

บทที่ 4

วิเคราะห์งานสร้างสรรค์โดยลูกจ้างตามกฎหมายของประเทศไทย และกฎหมายต่างประเทศ

4.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงาน

ตามสัญญาจ้างแรงงานเมื่อมีการตกลงรับลูกจ้างเข้างาน นายจ้างและลูกจ้างต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย โดยการเริ่มต้นความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างไม่ได้เพียงแค่ทำสัญญาจ้างแรงงานและนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานเท่านั้น แต่ต้องพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการจ้างว่า นายจ้างต้องการให้ลูกจ้างทำงานในตำแหน่งหน้าที่ใด มีการกำหนดระยะเวลาการทำงานต่อกันหรือไม่ และการทำสัญญาจ้างแรงงานนั้นเป็นการทำสัญญาจ้างประเภทใด ซึ่งการก่อให้เกิดหน้าที่และความรับผิดชอบต่อกันในลักษณะใดนั้นผลทางกฎหมายย่อมแตกต่างกัน ซึ่งสามารถแยกพิจารณาออกเป็น

ประการแรก กรณีทำสัญญาจ้างเป็นลูกจ้างประจำ

กล่าวคือ การตกลงกันให้ลูกจ้างทำในตำแหน่งหน้าที่ใดนั้น อาจมีข้อกำหนดเรื่องของการทดลองงาน การบรรจุอัตราค่าจ้าง ซึ่งเมื่อลูกจ้างประเภทนี้ผ่านการทดลองงานแล้ว ก็จะถูกบรรจุเป็นลูกจ้างประจำ และทำงานกับนายจ้างตลอดไปจนกว่าจะมีเหตุให้เลิกจ้างหรือลาออก กรณีนี้หากลูกจ้างได้สร้างสรรค์งานขึ้น นายจ้างก็มีสิทธิงานที่ลูกจ้างได้สร้างสรรค์ขึ้นนั้นออกเผยแพร่ได้ตลอดเวลาที่ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างยังคงอยู่

ประการที่สอง การทำสัญญาจ้างโดยมีข้อกำหนดเรื่องของการทดลองงาน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดไว้เกี่ยวกับเรื่องของการทดลองงาน ถ้าในสัญญาจ้างแรงงานฉบับใดมีข้อกำหนดเรื่องของการทดลองงานก็ถือว่าเป็นเงื่อนไขระหว่างสัญญาที่ใช้ในระหว่างคู่กรณีได้ และจะกำหนดเวลาการทดลองงานไว้นานเท่าใด กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ เป็นการตกลงขณะทำสัญญาระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ซึ่งถ้านายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างที่อยู่ในระหว่างเวลาทดลองงานโดยลูกจ้างทำงานมาครบ 120 วัน นายจ้างก็ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างด้วย

ตามสัญญาจ้างแรงงาน โดยปกติแล้วสัญญาจ้างแรงงานทดลองจะเริ่มทำเมื่อนายจ้างมีความประสงค์จะจ้างลูกจ้างนั้นทำงานประจำกับตนตลอดไป งานนั้นเป็นงานที่ต้องใช้ความสามารถฝีมือหรือความเอาใจใส่ของลูกจ้าง และนายจ้างไม่ทราบถึงความสามารถ ฝีมือและความเอาใจใส่ของลูกจ้างนั้นมาก่อน

ทั้งนี้ เนื่องจากสัญญาจ้างทดลองงานจึงมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อกำหนดระยะเวลาการตัดสินใจจ้างของนายจ้างและการตัดสินใจนั้นเกิดขึ้นจากผลงานที่ลูกจ้างทำไว้ในช่วงระยะเวลาที่รอนั้น แต่ถึงแม้ว่าจะไม่เกี่ยวกับการตัดสินใจทางฝีมือของลูกจ้าง ก็คือแม้ว่าจะเป็นลูกจ้างธรรมดาที่นายจ้างไม่ใส่ใจในเรื่องของความสามารถและฝีมือ หากนายจ้างประสงค์จะทำสัญญาจ้างทดลองงานด้วย นายจ้างก็สามารถทำได้ ลูกจ้างที่อยู่ในระหว่างการทดลองงานนี้ หากนายจ้างพบว่าลูกจ้างไม่สามารถทำงานตามที่นายจ้างมอบหมายได้ หรือไม่มีความสามารถและฝีมือจริง นายจ้างก็มีสิทธิหยุดการทดลองงานและบอกเลิกสัญญาจ้างลูกจ้างได้ หรือแม้แต่นายจ้างจะพบว่าลูกจ้างมีความสามารถ มีฝีมือ และทำงานตามที่ได้รับมอบหมายได้จริง แต่ไม่สามารถเข้ากับเพื่อนร่วมงานได้ หรือมารยาทการทำงานอยู่ในระดับต่ำ นายจ้างก็ไม่อาจปฏิเสธการว่าจ้างได้เช่นกัน

ด้วยเหตุนี้ ผลที่ตามมาเกี่ยวกับประเด็นในเรื่องการทดลองงานคือ การสิ้นสุดของการจ้าง เนื่องจากลูกจ้างไม่ผ่านการทดลองงาน ก็ทำให้ความเป็นนายจ้างและลูกจ้างสิ้นสุดลง ปัญหาที่เกิดขึ้นตามมาคือ ถ้าหากลูกจ้างได้สร้างสรรค์งานขึ้นในช่วงระยะเวลาในการทดลองงานนี้ และนายจ้างได้นำงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างออกไปใช้ภายในวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแล้ว ผลทางกฎหมายต่องานสร้างสรรค์จะเป็นอย่างไร

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 กำหนดไว้แล้วว่า ให้งานที่สร้างสรรค์นั้นตกเป็นของลูกจ้าง ปัญหาที่เกิดขึ้นต่อลูกจ้างคงไม่เกิด เพราะลูกจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย แต่ปัญหาของการที่นายจ้างนำงานไปใช้และยังมีความต่อเนื่องของงานที่นายจ้างจำเป็นต้องใช้ ยังไม่สิ้นสุดลง

