

ปัจจุบันประเทศไทยกำลังเผชิญกับปัญหาการถูกแย่งชิงทรัพยากรพืชสมุนไพร โดยการใช้ประโยชน์จากพืชสมุนไพรไทยมาศึกษาวิจัยต่อยอดโดยนักวิจัยหรือบรรษัทข้ามชาติ และขอรับความคุ้มครองสิทธินั้นแต่เพียงผู้เดียวภายใต้ระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา โดยไม่มีการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมให้แก่ชุมชนผู้เป็นเจ้าของพืชสมุนไพรไทยนั้น

จากการศึกษาพบว่า มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีปัญหาและข้อจำกัดหลายประการในการที่จะคุ้มครองการเข้าถึงและ ป้องกันการฉกฉวยพืชสมุนไพรไทยไปใช้ประโยชน์อย่างไม่เป็นธรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในการนี้ ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะมาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาคู่ครองพืชสมุนไพรไทย ดังนี้

1. ในระดับระหว่างประเทศ ประเทศไทยไม่ควรให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตทุกประเภท แต่ควรยืนยันที่จะให้มีการแก้ไข TRIPS มาตรา 29bis ในเรื่องของการเปิดเผยแหล่งที่มาของทรัพยากรพันธุกรรมและข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์

2. การปรับปรุงกฎหมายภายในประเทศ ควรมีการแก้ไขปรับปรุงเงื่อนไขในการขอรับสิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และ (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม)

พ.ศ. 2542 มาตรา 5 โดยเพิ่มเงื่อนไขในการเปิดเผยแหล่งที่มาของทรัพยากรพืชสมุนไพรไทยและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับสิ่งประดิษฐ์ที่ มาขอรับความคุ้มครอง และให้แสดงหลักฐานการทำข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์แก่ชุมชนในกรณีที่มีการใช้ภูมิปัญญาท้องถิ่นเป็นส่วนสำคัญในการสร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์นั้น รวมทั้งการเปิดเผยหลักฐานการได้รับความยินยอมจากผู้เกี่ยวข้องในการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมพืชสมุนไพร

นอกจากนี้ ควรแก้ไขปัญหาความซ้ำซ้อนในการให้ความคุ้มครองพืชสมุนไพร และการกำหนดหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองพืชสมุนไพร ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 ควรกำหนดให้ชัดเจนว่าในกรณีที่จัดเป็นพืชสมุนไพร ให้ใช้บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย ส่วนพืชอื่น ๆ ที่ไม่ใช่พืชสมุนไพรให้อยู่ภายใต้ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542

3. การพัฒนากฎหมายเฉพาะ (Sui Generic System) ที่สอดคล้องกับสภาพและเงื่อนไขของการอนุรักษ์ และการใช้ประโยชน์จากพืชสมุนไพรไทย รวมถึงการพัฒนาส่งเสริมภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องโดยคำนึงถึงสภาพปัญหาทั้งในระดับประเทศและระดับระหว่างประเทศ

Nowadays Thailand is having to confront the problem of having its herbal resources wrongfully seized. In addition, traditional knowledge (TK) of beneficial herbs is being exploited by researchers and foreign drug companies. Moreover, such exploiters can file for sole proprietary rights to the herbs under the protection afforded by intellectual property law without fairly sharing commercial proceeds with the communities who are actually the owners of the herbs.

The researcher has found that there are problems and limitations in legal measures currently enforced in Thailand regarding medicinally beneficial Thai herbs. This untoward state of affairs has led to a failure to provide protection from those who would unjustly or unfairly seize control of these herbs.

In this light, then, the researcher offers the following suggestions pertaining to legal measures which would afford protection from those who would illicitly seize medicinally beneficial indigenous herbs:

1. At an international level, Thailand should insist on extending patent protection to all biological resources. It should insist that Article 29 bis (second proposed draft) to the Agreement on Trade Related Aspects of International Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) be specifically amended to encompass genetic resources in addition to stipulating requirements for agreements between the concerned parties for sharing benefits.

2. Thai law should also be amended in regard to the criteria which must be satisfied when patents are issued in accordance with the Patent Act B.E. 2522 (C.E. 1979) and the amended issuance of Article 5 in B.E. 2542 (C.E. 1999). The amendment to Article 5 stipulates that those who would patent newly developed pharmaceutical agents must specifically acknowledge that these agents originated in indigenous herbs, the medicinal value of which had been traditionally recognized.

Moreover, evidence must be provided that an agreement had been reached to share benefits with communities whose traditional knowledge had played an important role in developing these new pharmaceutical agents. In this connection, evidence of having received consent from those concerned to have access to genetic resources must be explicitly presented. In order to ensure protection of communities, provisions should be included stipulating

that concerned communities be designated as co-holders of property rights to the substances in question.

Furthermore, in order to obviate needless duplication of legal measures and in the activities of the agencies charged with the duty of enforcing such measures, Thai medicinal herbs should fall under the provisions of the Protection and Promotion of Thai Traditional Medicine Wisdom Act B.E. 2542 (C.E. 1999). On the other hand, other kinds of plants should accordingly fall under the provisions of the Plant Varieties Protection Act, B.E. 2542 (1999).

3. Finally, a *sui generis* system appropriate to the conservation and utilization of such traditional medicinal herbs in addition to promoting and developing traditional knowledge in this area should be addressed at both the national and international levels.