

ภูมิหลังของปัญหา

2.1 ขอบเขตการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรมตามกฎหมายไทย

ก. ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435)

การคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรมตามกฎหมายไทยได้ปรากฏครั้งแรกในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 โดยเริ่มจากการให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมก่อน ในรูปของ "ประกาศหอพระสมุดวชิรญาณ" ซึ่งกรมสัมปทิสภาหอพระสมุดวชิรญาณรับพระบรมราชโองการเหนือเกล้าฯ ให้ออกประกาศพระหอสุมุดวชิรญาณ เมื่อวันที่ 29 สิงหาคม ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) "ห้ามไม่ให้ผู้ใดเอาเรื่องความต่าง ๆ ที่ได้ลงพิมพ์ในหนังสือวชิรญาณวิเศษแล้ว แต่ปีก่อน ๆ แลปีนี้ ทั้งไปต่อ ไปพิมพ์เป็นหนังสือเล่มถาหนังสืออย่างหนึ่ง นอกจากที่ขออนุญาตต่อกรมสัมปทิสภาได้แล้วนั้นเป็นอันขาด" <sup>1</sup>

ประกาศฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเฉพาะเรื่องที่ตั้งพิมพ์ในหนังสือวชิรญาณวิเศษเท่านั้น ยังไม่ได้ให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมและศิลปกรรมเป็นการทั่วไป นอกจากนี้ประกาศฉบับนี้ไม่มีบทกำหนดโทษไว้ แต่ถ้าผู้ใดล่วงละเมิดก็จะเป็นการขัดพระบรมราชโองการ

ข. พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 (พ.ศ. 2444)

1. ประชุมกฎหมายประจำศก เล่ม 13 ภาค 2

ต่อมาเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม ร.ศ. 120 (พ.ศ. 2444) พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงโปรดเกล้าให้ประกาศใช้พระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 ด้วยเหตุผลที่ว่า "ทุกวันนี้เมื่อมีผู้ใดออกส่าหะแต่งหนังสือขึ้นด้วยสติปัญญาแลวิชาความรู้ของตน เพื่อพิมพ์จำหน่ายให้เกิดผลประโยชน์ ถ้าหนังสือเรื่องใดจำหน่ายได้มาก ก็มักมีผู้อื่นบังอาจเอาหนังสือเรื่องนั้น ไปพิมพ์ขึ้นขายโดยพลการ กระทำให้เสื่อมทรามผลประโยชน์ซึ่งสมควรจะได้แก่ผู้แต่งโดยความชอบธรรมมีอยู่เนื่อง ๆ แลการอย่างนี้ในนานาประเทศโดยมากย่อมมีกฎหมายห้ามปรามไม่ให้ผู้อื่นลอกคัดหรือพิมพ์จำหน่ายหนังสือ ซึ่งผู้แต่งมิได้อนุญาต" <sup>2</sup> พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ให้ความคุ้มครองงานวรรณกรรมแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป แต่จำกัดขอบเขตการให้ความคุ้มครองเฉพาะงานแต่งหนังสือเท่านั้น ไม่รวมตัวหนังสือพิมพ์รายวันและใบปลิวใด ๆ <sup>3</sup> ยังมีได้ให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมและศิลปกรรมประเภทอื่น โดยมีหลักเกณฑ์ว่างานดังกล่าวจะต้องเป็นหนังสือที่พิมพ์ในราชอาณาจักรและได้จำหน่ายครั้งแรกในราชอาณาจักร <sup>4</sup> และจะต้องนำไปขอจดทะเบียนกรรมสิทธิ์ภายใน 12 เดือน นับตั้งแต่ได้พิมพ์จำหน่าย หรือกรณีที่ผู้แต่งตายก่อนได้รับกรรมสิทธิ์ ผู้รับมรดกต้องนำมาขอจดทะเบียนภายใน 12 เดือน นับตั้งแต่วันมรณภาพของผู้แต่ง <sup>5</sup> โดยผู้แต่งหรือเจ้าของกรรมสิทธิ์มีอำนาจสิทธิขาดแต่เพียงผู้เดียวที่จะพิมพ์ คัด แปล และจำหน่ายแต่เพียงผู้เดียว <sup>6</sup> หากถ้าผู้ใดกระทำการดังกล่าวโดยมิได้รับอนุญาตจากผู้แต่งหรือผู้เป็น เจ้าของกรรมสิทธิ์ ย่อมละเมิดลิขสิทธิ์ซึ่งถือเป็นเพียงความผิดทางแพ่งเท่านั้น ไม่มีบทลงโทษทางอาญาแต่อย่างใด <sup>7</sup> นอกจากนี้ยังมีการกำหนดอายุให้ความคุ้มครองหรืออายุของกรรมสิทธิ์ไว้ คือ ตลอดอายุของผู้แต่งหนังสือ และอีกต่อไปอีก 7 ปี นับตั้งแต่วันที่ผู้แต่งถึงแก่ความตาย แต่ถ้าวรรณะเวลาดังกล่าวแล้วไม่ถึง 42 ปี ก็ให้กรรมสิทธิ์นั้นยังคงอยู่

2. คำปรารภของพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120

3. ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์ (รายงานผลการวิจัยทุนรัชดาภิเษกสมโภช จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ลำดับที่ 15 , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , กรุงเทพมหานคร , 2528), หน้า 12.

4. มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120

5. มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120

6. มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120

7. มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120

ต่อไปจนนับรวมได้ 42 ปี ตั้งแต่วันที่ได้รับการลิขสิทธิ์<sup>8</sup>

ค. พระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457

ต่อมาเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2457 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457 ทั้งนี้เนื่องจาก "เป็นเวลาอันสมควรที่จะแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 เพื่อขยายให้ผลประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้แผ่ไพศาลไปถึงบุคคลอื่นที่มีไซ้เป็นผู้แต่งหนังสือ และจะได้ทำให้บรรดาครุกับทั้งผู้แสดงปาฐกถาและผู้แต่งเรื่องราวต่าง ๆ มีอุตสาหกรรมทำการแต่งหนังสือต่าง ๆ ให้เป็นคุณประโยชน์แก่บ้านเมืองยิ่งขึ้น"<sup>9</sup> พระราชบัญญัตินี้ได้ขยายการให้คุ้มครองแก่งานให้มากขึ้น โดยขยายคำจำกัดความของคำว่า "หนังสือ" ให้กว้างออกไป ให้รวมถึงสมุดที่เป็นเล่ม หรือภาค หรือแผนกของเล่มสมุด หรือหนังสือเล่มเล็ก ๆ หรือกระดาษชนิดใด ๆ ที่มีอักษรพิมพ์ กระดาษพิมพ์ บทเพลง แผนที่ หรือแบบตัวอย่าง หรือเรื่องละครต่าง ๆ และเรื่องดนตรีต่าง ๆ ด้วย<sup>10</sup> หนังสือที่จะขอจดทะเบียนกรรมสิทธิ์นั้น ต้องมีคำว่า "มีกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติ" พิมพ์แทรกไว้ที่หน้าหนังสือ หรือที่ใบปกหน้าสุด หรือส่วนใด ๆ ของสมุดที่จะเห็นได้โดยง่าย และการจดทะเบียนต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อหนังสือ วัน เดือน ปีที่พิมพ์ครั้งแรก ชื่อและสำนักงานของผู้พิมพ์ ชื่อที่อยู่ของผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ถ้าไม่มีชื่อผู้แต่งก็เพียงแต่ระบุชื่อที่อยู่ของผู้พิมพ์หนังสือ<sup>11</sup> และกำหนดไม่ให้กรรมสิทธิ์และความคุ้มครองแก่หนังสือที่ไม่สมควรจะเอาออกขาย เพราะเป็นเรื่องหยาบคาย เรื่องลบลู่ลุดูถูกศาสนา ยุยงให้เกิดจราจล หรือเรื่องที่กล่าวคำเท็จ

8. มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120

9. คำปรารภของพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457

10. มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457

11. มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457

เพื่อประสงค์จะหลอกลวงให้ประชาชนหลงเชื่อต่าง ๆ <sup>12</sup>

ง. พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

ในปีพ.ศ. 2474 ได้มีข้ายขอเขตการให้ความคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรมเพิ่มขึ้นอีก กล่าวคือ เมื่อวันที่ 16 มิถุนายน พ.ศ. 2474 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 เนื่องจากพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ ร.ศ. 120 และพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457 นั้นล้าสมัยให้ความคุ้มครองงานวรรณกรรมบางประเภทเท่านั้น และอายุแห่งการคุ้มครองงานก็สั้นเกินไป ประกอบกับเพื่อเตรียมการเข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ที่ทำ ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1886 ซึ่งได้แก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 และสำเร็จบริบูรณ์ด้วยโปรโตคอลเพิ่มเติม ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1914 จึงทำให้เนื้อหาส่วนใหญ่ของพระราชบัญญัตินี้เหมือนกับบทบัญญัติในอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฉบับดังกล่าว

พระราชบัญญัตินี้ได้ให้ความคุ้มครองแก่งานศิลปกรรมเป็นครั้งแรก และได้ขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองแก่วรรณกรรมให้มากขึ้นด้วย โดยการกำหนดคำนิยามคำว่า "วรรณกรรมและศิลปกรรม" ให้หมายความรวมถึงการทำทุกชนิดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ และแผนกศิลป์ไม่ว่าจะแสดงออกมาโดยวิธีหรือรูปร่างอย่างใดก็ตาม เช่น สมุด สมุดเล็ก และหนังสืออื่น ๆ ปาฐกถาอื่น เทศนาหรือวรรณกรรมอื่น ๆ อันมีลักษณะเช่นเดียวกัน หรือนาฏกึ่งกรรม ดนตรีกรรม หรือแบบฟ้อนรำ และการเล่นแสดงให้คนดูโดยวิธีใดซึ่งแบบการแสดงนั้น ๆ ได้กำหนดไว้เป็นหนังสือหรืออย่างอื่น เพลง ดนตรีมีคำร้องหรือไม่มี การวาดเขียน การเขียน ระบายสี สถาปัตยกรรม ภาพทึบ การแกะสลัก และการพิมพ์หิน รูปประกอบเรื่อง แผนที่ภูมิประเทศ แผนที่ ภาพร่างและการปั้นอันเกี่ยวเนื่องกับภูมิศาสตร์ แผนการสำรวจภูมิประเทศ สถาปัตยกรรมหรือวิทยาศาสตร์ รูปถ่าย และรูปที่สร้างขึ้นโดยวิธีคล้ายคลึงกับการ

12. มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457

ถ้อยรูป<sup>13</sup> รวมทั้งได้กำหนดการให้ความคุ้มครองแก่งานภาพยนตร์เป็นครั้งแรกด้วย<sup>14</sup>

นอกจากนี้ยังได้มีการใช้คำว่า "ลิขสิทธิ์" เป็นครั้งแรกโดยให้คำนิยามเอาไว้ว่า หมายความถึง สิทธิอันมีแต่ผู้เดียวที่จะทำขึ้นหรือทำซ้ำซึ่งวรรณกรรมและศิลปกรรม หรือส่วนสำคัญแห่งวรรณกรรมหรือศิลปกรรมนั้นๆ ไม่ว่าจะทำเป็นรูปร่างอย่างไร และหมายความถึงสิทธิในการนำออกกล่าวแสดงต่อประชาชนด้วย ถ้าเป็นปาฐกถา หมายถึง สิทธิในการนำออกกล่าวแสดง หรือถ้าวรรณกรรมหรือศิลปกรรมนั้นยังมีได้โฆษณา คำว่า "ลิขสิทธิ์" นี้จะหมายถึงสิทธินำออกโฆษณาด้วย<sup>15</sup> โดยที่ผู้ประพันธ์วรรณกรรมและศิลปกรรมมีสิทธิจะได้รับลิขสิทธิ์ ถ้าวรรณกรรมและศิลปกรรมนั้นได้โฆษณาอยู่แล้ว และการโฆษณานั้นเป็นการโฆษณาในพระราชอาณาจักรเป็นครั้งแรก<sup>16</sup> และถ้าวรรณกรรมและศิลปกรรมนั้นยังไม่ได้โฆษณาในวันแรกที่เกิดวรรณกรรมและศิลปกรรมนั้นขึ้น ผู้ประพันธ์เป็นคนในบังคับสยามหรือมีถิ่นที่อยู่ในพระราชอาณาจักร<sup>17</sup> เป็นการได้สิทธิโดยอัตโนมัติโดยมิต้องนำงานนั้นไปจดทะเบียนต่อเจ้าหน้าที่เหมือนนักพระราชบัญญัติฉบับเดิม เมื่อได้ลิขสิทธิ์แล้วก็มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ที่จะทำขึ้น หรือทำซ้ำ และโฆษณาซึ่งวรรณกรรมหรือศิลปกรรม เล่นแสดงซึ่งนาฏกัธยมศึกษา โฆษณาซึ่งคำแปลแห่งวรรณกรรม เปลี่ยนนาฏกัธยมศึกษาให้เป็นเรื่องอ่านเล่นหรืออื่น ๆ อันไม่ใช่ นาฏกัธยมศึกษา หรือเปลี่ยนเรื่องอ่านเล่นหรือหนังสืออื่นอันไม่ใช่ นาฏกัธยมศึกษาหรือศิลปกรรมให้เป็น นาฏกัธยมศึกษาโดยวิธีนำออกแสดงต่อประชาชนหรือโดยวิธีอื่น หรือนำวรรณกรรม นาฏกัธยมศึกษา หรือดนตรีกรรม มาทำขึ้นเป็นแผ่นเสียง หรือกระดาษม้วนเจาะรู หรือภาพยนตร์หรือทำโดยวิธีอื่น ๆ ซึ่งอาจนำวรรณกรรมหรือศิลปกรรมนั้น ๆ ออกแสดงโดยเครื่องกล รวมทั้งสิทธิที่จะมอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าวด้วย<sup>18</sup>

13. มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

14. มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

15. มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

16. มาตรา 5(ก) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

17. มาตรา 5(ข) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

18. มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474



พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ดังต่อไปนี้

1. โดยทั่วไปอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะมีอยู่ตลอดชีวิตผู้ประพันธ์ และต่อไปอีกสามสิบปี <sup>19</sup>
2. ส่วนกรณีที่มีการออกโฆษณาเป็นตอน ๆ อายุแห่งการคุ้มครองเริ่มตั้งแต่วันที่โฆษณาตอนนั้น ๆ <sup>20</sup>
3. ถ้าผู้ประพันธ์ตายก่อนโฆษณา อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะมีกำหนดสามสิบปีเริ่มตั้งแต่วันที่โฆษณา <sup>21</sup>
4. ถ้ามีผู้ประพันธ์ร่วมกันหลายคน อายุลิขสิทธิ์จะมีกำหนดตลอดชีวิตผู้ประพันธ์ และต่อไปอีกสามสิบปีตั้งแต่วันที่ตายของผู้ประพันธ์ที่ตายคนหลังสุด <sup>22</sup>
5. อายุลิขสิทธิ์ของรูปถ่ายหรือรูปที่สร้างขึ้นโดยวิธีคล้ายคลึงกับการถ่ายรูป มีกำหนดสามสิบปีเริ่มตั้งแต่วันที่ถ่ายรูปนั้นขึ้น <sup>23</sup>
6. อายุลิขสิทธิ์ของแผ่นเสียง กระจกฉนวนเจาะรูหรือสิ่งซึ่งทำโดยวิธีอื่น ๆ ที่อาจทำให้เกิดเสียงซ้ำได้ด้วยเครื่องกลนั้น มีกำหนดสามสิบปีตั้งแต่วันที่ได้ทำแผ่นเดิมซึ่งเป็นที่มาแห่งสิ่งนั้น <sup>24</sup>

19. มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

20. มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

21. มาตรา 14 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

22. มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

23. มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

24. มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

7. อายุลิขสิทธิ์ของภาพยนตร์มีกำหนดสามสิบปี เริ่มแต่วันถ่าย <sup>25</sup>
8. ส่วนอายุลิขสิทธิ์หนังสือพิมพ์ฉบับหนึ่ง ๆ มีกำหนดสามสิบปี เริ่มแต่วันที่ลงในฉบับนั้น ๆ <sup>26</sup> และ
9. สิทธิของผู้ประพันธ์ เรื่องที่แต่งเป็นตอนติดต่อกันหรือเรื่องอื่น ๆ ในหนังสือพิมพ์นั้น มีอายุการคุ้มครองสามสิบปีนับตั้งแต่วันโฆษณาตอนนั้น ๆ <sup>27</sup>

หากผู้ใดทำซ้ำหรือโฆษณางานวรรณกรรมและศิลปกรรมโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งขายหรือให้เช่า หรือนำออกแสดง เสนอขาย เสนอให้เช่า หรือแจกจ่ายเพื่อประโยชน์ในการค้า หรือแสดงต่อประชาชนเพื่อการค้า หรือสิ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือให้เช่า ซึ่งวรรณกรรมหรือศิลปกรรมอันตนรู้อยู่แล้วว่าเป็นวรรณกรรมหรือศิลปกรรมที่ได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ <sup>28</sup> ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

อนึ่ง มีการกำหนดข้อยกเว้นในการให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมและศิลปกรรมตามพระราชบัญญัตินี้ไว้ กล่าวคือให้ถือว่าการกระทำดังต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ <sup>29</sup>

1. การใช้โดยธรรมซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์เพื่อประโยชน์แห่งการรำเรียนส่วนตัว การค้นหาความรู้ การติชม การวิจารณ์หรือการย่อนหนังสือพิมพ์

25. มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

26. มาตรา 19 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

27. มาตรา 19 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

28. มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

29. มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

2. การทำหรือโฆษณาภาพระบายสี ภาพวาดเขียน ภาพแกะ หรือรูปถ่ายของภาพหุ่นหรือการช่างทางศิลป ถ้าภาพหุ่นหรือการช่างทางศิลปดังกล่าวตั้งประจำอยู่ในที่สาธารณะ หรือในโรงเรียนสาธารณะ หรือการทำหรือโฆษณาภาพระบายสี ภาพวาดเขียน ภาพแกะ หรือรูปถ่าย แห่งสถาปัตยกรรมซึ่งเป็นศิลป

3. การนำมาโฆษณารวมกัน ซึ่งความอันคัดมาหรือคำแปลสิ่งโดยเขปที่ยาวพอควร จากวรรณกรรมหรือศิลปกรรม เพื่อประโยชน์การศึกษาวิทยาศาสตร์ หรือประชุมอันวรรณคดีหรือทำซ้ำซึ่งรูปศิลปและรูปถ่าย เพื่อเป็นเครื่องให้เข้าใจคำที่อธิบายเป็นหนังสือ แต่การทำเช่นนี้ต้องแสดงที่มาแห่งงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นไว้ด้วย

4. การโฆษณาส่งเหล่านี้ในหนังสือพิมพ์ คือ รายงาน ปาฐกถา กถาอื่น หรือเทศนาที่ได้แสดงต่อประชาชน หรือคำแถลงการณ์ที่ได้กล่าวในทางอรรถคดี แต่ผู้ประพันธ์ทรงไว้ซึ่งสิทธิแต่ผู้เดียวที่จะโฆษณาโดยวิธีอื่น

แต่เดิมการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นจะเป็นเพียงการละเมิดสิทธิในทางแพ่งเท่านั้น แต่ในพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาด้วย โดยกำหนดอายุความในการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ทางแพ่งไว้ 3 ปีนับแต่วันทำละเมิด<sup>30</sup> และคดีละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายในหมวดลิขสิทธิ์ในประเทศเป็นคดีอันยอมความได้และฟ้องได้ต่อเมื่อเจ้าทุกข์ว่ากล่าวขึ้น<sup>31</sup>

จ. พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2521 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

30. มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรมพ.ศ. 2474

31. มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรมพ.ศ. 2474



2521 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2521 เป็นต้นไป \* ได้ยกเลิกพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474<sup>32</sup> ด้วยเหตุผลที่ว่า "โดยที่พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงล้าสมัยและไม่ให้ความคุ้มครองได้กว้างขวางเพียงพอ นอกจากนี้อัตราโทษที่กำหนดไว้เดิมก็ต่ำมากทำให้มีการละเมิดกฎหมายอยู่เสมอ สมควรปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น" \*\*

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้ขยายขอบเขตให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้กว้างขึ้นและมีความชัดเจนมากขึ้น กล่าวคือ ในเรื่องวัตถุแห่งลิขสิทธิ์ \*\*\* พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 กำหนดไว้ว่า ต้องเป็น "งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น" ซึ่งกว้างกว่าวัตถุแห่งลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 คือ "วรรณกรรมและศิลปกรรม" กล่าวคือ การกำหนดคำนิยามของคำว่า "วรรณกรรมและศิลปกรรม" ซึ่งหมายความถึงการทำทุกชนิดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ และแผนกศิลปะ โดยไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำเหล่านี้ไว้อีกชั้นหนึ่ง เพียงแต่ได้ระบุตัวอย่างของงานไว้ก็ไม่สามารถช่วยให้เข้าใจความหมายและขอบเขตของคำว่า "แผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ" ได้ แต่กลับทำให้เกิดความเข้าใจทั่วไปว่าสิ่งที่มิได้ระบุในตัวอย่างดังกล่าวนั้น ไม่อาจมีลิขสิทธิ์ได้ เช่น งาน

---

\* มาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 กำหนดให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป ซึ่งได้มีการประกาศเมื่อวันที่ 18 ธันวาคม พ.ศ. 2521

32. มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

\*\* เหตุผลการตราพระราชบัญญัติ ท้ายพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

\*\*\* วัตถุแห่งลิขสิทธิ์ หมายถึงสิ่งที่เป็นรูปธรรม (expression) อย่างใดอย่างหนึ่ง ที่มารองรับอำนาจตามกฎหมายลิขสิทธิ์ที่จะกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งภายในขอบเขตและเงื่อนไขที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนด

โสตทัศนวัสดุงานแพร่เสียงและงานแพร่ภาพ เป็นต้น<sup>33</sup> โดยจะเห็นได้จากการที่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้กำหนดคำนิยามคำว่า "งาน" ให้หมายความถึง งานสร้างสรรค์ ประเภทวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หรืองานอื่นใด อันเป็นงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลป์<sup>34</sup> และยังได้กำหนดคำจำกัดความของงานแต่ละประเภทเอาไว้ด้วย \* อาทิเช่น คำว่า "ศิลปกรรม" แต่เดิมนี้มีปัญหาว่าจะต้องมีคุณค่าทางศิลปะหรือไม่ เนื่องจากในพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 นั้น ได้กำหนดงานที่ได้รับความคุ้มครองเอาไว้กว้าง ๆ ทำให้ศาลเกิดความไม่แน่ใจในการใช้กฎหมาย จึงเกิดแนวคำพิพากษากฎีกาว่างานที่จะมีลิขสิทธิ์ได้จะต้องเป็นงานในแผนกศิลป์ และต้องคุณค่าในทางศิลปะด้วย \*\* แต่ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นี้ ได้บัญญัติครอบคลุมถึงปัญหาดังกล่าวนี้ไว้ชัดเจนในบทนิยามของคำว่า "ศิลปกรรม" ว่า "ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีคุณค่าทางศิลปะหรือไม่"<sup>35</sup> นอกจากนี้ยังได้กำหนดให้ความคุ้มครองถึง "งานศิลปประยุกต์"<sup>36</sup> ด้วย เป็นต้น

นอกจากนี้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่างานดังต่อไปนี้

33. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย และคณะ, "สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา" (รายงานวิจัยโครงการศึกษาวิจัยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา, ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 21.

34. มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

\* ตามตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

\*\* คำพิพากษากฎีกาที่ 876/2496, คำพิพากษากฎีกาที่ 368/2512, คำพิพากษากฎีกาที่ 4026/2524 แนวคำพิพากษากฎีกาเหล่านี้ได้ตัดสินไปในลักษณะเช่นนั้น เพราะหากไม่กำหนดขอบเขตของการให้ความคุ้มครองดังกล่าว อาจมีผู้กล่าวอ้างต่อไปว่างานที่ค่อนข้างไปในทางลามกอนาจารหรือหลบลู่ดูหมิ่นศาสนาหรือยุยงให้เกิดการจลาจล ก็อาจมีลิขสิทธิ์ได้ เนื่องจาก พ.ร.บ. คุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ไม่ได้มีข้อจำกัดไม่ให้การคุ้มครองแก่งานดังกล่าวไว้

35. มาตรา 4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

36. มาตรา 4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

นี้ไม่ให้ถือว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติ<sup>37</sup> ซึ่งหมายความว่า งานดังกล่าวจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้

1. ข่าวประจำ และข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นเพียงข่าวสารอันมิใช่ในงานในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ
2. รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย
3. ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น
4. คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ
5. คำแปลและการรวบรวมสิ่งต่าง ๆ ตามข้อ 1. ถึง 4. ดังกล่าวข้างต้น ที่กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่นจัดทำขึ้น

โดยที่ผู้สร้างสรรค์จะเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้น ถ้า

1. ในกรณีที่ยังไม่มีการโฆษณางาน ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีสัญชาติไทย และถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย หรือผู้สร้างสรรค์อยู่ในราชอาณาจักรไทยตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น<sup>38</sup> หรือ
2. ในกรณีที่มีการโฆษณางานแล้ว การโฆษณางานนั้นในครั้งแรก (first publish) ได้กระทำขึ้นในราชอาณาจักร หรือผู้สร้างสรรค์เป็นผู้มีสัญชาติไทย หรืออยู่ในราชอาณาจักรตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น ในขณะที่โฆษณางานครั้งแรก<sup>39</sup>
3. ผู้สร้างสรรค์เป็นพนักงานหรือลูกจ้าง หากงานที่สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นในฐานพนักงานหรือลูกจ้างถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือกันไว้เป็นอย่างอื่น แต่นายจ้างมีสิทธิในงานนั้น

37. มาตรา 32 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

38. มาตรา 6 (1) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

39. มาตรา 6 (2) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

ออกโฆษณาได้ตามที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานนั้น <sup>40</sup>

4. ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ตัดแปลงงานที่มีลักษณะเป็นการนำเอางานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มาตัดแปลง โดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ในงานของสร้างสรรค์เดิมที่ถูกตัดแปลง <sup>41</sup> แต่ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขในข้อ 1. หรือ 2. ดังกล่าวข้างต้นด้วย <sup>42</sup>

5. ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้รวบรวมหรือประกอบเข้ากัน ซึ่งงานมีลักษณะเป็นการนำเอางานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มารวมหรือประกอบกัน เข้า โดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ทั้งนี้จะไม่กระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ในงานของผู้สร้างสรรค์เดิม <sup>43</sup> แต่ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขในข้อ 1. หรือ 2. ข้างต้นด้วย <sup>44</sup>

ในบางกรณีผู้สร้างสรรค์จะไม่ได้เป็นผู้มีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้า

1. ผู้สร้างสรรค์เป็นพนักงานหรือลูกจ้าง หากงานที่สร้างสรรค์ขึ้นในฐานะพนักงานหรือลูกจ้าง และได้ตกลงกันเป็นหนังสือว่าให้ลิขสิทธิ์ไม่ตกเป็นของผู้สร้างสรรค์ <sup>45</sup>

2. ผู้สร้างสรรค์เป็นผู้รับจ้างงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการรับจ้างบุคคลอื่น ผู้ว่าจ้างจะเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นแต่ ผู้สร้างสรรค์และผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงกันไว้

40. มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

41. มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

42. มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

43. มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

44. มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

45. มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

เป็นอย่างอื่น <sup>46</sup>

3. ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์งานขึ้นโดยการรับจ้างหรือตามคำสั่ง หรือเป็นผู้อยู่ใน การควบคุมของกระทรวง ทบวง กรมหรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐหรือของท้องถิ่น กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานนั้นเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ เว้นแต่ จะ ได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น <sup>47</sup>

ในพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดว่า เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) ในการทำซ้ำหรือดัดแปลง <sup>48</sup> นำออกโฆษณา <sup>49</sup> ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์นี้ แก่ผู้อื่น <sup>50</sup> และอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิในการทำซ้ำ ดัดแปลง โดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไร อย่างหนึ่งด้วยหรือไม่ก็ได้ <sup>51</sup> และถ้าไม่ได้ตกลงกันเป็นหนังสือ กำหนดเงื่อนไขอย่างไร โดยเฉพาะก็ถือว่าเป็นการอนุญาตให้ใช้สิทธินั้น โดยไม่ตัดสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะอนุญาตให้ผู้อื่น ใช้สิทธินั้นอีก <sup>52</sup> รวมทั้งมีสิทธิที่จะโอนลิขสิทธิ์ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน โดยมีกำหนดเวลาหรือ ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ก็ได้ <sup>53</sup> แต่การโอนลิขสิทธิ์นอกจากทางมรดกแล้วต้องทำเป็น หนังสือมิฉะนั้นจะตกเป็นโมฆะ <sup>54</sup> นอกจากนี้แม้ว่าจะโอนลิขสิทธิ์ไปแล้วก็ตาม ผู้สร้างสรรค์ยังมี สิทธิเฉพาะตัวที่เรียกว่า "ธรรมสิทธิ" (Moral Right) ที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์บิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้น จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงและ เกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ได้ <sup>55</sup>

46. มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

47. มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

48. มาตรา 13(1) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

49. มาตรา 13(2) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

50. มาตรา 13(3) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

51. มาตรา 13(4) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

52. มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

53. มาตรา 15 วรรคแรกและวรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

54. มาตรา 15 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

55. มาตรา 15 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

ส่วนอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ กำหนดไว้ดังต่อไปนี้

1. งานอันมีลิขสิทธิ์โดยทั่วไปจะมีอยู่ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลาห้าสิบปีนับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย<sup>56</sup>

ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ร่วม จะมีอายุการคุ้มครองตลอดอายุผู้สร้างสรรค์ และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี นับตั้งแต่ผู้สร้างสรรค์ร่วมคนสุดท้ายถึงแก่ความตาย<sup>58</sup> แต่ถ้าผู้สร้างสรรค์หรือผู้สร้างสรรค์ร่วมทุกคนถึงแก่ความตายก่อนที่ได้มีการโฆษณางานนั้น อายุของลิขสิทธิ์จะมีอยู่เป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณา<sup>59</sup>

ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคลอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีอยู่เป็นเวลา 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้น แต่ถ้าได้มีการโฆษณางานนั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว ให้ลิขสิทธิ์มีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก<sup>60</sup>

2. ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ใช้นามแฝงหรือไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์ ให้ลิขสิทธิ์มีอยู่เป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น แต่ถ้าได้มีการโฆษณางานนั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว อายุแห่งการคุ้มครองจะมีอยู่เป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณาครั้งแรก<sup>61</sup> ถ้ารู้ตัวผู้สร้างสรรค์อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะเป็นไปตามกำหนดระยะเวลาตามข้อ 1. ข้างต้น

3. ส่วนงานลิขสิทธิ์ในภาพถ่าย โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์ หรืองานแพร่เสียงแพร่ภาพ อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์จะมีอยู่เป็นเวลา 50 ปี นับตั้งแต่ได้สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น แต่ถ้าได้มีการโฆษณางานนั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว ให้ลิขสิทธิ์มีอยู่เป็นเวลา 25 ปี นับ

56. มาตรา 16 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

57. มาตรา 16 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

58. มาตรา 16 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

59. มาตรา 16 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

60. มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

ตั้งแต่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก <sup>๘๑</sup>

4. ถ้าเป็นงานศิลปะยุคใหม่มีอายุการคุ้มครองเป็นเวลา 25 ปี นับแต่ได้สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น แต่ถ้าได้มีการโฆษณานั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว ลิขสิทธิ์จะมีอยู่เป็นเวลา 25 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณาครั้งแรก <sup>๘๒</sup>

5. ลิขสิทธิ์ที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้าง หรือตามคำสั่ง หรือในความควบคุมของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานของรัฐหรือของท้องถิ่น และถ้าได้มีการโฆษณางานนั้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าวให้ลิขสิทธิ์มีอยู่เป็นเวลา 50 ปี นับแต่ได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก <sup>๘๓</sup>

ซึ่งการโฆษณาการงานตามข้อ 1. ถึง 5. นี้ หมายความว่ารวมถึงการนำเอางานออกโฆษณาโดยความยินยอมของเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย <sup>๘๔</sup> เมื่ออายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ครบกำหนดในปีใด ถ้าวันครบกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไม่ตรงกับวันสิ้นปีปฏิทิน หรือในกรณีที่ไม้อาจทราบวันครบกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่แน่นอน ให้ลิขสิทธิ์ยังคงมีอยู่ต่อไปจนถึงวันสิ้นปีปฏิทินนั้น <sup>๘๕</sup>

นอกจากนี้พระราชบัญญัตินี้ได้ขยายการให้ความคุ้มครองด้วยการกำหนดการกระทำที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ กล่าวคือ นอกจากจะหมายถึง การทำซ้ำ ดัดแปลงและนำออกโฆษณาทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนด้วย \* และกำหนดให้ถือว่าผู้ใดที่รู้อยู่แล้วว่างานใดได้ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นแล้วยังทำการเสนอให้เช่าเสนอให้เช่าซื้อ นำออกโฆษณา แจกจ่าย ในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ หรือนำ หรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร

61. มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

62. มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

63. มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

64. มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

65. มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

\* คู่มารตรา 24 ถึงมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

เพื่อการใด ๆ นอกจากเพื่อใช้เป็นการส่วนตัว ให้ถือว่าผู้ยื่นกระทำการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย<sup>๖๖</sup> และได้มีเปลี่ยนแปลงแก้ไขกำหนดอายุความในการฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์เสียใหม่ จากเดิม 3 ปี นับแต่วันทำละเมิด<sup>๖๗</sup> เป็น 3 ปี นับแต่วันที่เจ้าของลิขสิทธิ์รู้ถึงการละเมิด และรู้ตัวผู้กระทำละเมิด แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์<sup>๖๘</sup> ซึ่งการละเมิดลิขสิทธิ์นั้น มีความผิดทั้งทางแพ่งและอาญา แต่ถ้าผู้ใดกระทำความผิดอันมีลิขสิทธิ์ดังต่อไปนี้ มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

1. หากมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้<sup>๖๙</sup>

- 1.1 เพื่อการวิจัยหรือการศึกษา
- 1.2 ใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลในครอบครัวหรือญาติมิตร
- 1.3 ดิษฐ์ วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น
- 1.4 เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชน โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น
- 1.5 ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอน หรือเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายหรือ ในการรายงานผลการพิจารณาดังกล่าว
- 1.6 ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอนเพื่อประโยชน์ในการสอนของตน
- 1.7 คัดลอก ทำสำเนา ดัดแปลงบางส่วนของงาน หรือตัดทอน หรือทำบทสรุป โดยผู้สอนหรือสถาบันการศึกษา ตามความเหมาะสมและตามจำนวนที่จำเป็น เพื่อแจกจ่าย

66. มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

67. มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

68. มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

69. มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521



หรือจำหน่ายแก่ผู้เรียนในชั้นเรียนหรือในสถาบันการศึกษา แต่จะต้องไม่เป็นการจัดทำ หรือ ดำเนินการเพื่อหากำไร และไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมแก่สังคมในการให้ประโยชน์แก่เจ้าของลิขสิทธิ์เกินความจำเป็นทางการศึกษาของประชาชนด้วย

1.8 นำงานนั้นมาใช้ในการส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ

2. หากการกระทำนั้นเป็นการกล่าว คัดลอก เลียน หรืออ้างอิงงานบางตอนตามสมควรจากงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น <sup>70</sup>

3. การทำซ้ำที่มีไว้วัตถุประสงค์เพื่อหากำไรโดยบรรณารักษ์ของห้องสมุด ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ ถ้าการทำซ้ำนั้นเพื่อใช้ในห้องสมุดหรือให้แก่ห้องสมุดอื่น หรือทำซ้ำบางตอนตามสมควรให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษา แต่จำนวนที่ทำซ้ำจะต้องไม่เกินจำนวนที่จำเป็น โดยคำนึงถึงความเหมาะสมด้วย <sup>71</sup>

4. การนำเอาวัสดุทัศนวัสดุหรือภาพยนตร์ออกโฆษณาตามความเหมาะสม โดยมิได้จัดทำขึ้นหรือดำเนินการเพื่อหากำไร เนื่องจากการจัดให้มีการโฆษณานั้นและการโฆษณานั้นจะต้องเป็นการนำออกให้ฟังหรือชมเพื่อความบันเทิง สำหรับประชาชนผู้ใช้บริการในสถานที่จำหน่ายอาหารและเครื่องดื่ม สถานที่พักผ่อนหย่อนใจ สถานขนส่ง หรือยานพาหนะ หรือเป็นการนำออกให้ฟังหรือชมเพื่อความบันเทิง โดยสมาคมมูลนิธิ หรือองค์การอื่นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณกุศลการศึกษา การศาสนา หรือการสังคมสงเคราะห์ <sup>72</sup>

5. การวาดเขียน การเขียนระบายสี การก่อสร้าง การแกะบายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพยนตร์ การแพร่ภาพ หรือการกระทำใด ๆ ทำนอง

70. มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

71. มาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

72. มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521



เดียวกัน ซึ่งศิลปกรรมใดที่ตั้งเปิดเผยแพร่ประจำอยู่ในสาธารณะ นอกจากงานสถาปัตยกรรม<sup>73</sup>

6. การวาดเขียน การเขียนระบายสี การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ หรือการแพร่ภาพซึ่งงานสถาปัตยกรรม<sup>74</sup>

7. การถ่ายภาพ หรือการถ่ายภาพยนตร์ หรือการแพร่ภาพซึ่งงานใด ๆ อันมีศิลปกรรมใดรวมอยู่เป็นส่วนประกอบด้วย<sup>75</sup>

8. กรณีที่ลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมใดมีบุคคลอื่นนอกจากผู้สร้างสรรค์เป็นเจ้าของอยู่ด้วยการที่ผู้สร้างสรรค์คนเดียวกันได้ทำศิลปกรรมนั้นอีกในภายหลังในลักษณะที่เป็นการทำซ้ำบางส่วนกับศิลปกรรมเดิม หรือใช้แบบพิมพ์ ภาพร่าง แผนผัง แบบจำลองหรือข้อมูลที่ได้จากการศึกษาที่ใช้ในการทำศิลปกรรมเดิม ถ้าปรากฏว่าผู้สร้างสรรค์ไม่ได้ทำซ้ำหรือลอกแบบในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของงานศิลปกรรมนั้น<sup>76</sup>

9. การบูรณะอาคารที่เป็นงานสถาปัตยกรรมอันมีลิขสิทธิ์ในรูปแบบเดิม<sup>77</sup>

10. ถ้าอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์สิ้นสุดลงแล้ว มีการนำภาพยนตร์นั้นออกโฆษณา ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในวรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม วัสดุทัศนวิสัย หรืองานที่ใช้จัดทำภาพยนตร์นั้น<sup>78</sup>

11. ถ้าเป็นการทำซ้ำให้แก่บุคคลใด ๆ เพื่อประโยชน์ของทางราชการ โดยพนักงาน

73. มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

74. มาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

75. มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

76. มาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

77. มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

78. มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

เจ้าหน้าที่หรือตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์และที่อยู่ในความครอบครองของทางราชการ <sup>79</sup>

ฉ. การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศตามกฎหมายไทย

(1) ระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

แต่เดิมงานอันมีลิขสิทธิ์จะได้รับความคุ้มครองจำกัดอยู่ใน Jurisdiction ของประเทศที่งานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าวเกิดขึ้น ตามที่บทบัญญัติของกฎหมายภายในของประเทศนั้นได้ให้การรับรองและให้ความคุ้มครองไว้เท่านั้น เจ้าของลิขสิทธิ์จะนำสิทธิหรืออำนาจตามกฎหมายภายในดังกล่าวไปกล่าวอ้างเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองในประเทศอื่นไม่ได้ เว้นแต่ประเทศดังกล่าวจะมีกฎหมายรับรองและให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศไว้ด้วย <sup>80</sup> ต่อมาเมื่อมีการกระจายและเผยแพร่ผลงานอันมีลิขสิทธิ์ไปสู่ประเทศต่าง ๆ มากขึ้น แต่งานอันมีลิขสิทธิ์เหล่านั้นไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายภายในของประเทศนั้น จึงมีการละเมิดลิขสิทธิ์กันมาก ประเทศที่เป็นผู้ผลิตงานอันมีลิขสิทธิ์จึงมุ่งหวังที่จะให้งานอันมีลิขสิทธิ์ของตนได้รับความคุ้มครองในต่างประเทศ โดยเฉพาะในประเทศที่เป็นตลาดสำคัญของงานอันมีลิขสิทธิ์ และมีการละเมิดลิขสิทธิ์มา โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของเหตุผลทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ กลุ่มประเทศผู้ผลิตงานจึงได้ร่วมมือกันดำเนินการพยายามในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการยอมรับให้มีการคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายต่างประเทศ ในลักษณะต่างตอบแทนกัน (reciprocity) ในประเทศต่าง ๆ ในรูปแบบของความตกลงระหว่างประเทศ ก่อตั้งระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศขึ้นในหลายรูปแบบ ซึ่งในปัจจุบันระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศมีทั้งสิ้น 5 ระบบ <sup>81</sup> ดังนี้

79. มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

80. จรัญ ภักดีธนากุล, "พันธกรณีตามกฎหมายที่ประเทศไทยมีต่อระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ", ใน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพมหานคร : ชูติมาการพิมพ์, 2532), หน้า 315.

81. เรื่องเดียวกัน, หน้า 316-320.

### (1.1) ระบบสนธิสัญญาทวิภาคี

การให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศนั้น เริ่มจากการทำสนธิสัญญาาระดับทวิภาคีในลักษณะต่างตอบแทนกัน ในระหว่างกลุ่มประเทศยุโรปที่มีอาณาเขตใกล้เคียงกัน เช่น สนธิสัญญาทวิภาคีระหว่างปรัสเซียกับรัฐต่าง ๆ ของเยอรมันจำนวน 32 ฉบับ ในปี ค.ศ. 1827-1829<sup>82</sup> เป็นต้น ซึ่งก่อให้เกิดพันธกรณีระหว่างประเทศที่คู่สัญญาจะต้องดำเนินการให้กฎหมายภายในของตนรับรอง และให้ความคุ้มครองแก่ลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศคู่สัญญาเท่าที่ตกลงกันได้ไว้ในสนธิสัญญา

### (1.2) ระบบอนุสัญญามุมุมภาค

เป็นระบบการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายต่างประเทศที่เกิดขึ้นจากการทำความตกลงกันในระดับภูมิภาคหรือภายในกลุ่มประเทศต่างๆ เช่น ความตกลงในกลุ่มประเทศละตินอเมริกา อาทิ อนุสัญญาลิขสิทธิ์อเมริกา (The Pan-American Copyright Convention) หรือที่เรียกว่า "อนุสัญญามองเตวิเดโอ" (Montevideo Convention) ซึ่งให้สัตยาบันกัน ณ กรุงมองเตวิเดโอ เมื่อ ค.ศ. 1889 และต่อมาได้พัฒนาเป็นอนุสัญญาบัวโนสไอเรส (Buenos Aires Convention) ค.ศ. 1910 หรือความตกลงในกลุ่มประเทศยุโรปตะวันตก อาทิ The European Agreement Concerning Programme Exchanges by means of Television Films, 1958 และ The European Agreement of The Protection of Television Broadcast, 1960 เป็นต้น

### (1.3) ระบบอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน (Berne Convention)

อนุสัญญากรุงเบอร์ลินว่าด้วยการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Work) เป็นระบบ

---

82. ไชยยศ เหมะรัชตะ, "ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์" (รายงานทุนรัชดาภิเษกสมโภช, ลำดับที่ 15, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร, 2528), หน้า 220.

ที่เกิดขึ้นจากอนุสัญญาระหว่างประเทศในระดับพหุภาคี ซึ่งได้มีการจัดทำ ณ กรุงเบอร์ลินเมื่อวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 1886 เสรีจสมบุรณ ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม ค.ศ. 1896 (The Paris Additional Act, 1896) ต่อมาได้มีการแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1908 (The Berlin Act, 1908) เสรีจสมบุรณด้วยพิธีสารเพิ่มเติม ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ. 1914 (The Berne Additional Protocol, 1914) และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อขยายขอบนั้ให้กว้างขวางขึ้นอีก 4 ครั้ง คือ การแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงโรม เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 1928 (The Rome Act, 1928) การแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงบรัสเซลส์ เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1948 (The Brussels Act, 1948) การแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงสตอร์คโฮล์ม เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ. 1967 (The Stockholm Act, 1967) และการแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม ค.ศ. 1971 (The Paris Act, 1971)

งานสร้างสรรค์ที่ระบอบอนุสัญญากรุงเบอร์ลินคุ้มครองใหม่ลิขสิทธิ์นั้นจำกัดไว้เฉพาะแต่ "งานวรรณกรรมและศิลปกรรม" (Literary and Artistic Works) เท่านั้น โดยที่อนุสัญญากรุงเบอร์ลินนี้ได้แบ่งบทบัญญัติออกเป็น 2 ส่วน คือ <sup>83</sup>

1. ส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ หรือส่วนสารบัญญัติ (Substance) ซึ่งเป็นส่วนที่บัญญัติให้ความคุ้มครองระหว่างกันของประเทศสมาชิก เช่น งานสร้างสรรค์ อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ เป็นต้น
2. ส่วนที่เกี่ยวกับการบริหารองค์การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ หรือ ส่วนบริหาร (Administrative) ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการบริหารงานขององค์การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ เช่น สมัชชา คณะกรรมการบริหาร เป็นต้น

ในปัจจุบันอนุสัญญากรุงเบอร์ลินมีจำนวนประเทศภาคีสมาชิกทั้งสิ้นกว่า 80 ประเทศแล้ว

83. เรื่องเดียวกัน, หน้า 226.

(1.4) ระบบอนุสัญญากรุงโรมเพื่อคุ้มครองสิทธิข้างเคียง (Rome Convention for the Protection of Neighbouring Rights)

อนุสัญญากรุงโรมนี้ได้จัดทำขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1961 เพื่อคุ้มครองแก่สิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) บางประเภทที่ประเทศภาคีอนุสัญญาเบอร์นั้งทั้งหลายไม่อาจตกลงกันให้อยู่ภายใต้บังคับของระบบอนุสัญญากรุงเบอร์นได้ ซึ่งได้แก่ สิทธิของนักแสดง (Performs) ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Producers of Phonograms) และผู้ทำการแพร่เสียงแพร่ภาพ (Broadcasting Organizations) ซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่ใช่งานอันมีลิขสิทธิ์ในความหมายเดิม โดยแท้จริงจำเป็นต้องแยกมาจัดตั้งระบบอนุสัญญาขึ้นใหม่ต่างหากอีกระบบหนึ่ง เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ให้แก่บุคคลดังกล่าวข้างต้นโดยเฉพาะ ในปัจจุบันนี้มีประเทศต่าง ๆ เป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญานี้ 23 ประเทศ

(1.5) ระบบอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล (Universal Copyright Convention)

อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลนี้ได้มีการจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1952 ด้วยการริเริ่มและการชักจูงขององค์การ UNESCO เพื่อที่จะดึงสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นตลาดสำคัญและมีการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างมาก และประเทศต่าง ๆ ที่ไม่เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์นให้มาสู่ระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ โดยลดระดับของการคุ้มครองให้น้อยลงกว่าอนุสัญญากรุงเบอร์น คือ อยู่ในระดับที่ประเทศเหล่านั้นยอมรับได้ ต่อมาได้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญาดังกล่าว ณ กรุงปารีสเมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม ค.ศ. 1971 (Universal Copyright Convention as Revised at Paris on 24 July 1971) เพื่อยกระดับการคุ้มครองให้สูงขึ้น ทำให้ในปัจจุบันนี้ระดับของการให้ความคุ้มครองของอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลไม่แตกต่างจากระบบอนุสัญญากรุงเบอร์นมากนัก โดยเฉพาะเรื่องงานที่จะได้รับความคุ้มครอง สิ่งที่ยังแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัดก็คือ เงื่อนไขของการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ และอายุในการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ซึ่งในปัจจุบันมีประเทศที่เป็นภาคีอยู่ไม่น้อยกว่า 78 ประเทศ

(2) พันธกรณีที่ประเทศไทยมีต่อระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

1. ระบบอนุสัญญากรุงเบอร์น

ประเทศไทยได้สมัครเข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 (Berlin Act, 1908) กับพิธีสารเพิ่มเติม ค.ศ. 1914 (Additional Protocol, 1914) เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน พ.ศ. 2474 (ค.ศ. 1931) ซึ่งสาเหตุที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์ลินนี้ เนื่องมาจากการที่ประเทศไทยได้ขอแก้ไขหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีฯ ที่ทำกับนานาประเทศ เพื่อให้ประเทศไทยได้รับเอกราชทางศาลกลับคืนมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว รัฐบาลไทยในสมัยนั้นได้ให้การรับรองต่อรัฐบาลต่างประเทศว่า จะให้มีการออกพระราชบัญญัติในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้สอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน และเมื่อดำเนินการดังกล่าวเสร็จเรียบร้อยแล้วประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์ลินนั้นด้วย<sup>84</sup> ซึ่งพันธกรณีดังกล่าวนี้ปรากฏอยู่ในหนังสือรับรอง (letter of assurance) ที่รัฐบาลไทยให้ไว้กับรัฐบาลญี่ปุ่นเกี่ยวกับการลงนามในสนธิสัญญาทางพระราชไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ เมื่อ พ.ศ. 2466<sup>85</sup> มีข้อความว่า

"In reply to your Government's request for an assurance as to the attitude of my Government in regard to the protection of industrial property and copyright, I have the honour to state for the information of your Government that in order to give full effect to Article XVI of the proposed Treaty between Siam and Japan, the Siamese Government has the intention to adhere to International Conventions for the Protection of Industrial Property and literary and artistic works as soon as possible after it has regained the right of jurisdiction over all foreigners, and in taking any measures necessary for the protection of such rights,

84. กระทรวงการต่างประเทศ, "หนังสือที่ ก. 6/579," 10 เมษายน 2471.

85. สนธิสัญญาทางพระราชไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือระหว่างกรุงสยามกับญี่ปุ่น ลงนาม ณ กรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 10 มีนาคม พ.ศ. 2466 และได้แลกเปลี่ยนสัตยาบันสาส์นที่ กรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2467

whether persuance of those Conventions or otherwise, it will make no discrimination against the Japanese infavour o f any other nation"<sup>86</sup>

และในข้อ 24 วรรคสองของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือระหว่างสยามกับฝรั่งเศส ลงนาม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 14 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2467 ความว่า

"อนึ่ง รัฐบาลสยามรับรองว่าในทันใดที่กฎหมายไทยเป็นอันใช้ได้แก่คนสังกัตชาติของไพรัชประเทศทุกๆ ประเทศแล้วจะ ได้จัดกฎหมายนั้นให้อนุรูปกลมเกลียวกับหลักของอนุสัญญาระหว่างประเทศ..... กับหลักของอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ทำ ณ กรุงแบรน เมื่อวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 1886 เพื่อคุ้มครองวรรณคดี และศิลปคดี และที่ได้แก้ไขใหม่ ณ กรุงแบรน เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 1908 และที่บุรณะโดยโปรโตคอลเพิ่มเติม ซึ่งลงชื่อ ณ กรุงแบรน เมื่อวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 1914 และภายหลังเมื่อได้กระทำการตัดแปลงโดยอนุรูปเช่นว่านี้แล้ว รัฐบาลสยามจะต้องเข้าเป็นภาคีในเอกสารความตกลงทางทูตเหล่านี้โดยพลัน"<sup>87</sup>

"Futher, the Siamese Government agrees to put her legislation, as soon as it can be applied to the ressortissants of all foreign Powers, in harmony with the principles of .....,of The Berne International Convention of September 9, 1886, for the

86. Foreign Office, Memorandum on the Treaty Provisions Concerning the Protection of Industrial Property, Literary and Artistic Works (30 November 1927), p.2 ;เอกสารแนบใน หนังสือกระทรวงการต่างประเทศ ที่ ก. 6/597 ลงวันที่ 10 เมษายน 2471.

87. กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, กระทรวงการต่างประเทศ, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคีระหว่างประเทศไทย กับต่างประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ เล่ม 3 พ.ศ. 2436-2469 (พระนคร : โรงพิมพ์พระจันทร์, 2513), หน้า 83.



protection of literary and artistic works revised at Berlin on November 13, 1908 completed by the additional Protocol signed at Berne on March 20, 1914. As soon as the work of adaptation is completed, the Siamese Government shall adhere to the said diplomatic instruments."

ซึ่งในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์ลินนั้น ประเทศไทยมีพันธกรณีต่อประเทศภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์ลินเฉพาะในส่วนของสารบัญญัติ (substance) ที่ระบุอยู่ในอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 และพิธีสารเพิ่มเติม ค.ศ. 1914 คือ ตั้งแต่มาตรา 1-20 เท่านั้น ยกเว้นในส่วนที่ประเทศไทยขอทำข้อสงวน (reservation) จำนวน 6 ข้อ ที่จะไม่ผูกพันตามบทบัญญัติดังกล่าว โดยอาศัยสิทธิตามบทบัญญัติในมาตรา 25 วรรค 3 ของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 \* ดังมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ คือ

1. ไม่ผูกพันในการให้ความคุ้มครองงานศิลปประยุกต์ (works of art applied to industrial purposes) ตามมาตรา 2 วรรค 4 แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 ทำให้ประเทศไทยจะไม่มีพันธกรณีที่จะต้องให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์แก่งานศิลปประยุกต์ของต่างประเทศเลย

---

\* Article 25 para.3, Berne Convention, Berlin Act, 1908.

"Such accession shall imply full acceptance of all the clause and admission to all the advantages provided by the present Convention. It may, nevertheless, contain an indication of provision of the Convention of the 9th September, 1886, or of the Additional Act of the 4th May, 1896, which they may Judge necessary to substitute, provisionally at least, for the corresponding provisions of the present Convention."

2. ไม่ขอผูกพันตามมาตรา 4 วรรค 2 ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 ที่กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมและศิลปกรรมของประเทศภาคีสมาชิกอื่น โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่างานนั้นจะได้รับความคุ้มครองตามเงื่อนไขและแบบวิธีใด ๆ ตามกฎหมายของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น แต่จะผูกพันตามมาตรา 2 วรรค 2 ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ค.ศ. 1886 ซึ่งทำให้ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะให้ความคุ้มครองแก่ประเทศภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์นอื่นๆ เพียงไม่เกินไปกว่าที่ประเทศแหล่งกำเนิดของงาน และการที่จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์เมื่อปฏิบัติตามเงื่อนไขและแบบวิธีที่กำหนดไว้ในกฎหมายของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดของงาน

3. ไม่ขอผูกพันตามมาตรา 8 ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 ที่กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของประเทศภาคีสมาชิกอื่น และสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (exclusive rights) ของเจ้าของลิขสิทธิ์ในการแปล (translation) หรืออนุญาตให้ผู้อื่นแปลงานอันมีลิขสิทธิ์ของตน โดยขอผูกพันตามมาตรา 5 ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ค.ศ. 1886 (Berne Act, 1886) ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 1 ข้อ III ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส ค.ศ. 1896 (The Additional Act of Paris, 1896) ซึ่งกำหนดให้ผู้ประพันธ์ (authors) ที่เป็นคนชาติอื่น หรือคนในบังคับของประเทศภาคี หรือตัวแทนโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ประพันธ์นั้น เป็นผู้มียุติแต่เพียงผู้เดียวในการแปลหรือมอบอำนาจให้มีการแปลของตนภายในตลอดระยะเวลาทั้งหมดที่ตนมีสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าว แต่ถ้าผู้ประพันธ์นั้นไม่ได้ทำการโฆษณาการแปลงานของตนในประเทศภาคีใดภายใน 10 ปี นับตั้งแต่วันที่โฆษณางานอันมีลิขสิทธิ์นั้นเป็นครั้งแรก สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการแปลงานดังกล่าวนั้นย่อมหมดสิ้นไปเป็นผลให้ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องการคุ้มครองแก่สิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการแปล หรือมอบอำนาจให้แปลงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้ประพันธ์เพียง 10 ปี นับแต่วันที่มีการโฆษณางานนั้นเป็นครั้งแรก และเมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้วสิทธิดังกล่าวย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองในประเทศไทยอีกต่อไป เว้นแต่ ผู้ประพันธ์ได้โฆษณาคำแปลงานของตนในประเทศภาคีสมาชิกประเทศใดประเทศหนึ่งภายในเวลา 10 ปี นับตั้งแต่วันที่ได้มีการโฆษณางานดังกล่าวเป็นครั้งแรก นอกจากนี้แม้จะมีการโฆษณากายในกำหนดดังกล่าว การให้ความคุ้มครองต่อคำแปลงานนั้นจะจำกัดอยู่เฉพาะภาษาที่ใช้ในการแปลงานเท่านั้น ส่วนสิทธิในการแปลเป็นภาษาอื่น ๆ นั้น หากไม่ทำการโฆษณากายใน 10 ปี สิทธิดังกล่าวย่อมหมดสิ้นไปเช่นกัน

4. ขอไม่ผูกพันในการห้ามมิให้มีการทำซ้ำงานที่โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวัน และในวารสาร (periodicals) ที่ได้โฆษณาแล้วในประเทศภาคีสมาชิกใด เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์เสียก่อน ตามมาตรา 9 ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 แต่ขอผูกพันตามมาตรา 7 แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์น ค.ศ. 1886 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 1 ข้อ IV แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ณ กรุงปารีส ค.ศ. 1896 ที่บัญญัติกำหนดห้ามมิให้มีการทำซ้ำ (reproducing) เฉพาะแต่เรื่องหลายตอน (serial stories) และเรื่องเล่า (tales) ซึ่งตีพิมพ์ในหนังสือพิมพ์รายวันหรือในวารสารของประเทศภาคีสมาชิกประเทศใดประเทศหนึ่ง ยกเว้น จะได้รับความยินยอมจากผู้ประพันธ์หรือตัวแทนโดยชอบด้วยกฎหมาย ส่วนบทความ (article) ที่ลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์รายวันหรือวารสารนั้น จะได้รับความคุ้มครองดังกล่าวก็ต่อเมื่อมีการประกาศไว้อย่างชัดเจนว่า ห้ามทำซ้ำในหนังสือพิมพ์หรือวารสารที่โฆษณบทความนั้น สำหรับกรณีของวารสารนั้น การประกาศห้ามทำซ้ำเป็นการทั่วไปที่ตอนเริ่มต้นของบทความแต่ละฉบับก็ใช้ได้แล้ว ในกรณีที่ไม่มี การประกาศห้ามไว้ การทำซ้ำบทความนั้นสามารถทำได้โดยมีเงื่อนไขว่า จะต้องระบุแหล่งที่มาของบทความเอาไว้ด้วย อนึ่ง บทบัญญัตินี้จะไม่ใช้บังคับกับข้อตกลงเชิงทางการเมืองชั่วคราวประจำวัน และข้อมูลปลีกย่อยอื่น ๆ

5. ขอไม่ผูกพันตามมาตรา 11 แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์น ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 ที่บัญญัติกำหนดห้ามมิให้นำเอางานนาฏกรรม (dramatic works) นาฏกรรมประกอบดนตรี (dramatico-musical works) หรืองานดนตรีกรรม (musical works) มาเล่นแสดงต่อสาธารณชน เว้นแต่จะได้รับความอนุญาตจากเจ้าของงานนั้น โดยไม่คำนึงว่างานนั้นจะมีการโฆษณามาก่อนแล้ว หรือได้มีการแสดงหวงห้ามการนำไปแสดงต่อสาธารณชนไว้หรือไม่ก็ตาม แต่ขอผูกพันตามมาตรา 9 แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์น ค.ศ. 1886 และข้อ 2 ของพิธีสารสุดท้าย (Final Protocol) ของอนุสัญญากรุงเบอร์น ค.ศ. 1886 ซึ่งกำหนดให้ความคุ้มครองแก่งานนาฏกรรมและดนตรีกรรมไว้เช่นเดียวกัน แต่มีเงื่อนไขจำกัดไว้ 2 ประการ คือ ประการแรก หากมีการแปลงงานนาฏกรรมหรือนาฏกรรมประกอบดนตรีไปเป็นภาษาอื่นโดยชอบแล้ว การแสดงงานแปลนั้นต่อสาธารณชนย่อมกระทำได้ ซึ่งในมาตรา 9 วรรค 2 กำหนดห้ามมิให้มีการแสดงงานแปลดังกล่าวในขณะที่เจ้าของงานเดิมยังมีสิทธิแปลงงานของตนอยู่เท่านั้น ประการที่สอง การให้ความคุ้มครองแก่งานดนตรีกรรม ที่ห้ามมิให้ผู้อื่นเอาไปแสดงต่อสาธารณชนนั้น จะมีได้ก็ต่อเมื่อผู้ประพันธ์ได้ประกาศไว้อย่างชัดแจ้งในแผ่นชื่อเพลง (the title page) หรือตอนเริ่มต้นของงานดนตรีนั้นว่า ห้ามผู้อื่นนำไปแสดงต่อสาธารณชน

6. ไม่ขอผูกพันตามมาตรา 18 แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ที่กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่งานที่ยังไม่ตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) ตามกฎหมายของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดของงาน ในขณะที่อนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับ หรือในขณะที่ประเทศนั้นสมัครเข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์ลินนี้ แต่จะผูกพันตามมาตรา 14 แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1886 และข้อ 4 แห่งพิธีสารสุดท้าย (Final Protocol) ของอนุสัญญาเบอร์ลิน ค.ศ. 1886 ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 2 ข้อ II แห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ค.ศ. 1896 ซึ่งกำหนดข้อจำกัดไว้ว่างานดังกล่าวจะได้รับการคุ้มครองต้องเป็นไปตามข้อตกลงเป็นพิเศษ (Special Convention) ที่ได้ทำขึ้นแล้ว หรือที่จะทำกันต่อไป ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงกัน แต่มีกฎหมายภายในกำหนดรูปแบบและวิธีการที่จะให้ความคุ้มครองงานดังกล่าวจนกระทั่งบัดนี้ไม่เคยปรากฏว่า ประเทศไทยไม่เคยทำข้อตกลงพิเศษหรือมีกฎหมายภายในลักษณะเช่นนั้นเลย<sup>88</sup>

นอกจากนี้ เมื่อวันที่ 29 ธันวาคม 2523 ประเทศไทยได้สมัครเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ค.ศ. 1971 (Paris Act, 1971) โดยขอจำกัดความผูกพันไว้เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบริหารองค์การคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ (administrative) ในมาตรา 22-38 แต่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ (substance) ยังคงผูกพันตามพันธกรณีของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลินอยู่เช่นเดิม

## (2.2) ระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศอื่น ๆ

จนกระทั่งปัจจุบันนี้ ประเทศไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงโรม (Rome Convention) อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล (Universal Copyright Convention) หรืออนุสัญญาระดับภูมิภาค หรือในกลุ่มประเทศใด ๆ เลย จึงไม่มีพันธกรณีต่อระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศดังกล่าวแต่อย่างใด ส่วนระบบสนธิสัญญาทวิภาคี ยังไม่เคยปรากฏว่าประเทศไทยได้

88. จรัญ ภัคดีธนากุล, "พันธกรณีตามกฎหมายที่ประเทศไทยมีต่อระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ," ใน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, หน้า 325.

ทำสนธิสัญญากับประเทศใดประเทศหนึ่งไว้ ที่จะให้การรับรองและให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศในประเทศไทย<sup>89</sup> อันมีลักษณะเป็นการให้ความคุ้มครองตามระบบสนธิสัญญาดังกล่าวข้างต้นแต่อย่างใด เพียงแต่มีการทำสนธิสัญญากับประเทศต่าง ๆ ระบุให้คนชาติ คนในบังคับ และบริษัทที่มีสัญชาติของประเทศคู่สัญญาได้รับการคุ้มครองภายในประเทศคู่สัญญาเช่นเดียวกับคนชาติของประเทศคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ตามหลัก National Treatment โดยมีเงื่อนไขว่า ต้องปฏิบัติตามแบบพิธี (formality) และกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศคู่สัญญาผู้ให้สิทธิด้วย ซึ่งประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญาทวิภาคีในลักษณะดังกล่าวมาเป็นลำดับดังต่อไปนี้

1. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
กรุงสยามกับสหปาลีรัฐอเมริกา พ.ศ. 2463 ข้อ 12
2. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
กรุงสยามกับญี่ปุ่น พ.ศ. 2466 ข้อ 16
3. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
กรุงสยามกับฝรั่งเศส พ.ศ. 2467 ข้อ 24 วรรคสาม
4. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
กรุงสยามกับเนเดร ลันด์ (เนเชอแลนด์) พ.ศ. 2468 ข้อ 11
5. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
กรุงสยามกับอังกฤษ พ.ศ. 2468 ข้อ 30
6. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
พระราชอาณาจักรสยามกับพระราชอาณาจักรสเปน พ.ศ. 2468 ข้อ 17
7. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
สยามกับโปรตุเกส พ.ศ. 2468 ข้อ 17
8. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง  
สยามกับเดนมาร์ก พ.ศ. 2468 ข้อ 18
9. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี การค้าขาย และการเดินเรือ ระหว่าง

---

89. เรื่องเดียวกัน, หน้า 325.

พระราชอาณาจักรสยามกับรัฐเยอรมัน พ.ศ. 2471 ข้อ 4

10. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีและการค้าขาย ระหว่างสยามกับสหรัฐ  
สวีตส์ (สวีตเซอร์แลนด์) พ.ศ. 2474 ข้อ 7

11. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
เนเธอร์แลนด์ พ.ศ. 2480 ข้อ 9

12. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
สวีตเซอร์แลนด์ พ.ศ. 2480 ข้อ 8

13. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
เดนมาร์ก พ.ศ. 2480 ข้อ 12

14. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
สวีเดน พ.ศ. 2480 ข้อ 12

15. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
สหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2480 ข้อ 9

16. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
นอร์เว พ.ศ. 2480 ข้อ 5

17. สนธิสัญญาการพาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับอังกฤษ  
พ.ศ. 2480 ข้อ 11

18. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
กัวเตมาลา พ.ศ. 2480 ข้อ 9

19. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
ฝรั่งเศส พ.ศ. 2480 ข้อ 10

20. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
ญี่ปุ่น พ.ศ. 2480 ข้อ 16

21. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับ  
ไรชเยอรมัน พ.ศ. 2480 ข้อ 11

22. สนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ ระหว่างราชอาณาจักร  
ไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2509 ข้อ 5(2)

ซึ่งในปัจจุบันกระทรวงการต่างประเทศได้บอกเลิกสนธิสัญญาลำดับที่ 1-21  
ดังกล่าวแล้ว เหลือเพียงสนธิสัญญาทางไมตรีฯ ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา

พ.ศ. 2509 เพียงฉบับเดียว <sup>90</sup>

(3) กฎหมายภายในของประเทศไทยเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของต่างประเทศ

(3.1) พระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

ก่อนที่ประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์นดังกล่าวข้างต้น ได้มีการดำเนินการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ที่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองแก่ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศเป็นครั้งแรก ในมาตรา 28 ถึงมาตรา 31 เพื่อเป็นการรองรับพันธกรณีของประเทศไทยตามอนุสัญญากรุงเบอร์นให้สามารถใช้นบังคับในประเทศไทยและศาลไทยได้ เช่นเดียวกับกฎหมายไทยได้ทันที ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยยึดหลักทฤษฎีทวินิยม (Dualistic Doctrine) \* พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้งานวรรณกรรมและศิลปกรรมตามความหมายแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์นได้รับความคุ้มครองให้มีลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย แม้จะเป็นงานของต่างประเทศก็ตาม <sup>91</sup> ซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าวจะได้รับการคุ้มครองตาม

90. คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ...., "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ...., ครั้งที่ 4," 9 กุมภาพันธ์ 2531.

\* ทฤษฎีในการที่ความตกลงระหว่างประเทศจะมีผลบังคับใช้ในกฎหมายภายในและในศาลภายในประเทศนั้นเมื่ออยู่ 2 ทฤษฎี คือ

1) ทฤษฎีเอกนิยม (Monistic Doctrine) ซึ่งถือว่าความตกลงระหว่างประเทศมีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายภายในทันที โดยอัตโนมัติ

2) ทฤษฎีทวินิยม (Dualistic Doctrine) กรณีที่จะให้อนุสัญญาระหว่างประเทศมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายภายใน และในศาลไทยได้ จะต้องมีการออกกฎหมายภายในเพื่อรองรับหรืออนุวัติการอนุสัญญาระหว่างประเทศนั้น

91. จรัญ ภักดีธนากุล, "พันธกรณีตามกฎหมายที่ประเทศไทยมีต่อระบบลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ," ใน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, หน้า 327.

พระราชบัญญัตินี้ ก็ต่อเมื่อปฏิบัติตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1. จะต้องเป็นงานวรรณกรรมและศิลปกรรมที่ได้โฆษณาในประเทศที่เป็นสมาชิกแห่งสันนิบาตลิขสิทธิ์ตามอนุสัญญากรุงเบอร์น โดยให้ถือเสมือนว่าได้โฆษณาเป็นครั้งแรกในราชอาณาจักรแล้ว<sup>92</sup> ซึ่งมีผลทำให้งานดังกล่าวเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายมาตรา 5(ก) แห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือ

2. ในขณะที่ทำวรรณกรรมและศิลปกรรมนั้นผู้ประพันธ์เป็นคนในบังคับหรือพลเมืองหรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่เป็นสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์น โดยให้ถือว่าผู้ประพันธ์ชาวต่างประเทศนั้นเป็นคนในบังคับ หรือพลเมือง หรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย<sup>93</sup> ซึ่งมีผลให้งานวรรณกรรมและศิลปกรรมที่ผู้ประพันธ์ชาวต่างประเทศได้สร้างสรรค์ขึ้นนั้น ได้รับลิขสิทธิ์ตามกฎหมายมาตรา 5(ข) แห่งพระราชบัญญัตินี้ และ

3. ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการซึ่งกฎหมายของประเทศที่เกิดแห่งวรรณกรรมและศิลปกรรม \* กำหนดไว้<sup>94</sup>

92. มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

93. มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

\* มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

กำหนดว่า "ประเทศที่เกิดแห่งวรรณกรรมหรือศิลปกรรม" นั้นหมายถึงประเทศดังต่อไปนี้

1) ในกรณีที่ เป็นวรรณกรรมหรือศิลปกรรมที่ไม่ได้โฆษณาจะหมายถึงประเทศของผู้ประพันธ์

2) ในกรณีที่โฆษณาวรรณกรรมหรือศิลปกรรมแล้ว จะหมายถึง ประเทศที่ได้โฆษณาเป็นครั้งแรก

3) ถ้าได้มีการโฆษณาร่วมกัน ในหลายประเทศ ซึ่งเป็นสมาชิกภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์น จะหมายถึง ประเทศที่มีกฎหมายบัญญัติอายุแห่งความคุ้มครองสั้นที่สุด

4) หากมีการโฆษณาร่วมกันทั้งในประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์นและประเทศที่เป็นภาคีสมาชิก จะหมายถึง ประเทศที่เป็นภาคีสมาชิก

94. มาตรา 29(ก) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474



นอกจากเงื่อนไขในการที่จะได้รับความคุ้มครองดังกล่าวข้างต้นแล้ว พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้จำกัดขอบเขตในการให้ความคุ้มครองแก่งานวรรณกรรมหรือศิลปกรรมของต่างประเทศดังกล่าวไว้ดังนี้

1. อายุการให้ความคุ้มครองแก่วรรณกรรมหรือศิลปกรรมของต่างประเทศนั้น จะมีระยะเวลาเพียงเท่าที่อายุแห่งการคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศที่เกิดแห่งวรรณกรรมหรือศิลปกรรมนั้นกำหนดไว้ แต่ทั้งนี้จะต้องไม่เกินกว่าอายุแห่งการคุ้มครองตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 14-19 แห่งพระราชบัญญัตินี้<sup>95</sup> กล่าวคือ ถ้าอายุการคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศแหล่งที่เกิดแก่งาน มีระยะเวลายาวกว่าอายุการคุ้มครองตามกฎหมายไทยงานนั้นจะมีอายุการคุ้มครองเพียงเท่าที่กฎหมายไทยกำหนดไว้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่อายุการคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศแหล่งที่เกิดแก่งานมีระยะสั้นกว่าอายุการคุ้มครองตามกฎหมายไทย งานนั้นจะมีอายุการคุ้มครองเท่าที่กฎหมายของประเทศแหล่งที่เกิดแก่งานกำหนดไว้

2. ในกรณีวรรณกรรมหรือนาฏกียกรรม (Dramatic) เมื่อพ้นกำหนด 10 ปี นับแต่วันสุดท้ายของปีที่โฆษณาไปแล้ว สิทธิที่จะห้ามไม่ให้ทำซ้ำ ทำซ้ำ เล่นแสดงในที่สาธารณะ หรือโฆษณาซึ่งคำแปล จะยังคงมีอยู่ได้ก็ต่อเมื่อเจ้าของลิขสิทธิ์ได้ให้อำนาจผู้อื่นแปลวรรณกรรมหรือนาฏกียกรรมนั้น ในภาษาที่ต้องการจะป้องกันมิให้ผู้อื่นแปล และได้โฆษณาคำแปลนั้นแล้วภายในราชอาณาจักรก่อนพ้นกำหนด 10 ปี ดังกล่าวข้างต้น<sup>96</sup>

บทบัญญัติมาตรา 31 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 กำหนดว่าบัญญัติของมาตรา 28-30 จะใช้บังคับตั้งแต่วันที่ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 และสำเร็จบริบูรณ์ด้วยโปรโตคอลเพิ่มเติมลงนาม ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1924 ทำให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2474 เป็นต้นไป

95. มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474

96. มาตรา 29(ข) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ.

## (3.2) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521

ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 แทนพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 นั้น พระราชบัญญัติฉบับใหม่ได้กำหนดเรื่องการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ของต่างประเทศไว้ในหมวด 6 เรื่องลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ มาตรา 42 เพียงมาตราเดียว ความว่า

" งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศที่เป็นภาคีสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย และกฎหมายของประเทศนั้นได้ให้ความคุ้มครองเช่นเดียวกันแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของภาคีอื่น ๆ แห่งอนุสัญญาดังกล่าว หรืองานอันมีลิขสิทธิ์ขององค์การระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยร่วมเป็นสมาชิกอยู่ด้วย ย่อมได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา "

บทบัญญัติมาตรา 42 นี้ ได้กำหนดให้การให้ความคุ้มครองแก่ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ เพื่อรองรับพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ โดยบัญญัติเอาไว้กว้าง ๆ ในส่วนของรายละเอียดแห่งเงื่อนไขการให้ความคุ้มครองใด ๆ ให้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกา ซึ่งเป็นประโยชน์ในการพิจารณาแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์ให้ทันต่อเหตุการณ์ เมื่อได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขพันธกรณีที่ประเทศไทยมีต่อต่างประเทศ แต่การบัญญัติเช่นนี้กลับก่อให้เกิดผลการใช้บทบัญญัตินี้ในทางปฏิบัติไม่น้อย เนื่องจากไม่มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขตามความในมาตรา 42 ดังกล่าว จนกระทั่งวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2526 จึงก่อให้เกิดปัญหาวิพากษ์วิจารณ์กันในหลายประเด็น เช่น ปัญหาว่าหากไม่มีการตราพระราชกฤษฎีกา จะถือว่าลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศจะได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นี้ แล้วหรือไม่ เป็นต้น อย่างไรก็ตามเมื่อมีการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 10 กุมภาพันธ์ 2526 ปัญหาต่าง ๆ ก็หาสามารถหาข้อยุติลงได้

อนึ่งการให้คุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศภายใต้บทบัญญัติมาตรา 42 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 นี้ มีเงื่อนไขดังต่อไปนี้



1. ถึงแม้ว่ามาตรา 42 กำหนดให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศไว้ 2 ประเภท คือ งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย และงานอันมีลิขสิทธิ์ขององค์การระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยร่วมเป็นสมาชิกอยู่ด้วยก็ตาม แต่ในมาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกาได้กำหนดคำนิยามของคำว่า "อนุสัญญา" หมายถึง อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยความคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ทำ ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อเดือนกันยายน ค.ศ. 1886 ซึ่งได้แก้ไข ณ กรุงเบอร์ลินเมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1908 และสำเร็จบริบูรณ์ด้วยโปรโตคอลเพิ่มเติม ลงนาม ณ กรุงเบอร์ลิน เมื่อวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ. 1914" เช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474 ผลก็คือ บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการให้ความคุ้มครองเฉพาะงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาที่ประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยเพียงประการเดียวเท่านั้น ดังนั้น งานอันมีลิขสิทธิ์ขององค์การระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ด้วยนั้น ย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไทย เพราะยังไม่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 42<sup>97</sup> และเป็นการกำหนดให้ความคุ้มครองเฉพาะงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์ลินเท่านั้น งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศที่ไม่ใช่เป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไทย

2. ในมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ ได้บัญญัติหลักก้อยที่ก้อยปฏิบัติไว้ด้วย โดยมีเจตนารมณ์ที่จะให้ประเทศที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไทยนั้นจะต้องรับรองให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่คนไทยด้วยเพื่อความยุติธรรม มิใช่ว่าประเทศให้ประโยชน์แก่

ศูนย์วิทยทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

97. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "บันทึก เรื่อง ลิขสิทธิ์สิ่งพิมพ์ขององค์การระหว่างประเทศ (งานอันมีลิขสิทธิ์ขององค์การระหว่างประเทศ ซึ่งประเทศไทยเป็นสมาชิกอยู่ด้วยจะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 หรือไม่)," (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2527)

ประเทศอื่นแต่ฝ่ายเดียว<sup>98</sup> แต่กลับบัญญัติเงื่อนไขโดยย่อกว่า "และกฎหมายของประเทศนั้นได้ให้ความคุ้มครองเช่นเดียวกับแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของภาคอื่น" กล่าวคือ นอกจากจะกำหนดเงื่อนไขว่างานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศที่จะได้รับการคุ้มครองนั้น จะต้องเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ของประเทศที่เป็นภาคีสัญญาระหว่างประเทศ ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยแล้ว กฎหมายของประเทศดังกล่าวจะต้องให้ความคุ้มครองเช่นเดียวกับแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของภาคอื่น ๆ ผลจึงกลายเป็นว่ากฎหมายของประเทศนั้นอาจจะไม่ได้ให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทยแต่ได้ให้ความคุ้มครองแก่ภาคีอื่น ๆ ก็จะได้รับคุ้มครองตามกฎหมายไทย หรืออีกนัยหนึ่ง แม้ว่าประเทศนั้นจะให้ความคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทย แต่ถ้าไม่ได้ให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายภาคีอื่น ๆ เช่นนี้ งานอันมีลิขสิทธิ์ของประเทศนั้นจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไทย ซึ่งไม่ควรเป็นเช่นนั้น

3. นอกจากนั้นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศจะได้รับความคุ้มครองได้จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้ด้วย

3.1 ในกรณีที่ยังไม่ได้โฆษณางาน ผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติ หรือเป็นคนในบังคับของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน หรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น<sup>99</sup>

3.2 ในกรณีที่ได้โฆษณางานแล้ว การโฆษณางานนั้นจะต้องกระทำเป็นครั้งแรก (first published) ในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน<sup>100</sup>

3.3 งานที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องเป็นงานที่เป็นไปตามเงื่อนไขและวิธีการ

98. กรมศิลปากร, "รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม พ.ศ. 2474, ครั้งที่ 7 / 2519," 30 พฤศจิกายน 2519

99. มาตรา 4(1)วรรคแรก แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526

100. มาตรา 4(1)วรรค 2 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526

ซึ่งกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ของประเทศที่เกิดแห่งงาน \* นั้นกำหนดไว้ด้วย <sup>101</sup>

โดยการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวนั้น มีขอบเขตในการให้ความคุ้มครองดังต่อไปนี้

1. อายุแห่งการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศ จะมีอายุแห่งการคุ้มครองตามที่กฎหมายของประเทศที่เกิดแห่งงานนั้นกำหนดไว้ แต่ถ้าอายุแห่งการคุ้มครองดังกล่าวเกินกว่าอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมายไทย อายุแห่งการคุ้มครองงานดังกล่าวจะมีเพียงไม่เกินกว่าอายุแห่งการคุ้มครองตามกฎหมายไทย <sup>102</sup>

2. ในกรณีที่เป็นการวรรณกรรมหรือนาฏกรรม (Dramatic) ถ้าเจ้าของลิขสิทธิ์ไม่ได้จัดให้มีการแปลหรืออนุญาตให้ผู้อื่นทำการแปลงานเป็นภาษาไทย และโฆษณาคำแปล

\* มาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 ได้ให้คำนิยามคำว่า "ประเทศที่เกิดแห่งงาน" ว่าหมายถึง ประเทศดังต่อไปนี้

- (1) ประเทศที่ผู้สร้างสรรค์มีสัญชาติ หรือคนในบังคับหรือมีถิ่นที่อยู่ ตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น ถ้างานนั้นเป็นงานที่ยังไม่ได้โฆษณา
- (2) ประเทศที่ได้โฆษณางานนั้นครั้งแรก ถ้างานนั้นเป็นงานโฆษณาแล้ว
- (3) ประเทศที่กฎหมายบัญญัติอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้สั้นที่สุด ถ้างานนั้นเป็นงานที่ได้โฆษณาพร้อมกันในหลายประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน หรือ
- (4) ประเทศที่เป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์ลินถ้างานนั้นเป็นงานที่ได้โฆษณาพร้อมกันในประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน และในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน

101. มาตรา 4 (2) แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526

102. มาตรา 5 วรรคแรก แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อการคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526

นั้นในราชอาณาจักรไทยภายใน 10 ปี นับแต่วันสิ้นปีปฏิทินที่ได้มีการโฆษณาวรรณกรรมหรือ  
นาฏกรรมดังกล่าวเป็นครั้งแรก สิทธิในการที่จะห้ามไม่ให้ทำซ้ำ หรือตัดแปลง หรือโฆษณาซึ่ง  
คำแปลในราชอาณาจักรไทยเป็นอันสิ้นสุดลง <sup>103</sup>

3. มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 กำหนดให้ความคุ้มครอง  
แก่ลิขสิทธิ์ต่างประเทศว่า "ย่อมได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้" นั้น ยังเป็นปัญหาที่  
ถกเถียงกันในวงการวิชาการว่า ถ้อยคำดังกล่าวนั้นจะเป็นการขยายขอบเขตการคุ้มครองงาน  
อันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศให้ได้รับการคุ้มครองเกินกว่าพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่  
ตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 หรือไม่ กล่าวคือ พระราช  
บัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นี้กำหนดให้ความคุ้มครองแก่งานสร้างสรรค์บางประเภท เช่น งาน  
แพร่เสียงแพร่ภาพ และงานใส่ตัวค้นวัสดุ เป็นต้น ตลอดจนการให้ความคุ้มครองแก่งาน  
ศิลปกรรม ไม่ว่างานนั้นจะมีคุณค่าทางศิลปะหรือไม่ ซึ่งมีได้บัญญัติรวมไว้ในความหมายของคำว่า  
"วรรณกรรมและศิลปกรรม" ตามพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ รวมทั้งงานศิลปะยุคที่ประเทศ  
ไทยได้ทำขอสงวนไม่ขอผูกพันให้ความคุ้มครองด้วย ดังนั้น ถ้าหากตีความตามตัวอักษรแล้วงาน  
อันมีลิขสิทธิ์ที่ไม่อยู่ในขอบเขตแห่งพันธกรณีของประเทศไทยดังกล่าว ก็จะได้รับคุ้มครอง  
ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นี้ด้วย แต่ถ้าพิจารณาโดยอาศัยหลักต่างตอบแทน ซึ่ง  
มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ใช้เป็นเงื่อนไขบังคับก่อน ก็สามารถตีความ  
ได้ว่า งานอันมีลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของต่างประเทศจะได้รับความคุ้มครองไม่เกินกว่าที่ประเทศ  
ไทยมีพันธกรณีตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลินฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 (Berlin Act  
1908) <sup>104</sup> แต่จนปัจจุบันนี้ข้อถกเถียงดังกล่าวก็ยังหาข้อยุติไม่ได้

ศูนย์วิทยทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

103. มาตรา 5 วรรค 2 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์  
ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526

104. จรัญ ภักดีธนากุล, "พันธกรณีตามกฎหมายที่ประเทศไทยมีต่อระบบลิขสิทธิ์  
ระหว่างประเทศ," ใน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, หน้า 339.

## 2.2 ภูมิหลังของปัญหาทฤษฎีนิยามลิขสิทธิ์ไทย-สหรัฐอเมริกา

ปัญหาวิกฤตการณ์น้ำมันที่เกิดขึ้นจากการที่กลุ่มประเทศส่งออกน้ำมัน (OPEC) ทำการปรับราคาน้ำมันสูงขึ้นอย่างกระทันหันในช่วงหลังปี พ.ศ. 2516 และในปี พ.ศ. 2522 ได้ก่อให้เกิดการผันผวนทางเศรษฐกิจของโลกอย่างรุนแรงและกว้างขวาง โดยเริ่มจากการก่อให้เกิดปัญหาภาวะเงินเฟ้อ ซึ่งเกิดจากการขาดแคลนสินค้าขั้นปฐมที่สำคัญหลายชนิดทั่วโลก เพราะต้นทุนการผลิตสูงขึ้นอันเป็นผลจากราคาน้ำมันที่สูงขึ้น ประกอบกับสภาพะดินฟ้าอากาศไม่อำนวย ทำให้ไม่สามารถผลิตสินค้าได้เพียงพอต่อความต้องการบริโภค จึงทำให้ราคาสินค้าพุ่งขึ้นอย่างรวดเร็ว ภาวะเงินเฟ้อจึงทวีความรุนแรงและแผ่กระจายไปยังประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ประเทศส่วนใหญ่ได้ใช้มาตรการทางการเงินเป็นหลักในการแก้ไขปัญหาภาวะเงินเฟ้อ จึงทำให้อัตราดอกเบี้ยเพิ่มสูงขึ้นเป็นประวัติการณ์ทั่วโลก โดยเฉพาะอัตราดอกเบี้ยของสหรัฐอเมริกาสูงกว่าประเทศอื่นมาก ค่าของเงินดอลลาร์สหรัฐจึงแข็งกว่าค่าเงินสกุลอื่น ๆ ทำให้เกิดการเก็งกำไรในค่าของเงินสกุลสำคัญ ๆ ส่งผลให้เกิดความผันผวนในตลาดเงินตราต่างประเทศ ทำให้การเงินของโลกขาดเสถียรภาพ แม้ว่าประเทศต่าง ๆ จะใช้มาตรการทางการเงินอย่างเข้มงวดติดต่อกันเป็นเวลานานก็ไม่อาจแก้ไขปัญหาเงินเฟ้อได้อย่างจริงจัง กลับทำให้เกิดภาวะการชะลอตัวทางเศรษฐกิจยิ่งขึ้น กล่าวคือ ทำให้ผลผลิตทางอุตสาหกรรมลดลงและอัตราการว่างงานเพิ่มสูงขึ้น จนในที่สุดประเทศอุตสาหกรรมส่วนใหญ่ก็ตกอยู่ในภาวะเศรษฐกิจถดถอยในปี พ.ศ. 2523 ซึ่งเป็นผลให้ภาวะเงินเฟ้อทุเลาลง แต่ปัญหาการว่างงานกลับทวีความรุนแรงหนักขึ้น โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกาอัตราการว่างงานสูงถึงร้อยละ 10.8 ในปี พ.ศ. 2526<sup>105</sup> ดังนั้น เศรษฐกิจของโลกจึงตกอยู่ในสภาวะการตกต่ำทางเศรษฐกิจ (Economic Downswing) ซึ่งปัญหาต่างๆ ที่กล่าวมานี้ส่งผลกระทบต่อโครงสร้างดุลการชำระเงินของประเทศต่างๆ อย่างมาก ประเทศต่างๆ ต้องกู้ยืมเงินจากต่างประเทศเพื่อช่วยประคับประคองฐานะดุลการชำระเงินของตน ก่อให้เกิดปัญหาหนี้สินเพิ่มมากขึ้น ประเทศต่าง ๆ จึงหันมาใช้มาตรการกีดกันทางการค้าในรูปแบบต่าง ๆ ทั้งทางด้านภาษีอากรและมีใช้ภาษีอากร

105. กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, กระทรวงพาณิชย์, ปัญหาเศรษฐกิจการค้าระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: สถาบันต่างประเทศ, กระทรวงการต่างประเทศ, 2529), หน้า 3.

Tariff and Non-Tariff Barriers) เพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจที่ตกต่ำ โดยคาดหวังว่ามาตรการดังกล่าวจะคุ้มครองการผลิตภายในประเทศของตน อันจะช่วยส่งผลให้ปัญหาการว่างงานและปัญหาเศรษฐกิจอื่นๆ ในประเทศลดน้อยลง แต่การดำเนินมาตรการเหล่านี้ก็กลับมีผลทำให้ภาวะการค้าระหว่างประเทศชะงักงัน โดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนาซึ่งส่งออกวัตถุดิบและกึ่งสำเร็จรูป แต่ขณะเดียวกันต้องนำเข้าสินค้าประเภททุนเพื่อการพัฒนาประเทศ ได้รับผลกระทบค่อนข้างรุนแรง

จากการที่ประเทศต่างๆ ได้ร่วมมือกันดำเนินมาตรการต่างๆ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว เช่น ความพยายามร่วมกันของกลุ่มประเทศ จี.5 ในการลดอัตราดอกเบี้ยในตลาดเงินโลกและการปรับค่าเงินดอลลาร์เมื่อเทียบกับเงินเยนและมาร์ค เป็นต้น<sup>106</sup> ประกอบกับการที่กองทุนการเงินระหว่างประเทศและธนาคารโลก เข้ามามีบทบาทในการปรับปรุงแนวนโยบายและวิธีการดำเนินการชำระหนี้ ซึ่งมีส่วนช่วยลดภาระหนี้สินของประเทศต่าง ๆ ลงได้ และประเทศกลุ่มผู้ส่งออกน้ำมัน (OPEC) ลดราคาน้ำมันลงในช่วงต้นปี พ.ศ.2526 จึงทำให้ภาวะเศรษฐกิจโลกเริ่มฟื้นตัวขึ้นตั้งแต่ปี พ.ศ.2526 เป็นต้นมา โดยมีจุดเริ่มต้นขึ้นในสหรัฐอเมริกาแล้วขยายตัวไปยังประเทศอุตสาหกรรมอื่นๆ

หลังจากที่เศรษฐกิจโลกกลับฟื้นตัวขึ้นแล้ว เศรษฐกิจของสหรัฐอเมริกาได้ก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว ในปี พ.ศ.2527 มีอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจถึงร้อยละ 6.8<sup>107</sup> แต่ในขณะเดียวกันสหรัฐอเมริกาประสบปัญหาการขาดดุลงบประมาณ เนื่องจากรัฐบาลของประธานาธิบดี เรแกนมีนโยบายไม่เพิ่มภาษีแต่มีการเพิ่มงบประมาณด้านกลาโหม รวมทั้งการช่วยอุดหนุนการเกษตร และรายจ่ายด้านสวัสดิการทางสังคม การที่สหรัฐอเมริกาขาดดุลงบประมาณเพิ่มขึ้นอย่างมากจาก 76.18 พันล้านดอลลาร์ ในปี พ.ศ.2523 เป็น 220.7 พันล้านดอลลาร์

106. สู้ชี ประศาสน์เศรษฐ, "แนวความคิดประเด็นปัญหาและแรงผลักดันระหว่างประเทศเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา", วารสารเศรษฐศาสตร์ธรรมศาสตร์ 5 (กันยายน 2530), หน้า 119.

107. กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, กระทรวงพาณิชย์, ปัญหาเศรษฐกิจการค้าระหว่างประเทศ, หน้า 3.



ในปี พ.ศ. 2529 <sup>108</sup> ทำให้สหรัฐอเมริกาที่มีหนี้สินและกลายเป็นผู้กู้รายใหญ่ของโลกติดต่อกันมา 6-7 ปี ในปี พ.ศ. 2530 สหรัฐอเมริกามีหนี้สินประมาณ 368.2 พันล้านเหรียญสหรัฐ เติมจาก 269.2 พันล้านเหรียญสหรัฐ ในปี พ.ศ. 2529 <sup>109</sup> นอกจากนี้ค่าเงินดอลลาร์สหรัฐ มีค่าสูงขึ้นมากในช่วงปี 2523 ถึง 2528 ถึงร้อยละ 40 เมื่อเปรียบเทียบกับเงินตราสกุลอื่น ๆ <sup>110</sup> ซึ่งเป็นผลจากการใช้นโยบายการเงินแบบหดตัวเพื่อลดปัญหาเงินเฟ้อในช่วงปี 2522 - 2525 จนทำให้อัตราดอกเบี้ยในสหรัฐอเมริกาส่งขึ้นจากร้อยละ 7.93 ในปี 2522 เป็นร้อยละ 16.38 ในปี 2524 <sup>111</sup> ส่งผลให้มีการไหลเข้าของเงินทุนเพิ่มขึ้น ซึ่งผลักดันให้ค่าของเงินดอลลาร์สหรัฐ แฉ่งขึ้นอีก ประกอบกับสินค้าของสหรัฐอเมริกามีต้นทุนการผลิตที่สูง เช่น ค่าแรงงาน และวัตถุดิบ เป็นต้น เป็นผลให้สินค้าของสหรัฐอเมริกามีราคาแพงขึ้น ในขณะที่สินค้าขาเข้ามีราคาถูกลง ประกอบกับสหรัฐอเมริกาดึงดูดปัญหาในการแข่งขันทั้งสินค้าที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูงจากประเทศอุตสาหกรรมอื่น ๆ โดยเฉพาะกับญี่ปุ่นและเยอรมัน ส่วนสินค้าที่ไม่ใช่เทคโนโลยีขั้นสูงก็ถูกสินค้าจากกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมใหม่ (Newly Industrialized Countries : NICs) แย่งส่วนแบ่งตลาดไปอย่างมาก เช่น อุตสาหกรรมสิ่งทอ อุตสาหกรรมเครื่องหนัง เป็นต้น <sup>112</sup> นอกจากนี้สินค้าเกษตรของสหรัฐอเมริกา ก็ถูกกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาแย่งส่วนแบ่งตลาดไปอย่างมหาศาล ซึ่งสินค้าจากประเทศเหล่านี้มีราคาถูกกว่าสินค้าของสหรัฐอเมริกา จนสินค้าของสหรัฐอเมริกา ไม่สามารถแข่งขันกับสินค้า

108. วาริณี แยมบุญเรือง, "สหรัฐอเมริกา: ภาวะถึงคราตกอันดับผู้นำโลก", สรุปข่าวธุรกิจ 18(7-15 มิถุนายน), หน้า 57.

109. กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, กระทรวงพาณิชย์, มาตรการกีดกันทางการค้าของสหรัฐ (กรุงเทพมหานคร: กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, กระทรวงพาณิชย์, 2531), หน้า 3.

110. ปราการ อาภาศิลป์, สุธรรม อยู่ไธธรรม และจิตตภัทร เครือวรรณ, (เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง กฎหมาย : เสริมหรือถ่วงการพัฒนาเศรษฐกิจไทย? เสนอที่ หอศิลป์วัฒนธรรม มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 14-15 มิถุนายน 2533), หน้า 4.

111. เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

112. เอนก เหล่าธรรมทัศน์, " การแก้ไขปัญหาค่าความขัดแย้งทางการค้ากับสหรัฐอเมริกาของประเทศไทย (NICs) : แง่คิดเปรียบเทียบกับกรณีของไทย", เอเชียปริทัศน์ 8(พฤษภาคม-สิงหาคม 2530), หน้า 33.

จากต่างประเทศในตลาดโลกได้ เพราะความได้เปรียบในการแข่งขัน (competitive edge) ลดลง เมื่อพิจารณาประสิทธิภาพในการผลิตภาคอุตสาหกรรมของสหรัฐฯ เปรียบเทียบกับประเทศอื่น ๆ พบว่าอัตราการเพิ่มขึ้นของประสิทธิภาพการผลิต (rate of productivity growth) โดยเฉลี่ยน้อยกว่า ประเทศที่พัฒนาแล้วหลายประเทศ เช่น ในช่วงปี 2503 ถึงปี 2529 ประสิทธิภาพในการผลิตของสหรัฐฯ เพิ่มขึ้นในอัตราร้อยละ 3.2 ต่อปี แต่ในช่วงเวลาเดียวกัน ญี่ปุ่นมีอัตราเพิ่มขึ้นร้อยละ 8 เยอรมันตะวันตก ฝรั่งเศส และอิตาลีมีอัตราเพิ่มขึ้นร้อยละ 5 เป็นต้น<sup>113</sup> ในที่สุดสหรัฐอเมริกาก็ต้องประสบปัญหาการขาดดุลการค้าอย่างมหาศาล ประเทศที่สหรัฐฯ ขาดดุลการค้ามากเป็นอันดับหนึ่งก็คือ ประเทศญี่ปุ่น ซึ่งยอดการขาดดุลการค้าของสหรัฐฯ อเมริกาได้เพิ่มจาก 67.08 พันล้านเหรียญ ในปี พ.ศ. 2526 เป็น 160.28 พันล้านเหรียญสหรัฐฯ ในปี พ.ศ. 2530 (ดูตาราง ที่ 1) ในสภาวะการณ์ขาดดุลการค้าอย่างหนักนี้ ประกอบกับประสิทธิภาพในการผลิตที่ลดน้อยถอยลง และมีสินค้าจากต่างประเทศเข้าไปจำหน่ายเพิ่มมากขึ้น ทำให้โรงงานอุตสาหกรรมหลายประเภทต้องปิดตัวเองหรือชะลอการผลิตลง จึงทำให้มีคนว่างงานมากขึ้น จนก่อให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์อย่างรุนแรงจากอุตสาหกรรมภายในและสมาคมเกษตรกรของสหรัฐฯ อเมริกาว่า รัฐบาลดำเนินนโยบายเศรษฐกิจผิดพลาด โดยเฉพาะพรรคฝ่ายค้าน คือ พรรคดีโมแครตได้พยายามเสนอร่างรัฐบัญญัติที่มีลักษณะกีดกันทางการค้ามากขึ้น เพื่อกำหนดมาตรการแก้ปัญหาเศรษฐกิจและการค้าด้วย เพื่อปกป้องให้ความคุ้มครองอุตสาหกรรมภายในประเทศ แทนที่จะใช้มาตรการทางการเงินการคลังภายในประเทศ นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดแรงกดดันต่อรัฐบาลที่จะต้องดำเนินมาตรการต่อประเทศอื่น ๆ อย่างเข้มงวด โดยเล็งเห็นว่าการที่สหรัฐฯ ขาดดุลการค้านั้นเป็นผลอันเนื่องมาจากการที่ประเทศคู่ค้าไม่เปิดตลาดให้แก่สินค้าและบริการของสหรัฐฯ และใช้มาตรการทางการค้าอย่างไม่เป็นธรรมกับสหรัฐฯ เช่น มีการเก็บภาษีศุลกากรต่อสินค้าขาเข้าโดยเฉลี่ยสูงกว่าสหรัฐฯ หรือใช้มาตรการอื่นที่ไม่ใช่ภาษี (non-tariff barrier : NTB) ต่างๆ กีดกันการนำเข้าสินค้าของสหรัฐฯ รวมทั้งการไม่ให้ความคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาด้วย จากการประมาณการของสหรัฐฯ พบว่าการกีดกันทางการค้าจากประเทศคู่ค้าดังกล่าวนี้ ทำให้สหรัฐฯ ต้องขาดดุลการค้าประมาณ

113. ปราการ อาภาศิลป์, สุธรรม อยู่ในธรรม และจิตตภัทร เครือวรรณ, "กฎหมายระหว่างประเทศกับผลกระทบการค้าไทย", หน้า 16.

ตารางที่ 1

ปริมาณส่งออก นำเข้า และดุลการค้าของสหรัฐอเมริกา

(มูลค่า : พันล้านดอลลาร์สหรัฐ)

ปี พ.ศ.	ส่งออก	นำเข้า	ดุลการค้า
2522	184.47	212.01	-27.54
2523	224.27	249.77	-25.50
2524	237.10	265.07	-27.97
2525	211.20	247.65	-36.45
2526	201.81	268.89	-67.08
2527	219.90	332.41	-112.51
2528	215.94	338.52	-122.14
2529	223.98	368.52	-144.45
2530	249.57	409.85	-160.28
2531	320.14	446.43	-126.29

ที่มา : International Financial Statistics (May, 1989)

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

20-25 พันล้านดอลลาร์สหรัฐฯ ในปี 2529 <sup>114</sup> ประกอบกับในระยะยาวสหรัฐอเมริกาจำเป็นต้องปรับโครงสร้างการผลิต โดยเน้นเศรษฐกิจในสาขาอื่นๆ ที่สหรัฐอเมริกามีความสามารถแข่งขันได้ในตลาดโลก เช่น การค้าบริการ (Trade in Services) ซึ่งได้แก่ ธุรกิจ การธนาคาร การประกันภัย การท่องเที่ยว และการสื่อสารข้อมูล เป็นต้น อุตสาหกรรมที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูง การลงทุนระหว่างประเทศ เป็นต้น สหรัฐอเมริกาจำเป็นต้องเร่งดำเนินการให้การค้าบริการระหว่างประเทศเป็นไปโดยเสรี และมีระเบียบแบบแผน ซึ่งรวมทั้งจะต้องปรับปรุงระบบการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของสหรัฐอเมริกาได้อย่างเพียงพอด้วย ทั้งนี้เนื่องมาจากสหรัฐอเมริกาเล็งเห็นว่าการที่กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาที่เรียกว่า "ประเทศอุตสาหกรรมใหม่" เช่น เกาหลีใต้ ไต้หวัน สิงคโปร์ และฮ่องกง เป็นต้น มีบทบาทสำคัญในการค้าระหว่างประเทศมากขึ้น เพราะส่วนใหญ่เป็นประเทศที่มีความพร้อมที่จะผลิตสินค้าเพื่อการส่งออก เช่น ค่าแรงงานต่ำ แรงงานมีฝีมือ มีระบบภาษีที่เอื้ออำนวย โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐบาลมีนโยบายสนับสนุนด้านนี้อย่างเต็มที่ ทำให้ประเทศกำลังพัฒนาเหล่านี้มีการพัฒนาประสิทธิภาพ ทั้งในด้านการผลิตสินค้าและการส่งออกอย่างรวดเร็ว และสาเหตุสำคัญประการหนึ่งที่ประเทศกำลังพัฒนาเหล่านี้มีความสามารถในการแข่งขันทางด้านการค้าระหว่างประเทศมากขึ้น เนื่องจากการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาทำให้สามารถใช้เทคโนโลยีและวิทยาการต่าง ๆ ในราคาถูกส่งผลให้มีต้นทุนการผลิตต่ำ <sup>115</sup> จากการสำรวจของคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศของสหรัฐอเมริกา (The U.S. International Trade Commission : ITC) เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกาพบว่า การละเมิดดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่วงการอุตสาหกรรมและธุรกิจของสหรัฐอเมริกาเป็นมูลค่ามหาศาล อาทิเช่น ในปี 2529 อุตสาหกรรม

114. ดู Melvian W. Searls, JR. and Linda S. Droker, " U.S. Trade Policy : Implications for Thailand", Thai-US Relations Changing Political, Strategic and Economic Factors. (1988.)

115. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, " ปัญหาในการจัดระเบียบในระบบเศรษฐกิจระหว่างประเทศ : กรณีการค้าและทรัพย์สินทางปัญญา " (เอกสารในการสัมมนาวิชาการ เรื่อง ประเทศไทยในโลกแห่งความเปลี่ยนแปลง : บทบาทของฝ่ายนิติบัญญัติในกระบวนการกำหนดนโยบายต่างประเทศ เสนอที่ โรงแรมดุสิตริゾート พัทยา 13-15 พฤศจิกายน 2530), หน้า 1.

และธุรกิจของสหรัฐอเมริกาต้องสูญเสียรายได้มากกว่า 4 หมื่นล้านเหรียญสหรัฐต่อปี<sup>116</sup> ไม่ว่าจะเป็นรายได้จากภาษีอากร รายได้จากการส่งออก รายได้จากการขายสินค้าในสหรัฐอเมริกาเอง ซึ่งธุรกิจและอุตสาหกรรมที่ได้รับความเสียหายมากที่สุด คือ อุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ อุตสาหกรรมรถยนต์และส่วนประกอบรถยนต์ อุตสาหกรรมผลิตภัณฑ์ด้านวิทยาศาสตร์ อุตสาหกรรมผลิต เครื่องคอมพิวเตอร์และซอฟต์แวร์คอมพิวเตอร์ อุตสาหกรรมด้านบันเทิง และอุตสาหกรรมผลิตภัณฑ์ยา<sup>117</sup> เป็นต้น (ดู ตารางที่ 3 , 4 และ 5)

จากปัญหาต่าง ๆ ที่สหรัฐอเมริกาต้องประสบอยู่ดังกล่าวข้างต้นทำให้สหรัฐอเมริกาเป็นผู้นำสำคัญในกลุ่มของประเทศที่พัฒนาแล้ว ในการเรียกร้องให้ประเทศต่าง ๆ ทำการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภทอย่างสมบูรณ์ โดยใช้เครื่องมือและกลไกทุกชนิดเพื่อกดดันรัฐบาลของประเทศกำลังพัฒนาในระดับต่างๆ กัน ซึ่งบริษัทข้ามชาติของสหรัฐอเมริกาเป็นกลุ่มที่ทำการรณรงค์และวิ่งเต้นให้รัฐบาลของตนดำเนินมาตรการต่าง ๆ ที่จะกดดันทั้งทางเศรษฐกิจและการเมืองอย่างจริงจังกับประเทศที่ไม่ให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเพียงพอและอย่างมีประสิทธิภาพในทัศนคติของฝ่ายตน จากการศึกษาของคณะทำงานพิเศษเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา (Task Force on Intellectual Property) ของสำนักผู้แทนทางการค้าของสหรัฐอเมริกา (United States Trade Representative Office หรือ USTR) ซึ่งได้เสนอให้แก่ฝ่ายบริหารของสหรัฐเพื่อเป็นหลักในการดำเนินนโยบายเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกาในต่างประเทศ โดยย้ำว่าหลายประเทศยังมีได้ขยายการให้ความคุ้มครองแก่สิ่งที่เกิดขึ้นใหม่ เช่น คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ การถ่ายทอดดาวเทียมซ้ำ เป็นต้น และคณะทำงานดังกล่าวได้เสนอให้รัฐบาลใช้เครื่องมือต่าง ๆ ในการ

116. Louis T. Wells, Jr., " Intellectual Property and Developing Countries : Options for U.S. Policy," Policy Focus 5 (November 1989) , p.1.

117. เพ็ญพรรณ กำเนิดศิริ, "สิทธิทรัพย์สินทางปัญญา : เกมใหม่ในวงการค้าต่างประเทศ", สรุปข่าวธุรกิจ 20 (1-15 กุมภาพันธ์ 2532), หน้า 27.

## ตารางที่ 2

U.S. exports lost because of inadequate  
intellectual property protection, 1986.

Industry	U.S. exports lost
	<u>1,000 dollars</u>
Aerospace.....	\$ 15,200
Building materials.....	153,400
Chemicals.....	507,300
Computers and software.....	704,849
Electronics.....	1,571,175
Entertainment.....	24,250
Food and beverages.....	13,702
Forest products.....	305,625
Industrial & farm equipment.....	126,000
Metals and metal products.....	265,500
Motor vehicles and parts.....	2,036,990
Petroleum refining and related products.....	52,000
Pharmaceuticals.....	270,000
Publishing and printing.....	18,784
Scientific and photographic.....	3,100
Textiles and apparel.....	26,600
All other.....	<u>66,900</u>
Total.....	6,161,275

Source : Responses to the Commission's Questionnaire to Companies  
That Benefit from Intellectual Property Protection.

From : United States International Trade Commission. Foreign  
Protection of Intellectual Property Rights and the Effect on U.S.  
Industry and Trade. Washington D.C. : USITC Publication, 1988.

## ตารางที่ 3

U.S. revenue lost because of inadequate  
intellectual property protection, 1986.

Industry	Revenue loss
	<u>1,000 dollars</u>
Aerospace.....	\$ 4,500
Building materials.....	10,500
Chemicals.....	103,940
Computers and software.....	235,182
Electronics.....	15,900
Entertainment.....	2,034,200
Food and beverages.....	11,600
Forest products.....	307,850
Industrial & farm equipment.....	13,000
Metals and metal products.....	4,000
Petroleum refining and related products.....	38,500
Pharmaceuticals.....	231,900
Publishing and printing.....	7,165
Rubber products .....	16,000
Scientific and photographic.....	33,000
Textiles and apparel.....	46,485
All other.....	<u>2,000</u>
Total.....	3,115,722

Source : Responses to the Commission's Questionnaire to Companies  
That Benefit from Intellectual Property Protection.

From : United States International Trade Commission. Foreign  
Protection of Intellectual Property Rights and the Effect on U.S.  
Industry and Trade. Washington D.C. : USITC Publication, 1988.

## ตารางที่ 4

Sales lost in the United States because of  
U.S. imports of infringing goods, 1986

Industry	Sales lost in the United States
	<u>1,000 dollars</u>
Chemicals.....	\$ 123,200
Electronics.....	292,780
Forest products.....	51,300
Industrial & farm equipment.....	323,500
Motor vehicles and parts.....	157,500
Pharmaceuticals.....	16,200
Rubber products.....	35,150
Scientific and photographic.....	1,300
Textiles and apparel.....	178,504
All other.....	<u>615,784</u>
Total.....	1,795,218

Source : Responses to the Commission's Questionnaire to Companies  
That Benefit from Intellectual Property Protection.

From : United States International Trade Commission. Foreign  
Protection of Intellectual Property Rights and the Effect on U.S.  
Industry and Trade. Washington D.C. : USITC Publication, 1988.

ศูนย์วิจัยทรัพย์สินทาง  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ผลิตภัณฑ์ประเทศกำลังพัฒนาตั้งต่อไปนี้<sup>118</sup> คือ

1. ปฏิเสธที่จะให้สิทธิประโยชน์จากสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (Generalized System of Preference หรือ G.S.P.)
2. ใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้า ตามมาตรา 301 แห่งรัฐบัญญัติทางการค้า ค.ศ. 1974 (Trade Act, 1974) และที่แก้ไขเพิ่มเติมในรัฐบัญญัติการค้าและภาษีศุลกากร ค.ศ. 1984 เพื่อปิดโอกาสไม่ให้สินค้าจากต่างประเทศที่ละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกา เข้าไปขายในสหรัฐอเมริกา
3. ปฏิเสธที่จะให้สิทธิประโยชน์ที่ให้แก่กลุ่มประเทศแถบทะเลแคริบเบียน ตาม Caribbean Basin Economic Recovery Act of 1983
4. ประเทศสหรัฐอเมริกาในฐานะกรรมการบริหารจะออกเสียงคัดค้านประเทศดังกล่าวในกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) ในธนาคารโลก (World Bank) หรือในธนาคารเพื่อการพัฒนามุมานีภาคอื่นๆ
5. กัดดันให้ประเทศที่จะต้องปรับโครงสร้างหนี้ (debt restructuring) ตามแผนของนายเบเกอร์ (Baker Plan) โดยให้นำเอาการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเข้ามารวมอยู่ในเงื่อนไขการขอปรับโครงสร้างหนี้ด้วย มิฉะนั้นจะต้องถูกตัดผลประโยชน์จากแผนการดังกล่าว

ในการดำเนินความพยายามของสหรัฐอเมริกาในการแสวงหาหนทางที่จะให้ประเทศต่าง ๆ ให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกา สหรัฐอเมริกาได้ใช้กลยุทธ์

---

118. Office of United States Trade Representative, "Administration Statement on the Protection of U.S. Intellectual Property Right Abroad," (Washington, D.C. : Office of United States Trade Representative, 1986), p.5. and Task Force on Intellectual Property , "Summary of the Phase II : Recommendations of the Task Force on Intellectual Property to Advisory Committee for Trade Negotiations" (Washington D.C. : Office of United States Trade Representative, 1986), pp.4-6.

ทั้งในการเจรจาระดับพหุภาคีและทวิภาคี กล่าวคือ เนื่องจากการที่สหรัฐอเมริกาได้ประกาศถอนตัวจาก UNESCO ซึ่งทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการและควบคุมการบริหารงานของอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล (Universal Copyright Convention) ที่สหรัฐอเมริกาเป็นภาคีอยู่ในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1984 ทำให้สถานะของสหรัฐอเมริกาในฐานะภาคีอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากลเกิดความไม่แน่นอน และการที่ฝ่ายบริหารของสหรัฐอเมริกาประสบความล้มเหลวจากการดำเนินความพยายามในการแก้ไขรัฐธรรมนูญลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1976 (Copyright Act, 1976) เพื่อให้สหรัฐสามารถเข้าเป็นภาคีอนุสัญญากรุงเบอร์น (ในขณะนั้น) ทำให้ไม่สามารถใช้เวทีขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (World Intellectual Property Organization : WIPO) \* ในการดำเนินความพยายามดังกล่าวได้ สหรัฐจึงหันไปใช้วิถีทางในการเจรจาระดับพหุภาคีภายใต้กรอบของข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้าหรือเกตต์ (General Agreement on Tariff and Trade : GATT) เพื่อแสวงหาหนทางที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาในระดับที่สหรัฐอเมริกาพอใจ โดยได้กล่าวอ้างว่าประเด็นการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นประเด็นทางการค้า (Trade issue) มิได้เป็นประเด็นทางวัฒนธรรม วรรณกรรม หรือศิลปกรรมอีกต่อไป แต่เป็นเรื่องประเด็นอุปสรรคทางการค้า (Trade barrier) เมื่อ GATT เป็นองค์การที่ต้องกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการการค้าในทุกประเด็น ดังนั้น จึงควรมีการเจรจาประเด็นปัญหาดังกล่าวใน GATT ไม่ใช่ใน WIPO อย่างที่เคย ประกอบกับการที่สหรัฐอเมริกาเห็นว่า กฎเกณฑ์ทางการค้าภายใต้กรอบของเกตต์ในปัจจุบันไม่สามารถอำนวยความสะดวกแก่สหรัฐอเมริกาได้เต็มที่ ทั้งนี้เพราะหลักเกณฑ์ของเกตต์ไม่ครอบคลุมถึงเรื่องที่สหรัฐอเมริกาได้เปรียบในทางการค้าอยู่ในปัจจุบัน เช่น การค้าบริการ ธุรกิจสินค้าที่ใช้เทคโนโลยีระดับสูง การลงทุนระหว่างประเทศ และการให้ความคุ้มครอง

---

\* World Intellectual Property Organization หรือ WIPO เป็นองค์การที่รับผิดชอบเกี่ยวกับด้านทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ จัดตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1967 เป็นองค์การที่พัฒนามาจากสหภาพระหว่างประเทศเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา (BIRPI) ซึ่งเกิดจากการรวมตัวกันของสหภาพเบอร์นเพื่อการคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม (The Berne Union For Protection of Literary and Artistic Work) กับ สหภาพปารีสเพื่อการคุ้มครองอุตสาหกรรมสมบัติ (The Paris Union for the Protection of Industrial Property) เมื่อปี ค.ศ. 1893

สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสินค้าประเภทผลิตภัณฑ์ที่อยู่ในกรอบของแอกต์ยังไม่สามารถทำให้เกิดการค้าเสรีในระดับเป็นที่พอใจของสหรัฐอเมริกา เช่น ปัญหาการค้าผลิตภัณฑ์ทางการเกษตร เป็นต้น ทำให้สหรัฐอเมริกาเรียกร้องให้มีการเปิดการเจรจาทางการค้าในระดับพหุภาคี (Multilateral Trade Negotiation) เพื่อพยายามแก้ไขหลักเกณฑ์ในแอกต์ ซึ่งถ้าหากสหรัฐอเมริกาประสบความสำเร็จในการดำเนินความพยายามดังกล่าว ชื่อเรียกร้องต่าง ๆ ของสหรัฐอเมริกาจะกลายมาเป็นหลักเกณฑ์ในแอกต์ ซึ่งประเทศภาคีสมาชิกประมาณ 96 ประเทศ จะต้องยึดถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว

ในการเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัย (Uruguay Round) \* ในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา (TRIPS) สหรัฐอเมริกาได้กล่าวอ้างว่า ความเสียหายที่เกิดจากสินค้าปลอมแปลงและการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วและมีผลเสียหายอย่างกว้างขวาง ซึ่งความเสียหายดังกล่าวนี้เป็นผลมาจากที่มาตรฐานการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศยังไม่เพียงพอ และปราศจากมาตรการที่จะบังคับใช้การคุ้มครองให้เป็นผล ปัญหาดังกล่าวนี้เป็นผลให้เกิดการบิดเบือนทางการค้า (trade distortions) แม้ว่าในปัจจุบันจะมีความพยายามที่จะยกระดับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ เช่น

\* การเจรจาการค้าหลายฝ่ายภายใต้กรอบของแอกต์มีการประชุมกันทั้งสิ้น 8 รอบ

ดังนี้

- รอบที่ 1 มีขึ้น ณ กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ เมื่อ ค.ศ. 1947
  - รอบที่ 2 มีขึ้น ณ เมือง Annecy ประเทศฝรั่งเศส เมื่อ ค.ศ. 1949
  - รอบที่ 3 มีขึ้น ณ เมือง Torquay ประเทศอังกฤษ เมื่อ ค.ศ. 1950
  - รอบที่ 4 มีขึ้น ณ กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ เมื่อ ค.ศ. 1956
  - รอบที่ 5 รอบ Dillon เมื่อ ค.ศ. 1960 - 1961
  - รอบที่ 6 รอบเคนเนดี เมื่อ ค.ศ. 1967
  - รอบที่ 7 รอบโตเกียว มีขึ้นที่กรุงเจนีวา เมื่อ ค.ศ. 1979
  - รอบที่ 8 รอบอุรุกวัย กำลังเจรจาอยู่ที่กรุงเจนีวา ซึ่งเริ่มในปี ค.ศ. 1986
- ณ เมืองบูเตตา เดล เอสเต ประเทศอุรุกวัย โดยกำหนดระยะเวลาในการเจรจาให้เสร็จสิ้นภายใน 4 ปี นับแต่วันที่เริ่มประกาศปฏิญารัฐมนตรี

ในอนุสัญญากรุงเบอร์น เป็นต้น แต่ยังคงขาดกลไกการบังคับใช้และการยุติข้อขัดแย้งที่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น GATT จึงควรจัดหาเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพ เพื่อเอื้ออำนวยความสะดวกให้กับองค์กรระหว่างประเทศในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา และเป็นการช่วยลดปัญหาการบิดเบือนทางการค้า สหรัฐอเมริกาจึงเรียกร้องให้ขยายอำนาจของแกตต์ออกไปด้วยการรวมทรัพย์สินทางปัญญาทุกเรื่อง โดยอ้างว่านอกจากจะเกี่ยวกับมาตรา 20(d) แล้ว ทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งอาจถือว่าเป็นการกีดกันทางการค้าที่ไม่ใช่ระบบภาษีศุลกากร (Non Tariff Barrier) ซึ่งตกอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติทั่วไปในแกตต์ สหรัฐอเมริกาเสนอให้มีการออกกฎหมาย (Intellectual Property Code : IP Code) กำหนดปทัสฐานและมาตรฐาน (Norm and Standard) การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศขึ้นเป็นการเฉพาะภายใต้แกตต์ โดยมีวัตถุประสงค์เป็นการปกป้องและกีดกันให้เกิดผลร้ายทางเศรษฐกิจ (economic deterrent) แก่ผู้ล่วงละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาโดยทางการค้า การบริการ รวมทั้งการบังคับ ณ จุดนำเข้าส่งออก (border enforcement) ด้วย นอกจากนี้ยังเสนอว่ากฎหมายดังกล่าวควรมีวัตถุประสงค์รวมถึงการกีดกันและปกป้องการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการทั่วไป ในขณะที่เดียวกันกฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวต้องไม่ทำให้การค้าที่ถูกต้องตามกฎหมายต้องเสียไปด้วยและเรียกร้องให้มีการบังคับกฎหมายในระดับเอกชน คือ เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาเองด้วย โดยไม่มีการปฏิบัติที่แตกต่างและเป็นพิเศษ (Special and Differential Treatment : S & D) แก่ประเทศด้อยพัฒนาในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา <sup>119</sup>

119. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ : การควบคุมการค้าระหว่างประเทศโดยรัฐ (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 135-138., สุรเกียรติ์ เสถียรไทย และคณะ " สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา" (โครงการศึกษาวิจัยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา, ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 360 - 368., Surakiart Sathirathai, "International Movement on Intellectual Property Rights and GATT : An Analysis of Thailand's Position " Malaya Law Review 29(December, 1987), pp. 329-336 และกรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, กระทรวงพาณิชย์, การเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัยและผลประโยชน์ของประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย, 2530)

ส่วนในการเจรจาระดับทวิภาคี (Bilateral Trade Negotiation) กับประเทศต่างๆ เช่น เกาหลีใต้ ไต้หวัน อินโดนีเซีย สิงคโปร์ มาเลเซีย และไทย เป็นต้น เป็นผลมาจากแนวโน้มของการเปลี่ยนแปลงยุคในการเจรจาการค้าระหว่างประเทศของสหรัฐอเมริกาจากการเจรจาระดับทวิภาคีแทนการเจรจาในระดับพหุภาคี ที่ไม่ค่อยได้ผลตามที่สหรัฐอเมริกามุ่งหวัง สหรัฐอเมริกาได้ใช้มาตรการทุกประการ เช่น การให้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (G.S.P) หรือมาตรการตอบโต้ทางการค้าตามมาตรา 301 แห่งรัฐบัญญัติการค้าของสหรัฐ เป็นต้น ซึ่งส่วนใหญ่เป็นมาตรการแต่ฝ่ายเดียว (Unilateral Action) ทำการเจรจากดดันประเทศเหล่านั้น ให้แก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ไปในทิศทางและลักษณะที่ใกล้เคียงกับความประสงค์ของสหรัฐอเมริกาที่สุด จะส่งผลให้ข้อเรียกร้องของสหรัฐอเมริกาในการเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัยได้รับการตอบสนอง เนื่องจากเมื่อประเทศต่าง ๆ แก้ไขกฎหมายตามที่สหรัฐอเมริกาดำเนินการไปแล้ว ในเวลาการเจรจาก็แทบจะไม่มีประเด็นโต้เถียงเหลืออยู่<sup>120</sup> ในการเจรจาระดับทวิภาคีสหรัฐอเมริกามักจะประสบความสำเร็จตามความประสงค์ของสหรัฐอเมริกา เพราะในการเจรจานั้นสหรัฐอเมริกามีอำนาจต่อรองสูงกว่าประเทศกำลังพัฒนาเหล่านั้น ทั้งในด้านเศรษฐกิจและการเมือง เช่น การที่สหรัฐอเมริกาเป็นตลาดใหญ่ที่จะรองรับสินค้าจากประเทศกำลังพัฒนาดังกล่าว ประเทศเหล่านั้นจึงเกรงว่าจะสูญเสียตลาดในสหรัฐอเมริกา เป็นต้น ประกอบกับการเจรจาระดับทวิภาคีนั้นไม่ตกอยู่ภายใต้กรอบของข้อตกลงระหว่างประเทศที่จะต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด เช่น ไม่จำเป็นต้องให้ในลักษณะต่างตอบแทน (reciprocity) ตามหลักเกณฑ์ของแกตต์ เป็นต้น

ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์ระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกาคือ เป็นผลสืบเนื่องมาจากการดำเนินการความพยายามของสหรัฐอเมริกาในระดับทวิภาคี แม้ว่าประเทศไทยจะพยายามต่อรองให้สหรัฐอเมริการอผลการเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัยก่อน เพื่อให้ไทยสามารถแสวงหาการสนับสนุนจากประเทศต่าง ๆ ที่ตกอยู่ในฐานะเดียวกับประเทศไทย ซึ่งจะทำให้ประเทศไทยมีอำนาจต่อรองมากกว่าการเจรจาในระดับทวิภาคี แต่สหรัฐอเมริกาไม่ตกลงตามที่ประเทศไทยร้องขอ โดยให้เหตุผลว่าการเจรจาระดับพหุภาคีนั้นจะต้องใช้เวลานาน และได้

120. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ : การควบคุมการค้าระหว่างประเทศโดยรัฐ, หน้า 11.

