

วันเสาร์ที่ 16 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2545 ปีที่ 25 ฉบับที่ 9017

หน้า 14

ความชอบธรรมของสิทธิบัตร ไวน์กระชายดำ

เมื่อเร็วๆ นี้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาได้ออกเอกสารรับรองสิทธิบัตรกรรมวิธีการผลิต (process) ไวน์กระชายดำ และ ไวน์กระเทียมทำให้เกิดความสับสนในหมู่เกษตรกร กลุ่มแม่บ้านเกษตรกร กลุ่มเกษตรกรการเกษตร ฯลฯ ซึ่งได้พัฒนาและผลิตไวน์ และสาโทผลไม้ จนช่วยเกิดเศรษฐกิจหมุนเวียนในชนบทเป็นเงินกว่า 2 หมื่นล้านบาทในรอบ 6 เดือนที่ผ่านมา

นอกจากนี้ ยังได้ช่วยยกระดับราคาผลผลิตการเกษตรให้ได้ราคาดีไม่ตกต่ำอย่างที่ผ่านมาซึ่งเป็นปัญหาปวดหัวของรัฐบาลมาทุกยุคทุกสมัย

ความสับสนของเกษตรกร คือ กลัวว่าจะถูกไล่ล่าจับอย่างกรณีร้านคาราโอเกะ เพราะมีเจ้าหน้าที่ที่อาจจะบ้าจี้และไม่เข้าใจ พ.ร.บ.สิทธิบัตรอย่างตีเพียงพอ หรือ ต้องการใช้ พ.ร.บ.นี้เป็นเครื่องมือในการรีดไถหาเงินใช้อย่างครอบจักรวาล คือ เห็นแล้วก็จับตะ

กว่าชาวบ้านจะพิสูจน์ได้ หรือ ต้องขึ้นโรงขึ้นศาลว่าตนผลิตด้วยกรรมวิธีที่แตกต่าง ก็ต้องเสียเงิน เสียทอง และเสียเวลา หรืออาจจะต้องยอมควักกระเป๋าจ่ายเพื่อตัดปัญหา ทำให้เกิดปัญหาคอรัปชั่น และปัญหาความขัดแย้งในสังคมตามมาอย่างไม่จำเป็น

ไม่เพียงแค่นั้น การที่เกษตรกรส่วนใหญ่ยังขาดความเข้าใจใน พ.ร.บ.ทรัพย์สินทางปัญญา อาจจะไม่กล้าผลิต หรือไม่กล้าทดลอง ไม่กล้าคิดค้นพัฒนา ภูมิปัญญาชาวบ้านของตนต่อไปเพราะเกรงว่าจะถูกจับ หรือ เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย

ภูมิปัญญาไทยก็จะถูกสกัดให้ไม่มีโอกาสได้ผุดเกิดหรือ พัฒนาต่อไปให้เป็นที่ยอมรับทางสากลได้อีก

ดังนั้น จึงเป็นปัญหาสำคัญในการตรวจสอบความชอบธรรมในการอนุมัติสิทธิการประดิษฐ์ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา ว่า ได้อนุมัติอย่างสอดคล้องกับหลักการที่ได้รับการยอมรับปฏิบัติในนานาประเทศหรือไม่

ทรัพย์สินทางปัญญา คือ ผลผลิต จากมันสมองมนุษย์ เช่น ผลผลิตจากการคิดค้นทางเทคโนโลยีใหม่ การออกแบบ หรือ งานเขียน หรือ การแสดงผลผลิตเหล่านี้ต้องการความคุ้มครองพิเศษเพื่อจะได้มีรายได้ตอบแทนเจ้าของผลผลิตเหล่านี้

การให้ความคุ้มครองนี้ซึ่งมีระยะยาวนานถึง 20 ปีเป็นอย่างน้อย มักจะนำไปสู่การขึ้นราคา หรือ คิดราคาผลผลิตที่มีลักษณะการค้ากำไรเกินควร และไม่ยุติธรรมต่อผู้บริโภค ดังนั้น การคัดค้านหรือละเมิดจึงเกิดขึ้นเป็นผลตามมา

ในข้อตกลงเรื่องสิทธิบัตรขององค์การการค้าโลกได้กำหนดลักษณะของผลผลิตที่สามารถจดสิทธิบัตรได้แต่ก็มีเงื่อนไขกำกับด้วยดังนี้

