

## การคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในการนำมาปรับใช้กับสมุนไพรไทย\*

## The Protection of Traditional Knowledge in Application with Thai Herbs

กรกมล โสตะจินดา\*\*

Konkamol Sotachinda

## บทคัดย่อ

ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีความอุดมสมบูรณ์ของพืชสมุนไพรอันเป็นทรัพยากรธรรมชาติเป็นจำนวนมาก ประกอบกับที่ประเทศไทยมีนโยบายในแนวทางการพัฒนาเศรษฐกิจแบบการค้าเสรีเป็นสาเหตุให้นักลงทุนและนักวิจัยต่างเข้ามาภายในประเทศเป็นจำนวนมาก ต่างก็หาวัตถุดิบของพันธุ์พืชมาเป็นวัตถุดิบในการผลิตเพื่อเป็นผลิตภัณฑ์ออกสู่ท้องตลาด ซึ่งภาครัฐนั้นได้ตระหนักถึงมาตรการในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น ด้วยการดูแลพืชสมุนไพร การขอเข้ามาในประเทศเพื่อศึกษาวิจัยในพืชสมุนไพร และการใช้ประโยชน์ในพืชสมุนไพรอย่างสมดุลเพื่อให้ระบบนิเวศและอนุรักษ์อย่างยั่งยืนปราศจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ

จากการศึกษาพบว่า ปัจจุบันประเทศไทยมีแนวคิดเกี่ยวกับภูมิปัญญาท้องถิ่นว่าเป็นสิทธิของชุมชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 62 ที่ให้ความคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นโดยคนในชุมชนและท้องถิ่น ต่างมีสิทธิที่จะหวงแหนมิให้มีการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบในทรัพยากรของท้องถิ่น ซึ่งเป็นภาพรวมในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นและทรัพยากรของท้องถิ่น เพราะประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายที่สามารถคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นได้โดยตรง จะมีแต่เพียงบทกฎหมายใกล้เคียงเท่านั้นที่จะสามารถนำมาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นได้ เพียงบางสาขาเท่านั้น ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 ให้การคุ้มครองในพันธุ์พืชพื้นเมืองท้องถิ่น พันธุ์พืชทั่วไป และพันธุ์พืชใหม่ และอีกหนึ่งพระราชบัญญัติ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก พ.ศ.2542 ซึ่งได้ให้ความคุ้มครองในตำรายา ตำรายา สมุนไพร และได้รวมถึงแหล่งการอนุรักษ์สมุนไพรและภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย แต่ไม่สามารถคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับพืชสมุนไพรไทยเพื่อให้มีประสิทธิภาพ เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองนั้นมีความแตกต่างกัน ดังนั้นการสร้างกฎหมาย

\* บทความนี้เรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์ เรื่อง การคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในการนำมาปรับใช้กับสมุนไพรไทย ซึ่งได้ผ่านการสอบป้องกันวิทยานิพนธ์แล้ว โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วริยา ล้ำเลิศ ส่วนคณะกรรมการสอบป้องกันวิทยานิพนธ์ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.ประภาศรี บัวสวรรค์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรารณ วนาพิทักษ์ โดยอาจารย์ที่ปรึกษาดังกล่าวร่วมเป็นคณะกรรมการการสอบป้องกันวิทยานิพนธ์ด้วย.

\*\* นักศึกษาปริญญาโทตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

\*\* Student of Master of Laws Program, School of Law, NIDA.

เฉพาะเพื่อคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับพืชสมุนไพรจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง ในการป้องกันการนำภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรไปใช้โดยมิชอบของประเทศที่พัฒนาแล้ว

**คำหลัก:** สมุนไพรไทย ภูมิปัญญาท้องถิ่น สิทธิชุมชน แสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ

### Abstract

Thailand is one of the countries which is richly endowed with a variety of natural herbal sources and greatly encourages free trade policy to promote its own economic growth. According to these factors, many investors and researchers are extensively interested in coming into Thailand to explore many herbal raw materials for manufacturing and supplying herbal products into the global markets. Consequently, government has realized at its core and provided policy to promote and protect Thai local wisdom by conserving traditional herbs under the legal system to facilitate the unlawful exploitation.

From the study, Thailand, although we have the idea to protect of tradition knowledge to concern community rights under the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2560, section 62 of which is the protection of tradition knowledge that can be taken by local people to live in community. The local people have the right to treasure of the tradition knowledge and another people is not allowed to use and exploit Thai herbs without approval from the country of ownership because Thailand has yet no laws that can protect the tradition knowledge but, there are some laws that still can be applied on tradition knowledge to this concern about Thai herbs. It is the Protection of Plant Varieties Act B.E. 2542 and the purpose of this law is to protect some plants as well as local plants, general plants and new plants of creation by the planter only. This Act cannot cover all specific on tradition knowledge of plants. And, Protection and Enhancement of Thai Traditional Medicine Wisdom Act B.E. 2542 has given certain protection in specific in herbs of medicine and conservation of the living of herbs and only protect in Thai traditional medicine wisdom. In addition, the study on legal measures of protection on tradition knowledge can be applied with herbs of foreign countries as United States of America, The Republic of China and India for applying to protection on tradition knowledge concern in Thai herbs.

**Keywords:** Thai herbs, Tradition knowledge, Community Rights, Undue Exploitation

## บทนำ

ระยะเวลาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันประเทศไทยมีการอาศัยอยู่ของประชากรเป็นกลุ่ม ๆ ในแต่ละชุมชนที่อาศัยอยู่ภายในประเทศไทย ซึ่งบนผืนแผ่นดินนี้นั้นอุดมไปด้วยทรัพยากรทางธรรมชาติที่จะนำมาเรียนรู้และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรเหล่านี้โดยการประกอบอาหาร และนำมาเป็นยารักษาโรค ในการดำรงชีวิตประจำวันของพวกเขาเหล่านั้น จนสามารถถ่ายทอดการเรียนรู้ในองค์ความรู้ที่มีอยู่จากคนกลุ่มหนึ่งสู่คนอีกกลุ่มหนึ่ง โดยไม่มีการหวงแหนซึ่งกันและกันประกอบกับไม่เป็นการแสวงหาประโยชน์ในทางการค้าโดยมิชอบ ซึ่งองค์ความรู้ดังกล่าวอาจเรียกได้ว่า “ภูมิปัญญาท้องถิ่น” จะเห็นได้ว่า ภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้น มีความสัมพันธ์กับทรัพยากรประเภทพันธุ์พืชในการนำมาผลิตอาหารและยารักษาโรค<sup>1</sup>

ภูมิปัญญาท้องถิ่น<sup>2</sup> (Tradition Knowledge) หมายถึง องค์ความรู้ของชุมชนท้องถิ่น วิธีการ ทักษะ นวัตกรรม แนวปฏิบัติ หรือการเรียนรู้ที่เป็นผลมาจากกิจกรรมทางปัญญาในรูปแบบดั้งเดิมของชุมชนท้องถิ่น มีการสืบทอดและพัฒนาจากคนรุ่นหนึ่งสู่อีกรุ่นหนึ่งจนมาถึงปัจจุบัน โดยมีการพัฒนาที่ผ่านกาลเวลา เช่น องค์ความรู้เกี่ยวกับการทำไวน์กระชายดำ องค์ความรู้เกี่ยวกับการทำยารักษาโรค เป็นต้น

ภูมิปัญญาท้องถิ่นอาจมีการแบ่งประเภทไว้หลายประเภทด้วยกัน ได้แก่ การแสดงออกซึ่งศิลปวัฒนธรรมพื้นบ้าน การประกอบอาหาร เป็นต้น ประกอบกับภูมิปัญญาท้องถิ่นเหล่านั้นไม่มีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร มีแต่เพียงการบอกเล่าปากต่อปากทำให้ขาดความคุ้มครองดูแล เพราะภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นมีความสำคัญทางด้านเศรษฐกิจ ด้วยการนำทรัพยากรพันธุ์พืชไปเป็นวัตถุดิบพื้นฐานในการผลิตอาหารและผลิตยารักษาโรค ในภาคอุตสาหกรรมที่มีความต้องการของผู้บริโภค จะเห็นได้ว่าภูมิปัญญาท้องถิ่นในประเภททรัพยากรธรรมชาตินั้นมีความสำคัญเป็นอย่างมาก ซึ่งหลายสิบปีที่ผ่านมาประเทศที่พัฒนาแล้วได้แลเห็นถึงความสำคัญและประโยชน์ของทรัพยากรทางธรรมชาติ หรือพันธุ์พืช โดยบริษัทข้ามชาติได้แลเห็นว่าชุมชนพื้นเมืองต่าง ๆ นั้นมีองค์ความรู้เป็นอย่างดี ในคุณสมบัติทางยาของพืชแต่ละชนิด จึงพยายามรวบรวมพันธุ์พืชต่าง ๆ ในประเทศที่กำลังพัฒนาเพื่อนำไปใช้ในการวิจัยออกมาเพื่อให้เป็นผลิตภัณฑ์ทางยาสมัยใหม่โดยอาศัยความรู้จากภูมิปัญญาของชุมชนที่มีประโยชน์ในภาคอุตสาหกรรมนั้นเป็นอย่างมาก เพราะไม่เพียงเป็นการสร้างโอกาสที่จะสามารถพัฒนาผลิตภัณฑ์ให้เป็นยาชนิดใหม่ได้เท่านั้น แต่ยังเป็นการประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในกระบวนการผลิตอีกด้วย

ท่ามกลางกระแสแห่งการอนุรักษ์ทรัพยากรทางธรรมชาตินั้นเป็นส่วนหนึ่งของภูมิปัญญาท้องถิ่น และที่ผ่านมามีแนวคิดต่อการอนุรักษ์ภูมิปัญญาท้องถิ่นในประเทศที่พัฒนาแล้วกับประเทศที่กำลังพัฒนานั้นแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง โดยประเทศที่พัฒนาแล้วมักจะถือว่า ภูมิปัญญาท้องถิ่นเป็นความรู้สาธารณะ

<sup>1</sup> นันท อินทนนท์, ความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาและผลกระทบต่อภูมิปัญญาท้องถิ่น, ค้นวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2558 จาก <http://people.su.se/~nain4031/ipandtk.htm>

<sup>2</sup> กรมทรัพย์สินทางปัญญาความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาและผลกระทบต่อภูมิปัญญาท้องถิ่น, ภูมิปัญญาท้องถิ่น, ค้นวันที่ 30 กรกฎาคม 2558 จาก [http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com\\_content&task=category&sectionid=25&id=161&Itemid=262&lang=en](http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_content&task=category&sectionid=25&id=161&Itemid=262&lang=en).

