

การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานแพร่เสียงแพร่ภาพในกฎหมายระหว่างประเทศ

บทนี้ได้กล่าวถึงการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพในระดับระหว่างประเทศ กล่าวคืออนุสัญญากรุงเบอร์ลินซึ่งไทยได้เข้าผูกพันในสารบัญญัติ ฉบับ Paris Act 1971 และความตกลงว่าด้วยสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาในด้านเกี่ยวกับการค้า (TRIPs) อันเป็นผลมาจากการที่ไทยได้เข้าผูกพันในข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีศุลกากรและการค้าหรือ GATT ด้วยเหตุนี้ไทยจึงต้องนำพันธกรณีของการเจรจาเขตต์ รอบอุรุกวัย ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาและอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฉบับปารีส 1971 ที่ไทยได้เข้าผูกพันในสารบัญญัติ เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2538 มาแก้ไขกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้อง จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงขอบเขต ลักษณะการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน, ความตกลง TRIPs มีเช่นไร และวิเคราะห์ข้อกำหนดของพันธกรณีมีของเขตต์เพียงไรเพื่อเป็นกรอบทางนิติศาสตร์กำหนดกฎเกณฑ์ภายในให้เอื้อประโยชน์ต่อการพัฒนาเทคโนโลยีโดยไม่ต่อพันธกรณีระหว่างประเทศ

นอกจากนี้ยังอธิบายถึงอนุสัญญากรุงโรม 1961 แม้ไทยจะไม่ได้เป็นภาคีในอนุสัญญาก็ตาม แต่อนุสัญญาฉบับนี้ให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้โดยเฉพาะและเป็นอนุสัญญาที่ให้ความคุ้มครองงานในฐานะงานสิทธิข้างเคียง

3.1) การให้คุ้มครองสิทธิในงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1971

เนื่องจากประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์เพียงฉบับเดียว คือ อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน (Berne Convention ; Berlin Act 1908) เมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1931 (พ.ศ. 2474) ในสารบัญญัติ (Substantive clauses) พร้อมด้วยข้อสงวน 6 ข้อ และต่อมาเมื่อวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1980 ไทยเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาเบอร์ลินฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส (Paris Act 1971) ในภาคบริหาร (Administrative clauses, Article 22-38) และต่อมาในวันที่ 2 กันยายน 2538 ประเทศไทยได้เข้าผูกพันในภาคสารบัญญัติในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับ Paris Act เช่นนี้แล้วเนื้อหาเกี่ยวกับลักษณะและการให้ขอบเขตการคุ้มครองของไทยจึงเป็นไปตามพันธกรณี

ฉบับนี้ ซึ่งต้องแก้ไขกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับพันธกรณีของไทยได้เข้าผูกพัน นอกจากนี้ ในปัจจุบันนี้อนุสัญญากรุงเบอร์นฉบับนี้ได้มีนานาประเทศยอมรับเข้าผูกพันเป็นจำนวนมาก

3.1.1) ประวัติความเป็นมา

ก่อนที่จะมีอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ในประเทศต่างๆ มักจะให้ความคุ้มครองระหว่างกันในรูปแบบของสนธิสัญญา 2 ฝ่าย เมื่อองค์การระหว่างประเทศ คือ The Association Litteraire et Artistique Internationale (ALAT) ณ กรุงปารีส ได้เตรียมร่างอนุสัญญาระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญากรุงเบอร์น เพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1886 (Berne Convention for the Protection of Leterary and Artistic works) เป็นระบบสัญญาระหว่างประเทศหลายฝ่ายเพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม โดยลงนามในวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 1886 และแก้ไขทบทวนอีกหลายครั้ง เช่น แก้ไขทบทวน ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1908 เสรีจสมบุร์ณ ณ กรุงเบอร์น ในวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ. 1914 และต่อมามีการแก้ไขทบทวนเพื่อขยายระบบนี้ให้กว้างขวางขึ้นอีก 4 ครั้ง¹ อนุสัญญากรุงเบอร์น ค.ศ.1886 นี้ ได้แบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนสาระบัญญัติและส่วนบริหาร

ส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ (Substance) หรือส่วนสาระบัญญัติ ซึ่งเป็นส่วนที่บัญญัติการคุ้มครองงานของประเทศสมาชิก ในระหว่างกัน เช่น งานสร้างสรรค์, อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เป็นต้น โดยเฉพาะภาคสาระบัญญัติ (Substance) มีสาระสำคัญรวม ๆ ดังนี้

(ก) อนุสัญญากรุงเบอร์นมีหลักการพื้นฐาน

(1) งานสร้างสรรค์ในประเทศภาคี ก็จะต้องได้รับการคุ้มครองเหมือนกับประเทศภาคีอื่นที่ให้แก่งานของผู้สร้างสรรค์คนสัญชาติคน (หลัก "National treatment" หรือ "assimilation")

(2) การคุ้มครองต้องไม่เงื่อนไขเกี่ยวกับแบบพิธี (หลัก Automatic protection) โดยใน Article 5, paragraph (2) บัญญัติว่า " (2) the enjoyment and the

¹ไชยยศ เหมะรัชตะ, บัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.

exercise of these rights shall not be subject to any formality : ...” อนุสัญญากำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับแบบพิธีของการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ว่า การได้มา และการใช้ลิขสิทธิ์ ต้องไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งแบบพิธีใด ๆ แบบพิธีที่ต้องห้ามตามอนุสัญญากรุงเบอร์น คือ เงื่อนไขใด ๆ ที่จำเป็นแก่การเกิดขึ้นหรือคงอยู่ของลิขสิทธิ์ ซึ่งอาจจะอยู่ในรูปของข้อปฏิบัติทางบริหาร ซึ่งกฎหมายภายในกำหนดไว้ ซึ่งหากไม่ปฏิบัติให้ครบถ้วนจะทำให้ลิขสิทธิ์ ไม่เกิดขึ้น หรือ ต้องสูญสิ้นไป ตัวอย่างเช่น การนำฝากสำเนางาน, การจดทะเบียนกับทางราชการ, การชำระค่าธรรมเนียมลิขสิทธิ์ เป็นต้น²

(3) การคุ้มครองเป็นอิสระจากการคุ้มครองในประเทศแหล่งกำเนิดงาน (หลัก “independence of protection) กล่าวคือไม่มีข้อจำกัดอื่นใดนอกเหนือที่อนุสัญญาเบอร์นให้อำนาจไว้ แต่อย่างไรก็ตามประเทศที่กำหนดมากกว่ามาตรฐานขั้นต่ำของอนุสัญญา และงานสร้างสรรค์สิ้นสุดการคุ้มครองในประเทศแหล่งกำเนิด การคุ้มครองอาจได้รับการปฏิเสธการคุ้มครองในประเทศแหล่งกำเนิดเช่นกัน

(ข) มาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองในงานสร้างสรรค์, สิทธิและอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

(ค) ประเทศที่เป็นประเทศกำลังพัฒนาตรงตามหลักเกณฑ์ขององค์การสหประชาชาติสามารถอาศัยเงื่อนไขพิเศษต่างจากมาตรฐานการคุ้มครองขั้นต่ำได้ ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิในการแปลและสิทธิในการทำซ้ำ ซึ่งภาคผนวกของอนุสัญญาเบอร์น (ฉบับปารีส ค.ศ. 1971) ได้กำหนดบทบัญญัติพิเศษไว้ กล่าวคือ

(1) การทำข้อสงวนใช้สิทธิพิเศษดังกล่าวทั้ง 2 ประการอาจกระทำได้โดยการจัดตั้ง “ระบบการให้อนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ” (compulsory licensing system) โดยจะไม่มีสิทธิพิเศษบางอย่าง และไม่สามารถโอนใบอนุญาตได้ ทั้งนี้จะได้รับใบอนุญาตเมื่อภายหลังการสิ้นสุดระยะเวลาช่วงหนึ่ง และได้รับความยินยอมตามเงื่อนไขของผู้มีอำนาจในการออกใบอนุญาตของประเทศกำลังพัฒนานั้น ทั้งนี้รวมถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย

(2) ระบบการอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ จะใช้ได้เฉพาะประเทศกำลังพัฒนาเท่านั้น

²WIPO, Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act 1971), Geneva 1978, p. 33 .

(3) จะห้ามมิให้นำสำเนางานอันเกิดจากระบบการอนุญาตให้ใช้สิทธิออกนอกประเทศโดยจะแจกจ่ายจำหน่ายได้เฉพาะในประเทศนั้น เท่านั้น

(4) การอนุญาตให้ใช้สิทธิในการทำซ้ำ จะได้รับได้เฉพาะการทำซ้ำที่มีวัตถุประสงค์ทางการศึกษา ส่วนการอนุญาตให้ใช้สิทธิในการแปลจะรับได้เฉพาะการแปลที่มีวัตถุประสงค์ในการสอนการค้นคว้าหรือการวิจัย

3.1.2) งานที่ได้รับความคุ้มครองตามอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971)

งานที่ระบบอนุสัญญาเบอร์นคุ้มครองให้มีลิขสิทธิ์ นั้นจำกัดไว้เฉพาะแต่ “ งานวรรณกรรมและศิลปกรรม ” (Literary and Artistic Works) เท่านั้น โดยได้ระบุความหมายของคำนี้ไว้ด้วย ซึ่งในระยะแรก (ก่อนปี ค.ศ.1914) ยังมีขอบเขตไม่กว้างนัก เช่น ไม่รวมถึงงานการถ่ายทำภาพยนตร์และงานที่แสดงออกโดยกระบวนการที่คล้ายคลึงกับการถ่ายภาพยนตร์โดยตรง แต่ในการแก้ไขปรับปรุงครั้งต่อ ๆ มาหลังจากปี ก็ได้ขยายขอบเขตคำจำกัดความของคำว่า **งานวรรณกรรมและศิลปกรรม** ออกไปให้เป็นการแน่นอนว่าหมายรวมถึงผลงานการถ่ายทำภาพยนตร์ ผลงานการถ่ายภาพ ผลงานซึ่งแสดงออกโดยกระบวนการที่คล้ายคลึงกับการถ่ายทำภาพยนตร์และการถ่ายภาพและผลงานที่เป็นศิลปะประยุกต์ด้วย³

ต่อมาในปี ค.ศ. 1971 อนุสัญญากรุงเบอร์นฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ได้กล่าวถึงคำว่า งาน ไม่ได้มีการให้คำจำกัดความไว้เดียวกับคำว่า **ผู้สร้างสรรค์** ดังนั้นกฎหมายของประเทศที่ได้มีร้องขอความคุ้มครองจึงต้องเป็นตัวกำหนดว่าอะไรคือ งาน อนุสัญญากรุงเบอร์นได้กำหนดงานประเภทต่าง ๆ ไว้มากมาย เช่น นาฏกรรม ไปจนถึงสถาปัตยกรรม แต่งานเหล่านี้ก็เป็นเพียงตัวอย่างงานที่พึงได้รับความคุ้มครองเท่านั้น⁴

เพื่อความเข้าใจที่ชัดเจนยิ่งขึ้นเกี่ยวกับลักษณะงานที่อนุสัญญากรุงเบอร์นให้ความคุ้มครองจึงใคร่ขอคำอธิบายของ Article 2 paragraph (1)⁵ จาก Guide to the Berne Convention⁶ ดังนี้คือ

³ WIPO, Guide to Berne Convention for the protection of literary and artistic works (Paris Act), p. 12.

⁴ Stephen M. Stewart. International Copyright and Neighbouring Rights. (London : Butterworths, 1989), p. 113.

⁵ Article 2, paragraph (1) of the Paris Act (1971) ซึ่งบัญญัติว่า

ก. อนุสัญญาจะคุ้มครองงานทุกอย่างในแผนกวรรณคดี วิทยาศาสตร์ และศิลปะ (literary, scientific and artistic domain) โดยไม่จำกัดว่าจะแสดงออกในวิธีหรือรูปแบบ อย่างไร

ข. ประเภทของงานที่ได้ระบุไว้ อนุสัญญากรุงเบอร์นถือว่าเป็นตัวอย่างของงานที่ ถึงได้รับความคุ้มครองเท่านั้น ซึ่งเห็นได้จากคำว่า “ การแสดงออกซึ่งวรรณกรรมและศิลป กรรม จะรวมถึงการทำขึ้นทุกชนิด...เช่น...” (“The expression “literary and artistic works” shall include...such as...”) แต่บทบัญญัตินี้ได้พยายามกล่าวถึงงานลิขสิทธิ์ที่สำคัญ ๆ และ พยายามให้กว้างขวางไว้แล้ว อย่างไรก็ตาม ประเทศภาคีอาจจะกำหนดงานลิขสิทธิ์อื่นก็ได้ ตัวอย่างเช่น ในบางประเทศให้สิ่งบันทึกเสียง (sound recordings) เป็นงานลิขสิทธิ์ ด้วย ในบางประเทศก็คุ้มครองการแพร่เสียงแพร่ภาพ(broadcasts)ในฐานะงานลิขสิทธิ์ ด้วย

ค. อนุสัญญากรุงเบอร์นเปิดให้กฎหมายภายในประเทศภาคี สามารถกำหนดคุณสมบัติของงานที่จะถือเป็นงานลิขสิทธิ์ได้เท่าที่ไม่ขัดกับหลักกำหนดในอนุสัญญา ตัวอย่าง เช่น กฎหมายของบางประเทศอาจกำหนดว่าภาพถ่ายที่จะถือเป็นงานลิขสิทธิ์จะต้องมี ลักษณะทางศิลปกรรม หรือสารคดี หรืองานศิลปประยุกต์ (works of applied art) อาจจะ อยู่ภายใต้เงื่อนไขบางประการ เป็นต้น

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าขอบเขตของงานไม่ใช่เรื่องสำคัญของการให้ความคุ้มครองตาม อนุสัญญานี้ และสิ่งที่รายการประเภทของงานในอนุสัญญาเป็นเพียงตัวอย่างเท่านั้น ประเทศภาคีอาจจะกำหนดให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ข้างเคียง เช่น สิ่งบันทึกเสียง, งาน แพร่เสียงแพร่ภาพ ให้อยู่ในฐานะงานลิขสิทธิ์ตามกฎหมายภายในของประเทศภาคี

“(1) The expression “literary and artistic works ” shall include every production in the literary, scientific and artistic domain, whatever may be the mode or form of its expression, such as books, pamphlets and other writings ; lectures, addresses, sermons and other works of the same nature ; dramatic or dramatico-musical works ; choreographic works and entertainment in dumb show ; musical compositions with or without words ; cinematographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to cinematography ; works of drawing, painting, architecture, sculpture, engraving and lithography ; photographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to photography ; works of applied art ; illustrations, maps, plans, sketches and three-dimensional works relative to geography, topography, architecture or science”

*WIPO-Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act 1971), หน้า 17.

อนุสัญญากรุงเบอร์นก็ยังคงให้ความสำคัญคุ้มครองงานดังกล่าวในฐานะงานลิขสิทธิ์ เช่นเดียวกับที่กฎหมายภายในของประเทศภาคี เช่นนั้นแล้วประเทศภาคีเช่นประเทศไทยย่อมอาจกำหนดงานในลักษณะอื่นนอกเหนือจากที่มีบัญญัติในอนุสัญญากรุงเบอร์น เช่น งานแพร่เสียงแพร่ภาพ ให้อยู่ในฐานะงานลิขสิทธิ์ ก็ได้เช่นกัน

ในส่วนของ “ ผู้สร้างสรรค์งาน ” ก็ไม่ได้มีคำจำกัดความไว้เช่นเดียวกับคำว่างาน อนุสัญญากรุงเบอร์นจึงเปิดโอกาสให้ประเทศภาคีสามารถออกกฎหมายภายในกำหนดให้ใครคือ ผู้สร้างสรรค์ เหตุผลที่มีได้มีการบัญญัติเจาะจงถึงคำนิยามของคำว่า ผู้สร้างสรรค์งาน เพราะกฎหมายภายในของประเทศภาคีต่าง ๆ มีความแตกต่างกันในจุดนี้ กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสและประเทศอื่น ๆ ที่ได้รับอิทธิพลจากระบบนี้ได้รับรองเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น (นักเขียน, นักแต่งเพลง, นักวาดภาพ, นักปั้น เป็นต้น) ที่สามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ก็ได้ ส่วนกฎหมายในระบบ Common Law และประเทศอื่น ๆ ที่ได้รับอิทธิพลจากระบบนี้ได้รับรองให้นิติบุคคล เช่น บริษัทผู้สร้างภาพยนตร์หรือแผ่นเสียงและองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ มีฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์⁷

เช่นนี้แล้วเมื่ออนุสัญญากรุงเบอร์นอนุญาตให้กฎหมายของประเทศภาคีสามารถกำหนดให้นิติบุคคลเป็นผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ได้ อนุสัญญานี้จึงให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิขององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพในฐานะผู้สร้างสรรค์งานแพร่เสียงแพร่ภาพอันเป็นงานลิขสิทธิ์เช่นกัน

3.1.3) เงื่อนไขการได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์งานแพร่เสียงแพร่ภาพ

อนุสัญญาเบอร์นได้กำหนดเงื่อนไขการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทางด้านจุดเกาะเกี่ยว (point of attachment) อยู่หลายกรณีใน Article 3⁸ ดังพอสรุปเป็นหลักเกณฑ์ได้ดังนี้ คือ

1. ผู้สร้างสรรค์ที่มีสัญชาติของประเทศภาคีสภาพเบอร์น ย่อมได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ ไม่ว่าจะงานนั้นจะได้โฆษณาแล้วหรือไม่
2. ผู้สร้างสรรค์ที่ไม่ได้มีสัญชาติของประเทศภาคีสภาพเบอร์น แต่ได้โฆษณางานนั้นเป็นครั้งแรกในประเทศหนึ่งประเทศใดที่เป็นภาคีสภาพเบอร์นหรือโฆษณาพร้อมเป็น

⁷ Ibid., P.113.

⁸ อนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) Article 3.