ดำเนินการเจรจาในระดับทวิภาคีกับประเทศไทยมาเป็นลำดับ ดังต่อไปนี้

1. แรงกดดันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา เริ่มปรากฏผลต่อประเทศไทยชัดเจนเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม พ.ศ. 2528 วุฒิสมาชิกแซม กิบบอน ประธานอนุกรรมการด้านการค้าของรัฐบาลสหรัฐอเมริกาได้เดินทางมาประเทศไทย เพื่อเจรจาต่อรองเรื่องรัฐบัญญัติกีดกันสิ่งทอหรือเงินสินค้านัลล์ และสิทธิพิเศษทางภาษีสกุลการที่ประเทศไทยได้รับจากสหรัฐอเมริกา โดยทางสหรัฐอเมริกาได้เสนอให้ทางฝ่ายไทยยอมรับให้ความคุ้มครองแก่สิทธิบัตรยาและลิขสิทธิ์ในคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ เป็นการแลกเปลี่ยน<sup>121</sup> โดยได้มีการเคลื่อนไหวพยายามที่จะนำเอาปัญหาการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญามาเป็นเครื่องเจรจาต่อรองในการให้สิทธิพิเศษทางภาษีสกุลการ โดยสหรัฐอเมริกาได้นำเอามากำหนดหลักเกณฑ์ใหม่ของการให้สิทธิพิเศษทางภาษีสกุลการ ใน Trade and Tarriff Act, 1984 ในการพิจารณาทั่วไป (General Review) ที่มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 4 มกราคม 2528 เป็นต้นไป จนถึงวันที่ 31 กรกฎาคม 2536

2. เมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2529 ฝ่ายบริหารของสหรัฐอเมริกาได้ส่งคณะผู้แทนเดินทางมาติดตามความคิดเห็นเกี่ยวกับมาตรการทางการค้าและการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของรัฐบาลไทย ในการปรึกษาหารือ ฝ่ายสหรัฐอเมริกาได้หยิบยกประเด็นข้อเรียกร้องต่อฝ่ายไทย มีรายละเอียดดังต่อไปนี้<sup>122</sup>

(1) การเปิดตลาดให้กับสินค้าสหรัฐ

- ขอให้ประเทศไทยลดภาษีการนำเข้าข้าวสาลีโลกกรัมละ 2.75 บาท ลงให้เท่ากับอัตราเดิมก่อนการขึ้นภาษีสกุลการโดยทั่วไป เมื่อวันที่ 5 เมษายน 2528 คือ กิโลกรัมละ 1 บาท

121. ธนาคารกสิกรไทย, ฝ่ายวิชาการ, ส่วนวิจัยเศรษฐกิจทั่วไป, "ทรัพย์สินทางปัญญา : ปัญหาผลประโยชน์ของชาติ", มองเศรษฐกิจ 1(ตุลาคม 2529), หน้า 4.

122. กระทรวงการต่างประเทศ, "หนังสือที่ ก.ต.0503/17385," 11 กันยายน 2529.

- ขอให้ประเทศไทยออกใบอนุญาตนำเข้าถั่วเหลืองโดยอัตโนมัติ
- ขอให้ประเทศไทยลดภาษีน้ำมันถั่วเหลืองจากกิโลกรัมละ 2.50 บาท เป็นกิโลกรัมละ 2.00 บาท
- ขอให้ประเทศไทยลดภาษีสินค้าอื่น ๆ คือ Polymerization, Survey Meteorological Equipment, Aircraft Launching Equipment และผลไม้

(2) การลงทุน

ขอให้ไทยเปิดโอกาสให้บริษัทผู้หรือของสหรัฐอเมริกาได้ร่วมลงทุนเพื่อผลิตหรือสำหรับอเมริกาในประเทศไทย

(3) ข้อบังคับว่าด้วยการประเมินภาษีศุลกากรของแกตต์

ขอให้ไทยเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกข้อบังคับว่าด้วยการประเมินภาษีศุลกากร (Custom Valuation Code) ของแกตต์ เพื่อเพิ่มความแน่นอนในการประเมินราคาสินค้าในการเก็บภาษีศุลกากร

(4) การปกป้องทรัพย์สินทางปัญญา

- ลิขสิทธิ์ ขอให้ไทยแก่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ให้ความคุ้มครองถึงลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกา เพื่อให้สอดคล้องกับสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา และแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ให้ครอบคลุมไปถึงโปรแกรมคอมพิวเตอร์ด้วย

- สิทธิบัตร ขอให้ไทยแก้ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ให้คุ้มครองตัวยาและเครื่องมือเกษตรกรรมด้วย

- การรักษากฎหมายและการเพิ่มโทษละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ขอให้ฝ่ายไทยดำเนินการอย่างจริงจัง ในเรื่องการปราบปรามฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาและเพิ่มบทลงโทษให้สูงขึ้น

(5) การขึ้นทะเบียนอาหารและยา

ขอให้ลดขั้นตอนในการขึ้นทะเบียนอาหารและยาของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา ซึ่งในปัจจุบันต้องใช้เวลาและไม่มีการปกปิดข้อมูลที่ประกอบในการขึ้นทะเบียนอาหารและยา ทำให้มีการลอกเลียนสูตรและแบบไปทำการผลิตและการจำหน่าย



รัฐบาลไทยได้พิจารณาข้อเรียกร้องดังกล่าวของสหรัฐอเมริกา และได้ดำเนินการ  
ตอบสนองไปแล้ว คือ <sup>123</sup>

(1) ลดภาษีศุลกากรข้าวสาลี จากกิโลกรัมละ 2.75 บาท เป็น 2.30 บาท เมื่อ  
วันที่ 5 สิงหาคม 2529

(2) แจ้งให้สหรัฐอเมริกาทราบว่า ฝ่ายไทยกำลังดำเนินการร่างแก้ไขกฎหมาย  
ลิขสิทธิ์เพื่อปกป้องลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกา

(3) เสนอร่างกฎหมายเครื่องหมายการค้าฉบับใหม่ ซึ่งเพิ่มโทษการปลอมแปลง  
เครื่องหมายการค้า (Trade Marks) และให้ความคุ้มครองเครื่องหมายการค้าบริการ  
(Service Marks)

3. เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2529 กระทรวงการต่างประเทศของไทยได้แจ้งให้  
รัฐบาลไทยทราบว่า เมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2530 สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงวอชิงตัน  
ได้รายงานว่าสำนักผู้แทนทางการค้าสหรัฐอเมริกา (USTR) ได้แจ้งว่า การแก้ไขปัญหาต่าง ๆ  
ที่ฝ่ายไทยได้ดำเนินการไปแล้วอาจจะไม่เพียงพอที่จะมีผลให้สำนักผู้แทนทางการค้าสหรัฐอเมริกา  
ไม่สามารถเสนอให้ประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาคงสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (G.S.P.) ที่  
ประเทศไทยได้รับมาหลายปี ซึ่งประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาก็จะต้องตัดสินใจและประกาศผลการทบท  
วนการให้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรแก่ประเทศกำลังพัฒนาในเดือนมกราคม 2530 <sup>124</sup>

กระทรวงการต่างประเทศจึงได้เสนอเรื่องดังกล่าวเข้าที่ประชุมคณะรัฐมนตรี และ  
คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 16 กันยายน 2529 อนุมัติตามที่กระทรวงการต่างประเทศ  
เสนอให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ <sup>125</sup>

(1) รัฐบาลไทยจะดำเนินการแก้ไขกฎหมายให้ลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาได้รับการ  
คุ้มครองตามพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ต่อสหรัฐอเมริกาตามข้อ 5 วรรค 2 ของสนธิสัญญาทาง

123. เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

124. เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

125. มติคณะรัฐมนตรี วันที่ 16 กันยายน พ.ศ. 2529 วาระเพิ่มเติม เรื่องการ  
รักษาสหสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (Generalized System of Preference : G.S.P.)



ไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา

(2) รัฐบาลไทยจะดำเนินการแก้ไขปรับปรุงนโยบายและมาตรการในเรื่องการนำเข้าถั่วเหลือง น้ำมันถั่วเหลือง และกากถั่วเหลือง โดยใช้ภาษีขาเข้าเป็นเครื่องมือในการปกป้องชาวไร่ถั่วเหลืองในประเทศแทนที่จะใช้ระบบการควบคุมการนำเข้า โดยออกใบอนุญาตดังเช่นที่เป็นอยู่ในปัจจุบันภายใน 1 ปี

(3) รัฐบาลไทยจะดำเนินการเสนอร่างกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้าต่อรัฐสภาภายใน 6 เดือน

การที่คณะรัฐมนตรีมีมติดังกล่าวส่งผลให้เมื่อประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาได้ประกาศผลการพิจารณาทั่วไป (General Review) การให้สิทธิพิเศษทางศุลกากรแก่ประเทศกำลังพัฒนา เมื่อวันที่ 2 มกราคม 2530 ปรากฏว่าประเทศไทยยังคงได้รับสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรอยู่ต่อไป โดยทางฝ่ายสำนักผู้แทนทางการค้าของสหรัฐอเมริกา (USTR) ได้แจ้งว่าประเทศไทยเป็นประเทศเดียวที่สหรัฐอเมริกาได้พิจารณาให้คงได้รับสิทธิพิเศษดังกล่าว โดยยอมรับคำมั่นของประเทศไทยตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เป็น เป็นสิ่งค้ำประกันเท่านั้น ในขณะที่ประเทศกำลังพัฒนาอื่น ๆ ต้องแสดงผลความคืบหน้าในการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกาจึงจะได้รับการพิจารณาให้คงสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (G.S.P.)<sup>126</sup>

4. ต่อมากระทรวงการต่างประเทศ ได้มีหนังสือถึง ฯพณฯ นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการ แจ้งว่า ทางฝ่ายสำนักผู้แทนทางการค้าของสหรัฐอเมริกา (USTR) ได้แสดงความกังวลใจว่าฝ่ายไทยยังไม่มี ความคืบหน้าเกี่ยวกับการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ตามที่ได้ให้คำมั่นสัญญาไว้กับสหรัฐอเมริกา และเกรงว่าสมาคมผู้ผลิตยาของสหรัฐอเมริกา (Pharmaceutical Manufacture Association : P.M.A.) และองค์การพันธมิตรทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกา (International Intellectual Property Alliance : IIPA) จะยื่นคำร้องเรียนต่อ USTR ภายในวันที่ 1 มิถุนายน 2530 เพื่อให้เพิกถอนสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรสำหรับประเทศไทย เพราะประเทศไทยไม่ให้ความคุ้มครอง

126. อัครเมศวร์ ทองนวล. "ปัญหากฎหมายลิขสิทธิ์", จุลสารเฉพาะกรณีห้องสมุดรัฐสภา (กรุงเทพมหานคร: ห้องสมุดรัฐสภา, 2530), หน้า 1.

แก่สิทธิบัตรยาและไม่ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาอย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพ จะส่งผลให้ประเทศไทยถูกถอนสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรสำหรับสินค้าบางรายการหรือทั้งหมด หรือถูกตั้งกำแพงภาษี หรือจำกัดการนำเข้าสินค้าของไทยไปสหรัฐอเมริกาบางรายการ กระทรวงการต่างประเทศจึงได้ขอให้กระทรวงศึกษาธิการรับดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 16 กันยายน 2529 ในเรื่องการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกา เพื่อจะได้นำไปเป็นสิ่งต่อรองให้ฝ่าย USTR ไปดำเนินการเสนอให้ประธานาธิบดีไม่ประกาศเพิกถอนสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรสำหรับสินค้าไทยในเดือนเมษายน 2531 และพิจารณาไม่รับข้อร้องเรียนของสมาคมอุตสาหกรรมผู้ผลิตยาของสหรัฐอเมริกาและองค์การพันธมิตรทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐอเมริกาด้วย ดังนั้น จึงได้มีการนำเสนอเรื่องดังกล่าวเข้าสู่การประชุม คณะรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรีได้อนุมัติให้กระทรวงศึกษาธิการดำเนินการแก้ไขพระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521<sup>127</sup> โดยมีการดำเนินการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เป็นลำดับดังนี้

(1) เมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2530 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้กระทรวงศึกษาธิการ จัดตั้งคณะกรรมการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 โดยมีปลัดกระทรวงศึกษาธิการเป็น ประธาน \* คณะกรรมการได้ยกร่างพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จำนวน 2 ฉบับ ให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา เมื่อคณะรัฐมนตรีได้ประชุมพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ ทั้งสองแล้ว ได้มีมติให้ความเห็นชอบกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขฉบับที่ 1 เมื่อวันที่ 12 พฤษภาคม 2530 และได้เสนอร่าง พ.ร.บ. ดังกล่าวให้แก่สภาผู้แทนราษฎรพิจารณา เมื่อวันที่ 7 กันยายน 2530<sup>128</sup>

(2) เมื่อวันที่ 16 กันยายน 2530 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคประชาธิปัตย์ได้

127. มติคณะรัฐมนตรี วันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2530

\* กรมศิลปากร กระทรวงศึกษาธิการ เป็นหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกฎหมายลิขสิทธิ์

128. สำนักนายกรัฐมนตรี "หนังสือที่ นร.0203/16257" 7 กันยายน 2530 เรื่องร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ....

เสนอร่าง พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 <sup>129</sup>

(3) เมื่อวันที่ 21 ตุลาคม 2530 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคประชากรไทยได้เสนอร่าง พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 <sup>130</sup>

(4) ได้มีการบรรจุเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นี้เข้าในระเบียบวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 25 พฤศจิกายน 2530 และในที่สุดสภาผู้แทนราษฎรได้มีมติรับหลักการให้ออกพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ด้วยคะแนน 189 ต่อ 122 เสียง และให้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติทั้ง 3 ฉบับร่วมกันโดยเอาร่างพระราชบัญญัติของรัฐบาลเป็นหลัก และได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาพิจารณาพระราชบัญญัติ จำนวน 26 คน

(5) คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ ได้พิจารณาเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาเมื่อวันที่ 28 เมษายน 2531 สภาผู้แทนราษฎรได้มีมติเห็นชอบด้วย 183 ต่อ 134 เสียง กับร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่ในวันที่ 29 เมษายน 2531 ได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ยุบสภาอันเป็นเหตุให้ร่างพระราชบัญญัตินี้ตกไปด้วย

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าประเทศไทยจะได้ดำเนินการตามที่สำนักผู้แทนทางการค้าของสหรัฐอเมริกา (USTR) เรียกร้องแล้ว เมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2530 สมาคมอุตสาหกรรมผู้ผลิตยาของสหรัฐอเมริกา และเมื่อวันที่ 28 พฤษภาคม 2530 องค์การพันธมิตรทนายสิทธิทางปัญญาของสหรัฐอเมริกา รวมทั้งเมื่อวันที่ 3 มิถุนายน 2530 สมาคมผู้ผลิตคอมพิวเตอร์และเครื่องอุปกรณ์ธุรกิจของสหรัฐอเมริกา ก็ได้ยื่นคำร้องเรียนต่อ USTR ให้เพิกถอนสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรให้แก่ประเทศไทย โดยที่ USTR ก็ได้รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาและจะดำเนินการขบวนการพิจารณาและจะเสนอความเห็นไปยังประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาต่อไป

129. หนังสือพรรคประชาธิปัตย์ ลงวันที่ 16 กันยายน 2530 เรื่องร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ....

130. หนังสือพรรคประชากรไทย ลงวันที่ 21 ตุลาคม 2530 เรื่องร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ....

5. เมื่อวันที่ 3-4 พฤศจิกายน 2531 ประเทศไทยได้จัดส่งคณะผู้แทนไทยไปเจรจากับสหรัฐอเมริกาที่เมืองไฮโนลูลู มลรัฐฮาวาย สหรัฐอเมริกา ตามที่กระทรวงพาณิชย์เสนอ โดยมีปลัดกระทรวงพาณิชย์เป็นหัวหน้าคณะ ในส่วนที่เกี่ยวกับลิขสิทธิ์นั้น ได้มีการเจรจาใน 2 ประเด็น คือ <sup>131</sup>

(1) ลิขสิทธิ์ทั่วไป

ท่าทีของฝ่ายสหรัฐอเมริกาได้เปลี่ยนไปจากเดิม โดยสหรัฐอเมริกาได้แสดงท่าทีว่า หากงานอันมีลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาจะได้รับความคุ้มครองในประเทศไทย เมื่อสหรัฐอเมริกาเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญากรุงเบอร์นแล้ว ฝ่ายสหรัฐอเมริกาก็จะพอใจและไม่เรียกร้องให้รัฐบาลไทยดำเนินการแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์อีกต่อไป และถือว่าได้สนองเจตนาตามสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจแล้ว แต่หากมีการตีความของศาลไทยจำกัดขอบเขตการคุ้มครองลิขสิทธิ์สหรัฐอเมริกาน้อยกว่าการคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ของคนไทย ยกเว้นข้อจำกัดสิทธิในเรื่องระยะเวลาการคุ้มครองและสิทธิในการแปลตามที่ระบุในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ พ.ศ. 2526 และการคุ้มครองดังกล่าวต้องครอบคลุมถึงงานอันมีลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาที่ยังไม่ตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) ด้วย ฝ่ายสหรัฐอเมริกาก็จะขอให้รัฐบาลไทยดำเนินการทางบริหารเพื่อให้งานอันมีลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกาได้รับความคุ้มครองดังกล่าวด้วย

(2) คอมพิวเตอร်ซอฟต์แวร์

ฝ่ายไทยได้พยายามทำความเข้าใจกับฝ่ายสหรัฐอเมริกาว่า เรื่องคอมพิวเตอร်ซอฟต์แวร์เป็นเรื่องแยกต่างหากจากเรื่องลิขสิทธิ์ทั่วไป และประเทศไทยไม่เคยตกลงหรือมีข้อผูกพันกับสหรัฐอเมริกา ซึ่งฝ่ายสหรัฐอเมริกาได้แสดงท่าทีว่าต้องการที่จะให้คอมพิวเตอร်ซอฟต์แวร์ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ และจะรอฟังผลการวินิจฉัยของฝ่ายไทยว่า คอมพิวเตอร်ซอฟต์แวร์ได้รับความคุ้มครองตาม พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ หรือไม่ หากศาลวินิจฉัยว่าไม่ได้รับความคุ้มครอง ฝ่ายสหรัฐอเมริกาก็จะขอให้รัฐบาลไทยดำเนินการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์

131. กระทรวงพาณิชย์ "หนังสือที่ พณ.0704/166" 11 พฤศจิกายน 2531 เรื่อง ผลการเจรจากับฝ่ายสหรัฐอเมริกาที่ฮาวาย

เพื่อขยายให้ความคุ้มครองถึงคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ นอกจากนั้น ฝ่ายสหรัฐอเมริกาขอให้รัฐบาลไทยรับรองว่าจะไม่เสนอร่างกฎหมายพิเศษ (Sui Generis Law) เพื่อคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ และหากมีผู้เสนอร่างกฎหมายพิเศษดังกล่าวก็ขอให้รัฐบาลไทยตัดค้าน ซึ่งฝ่ายไทยได้ชี้แจงว่ารัฐบาลไทยไม่อยู่ในวิสัยที่จะตกลงเช่นนั้นได้ เพราะเป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ

นอกจากนั้นฝ่ายสหรัฐอเมริกาตกลงว่าหากฝ่ายไทยทำตามข้อเสนอของสหรัฐอเมริกา ฝ่ายสหรัฐอเมริกาจะเสนอให้ผู้แทนการค้าสหรัฐอเมริกาเสนอต่อประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาให้คงสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (G.S.P.) แก่ประเทศไทยต่อไป และยกเว้นข้อกำหนดว่าด้วยความจำเป็นด้านการแข่งขัน (Competitive need limits) สำหรับสินค้าอันเนื่องมาตามนิกิตศุลกากรที่ TSUS 740.14 ตามคำขอของประเทศไทยด้วย และทั้งสองฝ่ายมีความเห็นร่วมกันว่า ควรจะได้มีการเจรจาในระดับรัฐมนตรีก่อนวันที่ 15 ธันวาคม 2531 เพื่อทบทวนท่าทีที่ยังแตกต่างกันของทั้งสองฝ่าย โดยคณะผู้แทนทั้งสองฝ่ายได้จัดทำร่างบันทึกการเจรจาระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา (Draft Record of Discussion) ขึ้น เพื่อให้รัฐมนตรีของทั้งสองฝ่ายพิจารณาลงนามในการเจรจาครั้งต่อไป

6. องค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (WIPO) ได้ประกาศให้ทราบว่า เมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 2531 รัฐบาลของสหรัฐอเมริกาได้ยื่นภาคยานุวัติสารเข้าร่วมเป็นภาคีสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ค.ศ. 1971 และแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม ค.ศ. 1979 ซึ่งจะมีผลใช้บังคับสำหรับสหรัฐอเมริกาตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม พ.ศ. 2532 เป็นต้นไป ซึ่งสหรัฐอเมริกาเป็นสมาชิกลำดับที่ 80 ของภาคีสัญญาเบอร์น<sup>132</sup>

7. เมื่อวันที่ 28 - 29 พฤศจิกายน 2531 ได้มีการจัดส่งคณะผู้แทนไทยระดับเจ้าหน้าที่ไปทำการเจรจากับสหรัฐอเมริกา ณ กรุงวอชิงตัน นำโดยปลัดกระทรวงพาณิชย์ เพื่อทบทวนท่าทีที่ยังแตกต่างกันของทั้งสองฝ่ายในร่างบันทึกการเจรจา (Draft Record of

132. สมศรี เอี่ยมธรรม, "สหรัฐอเมริกาเข้าเป็นภาคีเบอร์น", เอกสารเผยแพร่  
ลิขสิทธิ์ (พฤศจิกายน, 2531), หน้า 14.

Discussion) ในที่สุดคณะผู้แทนไทยได้ส่งร่างบันทึกการเจรจามาให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา โดยผ่านคณะกรรมการนโยบายความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ (กนศ.) ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 2531 ให้ตัดข้อความที่ห้ามมิให้ตัดข้อความที่ห้ามมิให้มีการเสนอกฎหมายคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์โดยเฉพาะ (Sui generis Law) และยอมรับว่าคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์อยู่ภายใต้การคุ้มครองของกฎหมายลิขสิทธิ์ที่ออกจากร่างบันทึกการเจรจาดังกล่าว และให้แก้ไขข้อความใหม่ตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ต่อมาได้จัดส่งคณะผู้แทนไทยระดับรัฐมนตรี โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์เป็นหัวหน้าคณะเดินทางไปเจรจากับฝ่ายสหรัฐในขั้นสุดท้าย ในวันที่ 12 ธันวาคม 2531 ณ กรุงวอชิงตัน เพื่อพิจารณาลงนามในบันทึกการเจรจาหรือ แต่ในที่สุดฝ่ายสหรัฐอเมริกาก็ไม่ตกลงตามที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติในวันที่ 30 พฤศจิกายน 2531 จึงไม่มีการลงนามในบันทึกการเจรจาหรือ (Record of Discussion)

8. เมื่อวันที่ 19 มกราคม 2532 ประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาได้ประกาศผลการตัดสินทบทวนการให้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร (G.S.P.) แก่ประเทศไทย โดยยกเลิกการให้สิทธิยกเว้นภาษีขาเข้าที่ให้แก่ประเทศไทยบางรายการ ได้แก่ เฟอร์นิเจอร์ไม้บางชนิด กระเบื้องปูพื้น เซรามิกดอกไม้ประดิษฐ์ เครื่องประดับอัญมณีบางชนิด อุปกรณ์เชื่อม โยง ไทโรตันท์ และโทรเลขบางชนิด ปลาซิวและแป้งข้าวเจ้า และถั่วเขียวตากแห้ง ซึ่งสินค้าเหล่านั้นได้นำเข้าสหรัฐอเมริกาสูงเกินกว่าอัตราที่กำหนดและสูงเกินกว่ามูลค่าขั้นต่ำ หรือสูงเกินกว่ามูลค่าขั้นสูง (ceiling) ที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขการพิจารณาประจำปี (Annual Review) จึงถูกเพิกถอนสิทธิพิเศษดังกล่าว ซึ่งจะมีผลบังคับใช้วันที่ 1 กรกฎาคม 2532 เป็นต้นไป นอกจากนี้ได้เพิกถอนการให้การยกเว้น (Waivers) ให้สินค้าได้รับ G.S.P. โดยไม่มีเขตแดนการนำเข้ากับสินค้า 4 ชนิด ที่ไทยได้รับเมื่อครั้งทบทวนในการพิจารณาทั่วไป (General Review) เมื่อวันที่ 2 มกราคม 2530 คือ ถั่วเขียว แป้งข้าวเจ้า อุปกรณ์เชื่อมวงจร และรูปพรรณทำด้วยโลหะเงิน

9. ผู้ช่วยผู้แทนทางการค้าสหรัฐอเมริกา นาย Alan Holmer ได้มีหนังสือในนามของผู้แทนทางการค้าสหรัฐอเมริกา นาย Clayton Yetter ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์แจ้งผลการทบทวนเรื่องสิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรที่สหรัฐอเมริกาให้แก่ไทย ซึ่งสหรัฐอเมริกาจะนำไปพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในเรื่องลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรยาในประเทศไทย สหรัฐอเมริกาขอให้รัฐบาลไทยยืนยันตามที่คณะผู้แทนได้เจรจา

ตกลงไว้ใน 8 ประเด็นที่กรุงวอชิงตัน เมื่อเดือนธันวาคม 2531 เช่น ในเรื่องเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยนั้น ในระหว่างการรอดูความของศาลไทยคณะรัฐมนตรีจะไม่ดำเนินการเสนอกฎหมายใด ๆ ที่จะเป็ผลเสียต่อผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่าย และถ้าในกรณีศาลไทยวินิจฉัยว่าให้คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์อยู่ภายใต้ความคุ้มครองกฎหมายลิขสิทธิ์ สหรัฐอเมริกาในฐานะภาคีสัญญากรุงเบอร์ตันที่ได้มีการลงนามแล้วจะได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์สำหรับคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในประเทศไทยด้วย และในทันทีที่สหรัฐอเมริกาเข้าเป็นภาคีสัญญากรุงเบอร์ตันรัฐบาลไทยจะรับรอง "การให้ความคุ้มครองอย่างเต็มที่" กล่าวคือ ไทยจะให้การปฏิบัติเยี่ยงคนชาติโดยมีข้อสงวนของไทยที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาฯ ต่องานอันมีลิขสิทธิ์ของสหรัฐอเมริกา รวมทั้งงานที่ประดิษฐ์ขึ้นก่อนสหรัฐอเมริกามาเข้าเป็นภาคีสัญญากรุงเบอร์ตัน โดยงานดังกล่าวยังไม่ตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) ในประเทศที่งานนั้นถูกสร้างสรรค์ขึ้น เป็นต้น

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ ได้มีหนังสือไปยังผู้แทนการค้าของสหรัฐอเมริกาแจ้งว่า ขณะนี้ฝ่ายไทยได้กำลังดำเนินการพิจารณาในเรื่องดังกล่าวอยู่อย่างรอบคอบ และจะแจ้งผลให้ผู้แทนทางการค้าสหรัฐอเมริกาทราบโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้<sup>133</sup> ซึ่งคณะกรรมการรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจและคณะรัฐมนตรีได้พิจารณาเรื่อง ปัญหาการเจรจาการค้ากับสหรัฐอเมริกาแล้ว มีมติอนุมัติในหลักการในการดำเนินการเกี่ยวกับปัญหาดังนี้

1. ให้มีการเจรจากับสหรัฐอเมริกาต่อไป โดยรวมเรื่องอื่นๆ ไว้ในกรอบใหญ่ของปัญหาการค้าทั้งหมด เช่น ปัญหาเรื่องข้าวใน Farm Act ของสหรัฐอเมริกาไว้ด้วย มิใช่เฉพาะปัญหาเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเดียว

2. ให้รองนายกรัฐมนตรี (นายพงษ์ สารสิน) และกระทรวงสาธารณสุขร่วมกันปรึกษาหารือเป็นภายใน กับสมาคมผู้ผลิตยาของสหรัฐอเมริกาในเรื่องสิทธิบัตรยา เพื่อประกอบในการกำหนดท่าทีของประเทศไทยต่อไป

133. คณะกรรมการรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจ, "มติคณะกรรมการรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจ", 20 มีนาคม 2532.

### 2.3 สนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา

ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกาเริ่มได้มีมา เป็นเวลานานแล้ว เริ่มต้นจากการมีความสัมพันธ์ทางการค้าในปี พ.ศ. 2361 หรือในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธเลิศหล้านภาลัย และต่อมาได้มีความสัมพันธ์ทางการทูตเป็นครั้งแรกในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว ในปีพ.ศ. 2376 ตลอดระยะเวลาเกือบสองศตวรรษแห่งความสัมพันธ์ทางไมตรีและการค้าระหว่างทั้งสองประเทศ ได้มีการทำสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกาจำนวนทั้งสิ้น 5 ฉบับ ซึ่งมีชื่อเรียกขานแตกต่างกันไปตามยุคตามสมัยดังนี้

- ก. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม คฤษัตศักราช 1833 (พ.ศ. 2376)
- ข. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม ค.ศ. 1856 (พ.ศ. 2399)
- ค. หนังสือสัญญาระหว่างกรุงสยามกับสหปาลีรัฐอเมริกา ค.ศ. 1920 (พ.ศ. 2463)
- ง. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทย กับสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1937 (พ.ศ. 2480)
- จ. สนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1966 (2509)

ก. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม คฤษัตศักราช 1833 (พ.ศ. 2376) \*

\* ดูรายละเอียดใน กระทรวงการต่างประเทศ, กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ เล่ม 1 พ.ศ. 2160 - 2412 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พระจันทร์ , 2512), หน้า 153 - 155.



ในสมัยประธานาธิบดีแอนดรูว์ แจ็คสัน แห่งสหรัฐอเมริกา (ดำรงตำแหน่งระหว่าง ค.ศ. 1832 - 1835) มีนโยบายส่งเสริมการเผยแพร่ศาสนาและการค้าการพาณิชย์ออกมากทาง คาบสมุทรอินโดจีน จึงได้ส่งนายเอ็ดมันด์ โรเบิร์ต ซึ่งขณะนั้นดำรงตำแหน่งเอกอัครราชทูต สหรัฐอเมริกา มาเป็นผู้เจรจาเกี่ยวกับประเทศไทยในปี พ.ศ. 2376 ขอให้ความอารักขาอาณา ประโยชน์ของคนอเมริกัน ทั้งในด้านศาล การพาณิชย์ การเผยแพร่ศาสนา และอื่น ๆ เท่าเทียมกับที่ไทยได้ให้ไว้กับคนอังกฤษ<sup>134</sup> โดยได้ใช้เวลาในการเจรจาจัดทำหนังสือสัญญาฉบับนี้ประมาณ 22 วัน<sup>135</sup> ซึ่งยึดเอาสนธิสัญญาเบอร์นีที่ไทยทำกับอังกฤษเมื่อ พ.ศ. 2369 เป็นหลักในการทำสนธิสัญญานี้ โดยได้มีการลงนามในสนธิสัญญาฉบับนี้ ณ กรุงเพท เมื่อวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 2376 (ค.ศ. 1833) และได้รับการให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2379 (ค.ศ. 1836) เป็นสนธิสัญญาที่รวมข้อตกลงทางการเมืองและการค้าไว้ในฉบับเดียวกัน จำนวน 10 ข้อ เขียนไว้เป็น 4 ภาษา คือ ไทย อังกฤษ จีน และโปรตุเกส ทั้งนี้เพราะในขณะนั้น ไม่มีภาษาใดที่ทั้งสองฝ่ายเข้าใจได้ด้วยกัน<sup>136</sup> สนธิสัญญาฉบับนี้เป็นสนธิสัญญาที่สถาปนาความสัมพันธ์ทางการทูตระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกาเป็นครั้งแรก และนับเป็นสนธิสัญญาฉบับแรกที่สหรัฐอเมริกาทำกับชาติในทวีปเอเชีย ซึ่งเนื้อหาของสนธิสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดระเบียบวิธีการค้าที่เรือของพ่อค้าอเมริกันและคนในบังคับจะต้องปฏิบัติเมื่อค้าขายในกรุงเทพฯ<sup>137</sup>

134. ชาวไทย, "หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีไทย - อเมริกา", ชาวไทย, 29 พฤษภาคม 2509, หน้า 5.

135. วิชาสงศ์ พงศบุตร, "การเปิดสัมพันธ์ไมตรีทางการทูตระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา", รวมบทความเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2376 - 2493 (ค.ศ. 1833 - 1950) (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แพรวพินิจ, 2519), หน้า 91.

136. เรื่องเดียวกัน, หน้า 92.

137. ข้อ 2 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม คชศัตร์กราช 1833

การชำระหนี้สิน<sup>138</sup> การส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>139</sup> การให้ความช่วยเหลือในกรณีเรืออัปปาง<sup>140</sup>  
กำหนดอัตราภาษีปากเรือในระบบการค้าเสรี และเสียภาษีในอัตราที่แน่นอนเพียงครั้งเดียว<sup>141</sup>  
อย่างไรก็ตาม รัฐบาลไทยยังคงผูกขาดการค้าข้าว ห้ามการนำเข้าและอำพรางเป็นเข้ามาค้าขาย  
ในประเทศไทย<sup>142</sup> นอกจากนี้ยังมีการกำหนดหลักอย่างชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (Most  
Favored Nation Treatment หรือ MFN) ในเรื่องการค้ากงสุลและอากรท่าเรือด้วย<sup>143</sup>  
และข้อตกลงที่สำคัญที่สุดก็คือข้อ 9 ของสนธิสัญญาที่ได้กำหนดให้พ่อค้าอเมริกัน ตลอดจนผู้บังคับ  
การเรือและลูกเรือซึ่งเข้ามาค้าขายยังเมืองไทย จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายไทยทุกประการ  
จะเห็นได้ว่า ขณะนั้นประเทศตะวันตกยังเต็มใจที่จะให้ประโยชน์หรือคนในบังคับของตนขึ้นต่อ  
กฎหมายท้องถิ่นและอยู่ภายใต้อำนาจทางศาลของประเทศเจ้าบ้านด้วย

138. ข้อ 6 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน และประเทศ  
สยาม คฤขัตต์ศักราช 1833

139. ข้อ 8 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน และประเทศ  
สยาม คฤขัตต์ศักราช 1833

140. ข้อ 5 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน และประเทศ  
สยาม คฤขัตต์ศักราช 1833

141. ข้อ 3 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน และประเทศ  
สยาม คฤขัตต์ศักราช 1833

142. ข้อ 2 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน และประเทศ  
สยาม คฤขัตต์ศักราช 1833

143. ข้อ 4 และข้อ 10 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แล  
ประเทศสยาม คฤขัตต์ศักราช 1833

๒. หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม ค.ศ.  
1856 (พ.ศ. 2399) \*

ในช่วงต้นกรุงรัตนโกสินทร์ (รัชกาลที่ 1-รัชกาลที่ 3) ชาวต่างประเทศยังยินยอมปฏิบัติตามระบบการค้า ข้อบังคับ ประเพณี ตลอดจนด้วยกฎหมายไทย ต่อมาเมื่อการค้าเจริญมากขึ้นชาวต่างประเทศเข้ามาทำการค้าขายมากขึ้น ชาวต่างประเทศเกิดความไม่พอใจโดยอ้างว่ารัฐบาลไทยหลักเลียงไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาด้วยการผูกขาดทั้งทางตรงและทางอ้อม กล่าวคือ ระบบการผูกขาดการเก็บภาษีของไทยเป็นช่องทางให้มีการหลักเลียงข้อตกลงเกี่ยวกับระบบการค้าเสรีในทางอ้อม คือ ตามข้อตกลงในสนธิสัญญาละเมิดให้รัฐบาลผูกขาดการค้ากับต่างประเทศและเรียกเก็บภาษีเพิ่มเติมจากพ่อค้าชาวตะวันตก แต่การที่รัฐบาลไทยอนุญาตให้เจ้าภาษีผูกขาดการเก็บภาษีอากรจากผลผลิตต่างๆ นั้น เป็นผลให้สินค้าเหล่านั้นมีราคาสูงขึ้น เพราะจะต้องบวกค่าภาษีอากรเข้าไปด้วย <sup>144</sup> นอกจากนี้ในทางปฏิบัติ พ่อค้าชาวตะวันตกยังไม่มีโอกาสที่จะติดต่อซื้อขายสินค้ากับพ่อค้าไทยโดยตรงโดยไม่ผ่านเจ้าภาษีนายอากร และการเก็บภาษีอากรต่างๆ ไม่ได้กำหนดเป็นการแน่นอนทุกปี พ่อค้าชาวตะวันตกจึงไม่มีโอกาสต่อรองราคาได้มาก โดยเฉพาะในช่วง พ.ศ. 2383-2394 เป็นระยะที่ประเทศไทยเริ่มผลิตน้ำตาลได้ปริมาณมากเพียงพอที่จะส่งออก ในขณะที่น้ำตาลกลายเป็นสินค้าที่ต้องการของตลาดต่างประเทศทั้งในยุโรปและเอเชีย <sup>145</sup> รัฐบาลไทยจึงหันไปใช้วิธีควบคุมการค้าน้ำตาลและยัง

\* ดูรายละเอียดใน กระทรวงการต่างประเทศ, กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ เล่ม 1 พ.ศ. 2160 - 2412 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พระจันทร์, 2512), หน้า 47 - 55.

144. วิลาศวงศ์ พงศบุตร, " การเปิดสัมพันธไมตรีทางการทูตระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา ", รวมบทความเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2376 - 2493 (ค.ศ. 1833 - 1950), หน้า 94.

145. เรื่องเดียวกัน, หน้า 95.

ทำการผูกขาดที่สำคัญอย่างอื่นด้วย เช่น ไม้สัก พริกไทย<sup>146</sup> นอกจากนี้ยังเร่งขยายการค้าของหลวงมากขึ้นด้วยการต่อเรือกำปั่นหลวงเพิ่มขึ้น สร้างความไม่พอใจให้แก่พ่อค้าชาวตะวันตกอย่างมาก และพ่อค้าชาวตะวันตกยังได้กล่าวอ้างว่ากฎหมายไทยป่าเถื่อนรุนแรง ไม่ยุติธรรม จึงขอแก้ไขสนธิสัญญาที่ทำไว้แต่แรกนั้น<sup>147</sup> สหรัฐอเมริกาก็เป็นประเทศหนึ่งในกลุ่มประเทศตะวันตกดังกล่าวด้วย กล่าวคือ ในสมัยของประธานาธิบดีซาชาร์ แห่งสหรัฐอเมริกา ได้ส่งนายโจเซฟ บัลเลสแตียร์ (Joseph Balestier) กงสุลพาณิชย์ของอเมริกันประจำสิงคโปร์ มาเป็นทูตพิเศษเข้ามาประเทศไทยเมื่อเดือนเมษายน พ.ศ. 2493 เจรจาขอแก้ไขสนธิสัญญาที่ทำไว้เมื่อ พ.ศ. 2376 ยกเลิกระบบการค้าผูกขาดสินค้าโดยเจ้าภาษีนายอากรลดอัตราภาษีปากเรือ และเสนอขอตั้งกงสุลอเมริกันในประเทศไทยแต่ไม่ประสบผลสำเร็จ เนื่องจากนายโจเซฟไม่รู้จักขนบธรรมเนียมทางการทูต ตลอดจนขนบธรรมเนียมประเพณีของคนไทย<sup>148</sup> ต่อมาในปี พ.ศ. 2399 สหรัฐอเมริกาได้ส่งนายเทอร์เซ็น แฮริส (Townsend Haris) กงสุลใหญ่ประจำประเทศญี่ปุ่นมาเจรจาเพื่อขอเปิดสัมพันธภาพทางการทูตอย่างถาวร และขอแก้ไขหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีที่นายโรเบิร์ตได้ทำไว้ โดยถือเอาสนธิสัญญาบาวริงที่ไทยทำไว้กับอังกฤษในปี พ.ศ. 2398 เป็นหลัก และในที่สุดได้มีการลงนามในสนธิสัญญาดังกล่าวเมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม พ.ศ. 2399<sup>149</sup> ทำเป็น 2 ภาษา คือ ภาษาไทยและภาษาอังกฤษ มีข้อตกลงทั้งสิ้น 12 ข้อ เป็นผลให้ประเทศไทยต้องถูกบันทึกนอานาจอธิปไตยทางด้านตุลาการและภาษีอากร กล่าวคือ ในด้านตุลาการ ชาวอเมริกันและคนในบังคับอเมริกันในประเทศไทยจะอยู่ในความคุ้มครองและอำนาจศาลของกงสุลอเมริกัน (Consular Jurisdiction) รวมทั้งใช้กฎหมายอเมริกันด้วย โดยรัฐบาลไทยไม่สามารถบังคับบัญชาว่ากล่าวดำเนินคดีได้ ซึ่ง

146. เรื่องเดียวกัน, หน้า 96.

147. วิชา มหาคุณ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), หน้า 40.

148. วิลาสวงค์ พงศ์บุตร, " การเปิดสัมพันธไมตรีทางการทูตระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา ", รวมบทความเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2376 - 2493 (ค.ศ. 1833 - 1950), หน้า 96.

149. ชาวไทย, " หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีไทย - อเมริกา ", ชาวไทย, หน้า 5.

หมายความว่าคนอเมริกันและคนไบบังคับได้รับสิทธิสภาพนอกอาณาเขตทางการศาลจากไทย<sup>150</sup> ส่วนในด้านการภาษีอากรนั้น รัฐบาลไทยจะเก็บภาษีสินค้าขาเข้าของชาวอเมริกันได้เพียงร้อยละ 3 เท่านั้น<sup>151</sup> จะเก็บตามที่รัฐบาลไทยเห็นสมควรไม่ได้

ค. หนังสือสัญญาระหว่างกรุงสยามกับสหปาลีรัฐอเมริกา ค.ศ. 1920 (พ.ศ. 2463) \*

ในขณะที่ทำสนธิสัญญากับประเทศตะวันตกในสมัยรัชกาลที่ 4 นั้น ผลกระทบของการสูญเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขตและสิทธิการเก็บภาษีอากรยังไม่เห็นเด่นชัด เพราะชาวต่างชาติที่อยู่ในประเทศไทยมีเพียงจำนวนน้อย แต่ต่อมาเมื่อชาวต่างชาติเดินทางเข้ามาประกอบการค้าต่าง ๆ ในเมืองไทยมากขึ้น ประกอบกับจำนวนคนในบังคับของชาวต่างชาตินั้นมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างมาก ชาวต่างชาติเหล่านั้นต่างใช้ข้อผูกพันในสนธิสัญญาเป็นเครื่องมือในการรักษาผลประโยชน์ของตนมากขึ้นเรื่อย ๆ ความเสียเปรียบดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหายุ่งยากต่อการบริหารประเทศของรัฐบาลไทยเป็นอันมาก<sup>152</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 ทรงเห็นความจำเป็นจะต้องแก้ไขปัญหาโดยรีบด่วน โดยยึดแนวทางของประเทศญี่ปุ่นเป็นแบบอย่าง เพราะประเทศญี่ปุ่นเคยตกอยู่ในสภาพเดียวกับประเทศไทยมาก่อน แต่

150. ข้อ 2, 3, 5 และ 9 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม ค.ศ. 1856

151. ข้อ 8 ของหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรี ประเทศอเมริกัน แลประเทศสยาม ค.ศ. 1856

\* ดูรายละเอียดใน กระทรวงการต่างประเทศ, กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ เล่ม 3 พ.ศ. 2463 - 2469 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พระจันทร์, 2512), หน้า 1 - 14.

152. พระยาภิธานไมตรี (Dr. Fransis B. Syre), เอกสารเกี่ยวกับการปรับปรุงข้อผูกมัดตามสัญญาลำสมัยของประเทศไทย ในรัชกาลพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว แปลโดย ส้าราญ กัลยามไมตรี (กรุงเทพมหานคร : กรมศิลปากร, 2512), หน้า 2

สามารถยกเลิกสิทธิสภาพนอกอาณาเขตได้ในระยะเวลาอันสั้น ซึ่งการแก้ไขปัญหาของไทยได้ใช้วิธีการทั้งทางตรงและทางอ้อมทางตรง คือ เปิดทำการเจรจากับชาติที่ได้รับสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ทางอ้อม คือ รับเร่งทำการปฏิรูปการบริหารราชการแผ่นดิน ว่าจ้างผู้เชี่ยวชาญกฎหมายชาติต่าง ๆ มาปรับปรุงระบบการศาล และจัดร่างประมวลกฎหมายให้เป็นที่ยอมรับของประเทศตะวันตก<sup>153</sup> ทั้งนี้เพื่อให้เป็นหลักประกันด้านความยุติธรรมและหนทางที่จะให้มหาอำนาจตะวันตกยอมผ่อนปรนข้อผูกมัดตามสนธิสัญญาอันไม่เสมอภาคดังกล่าว ซึ่งมีได้กำหนดระยะเวลาสั้นที่สุดและไม่มีบทบัญญัติให้มีการบอกเลิกสนธิสัญญาได้ แต่ความพยายามดังกล่าวไม่ประสบผลสำเร็จในสมัยรัชกาลที่ 5 กล่าวคือ ก่อนที่นายเอ็ดเวิร์ด เฮนรี สโตรเบล ( Mr. Edward Henry Stroble) ที่ปรึกษาราชการทั่วไปของรัฐบาลไทยชาวอเมริกันจะถึงแก่กรรมในปี พ.ศ.2451 (ค.ศ.1908) นั้น ไทยได้เริ่มเปิดการเจรจากับสหรัฐอเมริกาเพื่อขอแก้ไขหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีฯ ฉบับปี พ.ศ. 2399 โดยนายสโตรเบลได้เสนอร่างสนธิสัญญาฉบับใหม่ต่อรัฐบาลอเมริกัน แต่กระทรวงการต่างประเทศอเมริกันขอให้รอจนกว่าไทยจะทำสนธิสัญญากับฝรั่งเศส ฉบับ พ.ศ.2449 (ค.ศ.1906) และกับอังกฤษ ฉบับ พ.ศ.2451 (ค.ศ.1908) เสร็จเรียบร้อยก่อน<sup>154</sup> ต่อมาเมื่อ นายเจนส์ ไอร์เวอร์สัน เวสเตนการ์ด (Mr.Jens Iverson Westengard) ชาวอเมริกันได้เข้ารับหน้าที่แทนนายสโตรเบล รัฐบาลไทยได้ส่งนายเวสเตนการ์ดไปปรึกษากับกระทรวงต่างประเทศสหรัฐอเมริกาโดยตรง ในปี พ.ศ. 2452 (ค.ศ.1909) แต่ไม่เป็นผลสำเร็จเพราะสหรัฐอเมริกาประสงค์จะแก้ไขสนธิสัญญาให้เป็นไปตามแบบสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศญี่ปุ่น ในปี พ.ศ.2440 คือ สหรัฐอเมริกาจะยกเลิกสิทธิสภาพนอกอาณาเขตต่อเมื่อไทยประกาศใช้ประมวลกฎหมายบริบูรณ์แล้ว<sup>155</sup> รัฐบาลไทยเห็นว่าเป็นการประวิงเวลาการใช้อำนาจกงสุลไว้และจะเป็นตัวอย่งแก่ชาติอื่นๆ ประจวบกับสงครามโลกครั้งที่ 1 เกิดขึ้น การเจรจาจึงหยุดชะงักลงและเริ่มต้นใหม่หลังสงครามโลกครั้งที่ 1 สิ้นสุดลง กล่าวคือ ในระหว่างการประชุมสันติภาพที่พระราชวัง

153. เพ็ญศรี ติ๊ก, การต่างประเทศกับเอกราชและอำนาจอธิปไตยของไทย(ตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 4 ถึง สิ้นสมัยจอมพล ป.พิบูลย์สงคราม) (กรุงเทพมหานคร : เจ้าพระยาการพิมพ์, 2527), หน้า 115.

154. เรื่องเดียวกัน, หน้า 116.

155. เรื่องเดียวกัน

แนวชายฝั่งแทนประเทศไทย คือ พระวรวงศ์เธอพระองค์เจ้าจรรยาพิทักษ์ กฤดากร เอกราชราชทูตไทยประจำกรุงโรม ได้แถลงถึงความไม่เป็นธรรมที่ได้รับจากสนธิสัญญาทางไมตรี การพาณิชย์ และการเดินเรือที่ทำไว้กับประเทศต่าง ๆ และได้เรียกร้องให้ประเทศตะวันตกทบทวนแก้ไขสนธิสัญญาดังกล่าวที่ผูกมัดไทย ทั้งในด้านอำนาจศาลกงสุลและภาษีศุลกากร อันเป็นนโยบายหลักในด้านการต่างประเทศของไทยตั้งแต่ต้นมา<sup>156</sup> ประธานาธิบดีวูดโรว์วิลสัน (President Woodrow Wilson) แห่งประเทศสหรัฐอเมริกา สัญญาว่าจะร่วมมือกับประเทศไทยในการยกเลิกสิทธิสถานนอกอาณาเขต โดยไม่เรียกร้องข้อตอบแทนใด ๆ ทั้งสิ้น เพื่อเห็นแก่ความยุติธรรมหลังจากการประชุมดังกล่าว<sup>157</sup> ดร.เอลดอน อาร์ เจมส์ (Dr. Eldon R. James) ที่ปรึกษากระทรวงการต่างประเทศชาวอเมริกัน ได้เสนอให้ประเทศไทยติดต่อขอแก้ไขสนธิสัญญากับอเมริกัน โดยผ่านเอกอัครราชทูตไทยประจำกรุงวอชิงตัน<sup>158</sup> สมเด็จพระนางเจ้าพระยาเทเวศร์วงศ์วิไลภิกษา เสนาบดีกระทรวงการต่างประเทศของไทยทรงเห็นชอบด้วย โดยดร. เจมส์รับหน้าที่เป็นผู้แทนไทยไปเจรจากับรัฐบาลอเมริกันที่กรุงวอชิงตันเป็นคนแรก ในที่สุดการเจรจาก็ประสบความสำเร็จ และมีการลงนามในสนธิสัญญาฉบับใหม่ ณ กรุงวอชิงตัน เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2463 (ค.ศ. 1920) และได้แลกเปลี่ยนสัตยาบันกันเมื่อวันที่ 1 กันยายน พ.ศ. 2464 (ค.ศ. 1921)

สนธิสัญญาฉบับนี้ใช้เวลาในการร่างเป็นเวลา 5 ปี โดยนายเวสเตนการ์ด หรือ พระยาภิรมย์ภักดี เป็นผู้ร่างสนธิสัญญานี้ เสนอต่อกระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกา โดยที่ นายอี.ที. วิลเลียมส์ หัวหน้างานฝ่ายดินแดนตะวันออก (Far Eastern Bureau)<sup>159</sup>

156. เรื่องเดียวกัน, หน้า 115.

157. ถนัด คอมันตร์, "สรุปคำแถลงของพันเอกถนัด คอมันตร์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ เนื่องในพิธีลงนามในสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ วันที่ 29 พฤษภาคม 2509", ข่าวพาณิชย์ (31 พฤษภาคม 2509), หน้า 3.

158. เบ็ญศรี ตึก, การต่างประเทศกับเอกราชและอำนาจอธิปไตยของไทย (ตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 4 ถึง สิ้นสมัยจอมพล ป. พิบูลย์สงคราม), หน้า 116.

159. ช่มพูนท นาดีร์กี, บทบาทของทีปรีชาชาวต่างประเทศในรัชสมัยสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (พ.ศ. 2411 - 2453) (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2513), หน้า 98.

ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบฝ่ายสหรัฐอเมริกา ได้แก้ไขร่างสนธิสัญญาดังกล่าว โดยใช้เนื้อหาของหนังสือสัญญาทางไมตรี การพาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างสหรัฐอเมริกากับญี่ปุ่น ค.ศ. 1911 และเนื้อหาของร่างสนธิสัญญาที่พระยาภิบาล ฌ ไมตรีได้ร่างเสนอไปมาพสมณสถานกัน ส่วนโปรโตคอลท้ายสนธิสัญญานั้นนายวิลเลียมส์มิได้แก้ไขแต่อย่างใด<sup>160</sup> ซึ่งสนธิสัญญามีสาระสำคัญและข้อสังเกตพอสรุปได้ดังนี้<sup>161</sup>

(ก) เรื่องนิติภาวะ สหรัฐอเมริกายอมให้ประเทศไทยสามารถตั้งอัครราชทูตได้ไม่มีกำหนด เมื่อประเทศอื่นเห็นชอบ โดยไม่ต้องการสิ่งแลกเปลี่ยน กล่าวคือ ยกเลิกข้อกำหนดเรื่องอัครราชทูตปากเรือร้อยละ 3

(ข) ให้มีการค้าขายอย่างเสมอภาคกัน ในเรื่องนี้สหรัฐอเมริกาได้ตัดข้อความในสนธิสัญญาเดิมของไทย ซึ่งพระยาภิบาล ฌ ไมตรีร่างไว้ให้นอกบางข้อ เพราะสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายเรียกว่า "Jones's Law" (โจนส์ ลอว์) บัญญัติว่าชาวต่างประเทศจะมีสิทธิและผลประโยชน์ทางได้ในการพาณิชย์ในสหรัฐเช่นเดียวกับชาวอเมริกันนั้นไม่ได้ ข้อความในโจนส์ ลอว์นี้ไม่เคยได้ใช้ในสนธิสัญญากับประเทศใดเลย ซึ่งเหตุที่สหรัฐอเมริกาได้นำเอาโจนส์ลอว์ มาใช้ในการทำสนธิสัญญาประเทศไทย คงจะเนื่องมาจากรัฐบาลสหรัฐอเมริกาต้องการแสดงต่อรัฐสภาของตนเองว่าได้กำหนดกฎหมายดังกล่าวไว้ในสนธิสัญญากับรัฐบาลต่างประเทศแล้ว เพื่อจะเป็นเครื่องชักจูงให้รัฐสภาเห็นชอบกับสนธิสัญญานี้

(ค) เรื่องเลิกศาลกงสุล ความในสนธิสัญญานี้แตกต่างจากกับสนธิสัญญาที่ทำไว้กับประเทศอังกฤษ คือ

(1) สหรัฐอเมริกายอมเลิกศาลอำนาจกงสุล โดยไม่ร้องขอให้มีการปรึกษาอย่างเช่นข้อเรียกร้องของอังกฤษ แต่ขอให้กงสุลหนึ่งฟังการพิจารณาคดีที่คนอเมริกันเป็นจำเลยได้ทุกศาลและมีสิทธิที่จะถอนคดีที่ค้างชำระอยู่ไปชำระเสียเอง เว้นแต่ศาลฎีกา ส่วนกรณีของอังกฤษนั้นกงสุลจะเข้านั่งและถอนคดีได้แต่ในศาลต่างประเทศเท่านั้น

(2) เมื่อประเทศไทยได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมาย สหรัฐอเมริกาขอเลื่อน

160. สถานทูตไทย ณ กรุงวอชิงตัน "หนังสือที่ 27/164," 4 ตุลาคม 2457.

161. กรมราชเลขาธิการ, "รายงานการประชุมเสนาบดี, ครั้งที่ 1/2463," 29 พฤศจิกายน 2463. คำชี้แจงของกรมพระยาเทวะวงษ์วโรประการ เสนาบดีกระทรวงการต่างประเทศ



เวลาที่จะเลิกระเบียบในข้อ (1)ข้างบนนี้ออกไปอีก 5 ปี ส่วนอังกฤษไม่ขอมิ่เงื่อนไขเวลาเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา

(3) ข้อความในประมวลกฎหมายนี้ไทยออกประกาศไปแล้ว ถ้าสหรัฐอเมริกาไม่ชอบและกักขวางขึ้นภายในเวลาอันสมควร รัฐบาลไทยจะพยายามแก้ไขให้เป็นที่น่าพอใจ

(ง) สนธิสัญญานี้ยกเลิกการผูกขาด ยกเว้นสุรายาฝิ่น ยาเมา ซึ่งห้ามได้ ข้อนี้เป็นเหตุให้รัฐบาลไทยขาดรายได้ แต่กระทรวงพระคลังไม่ขัดข้องแต่ประการใด

(จ) ข้อที่สำคัญที่สุดในสนธิสัญญานี้ คือ ข้อ 16 ที่กำหนดเลิกสนธิสัญญาเก่าทั้งหมด และข้อ 17 ที่ว่าสนธิสัญญาใหม่นี้ให้ใช้ 10 ปี และเมื่อเลิกสนธิสัญญาใหม่นี้จะไม่ทำสนธิสัญญาตามแบบเดิมอีก

นอกจากนี้สนธิสัญญาดังกล่าวได้กำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาไว้เป็นครั้งแรกในการทำสนธิสัญญาที่ไทยทำกับนานาประเทศ ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามแบบแผนของสนธิสัญญาของนานาอารยประเทศ โดยได้กำหนดไว้ในข้อ 12 ของสนธิสัญญา \* ซึ่งเนื้อความของข้อ 12 ดังกล่าว พระยาภิรมย์ภักดีได้เป็นผู้ร่างขึ้นโดยทางสหรัฐอเมริกา มิได้แก้ไขข้อความของร่างดังกล่าวแต่อย่างใด พระยาภิรมย์ภักดีได้นำเอาต้นแบบมาจากสนธิสัญญา

---

\* Article XII "The subjects or citizens of each of the High Contracting Parties shall enjoy in the territories and possessions of the other, upon fulfilment of the formalities prescribed by law, the same protection as native subject or citizens, or the subject or citizens of the nation most favored in these respect, in regard to patents, trade-mard, trade-name, designs and copyright."