(Public Domain) ทุกคนสามารถเข้าถึงในภูมิปัญญาท้องถิ่นได้และสามารถนำไปใช้ประโยชน์ได้ ซึ่งแตกต่างกับประเทศที่กำลังพัฒนาที่มีความเห็นว่าเป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นเป็นสิ่งมีค่า จึงมีสิทธิที่จะหวงกันมิให้มีการใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ในภูมิปัญญาท้องถิ่นโดยมิได้ตอบแทนให้กับประเทศที่กำลังพัฒนาที่เป็นเจ้าของในภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้น อย่างไรก็ตาม ในช่วงที่ผ่านมา มีข้อเท็จจริง เกี่ยวกับการใช้ภูมิปัญญาท้องถิ่นหรือทรัพยากรธรรมชาติโดยมิได้ตอบแทนไว้หลายกรณี เช่น กรณีของเปล้าน้อย (Croton Sublyratus) พืชสมุนไพรพื้นบ้านของไทย มีลักษณะเป็นไม้พุ่มไม่สูงมากนัก ขึ้นอยู่ตามธรรมชาติของไทย มีประเทศญี่ปุ่นได้วิจัยต้นเปล้าน้อย และได้จดสิทธิบัตรสารสกัดจากต้นเปล้าน้อยในชื่อ “เปลานอทอล” (Plaunotal) ให้ผลผลิตจากเปล้าน้อยจำหน่าย โดยใช้ชื่อทางการค้าว่า “เคลเนกซ์”<sup>3</sup> (Kelnac) เป็นยารักษาโรคกระเพาะที่สกัดจากเปล้าน้อยที่ปลูกในไทย ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าบริษัทญี่ปุ่นได้สิทธิบัตรในตัวยารักษา “เปลานอทอล” (Plaunotal)<sup>4</sup> จากทรัพยากรพันธุกรรมและความหลากหลายทางชีวภาพของไทย ถือเป็นการขโมยความหลากหลายทางชีวภาพของไทยและเป็นการปิดกั้นการวิจัยและพัฒนาของไทย ทำให้ประเทศไทยที่เป็นเจ้าของความหลากหลายทางชีวภาพนั้น ๆ แต่กลับไม่สามารถใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพของตนได้อย่างเต็มที่

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ ประเทศที่พัฒนาแล้วได้นำเอาความรู้เป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นของชุมชนในประเทศที่กำลังพัฒนาไปขอรับสิทธิบัตรอยู่เสมอ ซึ่งได้สะท้อนถึงปัญหาของการแย่งชิงในพันธุกรรมทางพันธุพืช กล่าวคือ ได้มีการนำเมล็ด ส่วนขยาย ลำต้น ไปปลูกในต่างถิ่น ต่างภูมิภาค และเมื่อเวลาผ่านไปเทคโนโลยีต่าง ๆ ก็พัฒนาขึ้น การปรับปรุงพันธุพืชจึงกลายมาเป็นการแย่งชิงพันธุกรรมระหว่างประเทศที่พัฒนาแล้วกับประเทศที่กำลังพัฒนา การแย่งชิงพันธุกรรมหรือเรียกกันทั่วไปว่า “โจรสลัดทางชีวภาพ (Bio-Piracy)” ไม่เพียงเป็นแค่การโจรกรรมทางพันธุกรรมของพืช แต่ในศตวรรษนี้สามารถโจรกรรมได้ทั้งพันธุกรรมสัตว์ จุลินทรีย์ และพันธุกรรมมนุษย์ด้วยก็จะถูกนำไปวิจัยทำให้ประเทศที่กำลังพัฒนานั้นเสียหายโดยมิได้รับประโยชน์ตอบแทน เนื่องจากประเทศที่กำลังพัฒนานั้นขาดมาตรการในการควบคุมดูแลอย่างเคร่งครัดเพื่อไม่ให้ประเทศของตนได้รับความเสียหาย ในปัจจุบันไม่มีคำจำกัดความของคำว่า “โจรสลัดทางชีวภาพ (Bio-Piracy)” ไว้แต่เป็นเพียงคำที่ประเทศที่กำลังพัฒนานั้นใช้เรียกไว้เพื่อโต้ตอบประเทศที่พัฒนาแล้วในการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาที่เกิดขึ้นว่าเหมือนกับการเป็น “โจรสลัดทางปัญญา (Intellectual Piracy)”<sup>5</sup>

<sup>3</sup> “Plaunotal in Hibits Postprandial Gastrin Release by Its Unique Secretin Releasing Action in Humans,” *Digestive Diseases and Sciences* 35, 9 (December 1990): 1440-1145.

<sup>4</sup> *Process for Extraction and Purification of Plaunotal*, Retrieved December 12, 2016 from <http://www.freepatentsonline.com/5264638.html>; *Geranylgeraniol-18-Hydroxylase from Croton Sublyratus*, Retrieved December 12, 2016 from <http://www.freepatentsonline.com/5879916.html>.

<sup>5</sup> G. Dutfield, *Developing and Implementing National Systems for Protecting Traditional Knowledge: A Review of Experiences in Selected Developing Countries*, UNCTAD Expert Meeting on

ในกรณีของการคุ้มครองในภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้น ปัจจุบันมีปัญหาข้อเท็จจริงเกิดขึ้นมากมาย บางครั้งอาจให้คำนิยามของภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นเป็นไปอย่างกว้างขวางมาก เพราะภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นมีหลายประเภทมากที่ให้ทำการศึกษา โดยสามารถแบ่งประเภทของการศึกษาได้ถึง 12 ประเภท<sup>6</sup> ได้แก่

1. ด้านเกษตรกรรม
2. ด้านภาษาและวรรณกรรม
3. ด้านความเชื่อ ประเพณี พิธีกรรม
4. ด้านศิลปกรรม
5. ด้านนันทนาการ
6. ด้านอาหารการกิน
7. ด้านหัตถกรรม
8. ด้านการประกอบอาชีพทำมาหากิน
9. ด้านการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
10. ด้านการบริหารจัดการชุมชน
11. ด้านเทคโนโลยีพื้นบ้าน หรือเทคนิควิธีการ
12. ด้านการดูแลสุขภาพและการรักษาโรค

แต่ที่เป็นปัญหาเป็นอันมากในปัจจุบันนั้น คือด้านการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เพราะที่ผ่านมาอันมีกรณีศึกษาเกิดขึ้นมากมาย ดังกรณีที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งกรณีของการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้น เป็นการรวบรวมทรัพยากรธรรมชาติที่มีความหลากหลายทางชีวภาพทั้ง ของพันธุ์สัตว์ พันธุ์พืช และจุลินทรีย์ ที่อยู่ในท้องถิ่นอันเป็นสมบัติของรัฐนั้น ๆ ที่เป็นเจ้าของสามารถทำประโยชน์จากสิ่งเหล่านี้ได้ แต่เนื่องด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาและมีการศึกษาเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติที่มีความหลากหลายทางชีวภาพในประเทศไทย อาจเป็นการร่วมมือกับต่างประเทศ อาจทำให้ประเทศเหล่านั้นทำการศึกษาและเห็นช่องว่างของการที่ประเทศไทยและคนในชุมชนยังมิได้นำทรัพยากรธรรมชาติที่กลั่นมาเป็น ภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นไปขึ้นทะเบียนเป็นทรัพย์สินทางปัญญา โดยประเทศเหล่านั้นได้ศึกษาหรือสกัดพันธุ์พืชในประเทศไทยเป็นสารชนิดหนึ่งที่มีประโยชน์ในทางธุรกิจ และได้นำกลับประเทศของเขาแล้วขึ้นทะเบียนสิทธิบัตรในทรัพย์สินทางปัญญา ทำให้ประเทศไทยนั้นเสียสิทธิในการเป็นเจ้าของในพันธุ์พืชตั้งต้นของสารสกัดและการศึกษาต่อไปเลย และได้มีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้หรือ (Benefit Sharing) จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพอย่างเป็นธรรม ทำให้ประเทศไทยเสียหายเนื่องจากการที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้ทรัพยากรใน

---

Systems and National Experiences for Protecting Traditional Knowledge, Innovations and Practices, 30 October–1 November 2000, Geneva, p. 8.

<sup>6</sup> วรียา ล้าเลิศ, บทความกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในมิติประชาคมอาเซียน, ใน NIDA Academic Forum, 3 พฤษภาคม 2555.

ความหลากหลายทางชีวภาพที่เป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นของประเทศแต่อย่างใด ซึ่งในปัจจุบันได้มีอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity: CBD) ให้การคุ้มครองเพื่อส่งเสริมการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพและความหลากหลายทางชีวภาพของโลกเพื่อประโยชน์ของชนรุ่นต่อไป เพื่อการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน และเพื่อให้มีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพอย่างเป็นธรรม ซึ่งการแสวงหาผลประโยชน์จากพืชสมุนไพรหรือทรัพยากรธรรมชาติโดยมิได้รับอนุญาตซึ่งประเทศไทยมีสมุนไพรหรือทรัพยากรทางธรรมชาติเป็นประโยชน์จำนวนมากแต่ขาดการสนใจจากภาครัฐและภาคประชาชนทำให้ความหลากหลายทางชีวภาพที่มีประสิทธิภาพของไทยเป็นจำนวนมากถูกประเทศที่พัฒนาแล้วนำไปวิจัยและจดทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญาเป็นของประเทศเหล่านั้น จากการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบจึงทำให้เกิดการเรียกร้องของประเทศที่กำลังพัฒนาซึ่งอุดมไปด้วยทรัพยากรทางชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่นให้มีการเคารพสิทธิของชุมชนซึ่งเป็นเจ้าของในความหลากหลายทางชีวภาพ มีการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น และมีสิทธิหวงกันไม่ให้ต่างชาติเข้ามาแสวงหาประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาตหรือความยินยอมจากเจ้าของความหลากหลายทางชีวภาพก่อน แต่เนื่องจากที่ประเทศอื่นนำไปวิจัยและจดทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญา ทำให้ประเทศไทยมีปัญหาไม่สามารถนำความหลากหลายทางชีวภาพนั้นมาวิจัยและใช้ประโยชน์ได้ เพราะจะเกิดข้อพิพาทว่าเป็นการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา การพัฒนาการปรับปรุงทรัพยากร สิ่งที่ได้รับจากการปรับปรุงนั้นจะถูกถือว่าเป็นเทคโนโลยีใหม่ซึ่งเป็นผลผลิตทางปัญญาซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาของผู้วิจัย ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือเป็นการดักตวงผลประโยชน์อย่างไม่เป็นธรรมทางกฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศที่มีอยู่ในปัจจุบันยังไม่สามารถคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพได้อย่างมีประสิทธิภาพ ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบความตกลงในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า<sup>7</sup> (TRIPs) ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศที่ภาคีสมาชิกขององค์การการค้าระหว่างประเทศ (WTO) ที่มีวัตถุประสงค์ คือ การสร้างมาตรฐาน ขั้นต่ำในการคุ้มครองสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาส่งเสริมให้มีการคิดค้น เพื่อส่งเสริมเศรษฐกิจและการค้า เนื่องจากการเจรจา “รอบอุรุกวัย” (Uruguay Round) ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า หรือความตกลงแกตต์ ซึ่งทำให้มีการจัดตั้งองค์การการค้าโลก (WTO) ความตกลงทางการค้าและบริการ (GATS) และความตกลงว่าด้วยสิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้าและความตกลงทริปส์ซึ่งถือเป็นความสำเร็จของประเทศที่พัฒนาแล้ว เนื่องจากการทำให้มีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศครบถ้วนทุกประเทศ ทั้งสินค้าที่จับต้องได้ และสินค้าบริการที่จับต้องไม่ได้ รวมทั้งการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ประเทศที่พัฒนาแล้วอยู่ในฐานะเหนือกว่าประเทศที่กำลังพัฒนาและประเทศต่าง ๆ ที่ต้องการเข้ามาเป็นภาคีสมาชิกขององค์การการค้าโลก (WTO) จะต้องยอมรับพันธกรณีต่าง ๆ ตาม GATS และ TRIPs ด้วย ประเทศที่กำลังพัฒนาที่ประสงค์จะมีบทบาทในการค้าระหว่างประเทศต้องยอมรับพันธกรณีเหล่านี้ ข้อผูกพันตาม WTO จึงมีผลให้ประเทศที่กำลัง