ครั้งแรกทั้งในประเทศที่เป็นภาคีสหภาพเบอร์น และที่ไม่ได้เป็นภาคีสหภาพเบอร์น ย่อมได้
รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ ในประเทศภาคีสหภาพเบอร์นทั้งหลาย

อนุสัญญาเบอร์นได้มีบทบัญญัติ ที่ช่วยอธิบายเงื่อนไขในหลักเกณฑ์ข้างต้น ที่
สำคัญอีกประการ คือ

ประการที่หนึ่ง อนุสัญญาเบอร์นให้ถือว่าผู้สร้างสรรค์ที่ไม่ได้มีสัญชาติของ
ประเทศภาคีสหภาพเบอร์น แต่มีถิ่นที่อยู่ (habitual residence) ในประเทศภาคีหนึ่ง เพื่อให้
เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญานี้ให้ถือเสมือนว่าเป็นคนชาติ (nationals) ของประเทศ
นั้นด้วย Article 3, paragraph (2)

ประการที่สอง อนุสัญญาเบอร์นได้ให้ความหมายคำว่า “ งานที่โฆษณา
แล้ว ” (published work) ว่าหมายถึง งานที่โฆษณาโดยได้รับความยินยอมของผู้สร้าง
สรรค์ โดยมีสำเนาจำลองของงาน (copies)

ซึ่งไม่ว่าจะทำขึ้นโดยวิธีใดออกสู่สาธารณชนเป็นจำนวนมากพอสมควรแก่ความ
ต้องการตามความเหมาะสมของประเภทของงานแต่การแสดงงานนาฏกรรม นาฏดนตรีกรรม
ภาพยนตร์ หรือดนตรีกรรม การอ่านวรรณกรรมต่อสาธารณชน การสื่อสารซึ่งงานวรรณ
กรรมหรือศิลปกรรมทางสายหรือโดยการแพร่เสียงแพร่ภาพ การแสดงงานศิลปะและการก่อ
สร้างงานสถาปัตยกรรม ไม่ถือเป็นการโฆษณาในความหมายนี้ Article 3, paragraph (3)
ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่า “ เพราะงานแพร่เสียงแพร่ภาพไม่เป็นงานอันจะมีสำเนาจำลองได้
ฉะนั้นการโฆษณางานแพร่เสียงแพร่ภาพ แม้จะเป็นในเรื่องของการกำหนดอายุแห่งสิทธิ ก็
จำต้องถือการแสดงออกต่อสาธารณชนตามลักษณะของงานโดยปกติ คือ การออกอากาศ
ทางวิทยุกระจายเสียง และการออกรายการทางโทรทัศน์ตามช่องต่าง ๆ นั้นเอง ”⁹ การแพร่
เสียงแพร่ภาพจึงไม่ต้องการโฆษณางานเช่นกัน ถ้าจะพิจารณาการให้คุ้มครองงานแพร่
เสียงแพร่ภาพในฐานะงานลิขสิทธิ์ตาม กฎหมายของไทยซึ่งเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงเบอร์น
ผู้สร้างสรรค์งานแพร่เสียงแพร่ภาพคือ องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพซึ่งเป็นนิติบุคคลย่อมได้รับ
ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ ตาม Article 3 กล่าวคือ

1. องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ที่มีสัญชาติของประเทศภาคีสหภาพเบอร์น ย่อม
ได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์

⁹ คณิง ฤาไชย, “ หลักทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ , ” กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา
กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดชุดิมาการพิมพ์, พ.ศ. 2532, หน้า 241 - 242.

2. อนุสัญญาเบอร์นให้ถือว่าองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพที่ไม่ได้มีสัญชาติของประเทศภาคีสภาพเบอร์น แต่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศภาคีหนึ่งย่อมได้รับสิทธิเช่นเดียวกับคนชาติของประเทศภาคีนั้นด้วย

ในประเด็นการให้ความคุ้มครองงานขององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ย่อมได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับคนชาติของประเทศภาคีนั้น เป็นการนำหลัก National Treatment มาปรับใช้ หากทุกประเทศต่างใช้กฎหมายในระบบเดียวกันแล้ว อุปสรรคในแง่ของกฎหมายย่อมจะไม่เกิดขึ้น แต่ในความเป็นจริงนั้นกฎหมายการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของแต่ละประเทศนั้นแตกต่างกัน การให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพก็ย่อมแตกต่างกัน จึงได้มีการพยายามหาแนวทางแก้ไขที่เป็นตัวบทกฎหมาย ในการประชุม Committee of experts on A Possible Protocol to the Berne Convention ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวต่อไปในเรื่องสิทธิขององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ

3.1.4) สิทธิขององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ

เนื่องจากอนุสัญญากรุงเบอร์นได้กำหนดขอบเขตของคำว่า “ผู้สร้างสรรค์” และ “งาน” ไว้กว้างขวาง ทั้งนี้เพื่อให้ประเทศภาคีสามารถกำหนดกฎหมายภายในประเทศตนในเรื่องคุณสมบัติของงานตามแต่ละระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ของแต่ละประเทศเท่าที่ไม่ขัดกับหลักกำหนดในอนุสัญญา เช่น ระบบสิทธิของผู้ประพันธ์ (droit d'auteur), ระบบสิทธิในการทำสำเนา (copyright system) เป็นต้น สำหรับประเทศไทยซึ่งเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) นั้น ใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ในระบบสิทธิในการทำสำเนา (copyright system) ในการกำหนดงานแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นงานลิขสิทธิ์ และกำหนดสิทธิของเจ้าของงาน หรือองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพไว้ใน พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

อนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) ได้จำแนกสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (exclusive right) ของผู้สร้างสรรค์ ออกเป็น 7 ประเภท ดังนี้¹⁰

3.1.4.1) สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ (The broadcasting right)

3.1.4.2) สิทธิในการทำซ้ำ (The reproduction right)

3.1.4.3) สิทธิในการดัดแปลง (The right of adaptation)

¹⁰WIPO, "International convention in the field of copyright and neighbouring right," WIPO Regional Training Course on Intellectual Property for Developing Countries of Asia and the Pacific, Colombia, July 25 to August 15, 1994, p.5.

3.1.4.4) สิทธิในการแปล (The translation right)

3.1.4.5) สิทธิในการทำเป็นภาพยนตร์ (The film (cinematograph) right)

3.1.4.6) สิทธิในการอ่านต่อสาธารณชน (The public recitation right)

3.1.4.7) สิทธิในการแสดงต่อสาธารณชน (The public performance right)

อย่างไรก็ตามสิทธิบางประเภทไม่สามารถใช้กับองค์กรแพร่เสียงแพร่เสียงแพร่ภาพได้ กล่าวคือ สิทธิในการแสดงต่อสาธารณะ อนุสัญญากรุงเบอร์น Article 11(1) บัญญัติให้เป็น สิทธิ แต่เพียงผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ประเภทงานนาฏกรรม, นาฏดนตรีกรรมและ ดนตรีกรรมเท่านั้น ดังนั้นองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพจึงไม่มีสิทธิในการแสดงต่อสาธารณะ ส่วนสิทธิในการอ่านต่อสาธารณชน Guide to the Berne Convention¹¹ ได้อธิบายว่าผู้สร้างสรรค์ งานวรรณกรรมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะอนุญาตให้มีการอ่านวรรณกรรมต่อสาธารณะ ไม่ว่าจะ เป็นการอ่านจากวรรณกรรมโดยตรงหรือเป็นการกล่าวจากการจำงานวรรณกรรมหรือโดย วิธีอื่นใด เช่นบันทึกเสียงอ่านไว้ในสิ่งบันทึกแล้วเปิดต่อสาธารณะ ทั้งนี้รวมถึงการอนุญาตให้มีการสื่อสารทุกชนิด แต่ไม่รวมถึงสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 11 bis ดังนั้นสิทธิในการอ่านต่อสาธารณะจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้กับองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ

3.1.4.1) สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ (The broadcasting right)

อนุสัญญากรุงเบอร์น (Art 11 bis, paragraph (1)¹² ได้กำหนดขอบเขตของสิทธิ ประเภทนี้ เป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์งานหรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ที่มีสิทธิแต่เพียงผู้ เดียวในการอนุญาต

¹¹WIPO, Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act 1971), หน้า 74.

¹²Article 11 bis, paragraph (1) of the Act (1971) ซึ่งบัญญัติว่า (1) Authors of literary and artistic works shall enjoy the exclusive right of authorizing :

(i) the broadcasting of their works or the communication there of to the public by any other means of wireless diffusion of signs, sounds or images;

(ii) any communication to the public by wire or by rebroadcasting of the broadcast of the work, When this communication is made by an organization other than the original one ;

(iii) the public communication by loudspeaker or any other analogous instrument transmitting, by signs, sounds or images, the broadcast of the work.

(1) การแพร่เสียงแพร่ภาพงานของตนหรือเผยแพร่ต่อด้วยวิธีใด ๆ ของการส่งสัญญาณเสียง หรือภาพโดยไร้สายต่อสาธารณชนโดยทางเสียงหรือภาพ

(2) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยทางสาย หรือทำซ้ำซึ่งงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หากการเผยแพร่นี้กระทำการโดยองค์กรอื่นนอกเหนือไปจากองค์เดิม

(3) การเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยเครื่องขยายเสียงหรืออุปกรณ์ในทำนองเดียวกันที่ใช้ส่งสัญญาณเสียง หรือภาพ

สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นสิทธิที่จะแสวงหาประโยชน์ โดยวิธีการทางเทคโนโลยี แต่ได้เกิดปัญหาขึ้นในหลากหลายวิธีทางเทคโนโลยี มาตรฐานนี้ได้ถูกนำเข้ามา กล่าวถึงครั้งแรกไว้ในสัญญากรุงเบอร์ลิน ในปี ค.ศ. 1928 และได้ถูกร่างขึ้นใน ค.ศ. 1948 หนึ่งปีหลังจากที่กฎระเบียบว่าด้วยวิทยุของ ITU ได้บัญญัติ “ คำนิยามของบริการการแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นการเผยแพร่โดยคลื่นวิทยุซึ่งส่งสัญญาณไปยังสาธารณชนโดยตรง ”¹³ ซึ่งมีลักษณะสำคัญ 2 ข้อ คือ ต้องเป็นการแพร่สัญญาณโดยใช้คลื่นเฮิร์ตเซียน (the emission of Hertzian waves) และการแพร่เสียงแพร่ภาพต้องส่งไปยังผู้รับสาธารณชนโดยตรง โดยเฉพาะในการประชุมทบทวนแก้ไข ณ กรุงบรัสเซลส์ ทำให้เห็นว่าไม่จำเป็นต้องบัญญัติถึงคำนิยามของการแพร่เสียงแพร่ภาพในงานที่สร้างสรรค์ขึ้นหลักจากที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหรือสิทธิของผู้สร้างสรรค์อยู่แล้ว

การแพร่เสียงแพร่ภาพในความหมายตาม Article 11 bis (1) ของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน บัญญัติคำว่า “ การแพร่เสียงแพร่ภาพ “ หรือ broadcasting หมายถึง การส่งสัญญาณเสียงหรือภาพโดยไม่ใช้สาย (wireless) ส่วนการส่งสัญญาณโดยวิธีอื่นจะใช้คำอื่นแทน เช่น communication to the public by wire หรือ communication by loudspeaker เป็นต้น¹⁴

ในเรื่องสิทธิเด็ดขาด (absolute right) ของผู้สร้างสรรค์งานหรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ที่จะอนุญาตแพร่เสียงแพร่ภาพงานของตน รวมถึง แพร่เสียงทางวิทยุและภาพทางโทรทัศน์ หรือสิทธิแต่ผู้เดียวในการอนุญาตให้สื่อสารไปยังสาธารณชน (general public)

¹³ ดู International Telecommunication Convention (Nairobi, 1982), n.22. Radio Regulation, Art. 1 Nr.36 defines “ broadcasting service “ as “ a radio - communication service in which the transmissions are intended for direct reception by the general public “

¹⁴ ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, โครงการวิจัยเรื่องการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา, หน้า 23.

โดยไม่คำนึงว่าเป็นทางสายหรือไร้สาย ถ้าการเผยแพร่นี้ เป็นการกระทำโดยองค์กรอื่นนอกเหนือไปจากองค์กรเดิม

สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพใน Art. 11 bis มีความใกล้เคียงกับสิทธิในการแสดงต่อสาธารณะใน Art. 11 อยู่พอสมควร โดยเฉพาะในเรื่อง communication to the public by wire เพราะสิทธิในการแสดงต่อสาธารณะก็รวมถึงสิทธิในการอนุญาตให้มีการสื่อสารต่อสาธารณะ ซึ่งงานนาฏกรรม นาฏดนตรีกรรมและดนตรีกรรมอยู่ด้วย ดังนั้น จุดแบ่งแยกจึงอยู่ที่ว่า หากเป็นกรณีที่ communication to the public นั้นจะมาจากงานนาฏกรรม หรือนาฏดนตรีกรรมหรือดนตรีโดยตรงจะเป็นกรณีของ Art. 11 (1) (ii) แต่ถ้าหากเป็นการรับสัญญาณที่ผู้อื่นแพร่เสียงแพร่ภาพงานมาและสื่อสารต่อโดยทางสายไปยังผู้ชมอีกทอดหนึ่ง กรณีเช่นนี้จะปรับด้วย Art. 11 bis (1) (ii)”¹⁵

จากที่กล่าวในบทที่ 2 ถึงความแตกต่างทางเทคโนโลยีการแพร่เสียงแพร่ภาพทำให้เกิดความแตกต่างในทางกฎหมายซึ่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินนั้นให้ความสำคัญคุ้มครอง ดังนี้

(ก) การแพร่เสียงแพร่ภาพแบบไร้สาย (wireless) หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียม

การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมรูปแบบ Fixed - Satellite Service (FSS)

ในประเด็นปัญหาทางเทคโนโลยีการแพร่เสียงแพร่ภาพที่ก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว จึงทำให้เกิดข้อถกเถียงมากมายเกี่ยวกับการให้ความสำคัญคุ้มครองงานของกฎหมายลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองมากเพียงใด เช่น กรณีปัญหาการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียม โดยส่งกลับมายังสถานีภาคพื้นดิน (Earth Station) หรือ FSS จะเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพหรือไม่ มีความเห็นทางกฎหมายที่แตกต่างกัน 2 แนว คือ แนวทางหนึ่ง¹⁶ โดยอาศัยคำนิยามของกฎระเบียบว่าด้วยวิทยุของ ITU ให้คำนิยามการแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมแบบ FSS ประกอบด้วยการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียมไปยังสถานีรับสัญญาณภาคพื้นดิน ซึ่งมีเพียงสถานีเดียว หรือ Point - to - Point Satellite และการส่งกระจายสัญญาณดาวเทียมหรือ Distribution Satellite ในการส่งรายการผ่านสัญญาณโดยวิธี FSS

¹⁵ Ibid, P.24.

¹⁶ Marie Helen Pichler, Copy right problems of satellite and cable television in Europe, P.20 - 25

(a transmission of programme - carrying signals via FSS) โดยสภาวะแล้วมีความซับซ้อนมากกว่ารูปแบบ DBS เนื่องจากเป็นการส่งสัญญาณสู่สาธารณชนโดยผ่านตัวกลางที่สาม คือ Cable distributor หรือ Cable operator¹⁷ ด้วยเหตุนี้การส่งรายการผ่านสัญญาณระบบนี้ไม่ใช่ “ เป็นการส่งไปสาธารณชนโดยทั่วไป ” โดยจะต้องมีการส่งสัญญาณไปยังสถานีภาคพื้นดินเสียก่อน แล้วจึงส่งต่อไปยังสาธารณชนโดยทั่วไป ดังนั้นจึงไม่เข้าลักษณะของการแพร่เสียงภาพ จากการตีความดังกล่าว จึงจำเป็นต้องกำหนดความรับผิดชอบขององค์กรผู้ผลิตรายการ (origination organization) ต่อเจ้าของงานลิขสิทธิ์ แต่จากความเห็นข้างต้นทำให้องค์กรผลิตรายการไม่มีความรับผิดทางกฎหมายลิขสิทธิ์ ต่อเจ้าของงานลิขสิทธิ์

แนวทางที่สอง โดยอาศัยคำนิยามของอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) Guide to the Berne Convention¹⁸ ได้อธิบาย Article 11 bis (1) (ii) ว่า “ การแพร่เสียงแพร่ภาพโดยวิธีใด ๆ ของการส่งสัญญาณเสียงหรือภาพโดยไร้สายต่อสาธารณชนโดยทางสัญญาณเสียงหรือภาพ ” ให้ครอบคลุมถึงการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียม โดยส่งจากสถานีพื้นผิวโลกขึ้นไปที่ดาวเทียม แล้วสะท้อนกลับไปยังสถานีพื้นผิวโลก (Earth Station) ซึ่งเป็นผู้รับสัญญาณ (receiver) จากนั้นจะมีการแปลงสัญญาณแล้วส่งต่อไปยังบุคคลทั่วไป เรียกว่า การแพร่เสียงแพร่ภาพโดยวิธี Fixed Satellite Service (FSS)

นอกจากนี้แล้ว การแพร่เสียงแพร่ภาพรูปแบบ FSS ครอบคลุมบทบัญญัติ Article 11, 11 ter, 14 และ 14 bis ของอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) มาตราฐานเหล่านี้บัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่ผู้เดียวในการอนุญาตเผยแพร่งานของตนออกสู่สาธารณชนกิจกรรมของ Cable distributors เมื่อได้รับสัญญาณผ่านดาวเทียมที่ส่งมาในรูปแบบ FSS และ Cable distributor ได้ทำการส่งกระจายไปยังผู้รับ เรียกว่า “ Cable-originated programming ” ผู้ส่งกระจาย (distributors) เหล่านี้ต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้สร้างสรรค์ และผู้สนับสนุนช่วยเหลือรายการ (programmes contributors)¹⁹

บุคคลผู้ต้องรับผิดชอบในการแพร่เสียงแพร่ภาพแบบ FSS คือองค์กรผลิตรายการ (program organizer หรือ originated organization) และผู้ดำเนินการจัดส่งรายการทางเคเบิล (cable operator หรือ cable distributor) ที่เกิดขึ้นกับการส่งกระจายสัญญาณดาวเทียม

¹⁷ Cable distributor หรือ Cable operator คือ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจส่งกระจายสัญญาณผ่านเคเบิล และเป็นผู้กำหนดรายการที่ส่งกระจายในวันเวลา หรือ ชั่วโมงใด

¹⁸ WIPO, *Guide to Berne*, P.67.

¹⁹ Marie Helen Pichler, *Copyright Problems of Satellite and Cable Television in Europe*, P. 24 - 25.

หรือ Distribution Satellite ซึ่งเป็นองค์ประกอบหนึ่งของการแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมแบบ FSS ปัญหาคือ องค์กรใดจะเป็นผู้รับผิดชอบตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในการกแพร่เสียงแพร่ภาพงานซึ่งถูกส่งผ่านสัญญาณผ่านดาวเทียม (Satellite transmission) และส่งกระจายสัญญาณทางเคเบิล (cable distribution)

ปัญหาการส่งกระจายสัญญาณดาวเทียม หรือ Distribution Satellite ซึ่งเป็นรายการที่ผู้ดำเนินการจัดส่งรายการทางเคเบิล (cable operator) เข้าในขณะเดียวกันการถ่ายทอดขึ้นต้น โดยไม่มีการดัดแปลงสัญญาณรายการ และ cable operator มิได้ตั้งอยู่ในประเทศเดียวกันกับผู้ผลิตรายการ (program organizer) ทำให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายขัดกัน ด้วยเหตุที่แต่ละประเทศมีการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงภาพแตกต่างกัน อย่างไรก็ตามมีความเห็นทางกฎหมายจาก Ulmer.E²⁰ ได้วางสมมุติฐานจะเป็นการแพร่ภาพไปยังสาธารณชนทั่วไป โดยการเริ่มส่งสัญญาณไปยังดาวเทียมและสิ้นสุดลงที่การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำโดยเครือข่ายเคเบิล (retransmission via the cable network) ดังนั้นการใช้กฎหมายภายในชาติจึงเป็นประเทศที่ Cable distributor หรือ operator ตั้งอยู่

แต่อีกความเห็นหนึ่ง (Adolf Dietz) เห็นว่าควรใช้กฎหมายของประเทศที่มีการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียม (origin of the satellite transmission) ดังนั้นความรับผิดชอบตามกฎหมายลิขสิทธิ์ จึงเป็นประเทศที่ตั้งของสำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมด้วยเหตุที่มีประเทศในบริเวณ Footprint เป็นจำนวนมากที่สามารถรับสัญญาณจากดาวเทียม ซึ่งถูกส่งมาจากสำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ แนวความคิดนี้ไม่เป็นที่ยอมรับ

ในเรื่องการจ่ายค่าใช้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ องค์กรผู้ผลิตรายการ (program organizer) หรือ ผู้ดำเนินการจัดส่งรายการทางเคเบิล (Cable operator) องค์กรใดจะเป็นผู้จ่ายค่าใช้สิทธิ นักกฎหมาย Ulmer.E ได้เสนอทางแก้ไขปัญหานี้เป็นวิธี Semi - Centraliced กล่าวคือ องค์กรผลิตรายการจ่ายค่าใช้สิทธิแบ่งคนละครึ่งกับ ผู้ดำเนินการจัดส่งรายการทางเคเบิล

²⁰ Ulmer E , "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programme de radiodiffusion , RIDA 93 (1977): at 5 et seq., quoted in Adolf Dietz, "Copyright and satellite broadcasts," IIC 2 (1989) : p.137-141.

2. การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมรูปแบบ Direct Broadcasting via Satellite (DBS)²¹

การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมรูปแบบ DBS มีความหมายเช่นเดียวกับ Broadcasting Satellite Service (BSS) ซึ่งบัญญัติอยู่ในกฎระเบียบว่าด้วยวิทยุของ ITU ซึ่งให้ความหมายว่า “ เป็นบริการสื่อสารคลื่นวิทยุโดยอาศัยคลื่นสัญญาณที่ส่งหรือถ่ายทอดมาจากสถานีในอวกาศที่มุ่งหมายให้มีการรับสัญญาณโดยตรงได้โดยสาธารณชนทั่วไปโดยไม่มีสถานีถ่ายทอดสัญญาณมาคั่นระหว่างกลาง ”²² องค์กรที่ผลิตรายการและส่งกระจายงาน (Distribution) คือ องค์กรผู้ผลิตรายการ (originating organization) ตัวกลางของการแพร่เสียงแพร่ภาพสู่สาธารณชน คือ ผู้ดำเนินการจัดส่งรายการผ่านเคเบิล หรือ Cable distributor

ในเรื่องสิทธิการแพร่เสียงแพร่ภาพ อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน Article 11 bis (1) (1) บัญญัติไว้ชัดเจนว่า รูปแบบหนึ่งของการแพร่เสียงแพร่ภาพ คือ การเผยแพร่งานของตนโดยไร้สายต่อสาธารณชน (communication to the public by wireless means) ดังนั้นโดยอาศัยบทบัญญัติดังกล่าว จึงครอบคลุมการแพร่เสียงแพร่ภาพรูปแบบ DBS

การกระทำอันเป็นลักษณะ “ การแพร่เสียงแพร่ภาพ “ (broadcasting) มี 2 ลักษณะคือ

1. การส่งสัญญาณไปยังดาวเทียม เป็นการนำเอาทฤษฎีการแพร่สัญญาณมาใช้ หรือ Emission Theory กล่าวคือ เมื่อมีการส่งสัญญาณขึ้นไปยังดาวเทียมแล้ว ก็ถือว่ามี การแพร่เสียงแพร่ภาพเกิดขึ้น

2. การส่งสัญญาณจากสถานีภาคพื้นดิน (Earth Station) ไปยังดาวเทียม เรียกว่า การส่งสัญญาณขาขึ้นหรือ up leg / up link ตลอดจนถึงส่งกลับมายังพื้นโลก (footprint) เรียกว่า การส่งสัญญาณขาลง หรือ down leg / down link สาธารณชนสามารถรับสัญญาณได้โดยใช้อุปกรณ์รับสัญญาณ จึงจะถือว่าเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นการนำเอาทฤษฎี การติดต่อสื่อสาร หรือ Communication Theory เนื่องจากทฤษฎีนี้มีข้อเสีย ประเทศที่อาจรับสัญญาณจากดาวเทียม (footprint) มีจำนวนมาก กฎหมายที่นำมาพิจารณาจึงมีมาก

²¹ เรียบเรียงจาก WIPO, “ Questions concerning A Possible Protocol to the Berne Convention, ” in Committee of Experts on A Possible Protocol to the Berne Convention, Geneva, June 21 to 25, 1993, P. 29 - 32.

²² ดู ITU convention, ข้างแล้ว, n.22, Radio Regulation, Art.1 Nr.37.

กว่า 1 ฉบับ ในอนุสัญญากรุงเบอร์นนั้นตีความการแพร่เสียงแพร่ภาพ ไว้ใน Article 11 bis (1) ว่า มิได้เป็นการแพร่สัญญาณ (Emission) แต่เป็นการเผยแพร่ (Communication) สู่อารมณ์ชน

เนื่องจากการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียมรูปแบบ DBS เป็นการส่งสัญญาณจากประเทศหนึ่ง (ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่นอกอาณาเขตของรัฐ) และแพร่สัญญาณสู่อารมณ์ชนในประเทศอื่น ๆ ที่ให้เกิดปัญหาการกำหนดผู้มีสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ กรณีที่ผู้ส่งสัญญาณอยู่คนละประเทศกับผู้รับสัญญาณ เพราะแต่ละประเทศที่เป็นภาคีอนุสัญญาเบอร์นมีการกำหนดขอบเขตการให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์แตกต่างกัน ดังจะเห็นได้จาก Article 5 (2) อนุสัญญาเบอร์นบัญญัติว่า “ ...ขอบเขตการคุ้มครองรวมทั้งวิธีการแก้ไขปัญหาที่ให้ไว้แก่ผู้สร้างสรรค์เพื่อคุ้มครองสิทธิของตน จะอยู่โดยเฉพาะภายใต้กฎหมายของประเทศซึ่งมีการขอการคุ้มครอง ” จาก Article 5 (2) ทำให้เกิดปัญหาว่าควรนำกฎหมายของประเทศผู้ส่งสัญญาณ หรือ ของประเทศผู้รับสัญญาณมาใช้ และหากกรณีที่เจ้าของสิทธิการแพร่เสียงแพร่ภาพมิได้อยู่ในประเทศเดียวกับประเทศที่กล่าวมาทั้งหมด ประเทศเหล่านั้นจะต้องเคารพสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์อย่างไร จึงได้มีการเสนอบทบัญญัติเพื่อยุติข้อขัดแย้งดังกล่าวโดยคำนึงถึงหลักดังต่อไปนี้

(1) เป็นบทบัญญัติที่นำมาใช้ได้ง่ายและมีประสิทธิผล

(2) สอดคล้องกับกฎหมายลิขสิทธิ์ ในแต่ละอาณาเขตของรัฐ และสอดคล้องกับ Article 5 (2) อนุสัญญาเบอร์นที่เกี่ยวกับการใช้กฎหมายของแต่ละรัฐ

(3) เป็นหลักประกันสิทธิของเจ้าของสิทธิทั้งในประเทศที่ส่งสัญญาณ และประเทศผู้รับสัญญาณจาก A Possible Protocol to the Berne convention ได้เสนอบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักการข้างต้น ดังนี้²³

(a) ม. 11 bis (1) ของอนุสัญญาเบอร์น Protocol เสนอให้การแพร่เสียงแพร่ภาพ คือ การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมไปยังผู้รับสารอารมณ์ชนโดยตรง

(b) กรณีที่ส่งสัญญาณผ่านดาวเทียมแบบ DBS จากประเทศหนึ่งหรือสถานที่อื่น และประเทศผู้รับสัญญาณหนึ่งหรือมากกว่าหนึ่งประเทศ ควรใช้กฎหมายภายในของประเทศผู้ส่งสัญญาณ (the law of the country of emission) และบัญญัติให้ใช้กฎหมายของประเทศหนึ่งประเทศใดซึ่งผู้รับสัญญาณก็ต่อเมื่อ

²³WIPO, “ Questions concerning a possible protocol to the Berne Convention “, P. 30.

(i) สถานที่ส่งสัญญาณไม่ให้ความคุ้มครองสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นสิทธิเด็ดขาด (exclusive right) หรือสิทธิอนุญาตโดยไม่สมัครใจ (non - voluntary licensing) และ/ หรือ

(ii) สถานที่รับสัญญาณนั้นให้ความคุ้มครองสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพ แก่บุคคลในประเทศผู้รับสัญญาณมากกว่าสถานที่ส่งสัญญาณ (place of the emission)

เป็นที่น่าสังเกต เมื่อเกิดกรณีนี้เจ้าของสิทธิมิใช่บุคคลที่อยู่ประเทศเดียวกันกับ ประเทศผู้ส่งสัญญาณหรือประเทศผู้รับสัญญาณ จะมีข้อตกลงระหว่างเจ้าของสิทธิทั้งสองตั้ง แผนการบริหารการจัดเก็บค่าใช้สิทธิ (a collective administration scheme) ในประเทศผู้รับ สัญญาณซึ่งบริหารการจัดเก็บโดยองค์กรบริหารการจัดเก็บค่าใช้สิทธิ เป็นองค์กรที่เกิดจาก ข้อตกลงระหว่างตัวแทนทั้งสองฝ่ายกับองค์กรบริหารการจัดเก็บ ค่าใช้สิทธิของประเทศผู้ส่ง สัญญาณ

ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างการแพร่เสียงแพร่ภาพแบบ FSS กับ DBS

การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมแบบ FSS	การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมแบบ DBS
<p>รูปแบบเทคโนโลยีเป็นการส่งสัญญาณผ่านดาวเทียมไปยังสถานีรับสัญญาณภาคพื้นดิน มีรูปแบบการส่งสัญญาณ 2 แบบ คือ</p> <p>1.1 Point-to-Point Satellite เป็นการส่งสัญญาณไปยังสถานีภาคพื้นดินซึ่งมีสถานีเดียว</p> <p>1.2 distribution Satellite เป็นการส่งกระจายสัญญาณผ่านดาวเทียมไปยังผู้รับคือผู้แพร่ภาพหรือผู้ดำเนินการจัดส่งรายการ จากนั้นจึงถ่ายทอดขณะเดียวกันหรือคนละขณะไปยังผู้รับสมาชิก</p>	<p>รูปแบบเทคโนโลยีเป็นการส่งสัญญาณจากสถานีภาคพื้นดินไปยังดาวเทียม จากนั้นสัญญาณจะถูกส่งกลับมายังผู้รับโดยไม่ต้องผ่านตัวกลางเช่น สถานีภาคพื้นดิน</p>

(ข) การแพร่เสียงแพร่ภาพแบบไร้สาย หรือ ในรูปแบบบอกรับสมาชิก

อนุสัญญาเบอร์น เพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ฉบับกรุงบรัสเซลส์ ค.ศ. 1948 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการแพร่เสียงแพร่ภาพ ได้ให้สัตยาบันโดย Member States of the CoE (The Council of Europe) การแพร่ภาพแพร่เสียงแบบไร้สาย บัญญัติไว้ใน ม.

11 bis (1) (ii) มีการถกเถียงและมีความเห็นขัดแย้งในกลุ่มประเทศยุโรป เนื่องจาก ม. 11 bis (1) (ii) บัญญัติว่า “ ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมและศิลปกรรมจะมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการอนุญาตให้

(ii) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยทางสาย หรือแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำของการแพร่เสียงแพร่ภาพงาน หากการเผยแพร่นี้ กระทำการโดยองค์กรอื่นนอกเหนือไปจากองค์กรเดิม ”

จากถ้อยคำใน Article 11 bis ว่า “ เผยแพร่สู่สาธารณชน และองค์กรอื่นนอกเหนือไปจากองค์กรเดิม ” (communication to the public and ... of the organization other than the organization one) ได้มีการตีความการแพร่เสียงแพร่ภาพแบบใช้สายรูปแบบ simultaneous distribution by cable เป็นการเผยแพร่สู่สาธารณชน จากการตีความทำให้องค์กรที่ต้องมีความรับผิดชอบตามกฎหมายลิขสิทธิ์ คือ องค์กรอื่นนอกเหนือไปจากองค์กรเดิม องค์กรเดิมจึงมีสิทธิแต่ผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์ในการแพร่เสียงแพร่ภาพงานของตน ให้สิทธิเฉพาะผู้แพร่เสียงแพร่ภาพเท่านั้นสามารถส่งสัญญาณชนิด relay transmitter และ ส่งสัญญาณในระบบเคเบิล (cable - system) หรืออีกนัยหนึ่งคู่สัญญามีอิสระในการเผยแพร่และแสวงหาประโยชน์จากงานของผู้สร้างสรรค์ คู่สัญญาบุคคลที่ 3 หรือ Cable distributors ต้องได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์ Cable distributors สามารถรับสัญญาณงานของผู้สร้างสรรค์ จึงไม่ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานดนตรีกรรม ซึ่งแพร่สัญญาณซ้ำ, งานภาพยนตร์ หรืองานอื่น ๆ ²⁴

(ค) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยเครื่องขยายเสียง (loudspeaker) หรืออุปกรณ์ในทำนองเดียวกันที่ใช้ส่งสัญญาณ, เสียงหรือภาพ

อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน Article 11 bis (1) (iii) บัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวโดยอนุญาตเผยแพร่สู่สาธารณชนโดยเครื่องขยายเสียง หรือในกรณีโทรทัศน์, จอโทรทัศน์หรือจอภาพยนตร์ ตั้งอยู่ในที่สาธารณะ เช่น โรงแรม, ห้องอาหาร, เครื่องบิน, หรือร้านค้า ในปัจจุบันนี้มีการใช้งานลิขสิทธิ์ เพื่อวัตถุประสงค์ในการโฆษณาไปสู่สถานที่สาธารณะเพิ่มมากขึ้น ปัญหาที่เกิดขึ้นการอนุญาตให้ใช้สิทธิของผู้สร้างสรรค์แก่สถานีแพร่เสียงแพร่ภาพ การใช้งานแพร่เสียงแพร่ภาพดังกล่าว ต้องคำนึงหรือไม่ว่าอาจเป็นหรือไม่

²⁴ Marie Helen Pichler, *Copyright problems of satellite and cable television in Europe*, P. 62 - 63.

เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์เชิงพาณิชย์ ในอนุสัญญานั้นไม่คำนึงว่าต้องเป็นเชิงพาณิชย์ ดังที่
กรณีการถ่ายทอด (relay) งานแพร่เสียงแพร่ภาพโดยใช้สาย (ตาม Article 11 paragraph 2
(ii)) งานถูกส่งไปยังผู้รับชม, ผู้ฟัง ต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ในการอนุญาต
ให้ใช้งาน แม้ว่าโดยคำนียามจำนวนของผู้รับงานแพร่เสียงแพร่ภาพนั้น ไม่สามารถกำหนด
ได้แน่นอน ตัวผู้สร้างสรรค์นั้นเสนอการอนุญาตให้ใช้งานของตนออกเผยแพร่สู่สาธารณชนไป
ยังผู้รับภาพในครอบครัวเท่านั้น

ทันทีที่งานแพร่เสียงแพร่ภาพส่งไปยังผู้รับสาธารณชนในวงกว้าง, โดยมุ่งต่อผล
กำไร, และทำให้สาธารณชนได้ใช้งานเหล่านี้เป็นสาระสำคัญของการแพร่เสียงแพร่ภาพ ผู้
สร้างสรรค์ย่อมมีสิทธิในการควบคุมงานออกสู่สาธารณชน

นอกจากนี้อาจครอบคลุมสิทธิในงานประเภทอื่น ๆ เช่น โอเปร่า, งานละคร, คำ
สอนในชั้นเรียน โดยไม่จำกัดว่า “ เพื่อความบันเทิง ” เช่นกัน หากงานนี้ได้แพร่เสียงแพร่
ภาพออกสู่สาธารณชนโดยเครื่องขยายเสียง (loud speaker) หรืออุปกรณ์ในตนเองเดียว
กับที่ใช้ส่งสัญญาณ, เสียงหรือภาพ เช่น จอโทรทัศน์ หรือ จอภาพยนตร์ (a television
screen) ²⁵

ในส่วนการบันทึกชั่วคราว มีบัญญัติอยู่ในอนุสัญญากรุงเบอร์น Article 11
paragraph (3) ²⁶ ซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนว่าสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพและสิทธิในการบันทึก เป็น
สิทธิที่แยกออกจากกัน ดังนั้นอำนาจในงานแพร่เสียงแพร่ภาพไม่รวมถึงอำนาจในการบันทึก
งานแพร่เสียงแพร่ภาพ ในทางปฏิบัติการแพร่เสียงแพร่ภาพส่วนใหญ่ทำจากการบันทึกเสียง
หรือวีดิทัศน์ Article 11 bis paragraph (3) อนุสัญญาระบุการอนุญาตแพร่เสียงแพร่ภาพงาน
ของตน จะไม่ใช่บังคับกับการอนุญาตให้บันทึกงานที่แพร่เสียงแพร่ภาพ อย่างไรก็ตามใน

²⁵ WIPO, Guide to The Berne Convention, P. 68 - 69.

²⁶ Article 11 bis paragraph (3) - of the Berne Convention (1971) บัญญัติว่า

(3) In the absence of any contrary stipulation, permission granted in accordance with
paragraph (1) of this Article shall not imply permission to record, by means of instruments recording
sounds or images, the work broadcast. It shall, however, be a matter for legislation in the countries of
the Union to determine the regulations for ephemeral recordings made by a broadcasting organization by
means of its own facilities and used for its own broadcasts. The preservation of these recordings in
official archives may, on the ground of their exceptional documentary character, be authorized by such
legislation.

ด้วยค่าของมาตราที่ 2 บรรทัดที่ 2 ทำให้ประเทศสหภาพสามารถที่จะออกกฎหมายกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการบันทึกชั่วคราว (“ephemeral recording”) แม้การบันทึกจะถูกกระทำโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้²⁷

1. การบันทึกต้องเป็น “การชั่วคราว” (ephemeral) มีต้นกำเนิดจากภาษากรีก (Greek) เป็นวิธีที่นำมาใช้ในทางชีววิทยามีระยะเวลาเพียง “หนึ่งวัน” เท่านั้น แต่มิได้นำมาใช้อย่างจริงจัง วิธีที่นำมาใช้ในการบัญญัติของกฎหมายประเทศสหภาพคือชั่วคราวระยะเวลาสั้น (“to be kept only for a short time”) ปกติจะบัญญัติไว้ระหว่างเวลาหนึ่งเดือนและหกเดือน

2. การบันทึกชั่วคราวต้องกระทำโดยองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ “โดยใช้เครื่องอุปกรณ์อำนวยความสะดวกของตน” (“own facilities”) หมายความว่า เครื่องอุปกรณ์อำนวยความสะดวกทางเทคนิคขององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ไม่ใช่บังคับการบันทึกที่กระทำโดยบุคคลที่สามหรือจัดการโดยองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ

3. การบันทึกชั่วคราวดังกล่าวนี้ ต้อง “ใช้กับการแพร่เสียงแพร่ภาพของตน” (“for their own broadcasts”) โดยวิธีการดังกล่าวนี้การบันทึกไม่สามารถถูกนำมาขาย, ยืม หรือให้แก่องค์การแพร่เสียงแพร่ภาพอื่น ๆ หรือในกรณีที่พบโดยมากคือ การแลกเปลี่ยนกับองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพอื่น ๆ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพอื่น ๆ ไม่สามารถนำงานออกขายสู่สาธารณะ

อย่างไรก็ตาม ประเด็นที่สำคัญที่สุด การบันทึกชั่วคราวใน Art 11 bis (3) ไม่คำนึงว่าจะมีการจ่ายค่าตอบแทนหรือไม่ เนื่องจากไม่มีบัญญัติได้เหมือนเช่นใน Art 11 bis (2) ดังนั้นขณะที่ประเทศสหภาพออกกฎหมายกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการบันทึกชั่วคราวซึ่งเน้นไปตามเงื่อนไขทั้ง 3 ข้อข้างต้น และอนุญาตให้ทำและใช้งานบันทึกชั่วคราวโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน

ประเทศสหภาพจะออกกฎหมายกำหนดให้ทำสำเนาได้ 1 สำเนาเท่านั้น เพื่อใช้เก็บในเอกสารทางราชการ (official archives)

โดยมากการบันทึกชั่วคราวในประเทศต่าง ๆ มักจะกำหนดสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพในรูปแบบสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิในเชิงบังคับ เพราะในประเทศที่ไม่มีเงื่อนไขการใช้สิทธิอนุญาตเชิงบังคับ ผู้สร้างสรรค์ส่วนใหญ่มักเป็นงานละครหรือนวนิยาย, หรือสมาคม

²⁷ Stephen M. Stewart, *International copyright and neighbouring rights*, P. 126.