ประการที่สาม สัญญาจ้าง โดยมีกำหนดระยะเวลา

ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดถึงลูกจ้างประจำที่มีการกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน โดยกำหนดไว้ในสัญญาจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างร่วมกันว่านายจ้างตกลงจ้างลูกจ้างไว้ทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งตลอดระยะเวลาที่ได้กำหนดไว้ โดยไม่เลิกจ้างจนกว่าจะสิ้นสุดระยะเวลานั้น ซึ่งสัญญาจ้างแรงงานที่กำหนดเวลากันไว้ นี้ จะกำหนดระยะเวลาไว้สั้นหรือยาวเท่าใดก็ได้ แต่ต้องมีระยะเวลาที่จ้างที่แน่นอนและทั้งสองฝ่ายเข้าใจตรงกัน

เมื่อครบกำหนดเวลาจ้างแล้ว ถือเป็นเลิกจ้าง โดยนายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ลูกจ้างประเภทนี้ในกรณีที่เป็นลูกจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน และเลิกจ้าง

ตามกำหนดระยะเวลานั้น อย่างไรก็ตาม งานที่ต้องแล้วเสร็จภายใน 2 ปี โดยนายจ้างและลูกจ้าง ได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้าง และเป็นการจ้างให้ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดเท่านั้น เช่น

1) งานในโครงการเฉพาะที่มีไว้ในปกติของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้างซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดลงของงานที่แน่นอน เช่น การจ้างทำงานวิจัย เป็นต้น

2) งานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุดลงหรือขึ้นอยู่กับความสำเร็จของงาน

3) งานที่เป็นไปตามฤดูกาล

ผลที่เกิดขึ้นตามกฎหมายในการทำสัญญาประเภทนี้คือ เมื่อครบกำหนดระยะเวลาในสัญญาจ้างแล้ว การว่าจ้างเป็นอันสิ้นสุดลง ความสัมพันธ์ในทางการที่จ้างระหว่างนายจ้างและลูกจ้างย่อมสิ้นสุดลงด้วย ดังนั้น ปัญหาเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ของลูกจ้างตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในกรณีนี้ย่อมไม่เกิดขึ้น เพราะการตัดสินใจในการทำสัญญาจ้างแรงงานของนายจ้างและลูกจ้าง โดยกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนของการทำงานไว้ นายจ้างย่อมเล็งเห็นแล้วว่า ถ้าหากลูกจ้างได้สร้างสรรค์งานขึ้น นายจ้างย่อมคำนวณระยะเวลาไว้ก่อนว่าจะใช้งานของลูกจ้างเป็นเวลานานแค่ไหนเพียงใด เมื่อระยะเวลาของการจ้างสิ้นสุดลงการใช้งานของนายจ้างก็ย่อมสิ้นสุดลงด้วย แต่ถ้าหากเกิดความผิดพลาดและยังไม่สามารถใช้งานของลูกจ้างได้ทันเวลา นายจ้างต้องตกลงกับลูกจ้างต่อสัญญาและนายจ้างต่อสัญญาและกำหนดระยะเวลากันใหม่ ถ้าหากลูกจ้างไม่ตกลงด้วยก็ไม่ใช่ความผิดของลูกจ้าง เพราะก่อนเข้าสัญญาได้กำหนดเงื่อนไขของเวลาไว้เป็นการล่วงหน้าก่อนแล้ว หากนายจ้างยังคงใช้งานของนายจ้างอยู่ต่อไปลูกจ้างก็สามารถฟ้องร้องนายจ้างฐานละเมิดลิขสิทธิ์ของลูกจ้างได้

อย่างไรก็ตาม การเลิกจ้างของนายจ้างก่อนครบกำหนดระยะเวลา กฎหมายแรงงานได้ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างอยู่ กล่าวคือ หากนายจ้างเลิกจ้างก่อนครบกำหนดเวลา ลูกจ้างก็สามารถฟ้องนายจ้างว่านายจ้างเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 49 และเรียกร้องให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานต่อหรือจ่ายค่าเสียหายได้ และถือได้ว่านายจ้างฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์กรณีของการกระทำอันไม่เป็นธรรมด้วย ถ้าหากนายจ้างยังใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างต่อไป ในกรณีนี้ลูกจ้างสามารถฟ้องร้องนายจ้างในข้อหาละเมิดลิขสิทธิ์ของลูกจ้างได้ เพราะวัตถุประสงค์แห่งการจ้างยังมีอยู่และยังไม่ครบระยะเวลาที่กำหนดต่อกัน

4.2 วิเคราะห์การสิ้นสุดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน

4.2.1 กรณีลูกจ้างทั่วไป

ตามสัญญาจ้างแรงงานการสิ้นสุดตามสัญญาจ้างแรงงาน ประกอบด้วยการลาออกหรือการเลิกจ้าง ซึ่งในเรื่องของการลาออกของลูกจ้างประจำถือว่าเป็นการยุตินิติสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง และมีผลเป็นการเลิกจ้างแรงงานทำให้ลูกจ้างหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามสัญญาจ้างแรงงาน ดังนั้น หากลูกจ้างได้สร้างสรรค์งานขึ้นในขณะที่เป็นลูกจ้าง ผลตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 กำหนดให้งานสร้างสรรค์ตกเป็นของลูกจ้าง เมื่อลูกจ้างลาออกผลของการลาออก คือ การบอกเลิกสัญญาและสิ้นสุดสัญญา ความสัมพันธ์ต่อกันสิ้นสุดลง ผลที่เกิดขึ้นคือ

1) นายจ้างมีสิทธิใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างต่อไปได้หรือไม่

2) ถ้างานสร้างสรรค์ที่ลูกจ้างได้สร้างสรรค์ขึ้น นายจ้างยังคงใช้อย่างต่อเนื่องหรือเกี่ยวข้องกับบุคคลที่สามด้วย ผลตามกฎหมายจะเป็นอย่างไร

ตามปกติสัญญาจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างที่ทำสัญญาจ้างแรงงานต่อกันโดยไม่มีกำหนดระยะเวลา ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ถ้าคู่สัญญาไม่ได้กำหนดลงไว้ในสัญญาว่าจ้างกันนานเท่าไร ท่านว่าฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาด้วยการบอกกล่าวล่วงหน้าในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่ง เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้าที่อาจทำได้ แต่ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้ากว่าสามเดือน เท่ากับว่ากฎหมายกำหนดให้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบเป็นระยะหนึ่ง คือ ถึงหรือก่อนกำหนดจ่ายเงินเดือนคราวใดคราวหนึ่ง เพื่อให้เลิกสัญญาเมื่อจะจ่ายเงินเดือนในงวดต่อไปก็ได้ ซึ่งโดยปกติมักกำหนด 30 วัน แต่บางบริษัทก็อาจจะจ่ายสินจ้างหรือเงินเดือนทุก 15 วัน แต่กฎหมายกำหนดว่าไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้ากว่าสามเดือน อย่างไรก็ตาม ถ้าลูกจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาโดยกำหนดเวลาไว้ด้วย จะมีผลในวันที่ลูกจ้างกำหนดไว้โดยไม่ต้องรอให้นายจ้างอนุมัติหรือยินยอมแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อลูกจ้างลาออกแล้วความเป็นนายจ้างและลูกจ้างสิ้นสุด ประเด็นปัญหาจึงเกิดขึ้นว่า นายจ้างยังมีสิทธิใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างต่อไปอีกหรือไม่

โดยในประเด็นนี้ผู้เขียนให้ความเห็นว่า เนื่องจากความต้องการของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 ได้กำหนดให้งานสร้างสรรค์ตกเป็นของลูกจ้าง เป็นการแสดงเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้าง แต่กฎหมายได้กำหนดยกเว้นให้นายจ้างสามารถใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างโดยนำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนภายใต้วัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงาน ดังนั้น สิทธิในการนำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนของนายจ้างซึ่งเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามกฎหมายลิขสิทธิ์

เมื่อความสัมพันธ์ตามกฎหมายในฐานะนายจ้างและฐานะลูกจ้างสิ้นสุดลงสิทธิในการนำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนภายใต้วัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานของนายจ้างจึงไม่สิ้นสุดตามไปด้วย และถ้าไม่มีการทำสัญญาเรื่องลิขสิทธิ์ให้ตกเป็นของนายจ้างแต่แรก ลูกจ้างซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานของตนอาจนำลิขสิทธิ์ไปอนุญาตให้ผู้อื่นหรือนายจ้างคนใหม่ใช้หรือโอนลิขสิทธิ์ของตนต่อไปให้แก่ผู้อื่นอันเป็นสิทธิในทางเศรษฐกิจของลูกจ้างก็สามารถทำได้ในฐานะที่ลูกจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์โดยชอบธรรม และหากต่อมาบุคคลภายนอกที่รับโอนสิทธิโดยถูกต้องและสุจริตมาทราบในภายหลังว่านายจ้างของลูกจ้างนั้นได้ใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างอยู่และบุคคลภายนอกต้องการให้นายจ้างหยุดการใช้งานดังกล่าว กรณีดังกล่าวนี้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 ให้สิทธิแก่นายจ้างที่จะใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างได้ตลอดไปภายใต้วัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงาน สิทธิของนายจ้างจึงเป็นสิทธิตามกฎหมายที่ไม่อาจสิ้นสุดลงไปอันเนื่องมาจากผลของการโอนสิทธิในลิขสิทธิ์ของลูกจ้าง ดังนั้น บุคคลภายนอกจึงไม่อาจให้นายจ้างหยุดการใช้งานได้ แต่ถ้าหากบุคคลภายนอกต้องได้รับความเสียหายใดๆ จากการนี้ ในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ ก็อาจจะร้องขอให้ศาลเป็นผู้ตัดสินในเรื่องนี้ จากผลของการที่ลูกจ้างกระทำตามสิทธิเช่นนี้ย่อมมีผลกระทบต่อนายจ้างหลายประการ และอาจจะทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายรวมถึงบุคคลภายนอกที่สุจริตด้วย ดังนั้น เมื่อลูกจ้างยื่นใบลาออกจากงานโดยขอเลิกสัญญาจ้างแรงงานและกำหนดเวลาล่วงหน้าแก่นายจ้างตามสมควรแล้ว นายจ้างต้องพิจารณาถึงความเสียหายที่เกิดกับธุรกิจของตน เพื่อให้ให้นายจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์และลูกจ้างจะไม่นำลิขสิทธิ์ไปอนุญาตหรือให้ผู้อื่นใช้ได้อีก โดยขอซื้อลิขสิทธิ์ในงานนั้น โดยให้ค่าตอบแทนแก่ลูกจ้างเพิ่มเติม

นอกจากนั้น กรณีที่ลูกจ้างได้ลาออกจากงานทันทีโดยยื่นเพียงแต่ใบลาออกขอเลิกสัญญาจ้าง และลูกจ้างไม่กลับเข้าทำงานกับนายจ้างอีกเลย ผลคือ ลูกจ้างจะไม่ได้ใบผ่านงานจากนายจ้างเพราะถือว่าไม่บอกกล่าวล่วงหน้าให้นายจ้างทราบภายในเวลาที่กำหนดและอาจทำให้นายจ้างเสียหายได้มาก เพราะการที่ลูกจ้างขอบอกเลิกสัญญาแล้วสัญญาจ้างสิ้นสุดลง แม้นายจ้างจะยังไม่ได้อนุมัติหรือยินยอมก็เป็นการสิ้นสุดสัญญาต่อกันแล้ว กรณีแม้วานายจ้างจะยังคงใช้สิทธิในงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างต่อไป แต่นายจ้างก็อาจได้รับความเสียหายจากการที่ลูกจ้างจะนำงานสร้างสรรค์ของตนไปใช้เพื่อผลทางเศรษฐกิจอันอาจกระทบต่อธุรกิจของนายจ้าง

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 ถ้าหากนายจ้างต้องการสร้างสรรค์ให้ งานสร้างสรรค์ตกเป็นของตน ก็ควรทำสัญญากันไว้โดยทำเป็นหนังสือกำหนดให้ชัดเจนว่าถ้าหากลูกจ้างได้สร้างสรรค์งานขึ้นในหน้าที่สร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นนั้นตกเป็นของนายจ้าง นายจ้างก็จะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์และใช้งานสร้างสรรค์นั้นได้อย่างเต็มที่ แต่กฎหมายมิได้กำหนดค่าตอบแทนเพิ่มเติมให้แก่ลูกจ้าง หากมองในแง่ความสัมพันธ์ของนายจ้างและลูกจ้าง ลูกจ้างย่อมได้รับค่าจ้างเป็น