<sup>7</sup> วรียา ล้ำเลิศ, เอกสารประกอบการสอนในเรื่อง กรอบกฎหมายนานาชาติด้านคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นและทรัพยากรชีวภาพ (กรุงเทพฯ: สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, ม.ป.ป.), หน้า 29.

พัฒนารวมทั้งประเทศไทยได้คิดหามาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น<sup>8</sup> และทรัพยากรชีวภาพได้อย่างมีประสิทธิภาพ

โดยเฉพาะประเทศไทยเป็นประเทศที่มีความอุดมสมบูรณ์ของพืชสมุนไพรอันเป็นทรัพยากรธรรมชาติเป็นจำนวนมาก ประกอบกับที่ประเทศไทยมีนโยบายในแนวทางการพัฒนาเศรษฐกิจแบบการค้าเสรีเป็นสาเหตุที่มีนักลงทุนและนักวิจัยต่างเข้ามาภายในประเทศเป็นจำนวนมาก ต่างก็หาวัตถุดิบของพันธุ์พืชมาเป็นวัตถุดิบในการผลิตเพื่อเป็นผลิตภัณฑ์ออกสู่ท้องตลาด โดยเฉพาะพืชสมุนไพรที่เป็นส่วนหนึ่งในทรัพยากรธรรมชาติที่เป็นภูมิปัญญาท้องถิ่น ซึ่งภาครัฐนั้นได้ตระหนักถึงมาตรการในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น ด้วยการดูแลพืชสมุนไพร การขอเข้ามาในประเทศเพื่อศึกษาวิจัยในพืชสมุนไพร และการใช้ประโยชน์ในพืชสมุนไพรอย่างสมดุลเพื่อให้ระบบนิเวศและอนุรักษ์อย่างยั่งยืน ปัจจุบันประเทศไทยมีแนวคิดเกี่ยวกับภูมิปัญญาท้องถิ่นว่าเป็นสิทธิของชุมชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 62 ที่ให้ความคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นโดยคนในชุมชนและท้องถิ่น ต่างมีสิทธิที่จะวางแผนให้มีการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบในทรัพยากรของท้องถิ่น ซึ่งเป็นภาพรวมในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นและทรัพยากรของท้องถิ่น เพราะประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายที่สามารถคุ้มครองในภูมิปัญญาท้องถิ่นได้โดยตรง จะมีแต่เพียงบทกฎหมายใกล้เคียงเท่านั้นที่สามารถนำมาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นได้เพียงบางสาขาเท่านั้น ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 ให้การคุ้มครองในพันธุ์พืชพื้นเมืองท้องถิ่น พันธุ์พืชทั่วไป และพันธุ์พืชใหม่ และอีกหนึ่งพระราชบัญญัติ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก พ.ศ.2542 ซึ่งได้ให้ ความคุ้มครองในตำรับยา ตำรายา สมุนไพร และได้รวมถึงแหล่งการอนุรักษ์สมุนไพรและภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย เป็นต้น

ดังนั้น ประเทศไทยในฐานะรัฐภาคีสมาชิกขององค์การระหว่างประเทศจึงต้องปฏิบัติตาม ความตกลงทางการค้าระหว่างประเทศและทรัพย์สินทางปัญญา (TRIPs) และประเทศไทยอยู่ภายใต้อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity: CBD) ประเทศไทยต้องคำนึงถึงปัญหาที่เกิดขึ้นและให้ความสำคัญในการแก้ปัญหา เพื่อคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นและทรัพยากรธรรมชาติในกรณีของการนำพืชสมุนไพรไปใช้เพื่อเป็นการป้องกันการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบเนื่องจากการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นและทรัพยากรทางธรรมชาติมีอย่างกว้างขวาง อีกทั้งยังไม่อาจหาข้อยุติในการคุ้มครองได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นที่จะต้องพัฒนาระบบกฎหมายที่จะได้มีการคุ้มครองและการอนุรักษ์พืชสมุนไพรทรัพยากรธรรมชาติในภูมิปัญญาท้องถิ่นโดยเฉพาะ โดยคำนึงถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นภายในประเทศและระหว่างประเทศอันเป็นสิทธิของชุมชนและของโลก เพื่อให้ได้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทยเนื่องจากเมื่อพิจารณาโดยละเอียดแล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายของไทยที่คุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นมีเพียงฉบับ

<sup>8</sup>เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

<sup>9</sup> กรมทรัพย์สินทางปัญญา, **ประเภทของภูมิปัญญาท้องถิ่น**, ค้นวันที่ 22 กรกฎาคม 2556 จาก [http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com\\_content&task=category&sectioned=25&id=161&Itemid=262&lang=en](http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_content&task=category&sectioned=25&id=161&Itemid=262&lang=en).

เดียวที่ให้ความคุ้มครองโดยตรง คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาท้องถิ่นการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 แต่ขีดจำกัดไว้แค่วงการแพทย์เท่านั้น มิได้ครอบคลุมถึงภูมิปัญญาท้องถิ่นประเภทอื่น ถึงแม้จะคุ้มครองในทางการแพทย์ ตำรับ ตำรายา สมุนไพร ก็ตามแต่ไม่ได้คุ้มครองถึงการเป็นผู้ทรงสิทธิโดยชอบ กล่าวคือ สิทธิของชุมชน เพียงแต่คุ้มครองในการที่ผู้ทรงสิทธินำสมุนไพรนั้นที่สกัดออกมาเป็นยารักษาโรคที่ได้ขึ้นทะเบียนยาไว้แล้วเท่านั้น ไม่ได้คุ้มครองถึงการนำสมุนไพรที่เป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นมาวิจัยแล้วนำกลับไปประเทศของตนไปจดทะเบียนเป็นของตนเองทำให้ประเทศไทยได้รับความเสียหายได้ จึงจำเป็นที่จะต้องพัฒนาระบบกฎหมายที่จะได้มีการคุ้มครองและการอนุรักษ์ทรัพยากรทางชีวภาพในภูมิปัญญาท้องถิ่นโดยเฉพาะ โดยคำนึงถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นภายในประเทศและระหว่างประเทศอันเป็นสิทธิของชุมชนและของโลก เพื่อให้ได้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย

### วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาความหมายและความสำคัญของภูมิปัญญาท้องถิ่น ในกรณีศึกษาสมุนไพรและบทกฎหมายของไทยที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาท้องถิ่นในกรณีศึกษาสมุนไพรในการคุ้มครองให้ได้ประสิทธิภาพ
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในกรณีศึกษาสมุนไพรของต่างประเทศและบทกฎหมายต่างประเทศในการคุ้มครองทางทรัพย์สินทางปัญญา และเพื่อศึกษาสภาพปัญหาในภูมิปัญญาท้องถิ่นในกรณีศึกษาสมุนไพร และวิเคราะห์สภาพปัญหาในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในกรณีศึกษาสมุนไพรตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา
3. เพื่อให้ทราบแนวทางการแก้ไขในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในกรณีศึกษาสมุนไพรของไทยให้มีประสิทธิภาพที่เพียงพอ ตามกฎหมายที่บังคับอยู่และที่ยังขาดสภาพบังคับให้มีความเหมาะสมไม่ซ้ำซ้อนให้เป็นเอกภาพไปในทางเดียวกัน

### ขอบเขตของการศึกษา

ขอบเขตของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้ศึกษามุ่งที่จะศึกษาเกี่ยวกับประเด็นในเรื่องของการคุ้มครองในภูมิปัญญาท้องถิ่นในการนำมาปรับใช้กับสมุนไพรไทย โดยศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในการนำมาปรับใช้กับสมุนไพรไทยตามกฎหมายของประเทศไทย และความตกลงระหว่างประเทศในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นกรณีสมุนไพร ได้แก่ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ.2546 พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 รวมทั้งอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) และความตกลงว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPS) และมาตรการการคุ้มครอง ปกป้อง รวมถึงศึกษาปัญหาและอุปสรรคในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นนำมาปรับใช้กับสมุนไพรของไทยในปัจจุบันจากตัวอย่างปัญหาจากการแสวงหาประโยชน์จากภูมิปัญญาท้องถิ่น ในการนำสมุนไพรไทยมาใช้โดยมิได้รับอนุญาตและมิได้รับการแบ่งปันผลประโยชน์



## วิธีการศึกษา

วิธีการศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการศึกษาค้นคว้าเอกสารต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นหนังสือ วารสาร ตั๋วบทกฎหมาย บทความ งานวิจัย อินเทอร์เน็ต สิ่งพิมพ์ต่าง ๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ และสอบถามจากเจ้าหน้าที่จากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาท้องถิ่นภายใต้กฎหมายของประเทศไทยและความตกลงระหว่างประเทศ เพื่อที่จะได้ประมวลเป็นข้อเสนอแนะในส่วนของการแก้ไข เพิ่มเติม หรือปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยในเรื่องของการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นในการปรับใช้สมุนไพรของไทย

### 1. วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับการปรับใช้กับสมุนไพรตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