จัดเก็บค่าใช้สิทธิ (ในกรณีงานดนตรี) สามารถกำหนดค่าตอบแทนในการบันทึกงาน เช่นเดียวกับสัญญาอำนาจการใช้สิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพงานของตน

ง. สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิการแพร่เสียงแพร่ภาพเชิงบังคับ (Compulsory Licence)

ด้วยเหตุที่ผู้สร้างสรรค์ หรือ องค์การแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว Article 11 bis paragraph (2)²⁸ จึงบัญญัติถึงสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในการอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (a compulsory licence) อันเป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute right) ที่จะอนุญาต หรือ ห้ามการกระทำดังต่อไปนี้²⁹

- (1) การแพร่เสียงงานของผู้สร้างสรรค์ ตาม Article 11 bis (1) (i)
- (2) การแพร่ภาพโทรทัศน์งานของผู้สร้างสรรค์ ตาม Article 11 bis (1) (i)
- (3) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยทางสาย กล่าวคือ การส่งสัญญาณภาพและเสียงไปตามสาย (wire diffusion) หรือ CATV ตาม Article 11 bis (1) (ii)
- (4) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยไร้สาย ตัวอย่างการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำโดยองค์การอื่นนอกเหนือจากองค์การเดิม ตาม Article 11 bis (1) (ii)
- (5) การเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยเครื่องขยายเสียงหรืออุปกรณ์ในทำนองเดียวกับที่ใช้ส่งสัญญาณ, เสียง หรือภาพ ตาม Article 11 bis (1) (iii)

ในกรณีระบบสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (compulsory licence system) กฎหมายบัญญัติอำนาจอนุญาตแพร่เสียงแพร่ภาพโดยได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมจากผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ แต่บทบัญญัตินี้ (compulsory licence system) ไม่ครอบคลุมถึงการใช้สิทธิลำดับรองในการแพร่เสียงแพร่ภาพ (secondary use of the broadcast)

ใน Art 11 bis (2) ในเรื่องการปฏิบัติในการแพร่เสียงแพร่ภาพ บทบัญญัติให้ดุลยพินิจแก่กฎหมายของประเทศสหภาพไว้กว้างขวาง ถึงการใช้ระบบสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ

²⁸ Article 11 bis paragraph (2) of the Berne Convention (1971) บัญญัติว่า

(2) It shall be a matter for legislation in the countries of the Union to determine the conditions under which the rights mentioned in the preceding paragraph may be exercised, but these conditions shall apply only in the countries where they have been prescribed. They shall not in any circumstances be prejudicial to the moral rights of the author, nor to his right to obtain equitable remuneration which, in the absence of agreement, shall be fixed by competent authority.

²⁹ Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighbouring Rights*, P. 124.

เชิงบังคับ ประเทศต่าง ๆ ควบคุมสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพภายใต้กฎหมายภายในชาติ โดยคำนึงถึงสภาพสังคมและการเมืองเป็นสำคัญ การบัญญัติสิทธิอนุญาตแพร่เสียงแพร่ภาพงานของผู้สร้างสรรค์ได้คำนึงถึงหลักปฏิบัติอย่างคนชาติมากกว่ามาตรฐานการคุ้มครองข้างต่ำที่อนุสัญญากำหนด (rights jure conventionis) ซึ่งได้บัญญัติไว้ใน Art 11 bis(2) ดังนี้

1. สิทธิที่ได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม
2. เรื่องกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ซึ่งมีนิยามใน Art 6 bis
3. ถ้าประเทศสหภาพกำหนดการใช้สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ แต่

ใช้บังคับได้เฉพาะประเทศซึ่งได้กำหนดการใช้สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ

ในเรื่อง “ การได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม ” (equitable remuneration) จากการที่องค์การแพร่เสียงแพร่ภาพได้ใช้งานของผู้สร้างสรรค์ ในเรื่องการได้รับค่าตอบแทนนั้นโดยส่วนใหญ่จะนำ blanket licensing³⁰ เข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นความตกลงร่วมกันระหว่างสมาคมจัดเก็บค่าใช้สิทธิหนึ่งองค์กร หรือมากกว่าหนึ่งองค์กรและองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ถ้าหากไม่มีข้อตกลงร่วมกันจะเป็นผลให้การเจรจาตกลงไม่มีผล กฎหมายของประเทศสหภาพบัญญัติให้หน่วยงานที่มีอำนาจกำหนดค่าตอบแทน (shall be fixed by a competent authority)³¹ วิธีการกำหนดระดับตอบแทนอาจถูกกำหนดโดยกฎหมายหรือกฎระเบียบข้อบังคับหรือ คำวินิจฉัยทางด้านการบริหารของรัฐมนตรี (an administrative decision of a ministry) หรือคำพิพากษาของศาลยุติธรรมหรือตัดสินโดยอนุญาตตุลาการระหว่างเจ้าของสิทธิและองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ³²

3.1.4.2) สิทธิในการทำซ้ำ (The reproduction of right)

อนุสัญญากรุงเบอร์นได้กำหนดสิทธิในการทำซ้ำ ไว้ใน Article 9 paragraph (1)³³ การทำซ้ำเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์งาน “ เทียบได้กับสิทธิขั้นพื้นฐานขององค์

³⁰ Blanket licensing หมายถึง การอนุญาตให้ใช้งานดนตรีกรรมทั้งหมดที่เป็นงานสะสมของเจ้าของงาน ดังนั้นการนำงานดนตรีกรรมทั้งหมดที่มีอยู่ในงานสะสมออกแสดงในที่สาธารณะ จะมีการกำหนดอัตราค่าใช้สิทธิในอัตราเหมาจ่าย

³¹ อนุสัญญากรุงเบอร์น Art 11 bis (2)

³² Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Right, P. 125.

³³ Art. 9 of the Bernre Convention (1971) บัญญัติว่า

(1) Authors of literary and artistic works protected by this Convention shall have the exclusive right of authorizing the reproduction of these works, in any manner or form”

การแพร่เสียงแพร่ภาพในการให้อนุญาตหรือห้ามการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำจากรายการซึ่ง
องค์กรได้แพร่เสียงแพร่ภาพออกไป³⁴ การซ้ำครอบคลุมถึงการทำซ้ำในลักษณะ หรือรูปแบบ
ใด ๆ (in any manner or form) ไม่ว่าจะ เป็นกระบวนการที่ปรากฏอยู่แล้วในปัจจุบันหรือที่จะ
มีในอนาคต นอกจากนั้น Article 9 paragraph (3) ได้ขยายความต่อไปให้ได้รับความชัดเจนยิ่ง
ขึ้นว่าการบันทึกเสียงหรือภาพก็ถือว่าเป็นการทำซ้ำในความหมายนี้ด้วยเช่นกัน (Any sound
or visual recording shall be considered as a reproduction for the purpose of this
Convention)

สิทธิประเภทนี้ไม่รวมถึงการแสดงต่อสาธารณชน (Article 11) และไม่กล่าวถึง
สิทธิในการจำหน่ายงาน (right of distribution) เพราะอาจมีประเทศไม่กำหนดสิทธินี้ได้ ใน
ทางปฏิบัตินั้นสิทธิในการทำซ้ำ ผู้สร้างสรรค์ได้มีการทำสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในการทำซ้ำ
สามารถมีเงื่อนไขครอบคลุมการจำหน่ายจ่ายแจกงานสำเนา และในหลายประเทศสามารถ
นำงานสำเนาออกหารายได้ Guide to the Berne Convention ได้กล่าวถึงเทคโนโลยีใหม่ ๆ
ในการเผยแพร่งาน (ตัวอย่างเช่น เคเบิลทีวี) ซึ่งต้องประกอบด้วยสิทธิประเภทนี้ ผู้ใช้งาน
ไม่คำนึงว่าจะเป็นผู้พิมพ์โฆษณา (publishers) หรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพโดยมากจะมี
การทำข้อตกลงพื้นฐานในการจ่ายค่าตอบแทน ซึ่งเป็นค่าตอบแทนที่แยกต่างหากจากค่า
ตอบแทนการใช้สิทธิในการทำซ้ำและสิทธิในการจำหน่ายงาน³⁵

สิทธิขั้นพื้นฐานขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพประการสุดท้าย คือ “ สิทธิในการให้
อนุญาตหรือห้ามการบันทึกงานแพร่เสียงภาพขององค์กร พอจะเทียบได้กับสิทธิในการบันทึก
(The recording right) ใน Article 13 paragraph (1) แต่โดยปกติการใช้สิทธิมักอยู่ในรูปของ
สิทธิในการทำซ้ำ Article 9 เช่น ทำซ้ำจากรายการบันทึกครั้งแรกซึ่งจัดทำและส่งมอบให้แก่
องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพอื่น ๆ ตามข้อตกลงที่ทำต่อกันไว้”³⁶ ใน Article 13 para (1) ได้
กล่าวถึงข้อตกลงในรูปแบบการอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (Compulsory licences) มาตรา
นี้อนุโลมให้ประเทศภาคีสถาพออกกฎหมายภายในกำหนดข้อสงวนหรือเงื่อนไขการใช้สิทธิ
ได้เช่นเดียวกับการอนุญาตให้ใช้สิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพเชิงบังคับภายใต้ Article 11 bis (2)
กล่าวคือ การอนุญาตให้สิทธิเชิงบังคับจะบังคับได้กับเฉพาะประเทศซึ่งได้กำหนดเงื่อนไข

³⁴ Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighbouring Rights*, P. 220.

³⁵ WIPO, *Guide to the Berne Convention*, P. 54 - 55.

³⁶ Stephen M. Stewart, P. 220.

เหล่านี้, ผู้สร้างสรรค์ต้องได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม ซึ่งหากไม่มีข้อตกลงแล้วจะกำหนดโดย “หน่วยราชการที่มีอำนาจ”

และมีจุดที่แตกต่างระหว่าง Article 9 (1) และ Article 11 bis (2) ในเรื่องการอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ คือ สิทธิในการบันทึก ตาม Article 9 (1) ไม่ได้กล่าวถึง การอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิทางศีลธรรม (Moral right) ของผู้สร้างสรรค์³⁷

3.1.4.3) สิทธิในการดัดแปลง

มาตรา 12 บัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรม มีสิทธิแต่ผู้เพียงเดียวที่จะอนุญาตให้ดัดแปลง เรียบเรียง หรือ เปลี่ยนแปลง Guide to the Berne Convention³⁸ อธิบายว่าการดัดแปลงหมายถึงการทำให้สาระสำคัญของงานอยู่ในรูปแบบใหม่ เช่นนี้แล้วองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการดัดแปลงงานแพร่เสียงแพร่ภาพไปเป็นงานศิลปกรรมหรืองานวรรณกรรมอื่นได้ด้วย เช่นดัดแปลงเป็นงานนาฏกรรม

3.1.4.4) สิทธิในการแปล

มาตรา 8 ผู้สร้างสรรค์งานมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการแปลงงานตน เช่นนี้องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพจึงมีสิทธิในการกระทำและมอบอำนาจให้แปลบทที่บันทึกในงานแพร่เสียงแพร่ภาพได้

3.1.4.5) สิทธิในการบันทึกเป็นภาพยนตร์

มาตรา 14 (1) บัญญัติว่าผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมและศิลปกรรม มีสิทธิในการนำงานของเขาไปสร้างสรรค์เป็นภาพยนตร์และนำภาพยนตร์ไปปรากฏต่อสาธารณชน เช่นนี้แล้วองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพจึงมีสิทธิในการนำงานแพร่เสียงแพร่ภาพมาจัดทำเป็นภาพยนตร์ และสามารถนำภาพยนตร์นั้นออกฉายในที่สาธารณะได้

³⁷ Ibid, P. 127.

³⁸ WIPO, Guide to the Berne Convention, P.77.

3.1.5) อายุการให้ความคุ้มครอง

เนื่องจากอนุสัญญากรุงเบอร์น (1971) บัญญัติประเภทของงานไว้กว้างขวาง สิ่งที่อยู่ในรายการประเภทงานในอนุสัญญาจึงเป็นเพียงตัวอย่าง อนุสัญญากรุงเบอร์นจึงมิได้ระบุเฉพาะเจาะจงให้งานแพร่เสียงแพร่ภาพอยู่ในรายการดังกล่าว อนุสัญญากรุงเบอร์นเปิดโอกาสให้กฎหมายภายในของประเทศภาคีสมาชิกกำหนดการให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ข้างเคียง เช่น สิ่งบันทึกเสียง, งานแพร่เสียงแพร่ภาพ ให้อยู่ในฐานะงานลิขสิทธิ์ตามกฎหมายภายในของประเทศภาคีหรืออาจไม่ให้ความคุ้มครอง ก็ได้

ด้วยเหตุที่อนุสัญญาไม่ได้บัญญัติถึงงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้เฉพาะเจาะจง ดังนั้นอนุสัญญาจึงไม่ได้บัญญัติอายุการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้เช่นกัน

3.1.6) ข้อยกเว้นและข้อจำกัดสิทธิของผู้สร้างสรรค์

อนุสัญญากรุงเบอร์นได้บัญญัติข้อยกเว้นและข้อจำกัดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ไว้ใน Art 2 และ Art 10 มีดังนี้

3.1.6.1 ข่าวประจำวัน (News of the day) ตาม Art 2 (8) การคุ้มครองนี้ไม่ใช้กับข่าว (news) และ “รายการข้อมูลสื่อมวลชนเท่านั้น” (mere items of press information) ³⁹ เช่นนำส่วนหนึ่งของงานแพร่เสียงแพร่ภาพมาเป็นข่าวได้

3.1.6.2 การอ้างอิงงาน (Quotation) ตาม Art 10 (1) การอ้างอิงงานปัจจุบันนี้มีได้นำมาจากงานวรรณกรรมเท่านั้น แต่นำมาจากงานภาพยนตร์ (films) งานบันทึก (records) รายการวิทยุและโทรทัศน์ เป็นต้น โดยอาจมีผู้นำเอางานส่วนหนึ่งของแพร่เสียงแพร่ภาพมาอ้างอิงในหนังสือได้ อนุสัญญากรุงเบอร์นได้วางเงื่อนไขเพื่อการอ้างอิงงานที่ได้รับอนุญาตไว้ 3 ประการ ดังนี้

ก) งานที่ถูกนำมาอ้างอิงนั้น “ต้องเผยแพร่ต่อสาธารณชน” เผยแพร่อย่างชอบด้วยกฎหมายต่อสาธารณชน (“already been lawfully made available to the public”) ⁴⁰ ซึ่งเป็นการแย้งกับถ้อยคำใน Art 7 (2) บัญญัติ “...ได้เผยแพร่สู่สาธารณชนโดยความยินยอมของผู้สร้างสรรค์...” (“...published with the consent of the author...” เช่นนี้แล้ว การอ้างอิงงานจากงานชนบทธรรมเนียม (folklore) สร้างสรรค์งานไม่ต้องรู้ถึงการ

³⁹ อนุสัญญากรุงเบอร์น Art 2 (8)

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, Art 10 (1)

อ้างอิง หรือการอ้างอิงจากงานสาธารณะภายใต้สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับผู้สร้างสรรค์ไม่ต้องให้ความยินยอม ในทางตรงกันข้ามเงื่อนไขไม่บังคับกับการอ้างอิงจากงานที่ไม่ใช่เป็นการเผยแพร่ต่อสาธารณชน⁴¹

ข) การอ้างอิงนั้นต้องไม่ขัดต่อธรรมเนียมปฏิบัติที่เป็นธรรม⁴²

(“compatible with fair practice”) กล่าวคือ

ก. ความยาวของการอ้างอิง จาก Brussels Act 1948 บัญญัติต้องเป็นการตัดข้อความออกมาเพียงสั้น (“ short extract ”)

ข. ไม่คำนึงว่าขนาดของการอ้างอิงเป็นส่วนใหญ่ หรือส่วนน้อยของงานที่ถูกอ้างอิง

ค. การอ้างอิงต้องมีความเกี่ยวข้องกับข้อมูล ซึ่งเงื่อนไขเหล่านี้ศาลจะนำไปใช้เป็นบรรทัด

ค)ขอบเขตของการอ้างอิงต้อง“ไม่เกินกว่าขอบเขตที่เหมาะสมกับจุดประสงค์”⁴³

3.1.6.3 รายงานเหตุการณ์ปัจจุบัน (Report of current events)⁴⁴ ภายใต้บทบัญญัตินี้สามารถที่จะรายงานเหตุการณ์ปัจจุบันเสรี เมื่อเป็น “งานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมได้ชมหรือฟังในการรายงานเหตุการณ์ปัจจุบัน” (“ literary or artistic works are seen or heard in the course of the event ”) งานแพร่เสียงแพร่ภาพก็เป็นหนึ่งในงานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมเช่นกัน ดังนั้นการนำงานแพร่เสียงแพร่ภาพออกให้สาธารณชนชมหรือฟังในการรายงานเหตุการณ์ปัจจุบันไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

จากที่ Art 10 bis (1) ให้อำนาจแก่กฎหมายของประเทศสหภาพที่จะ “อนุญาตให้มีการทำซ้ำ” (“ permit the reproduction ”) และ Art 10 bis (2) ให้อำนาจแก่กฎหมายของประเทศสหภาพที่จะ “กำหนดเงื่อนไขให้ทำซ้ำในงาน...” (“ determine the conditions under which works may ... be reproduced ”) เห็นได้ชัดว่านอกจากกฎหมายของประเทศสหภาพจะสามารถอนุญาตในการรายงานโดยไม่ได้รับความยินยอมของผู้สร้างสรรค์ กฎหมายของประเทศสหภาพจะสามารถอนุญาตในการรายงานโดยไม่ต้องจ่ายค่าทดแทน (compensation)

⁴¹ Stephen M. Stewart, *International copyright and neighbouring rights*, P. 136.

