

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองงานออกแบบผลิตภัณฑ์ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตร

ในปัจจุบันมีปัญหาว่า การออกแบบผลิตภัณฑ์ในหลายกรณีอาจเข้าเงื่อนไข ตามกฎหมายลิขสิทธิ์และขณะเดียวกันอาจเข้าเงื่อนไขตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบ ผลิตภัณฑ์ จึงเกิดปัญหาที่ว่าหากงานออกแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) หนึ่งชิ้น เข้าหลักเกณฑ์เงื่อนไขที่สามารถจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้ และขณะเดียวกันงานชิ้นดังกล่าวยังต้องด้วยหลักเกณฑ์เงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในเวลาเดียวกันได้อีกด้วยแล้ว ย่อมก่อให้เกิดปัญหาว่า งานชิ้นดังกล่าว จะได้รับความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้พร้อมกัน หรือจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เพียงฉบับหนึ่งฉบับใดเพียงฉบับเดียวเท่านั้น ซึ่งกฎหมายของไทยไม่ได้มีบทบัญญัติไว้ โดยตรงสำหรับกรณีงานหนึ่งชิ้นเข้าลักษณะที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ทั้งสองฉบับ ทำให้มีปัญหาซ่อนอยู่ในระบบและลักษณะของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา อยู่หลายประการ

ในบทนี้จะทำการศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองที่คาบเกี่ยวกัน ของสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ โดยแยกออก ได้ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาการบังคับใช้สิทธิ

จากหลักการตามกฎหมายระหว่างประเทศเพียงแต่กำหนดหลักการเอาไว้กว้าง ๆ ให้ประเทศภาคีสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่งาน กล่าวคือ

อนุสัญญากรุงเบอร์ลินในส่วนที่เกี่ยวกับงานศิลปะอุตสาหกรรมหรืองานออกแบบอุตสาหกรรมฉบับแก้ไข ณ กรุงเบอร์ลิน ค.ศ. 1908 (Article 2, Paragraph 4) กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่งานศิลปะประยุกต์ในอุตสาหกรรม ดังนี้ งานทางด้านศิลปะที่มีวัตถุประสงค์ทางด้านอุตสาหกรรม ย่อมได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกัน ตามที่กฎหมายภายในของประเทศภาคีแต่ละประเทศกำหนด ซึ่งตามอนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฉบับแก้ไข ณ กรุงปารีส ค.ศ. 1971 Article 2 (7) นั้น ประเทศภาคีสมาชิกสามารถมีดุลพินิจที่จะออกกฎหมายในคุ้มครองงานศิลปกรรมประเภทศิลปะประยุกต์และงานออกแบบอุตสาหกรรมและงานต้นแบบ (Model) ซึ่งถ้าไม่มีกฎหมายภายในให้การคุ้มครองในลักษณะเป็นการเฉพาะแล้ว งานดังกล่าวนั้นจะต้องได้รับการคุ้มครองในงานศิลปกรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ดังนั้น อนุสัญญากรุงเบอร์ลินกำหนดไว้เพียงแต่ว่าถ้ากฎหมายภายในของประเทศภาคีแห่งอนุสัญญามีได้กำหนดการคุ้มครองงานออกแบบอุตสาหกรรมและงานต้นแบบไว้ในลักษณะเป็นการเฉพาะแล้ว ก็ควรที่จะให้ความคุ้มครองโดยในงานศิลปกรรมตามกฎหมายลิขสิทธิ์

ส่วนการให้ความคุ้มครองตามอนุสัญญากรุงปารีสว่าด้วยการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินอุตสาหกรรม (Paris Convention for the Protection of Industrial Property) ได้กำหนดการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับงานออกแบบไว้ ซึ่งประเทศไทยก็เพิ่งเข้าไปเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้ เมื่อเป็นภาคีสมาชิกแล้วประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องออกกฎหมายในมารองรับกับการให้ความคุ้มครองแก่งานทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาไว้ด้วย

ส่วนความตกลงทริปส์ในข้อกำหนดการคุ้มครองเป็นต้นว่าตามข้อ 25.1 ให้สมาชิกให้การคุ้มครองแก่แบบอุตสาหกรรมที่ได้สร้างสรรค์ขึ้น โดยอิสระอันเป็นของใหม่หรือต้นแบบ สมาชิกอาจกำหนดว่าแบบมิได้เป็นของใหม่หรือเป็นต้นฉบับหากแบบนั้นมีได้แตกต่างอย่างสำคัญจากแบบที่รู้จักกันแล้วหรือเป็นการผสมผสานลักษณะเด่นของแบบที่รู้จักกันแล้ว สมาชิกอาจกำหนดว่า การคุ้มครองเช่นว่านั้นมีให้ขยายไปถึงแบบที่เกิดขึ้น โดยประการสำคัญจากการพิจารณาทางเทคนิคหรือการทำงาน ซึ่งการวางข้อกำหนดดังกล่าวเป็นการวางเงื่อนไขว่าหากเป็นงานออกแบบใหม่ (New) จะถือเป็นเงื่อนไขและเป็นหลักการที่สำคัญของงานที่ขอรับสิทธิบัตรได้ แต่ถ้าหาก

เป็นงานริเริ่มสร้างสรรค์ด้วยตนเอง (Original) จะถือเป็นหลักการสำคัญที่งานออกแบบเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ และในข้อ 25.2 ให้สมาชิกแต่ละสมาชิกประกันว่า ข้อกำหนดในการให้ความคุ้มครองแก่งานออกแบบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับราคา การตรวจสอบหรือการโฆษณาเผยแพร่ใด ๆ ไม่ทำให้เสื่อมเสียปราศจากเหตุผลอันสมควรแก่โอกาสที่จะแสวงหาและได้มาซึ่งการคุ้มครองเช่นว่านั้น ให้สมาชิกมีอิสระที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีนี้โดยกฎหมายว่าด้วยแบบทางอุตสาหกรรมหรือกฎหมายลิขสิทธิ์ ซึ่งจะเห็นได้ว่า ความตกลงทริปส์เป็นแต่เพียงการกำหนดกรอบอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำให้ประเทศภาคีสมาชิกมีกฎหมายในการคุ้มครองแก่งานออกแบบ ส่วนจะคุ้มครองมากน้อยเพียงใด เป็นเรื่องกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ

ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา เคยประสบปัญหาสำหรับกรณีการคาบเกี่ยวกันของสิทธิเช่นเดียวกันกับประเทศไทย

ประเทศฝรั่งเศส ซึ่งใช้หลักในการให้ความคุ้มครองในลักษณะร่วมกัน คือ ยอมรับในการให้ความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรร่วมกันได้สำหรับงานหนึ่งชิ้น อันมีลักษณะคล้ายกับประเทศไทยที่ได้มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาออกไปในลักษณะที่ว่าแม้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรแล้วก็ยังสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีกได้ แต่ประเทศฝรั่งเศสได้มีการนำหลักทฤษฎี Cumulative System หรือ Concurrent Protection มาปรับใช้และมีการบัญญัติไว้ในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาไว้อย่างชัดเจนอันเป็นการแตกต่างจากกฎหมายไทย ดังนั้น หากมีกรณีความคุ้มครองที่คาบเกี่ยวกันของสิทธิทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เกิดขึ้นย่อมตีความไปตามทฤษฎีและตัวบทกฎหมายได้อีกทั้งหากพิจารณาในเรื่องการบังคับใช้สิทธิทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ในส่วนอัตราโทษ จะเห็นว่า ประเทศฝรั่งเศสมีโทษทั้งในทางแพ่งและทางอาญาแก่งานอันมีลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรเช่นเดียวกับกฎหมายไทย แต่มีความแตกต่างกันตรงที่ว่าอัตราโทษในทางกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรมีระวางโทษในอัตราโทษที่เท่ากัน คือ จำคุก 3 ปี และปรับ 300,000 ยูโร จึงทำให้เกิดความแตกต่างกับการบังคับใช้สิทธิกับของประเทศไทย

ในประเทศอังกฤษ ในกรณีการให้ความคุ้มครองแก่งานออกแบบก็เคยประสบปัญหาในเรื่องความคาบเกี่ยวกันระหว่างการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ แต่จากการศึกษา พบว่า ประเทศอังกฤษได้มีการนำทฤษฎี Coexistence System มาใช้กับกรณีการคุ้มครองซ้ำซ้อน กล่าวคือ ยอมรับการคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เพียงฉบับเดียวเท่านั้น และจากการทบทวนแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นซึ่งมีอยู่หลายฉบับ โดยแต่เดิมในปี ค.ศ. 1911 ได้วางหลักการไว้ในมาตรา 22 ว่า

“ไม่ปรับใช้กฎหมายลิขสิทธิ์กับการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่สามารถจดทะเบียนตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เว้นแต่กรณี การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่สามารถจดทะเบียนได้นี้ ไม่ได้ใช้หรือมุ่งที่จะใช้ในฐานะหุ่นจำลอง หรือแบบลวดลายสำหรับการผลิตโดยกระบวนการอุตสาหกรรมใด ๆ”¹

แต่หลักตามมาตรา 22 ได้ก่อให้เกิดประเด็นการพิจารณาวันที่ได้ใช้หรือมีเจตนาจะใช้ โดยพิจารณาจากเจตนาสร้างสรรค์งานตอนแรกว่า ไม่ได้มีเจตนาเพื่อผลทางอุตสาหกรรมเป็นหลัก แม้ว่าภายหลังจะเกิดเจตนาเช่นว่านี้ก็ตาม