ภูมิปัญญาท้องถิ่นด้านสุขภาพ โดยการใช้ยาสมุนไพร สมุนไพรอันได้แก่ พืช สัตว์ จุลชีพ การใช้สมุนไพรเป็นยารักษาโรคนั้นมีส่วนสำคัญในภูมิปัญญาท้องถิ่นในด้านสุขภาพซึ่งการคุ้มครองในภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรมานั้น ตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญานั้นเป็นกฎหมายเฉพาะ (Sui Generis System) มาคุ้มครองพันธุ์พืชได้ ประเด็นการคุ้มครองพันธุ์พืชจึงค้นหามาใช้ประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นทางตรงหรือทางอ้อม เช่น การผลิตอาหาร ยารักษาโรค ในขณะที่พันธุ์พืชจะเป็นอุปสรรคต่อประเทศที่พัฒนาต้องการที่จะให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่อย่างเข้มงวด ประเทศกำลังพัฒนาส่วนใหญ่กลับมีความกังวลว่าการคุ้มครองพันธุ์พืชจะเป็นอุปสรรคต่อระบบเกษตรกรรมและการพัฒนาเศรษฐกิจ จนเกิดผลการเจรจาของทั้งสองประเทศระหว่างประเทศที่กำลังพัฒนาและประเทศที่พัฒนาแล้วมีลักษณะเป็นการประนีประนอมกันเพื่อให้เกิดความคุ้มครองแก่การประดิษฐ์ในทุกสาขาเทคโนโลยี โดยมีข้อยกเว้นว่าประเทศสมาชิกอาจไม่คุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตร แต่ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการเลือกที่จะคุ้มครองพันธุ์พืชในระบบสิทธิบัตร หรือระบบกฎหมายเฉพาะหรือทั้งสองระบบรวมกัน<sup>10</sup> ระบบการคุ้มครองพันธุ์พืชในปัจจุบันแบ่งออกเป็น 2 ระบบ

ระบบแรก เป็นการคุ้มครองภายใต้ระบบสิทธิบัตร เช่น ประเทศอเมริกามีการให้ความคุ้มครองแก่พืชที่ขยายพันธุ์โดยไม่อาศัยเพศ (Asexually Reproduced Varieties) โดยกฎหมายสิทธิบัตรพืช (Plant Patent Act)

ระบบที่สอง เป็นการคุ้มครองภายใต้กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช (Plant Variety Protection) กฎหมายนี้สร้างขึ้นเพื่อคุ้มครองพันธุ์พืชโดยเฉพาะ และมีการใช้กันในประเทศที่พัฒนาแล้ว โดยส่วนใหญ่ เมื่อปี ค.ศ. 1961 กลุ่มประเทศเหล่านี้ได้รวมตัวกันก่อตั้งเป็นองค์การระหว่างประเทศขึ้น โดยมีชื่อว่า “สหพันธนานาชาติสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่” (UPOV)<sup>11</sup> โดยมีการคุ้มครองระดับสูงมากไม่สอดคล้องกับวิถีการพัฒนา

<sup>10</sup> TRIPs, Article 27.3(b).

<sup>11</sup> B. Dhar, *Sui Generis Systems for Plant Variety Protection: Options under TRIPS* (Geneva: The Quaker United Nation Office, 2002), p. 23.

ของประเทศตน ประเทศสมาชิกย่อมมีอิสระในการออกกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชให้สอดคล้องกับการพัฒนา เศรษฐกิจและเทคโนโลยีของตนได้

การใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาท้องถิ่นไม่ว่าจะเพื่อการผลิตอาหารหรือยารักษาโรค ก็ต้องอาศัย ทรัพยากรจากพืช สัตว์ แร่ธาตุในฐานะที่เป็นวัตถุดิบนั่นเอง ที่มาจกภูมิปัญญาท้องถิ่นสิ่งที่บอกเล่าหรือส่งสมต่อ ๆ กันมาจากชนรุ่นหนึ่งสู่คนอีกรุ่นหนึ่ง และในส่วนของ การให้ความคุ้มครองภายใต้ความตกลงทริปส์นั้นได้มีการ กล่าวถึงการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาท้องถิ่นไว้โดยตรง แต่ตามความตกลงทริปส์นั้นมีการให้เลือกใช้ กฎหมายเฉพาะ (Sui Generis System) ในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรมะพร้าวที่เหมาะสม สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม และสภาพแวดล้อมของประเทศไทย และการพิจารณากฎหมายที่ออกมา คุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นโดยเฉพาะสมุนไพรมะพร้าว ต้องให้ชุมชนเป็นผู้มีบทบาทในการคุ้มครองปกป้องอย่างแท้จริง

## 2. วิเคราะห์ปัญหาข้อจำกัดแนวคิดภายใต้ระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

หลักสิทธิในทรัพย์สินส่วนบุคคล (Private Property Right Regime) อาจเป็นการทำลายการปฏิบัติ ตามหลักที่ต้องได้รับความเห็นชอบล่วงหน้า (Prior Informed Consent) จากผู้ถือครองความรู้และทรัพยากร แต่ความตกลงทริปส์ไม่ได้กำหนดให้มีข้อกำหนดในเรื่องการได้รับความเห็นชอบล่วงหน้า การปราศจากพันธะ ภาระในการที่จะต้องได้รับความเห็นชอบล่วงหน้า เป็นหลักสิทธิส่วนบุคคลของประเทศต่าง ๆ วัตถุประสงค์ สำคัญของความตกลงทริปส์ เพื่อส่งเสริมให้มีการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเป็นอุปสรรคต่อการค้าเสรี ระหว่างประเทศ<sup>12</sup> โดยเฉพาะประเทศอุตสาหกรรมในการใช้ทรัพยากรธรรมชาติไปใช้ในกระบวนการประดิษฐ์ สิ่งใหม่ นอกจากนี้ ประเทศกำลังพัฒนายังปล่อยให้การเจรจาต่อรองในเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์และการ ได้รับความเห็นชอบล่วงหน้าเป็นอิสระของคู่สัญญา ไม่มีการร่วมกันกำหนดมาตรฐานที่ชัดเจน ค่าตอบแทนที่ได้ จึงมักไม่เป็นธรรมกับประเทศที่กำลังพัฒนา และด้วยเหตุนี้เองจึงมีข้อโต้แย้งว่าทรัพย์สินทางปัญญาเป็น อุปสรรคที่มีต่อการค้าระหว่างประเทศ นอกจากนี้ ระบบสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่สร้างขึ้นโดยความ ตกลงทริปส์อาจกระทบต่อภูมิปัญญาท้องถิ่นว่าเป็นสิทธิของเอกชน (Private Rights)<sup>13</sup> สิทธิดังกล่าวถูก ควบคุมด้วยบทบัญญัติทั่วไปขององค์การการค้าโลก ซึ่งความตกลงทริปส์นั้นได้นำหลักการพื้นฐานที่ประเทศ ต้องปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ<sup>14</sup> (National Treatment Principle) การปฏิบัติตามข้อ 27.3 (b) ของความตกลง ทริปส์ทำให้หลักสิทธิในทรัพย์สินส่วนบุคคลของเอกชนขยายออกไปทั่วโลก สิทธินี้อาจทำลายอำนาจ อธิปไตยของรัฐซึ่งมีเป้าหมายในสิทธิชุมชนท้องถิ่น

<sup>12</sup> Michael Blakeney, *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the TRIPs Agreement* (London: Sweet & Maxwell, 1996), p. 9.

<sup>13</sup> TRIPs, Preamble, Para. 4 “Recognizing that intellectual property rights are private rights.

<sup>14</sup> หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment Principle) ได้มีการกำหนดไว้ในข้อ 3 ของความตกลงทริปส์ เป็นการปฏิบัติที่ประเทศสมาชิกจะต้องปฏิบัติต่อกันต่างชาติเสมือนคนชาติตน.

### 3. วิเคราะห์ประเด็นเรื่องเงื่อนไขของการขอรับสิทธิบัตร

กฎหมายสิทธิบัตรของประเทศไทยนั้นตราขึ้นเพื่อส่งเสริมให้มีการค้นคว้าวิจัย และประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์ขึ้นใหม่ที่เป็นประโยชน์ในทางเกษตรกรรม อุตสาหกรรม โดยกฎหมายสิทธิบัตรของไทยได้กำหนดความคุ้มครองไว้ว่าจะต้องเป็นสิ่งประดิษฐ์ขึ้น (Invention) ต้องเป็นการประดิษฐ์ที่ใหม่ (Novelty) มีขั้นประดิษฐ์ขั้นสูง (Inventive Step) และสามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้ (Capable of Industrial Application)<sup>15</sup> การประดิษฐ์ที่ได้รับความคุ้มครองต้องเป็นทั้งผลิตภัณฑ์และกรรมวิธีในส่วนของการพิจารณาในเงื่อนไขของความใหม่ (Novelty) นั้น จะสูญเสียไปหากเป็นความรู้ที่ปรากฏอย่างแพร่หลาย จึงกลายเป็นการขาดในความใหม่ ความรู้ที่จะได้รับความคุ้มครองต้องมีลักษณะที่ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้ แต่ภูมิปัญญาท้องถิ่นมิได้ให้ความสำคัญของการผลิต อีกทั้งจะเป็นการคงไว้ซึ่งจารีตประเพณีและวัฒนธรรมซึ่งขาดคุณสมบัติที่จะได้รับความคุ้มครองตามสิทธิบัตรดังกล่าว<sup>16</sup> ซึ่งการนำเอาภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับพืชสมุนไพรไปทำการดัดแปลงเพียงเล็กน้อยนั้นก็จะเป็นการขาดคุณสมบัติในเรื่องของความใหม่เช่นกัน เช่น บริษัท Grace W. R. ซึ่งเป็นบริษัทเมล็ดพันธุ์ และเคมีภัณฑ์ทางการเกษตรได้ขอรับสิทธิบัตรในกรรมวิธีกำจัดศัตรูพืช โดยใช้สารสกัดจากต้นสะเดาต่อสำนักงานสิทธิบัตรสหรัฐฯ ซึ่งได้มีการออกสิทธิบัตรตามคำขอดังกล่าวในเวลาต่อมา การออกสิทธิบัตรได้กระทำทั้ง ๆ ที่มีการคัดค้านจากตัวแทนรัฐบาลอินเดียว่า กรรมวิธีดังกล่าวไม่ได้เป็นสิ่งใหม่แต่อย่างใด เนื่องจากเกษตรกรอินเดียใช้มาเป็นเวลานานแล้ว<sup>17</sup>