⁴² อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน Art 10 (1)

⁴³ เรื่องเดียวกัน, Art 10 (1)

⁴⁴ อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน Art10 bis (2)

3.1.6.8 ข้อจำกัดสิทธิเพื่อการสอน⁴⁵ (“ Restrictions required for the needs of education ”) ในมาตรา 17 อนุญาต “ ให้ใช้งาน (วรรณกรรมและศิลปกรรม) โดยการเป็นภาพประกอบ ” (“ utilisation of works by way of illustration ”) ซึ่งภาพประกอบสามารถเกิดขึ้นในสิ่งตีพิมพ์, การแพร่เสียงแพร่ภาพหรือการบันทึกเสียงหรือภาพ ดังนั้นการแพร่เสียงแพร่ภาพซึ่งถูกนำมาเป็นภาพประกอบในสิ่งตีพิมพ์, การแพร่เสียงแพร่ภาพหรือสื่อวัสดุ ไม่ถือเป็นการละเมิด โดยต้องมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

ก) ใช้เพื่อการสอน (teaching) รวมถึงการสอนในทุกระดับ เช่น ในสถาบัน การศึกษาและมหาวิทยาลัย, โรงเรียนราษฎร์ และโรงเรียนหลวง แต่ไม่รวมถึงการศึกษานอกโรงเรียน⁴⁶

ข) ขอบเขตต้องเป็นขอบเขตที่เหมาะสมกับจุดประสงค์

ค) การใช้ต้องสอดคล้องกับธรรมเนียมปฏิบัติที่เป็นธรรม ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาล

3.2 การให้ความคุ้มครองสิทธิในงานแพร่เสียงแพร่ภาพในอนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1961

3.2.1) ประวัติและความเป็นมา

อนุสัญญากรุงโรมเพื่อคุ้มครองสิทธิข้างเคียง คือ สิทธิของนักแสดง (Performers) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Producers of Phonograms) และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcastion Organizations) อันเป็นสิทธิซึ่งมิใช่ลิขสิทธิ์ในความหมายเดิมแต่หากแต่เป็นสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) จำพวกที่ไม่อาจตกลงกันให้อยู่ภายใต้บังคับของระบบอนุสัญญากรุงเบอร์ลินได้ จึงจำเป็นต้องแยกมาจัดตั้งระบบอนุสัญญาขึ้นใหม่ต่างหากอีกระบบหนึ่ง เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ให้แก่บุคคลดังกล่าวข้างต้นโดยเฉพาะ

ก่อนที่จะแยกมาจัดตั้งระบบอนุสัญญานี้ขึ้นนั้น ได้มีความพยายามที่จะเสนอให้สิทธิข้างเคียงทั้งสามประเภทนี้เข้าไปรวมอยู่ในระบบอนุสัญญากรุงเบอร์ลินมาแล้วหลายต่อหลายครั้ง แต่หาเป็นผลไม่ อังกฤษเป็นประเทศแรกที่เสนอให้มีการคุ้มครองในระดับ

⁴⁵ ข้างแล้ว

⁴⁶ Stephen M. Stewart, *International copyright and neighbouring rights*, P. 137 - 138.

ระหว่างประเทศแก่ผู้จัดทำวัสดุ ในคราวประชุมร่างอนุสัญญาฉบับกรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 แต่ถูกปฏิเสธเพราะที่ประชุมเห็นว่าเป็นสิทธิที่มีลักษณะใกล้เคียงไปทางทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial Property) มากกว่าที่จะเป็นลิขสิทธิ์⁴⁷ ต่อมาในปี ค.ศ. 1928 ณ ที่ประชุมเพื่อแก้ไขอนุสัญญาเบอร์ลินที่กรุงโรม รัฐบาลของประเทศอิตาลี ก็ได้เสนอให้มีการให้ความคุ้มครองแก่นักแสดงเพื่อต่อต้านการแพร่เสียงแพร่ภาพจากงานแสดงของเขา รวมทั้งเสนอว่า “เมื่องานดนตรีกรรมได้ถูกดัดแปลงลงในวัสดุโดยอาศัยความสามารถของศิลปินนักแสดง นักแสดงก็ควรจะได้รับประโยชน์จากการให้ความคุ้มครองงานดัดแปลงนั้นด้วย โดยการได้รับค่าตอบแทนเมื่อวัสดุนั้นถูกนำไปใช้เพื่อแพร่เสียงแพร่ภาพหรือนำออกแสดงต่อสาธารณะ ” ซึ่งแนวความคิดเช่นนี้เป็นสิ่งใหม่เกินกว่าที่จะบัญญัติไว้ในอนุสัญญาเบอร์ลินได้ จนในที่สุดต้องมาจัดตั้งอนุสัญญากรุงโรมนี้ ในวันที่ 26 ตุลาคม 1961⁴⁸

อนุสัญญากรุงโรม (ค.ศ.1961) ได้ใช้ระยะเวลาถึงครึ่งศตวรรษจึงจะสามารถสถาปนาอนุสัญญากรุงโรมได้ เป็นอนุสัญญาที่ให้คุ้มครองสิทธิข้างเคียง ประเทศหลายประเทศได้พัฒนากฎหมายเพื่อการให้ความคุ้มครองสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพเบื้องหลังของประเด็นปัญหาลิขสิทธิ์ เนื่องจากความแตกต่างระหว่างระบบสิทธิในการทำสำเนา (droit de suite) และระบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (droit d'auteur) อนุสัญญากรุงโรมเป็นอนุสัญญาเดียวที่มีลักษณะเด่น 2 ข้อ คือ⁴⁹

1. เป็นอนุสัญญาที่มีความแตกต่างจากอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ซึ่งมีรากฐานมาจากการสร้างกฎเกณฑ์ร่วมกันระหว่างกฎหมายของหลาย ๆ ประเทศ
2. อนุสัญญากรุงโรม เป็นอนุสัญญาที่ริเริ่มจะแก้ปัญหาคopyright ให้คุ้มครองแก่เจ้าของสิทธิ 3 ประเภท และสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาใหม่เอง แม้ว่าสิทธิที่ได้รับคุ้มครองตามอนุสัญญากรุงโรมจะได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในประเทศก็ตาม แต่ก็เป็นการให้ความคุ้มครองที่ยังไม่สมบูรณ์

⁴⁷ Stephen M. Stewart, International copyright and neighbouring rights, p. 222.

⁴⁸ WIPO, “ International Conventions in the field of copyright and neighbouring rights, “ WIPO Regional Training Course on Intellectual Property for Developing Countries of Asia and the Pacific, Colombo, July 25 to August 5, 1994, P. 19.

⁴⁹ WIPO, “ copyright and neighbouring rights Questions of broadcast International conventions and national Legislation “, Regional Copyright Seminar for Asia and the Pacific, Tokyo, November 15 ถึง 19, 1993, P. 218 - 219.

สวนอนุสัญญาเบอร์นนั้น สิทธิของบุคคลทั้ง 3 ประเภทนี้มีความสัมพันธ์กับ สิทธิของผู้สร้างสรรค์ เพราะว่าการสร้างสรรค์ผลงานของเจ้าของสิทธิทั้ง 3 ประเภทนี้ มีลักษณะเป็นการดัดแปลงงาน กล่าวคือ เจ้าของสิทธิข้างเคียงทั้ง 3 ประเภทนี้จะนำงาน ดั้งเดิมมาปรุงแต่งโดยการแสดง, การบันทึกเสียง และการแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งการกระทำ ของเขาจะทำให้งานดั้งเดิมเปลี่ยนรูปเป็นงานอีกประเภทหนึ่ง สิทธิของบุคคลทั้ง 3 ประเภทนี้ นอกจากจะมีความสัมพันธ์กับสิทธิของผู้สร้างสรรค์แล้วยังมีความสัมพันธ์ซึ่งกัน และกันอีกด้วย เพราะว่ามีโสตวัสดุส่วนน้อยที่ไม่เกี่ยวข้องกับการแสดง เช่น เสียงนกร้อง, เสียงพายุ ฯลฯ และมีการแพร่เสียงแพร่ภาพส่วนน้อยที่ไม่เกี่ยวข้องกับการแสดงและโสต วัสดุ สิ่งเหล่านี้คือความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองทั้ง 3 ประเภท และ ด้วยเหตุที่มีความจำเป็นที่จะต้องสร้างความสมดุลย์ระหว่างเจ้าของลิขสิทธิ์ ทั้ง 3 ประเภท นี้ จึงนำไปสู่การก่อตั้งอนุสัญญาใหม่ในปี ค.ศ. 1961 โดยการนำเอาสิทธิของบุคคลทั้ง 3 ประเภทนี้มารวมไว้ในอนุสัญญาเดียวกัน ซึ่งมีชื่อเรียกว่า "อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อ คุ้มครองนักแสดง, ผู้จัดทำโสตวัสดุและองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ" หรือที่เรียกสั้น ๆ ว่า "อนุสัญญาโรม" ลักษณะของอนุสัญญาโรมต้องการที่จะสร้างความสมดุลย์ในการให้คุ้มครองแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ที่มีลักษณะแตกต่างกัน 3 ประเภท และอนุสัญญาโรมเป็น อนุสัญญาที่ริเริ่มสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาใหม่เอง โดยเห็นได้จาก Article 1 ของอนุสัญญากรุง โรม (ค.ศ.1961) ซึ่งบัญญัติว่า " การให้ความคุ้มครองตามอนุสัญญานี้จะต้องไม่ก่อให้เกิด ความเสียหายและไม่ก่อให้เกิด ผลกระทบต่อการให้ความคุ้มครองงานวรรณกรรมและ ศิลปกรรม ดังนั้นจึงไม่มีบทบัญญัติใด ๆ ในอนุสัญญาที่จะตีความไปในทางที่ก่อให้เกิด ความเสียหายต่อการให้ความคุ้มครองเช่นว่านั้นได้" มาตรานี้เป็นความพยายามของ อนุสัญญากรุงโรมที่จะสร้างความสมดุลย์ในการให้คุ้มครองแก่เจ้าของสิทธิทั้งสาม ประเภท ⁵⁰

อนุสัญญากรุงโรมกำหนดวิธีการคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยอาศัยหลัก พื้นฐานของอนุสัญญา คือ หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (National Treatment) เช่นเดียวกับ อนุสัญญากรุงเบอร์น และกำหนดให้หลักปฏิบัติอย่างคนชาติที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาแม้ว่า จะไม่ได้ให้สิทธิเหล่านั้นแก่คนชาติตน

⁵⁰WIPO, " Copyright and neighbouring rights question of broadcasting International conventions and national legislation, " Regional Copyright Seminar for Asia and the Pacific, P. 218

The Hague draft ได้พยายามแก้ไขปัญหา “ ประเทศที่เกิดแห่งงาน ” (country of origin) ซึ่งบัญญัติรัฐสมาชิกแต่ละรายต้องให้ความคุ้มครองถ้าประเทศที่เกิดแห่งงาน แสดง, ใสตัวสด, หรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นประเทศสมาชิกอีกประเทศหนึ่ง นี่คือนิยามของประเทศที่เกิดแห่งงาน ในการประชุมกรุงโรมได้พบความคลุมเครือ จึงอยากจะลดถ้อยคำ “ ประเทศที่เกิดแห่งงาน ” และแสดงให้เห็นชัดเจกว่าใครคือผู้ได้รับความคุ้มครอง

ตามอนุสัญญาโรม มาตรา 2.2⁵¹ บัญญัติว่า “ หลักปฏิบัติอย่างคนชาติจะต้องตกอยู่ภายใต้การให้ความคุ้มครองที่บัญญัติรับรองไว้โดยเฉพาะในอนุสัญญานี้ ” ซึ่งหมายความว่าประเทศภาคีจะต้องให้ความคุ้มครองสิทธิขั้นต่ำที่บัญญัติใน Article , 7, 10, 13 ไว้ในอนุสัญญาแก่คนชาติของประเทศภาคีอื่น ๆ ของอนุสัญญา แม้ว่าจะไม่ได้ให้สิทธิเหล่านั้นแก่คนชาติของตน

นอกจากนั้นในมาตรา 2.2 ยังได้บัญญัติต่อไปอีกว่า “ หลักปฏิบัติอย่างคนชาติจะตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดที่บัญญัติ.....ไว้ในอนุสัญญานี้โดยเฉพาะ ” ตัวอย่างเช่น ตามมาตรา 16 ประเทศภาคีอาจไม่ให้สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนจากการใช้ใสตัวสดต่อสาธารณชน (public use) แก่นักแสดงและผู้จัดทำใสตัวสดซึ่งเป็นคนชาติอื่น แม้ว่าจะให้สิทธิเช่นว่านั้นแก่คนชาติของตนเนื่องจากประเทศภาคีอื่น ๆ นั้น ไม่ได้ให้สิทธิเช่นว่านั้นแก่นักแสดงหรือผู้จัดทำใสตัวสดซึ่งเป็นคนชาติของตน

กล่าวโดยสรุป ผลของการประยุกต์ใช้หลักปฏิบัติอย่างคนชาติตามอนุสัญญาโรมนั้นเหมือนกับอนุสัญญาเบอร์น อย่างไรก็ตามอนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับนี้ ก็ยังมีความแตกต่างกันอยู่บ้าง คือ ในอนุสัญญาเบอร์นสิ่งที่ตกอยู่ภายใต้ความคุ้มครอง คือ “ งาน ” แต่สิ่งที่ตกอยู่ภายใต้ความคุ้มครองตามอนุสัญญาโรมคือ “ ผู้รับประโยชน์ ” (Beneficiaries) ดังนั้นถ้าอนุสัญญากรุงเบอร์นให้ความคุ้มครองผู้สร้างสรรค์และผู้พิมพ์โฆษณาแทนการคุ้มครอง “ งาน ” จะนำหลักปฏิบัติอย่างคนชาติมาประยุกต์ใช้⁵²

⁵¹ Article 2.2 of the Rome Convention (1961) บัญญัติว่า

National treatment shall be subject to the protection specifically guaranteed, and the limited specifically provided for, in this Convention.

⁵² Stephen M Stewart, *International copyright and neighbouring right*, P. 227.

3.2.2) เจื่อนไขการได้รับความคุ้มครองสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ⁵³

อนุสัญญากรุงโรม (ค.ศ.1961) Article 6 บัญญัติว่า องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพจะได้รับความคุ้มครองเมื่อ

1. สำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพตั้งอยู่ในประเทศภาคี⁵⁴ ประเทศภาคีอาจทำข้อสงวนว่าจะให้ความคุ้มครองเฉพาะงานแพร่เสียงแพร่ภาพที่สำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ

2. สถานที่ส่งสัญญาณตั้งอยู่ในประเทศภาคีเดียวกัน⁵⁵ เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับประเทศภาคี ตั้งข้อสงวนการให้ความคุ้มครองสิทธิบางอย่างซึ่งเรียกว่า "peripheral station" อันเป็นสถานที่ตั้งของสำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ และสถานที่ส่งสัญญาณตั้งอยู่ในประเทศภาคี ซึ่งเป็นระยะใกล้ ๆ จากชายแดนของรัฐ ตัวอย่างเช่น Radio Monte Carlo มีที่ตั้งอยู่ที่ Monaco (Article 6.1 (a)) อย่างไรก็ตามโดยเหตุผลทางภูมิศาสตร์งานแพร่เสียงแพร่ภาพได้เผยแพร่ของสู่สาธารณชนจากประเทศฝรั่งเศส (Article 6.1 (b))

ผู้แพร่เสียงแพร่ภาพหรือผู้ผลิตรายการแพร่เสียงแพร่ภาพอาจเป็นผู้ผลิตรายการอิสระหรือองค์กรโฆษณาหรือผู้สนับสนุนรายการโฆษณาได้

หลักปฏิบัติอย่างคนชาติที่เข้ากับองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ บลาแกอูอยู่ในคดี Goldoni's Love affair in chicoggia (1968) กล่าวคือ Piccolo Teatro Milana สตูดิโอผู้บันทึก

⁵³Ibid, P.230

⁵⁴Article 6.2 of the Rome Convention (1961) บัญญัติว่า

2. By means of a notification deposited with the Secretary-General of the United Nations, any Contracting State may declare that it will protect broadcasts only if the headquarters of the broadcasting organisation is situated in another Contracting State and the broadcast was transmitted from a transmitter situated in the same Contracting State. Such notification may be deposited at the time of ratification, acceptance or accession, or at any time thereafter, in the last case, it shall become effective six months after it has been deposited.

⁵⁵Article 6.1 of the Rome Convention (1961) บัญญัติว่า

1. Each Contracting State shall grant national treatment to broadcasting organisations if either of the following conditions is met:

- (a) the headquarters of the broadcasting organisation is situated in another Contracting State;
- (b) the broadcast was transmitted from a transmitter situated in another Contracting State.

ตั้งอยู่ที่ Milan และได้รับอนุญาตสิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ งานแสดงที่งานที่ตนได้ผลิต
รายการให้แก่ RAI (the Italian State Broadcasting Organization) ส่วน FDF (the second
German Television Network) ได้แพร่เสียงแพร่ภาพงานที่แสดงโดยไม่ได้รับอนุญาต ที่ RAI
ได้บันทึกที่ประเทศอิตาลี เนื่องจากนักแสดงได้ให้สิทธิอนุญาตแต่ผู้เดียวแก่ RAI เท่านั้น
ดังนั้น RAI ได้เรียกร้องอ้างสิทธิในการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพต่อศาล
เยอรมันภายใต้กฎหมายเยอรมัน และในเวลานั้นเยอรมันได้ให้สัตยาบันในอนุสัญญา
กรุงโรมและประเทศอิตาลีไม่ให้สัตยาบันไว้ แต่โดยอาศัยหลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (the
principle of national treatment) อนุสัญญากรุงโรมจึงสามารถนำมาประยุกต์ใช้ในประเทศ
เยอรมันและประเทศอิตาลี โจทก์สามารถร้องขออ้างสิทธิการได้รับความคุ้มครองภายใต้
หลักปฏิบัติอย่างคนชาติได้ ⁵⁹

3.2.3) สิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ⁶⁰

อนุสัญญากรุงโรม Article 3 (f) ⁶¹ บัญญัตินิยามของ “ การแพร่เสียงแพร่
ภาพ ” หมายถึง การสื่อสารโดยวิธีไม่ใช้สายเท่านั้น (wireless) รวมถึงแสงเลเซอร์ และ
แกมมาร์ด้วย เพื่อให้สาธารณชนได้รับเสียงหรือภาพและเสียง ไม่บังคับถึงการส่งสัญญาณ

⁵⁹ Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighbouring Rights*, 230.

⁶⁰ Ibid., p. 246 - 248.

⁶¹ Article (f) of the Rome Convention บัญญัติว่า

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

ผ่านเคเบิล⁶² องค์การที่ทำการแพร่เสียงแพร่ภาพ เช่นว่านั้นสิทธิเด็ดขาดเช่นเดียวกับผู้จัดทำ
โทรทัศน์ แต่โครงสร้างของการให้ความคุ้มครองสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพนั้นกลับมี
ความคล้ายคลึงกับการให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ใน Article 7

ตามอนุสัญญาโรม (ค.ศ.1961) Article 13⁶³ บัญญัติให้องค์การแพร่เสียงแพร่
ภาพมีสิทธิในการให้อนุญาตหรือห้ามการกระทำดังต่อไปนี้

3.2.3.1 การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ (Rebroadcasting)

อนุสัญญากรุงโรม (ค.ศ.1961) Article 13 (a) คำว่า “แพร่เสียงแพร่
ภาพซ้ำ” หมายถึงการแพร่เสียงแพร่ภาพในขณะเดียวกัน โดยองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ
หนึ่งจากองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพอื่น ดั้งนั้นกรณี Deferred relay หรือการบันทึกเทปราย
การแพร่เสียงแพร่ภาพไว้ก่อนแล้ว นำมาแพร่เสียงแพร่ภาพในภายหลัง จึงไม่ถือเป็นการ
แพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ตามคำจำกัดความที่บัญญัติไว้ใน Article 13 (a) อนุสัญญาโรม

3.2.3.2 การบันทึกงานแพร่ภาพ⁶⁴ (Fixation of a broadcast)

เกี่ยวกับสิทธิในการบันทึกนี้ ที่ประชุมอนุสัญญากรุงโรมมีความเห็นร่วมกัน
ว่า สิทธิในการห้ามบันทึกแพร่เสียงแพร่ภาพควรจะขยายการให้ความคุ้มครองไปถึงการห้าม

⁶² Article 13 of the Rome Convention (1961) บัญญัติว่า

Broadcasting organisations shall enjoy the right to authorise or prohibit :

(a) the rebroadcasting of their broadcasts ;

(b) the fixation of their broadcasts ;

(c) the reproduction ;

(i) of fixations, made without their consent, of their broadcasts ;

(ii) of fixations, made in accordance with the provisions of Article 15, of their broadcasts, if
the reproduction is made for purposes different from those referred to in those provisions ;

(d) the communication to the public of their television broadcasts if such communication is
made in places accessible to the public against payment of an entrance fee ; if shall be a matter for the
domestic law of the State where protection of this right is claimed to determine the conditions under
which it may be exercised.