ข้อ 12 " ในการที่เกี่ยวกับเปเตนท์ เครื่องหมายการค้าขาย ยี่ห้อการค้าขาย กรรมสิทธิ์ในแบบอย่างต่าง ๆ และในสำเนาทั้งปวงนั้น พลเมืองภาคในบังคับของประเทศที่ทำสัญญาใหญ่นี้ ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเมื่อได้กระทำการตามวิธีซึ่งกำหนดไว้ในกฎหมายแล้ว จะต้องได้รับความคุ้มครองป้องกันในดินแดนและอาณาเขตของอีกฝ่ายหนึ่ง เสมอเหมือนกับชาวเมืองภาคในบังคับของประเทศนั้น ภาพลเมืองภาคในบังคับของประเทศซึ่งโปรดให้ประโยชน์ใหญ่ยิ่ง "

การพาณิชย์และการเดินเรือ ระหว่างสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น ค.ศ.1894 (Treaty of Commerce and Navigation between United States and Japan signed at Washington D.C., November 22, 1894, Ratification exchanged at Washington D.C., March 21, 1895) ข้อ 16 และสนธิสัญญาทางการพาณิชย์และการเดินเรือระหว่างสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นปี ค.ศ.1911 \* และเพิ่มเติมด้วยหลักชาติที่ได้รับ ความอนุเคราะห์ยิ่ง (Most Favored nation clause) <sup>192</sup> และเรื่องลิขสิทธิ์ (Copyright) และชื่อการค้า (Trade name) เข้าไปด้วย

ง. สนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ ระหว่างประเทศไทยกับสหปาลีรัฐอเมริกา ค.ศ.1937 (พ.ศ.2480) \*\*

อย่างไรก็ตามแม้ว่าประเทศไทยจะได้ทำหนังสือสัญญาระหว่างกรุงสยามกับสหปาลีรัฐ

\* สนธิสัญญาทางการพาณิชย์และการเดินเรือระหว่างสหรัฐอเมริกากับญี่ปุ่นมี  
เนื้อความดังนี้

Article XVI "The citizens and subjects of each of the High contracting Parties shall enjoy in the territories of the other the same protection as native citizens or subject in regard to patents, trade-mark, as designs, upon fulfilment of the formalities prescribed by law."

162. บันทึกการเจรจาร่างสนธิสัญญาของพระกัลยาณไมตรี แนบมาพร้อมกับหนังสือกระทรวงการต่างประเทศ ที่ 2/967 ลงวันที่ 1 พฤษภาคม ร.ศ.131 (พ.ศ.2455) สมเด็จพระราชินีนาถวิกตอเรีย พระราชินีแห่งสหราชอาณาจักร เสด็จเสด็จกระทรวงการต่างประเทศ กราบทูลเสนอพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 6

\*\* ดูรายละเอียดใน กระทรวงการต่างประเทศ, กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ เล่ม 5 พ.ศ.2480 - 2485 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พระจันทร์, 2518), หน้า 1 - 23.

อเมริกาเมื่อพ.ศ. 2463 แล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อความที่ไม่เสมอภาคอยู่บางประการ โดยเฉพาะเงื่อนไขที่กำหนดให้กงสุลมีสิทธิในการถอนคดีได้ จนกว่าประเทศไทยจะประกาศใช้ประมวลกฎหมายครอบครัวแล้วเป็นเวลา 5 ปี ดังนั้น หลังจากประเทศไทยได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายโดยสมบูรณ์ เมื่อ พ.ศ. 2478 แล้ว เพื่อให้ประเทศไทยได้รับอิสรภาพในเรื่องอำนาจศาลและการภาษีอากรคืนมาเต็มที่ก่อนระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือสัญญาฉบับ พ.ศ. 2463 ในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2479 คณะรัฐมนตรีมีมติให้ประเทศไทยบอกเลิกหนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีที่มีอยู่ขณะนั้นทั้งหมด แล้วเจรจาขอแก้ไขกำหนดหนังสือสัญญากันใหม่ ทั้งนี้ เพื่อให้หนังสือสัญญาทางพระราชไมตรีระหว่างไทยกับต่างประเทศทั้งหลายเป็นแบบเดียวกันหมด เพื่อสะดวกแก่การออกกฎหมาย และการตีความสนธิสัญญา<sup>163</sup> และในปีเดียวกันนั้นเองรัฐบาลไทยโดยหลวงประดิษฐมนูธรรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศ และพระเจ้าวรวงศ์เธอกรมหมื่นนราธิปพงศ์ประพันธ์ ที่ปรึกษากะทรวงการต่างประเทศ พร้อมกับนายเรมอนด์ บี. สตีเวนส์ และนายเฟลเดरिक อาร์. ดอลแบร์ ได้ร่วมมือกันใช้ความพยายามดำเนินการเปิดเจรจาบอกเลิกสัญญาระหว่างกรุงเทพฯ กับสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1920 (พ.ศ. 2463) และโปรดเกล้าต่อท้ายหนังสือสัญญาว่าด้วยอำนาจศาลระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา ซึ่งลงนามกัน ณ กรุงวอชิงตัน เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2463 โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ 5 พฤศจิกายน พ.ศ. 2479 เป็นต้นไป<sup>164</sup> โดยพระยาอภิบาลไมตรี อัครราชทูตไทย ณ กรุงวอชิงตัน ได้ยื่นหนังสือบอกเลิกสัญญากับทางสหรัฐอเมริกาและขอให้รัฐบาลสหรัฐอเมริกาสละสิทธิในการถอนคดี กับหัวหน้าฝ่ายดินแดนตะวันออกของกระทรวงการต่างประเทศของสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 5 พฤศจิกายน 2479<sup>165</sup> และต่อมารัฐบาลไทยได้จัดส่งร่างสนธิสัญญาใหม่ไปให้กระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกาพิจารณา กระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ควรจะดำเนินการตามแบบอย่างสนธิสัญญาซึ่งสหรัฐอเมริกาดกลงทำไว้กับชาติอื่น ๆ

163. ทรงศรี อัจจุรณ, การแก้ไขสนธิสัญญาว่าด้วยสิทธิสภาพนอกอาณาเขตกับประเทศมหาอำนาจในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท บัณฑิต คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2502), หน้า 219-220.

164. เรื่องเดียวกัน, หน้า 222.

165. สถานอัครราชทูตไทย ณ กรุงวอชิงตัน "หนังสือที่ ต 242/2479 " 6 พฤศจิกายน 2479.

อาทิเช่น เนินแลนด์ และคานาดา<sup>166</sup> แต่ขณะเดียวกันสหรัฐอเมริกาพิจารณาเห็นชอบตามที่ฝ่ายไทยอ้างว่า สนธิสัญญาซึ่งไทยเสนอจะเป็นแบบอย่างของสนธิสัญญาที่ไทยจะตกลงทำกับประเทศต่างๆ ดังนั้นกระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้ร่างสนธิสัญญาใหม่สองฉบับ ฉบับหนึ่งตัดแปลงแก้ไขจากร่างสนธิสัญญาของไทย ส่วนอีกฉบับหนึ่งเป็นร่างสนธิสัญญาที่มีใจความคล้ายคลึงกับสนธิสัญญาระหว่างสหรัฐอเมริกากับเนินแลนด์ ฉบับลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2476 เสนอให้ไทยเป็นฝ่ายเลือกและพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติม และเพื่อให้เป็นการสะดวกแก่ประเทศไทยซึ่งต้องติดต่อขอทำสัญญาใหม่กับประเทศอื่นด้วย กระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกาจึงขอให้ดำเนินการเจรจากันในกรุงเทพฯ<sup>167</sup> หลังจากการพิจารณาร่างสนธิสัญญาทั้งสองฉบับของสหรัฐอเมริกาอย่างละเอียดถี่ถ้วนแล้วฝ่ายไทยได้ลงมติว่า ร่างสนธิสัญญาตามแบบอย่างสนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกากับเนินแลนด์นี้มีความละเอียดเกินไปสำหรับไทย ฝ่ายไทยจึงเลือกทำความตกลงกับสหรัฐอเมริกาตามร่างสนธิสัญญาที่ไทยจัดร่างขึ้นและรัฐบาลอเมริกันได้พิจารณาแก้ไขแล้ว ส่วนสิทธิในการถอนคดีของกงสุลซึ่งยังเป็นเงื่อนไขที่จะดำเนินการต่อไปภายหลังจากประเทศไทยประกาศใช้ประมวลกฎหมายเสรีจรรยาบรรณแล้วเป็นเวลา 5 ปีนั้น รัฐบาลไทยได้ขอร้องให้ทางฝ่ายสหรัฐอเมริกายกเลิกสิทธิการถอนคดีก่อนถึงกำหนด ซึ่งกระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตกลงผ่อนผันตามคำขอของไทย<sup>168</sup> ทั้งสองฝ่ายจึงตกลงทำสนธิสัญญาได้เป็นผลสำเร็จ เป็นข้อตกลงจำนวน 20 ข้อ โดยลงนามกัน ณ กรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 2480 และได้ทำการแลกเปลี่ยนสัตยาบัน เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2481 สนธิสัญญาฉบับนี้ทำให้ไทยได้รับเอกราชทางศาลกลับคืนมาอย่างสมบูรณ์ ในส่วนที่

166. สถานอัครราชทูตไทย ณ กรุงวอชิงตัน "หนังสือที่ ต 76/2480 " 27 พฤษภาคม 2480.

167. ทรงศรี อางอรุณ, การแก้ไขสนธิสัญญาว่าด้วยสิทธิสภาพนอกอาณาเขตกับประเทศมหาอำนาจในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว, หน้า 222 - 223.

168. เรื่องเดียวกัน, หน้า 223.

เกี่ยวกับข้อตกลงการค้าระหว่างประเทศนั้น สนธิสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดไว้ในข้อ 9 \* เนื้อความนั้นเป็นร่างของประเทศไทยเอง โดยฝ่ายสหรัฐอเมริกาไม่ได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงในการพิจารณาร่างสนธิสัญญานี้ทั้ง 2 ครั้ง <sup>199</sup> แต่อย่างไร ซึ่งทำการปรับปรุงเนื้อความและรูปประโยคจากหนังสือสัญญาระหว่างกรุงสยามกับสหพันธรัฐอเมริกา พ.ศ. 2463 โดยตัดเนื้อหาเรื่องหลักชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (Most favored Nation clause) และเรื่องคนในบังคับของประเทศคู่สัญญา (subjects) ออก

จ. สนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1966 (พ.ศ. 2509) \*\*

\* Article 9. "The Nationals of each of the High Contracting Parties shall have in the territories of the other same rights as nationals of that high Contracting Party in regard to patent of inventions, trade-mark, trade-name, designs and copyright in literary and artistic works, upon fulfilment of the formalities prescribed by law."

ข้อ 9. "คนชาติแห่งอัครภาคีผู้ทำสัญญาแต่ละฝ่ายจะ ได้มีสิทธิในอาณาเขตต์ของอีกฝ่ายหนึ่งอย่างเดียวกันกับคนชาติแห่งอัครภาคีผู้ทำสัญญาฝ่ายนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิบัตร การนิมิต เครื่องหมายการค้า ชื่อการค้า แบบแผน และสิทธิถอดแบบวรรณกรรมและศิลปกรรม ทั้งนี้ต้องปฏิบัติตามแบบพิธีที่บัญญัติโดยกฎหมาย"

169. หนังสือของนาย Cordell Hull ลงวันที่ 14 กันยายน พ.ศ. 2480 (1937) ถึงพระอภิบาลราชไมตรี อัครราชทูตไทย ณ กรุงวอชิงตัน, แน้ม กต. 2 (กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุแห่งชาติ)

\*\* ดูรายละเอียดใน กระทรวงการต่างประเทศ, กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ และองค์ระหว่างประเทศ เล่ม 9 พ.ศ. 2509 - 2511 (กรุงเทพมหานคร : ศรีเดชา, 2529), หน้า 25 - 57.

แม้ว่าประเทศไทยจะได้ทำสนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือกับสหรัฐอเมริกา เมื่อ พ.ศ. 2480 แล้วก็ตาม ความไม่เสมอภาคก็ยังคงหาได้หมดสิ้นไปไม่ เช่น ในการตรวจตราหนังสือเดินทางเข้าประเทศไทย คนไทยต้องปฏิบัติตามระเบียบที่ปฏิบัติกันทั่วไป คือ ต้องประทับตราและเสียค่าธรรมเนียม ส่วนคนอเมริกันได้รับการยกเว้น<sup>170</sup> เป็นต้น ดังนั้น รัฐบาลไทยจึงมีความมุ่งหมายที่ต้องการจะแก้ไขปัญหา เรื่องความไม่เสมอภาคที่ปรากฏอยู่ทั้งทางการเมืองและการทหาร เพื่อป้องกันการใช้ใจผิดสำหรับคนไทยและชาวอเมริกันที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทย ซึ่งจะ เป็นมูลเหตุให้กระชับความสัมพันธ์ไมตรีต่อกันมากยิ่งขึ้น<sup>171</sup> ดังนั้น รัฐบาลไทยจึงมีความมุ่งหมายต้องการที่จะให้สนธิสัญญามีความทันสมัยขึ้น ช่วยขจัดการปฏิบัติอันไม่เสมอภาคและข้อบกพร่องในอดีตที่ยังคงเหลืออยู่ให้หมดสิ้นไปให้มากที่สุด รัฐบาลจึงดำเนินการความพยายามอีกครั้งหนึ่งในการขอเจรจาแก้ไขสนธิสัญญาทางไมตรี พาณิชย์ และการเดินเรือ พ.ศ. 2480 และโอกาสของประเทศไทยก็ปรากฏขึ้นอีกครั้งหนึ่ง เมื่อประเทศลาวประสบปัญหาวิกฤตการณ์ทางการเมืองในช่วงปี พ.ศ. 2502 - 2506 ประเทศไทยและสหรัฐอเมริกาได้เข้าแทรกแซงเพื่อยุติความวุ่นวาย แต่ไม่ประสบความสำเร็จ ไทยจึงจำเป็นต้องร่วมมือกับสหรัฐอเมริกาวิงวอนขอให้มีการเจรจาโดยสันติวิธี และในที่สุดก็ได้ร่วมลงมติที่กรุงเจนีวา เมื่อวันที่ 23 กรกฎาคม พ.ศ. 2505 ถึงแม้รัฐบาลไทยจะไม่เห็นด้วยก็ตาม จากเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นทำให้ไทยหมดความมั่นใจในองค์การสนธิสัญญาป้องกันร่วมกันแห่งเอเชียอาคเนย์ (ส.ป.อ.) หรือ SEATO และสหรัฐอเมริกา เนื่องจากมติของคณะมนตรี ส.ป.อ. ได้ทำให้ประเทศไทยผิดหวัง<sup>172</sup> กล่าวคือ องค์การ ส.ป.อ. ประกาศว่าจะไม่ปฏิบัติทางการทหารในลาวและเสนอให้มีการเจรจาเพื่อยุติการสู้รบในลาว แต่ประเทศไทยนั้นสนับสนุนในด้านกำลังทหารให้แก่ฝ่ายนายพลภูมิ หน่อสุวรรณ ส่วนสหรัฐอเมริกาเห็นในระยะแรกได้แสดงท่าทีอย่างแข็งขันว่าพร้อมที่จะปฏิบัติการทางทหารในลาวทันที ถ้าการสู้รบในลาวยังไม่ยุติลง แต่ปฏิบัติการดังกล่าวเป็นเพียงการแสดงออกเท่านั้น เพราะสหรัฐอเมริกาเคยประสบความล้มเหลวในการ

170. หนังสือพิมพ์ประชาธิปไตย ฉบับวันที่ 11 พฤษภาคม พ.ศ. 2509.

171. หนังสือพิมพ์สยามรัฐ ฉบับวันที่ 7 พฤษภาคม พ.ศ. 2509.

172. จันทรา บุรุษถุข และปิยนารถ ภูนาศ, " การศึกษาผลกระทบทางการเมือง จากความสัมพันธ์ไทย - สหรัฐอเมริกา (พ.ศ. 2463 - 2506) " (รายงานผลการวิจัย ทนรัชดาภิเษกสมโภช จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , กรุงเทพมหานคร , 2521) , หน้า 200.



ปฏิวัติที่ประเทศคิวบามาแล้ว จึงไม่กล้าเสี่ยงปฏิบัติการในลาวมากเกินไป ดังนั้นเมื่อสหภาพโซเวียตมีท่าทีต้องการเจรจาให้ลาวเป็นประเทศกลางโดยมีรัฐบาลผสม สหรัฐอเมริกาจึงพร้อมที่จะผลักดันให้การตกลงที่กรุงเจนีวา ซึ่งได้เริ่มต้นเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2504 ให้ยุติลงโดยเร็ว นอกจากนี้ประกอบกับท่าทีของไทยที่แสดงให้เห็นว่าฝ่ายชบวนการประเทศลาวมีแนวโน้มที่จะเข้ามายังดินแดนไทย เพื่อยึดภาคตะวันออกเฉียงเหนือไปรวมกับลาว<sup>173</sup> สหรัฐอเมริกาจึงได้เชิญ พ.อ.ถนัด คอมันตร์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศของไทยให้เดินทางไปยังกรุงวอชิงตันเพื่อเข้าร่วมประชุมปรึกษาหารือกับประธานาธิบดีเคนเนดี และเจ้าหน้าที่ระดับสูงของรัฐบาลสหรัฐอเมริกา ในเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยของประเทศไทย เรื่องที่เจรจากัน คือ ความร่วมมือระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกา รวมทั้งปัญหาสันติภาพและความปลอดภัยในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ โดยในวันที่ 6 มีนาคม พ.ศ. 2505 พ.อ.ถนัด คอมันตร์ และนายตัน รัชก์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ออกแถลงการณ์ร่วมเรียกว่า "แถลงการณ์ร่วมถนัด-รัชก์" (Thanat - Rusk Communique)<sup>174</sup> ซึ่งสาระสำคัญของแถลงการณ์ร่วมดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับการแก้ไขสนธิสัญญาทางไมตรีฯ มีดังนี้ คือ

" (8) The Foreign Minister and Secretary of State also discussed the desirability of early conclusion of a treaty of friendship, commerce and navigation between the two countries which would bring into accord with current conditions the existing treaty of 1937 " <sup>175</sup>

สนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ ระหว่างราชอาณาจักรไทยและ

173. เรื่องเดียวกัน, หน้า 202.

174. เรื่องเดียวกัน, หน้า 203.

175. กระทรวงการต่างประเทศ, กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, สนธิสัญญาและความตกลงทวิภาคี ระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ เล่ม 8 พ.ศ. 2505 - 2508 (กรุงเทพมหานคร : ศรีเดชา, 2528), หน้า 48.

สหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2509 นี้ ได้เริ่มดำเนินการร่างตั้งแต่ปี 2506 นี้ใช้เวลาในการเจรจาตกลงกันถึง 4 ปี จนในที่สุดได้มีการลงนามกัน ณ กระทรวงการต่างประเทศของไทยที่กรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม พ.ศ. 2509 และได้มีการแลกเปลี่ยนสัตยาบัน ณ กรุงวอชิงตัน เมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม พ.ศ. 2511 ทำเป็นข้อตกลงทั้งหมด 14 ข้อ สนธิสัญญานี้ นอกจากจะทำให้บทบัญญัติสนธิสัญญามีความทันสมัยมากขึ้น โดยที่สนธิสัญญานี้กำหนดสิทธิและหน้าที่ของคนชาติและบริษัทของประเทศทั้งสองโดยเท่าเทียมกัน โดยอาศัยหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ และกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างประเทศทั้งสองในด้านการค้า การเดินเรือ การลงทุน และการพัฒนาเศรษฐกิจ กล่าวโดยสรุปคือ เป็นสนธิสัญญาที่วางหลักการแนะแนวทางโดยทั่วไปสำหรับประชาชนและรัฐบาลของประเทศทั้งสอง และมีความยืดหยุ่นเพียงพอสำหรับการดัดแปลงในอนาคตให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ที่เป็นอยู่ <sup>176</sup>

สนธิสัญญานี้ได้กำหนดเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในข้อ 5(2) \*

176. ถนัด คอมันตร์, "สรุปคำแถลงของพันเอกถนัด คอมันตร์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ เนื่องในพิธีลงนามในสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ วันที่ 29 พฤษภาคม 2509", ข่าวพาณิชย์ (31 พฤษภาคม 2509), หน้า 3-4.

\* Article V " 1.....

2. Nationals and Companies of either Party shall have within the territories of the other Party the same right as nationals and companies of that other Party in regard to patents for invention, trade marks, trade names, designs and copyright in literary and artistic work, upon compliance with the applicable laws and regulations, if any."

ข้อ 5. " 1.....

2. คนชาติและบริษัทของภาคีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะ ได้มีสิทธิภายในอาณาเขตของภาคีอีกฝ่ายหนึ่งอย่างเดียวกับคนชาติและบริษัทของภาคีอีกฝ่ายหนึ่งนั้นในเรื่องสิทธิบัตรสำหรับการนิมิต เครื่องหมายการค้า ชื่อการค้า แบบแผนและลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรมและศิลปกรรม เมื่อได้มีการปฏิบัติตามกฎหมายและข้อบังคับที่ใช้อยู่ ถ้าหากมี "



โดยมีการแก้ไขถ้อยคำสำนวนใหม่แต่ใจความสำคัญส่วนใหญ่ยังคงเหมือนเดิม ซึ่งได้มีการเพิ่มเติมการให้ความคุ้มครองแก่บริษัท (Companies) ของภาคค้าขาย และได้มีการแก้ไขเงื่อนไขในการให้ความคุ้มครองจาก "การปฏิบัติตามแบบพิธีที่บัญญัติไว้โดยกฎหมาย" (fulfilment of the formalities prescribed by law) ให้มีเงื่อนไขที่ครอบคลุมกว้างขวางและชัดเจนมากยิ่งขึ้นเป็น "การปฏิบัติตามกฎหมายและข้อบังคับที่ใช้อยู่ ถ้าหากมี" (Compliance with the applicable laws and regulations, if any) ซึ่งหมายความว่ารวมถึงการปฏิบัติตามแบบพิธี (formalities) ด้วยนั่นเอง เหตุที่มีการแก้ไขดังกล่าวคงเนื่องมาจากการที่ประเทศไทยได้ยกเลิกการกำหนดแบบพิธีในการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ คือ การจดทะเบียนลิขสิทธิ์ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติกรรมสิทธิ์ผู้แต่งหนังสือ พ.ศ. 2457 โดยได้มีตราพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมและศิลปกรรม ร.ศ. 120 ขึ้นแทนพระราชบัญญัติดังกล่าว และบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดแบบพิธีเอาไว้

#### 2.4 ระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ (Computer Software)

คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องจักรกลที่มนุษย์สร้างขึ้นมา เพื่อช่วยในการผ่อนแรงกายและแรงสมองในการประมวลผลข้อมูลต่าง ๆ ที่จะใช้ในการบริหารและการจัดการงานต่าง ๆ ให้สำเร็จตามเป้าหมายที่กำหนดไว้ ช่วยให้การทำงานเกิดความสะดวกคล่องตัว รวดเร็ว มีประสิทธิภาพ และประสิทธิผลมากขึ้น เนื่องจากคอมพิวเตอร์นี้ได้ถูกสร้างขึ้นมาให้สามารถรับข้อมูล (data) ที่ป้อนเข้าไป พร้อมด้วยคำสั่ง (program) แล้วดำเนินการจัดทำผลลัพธ์ที่ต้องการออกมาในรูปแบบต่าง ๆ เช่น ตัวอักษร ตัวเลข รูป เป็นต้น ด้วยความรวดเร็ว และถูกต้องแม่นยำ ในปัจจุบันคอมพิวเตอร์จึงเข้ามามีบทบาทเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ในแทบทุกวงการ ไม่ว่าจะเป็นวงการธุรกิจ การศึกษา วิทยาศาสตร์ การแพทย์ หรือแม้แต่วงการราชการก็ได้มีการนำเอาคอมพิวเตอร์มาประยุกต์ใช้กับในการปฏิบัติงาน นอกจากนี้ยังมีการนำเอาคอมพิวเตอร์มาประยุกต์ใช้กับชีวิตประจำวันอีกด้วย ซึ่งทั้งหมดนี้ช่วยส่งผลในการพัฒนาประเทศให้มีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น

##### ก. ส่วนประกอบของการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์

ในการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์จะประกอบด้วยส่วนสำคัญ 2 ส่วนด้วยกัน คือ

- (1) คอมพิวเตอร์ฮาร์ดแวร์ (computer hardware)
- (2) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ (computer software) หรือระบบข้อมูลสำหรับการทำงาน of เครื่องคอมพิวเตอร์

(1) คอมพิวเตอร์ฮาร์ดแวร์ (Computer Hardware)

คอมพิวเตอร์ฮาร์ดแวร์ เป็นส่วนของตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ทั้งหมด รวมทั้งส่วนประกอบของอุปกรณ์ทางไฟฟ้าที่จัดเตรียมไว้ในตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ เพื่อทำหน้าที่ตามลักษณะของอุปกรณ์นั้น ๆ เอง ซึ่งส่วนใหญ่จะประกอบไปด้วย

อุปกรณ์ป้อนข้อมูล (input device) เช่น keyboard, mouse, scanner เป็นต้น

หน่วยประมวลผลกลาง (central processing unit หรือ CPU) ซึ่งประกอบไปด้วย หน่วยควบคุม (Control Unit) หน่วยความจำ (Memory or Storage Unit) และหน่วยคำนวณและเปรียบเทียบ (Arithmetic and Logic Unit)

อุปกรณ์แสดงผลข้อมูล (output device) เช่น จอภาพ เครื่องพิมพ์ ploter เป็นต้น

การทำงานของหน่วยต่างๆ ในเครื่องคอมพิวเตอร์ จะเริ่มที่หน่วยป้อนข้อมูล ซึ่งทำหน้าที่รับคำสั่งงานและข้อมูลจากภายนอกให้เข้าไปอยู่ในเครื่องไปเก็บไว้ในหน่วยความจำ แล้วคำสั่งจะถูกส่งต่อไปยังหน่วยควบคุมคราวละ 1 คำสั่ง หน่วยควบคุมสามารถบังคับให้หน่วยอื่น ๆ ทำงานตามคำสั่งนั้นได้โดยอัตโนมัติถูกต้อง ถ้าในคำสั่งที่สั่งให้นำข้อมูลมาทำการคำนวณ ข้อมูลในหน่วยความจำก็จะถูกส่งไปทำการคำนวณที่หน่วยคำนวณและเปรียบเทียบ และผลลัพธ์จากการคำนวณจะถูกส่งกลับมาเก็บไว้ที่หน่วยความจำอีกครั้งหนึ่ง ถ้ามีคำสั่งงานสั่งให้เครื่องคอมพิวเตอร์แสดงผลลัพธ์ ข้อมูลที่อยู่ในหน่วยความจำจะถูกส่งไปยังหน่วยแสดงผลข้อมูลเพื่อให้แสดงผลออกมา

(2) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ (Computer Software)

### (2.1) ความหมายของคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์

คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ หรือที่เรียกว่า "ระบบข้อมูลสำหรับการทำงาน ของเครื่องคอมพิวเตอร์" นั้น หมายถึง โปรแกรมหรือชุดคำสั่งที่เขียนขึ้นเพื่อสั่งให้เครื่องคอมพิวเตอร์ทำงานตามที่ผู้ต้องการ<sup>177</sup> ซอฟต์แวร์มีความสำคัญเนื่องจากเป็นตัวเชื่อมระหว่าง ผู้ใช้คอมพิวเตอร์กับเครื่องคอมพิวเตอร์ในการสั่งงานให้คอมพิวเตอร์ทำงานใด ๆ ที่เราต้องสั่ง โดยใช้ซอฟต์แวร์นั่นเอง

### (2.2) ประเภทของคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์

ซอฟต์แวร์สำหรับเครื่องคอมพิวเตอร์แบ่งได้ 2 ประเภท คือ ซอฟต์แวร์ ระบบ (SYSTEMS SOFTWARE) และซอฟต์แวร์ใช้งาน (APPLICATION SOFTWARE)

#### (ก) ซอฟต์แวร์ระบบ (Systems Software)

ซอฟต์แวร์ระบบประกอบด้วยโปรแกรมภาษาคอมพิวเตอร์ และเอกสาร ต่าง ๆ ซึ่งบริษัทผู้ผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์จะให้มาพร้อมกับเครื่องคอมพิวเตอร์ เนื่องจากการ เขียนซอฟต์แวร์ระบบเป็นงานที่ยุ้งยากซับซ้อนมาก และต้องอาศัยการฝึกฝนเป็นพิเศษ การที่ ผู้ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์จะเขียนโปรแกรม เพื่อสั่งงานให้เครื่องทำงานตามต้องการ ซอฟต์แวร์ ระบบจะช่วยทำให้ผู้ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์สามารถเขียนโปรแกรมอย่างมีประสิทธิภาพ และ สะดวกขึ้น ผู้ใช้เครื่องสามารถเขียนซอฟต์แวร์ประยุกต์ขึ้นใช้เอง โดยอาศัยซอฟต์แวร์ระบบนี้

ซอฟต์แวร์ระบบนี้ ยังสามารถแบ่งได้อีกเป็น 2 ประเภทหลัก ๆ คือ<sup>178</sup>

#### (ก.1) ซอฟต์แวร์จัดระบบงาน (operating system software)

177. พิชัย บุรณะสมบัติ, ความรู้เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (กรุงเทพมหานคร : แสงจันทร์การพิมพ์, 2527), หน้า 185.

178. เรื่องเดียวกัน.