หลักการตามมาตรา นี้ ยังมีข้อเสียอีกบางประการ คือ การที่กฎหมายกำหนดว่า เฉพาะแบบผลิตภัณฑ์ที่มีคุณสมบัติอันสามารถจดทะเบียนได้เท่านั้น ที่จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์หากนำไปใช้ประโยชน์ในทางอุตสาหกรรม จึงมีผลทำให้แบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่มีคุณสมบัติอันสามารถจดทะเบียนได้กลับได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์โดยไม่ถูกจำกัดสิทธิแต่ประการใด ผู้วิจัยจึงไม่เห็นด้วยกับกรณีดังกล่าวเพราะสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์ที่จดทะเบียนน่าจะมีสิทธิดีกว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่จดทะเบียนและที่เป็นข้อเสียประการต่อมา คือ การที่มาตราดังกล่าวพิจารณาถึงว่ามีเจตนาได้ใช้หรือมุ่งที่จะใช้ เพื่อผลทางอุตสาหกรรม โดยพิจารณาจากเจตนาสร้างสรรค์งานตอนแรกนั้น จึงมีผลทำให้หากตอนแรกไม่ได้มีเจตนาไปแสวงหาประโยชน์ทางอุตสาหกรรม แต่มาเปลี่ยนเจตนาในภายหลัง ก็ไม่สามารถนำหลักมาตรา 22 ดังกล่าวมาปรับใช้ อันทำให้จุดมุ่งหมายในการแก้ไขปัญหาความคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนตามมาตรา 22

¹Section 22 of the Copyright Act, 1911.

ล้มเหลว จึงเป็นสาเหตุสำคัญประการหนึ่งในการเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายใหม่
ของประเทศไทยอังกฤษ จนกระทั่งในกฎหมายฉบับปัจจุบันของประเทศไทยคือ
(The Copyright, Designs and Patent Act 1988) วางหลักไว้

มาตรา 51 (1) วางหลักไว้ว่า “การกระทำต่องานที่เป็นเอกสารทางการออกแบบ
ผลิตภัณฑ์หรือแบบจำลองซึ่งบันทึกหรือแสดงให้เห็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีลักษณะ 3 มิติ
มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ของเจ้าของงานนั้น ๆ”

จากหลักการนี้จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา
ของประเทศไทยไม่ประสงค์ที่จะให้การรับรองสิทธิในการคุ้มครองซ้ำซ้อน
ไว้แต่อย่างใด โดยกฎหมายต้องการให้ความคุ้มครองแก่งานตรงตามเจตนารมณ์
ของการสร้างสรรค์งานโดยคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้สร้างสรรค์โดยเคร่งครัดเพื่อมิให้
กระทบต่อสิทธิอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

มาตรา 52 วางหลักการไว้ว่า “หากมีการนำเอางานศิลปกรรมอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้
ประโยชน์โดยกระบวนการทางอุตสาหกรรม เพื่อวัตถุประสงค์ในการทำข้างานนั้น
และนำออกขายในประเทศไทยหรือที่อื่นใด โดยความยินยอมของเจ้าของลิขสิทธิ์
จะมีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานนั้นเพียง 25 ปี นับจากวันสุดท้ายของปีที่น่าออกสู่
ตลาดเป็นครั้งแรก หลังจากสิ้นสุดระยะเวลาดังกล่าว บุคคลใดก็ตามสามารถทำข้างาน
นั้นได้โดยไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานนั้น”

หลักการนี้ยอมให้สิทธิในผลิตภัณฑ์ที่จดทะเบียนกับลิขสิทธิ์อยู่ร่วมกันได้
เป็นระยะเวลา 25 ปี คือ งานออกแบบนั้นจะได้รับความคุ้มครองทั้งจากกฎหมายเกี่ยวกับ
แบบผลิตภัณฑ์ และกฎหมายลิขสิทธิ์ โดยได้รับความคุ้มครองสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์
อยู่แล้วเป็นเวลา 25 ปี และลดอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์เหลือเพียง 25 ปี

มาตรา 236 วางหลักการไว้ว่า “การคุ้มครองลิขสิทธิ์กับสิทธิในงานออกแบบ
(Designs Right) ซึ่งภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ การออกแบบ สิทธิบัตร ปี ค.ศ. 1988
(The Copyright, Designs and Patent Act 1988) กำหนดให้เมื่อได้รับการคุ้มครอง
ตามกฎหมายลิขสิทธิ์แล้วจะไม่ให้ฟ้องร้องเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิในงานออกแบบ
ที่ไม่ต้องจดทะเบียนอีก” และในการบังคับใช้กฎหมายประเทศไทยได้วางมาตรการ

ไว้ในบทกำหนดของกฎหมายว่าหากมีการละเมิดสิทธิเกิดขึ้นก็จะมีมาตรการในการลงโทษในทางแพ่งเท่านั้น ส่วนมาตรการในทางอาญาไม่มี

จากการที่ประเทศอังกฤษมีการแก้ไขสำหรับกรณีการให้ความคุ้มครองแก่งานที่มีความคาบเกี่ยวกันมีลักษณะเป็นการกลับไปกลับมา อาจเป็นเพราะการพบข้อบกพร่องบางประการในบทบัญญัติของกฎหมาย จึงได้ยกเลิกสิทธิที่มีอยู่เดิมและกำหนดสิทธิใหม่ให้เหลือเพียงการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์แต่เพียงอย่างเดียว นั้น ทำให้เกิดประเด็นที่น่าสนใจในการที่จะหยิบยกมาพิจารณาว่า ในเมื่อตอนแรกกฎหมายให้สิทธิในการคุ้มครองตามกฎหมายไว้ในลักษณะร่วมกัน โดยให้ลดอายุการคุ้มครองลงมาเท่ากัน คือ 25 ปี แต่ต่อมาอาจเป็นเพราะเห็นข้อบกพร่องหรือมีปัญหาบางประการจึงลดสิทธิลงมาเหลือเพียงอย่างเดียว จึงก่อให้เกิดข้อพิจารณาที่ว่า ในเมื่อกฎหมายให้สิทธิในการคุ้มครองไปแล้ว ต่อมาเห็นว่า ที่ให้สิทธิไปนั้นไม่ถูกแล้ว จะมาเอาสิทธิคืนไปจะทำได้หรือไม่ หากนำหลักการแก้ไขกฎหมายในการบัญญัติเรียกคืนสิทธิที่ให้ไปแล้วของประเทศอังกฤษ นำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายรัฐธรรมนูญของไทย ที่วางหลักว่า ในเรื่องสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง กล่าวคือ บุคคลย่อมมีสิทธิเหนือทรัพย์สินของตน เมื่อกฎหมายออกมารับรองสิทธิให้แล้วก็ย่อมได้รับความคุ้มครองตามสิทธิที่มีอยู่นั้น ทำให้เกิดคำถามที่ว่า การกระทำดังกล่าวจะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญของไทยหรือไม่ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า มีลักษณะโน้มเอียงไปในทางที่น่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะเมื่อกฎหมายให้สิทธิไปแล้วผู้สร้างสรรค์ย่อมได้สิทธิมาโดยสุจริตการที่จะเรียกคืนจะต้องมีเหตุผลที่ยิ่งใหญ่พอในการนำมาหักล้างสิทธิเดิม เช่นเดียวกับการให้สิทธิในการให้ความคุ้มครองแก่งานอันมีลักษณะที่คาบเกี่ยวกันเมื่อกฎหมายให้สิทธิไปแล้วต่อมาจะเอาคืนทั้ง ๆ ที่เขาได้มาโดยสุจริต น่าจะเป็นการไม่ชอบธรรม ซึ่งการจะเอาสิทธิคืนก็ต้องมีเหตุผลที่สำคัญเพียงพอเทียบเคียงได้กับกรณีการเวนคืนที่ดิน โดยหลักการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้เว้นแต่เพื่อประโยชน์สาธารณะ เป็นต้น ซึ่งการเวนคืนจะทำได้ก็ต้องมีกฎหมายออกมารองรับและการออกกฎหมายดังกล่าวก็ต้องมีเหตุผลเพียงพอในการที่จะจำกัดสิทธิ เช่น เพื่อประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์สาธารณะดังกล่าวก็ต้องเป็นประโยชน์

สาธารณะ โดยแท้ ซึ่งประเด็นนี้ก็อาจจะมีการตีความขึ้นมาอีกได้ว่า เพื่อประโยชน์สาธารณะโดยแท้หรือไม่ ดังนั้น การจะเรียกคืนสิทธิจะต้องมีเหตุผลมาสนับสนุนให้ชัดเจนและสำคัญเพียงพอในการที่จะเรียกคืน