เงินเดือนประจำ แต่การที่ลูกจ้างสร้างงานนั้นขึ้นจะต้องใช้ทักษะ ความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ และอาจต้องใช้ความชำนาญเป็นพิเศษในงานนั้น และบางครั้งต้องศึกษาวิชาการ เฉพาะด้านเพื่อก่อให้เกิดการสร้างสรรคงานขึ้นมาได้ในแต่ละประเภทของงาน ดังนั้น ลูกจ้างจึงควร ได้รับค่าตอบแทนเป็นพิเศษต่อการทำงานของลูกจ้างให้แก่ นายจ้างด้วย เพราะปัญหาที่เกิดกับลูกจ้าง ย่อมมีได้เช่นกัน ในกรณีที่นายจ้างได้รับผลงานของลูกจ้างแล้ว นายจ้างอาจให้ลูกจ้างออกจากงาน โดยการให้ลาออกเอง ถ้าลูกจ้างไม่ลาออก นายจ้างอาจเป็นผู้บอกเลิกสัญญา กับลูกจ้าง เพราะถ้า นายจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงาน การเลิกสัญญามีผลในวันที่นายจ้างกำหนดโดยไม่จำเป็นต้องให้ ลูกจ้างตกลงยินยอมด้วย การให้ลูกจ้างออกจากงานโดยการบอกเลิกสัญญาจ้างกับลูกจ้าง สัญญาจ้าง แรงงานเป็นอันสิ้นสุดลง โคนนายจ้างมีสิทธิใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์ ผลกระทบของนายจ้างคงไม่เกิด แต่ลูกจ้างย่อมเสียหายและไม่ได้รับค่าตอบแทนใดๆ เพิ่มจากการที่ ต้องออกจากงาน ส่วนจะเป็นกรณีของการเลิกจ้างที่ไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นธรรมตามกฎหมาย แรงงานหรือไม่ ลูกจ้างต้องศึกษาหรือปรึกษาจากผู้ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแรงงาน เพื่อหาหนทาง ฟ้องร้องนายจ้างตามกฎหมายแรงงานต่อไป ซึ่งตามกฎหมายแรงงานก็กำหนดให้ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง ได้รับค่าชดเชยตามกฎหมาย เมื่อทำงานครบ 120 วันแล้ว

แต่การที่ลูกจ้างได้สัญญามอบงานสร้างสรรค์ของตนให้แก่ นายจ้างไปแล้วนี้ ลูกจ้างแม้จะ ไม่มีสิทธิใช้งานสร้างสรรค์ของตนนั้น ลูกจ้างก็ยังได้รับความคุ้มครองในฐานะที่เป็นผู้สร้างสรรค์ งานตามหลักกรรมสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 ที่กำหนดคุ้มครองงาน สร้างสรรค์โดยยังคงได้รับการระบุชื่อ และได้รับการคุ้มครองแก่งานสร้างสรรค์ที่จะไม่ถูกบิดเบือน ตัดทอนหรือกระทำการใดๆ ในลักษณะที่จะทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงและเกียรติคุณ ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งในที่นี้ คือลูกจ้างด้วย

4.2.2 กรณีลูกจ้างทดลองงาน

โดยปกติการจ้างงานของธุรกิจเอกชนมักจะกำหนดให้มีการทดลองงาน ซึ่งการทดลองงาน ก็แล้วแต่บริษัทใดจะกำหนดเวลานานเท่าใด เพื่อเป็นการพิจารณาว่าลูกจ้างมีความเหมาะสมที่จะ ทำงานต่อไปหรือไม่ หากลูกจ้างไม่เป็นไปตามที่ตกลงหรือมีคุณสมบัติที่ไม่เหมาะสมแล้ว หรือเข้า ทำงานกับหัวหน้าหรือเพื่อนร่วมงานไม่ได้ นายจ้างก็มีอำนาจพิจารณาว่าไม่ผ่านการทดลองงาน ไม่ บรรจุเข้าเป็นพนักงานประจำและให้ออกจากงานไป หรืออาจให้ขยายเวลาการทดลองงานออกไปอีก

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 ได้กำหนดให้งานสร้างสรรค์ที่ลูกจ้างได้ สร้างสรรค์ขึ้นตกเป็นของลูกจ้าง เมื่อลูกจ้างสร้างสรรคงานขึ้นในระหว่างที่อยู่ในการทดลองงาน ของลูกจ้างก็เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานของตน เพราะกฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ได้กำหนดว่าลูกจ้าง จะต้องสร้างสรรคงานนั้นขึ้นในขณะที่ใดจึงจะได้ลิขสิทธิ์ เพราะฉะนั้นหากลูกจ้างสร้างสรรคงานขึ้น

ในช่วงทดลองงานภายใต้วัตถุประสงค์ของการจ้างและไม่มีสัญญาจ้างไว้เป็นอย่างอื่น ในเรื่องที่ถูกจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ นายจ้างเพียงแต่นำงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างออกใช้ได้ภายใน วัตถุประสงค์แห่งการจ้างงาน หากต่อมาลูกจ้างไม่สามารถทำงานกับนายจ้างต่อได้ด้วยการประพฤติก ไม่เหมาะสม ขาดงานหรือละทิ้งงาน จนกระทั่งนายจ้างไม่สามารถให้ลูกจ้างบรรจุและทำงานเป็น พนักงานประจำกับนายจ้างได้ กรณีนายจ้างยังสามารถใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างได้ต่อไป เช่นเดียวกับลูกจ้างตามข้อ (1)

กรณีของการเลิกจ้างอันเนื่องมาจากลูกจ้างไม่ผ่านการทดลองงาน ถ้ามีการสร้างสัญญากัน ทั้งสองฝ่ายเพื่อให้ลิขสิทธิ์ตกเป็นของนายจ้างไว้ก่อนไม่ว่าลูกจ้างจะสร้างสรรค์งานในช่วง ระยะเวลาใด หากนายจ้างไม่ให้ลูกจ้างผ่านการทดลองงานและบรรจุเข้าทำงานนายจ้างก็ไม่เกิด ความเสียหายเพราะสามารถใช้สิทธิในงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างได้ในฐานะเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ แต่ลูกจ้างที่ไม่ผ่านการทดลองงานก็อาจได้รับความเสียหาย ไม่ว่าจะการเลิกจ้างดังกล่าวจะเกิดจาก ความไม่เหมาะสมในการทำงานหรือเกิดจากการที่นายจ้างกลับแก้ถึงให้ลูกจ้างออกจากงานไปเพื่อ รับคนใหม่ที่มีความเหมาะสมกว่า หรือแนวความคิดสร้างสรรค์ใหม่เข้ามาทำงานลูกจ้างย่อมเสียหาย ไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับผลตอบแทนใดๆ เพิ่มจากการทำงานที่ใช้ความรู้ทักษะ และความสามารถ พิเศษเพื่อสร้างสรรค์งาน

