสียหายเป็นผู้เริ่มคดีก่อน เนื่องจากนักกฎหมายเห็นว่าการละเมิดสิทธินักแสดงในสิ่งบันทึกเสียงหรือแถบบันทึกภาพ มีความรุนแรงและหลากหลายวิธี



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย