

การนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล



วิทยานิพนธ์เสนอต่อมหาวิทยาลัยรามคำแหง
เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญา
นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา 2556
ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยรามคำแหง

INVESTMENT IN PATENTS AS SHARES IN REGISTERED
ORDINARY PARTNERSHIPS



A THESIS PRESENTED TO RAMKHAMHAENG UNIVERSITY
IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS

2013

COPYRIGHTED BY RAMKHAMHAENG UNIVERSITY

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ การนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล
ชื่อผู้เขียน นางสาวผการัตน์ หนูเกลี้ยง
สาขาวิชา นิติศาสตร์
คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิต ประธานกรรมการ
ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล

มหาวิทยาลัยรามคำแหงอนุมัติให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตาม
หลักสูตรปริญญาโทบริหารธุรกิจ

..... รองอธิการบดีฝ่ายเทคโนโลยีสื่อสารการศึกษา
(รองศาสตราจารย์ ดร. ปัญญา ศิริโรจน์) รักษาการแทนคณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์พิเศษ วิชัย อริยะนันทกะ)

..... กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิต)

..... กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล)

..... กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ธีระ ลิงหพันธ์)

..... กรรมการ
(อาจารย์พิเศษ ดร. ชาญวิทย์ สุวรรณบุญ)

บทคัดย่อ

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ การนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

ชื่อผู้เขียน นางสาวผการัตน์ หนูเกลี้ยง

ชื่อปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

ปีการศึกษา 2556

คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

1. รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิศ ประธานกรรมการ
2. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องห้างหุ้นส่วนและบริษัท ไม่ได้กำหนดวิธีการหรือแนวทางในการปฏิบัติที่จะนำสิทธิบัตรมาใช้เป็นทุนในการส่งเสริมผลิตภัณฑ์หรือเป็นตัวช่วยลดต้นทุนการผลิต จึงใจผู้ร่วมลงทุนให้เห็นประโยชน์ที่จะนำทุนทางปัญญามาใช้ในเชิงพาณิชย์ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีวัตถุประสงค์ที่จะวิเคราะห์ปัญหาการนำสิทธิบัตรมาลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลจากการวิเคราะห์ปัญหาการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้น พบว่า เกิดปัญหาในการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังต่อไปนี้ ไม่มีภาระบ่งชี้ชัดเจนว่าทรัพย์สินที่ใช้เป็นทุนนั้นคือทรัพย์สินทางปัญญา การกำหนดว่าทรัพย์สินที่นำมาลงทุนนั้นควรมีการตีราคากันมาก่อน การที่จะใช้หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาของไทยก็ยังไม่ได้มาตรฐานเท่าที่ควร อีกทั้งปัญหาเรื่องเอกสารที่ใช้ในการประเมิน คุณสมบัติผู้ประเมิน และมูลค่าอันจำกัดที่กำหนดมูลค่าให้ประเมินได้ไม่เกินเกณฑ์ที่กำหนดไว้ และมีข้อจำกัดในการเป็นหุ้นส่วน เรื่องการทำสัญญาอันเป็นข้อตกลงระหว่างห้างหุ้นส่วนกันผู้ลงทุนในการทำสัญญาอนุญาตนการโอน หรือการทำสัญญาลงทุนแยกต่างหากจากสัญญาดังกล่าว การจ่ายเงินปันผลเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุจะถือว่าเป็นค่าตอบแทนที่กฎหมายสิทธิบัตรถือว่าเป็นโมฆะหรือไม่ ทั้งหมดนี้ล้วนเกิดอุปสรรคในการที่จะนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วน