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นจึงสรุปได้ว่า การเลิกจ้างหรือการลาออกหรือการไม่ผ่าน การทดลองงานย่อมมีผลกระทบต่อทั้งนายจ้างและลูกจ้างไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด เพราะ กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ได้ให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษกับลูกจ้างผู้คิดค้นและสร้างสรรค์งานขึ้นในกรณี ที่ไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นพิเศษ รวมถึงนายจ้างถ้าหากไม่ได้มีการทำสัญญาเป็นพิเศษในเรื่องของ ลิขสิทธิ์เอาไว้ นายจ้างย่อมได้รับผลกระทบอย่างมากเพราะเป็นผู้ลงทุน ทั้งอุปกรณ์และการติดต่อ จัดหา งาน การแข่งขันในเชิงธุรกิจ ตลอดจนความเสียหายต่อธุรกิจหลายๆ ประการ

4.2.3 การสิ้นสุดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ถ้านายจ้างหรือลูกจ้างถึงแก่ ความตาย หรือกรณีเหตุสุดวิสัย

1) กรณีนายจ้างถึงแก่ความตาย

กรณีที่นายจ้างถึงแก่ความตายสัญญาจ้างย่อมไม่สิ้นสุดโดย เฉพาะกรณีที่นายจ้างนั้น อยู่ในรูปนิติบุคคล เพราะกิจการยังคงดำเนินอยู่ สิทธิที่เกี่ยวกับการจ้าง รวมตลอดถึงสิทธิตาม กฎหมายลิขสิทธิ์ในการนำงานสร้างสรรค์ออกเผยแพร่ต่อสาธารณะของนายจ้างนั้นยังคงอยู่ การที่ ผู้ถือหุ้นหรือผู้ก่อการนิติบุคคลหรือกรรมการขอนิติบุคคลถึงแก่ความตาย ย่อมไม่มีผลให้สิทธิใน การใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างของนิติบุคคลนั้นสิ้นสุดลงไปด้วย

กรณีนายจ้างที่เป็นบุคคลธรรมดา หากนายจ้างถึงแก่ความตายและมีการยกเลิกกิจการ โดยการทำพินัยกรรมให้กับทายาทเพื่อดำเนินการต่อ หรือแม้แต่ผู้ตายไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ สิทธิ และหน้าที่ทางแพ่งตามสัญญาจ้างแรงงานย่อมโอนไปด้วยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก ทายาทย่อมรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาจ้างแรงงานรวมถึงสิทธิในการใช้งาน สร้างสรรค์ของลูกจ้างตามกฎหมายลิขสิทธิ์

ถ้าสัญญาแรงงานที่ทำขึ้นระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง มีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวนายจ้าง เมื่อนายจ้างถึงแก่ความตาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 584 ถือว่าสัญญาจ้าง สิ้นสุดลง แต่ไม่ถือว่าสิทธิในการนำงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างออกใช้ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ย่อม สิ้นสุดลงด้วย ถ้าไม่มีข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างไว้ก่อนในหางานสร้างสรรค์ตกเป็นของ นายจ้าง ลูกจ้างก็เป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ตามกฎหมาย แต่ถ้ามีข้อสัญญาต่อกันในหางาน สร้างสรรค์ตกเป็นนายจ้างย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เมื่อนายจ้างถึงแก่ความตายโดยสาระสำคัญอยู่ที่ ตัวของนายจ้างนี้ สิทธิในลิขสิทธิ์ของนายจ้างสร้างสรรค์ย่อมโอนไปยังทายาทของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 17 วรรค 2

2) กรณีลูกจ้างถึงแก่ความตาย

กรณีนี้สัญญาจ้างย่อมเป็นอันสิ้นสุดลง เพราะสาระสำคัญของการจ้างย่อมอยู่ที่ลูกจ้าง เป็นสำคัญ หากมีการทำสัญญาให้ลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างตกเป็นของนายจ้าง นายจ้าง ย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์และใช้งานสร้างสรรค์นั้นได้ต่อไป แต่ถ้าไม่มีสัญญากันไว้ นายจ้างยังคงใช้ งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างได้ลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ซึ่งเป็นของลูกจ้างย่อมโอนไปยังทายาท ของลูกจ้าง ตามมาตรา 17 วรรค 2 หากนายจ้างต้องการได้ลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ภายหลังจากที่ ลูกจ้างถึงแก่ความตายก็ต้องทำความตกลงกับทายาทของลูกจ้างเพื่อซื้อลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์นั้น ต่อไป

4.3 วิเคราะห์การโอนสิทธิความเป็นนายจ้างและลูกจ้าง

การโอนความเป็นนายจ้างและลูกจ้างกันขึ้น ในเรื่องนี้สามารถกระทำได้ตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 ได้กำหนดไว้ว่า นายจ้างจะ โอนสิทธิของตนให้แก่ บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย จึงมีประเด็นนี้เกิดขึ้นว่า หากปัญหาการ โอนสิทธิ ของนายจ้างได้โอนไปแล้วการใช้ลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ของนายจ้างที่นายจ้างเดิมยังคง ใช้อยู่ จะมีผลตามกฎหมายต่อไปหรือไม่เพียงใด และนายจ้างคนใหม่ที่รับโอนสิทธิไปแล้วจะมีสิทธิ ใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างได้เพียงใด

สิทธิของนายจ้าง คือ สิทธิที่จะรับผลของการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งรวมถึงสิทธิที่จะมอบหมายงาน ออกคำสั่ง และควบคุมบังคับบัญชาการทำงานของนายจ้าง รวมทั้งสิทธิที่จะเลิกสัญญาหรือไล่ออกจากงานด้วยนอกเหนือจากนี้ก็จะจะได้แก่สิทธิที่จะนำงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนภายใต้วัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงาน

การโอนสิทธิของนายจ้าง หรือโอนความเป็นนายจ้างหรือโอนการจ้างนั้น ถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้างประสงค์จะให้ลูกจ้างตนไปทำงานเป็นลูกจ้างกับนายจ้างคนอื่น โดยไม่ให้ถือว่าเป็นการเลิกสัญญาหรือเลิกจ้าง และการโอนสิทธิของนายจ้างจะมีผลผูกพันลูกจ้าง ก็เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจในการโอนด้วย

ส่วนกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างไปทำงานให้แก่บุคคลอื่น ในงานที่เกี่ยวกับกิจการของนายจ้าง โดยได้รับค่าจ้างจากนายจ้างอยู่ไม่ถือว่าเป็นการโอนสิทธิของนายจ้างหรือโอนความเป็นนายจ้าง เป็นเพียงแต่การยืมตัวของลูกจ้างหรือบุคคลให้ใช้แรงงานเท่านั้น เช่น กรณีของบริษัทในเครือกัน นายจ้างและลูกจ้างยังคงมีความสัมพันธ์มีหน้าที่และความรับผิดชอบต่อกันเหมือนเดิม โดยถือเสมือนว่างานที่ทำนั้นเป็นงานของนายจ้าง ส่วนการบังคับบัญชานั้น ถ้านายจ้างมอบหมายการบังคับบัญชาให้บุคคลอื่นไปด้วย บุคคลอื่นนั้นก็เป็นตัวแทนของนายจ้างในการบังคับบัญชา

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า การที่นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานให้แก่บุคคลอื่นในงานที่เป็นของนายจ้าง และนายจ้างสัญญาว่าจะจ้างทำงานดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่น โดยได้รับค่าจ้างจากนายจ้าง แม้ว่านายจ้างจะมอบอำนาจบังคับบัญชาให้กับบริษัทผู้ว่าจ้างก็ตาม กรณีเช่นนี้ไม่ถือว่าเป็นการโอนสิทธิหรือการโอนความเป็นนายจ้าง

4.4 วิเคราะห์ประเด็นการจ้างทำของระหว่างนายจ้างกับบุคคลภายนอก

ในกรณีการรับจ้างของนายจ้างในลักษณะของการจ้างทำของกับบุคคลภายนอก ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 กำหนดให้งานที่ลูกจ้างสร้างสรรค์ขึ้นตกเป็นของลูกจ้างเมื่อเป็นเช่นนี้ การที่นายจ้างรับงานมาให้ลูกจ้างสร้างสรรค์ อันเป็นงานที่บุคคลภายนอกต้องการเป็นเจ้าของในงานนั้น เกิดเป็นปัญหาขึ้นในเรื่องของความสัมพันธ์ในทางการจ้างทำของบุคคลภายนอกและความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลภายนอกและลูกจ้างผู้เป็นเจ้าของงานสร้างสรรค์ และเกี่ยวพันไปถึงความสามารถในการใช้งานสร้างสรรค์ของลูกจ้างของบุคคลภายนอก

การพิจารณาปัญหานี้ ต้องนำหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการจ้างทำของตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 9 ที่บัญญัติเกี่ยวกับการสร้างสรรค์ของลูกจ้าง และมาตรา 10 เกี่ยวกับการสร้างสรรค์งานของผู้รับจ้าง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 587 บัญญัติว่า “อันว่าจ้างทำของนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าผู้รับจ้าง ตกลงรับจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า ผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อการนั้น”

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 10 บัญญัติว่า “งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้น โดยการรับจ้างบุคคลอื่น ให้ผู้ว่าจ้างเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นแต่ผู้ว่าจ้างและผู้สร้างสรรค์จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น”

สัญญาจ้างทำของ งานที่รับจ้างต่อกันไม่จำเป็นต้องเป็นวัตถุที่มีรูปร่างอาจเป็นการทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งโดยไม่ใช่เป็นการทำสิ่งที่มีรูปร่างก็ได้ เช่น จ้างนำไม้ออกจากป่า จ้างว่าความ จ้างเรียกเก็บหรือติดตามหนี้ เป็นต้น สัญญาจ้างทำของมุ่งผลสำเร็จของงานเป็นสำคัญ และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างก็เพราะเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น

สำหรับในกฎหมายลิขสิทธิ์ เมื่อผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์งานขึ้น โดยการรับจ้างบุคคลอื่น งานสร้างสรรค์นั้นก็ตกเป็นของผู้ว่าจ้าง ซึ่งในส่วนของผู้ว่าจ้างกับผู้สร้างสรรค์งานที่รับจ้างกัน โดยตรงก็ไม่มีปัญหา ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ การที่นายจ้างรับจ้างบุคคลอื่นอันเป็นวัตถุประสงค์ทางธุรกิจของนายจ้าง แล้วนำงานที่นายจ้างมานั้นส่งให้แก่ลูกจ้างผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ทำ จึงเป็นปัญหาในความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับบุคคลภายในฐานะผู้ว่าจ้างให้ทำงานสร้างสรรค์กับปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างกับการเป็นเจ้าของสร้างสรรค์ในฐานะผู้ว่าจ้าง

สามารถวิเคราะห์ประเด็นได้ดังนี้

1) วิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับบุคคลภายนอกในฐานะผู้ว่าจ้าง ให้ทำงานสร้างสรรค์ เป็นความสัมพันธ์ในลักษณะของสัญญาว่าจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งตามหลักกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้งานสร้างสรรค์นี้ตกเป็นของผู้ว่าจ้างกับผู้สร้างสรรค์ ถ้าตีความตามกฎหมายลิขสิทธิ์น่าจะมองให้แง่ความสัมพันธ์กันโดยตรงระหว่างผู้ว่าจ้างกับผู้สร้างสรรค์งานตามที่กฎหมายลิขสิทธิ์ใช้คำว่า “งานที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยรับจ้างบุคคลอื่น” โดยถือความสำเร็จของงานเป็นสำคัญโดยพิจารณาว่า การที่ผู้ว่าจ้างได้ว่าจ้างบุคคลให้สร้างสรรค์ให้แก่ตนเป็นการมองถึงผลสำเร็จของงานที่ผู้ว่าจ้างประสงค์เป็นสำคัญกว่าการมองที่ตัวผู้สร้างสรรค์งาน และผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์งานขึ้นโดยผลทางเศรษฐกิจที่จะได้รับมากกว่าความพึงพอใจในการได้ชื่นชมผลงาน และประการสำคัญคือการสร้างสรรค์งานของผู้รับจ้างเป็นไปตามความเห็นต้องการ และการกำหนดรูปแบบของงานสร้างสรรค์ และแนวทางการคิดของผู้ว่าจ้าง เป็นหลักการสร้างสรรค์งานผู้รับจ้างนี้จึงเกิดขึ้นภายใต้แนวความคิดของผู้ว่าจ้างที่ต้องการให้งานออกมาเป็นลักษณะตามที่ตนต้องการ โดยอาศัยเพียงความชำนาญ รอบรู้ประสบการณ์ที่มีอยู่เป็นพิเศษ