⁶³ Ibid., P. 246.

⁶⁴ เรื่องเดียวกัน Article 13 (b)

บันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพเพียงบางส่วนด้วย แต่ปฏิเสธคำตัดสินปัญหา a slide picture ที่ส่งมาโดยการแพร่เสียงแพร่ภาพเป็นส่วนหนึ่งของงานแพร่เสียงแพร่ภาพ อย่างไรก็ตาม ปัญหาดังกล่าวนี้อนุสัญญากรุงโรม บัญญัติให้อิสระแก่กฎหมายภายในหรือศาลที่จะตัดสินว่าเห็นสมควรจะให้ความคุ้มครองในเรื่องนี้หรือไม่ ในกรณีข่าวประจำวัน (news of the day) ที่มีการแข่งขันสูงและอาศัยความเร่งรีบ ถ้าหนังสือพิมพ์นำภาพที่แพร่ภาพทางโทรทัศน์ลงตีพิมพ์ เช่น เหตุการณ์เดินขบวน หรือผลการแข่งขันฟุตบอลในรอบชิงชัย เช่นควรจะพิจารณาว่าเป็นลักษณะการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม (unfair competition) เพราะภาพถูกแพร่ภาพทางโทรทัศน์นั้นเป็นส่วนหนึ่งฟิล์ม (part of the film) หรือเป็นแถบเสียง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของโสตวัตถุ (part of a phonogram)

3.2.3.3 การบันทึกจากการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพ⁶⁵

การทำซ้ำจากการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพนี้ จะถือเป็นการละเมิดสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพก็ต่อเมื่อการทำซ้ำนั้นได้ทำขึ้น โดยไม่ได้รับความยินยอมจากองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพหรือเป็นการทำซ้ำที่ทำขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างจากข้อยกเว้นของอนุสัญญา เช่น การบันทึกเพื่อนำไปใช้ในการสอนหรือวิจัยเป็นข้อยกเว้นตามอนุสัญญา แต่ถ้าผู้ทำการบันทึกนั้นทำซ้ำเพื่อนำออกจำหน่ายด้วย ก็จะได้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ

3.2.3.4 การสื่อสารต่อสาธารณชนจากการแพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์⁶⁶

(communication to the public of television broadcasts)

ตามอนุสัญญากรุงโรม องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิที่จะห้ามการนำงานแพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์ออกสื่อสารต่อสาธารณชน ถ้าหากว่าการสื่อสารเช่นว่านั้นได้จัดทำขึ้นในสถานที่ซึ่งสาธารณชน จะเข้าชมได้ก็ต่อเมื่อมีการจ่ายค่าเข้าชมเท่านั้น บทบัญญัตินี้สำคัญต่อองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ทำให้องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพสามารถควบคุมการแพร่เสียงแพร่ภาพเหตุการณ์สำคัญออกสู่สาธารณชน (เช่นการแข่งขันฟุตบอลนัดสำคัญ ๆ) อย่างน้อยที่สุดภายในบริเวณที่ตั้งของเหตุการณ์ อย่างไรก็ตาม เมื่อปี ค.ศ.1950 - 1959

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน Article 13 (c)

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน Article 13 (d)

ร่างอนุสัญญากรุงโรมจัดตั้งขึ้น ซึ่งเป็นช่วงเริ่มต้นของเทคโนโลยีโทรทัศน์ และได้กลายเป็นปัญหาที่สำคัญ

การจ่ายค่าเข้าชมต้องเป็น “ เก็บค่าบริการค่าเข้าชม ” (entrance charge) ค่าบริการ (charge) ดังกล่าวซึ่งได้ทำในรูปของอาหารและเครื่องดื่มในโรงแรมหรือภัตตาคาร ที่จัดโชว์ผ่านหน้าจอโทรทัศน์ (shown on the television screen) ไม่อยู่ภายใต้มาตราดังกล่าว

สิทธิสำคัญซึ่ง Article 13 นี้ไม่สามารถครอบคลุมไปถึงก็คือ สิทธิในการควบคุมการสื่อสารทางสาย ซึ่งสิทธิประเภทนี้ถูกตัดออกจากอนุสัญญากรุงโรมก็เนื่องจาก Article 3 (f) ของอนุสัญญากรุงโรมได้ให้คำจำกัดความคำว่า “ การแพร่เสียงแพร่ภาพ ” (broadcasting) หมายถึงการสื่อสารโดยวิธีไร้สายเท่านั้น (the transmission by wireless means) ดังนั้นจึงเกิดปัญหาการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยใช้สายหรือเคเบิลทีวี (Cable) หรือ CATV (Community Antennae Television) ซึ่งในการนี้องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพได้ร้องขอสิทธิที่จะจัดการกับเคเบิลทีวีในการประชุมทบทวนอนุสัญญากรุงโรม (a possible revision conference) แต่ถูกปฏิเสธเพราะว่าประเทศต่าง ๆ ยังไม่มีบทบัญญัติรองรับในเรื่องนี้

ปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ในเรื่องสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพตามอนุสัญญา มีดังนี้

ก) ปัญหาการส่งสัญญาณรายการโทรทัศน์โดยผ่านดาวเทียม เป็นองค์ประกอบของการแพร่เสียงแพร่ภาพตาม Article 3 (f)⁶⁷ หรือไม่เป็นประเด็นถกเถียงกันในระหว่างการก่อตั้งอนุสัญญาดาวเทียม (Satellite Convention) ซึ่งได้ปรากฏต่อมาว่าการแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียม โดยการส่งสัญญาณผ่านสถานีภาคพื้นดิน (หรือที่ทราบกันโดยวิธีของการส่งแบบ “ point to point satellite ”) ไม่ได้หมายถึง การแพร่เสียงแพร่ภาพ ตาม Article 3 (f) ตามที่บัญญัติใน Article 3 (f) อธิบายการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยวิธีไร้สายเป็นวิธี “ การรับโดยสาธารณะ ” (“ for public reception ”) แต่การที่สถานีภาคพื้นดิน (earth station) เป็นสถานีรับสัญญาณซึ่งส่งมาจากดาวเทียม ไม่อาจถือได้ว่าเป็น “ การรับโดยสาธารณะ ” อย่างไรก็ตามใน ค.ศ.1990 - 1999 เทคโนโลยีงานแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านดาวเทียมได้พัฒนาไปสู่การถ่ายทอดโดยวิธีกระจายคลื่นสัญญาณโทรทัศน์วิทยุจากดาวเทียมไปยังผู้รับได้โดยตรง หรือ Direct broadcasting by Satellite (DBS)

⁶⁷ อนุสัญญากรุงโรม Article 3 (f)

ประชาชนซึ่งอาศัยอยู่ตามบ้านที่มีจานรับสัญญาณดาวเทียมบนหลังคาสามารถรับสัญญาณได้โดยไม่ต้องผ่านสถานีภาคพื้นดิน (Earth Station) ซึ่งเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพรายการโดยดาวเทียมนำมาประยุกต์ใช้กับเทคโนโลยีดังกล่าว เกี่ยวกับ Article 3 (f) นั้นควรจะมีการตรวจสอบอีกครั้งในการประชุมรอบทบทวนในการครอบคลุมเทคโนโลยีที่ล้ำหลังซึ่งบัญญัติอยู่ในอนุสัญญา

ถ้ามีการร้องขอถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองภายใต้ Article 13 (d)⁶⁸ กฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ อาจกำหนดเงื่อนไขการใช้สิทธิ และมีความเป็นไปได้ที่ประเทศต่าง ๆ จะนำสัญญาณอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (a compulsory license) มาใช้⁶⁹

ข) ปัญหาการแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านเคเบิล เป็นองค์ประกอบของการแพร่เสียงแพร่ภาพตาม Article 3 (f) หรือไม่ จากถ้อยคำใน Article 3 (f) บัญญัติว่า “ การแพร่เสียงแพร่ภาพ หมายถึง การสื่อสารโดยวิธีไม่ใช้สาย (wireless) เพื่อให้สาธารณชนได้รับเสียงหรือภาพและเสียง ” จากบทบัญญัติอนุสัญญาไม่ได้กล่าวถึงการส่งสัญญาณผ่านเคเบิล (cable transmission) ในเรื่องการให้ความคุ้มครองผู้ผลิตโสตวัตถุ (producers of phonograms) หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพ (broadcasts) หรือนักแสดง ดังนั้นการรับรายการลิขสิทธิ์และนำไปแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ ส่งสัญญาณรายการไปยังสมาชิกโดยทางเคเบิล (retransmission to subscribers in cable television) โดยไม่ได้รับความยินยอมจากองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ถือว่าไม่เป็นการละเมิดสิทธิ์ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ

เมื่อเร็ว ๆ นี้ ได้มีคดี Fortnightly Corp. V United Artistic Television Inc. 382 US 390 (1968); Teleprompter Cooperation. V CBS.Inc. 815 US 394 (1974) คำตัดสินของศาลฎีกาประเทศสหรัฐอเมริกาทำให้มีการหยิบยกระบบสัญญาณอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (system of compulsory licensing) กฎหมายลิขสิทธิ์ของเยอรมัน ค.ศ.1965 ให้คำนิยาม “การแพร่เสียงแพร่ภาพ” (broadcasting) คือ การเผยแพร่โดยวิธีไร้สายและการเผยแพร่โดยใช้สาย (wireless communication and communication by wire) และกฎหมายลิขสิทธิ์ของเยอรมันให้ความคุ้มครองทั้งสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ และคุ้มครองสิทธิ์ของผู้แพร่เสียงแพร่ภาพในฐานะสิทธิ์ข้างเคียง มีอายุการให้ความคุ้มครอง 25 ปี ในกฎหมาย Copyright,

⁶⁸ เรื่องเดียวกัน, Article 13 (d)

⁶⁹ Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighbouring Rights*, P.248.

Designs and Patent Act 1988 ของประเทศอังกฤษ บัญญัติคํานิยามของ “ การแพร่เสียงแพร่ภาพ ” บัญญัติให้บริการส่งรายการผ่านเคเบิล (cable programme service) รวมอยู่ในระบบการติดต่อสื่อสารโดยวิธีใช้สาย (non -wireless telecommunication system)

จากบัญญัติดังกล่าวที่เกิดขึ้น จึงเกิดความร่วมมือระหว่าง WIPO และ UNESCO ได้ร่วมกลุ่มชื่อ The 1980 Group of Independent ได้พยายามที่จะวางหลักพื้นฐานหรือแนวคิดเกี่ยวกับการแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านเคเบิล (cable diffusion) ตัวอย่างเช่น

- ความแตกต่างของลักษณะการกระทำระหว่างการแพร่เสียงแพร่ภาพสู่สาธารณชน และการส่งกระจาย

- การแพร่เสียงแพร่ภาพผ่านเคเบิล คือ การเผยแพร่สู่สาธารณชน ภายใต้ระบบกฎหมายลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

- ควรตระหนักถึงสิทธิเด็ดขาดของเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือ ข้อจำกัดสิทธิ (small exceptions)

- องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพควรมีสิทธิเด็ดขาด ในการอนุญาตหรือห้ามการส่งกระจาย (distribution)⁷⁰

3.2.4) อายุการใช้ความคุ้มครองสิทธิแพร่เสียงแพร่ภาพ⁷¹

Article 14 บัญญัติ การกำหนดอายุการให้ความคุ้มครองได้กำหนดระยะเวลาขั้นต่ำไว้ 20 ปี ดังนั้น ในกรณีที่ประเทศภาคีกำหนดอายุการให้ความคุ้มครองแก่คนชาติของตนน้อยกว่า 20 ปี ก็จะต้องนำอนุสัญญาโรมมาบังคับใช้ต่อเจ้าของสิทธิที่เป็นคนต่างชาติ

⁷⁰WIPO, “ Copyright and neighbouring right question of broadcasting international conventions and national legislation, “ Regional Copyright Seminar for Asia and the Pacific, Tokyo, November 15 16 19, 1993, P.222 - 223.

⁷¹อนุสัญญากรุงโรม (1961) Article 14. บัญญัติว่า

The term of protection to be granted under this Convention shall last at least until the end of a period of twenty years computed from the end of the year in which :

- (a) the fixation was made - for phonograms and for performances incorporated therein;
- (b) the performance took place - for performances not incorporated in phonograms;
- (c) the broadcast took place - for broadcasts.

กล่าวคือคนชาติของประเทศภาคีอื่น ๆ ก็จะได้รับควบคุมครองภายใต้อนุสัญญาโรมนีเป็นระยะเวลาอย่างต่ำ 20 ปี การนับระยะเวลาเริ่มต้น อนุสัญญาบัญญัติไว้ดังนี้

(ก) กรณีการแสดงสดและแพร่เสียงแพร่ภาพสด ระยะเวลาเริ่มต้นเมื่อการแสดงหรือแพร่เสียงแพร่ภาพเกิดขึ้น (Article 16 (b) และ (c)) ในช่วงเวลานับจากนั้นถ้ามีการบันทึกโดยไม่ชอบหรือแพร่ภาพแพร่ซ้ำ ถือว่ามีการละเมิดเกิดขึ้น

(ข) กรณีการบันทึกงานโสตทัศนศึกษาและงานแสดงร่วมกัน และการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งรวมกันเป็นงานโสตทัศนศึกษา ระยะเวลาเริ่มต้น เมื่อทำการบันทึก

การนับระยะเวลาตามอนุสัญญากำหนดให้เริ่มนับตั้งแต่วันสุดท้ายของปีที่ทำการแพร่เสียงแพร่ภาพจนถึงวันสุดท้ายของปีที่ 20 การกำหนดระยะเวลาในการให้ควบคุมครองตามอนุสัญญาโรมนี เป็นการกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำเท่านั้น ดังนั้นประเทศภาคีต่าง ๆ จึงอาจจะขยายระยะเวลาในการให้ควบคุมครองออกไปก็ได้ ระยะเวลาการให้ควบคุมครองมีทั้ง 50 ปี (สำหรับประเทศอังกฤษ, ประเทศในเครือจักรภพอังกฤษเช่น ออสเตรเลีย หรืออินเดีย) หรือ 25 ปี (สำหรับประเทศฟินแลนด์, นอร์เวย์) และระยะสูงสุดของประเทศอเมริกาถึง 75 ปี⁷²

3.2.5) ข้อจำกัดในการให้ควบคุมครององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ

Article 15 เป็นบทบัญญัติยกเว้นการละเมิดสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งอนุญาตให้ประเทศภาคีนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในไว้ด้วย ข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาเป็นการใช้ประโยชน์โดยเสรี (free uses) ซึ่งเป็นการใช้โดยไม่จำเป็นต้องมีการจ่ายค่าตอบแทน ซึ่งจะแตกต่างจากสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับ (COMPULSORY LICENSE) เพราะว่า สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเชิงบังคับนั้น แม้ว่าจะไม่จำเป็นที่จะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของสิทธิ แต่ตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าจะต้องมีการจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมด้วย

ข้อยกเว้นตามที่อนุสัญญากรุงโรมบัญญัติไว้นี้เป็นเพียงทางเลือกที่ประเทศภาคีอาจจะนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในได้เท่านั้น ดังนั้นถ้ากฎหมายภายในของประเทศภาคีใดไม่บัญญัติข้อยกเว้นนี้ไว้อย่างชัดเจน ก็ไม่สามารถที่จะนำเอาข้อยกเว้นตามอนุสัญญามาประยุกต์ใช้ได้

⁷² Stephen M. Stewart, *International Copyright and Neighbouring Rights*, P.248 - 249.

บทบัญญัติข้อยกเว้นนี้นำมาประยุกต์ใช้ได้กับสิทธิของผู้ผลิตโฮตวัลสด (Article 10) และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ (Article 13) ข้อยกเว้นที่ประเทศภาคีอาจจะนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในได้มี 2 ประเภท ดังนี้

(1) ข้อยกเว้นทั้งหมดซึ่งบัญญัติไว้ในกฎหมายภายใน “เกี่ยวข้องกับ การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมและศิลปกรรม” อย่างไรก็ตามอาจจะจำกัดบทบัญญัติข้อยกเว้น เช่น สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ (compulsory licences) ไม่ใช่กันข้อยกเว้นนี้ กล่าวคือ แม้ว่าจะเป็นข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิก็ตาม แต่ยังคงต้องมีการจ่ายค่าตอบแทนแก่เจ้าของสิทธิ โดยไม่คำนึงว่าจะมีบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงโรม (Art 7.2 (2) , Art 12 และ Art 13 (d) และอื่น ๆ)

(2) ข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงโรม Art 15.1⁷³ ดังนี้คือ

(2.1) การใช้ประโยชน์ส่วนตัว⁷⁴ (Private use)

ความหมายของคำว่า “ การใช้ประโยชน์ส่วนตัว ” (Private) คือ เป็นการที่มีใช้เพื่อสาธารณะหรือหวังกำไร ดังนั้นถ้าการใช้ส่วนบุคคลมีการบันทึกโฮตวัลสดจากงานแพร่เสียงแพร่ภาพและเปิดดูภายในบ้าน เป็นการที่ใช้ประโยชน์ส่วนตัว แต่ถ้าเป็นการเปิดชมในดิสโก้เธคมิใช่เป็นการที่ใช้ประโยชน์ส่วนตัว เช่นเดียวกันถ้ามีการสำเนาและขายแก่เพื่อนหรือร้านค้า ไม่เป็นการที่ใช้ประโยชน์ส่วนตัว

ใน WIPO Guide to the Rome convention⁷⁵ ได้ชี้ว่า “ ใน ขณะที่อนุสัญญากรุงโรมเริ่มมีผลบังคับใช้นั้น เทคโนโลยีที่สูงขึ้นในการบันทึกภายในบ้าน ซึ่งหมายถึง การทำสำเนาจากโฮตวัลสด, ภาพยนตร์ หรือการบันทึกรายการที่ถ่ายทอดโดยองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพภายในบ้าน จึงเป็นการที่ใช้ประโยชน์ส่วนตัวในรูปแบบใหม่” ใน

⁷³ Article 15.1 of the Rome Convention (1961) บัญญัติว่า

1. Any Contracting State may, in its domestic laws and regulations, provide for exceptions to the protection guaranteed by this Convention as regards:

(a) private use;
(b) use of short excerpts in connexion with the reporting of current events;
(c) ephemeral fixation by a broadcasting organisation by means of its own facilities and for its own broadcasts,

⁷⁴ อนุสัญญากรุงโรม Article 5.1 (a)

⁷⁵ WIPO, GUIDE TO THE ROME CONVENTION 15.2

อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน บทบัญญัติข้อยกเว้นในเรื่องการใช้ประโยชน์ส่วนตัวเป็นประเด็นปัญหา บทบัญญัติข้อยกเว้นการละเมิด ได้รับอนุญาตในกรณีของผู้สร้างสรรค์เกินสมควร⁷⁶ การทำซ้ำโดยส่วนตัวโดยตนเอง (หรือบันทึกเทปวิดีโอ) เป็นการขัดกับการแสวงหาผลประโยชน์จากงานปกติและกระทบกระเทือนสิทธิอันชอบด้วยกฎหมาย จึงเกี่ยวข้องกับปัญหากฎหมายภายใน