นิติบุคคล ผู้ทรงสิทธิบัตรจึงหลีกเลี่ยงที่จะนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นเปลี่ยนมาเป็นการขายสิทธิบัตรแทน ทั้งนี้ปัจจุบันสิทธิบัตรมีคุณค่าทางเศรษฐกิจที่จะนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์ทางธุรกิจในด้านการลดต้นทุนในการผลิต การพัฒนาออกแบบผลิตภัณฑ์ให้ทันสมัย เป็นที่นิยมตอบสนองความต้องการของผู้บริโภคจึงต้องมีการพัฒนาต่อยอดโดยผู้ทรงสิทธิบัตรที่มีความรู้ความชำนาญในสิ่งประดิษฐ์นั้นเป็นอย่างดีการขายจึงเป็นการตัดการพัฒนาต่อยอดซึ่งการประดิษฐ์นั้นให้หยุดลง และเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ที่รัฐให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรตามกฎหมายแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรที่จะให้ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในช่วงระยะเวลาหนึ่งและพัฒนาต่อยอดหรือคิดค้นสิ่งประดิษฐ์ต่อไป



ABSTRACT

Thesis Title Investment in Patents as Shares in Registered Ordinary Partnerships

Student's Name Miss Phakarat Nookleang

Degree Sought Master of Laws

Academic Year 2013

Advisory Committee

1. Assoc. Prof. Dr. Samalee Wongwittit Chairperson
2. Asst. Prof. Dr. Somchai Rattanachuesakun

The Patent Act, B.E. 2522 (1979) and the Civil and Commercial Code on partnerships and companies do not provide methods or practical guidelines for using patents as investment shares in registered ordinary partnerships. The use of patents in this instance is designed to promote products, to reduce production costs, or to motivate investors to see the benefits in the commercial use of intellectual property. In this thesis, the researcher analyzes problems in investing patents as shares in registered ordinary partnerships.

In analyzing problems in using patents as shares in investments in registered ordinary partnerships, the researcher found that there are the following problems:

There is no clear specification that property used as capital in such investments is intellectual property. The property used in investments should be first appraised. The criteria for assessing the value of intellectual property

in the Kingdom of Thailand does not meet international standards. There are also problems involving the documents used in the assessments and the qualifications of assessors. Moreover, regulations entail that the value assessed must not exceed set criteria. Furthermore, the set value is too low when used in industrial sector investments. There are also limitations stemming from partnership contracts as agreements between partnerships and investors in the drawing up of contracts granting permission, making transfers or investment contracts in distinction to partnership contracts. Other limitations are the rights of patent holders and whether the payment of dividends when patents expire would be considered as remuneration under patent law. Finally, a problem stems from lack of clarity in the criteria for paying taxes on dividends by the partners in partnerships.

All of these are obstacles in using patent as investment shares in registered ordinary partnerships. Patent holders avoid using patents as investment shares and instead they sell patents. At present, patents bear economic value that can be used for business benefits in the aspects of reducing production costs and the development of more contemporary product designs in response to consumer needs. The holders of patents should be experts in the development of innovations for which they hold the patents. Selling patents militate against the full development of innovations. This also runs counter to the aim of the state to afford legal protection to holders of patents who by law are allowed to accrue benefits from holding patents for a certain period of time and who are capable of developing innovations in the future.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่อาจสำเร็จลุล่วงไปได้ หากมิได้รับความเมตตาและความกรุณาอย่างสูง จากรองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิต และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล ที่ท่านสละเวลามาเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา และให้คำปรึกษา รวมถึงคำแนะนำในการค้นคว้าข้อมูลทางกฎหมายต่าง ๆ อีกทั้งแก้ไขข้อบกพร่องและเสริมมุมมองความเห็นในแง่มุมต่าง ๆ ที่ดีเสมอมา อันส่งผลให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สมบูรณ์ขึ้น

นอกจากนี้ ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณ คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ได้ให้ความเมตตาและกรุณาเป็นเกียรติในการสอบ ซึ่งประกอบด้วย ศาสตราจารย์พิเศษ วิชัย อริยะนันทกะ ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิต ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล รองศาสตราจารย์ธีระ สิงห์พันธุ์ และอาจารย์พิเศษ ดร. ชาญวิทย์ สุวรรณะบุญย์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ท่านได้สละเวลาอันมีค่าเข้าร่วมเป็นกรรมการสอบ เพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เกิดความถูกต้องและสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