หลักการของการจดสิทธิบัตรได้หรือไม่ได้นั้น ข้อตกลงของ TRIPS (The Agreement on Trade-Related Intellectual Property Rights) ได้ระบุและแยกแยะไว้อย่างชัดเจนระหว่าง “การค้นพบ” (discovery) และ การคิดค้นสร้างขึ้นใหม่ (invention) ซึ่งการค้นพบจะจดสิทธิบัตรไม่ได้ มีแต่การคิดค้นสร้างขึ้นใหม่เท่านั้นที่สามารถจดสิทธิบัตรได้

คำนิยามของคำว่า “การค้นพบ” คือ การชี้ถึงปรากฏการณ์ หรือ ชี้ถึงความสัมพันธ์ของคุณสมบัติหรือ ปรากฏการณ์ที่ดำรงอยู่แล้วในธรรมชาติ

คำนิยามของคำว่า “การคิดค้นสร้างขึ้นใหม่” คือ เป็นการคิดค้นวิธีการใหม่แบบก้าวกระโดดที่พิสูจน์ได้ชัดเจนเชิงประจักษ์ (non-obvious) ว่าแตกต่างและทำไม่ได้จากกระบวนการผลิตปกติที่เห็นชัดรวมทั้งคนทั่วไปสามารถทำได้อยู่แล้ว และต้องมีเทคนิคและผลผลิตใหม่ที่ทำให้เกิดคุณสมบัติใหม่ ที่ไม่เคยดำรงอยู่ก่อน (An “invention”, entails developing a solution to a problem by the application of technical means and it is “new” in the absolute sense of having no previously recognized existence)

จากคำจำกัดความข้างต้น จะเห็นได้ว่า การจะจดสิทธิบัตรสิ่งใดสิ่งหนึ่งนั้น มีปัจจัยที่ต้องพิจารณาอยู่หลายปัจจัย คือ

- 1.ต้องเป็นการพัฒนาวิธีการใหม่ที่ไม่ดำรงอยู่ก่อน (developing a solution)
 - 2.ต้องนำวิธีการทางเทคโนโลยี (technical means) เข้าไปใช้
 - 3.ต้องเป็นสิ่งใหม่อย่างแจ่มแจ้งเชิงประจักษ์ที่ไม่เคยดำรงอยู่ก่อน
- ในกรณีของการอนุสิทธิบัตรไว้

กระชายดำ และไวน์กระท้อน จึงเป็นเรื่องตลกอย่างยิ่ง เพราะขาดปัจจัยรากฐานที่เป็นที่ยอมรับทางสากลข้างต้นทั้ง 3 ปัจจัย คือไม่ได้พัฒนาเทคนิคกรรมวิธีการผลิตใหม่ทางเทคโนโลยี และไม่ได้ก่อให้เกิดผลผลิตใหม่ที่มีคุณสมบัติใหม่ขึ้นในโลก

TRIPS ได้ระบุอย่างชัดเจนถึงบรรทัดฐานของผลผลิตที่คิดค้นสร้างสรรค์ทางเทคโนโลยีทุกสาขาสามารถขอจดสิทธิบัตรได้ถ้าหากว่าเข้าข่ายดังนี้

- 1.เป็นการคิดค้นสร้างขึ้นใหม่ (invention)
- 2.เป็นการคิดค้นวิธีการใหม่แบบก้าวกระโดดที่พิสูจน์ได้ชัดเจน (non-obvious) ว่าแตกต่างและทำไม่ได้จากกระบวนการผลิตปกติที่เห็นชัด รวมทั้งคนทั่วไปสามารถทำได้อยู่แล้ว และต้องมีผลผลิตที่มีคุณสมบัติใหม่ด้วย
- 3.สามารถนำไปผลิตในเชิงอุตสาหกรรมที่เป็นประโยชน์ได้

คณะกรรมการควบคุมเรื่องสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าของสหรัฐอเมริกาได้นำหลักการข้างต้นมาตัดสินคดีตีความในเรื่องการอนุมัติหรือไม่อนุมัติให้จดสิทธิบัตร ในกรณีตีความ Ex parte Allen และตีพิมพ์อยู่ใน Official Gazette, 1077, O.G.24, of 21 April 1987 ไว้ดังนี้

“ผลผลิต หรือองค์ประกอบของผลผลิตที่มีอยู่หรือเกิดขึ้นตามธรรมชาติ ไม่อาจจะนำมาจดสิทธิบัตรได้ นอกจากว่าได้คิดค้นดัดแปลงให้เกิดรูปแบบใหม่ เกิดคุณภาพใหม่ เกิดคุณสมบัติใหม่ หรือทั้งหมดรวมกัน ซึ่งไม่ปรากฏอยู่ในผลผลิตดั้งเดิมที่ดำรงอยู่ในธรรมชาติ”