(2.2) การใช้โดยการตัดต่อเพื่อรายงานเหตุการณ์ประจำวัน (Use of short excerpts)

การใช้เพื่อรายงานเหตุการณ์ประจำวัน นำมาประยุกต์ใช้ในการแพร่เสียงแพร่ภาพ ในถ้อยคำของคำว่า “ตัดต่อ” ในภาษาอังกฤษ “ excerpt ” หรือ “ fragment ” หมายความว่าต้องเป็นบางส่วน (a part) และสั้นสั้น ๆ (a short) เท่านั้น การตัดต่อสั้น ๆ (short excerpt) ต้องเป็นการสรุปข่าวนั้นและต้องมีลักษณะเพื่อความจำเป็นในการสนับสนุน (support), เน้น (underline), หรือภาพประกอบ (illustrate) ข้อมูลข่าว

(2.3) การบันทึกชั่วคราว (ephemeral fixation) โดยองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยใช้เครื่องอุปกรณ์อำนวยความสะดวกของตน เพื่อนำไปใช้ในการแพร่เสียงแพร่ภาพขององค์กร⁷⁷

บทบัญญัติข้อยกเว้นในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน จุดประสงค์เพื่อรองรับเทคนิคการบันทึกงานโดยองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพที่มีมาแทนการแพร่ภาพรายการสด การบันทึกดังกล่าวต้องถูกทำลายภายหลัง ระยะเวลาที่เหมาะสม อันเป็นเวลาที่ยกเว้นไว้ในกฎหมายภายในอันเป็นช่วงเวลาเดียวกับที่ใช้ในการบันทึกชั่วคราว (ephemeral recording) ในงานลิขสิทธิ์

ข้อจำกัดของบทบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้ในบริบทคำว่า “ โดยใช้อุปกรณ์อำนวยความสะดวกของคน ” (by means of its own facilities) และคำว่า “ ใช้กับการแพร่เสียงแพร่ภาพของตน ” (for its own broadcast) มีบทบัญญัติเช่นกันในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน Art 11 bis (3)

(2.4) การใช้ประโยชน์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการสอนหรือการวิจัยทางวิทยาศาสตร์⁷⁸

⁷⁶ อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (ค.ศ. 1971) Article 9 (2)

⁷⁷ อนุสัญญากรุงโรม Article 15.1 (c)

⁷⁸ เรื่องเดียวกัน , Article 15.1 (d)

บทบัญญัตินี้ได้รับการร้องขอจากคณะผู้แทนของประเทศอินเดีย และเป็นชาติแรกที่ได้ร้องขอให้นำบทบัญญัติข้อยกเว้นนี้มาใช้กับประเทศกำลังพัฒนาในการประชุมทบทวนอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ในปี ค.ศ.1971

แนวความคิดของคำว่า “ เพื่อการสอน ” (teaching purposes) จะต้องตีความโดยชัดแจ้งจากศาลในวิธีเดียวกับที่ใช้ในอนุสัญญาลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศอื่น ๆ ในกรณีการใช้กับงานแสดง, โสตวัสดุ และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ “ เพื่อการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ ” นั้น (for the purpose of scientific research) แต่ไม่่ง่ายนักที่จะเห็นภาพลักษณะนี้อย่างชัดเจน⁷⁹

3.3 การให้ความคุ้มครองสิทธิในงานแพร่เสียงแพร่ภาพในความตกลงว่าด้วยสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาในด้านที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPs)

สืบเนื่องจากการที่ไทยได้เป็นสมาชิกลำดับที่ 18 ในข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs & Trade หรือ GATT) ที่จัดตั้งในปี ค.ศ. 1948 ได้มีการเจรจาหลายรอบเพื่อหาข้อตกลงร่วมกัน จนเมื่อวันที่ 15 เมษายน 2537 บรรดาผู้แทนของประเทศภาคีความตกลงทั่วไปทางภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs and Trade) 125 ประเทศ ได้เดินทางไปยังเมืองมาราเกช ประเทศมอร็อกโค เพื่อเข้าร่วมพิธีลงนามในกรรมกรการสุดท้าย (Final Act) ของการเจรจาการค้าระหว่างประเทศในกรอบพหุภาคี (Multilateral Trade Negotiation) ครั้งที่ 8 ซึ่งมีชื่อเรียกว่า การเจรจาแกตต์รอบอุรุกวัย (Uruguay Round) โดยใช้เวลาในการเจรจาถึง 7 ปี 7 เดือน จึงสามารถบรรลุผลสำเร็จ

การเจรจาดังนั้นนับเป็นการเจรจาพหุภาคี (Multilateral Trade Negotiation) เพื่อจัดระเบียบและกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศที่ประสบความสำเร็จอย่างมาก เพราะสามารถตกลงในประเด็นสำคัญทางการค้าและเศรษฐกิจระหว่างประเทศถึง 15 หัวข้อ เนื้อหาความตกลงครอบคลุมขอบเขตการทำธุรกิจตั้งแต่สินค้าเกษตรสิ่งทอไปจนถึงธุรกิจบริการ (Trade in Service) และที่สำคัญที่สุดคือสามารถจัดตั้งองค์การการค้าโลก (World Trade Organization : WTO) ได้สำเร็จเป็นครั้งแรก

⁷⁹ Stephen M. Stewart, *International copyright and neighbouring Rights*, P.250 - 251.

สำหรับประเทศไทยนั้น นอกเหนือจากการเจรจาแกตต์รอบอุรุกวัยนี่จะเป็นครั้งแรกที่รัฐบาลไทยได้ เข้าร่วมในการเจรจาทางการค้าระดับพหุภาคีอย่างเป็นทางการหลังจากที่เคยส่งผู้แทนเข้าร่วมสังเกตการณ์ในการเจรจาแกตต์รอบโตเกียวระหว่างปี ค.ศ.1973-1979 ที่ผ่านมาแล้ว การเจรจาครั้งนี้ยังมีความสำคัญสำหรับเศรษฐกิจของไทยและประเทศกำลังพัฒนาอื่น ๆ อย่างมาก เพราะได้มีการนำประเด็นใหม่ ๆ ทางการค้า (new issues) ขึ้นมาเจรจาดังต่อไปนี้ นอกเหนือจากประเด็นทั่วไปทางการค้าด้วยประเด็นใหม่ทางการค้าที่ประกอบด้วยเรื่องสำคัญ 3 เรื่อง คือ การเจรจาเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ที่เกี่ยวกับการค้าและสินค้าปลอมแปลง (Trade - Related Aspects of Intellectual Property Right, including Trade in Counterfeit Goods : TRIPs) การเจรจาเรื่องมาตรการการลงทุนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการค้า (Trade - Related Investment Measures : TRIMs) และการเจรจาว่าด้วยการค้าบริการ (Trade in Service)⁸⁰

การเจรจาแกตต์รอบอุรุกวัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาประกอบด้วย ความตกลงในทางสาระบัญญัติ 2 ส่วน คือ

1.1 ตกลงให้รัฐสมาชิกใช้ความตกลงระหว่างประเทศที่มีอยู่เดิมภายใต้กรอบขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO) ซึ่งประกอบด้วยอนุสัญญากรุงปารีส ฉบับ ค.ศ. 1967 อนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับ ค.ศ. 1971 อนุสัญญากรุงโรมและความตกลงกรุงวอชิงตันว่าด้วยการคุ้มครองแผงวงจรไฟฟ้าโดยกำหนดให้ความตกลงดังกล่าวเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศสมาชิก

1.2 ตกลงในสาระเพิ่มเติมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสมัยใหม่ ซึ่งความตกลงในข้อ 1.1 ยังมิได้ระบุถึง เช่น การคุ้มครองสิทธิบัตรยา หรือสิทธิบัตรโปรแกรมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบังคับกฎหมายให้มีประสิทธิภาพ

- (1) สิทธิบัตรและสิทธิข้างเคียง
- (2) เครื่องหมายการค้า
- (3) แหล่งกำเนิดสินค้า
- (4) การลอกแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม
- (5) สิทธิบัตร

⁸⁰ บัณฑิต หลิมสกุล, " ข้อตกลงแกตต์ด้านทรัพย์สินทางปัญญา ลู่ทางการปรับศักยภาพการค้าเชิงรุก", จุฬาลงกรณ์วารสาร, 7 (เมษายน - มิถุนายน) : 33 - 34.

- (6) การคุ้มครองการออกแบบแผงวงจรไฟฟ้า (IC)
- (7) การคุ้มครองความลับทางการค้า
- (8) การควบคุมการผูกขาดโดยอาศัยสัญญาการใช้สิทธิ⁸¹

3.3.1 วิธีการคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยอาศัยหลักพื้นฐานเดิมของ GATT

3.3.1.1) หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ (National Treatment)⁸²

ความตกลง TRIPs ได้บัญญัติหลักปฏิบัติอย่างคนชาติไว้ใน Article 3 หลักการพื้นฐานภายใต้ความตกลงนี้ให้ผลกระทบบกกฎหมายภายในของประเทศภาคี ในความหมายที่รัฐสมาชิกของ GATT จะนำหลักปฏิบัติอย่างคนชาติมาใช้คุ้มครองสิทธิของเจ้าของงาน (right - owners) ความตกลงนี้นำหลักปฏิบัติอย่างคนชาติมาใช้ 2 ทาง คือ ทางหนึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักปฏิบัติอย่างคนชาติ กล่าวคือ สมาชิกแต่ละรายของ GATT จะต้องให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแก่ประเทศภาคีอื่น ๆ ของ GATT เช่นเดียวกับที่ประเทศนั้นพึงให้ความคุ้มครองแก่คนชาติ (nationals) ของตนเอง โดยสิทธิทั้งปวงของประเทศภาคีจะได้รับคุ้มครองภายใต้ความตกลง TRIPs และสิทธิต่าง ๆ ซึ่งกฎหมายภายในประเทศเหล่านั้นได้ให้แก่บุคคลสัญชาติ รวมทั้งสิทธิต่าง ๆ ที่ได้ให้ไว้ในความตกลง TRIPs หลักการนี้คล้ายคลึงกับ Article 5 (1) ของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (ค.ศ. 1971) ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิเกี่ยวเนื่องกับงานลิขสิทธิ์ นักแสดง, ผู้ผลิตโสตทัศน, องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพนั้น พันธกรณีนี้ (หลักปฏิบัติอย่างคนชาติ) ใช้ได้เฉพาะกับส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิที่กำหนดไว้ตามความตกลงนี้เท่านั้น ถ้าประเทศภาคีหนึ่งให้ความคุ้มครองที่มีขอบเขตมากกว่าสิทธิที่กำหนดไว้ตามความตกลงนี้ที่ให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ต่างประเทศ กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่าเจ้าของลิขสิทธิ์ต่างประเทศคงได้รับความคุ้มครองน้อยกว่าที่กฎหมายของประเทศที่พึงให้ความคุ้มครองแก่คนชาติของตนก็ได้ หลักปฏิบัติอย่างคนชาติในเรื่องการคุ้มครองงานลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงของความตกลง TRIPs ภายใต้ข้อยกเว้นซึ่งได้กำหนดไว้แล้วในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (ค.ศ. 1971 และอนุสัญญากรุงโรม⁸³

⁸¹ อ่างแล้ว, หน้า 43.

⁸² เรียบเรียงจาก WIPO, " Current trends of copyright law at international level, "

WIPO/Thailand Regional Symposium on Copyright and Neighbouring Rights for Asia and the Pacific,

Phangna - Phuket, November 28 to December 2, 1994, P.8 - 21.

⁸³ Ibid, P.12.

ด้วยเหตุที่ GATT ตกลงให้รัฐสมาชิกใช้ความตกลงระหว่างประเทศที่มีอยู่เดิมภายใต้กรอบของ WIPO ซึ่งประกอบด้วยอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ.1971) และอนุสัญญากรุงโรม เป็นต้น โดยกำหนดให้ความตกลงดังกล่าวเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศสมาชิก ผลของการผสมผสานระหว่างอนุสัญญาสิทธิต่าง ๆ ภายใต้ความตกลง TRIPs ทำให้เกิดมาตรฐานของผู้รับประโยชน์ใน The GATT Context กล่าวคือ

มาตรฐานที่บัญญัติในตกลง TRIIPS จะนำมาใช้กับคนชาติของรัฐสมาชิกอื่น ๆ ใน GATT (โดยไม่คำนึงว่าจะเป็นรัฐสมาชิกของอนุสัญญากรุงเบอร์น หรืออนุสัญญากรุงโรม) ดังนั้นรัฐสมาชิกของ GATT แต่ละรายจะปฏิบัติแก่คนชาติของสมาชิกอื่นไม่ด้อยไปกว่าที่ให้กับคนชาติของตนเอง ในเรื่องปฏิบัติอย่างคนชาติ (National Treatment) ใช้ได้เฉพาะกับส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิที่กำหนดไว้ตามความตกลงนี้เท่านั้น ดังนั้นรัฐสมาชิกของ GATT จึงไม่ต้องปฏิบัติตามพันธกรณีหลักปฏิบัติอย่างคนชาติภายใต้ความตกลง TRIPs ในเรื่องการให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียง แต่ยังมีพันธกรณีในสิทธิที่กำหนดอยู่ในอนุสัญญากรุงโรม เช่นเดิม ยกเว้นการให้ความคุ้มครองสิทธิข้างเคียงเท่านั้น กล่าวโดยสรุป The GATT Context ระบุมาตรฐานการให้ความคุ้มครองผู้รับประโยชน์ในสิทธิข้างเคียงในเรื่องพันธกรณีหลักปฏิบัติอย่างคนชาติ มีน้อยกว่าการให้ความคุ้มครองสิทธิ⁸⁴

3.3.1.2) หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง (The Most - Favoured - Nation Principle (MFN)

ความตกลง TRIPs ได้บัญญัติหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง ในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ประโยชน์ใด ๆ ความอนุเคราะห์ เอกสิทธิ์หรือความคุ้มกันใด จะให้แก่คนชาติของรัฐสมาชิกอื่นทั้งปวงในทันทีและโดยไม่มีเงื่อนไข ซ้ำยกเว้นจากพันธกรณีนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงมีดังนี้

ก. ไม่ใช่พันธกรณีกับบทบัญญัติของอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ.1971) หรือ อนุสัญญากรุงโรม ในหลักต่างตอบแทน (Reciprocity) กล่าวคือ เป็นภาระหน้าที่ซึ่งมิใช่การปฏิบัติอย่างคนชาติ แต่เป็นการปฏิบัติที่ให้ในประเทศอีกประเทศหนึ่ง (ตัวอย่างเช่น ถ้าประเทศ ก. ให้มีการคุ้มครองในสิทธิอย่างหนึ่งกับคนชาติของประเทศ ข. ประเทศ ข. จะให้ความคุ้มครองสิทธินั้นแก่คนชาติของประเทศ ก. เช่นกัน เป็นการต่างตอบแทน)

⁸⁴ Ibid, P.19.

ข. พันธกรณีนี้ไม่ใช้กับสิทธิข้างเคียง (สิทธิของนักแสดง, ผู้ผลิตโสตทัศน, องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ) ซึ่งไม่ได้กำหนดไว้ในความตกลงนี้

ค. พันธกรณีที่เกิดจากความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งมีผลใช้บังคับก่อนความตกลง WTO มีผลบังคับใช้ (ตัวอย่างเช่น ความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกา, แคนาดา และเม็กซิโก รวมเรียกว่า ความตกลง NAFTA)⁸⁵

The GATT Context⁸⁶ ระบุมาตรฐานการให้ความคุ้มครองผู้รับประโยชน์ในสิทธิข้างเคียง เรื่องการปฏิบัติอย่างชาติที่ได้อ่อนนุเคราะห์ยิ่ง (MFN) คือประโยชน์ใด ๆ , ความอ่อนนุเคราะห์, เอกสิทธิ์ หรือความคุ้มกันใด ๆ ที่รัฐสมาชิกของ GATT ให้แก่คนชาติของประเทศอื่นใด (โดยไม่คำนึงว่าจะป็นรัฐสมาชิกของ GATT หรือไม่) จะให้แก่คนชาติของสมาชิกอื่นทั้งปวงด้วยในทันที และโดยไม่มีเงื่อนไข หลัก MFN เป็นพันธกรณีให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภทที่ระบุไว้ในความตกลง ข้อยกเว้นของหลัก MFN มี 3 ประการ ดังนี้

ก. มีพันธกรณีหลักต่างตอบแทน หรือ Reciprocity ของอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ.1971)

ข. เกี่ยวกับสิทธิของนักแสดง, ผู้ผลิตโสตทัศนและองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพซึ่งไม่ได้กำหนดพันธกรณี MFN ไว้ภายใต้ความตกลงนี้

ค. เกิดจากความตกลงระหว่างประเทศรวมถึงความตกลงทวิภาคี ซึ่งมีผลบังคับใช้ก่อนความตกลงองค์การการค้าโลกหรือ WTO มีผลบังคับ

3.3.2 ขอบเขตการคุ้มครองลิขสิทธิ์

ความตกลงTRIPs บัญญัติให้สมาชิกต้องให้การคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ตาม Article 1-12 ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ค.ศ.1971 กล่าวคือ

(ก) งานลิขสิทธิ์ บทบัญญัติในความตกลง TRIPs Article 9 กำหนดให้ประเทศภาคีของ GATT คุ้มครองลิขสิทธิ์ตามมาตรฐานอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ.1971) ซึ่งย่อรวมถึงประเภทของงานลิขสิทธิ์ด้วย “ เช่นนั้นแล้วรัฐสมาชิกของ GATT ต้องบังคับใช้ตามมาตรฐานของอนุสัญญากรุงเบอร์นฉบับ Paris Act และภาคผนวก

⁸⁵ Ibid, P.12 - 13.

⁸⁶ Ibid, P.20.