การศึกษาค้นคว้าครั้งนี้ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณอาจารย์ทุกท่าน ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดาที่รักและให้กำลังใจที่ดีในทุก ๆ ด้านเสมอมาอันเป็นสิ่งสำคัญที่สุด เพื่อนสนิท และรุ่นพี่ ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณผู้ให้แก่วิทยาการ ผู้เขียนตำรา วิทยานิพนธ์ และบทความทั้งหลายที่ผู้ศึกษาได้ศึกษา และนำมาอ้างอิงในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จสมบูรณ์

ผลการัน หนูเกลี้ยง

บทคัดย่อ

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ การนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

ชื่อผู้เขียน นางสาวผการัตน์ หนูเกลี้ยง

ชื่อปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

ปีการศึกษา 2556

คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

1. รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิฑิต ประธานกรรมการ
2. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องห้างหุ้นส่วนและบริษัท ไม่ได้กำหนดวิธีการหรือแนวทางในการปฏิบัติที่จะนำสิทธิบัตรมาใช้เป็นทุนในการส่งเสริมผลิตภัณฑ์หรือเป็นตัวช่วยลดต้นทุนการผลิต จึงใจผู้ร่วมลงทุนให้เห็นประโยชน์ที่จะนำทุนทางปัญญามาใช้ในเชิงพาณิชย์ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีวัตถุประสงค์ที่จะวิเคราะห์ปัญหาการนำสิทธิบัตรมาลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลจากการวิเคราะห์ปัญหาการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้น พบว่า เกิดปัญหาในการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังต่อไปนี้ ไม่มีภาระบ่งชี้ชัดเจนว่าทรัพย์สินที่ใช้เป็นทุนนั้นคือทรัพย์สินทางปัญญา การกำหนดว่าทรัพย์สินที่นำมาลงทุนนั้นควรมีการตีราคากันมาก่อน การที่จะใช้หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาของไทยก็ยังไม่ได้มาตรฐานเท่าที่ควร อีกทั้งปัญหาเรื่องเอกสารที่ใช้ในการประเมิน คุณสมบัติผู้ประเมิน และมูลค่าอันจำกัดที่กำหนดมูลค่าให้ประเมินได้ไม่เกินเกณฑ์ที่กำหนดไว้ และมีข้อจำกัดในการเป็นหุ้นส่วน เรื่องการทำสัญญาอันเป็นข้อตกลงระหว่างห้างหุ้นส่วนกันผู้ลงทุนในการทำสัญญาอนุญาต การโอน หรือการทำสัญญาลงทุนแยกต่างหากจากสัญญาดังกล่าว การจ่ายเงินปันผลเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุจะถือว่าเป็นค่าตอบแทนที่กฎหมายสิทธิบัตรถือว่าเป็นโมฆะหรือไม่ ทั้งหมดนี้ล้วนเกิดอุปสรรคในการที่จะนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วน

นิติบุคคล ผู้ทรงสิทธิบัตรจึงหลีกเลี่ยงที่จะนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นเปลี่ยนมาเป็นการขายสิทธิบัตรแทน ทั้งนี้ปัจจุบันสิทธิบัตรมีคุณค่าทางเศรษฐกิจที่จะนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์ทางธุรกิจในด้านการลดต้นทุนในการผลิต การพัฒนาออกแบบผลิตภัณฑ์ให้ทันสมัย เป็นที่นิยมตอบสนองความต้องการของผู้บริโภคจึงต้องมีการพัฒนาต่อยอดโดยผู้ทรงสิทธิบัตรที่มีความรู้ความชำนาญในสิ่งประดิษฐ์นั้นเป็นอย่างดีการขายจึงเป็นการตัดการพัฒนาต่อยอดซึ่งการประดิษฐ์นั้นให้หยุดลง และเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ที่รัฐให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรตามกฎหมายแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรที่จะให้ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในช่วงระยะเวลาหนึ่งและพัฒนาต่อยอดหรือคิดค้นสิ่งประดิษฐ์ต่อไป



ABSTRACT

Thesis Title Investment in Patents as Shares in Registered Ordinary Partnerships

Student's Name Miss Phakarat Nookleang

Degree Sought Master of Laws

Academic Year 2013

Advisory Committee

1. Assoc. Prof. Dr. Samalee Wongwittit Chairperson
2. Asst. Prof. Dr. Somchai Rattanachuesakun

The Patent Act, B.E. 2522 (1979) and the Civil and Commercial Code on partnerships and companies do not provide methods or practical guidelines for using patents as investment shares in registered ordinary partnerships. The use of patents in this instance is designed to promote products, to reduce production costs, or to motivate investors to see the benefits in the commercial use of intellectual property. In this thesis, the researcher analyzes problems in investing patents as shares in registered ordinary partnerships.