### 4. วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองพืชด้วยระบบสิทธิบัตร

ประเทศต่าง ๆ สามารถกำหนดความคุ้มครองพืชด้วยระบบสิทธิบัตรหรือระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพหรือทั้งสองระบบรวมกัน ตามความตกลงทริปส์ โดยข้อความในข้อ 27.3 (b) ที่ว่า “อาจไม่ให้สิทธิบัตร” (May Exclude) นั้นแปลความหมายได้ว่าประเทศสมาชิกอาจอนุญาตให้มีการจดสิทธิบัตรในพืชและสัตว์นอกเหนือจากจุลชีพ และกรรมวิธีทางชีววิทยาที่จำเป็นสำหรับการผลิตพืชและสัตว์ก็ได้ เนื่องจากมีการระบุอยู่ในหลักการของกฎหมายสิทธิบัตรว่าสิ่งที่มีชีวิตตามธรรมชาติและเพียงแต่มีผู้ค้นพบนั้น ไม่สามารถจดสิทธิบัตรได้ ตามหลักการนี้ พืชและสัตว์ ยีน เซลล์ และสิ่งมีชีวิตทางชีววิทยาที่พบในธรรมชาติ ควรถือว่าเป็นสิ่งที่ไม่สามารถจดสิทธิบัตรได้<sup>18</sup> หลักการไม่ให้สิทธิบัตรแก่พืชจึงยังไม่ชัดเจนพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2542 มาตรา 9 (1) ระบุไม่ให้สิทธิบัตรแก่พืช สารสกัดจากพืช เนื่องจากถึงแม้มีได้กล่าวถึงพันธุกรรมพืชหรือพันธุ์พืชโดยตรง แต่พืชเป็นวัตถุที่มีรูปร่างเป็นสิ่งที่สามารถจับต้องได้ (Tangible) และเป็นวัตถุแห่งการครอบครองหวงกันนั้นก็ประกอบขึ้นจากจากพันธุกรรมจำนวนมากที่แสดงลักษณะภายใน

<sup>15</sup> มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2542.

<sup>16</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์, “กฎหมายลักษณะเฉพาะเพื่อการบริหารจัดการทรัพยากรชีวภาพและส่งเสริมคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น,” *บทบัณฑิตย* (กันยายน 2543): 50.

<sup>17</sup> จักรกฤษณ์ ควรพจน์, “การคุ้มครองทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น,” *ในทรัพย์สินทางปัญญาในยุคโลกาภิวัตน์ เล่ม 2* (กรุงเทพฯ: จริรัชการพิมพ์, 2547), หน้า 276-277.

<sup>18</sup> The Third World Network, Article 27.3(b) of the TRIPs Agreement: Review options for the South.

ออกมา (Phenotype) จากผลของการกำหนดลักษณะโดยรหัสพันธุกรรม (Genotype) นั่นเอง ทั้งสองสิ่งจึงมีความสัมพันธ์กัน ไม่อาจแยกพิจารณาพันธุกรรมที่ขอกจากพืช อีกนัยหนึ่งก็คือพืชนั่นเอง ซึ่งกฎหมายกฎหมายสิทธิบัตรไม่คุ้มครอง แม้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 9 (1) จะไม่ให้สิทธิบัตรแก่ “พืชหรือสารสกัดจากพืช” แต่มิได้ระบุถึง “ส่วนหนึ่งส่วนใดของพืช” ซึ่งต่างจากกรณี “จุลชีพ” ที่ระบุชัดเจน “ถึงส่วนหนึ่งส่วนใดของจุลชีพ” การที่ถ้อยคำในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรของไทยไม่ชัดเจน อาจเป็นช่องทางให้พืชส่วนหนึ่งส่วนใดได้รับความคุ้มครอง ปัญหาที่เกิดจากการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเหนือผลิตภัณฑ์พืชควรมีระบบกฎหมายเพื่อคุ้มครองนวัตกรรมทางเทคโนโลยีชีวภาพที่เกี่ยวกับพืช เป็นการเฉพาะเพื่อปกป้องทรัพยากรพืชที่มีอย่างอุดมสมบูรณ์ในประเทศที่กำลังพัฒนา ซึ่งรวมถึงการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เป็นองค์ความรู้สำคัญเกี่ยวกับพืช โดยเฉพาะในด้านการใช้ประโยชน์จากพืช เช่น การใช้เป็นยาสมุนไพร ระบบกฎหมายเฉพาะ (Sui Generis System) ที่กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาจะให้ความสำคัญกับสิทธิชุมชน มิใช่ปัจเจกบุคคล หากว่าการคุ้มครองสิทธิบัตรในพืชปัญหาที่จะตามมา ก็คือ การวิจัยและพัฒนาของคนไทยที่จะทำให้ลำบากยากเย็นขึ้น เนื่องจากลำดับขั้นของการพัฒนาการใช้เทคโนโลยีที่ค่อนข้างสูงเพื่อพิสูจน์ความใหม่ ซึ่งจะไปเกี่ยวพันกับภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรในส่วนของพัฒนาพืชสมุนไพรต่อไป

### 5. วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองสารสกัดจากพืชหรือจากสัตว์

“สารสกัดจากพืชหรือสัตว์” เป็นสิ่งที่มีอยู่แล้วในพืชหรือสัตว์ตามธรรมชาติจึงไม่ควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เช่น สารสกัดจากใบสะเดา<sup>19</sup> ถ้ายังไม่ได้นำไปเป็นส่วนประกอบอื่น เพื่อใช้เป็นยาระงับประสาทย่อมมีสิทธิขอรับสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรได้ กรณีนี้หากพิจารณาในบริบทของกฎหมายสิทธิบัตรที่วัตถุประสงค์การคุ้มครองจะต้องเป็นการประดิษฐ์ (Invention) แต่สารสกัดบริสุทธิ์มิใช่สิ่งที่มีมนุษย์ประดิษฐ์ขึ้น แต่เป็นสิ่งที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติ จึงไม่อาจขอรับสิทธิบัตรได้ (Product of Nature) การตีความคุ้มครองสารสกัดบริสุทธิ์ในฐานะสิ่งประดิษฐ์กลับจะยิ่งก่อให้เกิดผลประหลาด (Absurd) กับกฎหมายสิทธิบัตร และนำมาซึ่งผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพซึ่งเป็นสิ่งซึ่งไม่พึงประสงค์ต่อการคุ้มครอง ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรของไทยโดยการระบุสิ่งที่ไม่อาจขอรับสิทธิบัตรได้ให้รวมถึง “สารสกัดบริสุทธิ์” ด้วยน่าจะทำให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น

### 6. วิเคราะห์หลักเกณฑ์การขอรับสิทธิบัตร

ระบบกฎหมายสิทธิบัตรได้ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อคุ้มครองการประดิษฐ์ที่มีคุณค่าต่อพัฒนาการเศรษฐกิจและอุตสาหกรรม โดยการประดิษฐ์นั้นจะต้องเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ ต้องเป็นการประดิษฐ์ที่ใหม่ มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และสามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้ การประดิษฐ์ที่ได้รับการคุ้มครองนี้จะรวมถึงผลิตภัณฑ์และกรรมวิธี ดังนั้น ในทางทฤษฎี บุคคลในชุมชนที่คิดค้นการประดิษฐ์ที่เข้าเงื่อนไขดังกล่าว นั้น ย่อมสามารถยื่นคำขอจดทะเบียนสิทธิบัตรได้เพื่อให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เช่น บุคคลในชุมชนใดพัฒนาผลิตภัณฑ์ยามาจากพืชสมุนไพร ซึ่งมีคุณสมบัติในการบำบัดรักษาโรคใดโรคหนึ่ง บุคคลนั้นย่อม

<sup>19</sup> ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2542), หน้า 49.

สามารถขอเข้าจดทะเบียนสิทธิบัตร เพื่อให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายได้ ที่มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนด ที่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าของสิทธิ มีสิทธิเด็ดขาดแต่เพียงผู้เดียวในการแสวงหาผลประโยชน์จากการประดิษฐ์ หรือ ออกแบบผลิตภัณฑ์ ที่ได้รับสิทธิบัตร สิ่งที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ พระราชบัญญัติ สิทธิบัตร คือ “การประดิษฐ์” ซึ่งหมายถึง การคิดค้นหรือทำให้เกิดขึ้นของผลิตภัณฑ์ หรือกรรมวิธีใด ๆ ขึ้นมาใหม่ หรือ ทำให้ดีขึ้นซึ่งกรรมวิธีใหม่<sup>20</sup> สำหรับการนำระบบกฎหมายสิทธิบัตรมาคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นทำได้ ถ้าเข้าตามเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด โดยที่ระบบกฎหมายสิทธิบัตรแบ่งการคุ้มครองออกเป็น 2 ประเภท ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว ได้แก่

1. สิทธิบัตรการประดิษฐ์ ถ้าภูมิปัญญาท้องถิ่นใดได้ถูกสร้างหรือคิดค้น โดยไม่มีใครเคยคิดได้มาก่อน หากข้อมูลความรู้ดังกล่าวยังไม่ได้ถูกเปิดเผยต่อสาธารณชน มีชั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นและสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในทางอุตสาหกรรมได้ กรณีเช่นนี้ ก็ขอรับความคุ้มครองทางด้านสิทธิบัตรได้

2. สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองการออกแบบรูปร่างหรือรูปทรงผลิตภัณฑ์ ความคิดสร้างสรรค์เกี่ยวกับรูปร่างและลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์ ที่แตกต่างไปจากเดิม

นอกจากนี้ จะต้องไม่เป็นสิ่งที่กฎหมายสิทธิบัตรห้ามไว้ในการจดสิทธิบัตรด้วย ตาม พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม 2542 มาตรา 9 (1) วางหลักไว้ว่า “การประดิษฐ์ต่อไปนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติ จุลชีพและส่วนประกอบส่วนใดส่วนหนึ่งของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติ สัตว์ พืช หรือสารสกัดจากธรรมชาติหรือพืช” กฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้คุ้มครองการประดิษฐ์จากจุลชีพ และส่วนประกอบส่วนใดส่วนหนึ่งของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติ สัตว์ พืช หรือสารสกัดจากสิ่งเหล่านั้น สิทธิบัตรก็ไม่ให้ความคุ้มครอง เช่น ยาพื้นบ้าน ยารักษาโรคที่สกัดมาจากสมุนไพรหรือสัตว์ เพราะสัตว์และพืชเป็นปัจจัยการผลิตของเกษตรกรส่วนใหญ่ ดังนั้น แม้จะมีการทำให้พันธุ์พืชหรือพันธุ์สัตว์นั้นดีขึ้นกว่าเดิม โดยยังไม่มีใครเคยทำให้เกิดขึ้นมาก่อน แม้จะครอบงำประกอบก็ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้ เพราะจะกระทบคนที่ทำอาชีพเกษตรกรรม นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายอนุสิทธิบัตร กล่าวคือ การประดิษฐ์ที่ขอรับอนุสิทธิบัตรได้ต้องเป็น การประดิษฐ์ขึ้นมาใหม่และสามารถประยุกต์ใช้งานทางอุตสาหกรรมได้ แต่ไม่ต้องมีชั้นประดิษฐ์ที่สูงขึ้น ซึ่งเป็นลักษณะที่ขอรับสิทธิบัตรแบบธรรมดาได้ สมควรที่จะให้ความคุ้มครอง ด้วยการออกเอกสารแสดงสิทธิเพื่อให้เจ้าของการประดิษฐ์ สามารถที่จะหาประโยชน์จากความเป็นเจ้าของของการประดิษฐ์นั้นได้ เพื่อส่งเสริมและสนับสนุนให้เกิดการประดิษฐ์ใหม่ ๆ ขึ้นให้เหมาะสมกับประเทศไทยและสภาพสังคม สามารถนำไปใช้คุ้มครองในภูมิปัญญาท้องถิ่นได้ ทำให้มีการนำสมุนไพรของไทย อย่างเช่น ขมิ้นชัน ไปขอจดทะเบียนอนุสิทธิบัตรได้ จึงเป็นทางเลือกสำหรับนักประดิษฐ์ที่ต้องการได้รับความคุ้มครองอย่างรวดเร็ว เสียค่าใช้จ่ายน้อยและมีโอกาสได้รับความคุ้มครองมากกว่าสิทธิบัตรธรรมดา กล่าวคือ ในกรณีของภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรนั้น มิได้เป็นสิ่งประดิษฐ์ขึ้นมาใหม่ จึงไม่ได้รับความคุ้มครองในภูมิปัญญาท้องถิ่นอันเป็นสิ่งที่มิได้อยู่แล้วในธรรมชาติ ตาม

<sup>20</sup> กรรมวิธี หมายถึง วิธีการ กระบวนการ หรือกรรมวิธีในการผลิต หรือการเก็บรักษาให้คงสภาพ หรือให้มีคุณภาพดีขึ้นหรือ การปรับสภาพให้ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์รวมถึงกรรมวิธีนั้น ๆ ด้วย

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2542 มาตรา 9 ที่ไม่สามารถคุ้มครองสิ่งที่มีเกิดขึ้นสิ่งมีชีวิตตามธรรมชาติ นอกจากต้องนำมาผลิตสิ่งใหม่ ๆ อาจเป็นไปได้

### 7.วิเคราะห์ประเด็นเรื่องการเป็นผู้ประดิษฐ์ร่วมของเจ้าของภูมิปัญญาท้องถิ่น

ภายใต้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ภูมิปัญญาท้องถิ่นมีสถานภาพเป็นความรู้ที่เป็นสาธารณะ ได้แก่ ความรู้ทั่วไปที่ไม่มีคุณสมบัติครบถ้วนจนอาจได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย แต่การคุ้มครองได้สิ้นสุดลง ความรู้สาธารณะเป็นสิ่งที่ไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของหรืออ้างสิทธิทางกฎหมายได้ บุคคลทั่วไปสามารถนำเอาความรู้ดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ได้อย่างเสรี ไม่ว่าจะเป็นการใช้โดยตรงหรือด้วยการนำไปดัดแปลง เปลี่ยนรูปวิเคราะห์ และสังเคราะห์ เพื่อให้เกิดความใหม่<sup>21</sup> ดังนั้น เมื่อผู้ประดิษฐ์ได้พัฒนาเทคโนโลยีการประดิษฐ์สมัยใหม่ โดยอาศัยภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรไทยเป็นฐาน ถือว่าเจ้าของภูมิปัญญาท้องถิ่นมีส่วนในการพัฒนา เทคโนโลยีนั้นด้วยเช่นกัน<sup>22</sup> หลักการดังกล่าวแตกต่างจากหลักการกฎหมายสิทธิบัตร ซึ่งเจ้าของภูมิปัญญาท้องถิ่นสามารถเรียกร้องสิทธิดังกล่าวได้ ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายสิทธิบัตรกำหนดว่าความเป็นนักประดิษฐ์ร่วมกัน ถึงแม้ว่าไม่ได้ร่วมประดิษฐ์ด้วยทั้งหมดก็ตาม

### 8.วิเคราะห์ประเด็นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542

เป็นกฎหมายที่สำคัญฉบับหนึ่งต่อการกำกับดูแลการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืช รวมถึงสมุนไพรต่าง ๆ โดยมีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมให้มีการปรับปรุงพันธุ์พืชและพัฒนาพรรณพืชเพื่อให้มีพันธุ์พืชใหม่ ๆ เพิ่มขึ้นจากการที่มีอยู่แล้ว และให้การคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมือง ตลอดจนได้มีการนำหลักการต่าง ๆ ที่ได้รับการยอมรับในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity) ไม่ว่าจะเป็นการรับรองสิทธิทางการเกษตร การแบ่งปันผลประโยชน์ที่ไม่เป็นธรรม และการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพโดยได้รับความยินยอมไว้ล่วงหน้ามาบัญญัติไว้ด้วย อันเป็นการส่งเสริมการพัฒนาทางด้านการเกษตรกรรม โดยการส่งเสริมและสร้างแรงจูงใจด้วยการใช้สิทธิและคุ้มครองตามกฎหมายตลอดจนเพื่อเป็นการอนุรักษ์และพัฒนาการใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืชเนื่องจาก พืชเป็นสิ่งมีชีวิตที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการดำรงชีพของมนุษย์ ตั้งแต่อดีตจนถึงจนถึงปัจจุบัน มนุษย์ต่างรู้จักนำพันธุ์พืชมาใช้ประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ เช่น นำมาเป็นอาหารหรือนำมาเป็นยารักษาโรค ตลอดจนให้ชุมชนมีส่วนร่วมในการดูแลรักษา และยังเป็นกฎหมายที่มีการบัญญัติขึ้นในช่วงที่มีการแย่งชิงภูมิปัญญาท้องถิ่นเป็นจำนวนมาก และพืชต่าง ๆ ของไทยยังสามารถนำไปต่อยอดในการผลิตสิ่งใหม่ ๆ ขึ้นได้อีกด้วย สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 กฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชชนิดต่างๆ พอสรุปได้ดังนี้

<sup>21</sup> จักรกฤษณ์ ควรวจน์, โจรสลัด และโจรสลัดชีวภาพ ความแตกต่างอยู่ที่ผลประโยชน์, หน้า 2, คำนวนที่ 12 ธันวาคม 2559 จาก <http://www.biothai.net/node/234>.

<sup>22</sup> Michael Blakeney, "Bioprospecting and the Protection of Traditional Medical Knowledge of Indigenous Peoples: An Australian Perspective," *European Intellectual Property* 6 (1997): 298-303.

8.1. การคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่<sup>23</sup> นั้นที่จะนำมาขอรับความคุ้มครองต้องมีลักษณะทางเทคนิคตามเงื่อนไขเช่นเดียวกันสัญญาอุปโภค กล่าวคือ ต้องเป็นพันธุ์พืชมีลักษณะประจำพันธุ์แตกต่างจากพันธุ์พืชอื่น (Distinctiveness) มีความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ (Uniformity) และมีความคงตัว (Stability) นอกจากนี้ จะต้องเป็นพันธุ์พืชที่ไม่มีการนำส่วนขยายพันธุ์มาใช้ประโยชน์ ไม่ว่าจะเป็นการขายหรือจำหน่ายด้วยประการใด ๆ ทั้งในหรือนอกประเทศโดยนักปรับปรุงพันธุ์มาใช้ประโยชน์ หรือด้วยความยินยอมของนักปรับปรุงพันธุ์ เกินกว่าหนึ่งปีก่อนวันยื่นขอจดทะเบียน และต้องมีความต่างจากพันธุ์พืชอื่นที่ปรากฏในวันยื่นขอจดทะเบียน โดยความต่างนั้นต้องเกี่ยวข้องกับลักษณะที่เป็นประโยชน์ต่อการเพาะปลูก การบริโภค เกษษกรรม การผลิต หรือการแปรรูป และได้กำหนดหลักการว่า การจดทะเบียนพันธุ์พืชใหม่ที่ได้จากการตัดต่อสารพันธุกรรม (Genetically Modified Plant) จะต้องได้รับการประเมินผลกระทบทางด้านความปลอดภัยต่อสิ่งแวดล้อมด้วย สำหรับหลักการในการยื่นขอจดทะเบียนพันธุ์พืชใหม่นั้น ผู้ที่ยื่นขอจดทะเบียนจะต้องเปิดเผยแหล่งที่มาของพันธุ์พืชใหม่หรือแหล่งที่มาของสารพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพืช ตลอดจนการเปิดเผยข้อตกลงการแบ่งปันผลประโยชน์ในกรณีที่มีการใช้พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปหรือพันธุ์พืชป่าในการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ในทางการค้าด้วย เพื่อแสดงให้เห็นถึงการเข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพเป็นไปด้วยความโปร่งใสและเป็นธรรม

8.2. การคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะท้องถิ่น<sup>24</sup> สำหรับพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะท้องถิ่นนั้น หมายถึง “พันธุ์พืชที่มีอยู่เฉพาะชุมชนใดชุมชนหนึ่งในประเทศไทยและไม่เคยจดทะเบียนเป็นพันธุ์พืชใหม่มาก่อน” ดังนั้น หากมีการพบพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นเกินกว่าหนึ่งชุมชน ถือว่าเป็นพันธุ์พืชทั่วไป โดยบุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วที่ตั้งถิ่นฐานและสืบทอดวัฒนธรรมร่วมกันมาโดยต่อเนื่องซึ่งได้ร่วมกันอนุรักษ์หรือพัฒนาพันธุ์พืชที่เข้าลักษณะที่กำหนดไว้ พันธุ์พืชที่มีอยู่เฉพาะในท้องถิ่นใดที่หนึ่งในประเทศไทย อาจนำมาจดทะเบียนเป็นพันธุ์พืชพื้นเมืองได้ หากว่ามีลักษณะเป็นพันธุ์ที่แตกต่างจากพืชชนิดอื่น โดยกฎหมายไม่ได้บัญญัติถึงความใหม่ไว้ ดังนั้น การคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะท้องถิ่น แม้มีการนำส่วนขยายของพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะท้องถิ่นมาแสวงหาผลประโยชน์ทางการค้ามาก่อน ก็สามารถนำมาจดทะเบียนทางการค้าได้ ผู้ที่มีสิทธิได้รับความจะมีใช้ปัจเจกชน แต่เป็นชุมชนที่มีถิ่นที่อยู่คุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะท้องถิ่นมาเป็นเวลานานเมื่อจดทะเบียนแล้วชุมชนก็จะมีสิทธิเด็ดขาด

8.3. การคุ้มครองการคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองและพันธุ์พืชป่า<sup>25</sup> การคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมือง คือพันธุ์พืชที่มีการกำเนิดภายในประเทศ ซึ่งได้มีการใช้ประโยชน์อย่างแพร่หลาย ผลประโยชน์ใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากการใช้พันธุ์พืชในการปรับปรุงพันธุ์หรือวิจัยเพื่อการพาณิชย์จะต้องแบ่งปันเงินเข้าสู่กองทุนพันธุ์พืช

<sup>23</sup> ปารินุช บริสุทธิ์ศรี, การคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับยาพื้นบ้านภายใต้ความตกลงทริปส์, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553).