จากคำตัดสินนี้จะเห็นได้ว่าถ้านำเอนไซม์ที่มีอยู่ในธรรมชาติมาเป็นองค์ประกอบผลิตของไวน์กระชายดำนั้นมิใช่การคิดค้น และสร้างคุณภาพ คุณสมบัติ หรือไวน์ประเภทใหม่ขึ้นในโลกโดยมีคุณสมบัติ แตกต่างจากไวน์กระชายดำที่ชาวบ้านทั่วไปผลิต

กฎหมายสิทธิบัตรของอียู (European Patent Convention) ก็ได้ระบุหลักการไว้อย่างชัดเจนเช่นเดียวกัน

เอนไซม์และข้อห้ามการจดสิทธิบัตร

มาตรา 27.2 และ 27.3 ของข้อตกลงเรื่องสิทธิบัตรขององค์การการค้าโลก (TRIPS) ได้ระบุถึงข้อห้ามและข้อยกเว้นในการจดสิทธิบัตรไว้ดังนี้

1. การคิดค้นสร้างขึ้นใหม่ของสิ่งที่จะขัดกับความ เป็นระเบียบเรียบร้อย และศีลธรรมของสังคม เช่น การ Cloning มนุษย์
2. วิธีการวิเคราะห์ รักษาโรค และ วิธีการผ่าตัด
3. การจดสิทธิบัตรพันธุ์พืชและสัตว์

มาตรา 27.2 ได้ขยายความอย่างละเอียดว่า "ห้ามการจดสิทธิบัตรการคิดค้นสร้างขึ้นใหม่ที่เป็น การเอาวัตถุเปรียบทางการค้าอันนำไปสู่ความไม่สงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีในสังคม"

การที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาอมรับการจดสิทธิบัตรไวน์กระชายดำ และไวน์กระท่อนจึงไม่เข้า ข่ายหลักการข้างต้นอย่างชัดเจน และน่าจะเป็นโมฆะโดยปริยาย เพราะในการจดสิทธิบัตรนั้นได้อ้างว่า

ไวน์กระท่อนนั้นได้ใช้เอนไซม์ 2 ชนิด คือ เพกตินเนส และ เซลลูเลส ในการหมัก ส่วนไวน์กระชายดำ ได้เพิ่มเอนไซม์อีก 1 ตัว คือ อะไมเลส ในการหมัก

เอนไซม์ทั้ง 3 ตัวนั้นไม่ได้คิดค้นประดิษฐ์ขึ้นใหม่ แต่ เป็นเอนไซม์ที่ใช้กันอยู่ทั่วไปในการหมักไวน์ อยู่แล้ว ซึ่งมีการระบุไว้ในตำราสอนการผลิตไวน์ทั่วไปว่า ควรจะใช้เอนไซม์เหล่านี้ หรือ เอนไซม์ หรือ ยีสต์ตัวอื่นก็ได้

โดยทั่วไปการจดสิทธิบัตรอาหารนั้นจะไม่กระทำกัน นอกจากการจดเครื่องหมายการค้า เพราะ อาหาร หรือ เครื่องดื่ม นั้นโดยทั่วไปพิสูจน์ยากในการเข้าข่ายบรรทัดฐานข้างต้น นอกจากกรณียกเว้นจริงๆ เช่น สูตรในการผลิตโค้ก

เราจึงเห็น ไวน์ วอดก้า รัม สาเก ยิน วิสกี้ บรั่นดี ลิเคียว ปอร์ต เบียร์ ฯลฯ นั้นผลิตขายอยู่ใน หลายๆ ประเทศทั่วโลก แล้วแต่สูตรใครสูตรมัน ซึ่งแตกต่างกันเพียงเล็กน้อย สิ่งที่เขาจด คือ เครื่องหมายการค้าที่ห้ามเลียนแบบกัน

ถ้ากรมทรัพย์สินทางปัญญาไม่สร้างมาตรฐาน ที่ถูกต้องไว้แต่เนิ่นๆ อีกหน่อยก็คงจะมีคนสมองใส ไปขอจดสิทธิบัตรการผลิต ต้มยำ ผัดไทย พะแนง เนื้อ ทองหยิบ ฟอยทอง สาकुใส่หมู ห่อหมก ขนมครก ฯลฯ

แล้วไม่ยุ่งตายเป็น.....หรือ ครับ

กมล กมลตระกูล