In analyzing problems in using patents as shares in investments in registered ordinary partnerships, the researcher found that there are the following problems:

There is no clear specification that property used as capital in such investments is intellectual property. The property used in investments should be first appraised. The criteria for assessing the value of intellectual property

in the Kingdom of Thailand does not meet international standards. There are also problems involving the documents used in the assessments and the qualifications of assessors. Moreover, regulations entail that the value assessed must not exceed set criteria. Furthermore, the set value is too low when used in industrial sector investments. There are also limitations stemming from partnership contracts as agreements between partnerships and investors in the drawing up of contracts granting permission, making transfers or investment contracts in distinction to partnership contracts. Other limitations are the rights of patent holders and whether the payment of dividends when patents expire would be considered as remuneration under patent law. Finally, a problem stems from lack of clarity in the criteria for paying taxes on dividends by the partners in partnerships.

All of these are obstacles in using patent as investment shares in registered ordinary partnerships. Patent holders avoid using patents as investment shares and instead they sell patents. At present, patents bear economic value that can be used for business benefits in the aspects of reducing production costs and the development of more contemporary product designs in response to consumer needs. The holders of patents should be experts in the development of innovations for which they hold the patents. Selling patents militate against the full development of innovations. This also runs counter to the aim of the state to afford legal protection to holders of patents who by law are allowed to accrue benefits from holding patents for a certain period of time and who are capable of developing innovations in the future.

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ตามระบบกฎหมายของประเทศไทยซึ่งมีระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมในปัจจุบัน ยอมรับให้มีการเข้าร่วมกับบุคคลอื่นเพื่อประกอบกิจกรรมทางธุรกิจ ในรูปแบบองค์กรธุรกิจ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการจัดตั้งห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท กล่าวไว้ว่า เป็นการรวมตัวกันตามสัญญา ที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการร่วมกัน โดยมีวัตถุประสงค์จะแบ่งกำไรอันพึงได้จากกิจการนั้น¹ โดยทุกฝ่ายจะต้องตกลงกันเสียก่อนว่าทุกคนจะต้องลงทุน ถ้าไม่ได้ตกลงไว้จะเป็นสัญญาเข้าร่วมเป็นหุ้นส่วนไม่ได้ ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนในห้างหุ้นส่วนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นด้วยเป็น เงิน แรงงาน หรือทรัพย์สินมาลงหุ้นเพื่อแสวงหากำไรร่วมกัน²

การจะนำทรัพย์สินมาลงเป็นหุ้นได้ตามกฎหมายไทยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามมาตรา 137 และ 138 ให้คำจำกัดความทรัพย์สินไว้ว่า รวมถึงทรัพย์สินหรือวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้ คือ สิทธิต่าง ๆ เช่น ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า เมื่อพิจารณาและเปรียบเทียบกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาพบว่า ทรัพย์สินทางปัญญาในส่วนของสิทธิบัตร (Patent) เป็นหนังสือสำคัญที่ออกให้เพื่อคุ้มครองการประดิษฐ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์หรือผลิตภัณฑ์อรรถประโยชน์ (Utility Model) อันมีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ความคุ้มครองซึ่งเน้นไปในทางด้าน

¹สทธรณ รัตนไพจิตร, **หุ้นส่วน บริษัท** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), หน้า 12.

²สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์, **หุ้นส่วน บริษัท** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548), หน้า 48.