อีกทั้งในเรื่องการจดทะเบียนหรือไม่จดทะเบียนของสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์ หากปรากฏว่า งานออกแบบผลิตภัณฑ์มีคุณสมบัติที่จะจดทะเบียนได้แต่ยังไม่ได้นำไปจดทะเบียน จึงทำให้ยังไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตามสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์ที่จดทะเบียน ทำให้เกิดช่วงเวลาช่วงหนึ่งขึ้นมา ยกตัวอย่างเช่น นายกลมมีแบบเสื้อผ้า 100 แบบ ทอยนำไปจดทะเบียนแล้ว 50 แบบ เหลืออีก 50 แบบ กลับกลายเป็นว่าอีก 50 แบบ ที่เหลือ ที่ยังไม่ได้นำไปจดทะเบียนได้รับความคุ้มครองเต็มที่ โดยไม่ต้องลดอายุการคุ้มครองลงมาเหลือ 25 ปี ในกรณีที่มีความคุ้มครองคาบเกี่ยวกัน จึงทำให้พบข้อบกพร่องที่ว่า หากไม่นำไปจดทะเบียนก็จะมีสิทธิคิดว่าเพราะนอกจากจะไม่เสียเงินในการนำไปจดทะเบียนแล้วยังจะได้รับความคุ้มครองที่มากกว่าสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่จดทะเบียน ทำให้ผู้วิจัยไม่เห็นด้วยกับกรณีดังกล่าว

แม้ประเทศอังกฤษพยายามที่จะออกกฎหมายเพื่อใช้ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น แต่ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การที่ประเทศอังกฤษประสบปัญหาในความคาบเกี่ยวกันของสิทธิ ได้มีการหลักการและมีการออกข้อยกเว้นต่าง ๆ ออกมาเพื่ออุดช่องว่าง จนกระทั่งมาถึงกฎหมายในฉบับปัจจุบัน แต่ก็ยังไม่สามารถใช้ในการแก้ไขปัญหาได้อย่างสิ้นเชิง โดยเห็นว่า เมื่อประเทศอังกฤษเริ่มให้สิทธิในการคุ้มครองทั้งสองอย่างได้ ต่อมาจึงวางข้อยกเว้นว่า ให้สิทธิได้อย่างเดียว จนกระทั่งมาถึงยอมให้ความคุ้มครองลักษณะร่วมกันแต่จำกัดระยะเวลาในการให้ความคุ้มครองก็ยังคงเกิดปัญหาเป็นคดีขึ้นสู่ศาลอยู่

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา มีการนำทฤษฎี Coexistence System มาใช้กับกรณีการคุ้มครองซ้ำซ้อน กล่าวคือ ยอมรับการคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เพียงฉบับเดียวเท่านั้นและหากพิจารณาถึงบทบัญญัติของกฎหมายตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1976 มาตรา 101 ซึ่งได้พยายามที่จะแบ่งแยกให้ชัดเจนถึงการให้ความคุ้มครองงานออกแบบกับงานอันมีลิขสิทธิ์ แต่อย่างไรก็ตามหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาก็ยอมรับว่า งานบางอย่างอาจได้รับความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้ ในระยะแรก ๆ แนวคำพิพากษา

ของศาลสหรัฐอเมริกา สำหรับปัญหาของการให้ความคุ้มครองที่คาบเกี่ยวกันของสิทธิ ก่อนข้างจะให้ความคุ้มครองโดยกว้าง มักจะไม่จำกัดสิทธิในเรื่องการคุ้มครอง แต่ก็ยัง ก่อให้เกิดปัญหาเรื่อยมา จนกระทั่งแนวคำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกา และแนวทาง จดทะเบียนของสำนักงานลิขสิทธิ์ใช้หลักการแยกลักษณะทางศิลปะ ออกจากประโยชน์ ใช้สอยของแบบผลิตภัณฑ์ เป็นมาตรการในการแก้ปัญหาการคุ้มครองที่มีความคาบเกี่ยว กันของสิทธิ กล่าวคือ หากงานออกแบบนั้นสามารถแยกลักษณะทางศิลปะออกจาก ประโยชน์ใช้สอยได้โดยอิสระ ก็จะสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ในส่วนของงานศิลปะนั้นเท่านั้น เช่น

แนวคำวินิจฉัยของศาลในคดีรูปปั้นโคมไฟ¹ ที่วินิจฉัยว่า งานดังกล่าวสามารถ แยกลักษณะทางศิลปะได้ จึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีก แต่ก็มี แนวคำวินิจฉัยเรื่องเสาไฟฟ้า ที่วินิจฉัยว่า งานดังกล่าวไม่สามารถแยกลักษณะทางศิลปะ ออกจากประโยชน์ใช้สอยได้จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ ข้อเท็จจริง คือ Esquire Inc ยื่นคำร้องขอต่อสำนักงานลิขสิทธิ์ให้รับจดทะเบียนเสาไฟฟ้าถนน แต่นายทะเบียนปฏิเสธที่จะรับจดทะเบียน โดยให้เหตุผลว่า เป็นสิ่งที่มีประโยชน์ และไม่มีลักษณะทางศิลปะ Esquire Inc จึงได้นำคดีขึ้นสู่ศาล District Court เพื่อให้ นายทะเบียนรับจดทะเบียนลิขสิทธิ์ ในงานดังกล่าว ศาลวินิจฉัยว่า งานออกแบบผลิตภัณฑ์ เสาไฟฟ้าถือเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ และให้นายทะเบียนรับจดทะเบียนลิขสิทธิ์ คดีนี้ได้ ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสูง (Supreme Court) และได้กลับคำพิพากษาของศาล District Court โดยให้เหตุผลว่า คดีนี้แตกต่างจากคดี Mazer v. Stein เนื่องจากประเด็นของคดี

¹คดี Mazer v. Stein คดีนี้เป็นคดีเกี่ยวกับการลอกเลียนรูปปั้นผู้หญิงร้ายรำซึ่งถูกใช้ เป็นฐานสำหรับโคมไฟซึ่งศาลตัดสินว่า รูปปั้นดังกล่าวเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์แม้ว่าจะนำมา ประกอบเป็นสิ่งของที่ใช้ประโยชน์ได้ (Useful Article) แต่ก็สามารถแยกลักษณะ ของงานศิลปกรรม คือ รูปปั้นนั้นออกจากลักษณะเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในฐานะ เป็นโคมไฟได้ ฉะนั้นการลอกเลียนรูปปั้นมนุษย์ผู้หญิงร้ายรำดังกล่าว จึงเป็นการละเมิด ลิขสิทธิ์ได้ ทั้งนี้ไม่ว่ารูปปั้นดังกล่าวนั้นจะได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายสิทธิบัตร ในส่วนของสิทธิบัตรแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ ก็ไม่ทำให้งานนั้นปราศจากลิขสิทธิ์ได้

Mazer v. Stein นั้นมีวัตถุประสงค์ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันอยู่แล้วว่าเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ คือ รูปปั้น ผู้หญิงร่ายรำเมื่อนำมาประกอบกับสิ่งที่ใช้ประโยชน์ได้ (Useful Article) จึงเห็นได้ชัดว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่สามารถแยกลักษณะทางศิลปะ คือ รูปปั้นดังกล่าวออกจากหน้าที่ในการใช้สอยได้จริง ส่วนประเด็นในคดี Esquire Inc v. Ringer นั้นอยู่ที่ว่า รูปปั้นทั้งหมดของสิ่งของที่ใช้ประโยชน์ได้ คือ เสาไฟฟ้าถนนนั้นสามารถมีลิขสิทธิ์ได้หรือไม่ และพิพากษาว่าไม่มีลิขสิทธิ์เนื่องจากไม่สามารถแยกลักษณะทางศิลปกรรมออกจากหน้าที่ประโยชน์ใช้สอยได้ ฉะนั้นการพิพากษาคดีนี้ว่า เสาไฟฟ้าถนนไม่มีลิขสิทธิ์ จึงไม่เป็นการขัดแย้งกับคดี Mazer v. Stein

ผลของคำพิพากษาคดี Esquire Inc v. Ringer เป็นการอ้างหลักเกณฑ์เรื่องการแยกประโยชน์ใช้สอยให้ชัดเจนยิ่งขึ้น กล่าวคือ หากแยกลักษณะทางศิลปะออกจากแบบผลิตภัณฑ์ได้แล้ว การคุ้มครองลิขสิทธิ์ในแบบผลิตภัณฑ์ก็จะคุ้มครองเฉพาะในส่วนที่มีลักษณะทางศิลปะเท่านั้น ไม่ใช่คุ้มครองลิขสิทธิ์ในแบบผลิตภัณฑ์ทั้งหมด และได้มีแนวคำพิพากษามาตามแนวบรรทัดฐานนี้ออกมาอย่างต่อเนื่อง ดังนั้น หากงานออกแบบสามารถแยกลักษณะทางศิลปะออกจากประโยชน์ใช้สอยได้ก็จะสามารถได้รับความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ แต่ถ้าไม่สามารถแยกลักษณะทางศิลปะออกมาได้ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีก

และในปัจจุบันได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฉบับดังกล่าวโดยได้วางหลักการในการให้ความคุ้มครองสำหรับกรณีงานที่มีความคาบเกี่ยวกัน โดยกฎหมายจะเป็นผู้เลือกในการให้ความคุ้มครองคือเมื่อได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรแล้ว จะไม่สามารถฟ้องร้องตามกฎหมายลิขสิทธิ์ได้อีก อีกทั้งมาตรการในการบังคับใช้สิทธิ แม้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีมาตรการในการลงโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์เช่นเดียวกับกฎหมายไทย แต่มาตรการทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีเฉพาะในกฎหมายลิขสิทธิ์เท่านั้น ซึ่งการมีโทษทางอาญาจะเน้นเฉพาะการกระทำละเมิดที่เป็นการลงทุนขนาดใหญ่ไม่เน้นการฟ้องร้องผู้กระทำละเมิดรายย่อย หรือผู้จำหน่ายที่เป็นลูกจ้างรายวันอย่างข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ส่วนมาตรการทางอาญาตามกฎหมายสิทธิบัตรนั้นไม่มีโทษทางอาญาแต่อย่างใด

จากหลักการของกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาในปัจจุบันเป็นการจำกัดสิทธิของเจ้าของงานบางประการในกรณีงานออกแบบต้องด้วยลักษณะในอันที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสองฉบับได้แต่กฎหมายจะให้ความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แต่เพียงฉบับเดียว

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า แม้ยอมรับที่จะให้ความคุ้มครองตามกฎหมายได้เพียงฉบับเดียวเท่านั้น จะทำให้ไม่เกิดปัญหาการตีความแก่กรณีงานออกแบบที่มีลักษณะเป็นงานที่มีความเกี่ยวข้องกันหรือซ้ำซ้อนกันอย่างแน่นอน แต่อย่างไรก็ตาม การจำกัดที่กำหนดให้ งานที่มีลักษณะคาบเกี่ยวกับของสิทธิมีสิทธิได้รับความคุ้มครองเพียงตามกฎหมายฉบับเดียวเท่านั้น น่าจะเคร่งครัดเกินไป และอาจถูกโต้แย้งได้ว่า เป็นการจำกัดหรือลดรอนสิทธิที่ผู้สร้างสรรค์งานควรจะได้ ซึ่งไม่ใช่ความประสงค์ของกฎหมายที่มุ่งให้ความคุ้มครองแก่ผู้สร้างสรรค์เพื่อกระตุ้นให้มีการสร้างสรรค์และพัฒนาสิ่งใหม่ ๆ ให้เกิดขึ้นมา จึงเห็นว่า การยอมรับในการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไปพร้อมกันได้ น่าจะเป็นแนวทางที่เหมาะสม และสามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า

กฎหมายของไทย เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่า กฎหมายไทยไม่ได้มีการนำทฤษฎีการให้คุ้มครองซ้ำซ้อนซึ่งมี 2 ระบบ คือ Cumulative System หรือ Concurrent Protection และ Coexistence System อย่างใดอย่างหนึ่งมาบัญญัติไว้ในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย และจากตัวบทกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการใช้บังคับสิทธิ ไม่ว่าจะ เป็นกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของไทยนั้น มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ ตามกฎหมายลิขสิทธิ์จะมีการกำหนดโทษทั้งทางแพ่งและอาญา สำหรับความผิดในทางอาญากับงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นถือเป็นความผิดที่สามารถยอมความกันได้¹ แต่กับงานอันได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้น หากเป็นความผิดในทางอาญาจะเป็นความผิดที่ยอมความกันไม่ได้² อีกทั้งอัตราโทษ

¹พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 66 บัญญัติว่า ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดอันยอมความได้

²พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542.

ในทางอาญาของกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ก็ได้มีการระวางโทษที่แตกต่างกัน ด้วยเหตุนี้หากรัฐจะดำเนินคดี ตามกฎหมายลิขสิทธิ์อันเป็นความผิดที่สามารถยอมความได้ จะต้องมีการร้องทุกข์ก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะมีอำนาจทำการสอบสวนได้ พนักงานอัยการจึงจะมีอำนาจฟ้อง แต่ตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้น ถือเป็นคดีอาญาแผ่นดิน จึงไม่ต้องมีการร้องทุกข์ก่อน พนักงานสอบสวนก็สามารถทำการสอบสวนได้ พนักงานอัยการก็มีอำนาจฟ้องได้ อีกทั้งกระบวนการในการดำเนินการสำหรับความผิดอันยอมความได้และความผิดอันยอมความไม่ได้ก็มีความแตกต่างกัน เช่น การรวบรวมพยานหลักฐาน การไต่สวนมูลฟ้อง ตลอดจนการถูกจำกัดระยะเวลาในการฟ้องคดี เป็นต้น ซึ่งกระบวนการในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ก็มีความล่าช้าแตกต่างกัน อีกทั้งหากพิจารณาถึงการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำตามกฎหมายทั้งสองฉบับก็มีความแตกต่างกัน จะเห็นได้ว่าลิขสิทธิ์ใช้สัดส่วนโทษจำคุกและโทษปรับที่สอดคล้องกัน แต่สิทธิบัตรสัดส่วนโทษจำคุกและโทษปรับที่แตกต่างกันจนไม่สามารถอธิบายเหตุผลได้ ด้วยเหตุนี้ หากเกิดกรณีงานออกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งชิ้นเข้าลักษณะเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสองฉบับแล้ว เจ้าของงานจะเลือกปรับใช้กฎหมายแก่งานที่มีลักษณะคาบเกี่ยวกันของสิทธิดังกล่าวอย่างไร และเจ้าของงานจะเป็นผู้มีสิทธิเลือกการได้รับความคุ้มครองได้เองโดยเสรีหรือกฎหมายจะเป็นผู้เลือกในการให้ความคุ้มครอง

จากการพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของศาล พบว่า แต่เดิมมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 387/2507¹ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 353/2510 ศาลฎีกาพิพากษาว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 272 (1) เป็นบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องเครื่องหมายของสินค้า มิได้บังคับในเรื่องรูปทรงลวดลายของสินค้าหรือสิ่งผลิตบทบัญญัตินี้จึงมิใช่เป็นบทบัญญัติห้ามการผลิตวัตถุอันเป็นสินค้ามิให้ซ้ำกันหรือมีแบบรูปเหมือนคล้ายกันอย่างไรก็ตาม

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 387/2507 ศาลฎีกาพิพากษาว่า สิทธิในวิธีการประดิษฐ์หรือสิทธิบัตร ในขณะที่ยังไม่มีกฎหมายไทยก่อดังคุ้มครอง จึงหาได้ชื่อว่า เป็นสิทธิตามกฎหมายไม่ จึงไม่อาจก่อให้เกิดเป็นมูลหนี้ละเมิดที่จะเรียกร้องให้บังคับบัญชาทางศาลได้

โจทก์ก็รับว่า ตามกฎหมายไทยยังไม่มียกเว้นบัญญัติกำหนดวิธีการจดทะเบียนรูปรอย-ประดิษฐ์ เมื่อไม่มีกฎหมายคุ้มครองสิทธิในการประดิษฐ์สินค้าดังกล่าว แม้จะฟังว่า จำเลยผลิตกระบอกไฟฉายมีรูปลักษณะอย่างเดียวกับสินค้าโจทก์ ก็หาเป็นการละเมิดต่อโจทก์ไม่ ดังคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 386/2509 โดยนัยเดียวกัน โจทก์ก็กล่าวอ้างไม่ได้ว่า จำเลยใช้สิทธิโดยไม่สุจริตหรือใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดเสียหายแก่โจทก์ เพราะการผลิตหรือการประดิษฐ์ของโจทก์ในเรื่องนี้มิได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายอย่างไร ได้วางหลักว่าในกรณีที่เป็นการผลิตนั้น ผู้ละเมิดจะต้องกระทำละเมิดต่อสิทธิที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ซึ่งในขณะนั้น ยังไม่มีกฎหมายสิทธิบัตรบังคับใช้แก่กรณี โจทก์จึงพยายามนำสืบในประเด็นเรื่องรูปรอยประดิษฐ์ เกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ตามประมวลกฎหมายอาญา ต่อมาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6379/2537 โดยวินิจฉัยถึงกรณีที่มีการคุ้มครองที่คาบเกี่ยวกันไว้ว่า แบบปากกาแคนดี แบบปากกาคาเดท เป็นงานสร้างสรรค์อันเกิดจากการนำเอาการสร้างแบบพิมพ์รูปลักษณะของปากกาและแบบแม่พิมพ์ ซึ่งเขียนด้วยลายเส้นประกอบเป็นรูปทรง อันเข้าลักษณะศิลปกรรมและการสร้างแบบแม่พิมพ์กับหุ่นจำลองของปากกาดังกล่าว ซึ่งเป็นงานสร้างสรรค์รูปทรงที่เกี่ยวกับปริมาตรที่สัมผัสและจับต้องได้อันเข้าลักษณะศิลปกรรมประเภทงานประติมากรรมมาประกอบเข้าด้วยกันและสร้างสรรค์เป็นปากกาเพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในการขีดเขียนและเพื่อประโยชน์ทางการค้า อันเป็นประโยชน์อย่างอื่นนอกเหนือจากการชื่นชมคุณค่าของตัวงานจิตรกรรมและประติมากรรมดังกล่าว งานสร้างสรรค์ปากกาจึงเป็นงานศิลปประยุกต์อันได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมิคุณค่าทางด้านศิลปะหรือไม่ หากปรากฏว่า งานนั้นผู้สร้างสรรค์ได้ทำหรือก่อให้เกิดงานนั้นด้วยความริเริ่มของตนเอง โดยมีได้ทำซ้ำหรือคัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น อันเป็นการแสดงให้เห็นว่า ศาลฎีกาได้วางหลักเกณฑ์ให้มีแนวโน้มที่จะถือหลักให้การคุ้มครองคาบเกี่ยวแก่ผู้เป็นเจ้าของงานให้มีการคุ้มครองซ้ำซ้อนกันได้ หากเป็นเช่นนี้เจ้าของงาน ๆ หนึ่งนอกจากจะมีสิทธิตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แล้วยังไม่ตัดสิทธิเจ้าของที่จะขอรับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในฐานะเป็นงานศิลปกรรมประเภทศิลปประยุกต์

ในปัจจุบันมีแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับปัญหาการให้ความคุ้มครองในลักษณะคาบเกี่ยวกัน ในคำพิพากษาฎีกาที่ 5202/2552 โดยวินิจฉัยว่า งานที่จะได้รับความคุ้มครองในลักษณะของงานศิลปกรรมนั้น แม้กฎหมายจะไม่ได้มุ่งประสงค์ให้งานนั้นต้องมีคุณค่าทางศิลปะ แต่ก็ต้องเป็นงานที่ถูกสร้างสรรค์ขึ้นด้วยตนเอง (Originality) ในลักษณะ ที่ควรจะได้รับ ความคุ้มครองตามกฎหมาย หากใช้เป็นเพียงงาน (Work) ซึ่งทำขึ้น โดยทั่วไปเท่านั้น สำหรับภาพกราฟฟิคบลูเพาเวอร์ แม้จะเป็นรูปทรงกลม อันเป็นรูปทรงเรขาคณิตทั่วไป แต่ก็ เป็นงานสร้างสรรค์รูปทรงที่ประกอบด้วยเส้นและสี โดยไม่ปรากฏว่า ได้ลอกเลียนหรือคัดแปลงมาจากงานที่มีอยู่เดิม จึงแสดงให้เห็นถึงความเป็นงานสร้างสรรค์ (Original) ที่สร้างขึ้นด้วยตนเอง จึงเป็นงานศิลปกรรมลักษณะงานจิตรกรรมที่ได้รับความคุ้มครองตาม พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แม้ต่อมาจะมีการนำงานนี้ไปใช้ในทางการค้าก็ไม่ใช่เหตุให้งานดังกล่าวขาดคุณสมบัติที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ตามนิยามศัพท์คำว่า “งานศิลปประยุกต์” ใน พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 4 วัตถุประสงค์ของการให้คุ้มครองงานศิลปประยุกต์ ที่หมายถึงการนำงานศิลปกรรมลักษณะงานต่าง ๆ มาใช้ในลักษณะที่เกิดประโยชน์อย่างอื่น นอกเหนือจากการชื่นชมในคุณค่าของตัวงานดังกล่าว เมื่อภาพกราฟฟิคบลูเพาเวอร์ กับภาพวาดรูปมือเป็นงานศิลปกรรมลักษณะงานจิตรกรรมและถูกนำไปใช้ประกอบกันบนซองบรรจุภัณฑ์ เพื่อประกอบเครื่องหมายการค้า ภาพ และข้อความอื่น ๆ อันเป็นการนำเอางานศิลปกรรมไปใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้า การออกแบบซองบรรจุภัณฑ์ดังกล่าวจึงเป็นงานศิลปประยุกต์ จากแนวคำพิพากษานี้ทำให้เห็นว่า นอกจากการออกแบบซองบรรจุภัณฑ์สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หากเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดแล้วศาลฎีกายังได้วางหลักเกณฑ์ให้มีแนวโน้มที่จะถือหลักให้การคุ้มครองคาบเกี่ยวกันแก่ผู้เป็นเจ้าของงานให้มีการคุ้มครองซ้ำซ้อนกันได้ และจากแนวพิพากษาศาลดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาการตีความของนักกฎหมายทฤษฎีสันทางปัญญาและนักวิชาการ เป็นอย่างมาก

จากคำพิพากษาฎีกาของไทย ตั้งแต่อดีตจนถึงในปัจจุบันได้มีการวางหลักในการวินิจฉัยปัญหาเรื่องของความคาบเกี่ยวกันของสิทธิที่ซ้ำซ้อน แม้จะไม่ตรงกับกรณี

ลักษณะการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนโดยตรง แต่ในปัจจุบันศาลฎีกาวางหลักไปลักษณะยอมรับการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนได้ ซึ่งโดยผลของคำพิพากษาศาลฎีกาในลักษณะดังกล่าว

มีนักกฎหมายตีความที่แตกต่างกัน จะเห็นได้จากแนวความเห็นของนักกฎหมายที่แบ่งออกเป็นสองฝ่าย คือ

ฝ่ายที่หนึ่ง มีความเห็นว่า ต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร-การออกแบบผลิตภัณฑ์เพียงฉบับเดียวเท่านั้น เพราะงานออกแบบผลิตภัณฑ์ (Design) ทางด้านอุตสาหกรรมไม่ถือเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ โดยเห็นว่า งานออกแบบเป็นเรื่องของสิทธิบัตร

อาจารย์ พ่วงมหา¹ มีความเห็นว่า งานที่มีความคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกันของสิทธิ “แม้จะยอมรับการคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ได้” โดยมีเหตุผลประการแรก คือ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติห้ามไว้โดยชัดแจ้ง ประการที่สองแม้ระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยจะยอมรับการคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ได้ แต่ไม่ได้หมายความว่า จะให้แบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์อย่างเต็มที่ แต่มีการกำหนดวิธีการแก้ไขปัญหาความซ้ำซ้อนไว้ด้วยโดยจำกัดความคุ้มครองงานศิลปกรรมประเภทศิลปประยุกต์ไว้เพียง 25 ปี

ปัจฉิมา ชนสันติ² มีความเห็นว่า งานที่มีความคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกันสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แต่เพียงอย่างเดียว เพราะต้องพิจารณาถึงลักษณะทางศิลปะว่า งานใดเป็นจิตรกรรมหรืองานประติมากรรมด้วย กล่าวคือ หากไม่ใช่งานศิลปะเลยก็ไม่ได้รับความคุ้มครอง ฉะนั้น หากปรับด้วยหลักเกณฑ์พิจารณาอย่างนี้ แบบพิมพ์เขียวของผลิตภัณฑ์อาจจะไม่ถือว่าเป็นงานจิตรกรรม แม้ว่าจะเป็นรูปทรงที่ประกอบด้วยเส้นเพราะไม่มีลักษณะทางศิลปะแขนงจิตรกรรม แต่เป็นการแสดงรายละเอียดของผลิตภัณฑ์ทางสื่อสองมิติเพื่อประโยชน์ในการผลิตหรือทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในทางการค้าเท่านั้น จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์

¹อาจารย์ พ่วงมหา, เรื่องเดิม, หน้า 145.

²ปัจฉิมา ชนสันติ, เรื่องเดิม, หน้า 13.

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า งานที่มีความคุ้มครองคาบเกี่ยวกันของสิทธิสามารถให้ความคุ้มครองซ้ำซ้อนกันได้ทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์กับกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้ด้วยเพราะมิได้มีกฎหมายห้ามแต่ประการใด ถ้าหากงานนั้นมีลักษณะเข้าข่ายตามกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วยแล้วก็ควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้อีกฉบับหนึ่งได้

ปริญญญา ศิผดุง¹ ให้ความเห็นว่า งานที่มีความคุ้มครองคาบเกี่ยวกันของสิทธิสามารถให้ความคุ้มครองซ้ำซ้อนกันได้ทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์กับกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้ ด้วยเหตุที่กฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์มิได้ให้ความหมายศิลปกรรม ในความหมายทั่วไปไว้ คู่ความก็ต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญมานำสืบข้อเท็จจริงจากการนำสืบของคู่ความว่า สิ่งใดเป็นศิลปกรรม สิ่งใดไม่เป็นศิลปกรรม หรืองานใดเป็นงานในแผนกศิลปะหรือไม่ เมื่อมีพยานผู้เชี่ยวชาญทางด้านออกแบบผลิตภัณฑ์และออกแบบอุตสาหกรรม มาเบิกความรับฟังได้ว่า ปากกาทั้งสองแบบของ โจทก์เข้าข่ายเป็นงานศิลปกรรมประเภทงานประติมากรรมและประเภทงานศิลปะประยุกต์ เพราะมีรูปทรงที่ดึงดูดสายตา ก่อให้เกิดปฏิกิริยาแก่ผู้พบเห็นและสามารถนำไปใช้สอยเป็นประโยชน์ได้ทั้งนั้น จึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีกฉบับหนึ่งด้วย”

ชวลิต อรรถศาสตร์² ให้ความเห็นว่า งานที่มีความคุ้มครองคาบเกี่ยวกันของสิทธิสามารถให้ความคุ้มครองซ้ำซ้อนกันได้ทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์กับกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้เพราะการคุ้มครองที่คาบเกี่ยวกันระหว่างกฎหมายสิทธิบัตรและกฎหมายลิขสิทธิ์ ซึ่งมีได้มีกฎหมายห้ามแต่ประการใด หากกฎหมายประสงค์จะไม่ให้ความคุ้มครองคาบเกี่ยวที่เกิดขึ้นในเรื่องใดกฎหมายจะเขียนห้ามไว้อย่างชัดเจน

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากพิจารณาจากแนวคิดและเหตุผลของนักกฎหมายทั้งสองฝ่าย พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากความเห็นของฝ่ายแรกกับข้อที่ว่า แม้จะยอมรับการคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ได้แต่ไม่ได้หมายความว่า จะให้แบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวได้รับความคุ้มครองลิขสิทธิ์อย่างเต็มที่ แต่มีการกำหนดวิธีการ

¹ปริญญญา ศิผดุง, “ข้อสังเกตเกี่ยวกับคดีทรัพย์สินทางปัญญา,” หน้า 25-26.

²ชวลิต อรรถศาสตร์, เรื่องเดิม, หน้า 177.

แก้ไขปัญหาค่าความซ้ำซ้อนไว้ด้วยโดยจำกัดความคุ้มครองงานศิลปกรรมประเภทศิลปะประยุกต์ไว้เพียง 25 ปี ด้วยความเคารพผู้วิจัยไม่เห็นด้วยกับแนวความเห็นดังกล่าว เพราะการให้เหตุผลดังกล่าวมิใช่กรณีที่สามารถแก้ไขปัญหาค่าความซ้ำซ้อนได้อย่างเด็ดขาดอีก ทั้งอาจเป็นข้อบกพร่องให้โต้แย้งได้ว่าการกำหนดอายุการคุ้มครอง 25 ปี เหมาะสมกับกรณีการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกันหรือไม่

ส่วนแนวความเห็นฝ่ายแรกที่ว่า งานที่มีความคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกันสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แต่เพียงอย่างเดียว และในเหตุผลที่ว่า ต้องพิจารณาถึงลักษณะทางศิลปะว่า งานใดเป็นจิตรกรรมหรืองานประติมากรรมด้วย ด้วยความเคารพต่อความเห็นดังกล่าว ผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากพิจารณาถึงตัวสินค้าต่าง ๆ ที่ออกวางจำหน่ายซึ่งมีรูปทรงและลวดลายที่สวยงามแตกต่างกัน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ทางการค้าและเป็นการดึงดูดให้ผู้บริโภคสินค้าซื้อสินค้าชิ้นดังกล่าวซึ่งในตัวเองย่อมมีศิลปะควบคู่อยู่ด้วย ด้วยเหตุนี้หากจะกล่าวว่า งานออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องการออกแบบเพื่อประโยชน์ทางการค้าอย่างเดียวโดยไม่ได้มุ่งหมายถึง ลักษณะทางศิลปะความสวยงามเลยหรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ออกแบบเพื่อความสวยงามอย่างเดียวไม่ได้มุ่งหมายเพื่อประโยชน์ทางการค้าแต่อย่างใด ก็อาจถูกโต้แย้งได้ง่าย

ผู้วิจัยจึงมีความเห็นโน้มเอียงไปตามแนวทางฝ่ายที่ 2 และตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา¹ ที่ยอมรับในการให้ความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไปพร้อมกันได้ โดยเหตุผลประการแรก คือ เมื่อเจ้าของงานมีสิทธิตามกฎหมายอันเข้าลักษณะตามเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์และกฎหมายลิขสิทธิ์ได้ในขณะเดียวกัน เมื่อกรณีดังกล่าวไม่เป็นการขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่อย่างใด หากแต่เป็นการได้รับความคุ้มครองไปตามระบบของสิทธิ เจ้าของงานก็ควรจะได้รับ ความคุ้มครองตามสิทธิในกฎหมายทั้งสองฉบับได้อย่างเต็มที่ กล่าวคือ หากกฎหมาย-

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6379/2537, 5202/2552.

สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้ให้สิทธิในการคุ้มครองแก่สิทธิบัตรการออกแบบ-ผลิตภัณฑ์ 5 อย่าง (1, 2, 3, 4, 5) ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ได้ให้สิทธิในการคุ้มครองแก่ลิขสิทธิ์ 4 อย่าง (6, 7, 8, 9) จากกรณีดังกล่าวจะเห็นว่า การคุ้มครองสิทธิแก่สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ 5 อย่าง (1, 2, 3, 4, 5) ไม่ได้ได้รับความคุ้มครองต่อจากลิขสิทธิ์ที่คุ้มครอง 4 อย่าง (6, 7, 8, 9) และกรณีดังกล่าวไม่เป็นการทำลายล้างเจตนารมณ์ซึ่งกันและกันแต่ประการใด ในทางกลับกันหากไปจำกัดว่า หากได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แล้วจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีก จะมีผลทำให้สิทธิในส่วนของกฎหมายลิขสิทธิ์สำหรับ 4 อย่าง (6, 7, 8, 9) ที่ควรจะได้ขาดหายไป

ประการที่สอง แม้งานจะมีลักษณะที่คาบเกี่ยวกันของสิทธิระหว่างกฎหมาย-ลิขสิทธิ์กับกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ แต่การคุ้มครองในงานในกรณีดังกล่าวจะเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายแต่ละฉบับ กล่าวคือ หากงานชิ้นดังกล่าวเข้าลักษณะตามเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย-สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์กำหนด ย่อมเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมาย-สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ และในขณะเดียวกันหากงานชิ้นดังกล่าวเข้าลักษณะตามเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วยแล้วย่อมเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วย ซึ่งการเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือกฎหมาย-ลิขสิทธิ์ไปพร้อมกันนั้น ไม่ได้เป็นการทำลายวัตถุประสงค์หรือไปหักล้างเจตนารมณ์ของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือกฎหมายลิขสิทธิ์แต่อย่างใด จึงเห็นว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) ซึ่งได้รับสิทธิบัตรในงานออกแบบผลิตภัณฑ์สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีกได้

จากเหตุผลข้างต้น ในการพิจารณาถึงปัญหาในการบังคับใช้สิทธิ ย่อมเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายแต่ละฉบับได้

แต่เพื่อความชัดเจนผู้วิจัยเห็นควรให้นำทฤษฎี Cumulative System หรือ Concurrent Protection มาบัญญัติไว้ในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยให้ชัดเจน

เป็นลายลักษณ์อักษรเพราะสิทธิตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิที่กฎหมายให้อำนาจตั้งขึ้นมาเป็นการเฉพาะ กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาต้องกำหนดให้สิทธินั้นขึ้นมาก่อนเจ้าของสิทธิจึงเป็นผู้มีสิทธิในอันที่จะใช้สิทธินั้นได้ เมื่อไม่ปรากฏว่า กฎหมายกำหนดให้สิทธิไว้ บุคคลใดจะอ้างว่า ตนมีสิทธิเพื่อจะใช้สิทธินั้นก็ไม่สามารถทำได้ ดังนั้น หากจะอ้างหลักการดังกล่าวมาใช้ประกอบการพิจารณาตัดสินคดี ก็ควรที่จะกำหนดหลักการดังกล่าวไว้ให้ชัดเจนในตัวบทกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาด้วย เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่า หากงานออกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งขึ้นเข้าลักษณะเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสองฉบับแล้วสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสองฉบับไปพร้อมกันได้

2. ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทน

ตาม พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 64 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์ และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ด้วย” และ

พ.ร.บ. สิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. สิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มาตรา 77 ตรี ซึ่งบัญญัติว่า ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร ตามมาตรา 63 ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย รวมทั้งการสูญเสียประโยชน์ และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรด้วย

จากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าวจะพบว่า กฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรนั้น ได้บัญญัติด้วยถ้อยคำเช่นเดียวกันว่าให้ศาลสั่งให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหาย “ตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย” ความหมาย คำว่า “ตามสมควร โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย”

เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้อย่างกว้าง

และโดยอิสระ โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความเสียหาย การที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางทำให้คำพิพากษาของศาลบางครั้งเป็นไปในลักษณะประมาณการค่าเสียหาย ไม่ชัดเจนว่าเหตุใดจึงสมควรกำหนดเป็นจำนวนเท่านั้น

ส่วนค่าเสียหายจากการสูญเสียประโยชน์ เช่น จำนวนเงินการอนุญาตให้ใช้ลิขสิทธิ์เพลงเป็นค่าเสียหายจากการสูญเสียประโยชน์ ยอดจำหน่ายเทปเพลงในท้องตลาดลดลง การขาดรายได้เนื่องจากมีสินค้าจำเลยวางแข่งขัน การสูญเสียประโยชน์จากการจำหน่ายโปรแกรมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น

ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิ เช่น ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ค่าตอบแทนวิชาชีพทนายความ ค่าบำเหน็จรางวัลแก่ผู้แจ้งเบาะแส เป็นค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิ ค่าใช้จ่ายในการจ้างนักสืบ ไปล่อซื้อสินค้า ค่าทนายความในการดำเนินคดี ค่าจ้างผู้เชี่ยวชาญมาตรวจพิสูจน์ของกลาง ค่าใช้จ่ายส่วนตัวของพยาน โจทก์ เป็นค่าใช้จ่ายอันจำเป็นในการบังคับตามสิทธิ เป็นต้น

กฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรก็ได้บัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น หากมีกรณีการคุ้มครองซ้ำซ้อนเกิดขึ้น กล่าวคือ หากงานหนึ่งชิ้นเข้าเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในฐานะเป็นงานศิลปกรรมประเภทศิลปประยุกต์ กับตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไปพร้อมกัน ก็ย่อมไม่เกิดปัญหาในการตีความเพราะถ้อยคำในตัวบทกฎหมายมีลักษณะคล้ายคลึงกัน แต่ปัญหาที่จะเกิดขึ้นคือ จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่ไหนเพียงไร จึงจะเป็นธรรมและเหมาะสมกับกรณี

แม้ว่าตามกฎหมายไทยในปัจจุบันจะให้ดุลพินิจต่อศาลมาก โดยไม่มีหลักเกณฑ์เงื่อนไขอะไรมากำหนดกรอบในการใช้ดุลพินิจของศาลที่ชัดเจน ซึ่งศาลแต่ละศาลก็อาจใช้ดุลพินิจในการตัดสินคดีสำหรับคดีที่มีพฤติการณ์ทำนองเดียวกันหรือคดีที่มีลักษณะที่คล้ายคลึงกันอย่างมาศาลอาจกำหนดค่าเสียหายเป็นจำนวนที่แตกต่างกันไปได้ ซึ่งในทางปฏิบัติการกำหนดค่าเสียหายตามแนวคำพิพากษาฎีกาของศาลไทย หากเป็นกรณีที่มีการคุ้มครองซ้ำซ้อนกันในงานหนึ่งชิ้น ศาลจะกำหนดค่าเสียหายโดยไม่ให้มากเกินไป โดยศาลจะพิจารณาจากกรณี หากมีการกำหนดให้ไปแล้วตามกฎหมายฉบับหนึ่งแล้ว หากเจ้าของงานเดิมมาฟ้องร้องต่อศาลโดยอาศัยสิทธิตามกฎหมายอีกฉบับหนึ่ง

เพื่อขอค่าเสียหายจากผู้ทำละเมิดคนเดิม ศาลจะใช้ดุลพินิจพิจารณาให้ค่าเสียหายน้อยลงหรือไม่ให้ค่าเสียหายเลย เพราะเคยได้รับชดใช้มาแล้วตามกฎหมายฉบับอื่นในงานชิ้นเดียวกันนั้นก็ได้อีก

ผู้วิจัยเห็นว่า สำหรับกรณีความคาบเกี่ยวกันของสิทธินั้น แม้ว่าเป็นงานชิ้นเดียวกันที่เข้าเงื่อนไขอันสามารถได้รับความคุ้มครองทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตร-การออกแบบผลิตภัณฑ์ในเวลาเดียวกันได้ หากมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้นก็ยังไม่แน่นอนเสมอไปว่างานชิ้นเดียวจะสามารถได้รับความคุ้มครองทั้งลิขสิทธิ์และสิทธิบัตร-การออกแบบผลิตภัณฑ์และก็ได้ไม่ได้หมายความว่า จะฟ้องทั้งลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรได้ทุกครั้ง บางครั้งอาจจะละเมิดสิทธิในลิขสิทธิ์เท่านั้นไม่ได้ละเมิดสิทธิบัตรก็เกิดขึ้นได้ ทำให้เห็นว่า หากยอมรับการให้ความคุ้มครองเพียงอย่างเดียวจะเป็นการจำกัดสิทธิของเจ้าของงานไม่ให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการเคร่งครัดเกินไป ย่อมไม่ใช่เจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของงานมากกว่าจะไปจำกัดตัดสิทธิ

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาปัญหาที่ต่อเนื่องตามมาในเรื่องการกำหนดค่าเสียหาย แม้ตัวบทกฎหมายทั้งสองฉบับจะมีลักษณะคล้ายคลึงกัน แต่ปัญหาที่จะเกิดขึ้นคือ จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่ไหนเพียงไรจึงจะเหมาะสม เพื่อให้มีความเด่นชัดสำหรับปัญหาเรื่องนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่า กฎหมายควรจะมีการบังคับใช้ไปในแนวทางใดให้ชัดเจนยิ่งขึ้น และศาลควรจะให้เหตุผลในคำพิพากษาในการกำหนดค่าเสียหาย โดยศาลจะต้องคำนึงถึงผลในความเป็นจริงว่าได้รับความเป็นธรรมหรือเหมาะสมกับกรณีหรือไม่ ควรจะต้องมีการระบุเหตุผลที่อ้างอิงถึงว่าในการกำหนดค่าเสียหายต้องคำนึงด้วยว่าเรื่องนี้เคยมีการกำหนดค่าเสียหายในคดีลิขสิทธิ์หรือสิทธิบัตร-การออกแบบผลิตภัณฑ์ไปก่อนแล้วหรือไม่ หากมีต้องเอามาประกอบโดยเขียนไปในเหตุผลและประกอบดุลพินิจด้วยว่าในการกำหนดค่าเสียหายในคดีนี้ เนื่องจากมีการกำหนดค่าเสียหายในคดีลิขสิทธิ์หรือสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไปก่อนแล้ว ดังนั้น จึงเห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้เหมาะสมกับพฤติการณ์ของคดี โดยกำหนดค่าเสียหายลดลงมาตามส่วน หากศาลฎีกาของไทยได้ออกแนวบรรทัดฐานในลักษณะนี้แล้ว เชื่อว่าศาลฎีกาของไทยในคดีต่อ ๆ ไป หรือศาลทรัพย์สินทางปัญญาในอนาคตเชื่อว่าจะ

ยึดแนวดังกล่าวมาเป็นบรรทัดฐานในการค้ำึงถึงค่าเสียหาย ซึ่งน่าจะลดปัญหาในการที่จะมีข้อโต้แย้งในเรื่องนี้ต่อไปในอนาคต

หากพิจารณาการกำหนดค่าเสียหายต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่

1) กฎหมายลิขสิทธิ์ (Copyright Act 1976) ในมาตรา 504 และ 505

มาตรา 504 การเยียวยาความเสียหายจากการละเมิดโดยการเรียกค่าเสียหายและผลกำไร

มาตรา 505 การเยียวยาความเสียหายจากการละเมิด ค่าใช้จ่าย และค่าทนายความในคดีแพ่งภายใต้พระราชบัญญัตินี้ ศาลอาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ค่าใช้จ่ายเต็มจำนวน

2) กฎหมายสิทธิบัตร ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการชดใช้ค่าเสียหายไว้ใน United State Code หรือ U.S.C. Title 35 มาตรา 284-285

หากมีกรณีความคุ้มครองซ้ำซ้อนเกิดขึ้น กฎหมายสหรัฐอเมริกาวางหลักไว้ว่า “ให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเพียงฉบับเดียว” ดังนั้น ย่อมไม่เกิดปัญหาในการกำหนดค่าเสียหายในกรณีที่มีการคุ้มครองซ้ำซ้อนตามกฎหมายมากกว่าหนึ่งฉบับ¹

ส่วนประเทศฝรั่งเศส แม้ประเทศฝรั่งเศสจะยอมรับการให้ความคุ้มครองในลักษณะร่วมกัน กล่าวคือ ในงานชิ้นเดียวกันนั้นแม้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์แล้วยังสามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไปพร้อมกันได้และในเรื่องการกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้น จะพบว่า ในการกำหนดค่าเสียหายของประเทศฝรั่งเศสจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนไว้ในอัตราที่เท่ากันทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์และสิทธิบัตร และเมื่อศาลพิพากษาให้ค่าเสียหายไปแล้วตามกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งในงานชิ้นเดียวกันศาลสามารถใช้ดุลพินิจไม่กำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายอีกฉบับหนึ่งได้ เพราะศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจตามความเหมาะสม โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายใน Article L615-18² วางหลักไว้ว่า

¹มาตรา 101 แก้ไขเพิ่มเติมโดย Copyright Act, 1980.

²Article L615-18 Proceedings to determine compensation instituted under Articles L612-10, L613-17, L613-19 and L613-20 shall be heard by the First Instance Court of Paris.

ให้ศาลชั้นต้นแห่งกรุงปารีสมีอำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในการกำหนดค่าชดเชยตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L612-10, L613-17, L613-19 และ L613-20

ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า หากมีการบัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรในการให้ความคุ้มครองแรงงานที่มีความเกี่ยวข้องกันของสิทธิโดยให้สามารถให้ความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสองฉบับไปพร้อมกันได้ และขณะเดียวกันมีการกำหนดค่าเสียหายซึ่งเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดตามจำนวนที่เหมาะสมและเห็นสมควรโดยมีการระบุเหตุผลอ้างอิงถึงการคำนึงถึงพฤติการณ์ต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวไว้ในตอนต้น เชื่อว่าจะเป็นธรรมและเหมาะสมกับกรณี

3. ปัญหาการบังคับคดี

ระบบการบังคับคดีทางแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา มีการผสมผสานรูปแบบของระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมายเข้าไว้ด้วยกัน จึงทำให้มีทั้งการตัดสินบังคับตามหลักความยุติธรรม (Equitable) และการตัดสินบังคับตามกฎหมาย (Judicial Decisions) ศาลของสหรัฐอเมริกายังคงใช้กฎหมายเพื่อทำคำพิพากษาตามกฎหมายหรือใช้หลักความยุติธรรมเพื่อทำคำบังคับตามหลักความยุติธรรมตามความเหมาะสมแก่คดี

ส่วนกระบวนการยุติธรรมในชั้นบังคับคดีของประเทศฝรั่งเศสกับประเทศไทย หากไม่คำนึงถึงว่าภาคส่วนที่กฎหมายให้อำนาจเพื่อบังคับคดีนั้น เป็นภาครัฐของประเทศไทยหรือภาคเอกชนของประเทศฝรั่งเศสแล้ว จะเห็นว่า การบังคับคดีของทั้งสองมีความคล้ายคลึงกันมาก เริ่มตั้งแต่อำนาจในการบังคับคดีเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดี วิธีการบังคับคดีไม่ว่าจะเป็นการยึดหรือการอายัด การขับไล่ ชั้นตอนต่าง ๆ ในการบังคับคดีจะมีข้อแตกต่างกันเพียงเล็กน้อยในส่วนที่เป็นรายละเอียด หรือขั้นตอนย่อย ๆ บางประการเท่านั้น

ส่วนในการบังคับคดีของไทยที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้น ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ตามมาตรา 26 บัญญัติว่า “กระบวนการพิจารณาในศาลทรัพย์สิน-

ทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ และข้อกำหนดตามมาตรา 30 ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าวให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