<sup>24</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

<sup>25</sup> เรื่องเดียวกัน.

พันธุ์พืชป่า หมายถึง พันธุ์พืชที่มีอยู่ภายในประเทศตามสภาพยังมีได้มีการนำไปใช้ ในการเพาะปลูกอย่างแพร่หลาย เป็นต้น จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ในการตกลงเรื่องผลประโยชน์ก่อน มีการกำกับดูแลการเข้าถึงพันธุ์พืช รวมทั้งแก้ไขปัญหาเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้พันธุ์พืชอย่างไม่เป็นธรรมด้วย เป็นต้น

### 9.วิเคราะห์การคุ้มครองสมุนไพรตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542

พืชสมุนไพร<sup>26</sup> เป็นพืชที่มีสารสกัดดั้งเดิมจากพันธุ์พืช สามารถนำมาใช้ประโยชน์ในด้านต่าง ๆ และเพื่อในการคุ้มครองพันธุ์พืชสมุนไพรที่มีคุณค่าต่อการศึกษา หรือวิจัย หรือมีค่าในทางเศรษฐกิจ หรืออาจสูญเสียพันธุ์ การคุ้มครองพันธุ์พืชสมุนไพรเป็นการคุ้มครองพันธุ์พืชที่กฎหมายกำหนดไว้เป็น การเฉพาะ เนื่องจากพืชสมุนไพรนั้นส่วนใหญ่มีความสำคัญในหลายด้าน เช่น ด้านการแพทย์ ด้านวิชาการ ด้านเศรษฐกิจ ด้านสาธารณสุข เป็นต้น จึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเฉพาะ ซึ่งในกรณีนี้ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายที่คุ้มครองพืชสมุนไพรที่มีอยู่ภายในราชอาณาจักร ตามอำนาจอธิปไตยเหนือทรัพยากร ที่สามารถตรวจสอบได้จากการที่ปัจเจกบุคคลนำมาจดทะเบียนไว้ที่กรมการแพทย์

โดยกฎหมายได้กำหนดมาตรการการคุ้มครองพันธุ์พืชสมุนไพรไว้ ดังนี้

1. กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชสมุนไพรที่มีต่อการศึกษาวิจัย หรือมีความสำคัญทางเศรษฐกิจ หรืออาจสูญเสียพันธุ์ โดยรัฐมนตรีประกาศในพระราชกฤษฎีกาในพระราชกิจจานุเบกษา กำหนดประเภท ลักษณะ ชนิด และชื่อของพันธุ์พืชสมุนไพรที่มีความสำคัญไว้ควบคุม เป็นการให้ความสำคัญแก่สมุนไพรโดยเฉพาะที่มีมากกว่าพันธุ์พืชทั่วไป ต้องเป็นไปด้วยการอนุรักษ์ คุ้มครองและสามารถตรวจสอบได้<sup>27</sup>
2. กฎหมายให้สิทธิในการวิจัยพืชสมุนไพรได้โดยไม่ได้ทำในเชิงพาณิชย์ โดยไม่ต้องขออนุญาตจากผู้อนุญาต<sup>28</sup> และการใช้ดังกล่าวถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย หากผู้ใดจะทำการศึกษาพืชสมุนไพรไปในลักษณะเชิงพาณิชย์จะต้องได้รับอนุญาตเสียก่อนจึงจะกระทำได้
3. กฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อสนับสนุนเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการเป็นเจ้าของหรือครอบครองที่ดินที่เป็นถิ่นกำเนิดของพืชสมุนไพรเพื่อไม่ให้มีการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ

<sup>26</sup> มาตรา 3 วรรคหก แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 ได้นิยามคำว่า “สมุนไพร” หมายความว่า พืช สัตว์ จุลชีพ ธาตุวัตถุ สารสกัดดั้งเดิมจากพืชหรือสัตว์ ที่ใช้แปรสภาพ หรือผสม หรือปรุงเป็นยา หรืออาหาร เพื่อการตรวจวินิจฉัยหรือบำบัด รักษา หรือป้องกันโรค หรือส่งเสริมสุขภาพร่างกายของมนุษย์ หรือสัตว์ และให้หมายความรวมถึงถิ่นกำเนิดด้วย.

<sup>27</sup> มาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 กำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำผิดต่อพันธุ์พืชสมุนไพร.

<sup>28</sup> ในกรณีนี้หมายถึง ปลัดกระทรวง หรือ ผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมาย.



4.กฎหมายได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการกระทำใด ๆ ภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยได้ว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น

## บทสรุปและข้อเสนอแนะ

### 1.บทสรุป

จากการศึกษาพบว่า ปัจจุบันสังคมได้มีการตื่นตัวและเห็นความสำคัญของภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรว่ามีศักยภาพในการนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ซึ่งจะสร้างมูลค่าให้แก่เศรษฐกิจอย่างมหาศาล สามารถนำไปประยุกต์ใช้ให้เกิดประโยชน์ในการดำรงชีวิตของเราได้ แต่แนวความคิดเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรในประเทศที่พัฒนาแล้วกับประเทศที่กำลังพัฒนานั้นมีความแตกต่างกัน จึงทำให้ผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่ายขัดแย้งกัน ซึ่งประเทศที่กำลังพัฒนานั้นมีทรัพยากรมากกว่าประเทศที่พัฒนาแล้ว โดยอ้างว่าภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรอันเป็นทรัพยากรทางธรรมชาติเหล่านั้นเป็นสมบัติสาธารณะ ไม่มีใครสามารถอ้างสิทธิการเป็นเจ้าของได้ แต่ต้องถือว่าภูมิปัญญาท้องถิ่นหรือทรัพยากรธรรมชาตินั้นเป็นสมบัติของชุมชนท้องถิ่นที่มีภูมิปัญญานั้น และก็เป็นสิทธิของชาวบ้านในชุมชนท้องถิ่นนั้นที่จะสามารถใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาท้องถิ่นได้ จึงมีการนำเอาภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรต่าง ๆ อันเป็นองค์ความรู้ และประสบการณ์ของคนในชุมชนท้องถิ่นที่ตกทอดมาจากบรรพบุรุษสู่คนอีกรุ่นหนึ่งจนถึงปัจจุบัน เช่น ความรู้เกี่ยวกับยาสมุนไพร ความรู้ในการนำมาเป็นอาหารเพื่อเลี้ยงชีพ เป็นต้น

ภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรมีความสำคัญต่อการดำรงชีวิตของผู้คน และเห็นได้ว่า องค์การอนามัยโลก พบว่าประชากรร้อยละ 80 ที่อยู่อาศัยในประเทศกำลังพัฒนานั้นต้องพึ่งพา การรักษาโรคจากพืชสมุนไพรกว่า 2 ใน 3 ของโลก หรืออย่างน้อย 35,000 กว่าชนิดที่มีคุณค่าทางยาอันได้มาจากประเทศกำลังพัฒนา ส่วนผสมของยากว่า 7,000 กว่าชนิดที่ใช้ในการผลิตยาในประเทศอุตสาหกรรมได้มาจากพืช 1 ใน 4 ของมูลค่าการขายเภสัชภัณฑ์ในสหรัฐเป็นยาที่ได้มาจากพืชโดยผ่านกระบวนการสกัดโดยตรงและการสังเคราะห์เลียนแบบ<sup>29</sup>

จะเห็นได้ว่าภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรจึงมีความสำคัญต่อเศรษฐกิจ ซึ่งประเทศไทยเป็นประเทศที่มีพืชสมุนไพรเป็นจำนวนมากและมักถูกฉกฉวยไปใช้ประโยชน์โดยคนต่างชาติที่เข้ามาทำการศึกษาวิจัยและได้นำพืชสมุนไพรที่เข้ามาศึกษา กลับสู่ประเทศของตน ประกอบกับนำสมุนไพรนั้นไปต่อยอดเป็นผลิตภัณฑ์ชนิดใหม่ ๆ ทำให้ประเทศไทยได้รับความเสียหาย รัฐจึงจัดให้มีหน่วยงานเพื่อมาปกป้องภูมิปัญญาท้องถิ่น แต่การกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อมาคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรนั้นยังไม่มี ความชัดเจนเท่าที่ควร เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 กฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองแก่ตำรับ ตำรายา การแพทย์แผนไทย และพืชสมุนไพร ได้แก่ พืช สัตว์ จุลชีพต่าง ๆ

<sup>29</sup> คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, สิทธิชุมชนในทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น (กรุงเทพฯ: สำนักคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2547), หน้า 57.