(Appendix) ” แต่อย่างไรก็มีประเทศต่าง ๆ ยังไม่ยอมเข้าเป็นภาคี ทำให้ยากที่จะปฏิบัติ ตามมาตรฐานของอนุสัญญาที่ให้ไว้^{๕๗}

(ข) เงื่อนไขการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ความตกลง TRIPs ไม่ได้ กำหนดหลักเกณฑ์อันเกี่ยวกับเงื่อนไขการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้เป็นกรณีพิเศษ จึงให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) ตาม Article 9

(ค) องค์การแพร่เสียงแพร่ภาพจะมีสิทธิที่จะห้ามการกระทำดังต่อไปนี้ ซึ่งกระทำโดยไม่ได้รับการอนุญาตจากตนคือ การบันทึก, การทำซ้ำ ซึ่งสิ่งบันทึกและการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำโดยวิธีไร้สาย ตลอดจนการถ่ายทอดสู่สาธารณชนซึ่งการแพร่ภาพทางโทรทัศน์ของสิ่งต่าง ๆ ดังกล่าว ในกรณีที่สมาชิกมิได้ให้สิทธิดังกล่าวแก่องค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ สมาชิกนั้นจะกำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์ในสาระสำคัญของเนื้อหาการแพร่เสียงแพร่ภาพ สามารถป้องกันมิให้มีการกระทำข้างต้นได้ ทั้งนี้ภายใต้บทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) ตัวอย่างเช่นการกำหนดเงื่อนไขภายใต้สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยไม่สมัครใจ^{๕๘}

เกี่ยวกับการคุ้มครองนักแสดง, ผู้ผลิตโฮตวัลด์, องค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ตามที่บัญญัติไว้ในความตกลง TRIPs ไม่สอดคล้องกับอนุสัญญากรุงโรมหรืออนุสัญญาอื่น ซึ่งให้ความคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ความตกลง TRIPs ระบุมาตรฐานการให้ความคุ้มครองประเภทของผู้รับประโยชน์ (categories of beneficiaries) ซึ่งในบางเรื่อง ความตกลงให้ความคุ้มครองต่ำกว่ามาตรฐานของอนุสัญญากรุงโรม ตัวอย่างเช่น ความตกลง TRIPs ให้กำหนดผู้แพร่เสียงแพร่ภาพไม่ได้สิทธิแต่เพียงผู้เดียว มีเพียงสิทธิห้ามใช้งานที่ได้แพร่เสียงแพร่ภาพขององค์กร และในบางเรื่องความตกลง TRIPs ระบุมาตรฐานการคุ้มครองสูงกว่าอนุสัญญากรุงโรม เช่น อายุการคุ้มครองที่มิให้แก่นักแสดงและผู้ผลิตโฮตวัลด์ 50 ปี เปรียบเทียบกับอนุสัญญากรุงโรมซึ่งให้อายุความคุ้มครอง 20 ปี (ความตกลง TRIPs ให้อายุความคุ้มครองผู้แพร่เสียงแพร่ภาพเพียง 20 ปี)^{๕๙}

ในเรื่องสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือธรรมชาติ แม้ความตกลง TRIPs จะกำหนดให้ประเทศสมาชิกให้ความคุ้มครองภายใต้อนุสัญญาเบอร์น (1971) แต่ใน TRIPs Art 9 ข้อ 1 ระบุไว้ชัดเจนว่าประเทศสมาชิกไม่จำเป็นต้องมีสิทธิและความผูกพันเกี่ยวกับ

^{๕๗} Ibid, P.18.

^{๕๘} Ibid, P.10 - 11.

^{๕๙} Ibid, P.18.

สิทธิที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาเบอร์น (ค.ศ.1971) Art 6 bis ซึ่งก็คือ เรื่องสิทธิของผู้สร้าง
สรรค์หรือ ธรรมชาติที่ตนเอง ทำให้พันธกรณีไม่มีผลบังคับภายใต้กลไกของ GATT เหตุผลที่
ความตกลงนี้ไม่กำหนดพันธกรณีนี้ไว้เพราะ ระบบ Moral Right นี้เป็นที่ยอมรับในประเทศที่
ใช้ระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Anglo - Saxon จะไม่มีหลัก
เรื่อง Moral Right ของผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ แต่จะคุ้มครองสิทธิด้วยกฎหมายอื่น ⁹⁰

ในเรื่องการให้มาตรฐานการให้ความคุ้มครองงานลิขสิทธิ์ ประเทศ
ภาคีของ GATT ต้องปฏิบัติตามมาตรฐานที่ระบุในอนุสัญญาเบอร์น ส่วนพันธกรณีอื่น ๆ
เช่น การระงับข้อพิพาทภายใต้ความตกลง TRIPs ให้เป็นตามความตกลงองค์การการค้าโลก
หรือ WTO

(ง) อายุการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์

ความตกลง TRIPs Article 14 paragraph 5 ⁹¹ บัญญัติระยะเวลาการ
คุ้มครององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพจะไม่ต่ำกว่า 20 ปี นับแต่วันสิ้นสุดแห่งปีปฏิทินที่ได้ทำการ
แพร่เสียงแพร่ภาพ

(จ) ข้อจำกัดและข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ (Limitations and
Exceptions)

ความตกลง TRIPs Article 13 ได้วางหลักเกณฑ์ข้อจำกัดสิทธิแต่
เพียงผู้เดียวและข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ในกรณีพิเศษบางเรื่องที่ไม่ขัดแย้งกับการแสวง
ประโยชน์โดยปกติของงาน และไม่เป็นที่เสื่อมเสียโดยไม่สมเหตุผลผลประโยชน์โดยชอบ
ด้วยกฎหมายของผู้ทรงสิทธิ ซึ่งมีบทบัญญัติอยู่ในอนุสัญญากรุงเบอร์นเช่นกัน

หลักเกณฑ์ที่พึงเป็นกรอบของการวางข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นของ
สิทธิแต่เพียงผู้เดียวนี้ได้มาจากอนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ. 1971) Article 9 (2) ซึ่งเป็น
ข้อยกเว้นของสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำ (the reproduction right) และเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยง
มิให้ประเทศสมาชิกของสหพันธ์เบอร์นตีความกฎหมายหรืออนุวัติใช้กฎหมายที่มีมาตรฐาน
ต่ำกว่าอนุสัญญากรุงเบอร์นหรืออนุสัญญาอื่น ๆ ความตกลง TRIPs จึงบัญญัติไว้ใน
Article 2 ข้อ 2 กล่าวคือ ไม่มีบทบัญญัติในความตกลง TRIPs จะเป็นที่เสื่อมเสียต่อพันธกรณี

⁹⁰ Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, P.62.

⁹¹ อนุสัญญากรุงเบอร์น (ค.ศ.1971) Article 14 paragraph 5.

ที่มีอยู่ก่อนแล้ว ซึ่งสมาชิกอาจมีต่อกันภายใต้อนุสัญญากรุงโรม, อนุสัญญากรุงปารีส และ อนุสัญญากรุงเบอร์น ⁹²

ในเรื่องวัตถุประสงค์ (objectives) ข้อ 7 ของความตกลง TRIPs บัญญัติว่า วัตถุประสงค์ของการคุ้มครองและการบังคับใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ควรจะเกื้อหนุน ต่อประโยชน์ร่วมกันของผู้ผลิต, ผู้ใช้ นั่นคือ ผู้สร้างสรรค์ หรือนักแสดง (ซึ่งมีได้ระบุไว้ชัดเจนในความตกลง TRIPs)

ในเรื่องการสิ้นสิทธิ (exhaustion of right) ไม่มีบทบัญญัติใดในความตกลงนี้ที่จะนำมาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาระยะเกี่ยวกับการสิ้นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เพราะความตกลง TRIPs ไม่ต้องการเข้าแทรกแซงการสิ้นสิทธิ (Exhaustion) หรือ สิทธิในการจำหน่ายจ่ายแจก (Distribution right) ⁹³

นอกจากนี้ความตกลง TRIPs บัญญัติให้รัฐสมาชิกอาจใช้มาตรการที่เหมาะสม เพื่อป้องกันการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาโดยมิชอบ (measures against abuse of intellectual property rights) โดยมีเงื่อนไขว่ามาตรการดังกล่าวสอดคล้องกับบทบัญญัติ แห่งความตกลงนี้ หรือเป็นมาตรการที่ใช้เพื่อป้องกันการใช้การปฏิบัติจึงจำกัดโดยไม่มีเหตุ ผลหรือเป็นผลเสียหายต่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีระหว่างประเทศ (TRIPs Art 8 ข้อ 2) จากบทบัญญัติมาตรการป้องกัน (countermeasures) นี้จะต้องได้รับการพิจารณาแล้วว่าเป็น การป้องกันการใช้สิทธิในทางที่ผิดหรือจำกัดการถ่ายทอดเทคโนโลยี

3.3.3 ความตกลง TRIPs และประเทศกำลังพัฒนา ⁹⁴

ภายใต้บทบัญญัติ Article 65 ระบุว่าไม่มีสมาชิกของ GATT ประเทศผูกพันที่จะ ใช้บทบัญญัติของความตกลง TRIPs ก่อนการสิ้นสุดกำหนดระยะเวลาทั่วไปหนึ่งปี หลังจากวันที่ความตกลงองค์การการค้าโลก หรือ WTO มีผลบังคับใช้ จากบทบัญญัติจึงเป็น การเอื้อประโยชน์แก่ประเทศกำลังพัฒนาได้พัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกขั้นพื้นฐาน (Infrastructure) เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานใหม่ของความตกลง TRIPs สมาชิก ประเทศกำลังพัฒนามีสิทธิที่จะชดเชยวันที่ใช้บทบัญญัติของความตกลง TRIPs ออกไปได้มี

⁹² WIPO, " Current trends of copyright law at international level ", WIPO/Thailand Regional Symposium on Copyright and Neighbouring Rights for Asia and the Pacific, P.18.

⁹³ Ibid, p.20.

⁹⁴ Ibid, p.21.

กำหนดระยะเวลา 4 ปี แต่ยกเว้นบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักปฏิบัติอย่างคนชาติใน Article 3, หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่งใน Article 4 และการได้มาหรือการรักษาซึ่งความคุ้มครองใน Article 5 ยังคงต้องมีผลบังคับใช้ยู่ นับจากวันเริ่มต้น บทบัญญัติเรื่องการชลอระยะเวลาออกไป ใช้ได้กับสมาชิกอื่นใดซึ่งอยู่ในกระบวนการเปลี่ยนแปลงจากระบบเศรษฐกิจแบบวางแผน จากส่วนกลางไปสู่ระบบเศรษฐกิจแบบตลาดเสรี

สมาชิกที่เป็นประเทศพัฒนาน้อยที่สุด จะไม่ถูกกำหนดให้ใช้บทบัญญัติในความตกลง TRIPs ยกเว้นบทบัญญัติหลักปฏิบัติอย่างคนชาติ ใน Article 3 (National Treatment), หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง หรือ MFN ใน Article 4, Article 5 มีกำหนดระยะเวลา 10 ปี นับจากวันที่มีผลบังคับใช้

จากที่กล่าวมาทั้งหมดประเทศอุตสาหกรรมจะต้องให้ความช่วยเหลือทางเทคโนโลยีแก่ประเทศกำลังพัฒนา เพื่อที่จะสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของความตกลง TRIPs ได้ ตัวอย่างเช่น รูปแบบการช่วยเหลือร่างบทบัญญัติภายในประเทศหรือจัดสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกพื้นฐาน (Infrastructures) ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

ตารางแสดงความแตกต่างในการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพในอนุสัญญาระหว่างประเทศ

ลักษณะและขอบเขตการให้ความคุ้มครอง	อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1971	อนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1961	ความตกลง TRIPs
1. งานที่ได้รับความคุ้มครอง	<p>- คุ้มครองในแผนกวรรณคดี, วิทยาศาสตร์ และ ศิลป เป็นงานลิขสิทธิ์ ประเภทของงานที่ระบุไว้ เป็นเพียงตัวอย่างของงานที่ได้รับความคุ้มครอง ประเทศภาคีอาจจะกำหนดงานสิทธิข้างเคียง เช่น สิ่งบันทึกเสียง, งานแพร่เสียงแพร่ภาพ, นักแสดง ให้อยู่ในฐานะงานลิขสิทธิ์ตามกฎหมายภายในของประเทศภาคี อนุสัญญา ยังคงให้ความคุ้มครองงานดังกล่าวในงาน ลิขสิทธิ์เช่นเดียวกัน</p> <p>- ดังนั้นสิ่งที่ตกอยู่ภายใต้ความคุ้มครองตาม อนุสัญญา คือ งาน</p>	<p>- คุ้มครองสิทธิของนักแสดง, ผู้ผลิตสิ่งบันทึก เสียง และองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพในฐานะ สิทธิข้างเคียง</p> <p>- สิ่งที่ตกอยู่ภายใต้ความคุ้มครองตาม อนุสัญญากรุงโรม คือ ผู้รับประโยชน์</p>	<p>- กำหนดให้ประเทศภาคีของ GATT คุ้มครอง ลิขสิทธิ์ตามมาตราฐานอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (1971) ซึ่งรวมถึงประเภทของงานลิขสิทธิ์ด้วย</p>
2. เงื่อนไขการได้รับความคุ้มครอง	<p>1. ผู้สร้างสรรค์ที่มีสัญชาติของประเทศภาคี สห ภาพเบอร์ลิน ย่อมได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์ ไม่ว่า งานนั้นจะโฆษณาแล้วหรือไม่</p> <p>2. ผู้สร้างสรรค์ที่ไม่มีสัญชาติของประเทศภาคีสห ภาพเบอร์ลิน แต่ได้โฆษณางานเป็นครั้งแรกใน ประเทศหนึ่งประเทศใดที่เป็นภาคี หรือโฆษณา พร้อมกันเป็นครั้งแรกทั้งในประเทศภาคี และที่ไม่ ได้เป็นภาคี ย่อมได้รับความคุ้มครองเช่นกัน (Article)</p> <p>แต่เนื่องจากงานแพร่เสียงแพร่ภาพไม่เป็นอันจะมี สำเนาจำลองได้ จึงไม่ต้องมีการโฆษณา ดังนั้น อนุสัญญาจึงบัญญัติให้การแสดงงานโดยการแพร่ เสียงแพร่ภาพหรือทางสาย ไม่ถือว่าเป็นการ โฆษณาตามความหมายนี้</p>	<p>องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพจะได้รับความคุ้มครอง เมื่อ</p> <p>1. สำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ ตั้งอยู่ในประเทศภาคี ประเทศภาคีอาจนำข้อ สงวนว่าจะให้ความคุ้มครองเฉพาะงานแพร่ เสียงแพร่ภาพที่สำนักงานใหญ่ขององค์กรแพร่ เสียงแพร่ภาพ</p> <p>2. สถานที่ที่ส่งสัญญาณตั้งอยู่ในประเทศภาคี เดียวกัน (Article 6)</p>	<p>ความตกลง TRIPs Article 3 บัญญัติให้เป็นไป ตามหลักเกณฑ์ของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (1971)</p>

ตารางแสดงความแตกต่างในการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพในอนุสัญญาระหว่างประเทศ

ลักษณะและขอบเขตการให้ความคุ้มครอง	อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1971	อนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1961	ความตกลง TRIPs
<p>3. สิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ</p>	<p>องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพในฐานะผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว ดังนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) สิทธิในการแพร่เสียงแพร่ภาพ Article 11 bis para 1 บัญญัติให้ ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิอนุญาต (i) แพร่เสียงแพร่ภาพงานตนหรือเผยแพร่ต่อด้วยวิธีใด ๆ ของการส่งสัญญาณเสียงหรือภาพ โดยไร้สายต่อสาธารณชนโดยทางเสียงหรือภาพ (ii) การเผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยทางสายหรือทำซ้ำซึ่งงานแพร่เสียงแพร่ภาพ หากการเผยแพร่นี้ กระทำการโดยองค์กรอื่นนอกเหนือไปจากองค์กรเดิม (iii) การเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยเครื่องขยายเสียงหรืออุปกรณ์ในทำนองเดียวกับที่ใช้ส่งสัญญาณเสียงหรือภาพ 2) สิทธิในการทำซ้ำ (Article 9 para 1) 3) สิทธิในการดัดแปลง (Article 12) 4) สิทธิในการแปล (Article 8) 5) สิทธิในการทำเป็นภาพยนตร์ (Article 14 (1)) 	<p>Article 13 บัญญัติให้องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิในการให้อนุญาตหรือห้ามการกระทำดังต่อไปนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) การแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำ (Article 13 (a)) 2) การบันทึกงานแพร่ภาพแพร่เสียง (Article 13 (b)) 3) การบันทึกจากการบันทึกงานแพร่เสียงแพร่ภาพ (Article 13 (c)) 4) การสื่อสารต่อสาธารณชนจากการแพร่เสียงแพร่ภาพทางโทรทัศน์ (Article 13 (d)) 	<p>TRIPs ระบุมาตรฐานการให้ความคุ้มครองผู้รับประโยชน์ คือ องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพมีสิทธิจะห้ามการกระทำดังต่อไปนี้ ซึ่งกระทำโดยไม่ได้รับการอนุญาตจากงาน คือ การบันทึก, การทำซ้ำ ซึ่งสิ่งบันทึกและการแพร่เสียงแพร่ภาพซ้ำโดยวิธีไร้สายตลอดจนการถ่ายทอดสู่สาธารณชน ซึ่งการแพร่ภาพทางโทรทัศน์</p> <p>ในกรณีที่สมาชิกมิได้ให้สิทธิดังกล่าวแก่องค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ สมาชิกนั้นสามารถจะกำหนดสิทธิขององค์กรภายใต้บทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (1971)</p> <p>ในเรื่องธรรมชาติของผู้สร้างสรรค์หรือองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ TRIPs ไม่บังคับให้ประเทศภาคีจำต้องผูกพันภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (1971) ทำให้พันธกรณีนี้ไม่มีผลบังคับภายใต้กลไกของ GATT</p>
<p>4. อายุการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพ</p>	<p>อนุสัญญาไม่ได้บัญญัติอายุการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพไว้โดยเฉพาะ</p>	<p>Article 14 บัญญัติอายุให้ความคุ้มครองขั้นต่ำ 20 ปี นับระยะเวลาเริ่มต้นเมื่อแพร่เสียงแพร่ภาพเกิดขึ้น การนับระยะเวลาเริ่มต้นนับตั้งแต่วันที่สุดท้ายของปีที่ทำการแพร่เสียงแพร่ภาพ จนถึงวันสุดท้ายของปีที่ 20</p>	<p>Article 14 para 5 บัญญัติระยะเวลาการคุ้มครององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพไม่ต่ำกว่า 20 ปี นับแต่วันสิ้นสุดแห่งปีปฏิทินที่ได้ทำการแพร่เสียงแพร่ภาพ</p>

ตารางแสดงความแตกต่างในการให้ความคุ้มครองงานแพร่เสียงแพร่ภาพในอนุสัญญาระหว่างประเทศ

ลักษณะและขอบเขตการให้ความคุ้มครอง	อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1971	อนุสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1961	ความตกลง TRIPs
5. ข้อยกเว้นและข้อจำกัดสิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ	<ol style="list-style-type: none"> 1. ขาวประจำวัน (Article 2 (8)) 2. การอ้างอิง (Article 10 (1)) 3. รายการเหตุการณ์ปัจจุบัน (Article 10 bis(1)) 4. ข้อจำกัดสิทธิเพื่อการสอน (Article 10 bis(2)) 	<p>Article 15.1 บัญญัติข้อยกเว้นดังนี้ คือ</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. การใช้ประโยชน์ส่วนตัว 2. การใช้โดยการติดต่อเพื่อรายงานเหตุการณ์ประจำวัน 3. การบันทึกชั่วคราว โดยองค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยใช้เครื่องอุปกรณ์อำนวยความสะดวกของตน เพื่อนำไปใช้ในการแพร่เสียงแพร่ภาพขององค์กร 4. การใช้ประโยชน์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการสอนหรือการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ 	<p>TRIPs ได้วางกรอบข้อยกเว้นหรือข้อยกเว้นของสิทธิแต่เพียงผู้เดียวได้นำมาจากอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (1971) Article 9(2) ซึ่งเป็นข้อยกเว้นสิทธิในการทำซ้ำ</p> <p>อย่างไรก็ตาม Article 2 ได้วางหลักเกณฑ์ข้อยกเว้นสิทธิแต่เพียงผู้เดียว และข้อยกเว้นในความตกลง TRIPs ต้องไม่เป็นที่เสื่อมเสียต่อพันธกรณีที่มีอยู่ก่อนแล้ว ซึ่งสมาชิกอาจมีต่อกันภายใต้อนุสัญญากรุงโรม, อนุสัญญากรุงปารีส, และอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน</p>