## (ก.2) ซอฟต์แวร์ภาษา (language)

(ก.1) ซอฟต์แวร์จัดการระบบงาน (operating system software)

เป็นโปรแกรมที่ช่วยในการสั่งให้เครื่อง เริ่มต้นการทำงาน ควบคุมอุปกรณ์ และควบคุมการประมวลผลให้เป็นไปตามโปรแกรมที่ผู้ใช้เขียนขึ้น ซอฟต์แวร์นี้มักจะเรียกย่อ ๆ ว่า "โอเอส" (O.S.) มาจากคำเต็มว่า Operating System

ในเครื่องคอมพิวเตอร์ขนาดเมนเฟรม ถ้าบันทึกซอฟต์แวร์นี้ไว้ในจานแม่เหล็กจะเรียกซอฟต์แวร์จัดการระบบงานนี้ว่า "DOS" (Disk Operating System) ถ้าบันทึกไว้ในเทปแม่เหล็ก ก็จะเรียกว่า "TOS" (Tape Operating System) สำหรับเครื่องไมโครคอมพิวเตอร์ ซอฟต์แวร์จัดการระบบงานส่วนใหญ่จะถูกบันทึกไว้ในแผ่น diskette มีชื่อเรียกต่าง ๆ กัน เช่น DOS (Disk Operating System) CP/M (Control Program/Monitor หรือ Control Program for Microcomputer) เป็นต้น

ซอฟต์แวร์จัดการระบบงานนี้ประกอบไปด้วยคำสั่งพิเศษมากมายเพื่อช่วยในการควบคุมข้อมูล เช่น คำสั่งในการสร้างแฟ้มข้อมูล บันทึกข้อมูลจากหน่วยความจำลงสู่แฟ้มในแผ่น diskette เรียกข้อมูลจากแผ่น diskette มายังหน่วยความจำ ประมวลผลโปรแกรมภาษาเบสิกและภาษาเครื่อง คัดลอกแฟ้มข้อมูล ลบแฟ้มข้อมูล เป็นต้น นอกจากนี้ จะทำหน้าที่พิเศษอื่น ๆ อีก เช่น จัดลำดับการทำงานตามความสำคัญ จัดสรรหน่วยความจำเพื่อการทำงานหลาย ๆ งานพร้อมกัน เป็นต้น

(ก.2) ซอฟต์แวร์ภาษา (language)

ได้แก่ โปรแกรมที่ทำหน้าที่ในการแปลโปรแกรมที่เขียนด้วยภาษาอื่น ๆ ที่ไม่ใช่ภาษาเครื่องให้เป็นภาษาเครื่อง แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ คอมไพเลอร์ (Compiler) และอินเตอร์พรีเตอร์ (Interpreter)

(ก.2.1) คอมไพเลอร์ (Compiler) ได้แก่ โปรแกรมที่ทำหน้าที่ในการแปลโปรแกรมที่เขียนขึ้นด้วยภาษาระดับสูง เช่น ภาษาฟอร์แทรน (FORTRAN) ภาษา

โคบอล (COBOL) ภาษาอาร์พีจี (RPG) เป็นต้น ให้เป็นภาษาเครื่อง กล่าวคือ แปล source code ทั้งหมดทีเดียวให้เป็น object code เมื่อสั่งให้ทำการแปล เช่น สั่ง run เป็นต้น ภาษาแต่ละภาษาก็มีคอมไพเลอร์เป็นของตนเองโดยเฉพาะ เช่น ฟอรัทแรนคอมไพเลอร์ (FORTRAN Compiler) จะทำหน้าที่แปลโปรแกรมภาษาฟอรัทแรนเป็นโปรแกรมภาษาเครื่อง เป็นต้น คำสั่ง 1 คำสั่งในภาษาระดับสูงจะถูกแปลเป็นภาษาเครื่องมากกว่า 1 คำสั่ง ผลลัพธ์ที่ได้จากการแปลจะมี 3 ส่วน ได้แก่

1. รายการโปรแกรมต้นฉบับ (Source Program Listing) ที่ผู้ใช้เขียนขึ้นด้วยภาษาระดับสูง
2. รายการข้อผิดพลาดทางไวยากรณ์ (Diagnostic Message) และ
3. โปรแกรมผลลัพธ์ (Object Program) ได้แก่ โปรแกรมที่ได้รับการแปลมาจากภาษาระดับสูงให้อยู่ในรูปของภาษาเครื่องเรียบร้อยแล้ว

ในการแปลโปรแกรมด้วยคอมไพเลอร์ ถ้าโปรแกรมมีข้อผิดพลาดจะต้องนำเอาโปรแกรมต้นฉบับไปทำการแก้ไข แล้วนำไปแปลใหม่หมดทั้งโปรแกรมซึ่งเป็นข้อเสียของคอมไพเลอร์ ส่วนข้อดีนั่นคือ หากโปรแกรมที่แปลเป็นโปรแกรมผลลัพธ์ถูกต้องแล้ว ในการใช้งานครั้งต่อ ๆ ไปสามารถนำเอาโปรแกรมผลลัพธ์ไปใช้ได้เลยโดยไม่ต้องการแปลอีก

(ก.2.2) อินเตอร์พรีเตอร์ (Interpreter) ได้แก่ โปรแกรมที่ทำหน้าที่ในการแปลโปรแกรมที่เขียนขึ้นด้วยภาษาระดับสูงให้เป็นโปรแกรมในภาษาเครื่อง และประมวลผลทันทีที่แปลเสร็จ โดยไม่มีโปรแกรมผลลัพธ์ ดังนั้น ทุกครั้งที่ต้องการประมวลผลเพื่อให้ได้ผลลัพธ์ก็ต้องผ่านการแปลใหม่ทุกครั้ง จึงไม่เหมาะที่จะใช้อินเตอร์พรีเตอร์กับการทำงานใหม่ ๆ เพราะถ้าเทียบกับการประมวลผลโปรแกรมผลลัพธ์ที่ได้จากการแปลด้วยคอมไพเลอร์ให้เป็นภาษาเครื่องเรียบร้อยแล้ว การประมวลผลโปรแกรมผลลัพธ์จะเร็วกว่ามาก การใช้อินเตอร์พรีเตอร์จึงเหมาะที่จะใช้เฉพาะกับงานการเรียนการสอน เนื่องจากโปรแกรมที่ใช้ในการเรียนจะเป็นโปรแกรมที่ไม่ยาวนาน ภาษาที่ใช้ตัวแปลแบบอินเตอร์พรีเตอร์ส่วนใหญ่จะใช้กับเครื่องไมโครคอมพิวเตอร์ที่ได้รับความนิยม ได้แก่ เบสิกอินเตอร์พรีเตอร์ (BASIC Interpreter) ใช้กับโปรแกรมภาษาเบสิก และปาสคาลอินเตอร์พรีเตอร์ (PASTAL Interpreter) ใช้กับโปรแกรมภาษาปาสคาล

(ข) ซอฟต์แวร์การใช้งาน (Application Software)

เป็นโปรแกรมที่พัฒนาขึ้นเพื่อใช้ในงานด้านต่าง ๆ ตามความต้องการของ  
ผู้ใช้ การเขียนโปรแกรมประเภทนี้ ผู้เขียนโปรแกรมจะต้องมีความเข้าใจในงานที่ทำเป็น  
อย่างดีและควรเลือกใช้ซอฟต์แวร์คอมพิวเตอร์ที่เหมาะสมกับงานด้วย ซอฟต์แวร์เพื่อการใช้  
งานนี้ อาจจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ

(ข.1) ซอฟต์แวร์ที่ผู้ใช้เขียนขึ้นเองหรือจ้างคนอื่นเขียน

(ข.2) ซอฟต์แวร์สำเร็จรูป (package software)

(ข.1) ซอฟต์แวร์ที่ผู้ใช้เขียนขึ้นเองหรือจ้างคนอื่นเขียน

คือ โปรแกรมที่เขียนขึ้นเพื่อใช้กับงานใดงานหนึ่งของหน่วยงาน เช่น  
งานรวมคะแนนเลือกตั้ง งานเก็บและปรับปรุงยอดเงินฝากของลูกค้าธนาคาร เป็นต้น งาน  
เหล่านี้ผู้ใช้อาจพัฒนาหรือเขียนขึ้นเอง เพราะผู้ใช้เป็นผู้ที่ทราบวิธีการและขั้นตอนในการทำงาน  
โดยละเอียดอยู่แล้ว เพียงแต่ผู้ใช้จะต้องมีความรู้ในการเขียนโปรแกรมเพื่อใช้กับเครื่องที่  
ตนเองมีอยู่หรือกำลังจะซื้อเป็นอย่างดี ในบางครั้งหน่วยงานอาจจะยังไม่มีความพร้อมที่จะเขียน  
โปรแกรมเองได้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องจ้างบุคคลอื่นเขียนโปรแกรมให้ บุคคลอื่นในที่นี้  
อาจจะเป็นโปรแกรมเมอร์ของบริษัทผู้ขายเครื่องหรือบริษัทที่รับเขียนซอฟต์แวร์โดยเฉพาะก็ได้  
และในกรณีนี้ ผู้รับจ้างเขียนโปรแกรมจะต้องทำการศึกษาวิธีการและขั้นตอนการทำงานโดย  
ละเอียดก่อน จึงจะทำการเขียนโปรแกรมได้

(ข.2) ซอฟต์แวร์สำเร็จรูป

คือ โปรแกรมที่บริษัทซอฟต์แวร์เขียนขึ้นเพื่อขายให้กับผู้ใช้ที่มีลักษณะงาน  
คล้าย ๆ กัน เช่น งานทางด้านสถิติ วิศวกรรมศาสตร์ เป็นต้น ซอฟต์แวร์สำเร็จรูปนี้มักที่ใช้  
กับเครื่องเมนเฟรม และเครื่องไมโครคอมพิวเตอร์ เช่น ซอฟต์แวร์สำเร็จรูปหรือโปรแกรม  
สำเร็จรูป (package program) ที่ใช้กับไมโครคอมพิวเตอร์ จำแนกตามลักษณะงานได้ 4  
ประเภท ได้แก่

1. โปรแกรมสำเร็จรูปสำหรับงานบริหารฐานข้อมูล (Data Base management) คือ โปรแกรมที่ช่วยอำนวยความสะดวกในการสร้างเพิ่มข้อมูล ปรับปรุงข้อมูล จัดเรียงข้อมูล และค้นหาข้อมูลที่ต้องการใช้อย่างรวดเร็ว เช่น ถ้าต้องการเก็บข้อมูลเกี่ยวกับประวัติพนักงาน ก็จะสร้างเพิ่มข้อมูลชื่อ EMPLOYEE เก็บข้อมูลเกี่ยวกับชื่อ เพศ วันที่เริ่มต้น

ทำงาน ตำแหน่ง และเงินเดือน ในกรณีที่ต้องการทราบว่าพนักงานในบริษัทคนใดบ้างที่มีเงินเดือนสูงกว่า 5,000 บาท ก็จะสามารถทำได้โดยการสั่งให้เครื่องทำงานตามเงื่อนไขที่ต้องการด้วยคำสั่งเพียงคำสั่งเดียว โดยไม่ต้องเขียนเป็นโปรแกรม ตัวอย่างโปรแกรมสำเร็จรูปในประเภทนี้ เช่น PFS (Personal Filing System), dBASE II, dBASE III เป็นต้น

2. โปรแกรมสำเร็จรูปสำหรับงานคำนวณ (Calculation) เป็นโปรแกรมที่ช่วยอำนวยความสะดวกเกี่ยวกับการคำนวณ โดยการกำหนดจอภาพให้มีลักษณะคล้ายกระดาษที่ใช้จัดบันทึกตัวเลข (Spread Sheet) โดยจะแบ่งหน้าจ่อออกเป็นแถวอน (row) และแถวตั้ง (column) ทำให้เห็นเป็นกรอบสี่เหลี่ยมผืนผ้าที่เรียกว่า "เซล" (Cell) ภายหลังการบันทึกตัวเลข จะสามารถทำการคำนวณโดยการระบุเซลตามชื่อของแถวอนและแถวตั้งในรูปของสูตร เครื่องก็จะทำการคำนวณให้และถ้ามีการเปลี่ยนแปลงตัวเลขที่บันทึกไว้ในเซลต่าง ๆ เครื่องก็จะเปลี่ยนผลลัพธ์ที่ได้จากการคำนวณในเซลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องให้ได้โดยอัตโนมัติ ทำให้ผู้บริหารสามารถใช้ในการทดลองเปลี่ยนข้อมูลหลาย ๆ ค่า เพื่อดูผลลัพธ์และนำไปใช้ในการตัดสินใจวางแผนงานในอนาคตได้ ตัวอย่างโปรแกรมสำเร็จรูปประเภทนี้ เช่น LOTUS 1-2-3, Symphony และ MULTIPLAN เป็นต้น

3. โปรแกรมสำเร็จรูปสำหรับงานพิมพ์ (Word Processing) เป็นโปรแกรมที่ช่วยอำนวยความสะดวกในการจัดพิมพ์งานและเอกสารต่าง ๆ ทำให้ผู้ใช้สามารถพิมพ์และแก้ไขข้อความบนจอภาพให้ถูกต้องก่อนสั่งให้พิมพ์ลงบนกระดาษ นอกจากนี้ยังสามารถเพิ่มข้อความ ลบข้อความ โยกย้ายข้อความ จัดย่อหน้า และจัดข้อความชิดขวาให้โดยอัตโนมัติ โปรแกรมที่มีชื่อเสียงในด้านนี้ก็คือ WordStar

4. โปรแกรมสำเร็จรูปด้านกราฟิค (Graphics) เป็นโปรแกรมที่ใช้ทำกราฟิค เช่น การนำข้อมูลตัวเลขที่มีอยู่มาเขียนในรูปของกราฟ อาทิ Harvard Graphic และการออกแบบ (design) เช่น การออกแบบอาคาร แผงวงจรไฟฟ้า เป็นต้น

## ข. สถานการณ์การคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์

### (1) สถานการณ์การคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในประเทศไทย

สถานการณ์การให้ความคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในประเทศไทยนั้น ตาม

มาตรา 9(5) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 \* นั้น ไม่อนุญาตให้ขอรับสิทธิบัตร การประดิษฐ์ระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ ได้ จึงไม่มีปัญหาในการถกเถียงว่า คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย สิทธิบัตรหรือไม่ แต่ยังมีข้อถกเถียงกันในระหว่างนักกฎหมายว่า คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์นี้เป็น งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 หรือไม่ และถือว่าเป็นงานประเภทใด โดยมีความเห็นที่แตกต่างกันไปดังนี้

(1.1) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นงานในแผนกวิทยาศาสตร์

คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นงานในแผนก วิทยาศาสตร์ว่าโดยให้เหตุผลว่า

" สำหรับคำว่า ซอฟต์แวร์ (software) ซึ่งหนังสือของกรมศิลปากร ดังกล่าวข้างต้น ใช้คำว่า "ระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์" นั้น หมายถึง คอมพิวเตอร์โปรแกรม (computer program) ซึ่งได้แก่ สูตรหรือคำสั่งที่เรียบเรียงขึ้นเพื่อ ใช้ควบคุมหรือสั่งการให้เครื่องคอมพิวเตอร์ทำงาน และหมายความรวมถึงเอกสาร คู่มือทำงาน และระบบเอกสารอันเกี่ยวหรือเนื่องกับการควบคุมและการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ด้วย ซอฟต์แวร์เป็นงานสร้างสรรค์ ซึ่งผู้สร้างสรรค์ได้ลงแรงงานหรือใช้ทักษะความชำนาญอย่างพอ เพียงในการสร้างสรรค์งานนั้น โดยบันทึกไว้เป็นภาษาโคบอล ภาษาฟอร์แทรน หรือภาษา พีแอลวัน หรือบันทึกในรูปลักษณะต่าง ๆ อันเป็นรูปแน่ชัด เช่น punched holes หรือ magnetic signs or symbols เป็นต้น ซึ่งอาจทำซ้ำหรือตัดแปลงได้ ฉะนั้น ซอฟต์แวร์ ที่บันทึกในลักษณะดังกล่าวถือได้ว่าเป็น "งานอันในแผนกวิทยาศาสตร์" ตามความหมายของ บทนิยามคำว่า "งาน" ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ดังนั้น ถ้าผู้สร้างสรรค์งาน

\* มาตรา 9(5) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

" มาตรา 9 การประดิษฐ์ดังต่อไปนี้ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้

.....

(5) ระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์

....."



ดังกล่าวได้สร้างสร้งงานที่ถ่ายได้เงื่อนไขของมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ ย่อม  
ได้สิทธิในงานนั้น

สรุปแล้วคำว่า "งานอื่นใดในแผนกวิทยาศาสตร์" ในบทนิยามคำว่า  
"งาน" ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ จะมีขอบเขตครอบคลุมงานวิทยาศาสตร์  
ประเภทใดบ้างนั้น ไม่อาจจะระบุประเภทของงานได้ครบถ้วน ต้องแล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ  
ไป ส่วนซอฟต์แวร์เป็นงานสร้างสรรค์ซึ่งมีการบันทึกในรูปแบบที่แน่ชัด เช่น punched holes  
หรือ magnetic signs or symbols เป็นต้น นั้นอาจสามารถทำซ้ำหรือดัดแปลงได้ ย่อม  
ถือได้ว่าเป็น "งานอื่นใดในแผนกวิทยาศาสตร์" ตามนิยามบทนิยามคำว่า "งาน" ในมาตรา 4 แห่ง  
พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ ซึ่งผู้สร้างสรรค์ย่อมจะได้ลิขสิทธิ์ภายใต้เงื่อนไขมาตรา 6 แห่งพระราช  
บัญญัติลิขสิทธิ์ฯ" 179

#### (1.2) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นงานในแผนกวรรณกรรม

จากคำนิยามของคำว่า "วรรณกรรม" ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติ  
ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 มีผู้เห็นว่า คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์นั้นสามารถจัดอยู่ในงานประเภทวรรณ  
กรรมได้ โดยเทียบกับการสร้างซอฟต์แวร์ว่ามีขั้นตอนคล้ายการแต่งหนังสือ การสร้างซอฟต์แวร์  
จึงเป็นงานนิพนธ์ได้อย่างหนึ่ง \* เนื่องจากงานนิพนธ์ในความหมายของงานวรรณกรรมนั้นไม่

179. บันทึกของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หาหรือค้นหาข้อกฎหมายตามพระราช  
บัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 (คำว่า "งานอื่นใดในแผนกวิทยาศาสตร์" ตามมาตรา 4 มีขอบเขต  
ครอบคลุมงานวิทยาศาสตร์ประเภทใดบ้าง และระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์  
เตอร์ (software) จะสามารถอ้างลิขสิทธิ์ได้หรือไม่), ใน คณะกรรมการกฤษฎีกา, "หนังสือ  
ที่ นร. 0501/1072 , " 27 มิถุนายน 2527.

\* มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ให้ความหมายของคำว่า  
"วรรณกรรม" ไว้ว่า หมายถึง "งานนิพนธ์ที่ทำขึ้นทุกชนิดไม่ว่าแสดงออกมา โดยวิธีหรือรูป  
อย่างใด เช่น หนังสือ จุลสาร สิ่งเขียน สิ่งพิมพ์ ปาฐกถา คำปราศรัย สุนทรพจน์ สิ่งบันทึก  
เสียงและหรือภาพอื่น ๆ"

จำเป็นต้องแสดงออกมาโดยวิธีการ หรือรูปแบบของงานเขียน หรือข้อความที่บ่งบอกความหมายตามหลักภาษาเสมอไป เช่น รหัสโทรเลข หรือตัวอักษร ชวเลข ก็อาจเป็นเอกสารที่มีลิขสิทธิ์ได้<sup>180</sup> ดังนั้น เมื่อคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เขียนขึ้นด้วยภาษาคอมพิวเตอร์ จึงเป็นงานวรรณกรรมตามความหมายของมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 ได้

### (1.3) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นงานในแผนกศิลปกรรม

มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า งานศิลปกรรมตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 นั้นไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นงานที่มีคุณค่าทางศิลปะหรือไม่ ดังนั้น การเขียนโปรแกรมคอมพิวเตอร์ เช่น ในขั้นการจัดทำ "ผังงาน" (flow chart) ก็อาจถือได้ว่าเป็นงานจิตรกรรม ซึ่งเป็นงานในแผนกศิลปกรรม ที่จะได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521<sup>181</sup>

### (1.4) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นงานโสตทัศนวัสดุ

มีนักกฎหมายเห็นว่าตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 คำนิยามของคำว่า "โสตทัศนวัสดุ" ที่หมายความถึง "สิ่งบันทึกเสียง แผ่นเสียง แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือสิ่งอื่นใดซึ่งบันทึกและหรือเก็บภาพไว้ อันสามารถที่จะนำมาเล่นซ้ำได้อีก ทั้งนี้ ไม่ว่าจะต้องใช้เครื่องมืออื่นช่วยด้วยหรือไม่" เมื่อคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์หรือโปรแกรมที่เขียนขึ้นมาด้วยภาษาคอมพิวเตอร์นั้น อาจบันทึก เก็บ หรือบรรจุไว้ในวัสดุได้หลายชนิด เช่น โปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่เขียนขึ้นมาเป็นภาษาคอมพิวเตอร์ หรือภาษาระดับสูง อาจนำไปบรรจุไว้ในแผ่นจานแม่เหล็กขนาดเล็ก ซึ่งเรียกว่า "diskette" ได้ diskette มักจะใช้กับเครื่องไมโครคอมพิวเตอร์ แผ่น diskette จะมีลักษณะอ่อน บาง ทำด้วยไมลา ฉาบผิวออก

180. สมพร พรหมพิตาธร และศรีนิตา พรหมพิตาธร, คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2527), หน้า 18.

181. พิเศษ เสตเสถียร, "ปัญหาเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของซอฟต์แวร์หรือโปรแกรมคอมพิวเตอร์", วารสารกฎหมาย 10 (สิงหาคม 2528), หน้า 228.

ด้วยแม่เหล็กออกไซด์ บรรจุอยู่ในช่องสี่เหลี่ยมจัตุรัส ชื่อเป็นทางการว่า "floppy disk" โปรแกรมที่เขียนด้วยภาษาคอมพิวเตอร์ เมื่อป้อนเข้าไปในเครื่องคอมพิวเตอร์จะเรียกว่า "source program" หลังจากที่โปรแกรมนี้ถูกแปลเป็นภาษาเครื่องว่า "object program" และประมวลผลออกมาปรากฏบนจอภาพ หรือที่เรียกว่า "terminal" ซึ่งเป็นอุปกรณ์ที่ใช้ส่งข้อมูลเข้าเครื่องคอมพิวเตอร์ และแสดงผลลัพท์ที่ได้จากเครื่องคอมพิวเตอร์ ประกอบด้วยแป้นพิมพ์ และจอภาพ และติดตั้งต่างหากจากตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ ซึ่งลักษณะเช่นนี้จึงอาจถือได้ว่า แผ่น diskette เป็นสิ่งบันทึกตัวโปรแกรมหรือซอฟต์แวร์ไว้ และแสดงออกเป็นภาพปรากฏบนจอได้ ซึ่งสามารถจะนำมาทำซ้ำหรือเล่นซ้ำได้อีก หากผู้ใช้คอมพิวเตอร์ป้อนข้อมูล หรือโปรแกรมที่ต้องการสั่งให้คอมพิวเตอร์ทำงานเช่นเดียวกันนั้นเข้าไปอีก การทำงานของคอมพิวเตอร์ แม้จะต้องใช้ส่วนของตัวเครื่องที่เรียกว่า "ฮาร์ดแวร์" ประกอบด้วย แต่ก็เข้าลักษณะตามคำจำกัดความ คำว่า "ไมโครคอมพิวเตอร์" ที่มีบัญญัติว่า "ทั้งนี้ ไม่ว่าจะต้องใช้เครื่องมืออื่นช่วยด้วยหรือไม่" ดังนั้น คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ หรือคอมพิวเตอร์โปรแกรมน่าจะพอจัดให้อยู่ในงานไมโครคอมพิวเตอร์อย่างหนึ่ง <sup>182</sup>

#### (1.5) คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ไม่เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์

มีนักกฎหมายจำนวนไม่น้อยที่เห็นว่าซอฟต์แวร์นั้น ไม่อาจถือว่าเป็นงานประเภทใดประเภทหนึ่งใน 8 ประเภท ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ได้เลย คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ซึ่งหากมีปัญหาเรื่องนี้ไปสู่ศาล ก็คงต้องรอฟังคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลฎีกาต่อไป <sup>183</sup>

#### (2) สถานการณ์การคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในต่างประเทศและระบบระหว่างประเทศ

##### (2.1) การคุ้มครองซอฟต์แวร์ในต่างประเทศ

182. ปรีญา ดิพดุง, "ลิขสิทธิ์กับคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ (ตอนที่ 2)", ตุลพาห 34 (พฤศจิกายน - ธันวาคม 2530), หน้า 108.

183. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย และคณะ, "สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา", หน้า 62.

เนื่องจากคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์มีความซับซ้อนและยุ่งยาก เป็นเหตุให้แนวความคิดในการให้ความคุ้มครองแก่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ของประเทศต่าง ๆ แตกต่างกันออกไปตามสถานของกฎหมาย และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกัน ซึ่งสามารถแบ่งออกเป็น 4 กลุ่มใหญ่ได้ดังนี้

กลุ่มที่ 1 ให้ความคุ้มครองแก่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ โดยอาศัยคำนิยามภาษาของศาลและการตีความตามข้อกฎหมายในประเทศนั้น ๆ ซึ่งเห็นว่าลักษณะของคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นลักษณะของงานที่ใกล้เคียงกับงานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์มากกว่า ประเทศในกลุ่มนี้ในปัจจุบันมีเป็นจำนวนมาก เช่น คานาดา เนเธอร์แลนด์ เยอรมัน ฝรั่งเศส ฮังการี อิตาลี เป็นต้น และบางประเทศ เช่น ออสเตรเลีย ได้มีการแก้ไขกฎหมายลิขสิทธิ์เพื่อระบุให้ความคุ้มครองแก่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

กลุ่มที่ 2 ให้ความคุ้มครองแก่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ภายใต้กฎหมายเฉพาะซึ่งบัญญัติให้มีขึ้นใหม่ด้วย โดยให้ความคุ้มครองตามลักษณะของคอมพิวเตอร์ที่เป็นรูปแบบของคำสั่งยังคงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์เช่นเดิม<sup>184</sup> ประเทศในกลุ่มนี้ ได้แก่ ประเทศผู้นำทางด้านคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ เช่น สหรัฐอเมริกา และญี่ปุ่น เป็นต้น

กลุ่มที่ 3 ให้ความคุ้มครองแก่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ที่รวมอยู่กับตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ ภายใต้กฎหมายสิทธิบัตร โดยถือว่าโปรแกรมที่รวมอยู่กับตัวเครื่องคอมพิวเตอร์ดังกล่าวเป็น special purpose machine ประเทศในกลุ่มนี้ ได้แก่ อังกฤษ อย่างไรก็ตามถ้าเป็นคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ทั่วไป จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์

สำหรับในสหรัฐอเมริกานั้น อัลกอริทึมของคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์สามารถขอรับสิทธิบัตรได้ด้วย ถึงแม้จะเป็นอัลกอริทึมทางคณิตศาสตร์ (mathematical algorithm)

184. เรื่องเดียวกัน, หน้า 62.

ถ้าหากอัลกอริธึม นั้นได้รับการประยุกต์เป็นสิ่งประดิษฐ์หรือเป็นกระบวนการขึ้นมา <sup>185</sup>

กลุ่มที่ 4 ยังไม่มีการให้ความคุ้มครอง หรือยังไม่มีแนวปฏิบัติที่ให้ความคุ้มครองแก่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในขณะนี้ แต่อยู่ในระหว่างการพิจารณา เพื่อกำหนดให้มีการให้ความคุ้มครองตามแนวที่เหมาะสม ซึ่งประเทศไทยก็จัดอยู่ในกลุ่มนี้ด้วยเช่นกัน

## (2.2) การคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในระบบระหว่างประเทศ

แนวโน้มของการให้ความคุ้มครองของคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ในระบบระหว่างประเทศนั้น WIPO ได้จัดการประชุมเกี่ยวกับเรื่องนี้แล้วได้ข้อสรุปในการประชุมว่า ทัศนะกรรมตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลินจะครอบคลุมไปถึงงานทางวรรณกรรมและศิลปกรรม และศิลปกรรมทุกประเภทที่เป็นงานโสตทัศนวัสดุ รวมความถึงงานที่สร้างโดยคอมพิวเตอร์ และฐานข้อมูลด้วย นอกจากนี้ WIPO ก็ได้มีการออก Model Provisions on the Protection of Computer Software เมื่อปี ค.ศ. 1979 <sup>186</sup> โดยมีหลักการสำคัญให้ความคุ้มครองอยู่ภายใต้หลักกฎหมายลิขสิทธิ์ เช่น งานที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องเป็นงานสร้างสรรค์ขึ้นใหม่ (originality) แต่มีระบบคุ้มครองพิเศษ (sui generis protection system) เช่น ระยะเวลาคุ้มครองมีกำหนด 20 ปี นับแต่ระยะเวลาเริ่มต้นดังต่อไปนี้ แล้วแต่ระยะเวลาใดจะเกิดขึ้นก่อน ถ้าคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์นั้นใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากจะใช้ในการศึกษา การค้นคว้าทดลอง ให้สิทธิมีขึ้นนับแต่วันที่คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ได้มีการใช้ใน ประเทศ สำหรับควบคุมระบบการทำงานของเครื่องที่มีความสามารถในการจัดระบบข้อมูล โดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของ หรือ วันที่มีการขาย เข้า ให้สิทธิ หรือมีค่าเสนอเพื่อกำรนั้น ๆ ในคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์เป็นครั้งแรกในประเทศ แต่ไม่ว่ากรณีใด ๆ ระยะเวลาในการให้

185. Congress of the United States, Office of Technology Assessment, Computer Software & Intellectual Property : Background Paper (Washington, D.C. : U.S. Government Printing Office, 1990), p.8.

186. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย และคณะ, "สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา," หน้า 71.

ความคุ้มครองจะไม่เกิน 25 ปี นับตั้งแต่วันที่ได้สร้างสรรค์คอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์นั้น ๆ เป็นต้น

ส่วนในการเจรจาอนุรักษภายใตกรอบของแกตต์ ซึ่งกำลังดำเนินอยู่ในขณะนี้ ได้มีการเจรจาเพื่อแสวงหาแนวทางให้มีการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาด้วย โดยมีการดำเนินความพยายามให้มีการตรา Intellectual Property Code ขึ้น เพื่อกำหนดปทัสฐานและมาตรฐานในการให้ความคุ้มครองในระดับระหว่างประเทศ ซึ่งการคุ้มครองดังกล่าวนี้จะครอบคลุมถึงการให้ความคุ้มครองคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ด้วย <sup>187</sup>

ศูนย์วิทยพัทยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

187. Congress of the United States, Office of Technology Assessment, Computer Software & Intellectual Property : Background Paper , p. 28.