เป็นทรัพยากรที่มีความสำคัญของประเทศ โดยกฎหมายฉบับนี้นั้นได้ให้ความสำคัญคุ้มครองในลักษณะของปัจเจกชนที่นำมาขึ้นทะเบียนเป็นยาสมุนไพรในลักษณะผู้ทรงสิทธิ แต่ไม่ได้คุ้มครองในลักษณะที่มีมาตรการในการควบคุมมิให้นำพืชสมุนไพรที่ต่างชนิดเข้ามาศึกษาภายในประเทศไทย เมื่อศึกษาวิจัยเรียบร้อยแล้วก็นำสมุนไพรนั้นออกไปจากประเทศไทยด้วย โดยมีได้มีการทำสัญญาหรือการตอบแทนเป็นค่าตอบแทนในการอนุญาตให้เข้ามาทำการศึกษาวิจัย พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 กฎหมายฉบับนี้มุ่งถึง การคุ้มครองในลักษณะอนุรักษ์ และพัฒนาพันธุ์พืชชนิดต่าง ๆ ซึ่งมีส่วนสำคัญในการนำมาผลิตยาสมุนไพรซึ่งมาจาก ภูมิปัญญาท้องถิ่น หน่วยงานรัฐหรือกระทรวงต่าง ๆ มีหน้าที่กำกับดูแลกฎหมายดังกล่าว ได้แก่ กระทรวงสาธารณสุข และกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ แม้ระบบทรัพย์สินทางปัญญาที่มีอยู่ในปัจจุบันจะสามารถคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นได้เพียงบางกรณีเท่านั้น แต่ไม่สามารถคุ้มครองได้ครอบคลุมในประเภทของภูมิปัญญาท้องถิ่นได้ทั้งหมดให้มีประสิทธิภาพ ดังนั้น การนำระบบทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นจึงไม่มีความเหมาะสม เนื่องจากเจตนารมณ์แห่งกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นมีความแตกต่างกับกฎหมายเฉพาะโดยสิ้นเชิง ซึ่งกระทรวงพาณิชย์กำกับดูแลอยู่ จะเห็นได้ว่าปัญหาและอุปสรรคของการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรที่สำคัญ คือ ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายคุ้มครอง ภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรได้อย่างเป็นรูปธรรม เพียงแต่เป็นการสร้างระบบกฎหมายเฉพาะขึ้นมาให้ความสำคัญคุ้มครองผู้ที่ขอขึ้นทะเบียนสมุนไพรเท่านั้น ถ้าไม่มีการนำภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรมาขอขึ้นทะเบียนกับหน่วยงานที่ดูแลก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองนั้น

ซึ่งการเลือกมาตรการในการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรให้เป็นกฎหมายเฉพาะ (Sui Generis System) จะดีต่อประเทศที่กำลังพัฒนามากกว่า เนื่องจากสามารถออกกฎหมายที่มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นภายในประเทศได้ และยังสามารถสร้างกฎหมายเฉพาะเพื่อมาคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นได้อย่างถูกต้องที่สุด การปรับปรุงกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาก็มีความจำเป็นเช่นกัน เพื่อให้สามารถนำกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาไปปรับใช้กับภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการนำภูมิปัญญาท้องถิ่นไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ และไม่มี การแบ่งปันผลประโยชน์ให้แก่ประเทศที่เป็นเจ้าของภูมิปัญญาท้องถิ่น ควรแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้นเพื่อประโยชน์อันสูงสุดของประเทศ ซึ่งในปัจจุบันมีการยกย่องพระราชบัญญัติสมุนไพรแห่งชาติ พ.ศ. .... โดยสภานิติบัญญัติโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองพืชสมุนไพรอันเป็นภูมิปัญญาท้องถิ่น มีสาระสำคัญในการคุ้มครองผลิตภัณฑ์ของพืชสมุนไพร โดยจัดตั้งคณะบุคคลมาเป็นกรรมการกำกับดูแลพืชสมุนไพรแห่งชาติ พร้อมจัดตั้งสถาบันพืชสมุนไพรเป็นนิติบุคคลของรัฐในการควบคุมดูแลในการโฆษณาสรรพคุณของพืชสมุนไพรไม่ให้มีการหลอกลวง อีกทั้งให้จัดตั้งกองทุนในการปฏิบัติงานด้านต่าง ๆ เกี่ยวกับสมุนไพรเท่านั้น จะเห็นได้ว่าหาได้คุ้มครองถึงพืชสมุนไพรที่เป็นทรัพยากรธรรมชาติของประเทศอันเป็นพืชดั้งต้นที่เกิดในธรรมชาติไม่ แต่เป็นเพียงการคุ้มครองผลผลิตขั้นสุดท้ายของปัจเจกบุคคลที่นำมาขึ้นทะเบียนให้ได้ใช้ประโยชน์เท่านั้น เป็นผลให้พืชสมุนไพรที่มีอยู่ตามธรรมชาติที่มีสรรพคุณต่าง ๆ อยู่ในตัวเองโดยมิต้องผ่านกรรมวิธีใด ๆ ให้เกิดผลิตภัณฑ์ใหม่ไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร ทำให้ประชาชนในท้องถิ่นนั้นเสียประโยชน์ ในการใช้พืชสมุนไพรนั้นๆ ในการดำรงชีพ และ

เสียประโยชน์โดยมิได้แบ่งปันผลประโยชน์แก่ท้องถิ่นนั้น ๆ อีกทั้งเป็นการซ้ำซ้อนในการคุ้มครองพืชสมุนไพรอันเป็นทรัพยากรธรรมชาติในภูมิปัญญาท้องถิ่น ตามร่างพระราชบัญญัติภูมิปัญญาท้องถิ่น พ.ศ. .... ที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองและการอนุรักษ์อย่างยั่งยืน

## 2. ข้อเสนอแนะ

1. เห็นควรสร้างกฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับสมุนไพรให้สอดคล้องกับการพัฒนาเศรษฐกิจและเทคโนโลยี ให้มีความเหมาะสมกับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากพืชสมุนไพร ควรเพิ่มเติมทำให้กฎหมายเฉพาะมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น คือ หลักการได้รับความยินยอมล่วงหน้า หมายถึง การกำหนดเงื่อนไขในการจดสิทธิบัตรต้องได้รับความยินยอมจากผู้ครอบครองพืชสมุนไพรในสิทธิชุมชนของคนทั้งประเทศ

2. เห็นควรสร้างกฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองพืชสมุนไพรที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการกำหนดบทลงโทษทางอาญาด้วย โดยอาศัยหลักการเดียวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาอื่นๆ ซึ่งเป็นการกระทำความผิดต่อภูมิปัญญาท้องถิ่นซึ่งเป็นสมบัติของชาติ เพราะกฎหมายดังกล่าวนั้นจะเป็นเกราะป้องกันการฉกฉวย การนำพืชสมุนไพรไปใช้ประโยชน์ โดยปราศจากการเยียวยาหรือค่าตอบแทน

3. เห็นควรปรับปรุงแก้ไขกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่มีอยู่ ให้มีความเป็นธรรมต่อ การคุ้มครองพืชสมุนไพร และป้องกันการฉกฉวยภูมิปัญญาท้องถิ่นนำไปจดสิทธิบัตรโดยมิชอบ เนื่องจากระบบทรัพย์สินทางปัญญาที่มีอยู่ในปัจจุบันเปิดโอกาสให้กับกลุ่มนายทุนในประเทศที่พัฒนาแล้วเข้ามาแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ซึ่งการปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตรให้มีความเป็นธรรมต่อ การคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นมากขึ้น โดยการกำหนดให้มีการระบุแหล่งที่มาของภูมิปัญญาท้องถิ่นเพื่อที่จะได้ใช้เป็นฐานข้อมูลในการตรวจสอบคำขอสิทธิบัตรว่าเป็นสิ่งใหม่หรือไม่และการจัดทำฐานข้อมูลภูมิปัญญาท้องถิ่นอย่างเป็นระบบ ซึ่งการจัดทำฐานข้อมูลนี้ในปัจจุบันกรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ได้ออกกฎระเบียบว่าด้วยการแจ้งข้อมูลภูมิปัญญาท้องถิ่นไทย พ.ศ.2545 โดยให้ผู้ที่ดูแล รักษา และพัฒนาภูมิปัญญาท้องถิ่นนั้นทำการแจ้งข้อมูลภูมิปัญญาไว้เป็นฐานข้อมูล เพื่อขึ้นทะเบียนจัดเก็บอย่างเป็นระบบ เป็นการป้องกันการนำพืชสมุนไพรไปใช้เป็นวัตถุดิบในการผลิตสินค้าโดยมิได้รับอนุญาตจากผู้เป็นเจ้าของสิทธิภูมิปัญญาท้องถิ่นที่ขอจดทะเบียนในฐานข้อมูลนั้น

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **ประเภทของภูมิปัญญาท้องถิ่น**. ค้นวันที่ 22 กรกฎาคม 2556 จาก [http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com\\_content&task=categor&sectionid=25&id=161&Itemid=262&lang=en](http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_content&task=categor&sectionid=25&id=161&Itemid=262&lang=en).

กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **ภูมิปัญญาท้องถิ่น**. ค้นวันที่ 30 กรกฎาคม 2558 จาก [http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com\\_content&task=categor&sectionid=25&id=161&Itemid=262&lang=en](http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_content&task=categor&sectionid=25&id=161&Itemid=262&lang=en).

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. **สิทธิชุมชนในทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น**. กรุงเทพฯ: สำนักคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2547.

จักรกฤษณ์ ควรวจน์. **กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์ และเครื่องหมายการค้า**. กรุงเทพฯ: พี. เจ. เพลทโพรเซลเซอร์, 2544.

จักรกฤษณ์ ควรวจน์. **กฎหมายลักษณะเฉพาะเพื่อการบริหารจัดการทรัพยากรชีวภาพและส่งเสริมคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น. บทบัญญัติ**. (กันยายน 2543).

จักรกฤษณ์ ควรวจน์. **การคุ้มครองทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น**. ใน **ทรัพย์สินทางปัญญาในยุคโลกาภิวัตน์ เล่ม 2**. กรุงเทพฯ: จีระวิชาการพิมพ์, 2547.

จักรกฤษณ์ ควรวจน์. **โจรสลัด และโจรสลัดชีวภาพ ความแตกต่างอยู่ที่ผลประโยชน์**. ค้นวันที่ 12 ธันวาคม 2559 จาก <http://www.biothai.net/node/234>.

นันทน์ อินทนนท์. **ความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาและผลกระทบต่อภูมิปัญญาท้องถิ่น**. ค้นวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2559 จาก <http://people.su.se/~nain4031/ipandtk.htm>.

ปาริณช บริสุทธิ์ศรี. **การคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเกี่ยวกับยาพื้นบ้านภายใต้ความตกลงทริปส์**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

ยรรยง พวงราช. **คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2542.

วริยา ล้าเลิศ. **บทบาทกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในมิติประชาคมอาเซียน**. ใน **NIDA Academic Forum**. 3 พฤษภาคม 2555.

วริยา ล้าเลิศ. **เอกสารประกอบการสอนในเรื่อง กรอบกฎหมายนานาชาติด้านคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นและทรัพยากรชีวภาพ**. กรุงเทพฯ: สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, ม.ป.ป.

### ภาษาอังกฤษ

Blakeney, Michael. **Bioprospecting and the Protection of Traditional Medical Knowledge of Indigenous Peoples: An Australian Perspective**. *European Intellectual Property*. 6 (1997): 298-303.

Blakeney, Michael. **Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the TRIPs Agreement.** London: Sweet & Maxwell, 1996.

Correa, Carlos M. **Protecting Traditional Knowledge: Lesson from Nation Experiences.** Retrieved January 19, 2016 from <https://www.cbd.int/doc/meetings/tk/wg8j-04/information/wg8j-04-inf-15-en.doc>.

Plautnotal in Hibits Postprandial Gastrin Release by Its Unique Secretin Releasing Action in Humans. **Digestive Diseases and Sciences.** 35, 9 (December 1990): 1440-1145.