ของผู้รับจ้างให้ได้งานสร้างสรรค์ออกมา กฎหมายจึงกำหนดให้งานสร้างสรรค์เป็นของผู้ว่าจ้าง เว้นแต่จะมีการตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงสรุปได้ว่า การที่นายจ้างรับจ้างบุคคลภายนอกเพื่อสร้างสรรค์งาน โดยนายจ้างไม่ได้เป็นผู้สร้างสรรค์งานเอง ตามกฎหมายไม่ได้บัญญัติครอบคลุมไปถึงอย่างไรก็ตาม หากวิเคราะห์หลักการของกฎหมายลิขสิทธิ์ จึงอาจกล่าวได้ว่า บุคคลภายนอกย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่จ้างกับนายจ้างนั้น ถ้าหากไม่มีข้อตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

2) วิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างงานสร้างสรรค์ของลูกจ้าง กับการเป็นเจ้าของสร้างสรรค์ในฐานะผู้ว่าจ้าง ประเด็นข้อนี้ เป็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้สิทธิตามกฎหมายที่กำหนดให้ลูกจ้างผู้สร้างสรรค์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่ตนได้สร้างสรรค์ขึ้นกับการอ้างสิทธิตามกฎหมายของบุคคลภายนอกในฐานะผู้ว่าจ้าง เมื่องานสร้างสรรค์ดังกล่าวเป็นงานให้ลูกจ้างเป็นผู้สร้างสรรค์และนายจ้างกับลูกจ้างไม่ได้มีข้อตกลงเรื่องลิขสิทธิ์ต่อกัน ลูกจ้างยอมใช้สิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์เกี่ยวกับงานสร้างสรรค์ของลูกจ้าง ในฐานะเจ้าของลิขสิทธิ์เช่นกัน กฎหมายลิขสิทธิ์ไม่ได้กำหนดคุ้มครองสิทธิของผู้ว่าจ้างอันเกิดจากการใช้สิทธิของตนและมีบุคคลอื่นที่มีสิทธิในลิขสิทธิ์

ดังนั้น จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงสรุปได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์เป็นหลัก ตามกฎหมายลิขสิทธิ์จึงน่าจะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างผู้สร้างสรรค์มากกว่าการให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้ว่าจ้าง ดังนี้ หากบุคคลภายนอกได้ว่าจ้างต่อนายจ้างเพื่อความสำเร็จอันเป็นผลงานที่ตนต้องการ และได้ลงทุนอันเป็นเงินจ้างที่ต้องตอบแทนแก่นายจ้าง รวมถึงวัสดุอุปกรณ์บางอย่างที่ผู้ว่าจ้างจัดหาและความต้องการที่จะเป็นเจ้าของในงานนั้น แต่กลับไม่ได้ได้รับความคุ้มครองและจะต้องเสียหายจากการที่เจ้าของลิขสิทธิ์ คือ ลูกจ้างผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีสิทธิในลิขสิทธิ์ดีกว่า และอาจมีการฟ้องร้องเพื่อให้มีการตัดสินในเรื่องของสิทธิในลิขสิทธิ์ว่าจะเป็นผู้ใดและใครมีสิทธิดีกว่ากัน

4.5 วิเคราะห์งานสร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นโดยลูกจ้างของกฎหมายต่างประเทศ

4.5.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ตามมาตรา 101 ของกฎหมายลิขสิทธิ์ ประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดว่าเป็นงานที่เกิดจากการสร้างสรรค์งานของลูกจ้างภายใต้เงื่อนไขการจ้างแรงงานอันเป็นการทำงานโดยการว่าจ้างให้นายจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ทั้งหมด นอกจากว่านายจ้างและลูกจ้างจะทำสัญญาตกลงกันไว้โดยลงลายมือชื่อของทั้งสองฝ่ายตามมาตรา 201(b)

มาตรา 201(b) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนด Work for Hire ซึ่งถือเป็นงานชนิดหนึ่งของกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีมาเป็นเวลานาน โดยรวมอยู่ในแนวความคิดในกฎหมายฉบับใหม่ด้วย และแบ่งการคุ้มครองออกเป็น 2 ประเภท คือ Work by Employee และที่กล่าวมาข้างต้น Specially Ordered or Commission Works ได้แก่ งานตามคำสั่งพิเศษหรืองานที่เกิดจากการว่าจ้าง

จากหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า จุดประสงค์หลักของงานสร้างสรรค์ที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้นนั้น ผู้สร้างสรรค์ย่อมอยากเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น แต่อย่างไรก็ตาม เมื่องานสร้างสรรค์นั้นเกิดขึ้นจากวัตถุประสงค์และความต้องการของนายจ้าง การที่จะให้ผู้สร้างสรรค์นั้นเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียวย่อมไม่เป็นธรรม ดังนั้นก่อนที่จะมีการสร้างสร้งงานอันมีลิขสิทธิ์ขึ้น เพื่อให้เกิดความกระจ่างถึงสิทธิแต่ละคนที่จะได้รับในงานสร้างสรรค์นั้น ก่อนที่จะตกลงตัดสินใจสร้างสร้งงานใด ควรมีการตกลงกันอย่างชัดเจน