ดังนั้น วิธีสบัญญัติตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคบังคับคดี จึงเป็นส่วนหนึ่งที่สำคัญในการนำหลักเกณฑ์เพื่อนำมาใช้บังคับกับกระบวนการพิจารณาคดีด้านทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

ในการบังคับคดีทางแพ่งนั้น ในกรณีที่คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลบังคับให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชำระเงินแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งวิธีการรวบรวมเงินของเจ้าพนักงานบังคับคดีกระทำได้โดยวิธีการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อนำมาขายทอดตลาดเอาชำระเงินแก่เจ้าหนี้ ซึ่งตามคำพิพากษาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 282 บัญญัติว่า “ถ้าคำพิพากษาหรือคำสั่งใดกำหนดให้ชำระเงินจำนวนหนึ่ง ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติห้ามตราต่อไปนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมมีอำนาจที่จะรวบรวมเงิน ให้พอชำระหนี้ตามคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยวิธียึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษตามบทบัญญัติในลักษณะนี้ คือ

- (1) โดยวิธียึดและขายทอดตลาดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่าง และอสังหาริมทรัพย์
- (2) โดยวิธีอายัดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์ รวมทั้งสิทธิที่พึงปรองอันมีอยู่ในทรัพย์เหล่านั้น ซึ่งบุคคลภายนอกจะ ต้องส่งมอบหรือโอนมายังลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลัง และเมื่อได้ส่งมอบหรือโอนมาแล้วเอาทรัพย์สินหรือสิทธิเหล่านั้นออกขายหรือจำหน่าย ในกรณีเช่นว่านี้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจจะยึดบรรดาเอกสารทั้งปวงที่ให้สิทธิแก่ลูกหนี้ในอันที่จะได้รับส่งมอบหรือรับ โอนทรัพย์สินหรือสิทธิเช่นว่ามานั้น...

หากเกิดกรณีที่ งานออกแบบหนึ่งชิ้นเข้าหลักเกณฑ์เงื่อนไขอันสามารถขอรับความคุ้มครองได้ทั้งตามกฎหมายลิขสิทธิ์ในฐานะเป็นงานศิลปกรรมกับสามารถขอรับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ในขณะเดียวกันด้วยแล้ว ย่อมก่อให้เกิดปัญหาไม่ว่าจะเป็นปัญหาความเป็นเจ้าของสิทธิและปัญหาในการบังคับคดี

กล่าวคือ หากเจ้าของสิทธิโอนสิทธิในสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ตนเองมีอยู่ไปให้ นาย ก และตนเองคงถือสิทธิในลิขสิทธิ์ไว้ ทำให้งานหนึ่งชิ้นสามารถเจ้าของมากกว่าหนึ่งคน หากมีการละเมิดสิทธิในงานชิ้นเดียวกันนี้ย่อมเกิดปัญหาในการบังคับคดีขึ้นได้ ดังนั้น หากสมมติว่า ในการบังคับคดีเกิดสถานการณ์ที่ว่า เจ้าของงานได้โอนสิทธิในสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ให้แก่บุคคลภายนอกและตนเองยังคงถือสิทธิในลิขสิทธิ์เอาไว้ ต่อมาหากเจ้าของสิทธิในลิขสิทธิ์ถูกบังคับคดีมีบุคคลอื่นมาซื้อสิทธิในลิขสิทธิ์ไปจากการขายทอดตลาด หากเจ้าของงานที่ถูกบังคับคดีไปขอซื้อสิทธิในสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์คืนมาแล้วมาผลิตขายแบ่งกับผู้ซื้อลิขสิทธิ์ได้จากการขายทอดตลาด อาจเกิดปัญหาที่ว่า เกิดการกระทบสิทธิกันของคนสองฝ่าย กล่าวคือ เจ้าของลิขสิทธิ์กระทบสิทธิของเจ้าของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ในทางกลับกันเจ้าของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์กระทบสิทธิของลิขสิทธิ์ ซึ่งจะเกิดได้หรือไม่ ก็มีความเห็นของนักกฎหมาย แบ่งได้เป็น 2 แนว คือ ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า หากเกิดปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นจะต้องมีการแก้ไขกฎหมาย แต่อีกฝ่ายหนึ่ง เห็นว่า หากเกิดสถานการณ์ดังกล่าว ไม่ได้เป็นปัญหาที่ทับซ้อนกันอยู่แต่อย่างใด และไม่ใช้กรณีที่ซ้ำซ้อนกัน เพราะเมื่อให้สิทธิแล้วจะไปห้ามได้อย่างไร

ผู้วิจัยเห็นว่า จากสถานการณ์ดังกล่าวแม้จะมีหลักในทางอาญาทั่วไปที่ว่า บุคคลจะต้องไม่ถูกลงโทษสองครั้งสำหรับความผิดอันเดียว แต่หลักการดังกล่าวไม่น่าจะนำมาปรับใช้กับกรณีการซ้ำซ้อนของสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญา เพราะแม้กรณีดังกล่าวจะสามารถเข้าใจเงื่อนไขได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ แต่สิทธิและหน้าที่บางอย่างในกฎหมายของทั้งสองฉบับก็มีความแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับว่าผู้ที่ละเมิดได้ทำละเมิดอะไรจากงานชิ้นนั้นไป ถ้าลิขสิทธิ์ถูกยึดไปแล้ว ไปขอซื้อสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์คืนมา ก็สามารถฟ้องได้โดยฟ้องในฐานะสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เพราะแม้จะซื้อสิทธิในสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์คืนมา แต่การละเมิดนั้น อาจจะเป็นการละเมิดสิทธิในลิขสิทธิ์อย่างเดียวกันก็ได้ ไม่ใช่ว่าซื้อสิทธิในสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์มาแล้วจะทำได้ทุกประการ แต่ทำได้เพียงที่สามารถทำได้เท่าที่สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์มีเท่านั้น และในการบังคับคดีหากเกิดกรณีตามปัญหาดังกล่าว ศาลสามารถใช้ดุลพินิจเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นได้

กล่าวโดยสรุปจากปัญหาที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นปัญหาการบังคับใช้สิทธิ ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ปัญหาในการบังคับคดี ตามที่ได้ทำการวิเคราะห์มาแล้วข้างต้น จะเห็นว่า การที่ไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษรก่อให้เกิดการตีความของนักกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป ทำให้กฎหมายที่ใช้บังคับในเรื่องนี้ยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะรองรับในการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับของสิทธิในงานออกแบบผลิตภัณฑ์ อาจส่งผลทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีได้ ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่ เพื่อแก้ปัญหาคความไม่มีประสิทธิภาพดังกล่าว จึงเห็นควรปรับปรุงด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้มีความชัดเจนในการให้ความคุ้มครองแก่งานหนึ่งชิ้นที่มีความคาบเกี่ยวกันของสิทธิให้สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งลิขสิทธิ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไปพร้อมกันได้ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา เพราะประการแรก แม้งานออกแบบผลิตภัณฑ์จะมีลักษณะที่คาบเกี่ยวกันของสิทธิ แต่การออกแบบงานหนึ่งชิ้นหากเข้าลักษณะตามเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์การคุ้มครองจะเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ และได้ขณะเดียวกันหากงานชิ้นดังกล่าวเข้าลักษณะตามเงื่อนไขที่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ด้วยแล้ว ย่อมเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายลิขสิทธิ์ไปพร้อมกันได้ ซึ่งการเป็นไปตามกระบวนการและขั้นตอนของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือกฎหมายลิขสิทธิ์ไปพร้อมกันนั้น ไม่ได้เป็นการทำลายวัตถุประสงค์หรือไปหักล้างเจตนารมณ์ของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือกฎหมายลิขสิทธิ์แต่อย่างใด จึงเห็นว่ งานออกแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) ซึ่งได้รับสิทธิบัตรในงานออกแบบผลิตภัณฑ์สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์อีกได้ ประการที่สอง การออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นการออกแบบรูปทรงหรือลวดลายเพื่อดึงดูดสายตาและกระตุ้นความต้องการของผู้บริโภค จากองค์ประกอบภายนอกของผลิตภัณฑ์ โดยมุ่งเน้นไปที่กระบวนการของการผลิตไปที่ตัวผลิตภัณฑ์เพื่อวางจำหน่าย มิใช่จัดทำขึ้นเพื่อให้ผู้บริโภคชื่นชมแค่ความสวยงาม เพราะการตัดสินใจซื้อของผู้บริโภคมิใช่พิจารณาแต่เพียงประโยชน์ใช้สอยแต่เพียงอย่างเดียวแต่จะพิจารณาถึงความสวยงามของงานชิ้นดังกล่าวด้วย

ในการบัญญัติและการบังคับใช้กฎหมาย จึงต้องพิจารณาจากสภาพความเป็นจริง และความต้องการของผู้บริโภคด้วย มิใช่มุ่งแต่เพียงมองถึงระบบแนวคิดหรือปรัชญาของกฎหมายในแต่ละประเภทเพียงอย่างเดียว เพราะถ้าออกกฎหมายมาใช้บังคับในสังคมแล้วแต่ไม่มีความเป็นธรรมหรือไม่สามารถนำไปใช้กับสภาพสังคมไทยได้ เท่ากับกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพและไม่สามารถใช้บังคับได้จริงย่อมไม่ก่อให้เกิดประโยชน์

ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันและอาจเกิดขึ้นในอนาคต จึงเห็นควรปรับปรุงตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้มีความชัดเจน