ดังนั้น ตามหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้กำหนดไว้ถึงลักษณะของงานที่เกิดจากการจ้าง ไม่ว่าจะเป็นการจ้างแรงงาน หรือจ้างทำของ ให้ลิขสิทธิ์ในงานสร้างสรรค์ตกเป็นของนายจ้าง เว้นแต่จะได้อตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น โดยในสัญญาจ้างระหว่างนายจ้างและลูกจ้างในประเทศสหรัฐอเมริกาได้กล่าวถึงการสร้างสร้งงานร่วมกันไว้ในมาตรา 101 คือ งานที่สร้างสร้งสองคนหรือมากกว่านั้นขึ้นไป โดยมีความตั้งใจในงานรวมกันในลักษณะแบ่งแยกไม่ได้ หรือไม่เป็นอิสระจากกันในงานสร้างสร้งนั้น จุดหลัก คือ ความตั้งใจของผู้สร้างสร้งในเวลาที่ได้สร้างสร้งงานขึ้น

4.5.2 ประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสร้างสร้งงานของลูกจ้างในประเทศฝรั่งเศส มีลักษณะของกฎหมายที่เป็นข้อตกลงร่วมกัน (Collective Agreement) และปรากฏในกฎหมายแรงงาน (The Third Title of the Labour Code) มีสาระคือ ผู้จ้างที่ลงนามหรือเป็นสมาชิกที่ลงนามในข้อตกลงร่วมต้องใช้ข้อตกลงดังกล่าวต่อลูกจ้างที่เกี่ยวข้องด้วย ไม่ว่าจะลูกจ้างจะเป็นสมาชิกในข้อตกลงร่วมนั้นหรือไม่ และไม่ว่าจะเป็นชาวฝรั่งเศสหรือต่างชาติก็ตาม

เกี่ยวกับข้อตกลงที่กำหนดเงื่อนไขที่ผู้จ้างสามารถหาประโยชน์จากงานที่จ้างหรือโอนประโยชน์ให้ผู้อื่น เมื่อมีการทำสัญญาจ้างเป็นส่วนบุคคล ผู้จ้างจะไม่ได้รับอนุญาตจากลูกจ้างผู้สร้างสร้งงานในการใช้หรือทำซ้ำในงานนั้น หากการนำไปใช้หรือทำซ้ำมิได้อยู่ในข้อตกลงร่วมในทางตรงกันข้ามลูกจ้างผู้สร้างสร้งงานยังสามารถยับยั้งสิทธิตามที่ข้อตกลงระบุได้ หรือสามารถเรียกร้องค่าตอบแทนเพิ่มได้ บางกรณีลูกจ้างผู้สร้างสร้งงานอาจทำข้อตกลงร่วมกันให้ต่างไปจากที่กำหนดเดิม ข้อตกลงดังกล่าวเปิดโอกาสให้มีการตกลงเป็นกรณีพิเศษ โดยผู้จ้างสามารถระบุถึงสิทธิ

ในการใช้ประโยชน์จากงานหรือทำจ้างงานนั้นในอนาคตได้ ข้อเสียของวิธีการนี้อยู่ที่หากข้อตกลงมิได้ระบุเรื่องดังกล่าวไว้ การนำงานไปใช้หรือถูกจ้างผู้สร้างสรรค์งานกับผู้จ้างตกลงกันไม่ได้ ผู้จ้างจะได้รับอนุญาตให้ได้สิทธิเฉพาะงานเท่านั้น

ตัวอย่างเช่น กรณีที่ประเทศฝรั่งเศสได้มีการกล่าวถึง Work of Collaboration กล่าวคือ การที่ผู้สร้างสรรค์งานหลายคนเป็นเจ้าของร่วมกัน โดยเน้นความสำคัญของวัตถุประสงค์ เพื่อเลือกงานมาประกอบกัน ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1957 มาตรา 9 วรรค 1 งานที่ร่วมกันต้องเป็นงานชนิดเดียวกัน เช่น นักประพันธ์สองคนร่วมกันแต่งหนังสือ แต่บางกรณีงานที่ร่วมกันอาจต่างกันได้ เช่น เนื้อเพลงกับทำนองเพลง เป็นต้น ตามมาตรา 10 ระบุว่า งานที่เกิดขึ้นจากการสร้างสรรค์ของผู้คนหลายคนร่วมกันแตกต่างกัน งานแต่ละชนิดต้องได้รับความคุ้มครอง¹ ตามมาตรา 17 แต่สำหรับผู้สร้างสรรค์ที่มีสิทธิในลิขสิทธิ์ตาม Work of Collaboration นี้ ถือว่าเป็นทรัพย์สินร่วมของผู้สร้างสรรค์ร่วมกัน ต้องมีการตกลงร่วมกันว่างานนั้นใครเป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์หรือมีลิขสิทธิ์ในงานนั้นร่วมกัน แต่อย่างไรก็ตาม หากตกลงกันไม่ได้ก็ให้ศาลเป็นผู้ตัดสิน

ดังนั้น จากที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น จึงสรุปได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดบทบัญญัติในกฎหมายลิขสิทธิ์เกี่ยวกับการสร้างสรรค์งานที่เกิดขึ้นโดยถูกจ้างไว้เฉพาะ โดยนายจ้างมีสิทธิใช้งานสร้างสรรค์ได้อย่างเต็มที่ แต่มีข้อจำกัดว่า งานสร้างสรรค์นั้นต้องเกิดภายใต้คำสั่ง การจ้าง และเกิดโดยการทำงานที่มีวัตถุประสงค์มาจากการจ้างงาน หากงานสร้างสรรค์ของลูกจ้างเกิดนอกเวลา หรือไม่ได้เกิดจากคำสั่งของนายจ้างหรือนอกวัตถุประสงค์ของนายจ้าง นายจ้างก็ไม่มีสิทธิในงานสร้างสรรค์นั้น

สำหรับประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดให้งานสร้างสรรค์เป็นของลูกจ้าง แต่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายแรงงานเกี่ยวกับการทำข้อตกลงร่วม เพื่อให้ นายจ้างใช้สิทธิในงานของลูกจ้าง และถือว่าข้อตกลงนี้เป็นข้อตกลงใช้ร่วมกันกับลูกจ้างที่ทำงานกับนายจ้างทุกคน ซึ่งการทำข้อตกลงนี้ทำให้นายจ้างสามารถใช้สิทธิในงานที่สร้างสรรค์และหาประโยชน์จากงานหรือโอนประโยชน์ให้แก่บุคคลอื่นด้วย

¹ Stephen M. Stewart. (1983). *International Copyright and Neighboring Rights*. London: Butterworths. p. 329.