อุตสาหกรรมเป็นส่วนใหญ่ ยังรวมถึงการผลิตและการใช้เกี่ยวกับหัตถกรรม การเกษตร การประมงและการบริการธุรกิจ

สิทธิบัตร ถูกแบ่งออกเป็นสิทธิบัตรการประดิษฐ์ (Invention) สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) อนุสิทธิบัตร (Petty Patent) เป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่ถูกจัดให้เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง แต่อาจถือเอาได้และมีราคาคุณค่าทางเศรษฐกิจและอุตสาหกรรม¹

สภาพเศรษฐกิจปัจจุบันที่มีความเกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีที่ทันสมัยมากกว่าในสมัยก่อนซึ่งผู้ประกอบการธุรกิจต่างก็มุ่งแข่งขันกันอย่างเข้มข้น ไม่ว่าจะเป็นการพัฒนาเทคโนโลยีที่จะนำมาใช้ในการประกอบธุรกิจของตนเพื่อให้เกิดความได้เปรียบทางการค้ากับผู้ประกอบการรายอื่น นวัตกรรมและเทคโนโลยีตัวหนึ่งที่มีความสำคัญ ก็คือ สิทธิบัตร จากการศึกษาได้พบว่า ผู้ประกอบการธุรกิจต่าง ๆ ได้มีการจดทะเบียนสิทธิบัตรเหนือสิ่งประดิษฐ์หรือกระบวนการประดิษฐ์ในสาขาความรู้เฉพาะด้านไว้เป็นจำนวนมาก เพื่อใช้เป็นทุนในรูปแบบสินทรัพย์และเป็นเครื่องมือชิ้นหนึ่งในการพัฒนาสินค้าให้มีคุณภาพปลอดภัยตอบสนองความต้องการของผู้บริโภค หรือทำให้สินค้านั้นมีความโดดเด่นเป็นที่สะดุดตาแตกต่างจากสินค้าอื่น ๆ ที่ถูกผลิตออกมาแข่งขันกันทางการค้า จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิบัตรนั้นมีความสำคัญอย่างมากในสภาพเศรษฐกิจปัจจุบัน โดยเฉพาะกับผู้ประกอบการที่เป็นองค์กรธุรกิจขนาดใหญ่ ทรัพย์สินทางปัญญาจึงได้รับการพิจารณาจากผู้ประกอบการว่าเป็นสินทรัพย์ที่สามารถสร้างมูลค่า ทำให้ผลิตสินค้าด้วยต้นทุนต่ำดึงดูดนักลงทุนให้เข้ามาร่วมลงทุนหรือขายเพื่อสร้างรายได้ (Tradeable Asset) ให้กับองค์กรธุรกิจ มากกว่าเป็นเพียงแค่สิทธิรูปแบบหนึ่งที่อยู่เหนือการประดิษฐ์คิดค้นเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเท่านั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวผู้ประกอบการต่าง ๆ ที่เป็นผู้ทรงสิทธิเหนือสิทธิบัตรมีแนวคิดที่จะแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตร

¹ไชยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

(กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540), หน้า 25.

⁴วิบูลย์ ตั้งกิตติภากรณ์, คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา [Online], available URL: <http://www.chineselawclinic.moc.go.th>, 2555 (ตุลาคม, 1).

ที่ตนถือครองอยู่⁴ ดังนั้น สิทธิบัตรก็เป็นทรัพย์สินอีกประเภทหนึ่งที่สำคัญควรนำมาใช้ในการขับเคลื่อนขององค์การธุรกิจให้ไปสู่ความสำเร็จและรัฐควรสนับสนุนการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาในเชิงพาณิชย์รูปแบบหนึ่งโดยการนำทรัพย์สินทางปัญญามาเป็นทุนสำหรับการลงทุนในห้างหุ้นส่วนได้ตามกฎหมายไทยเพื่อเป็นการปฏิบัติตามยุทธศาสตร์ที่ได้กำหนดไว้

แม้ว่าสิทธิบัตรสามารถนำมาลงทุนเป็นหุ้นประเภททรัพย์สินตามกฎหมายไทยได้เช่นเดียวกับทรัพย์สินประเภทอื่นด้วยก็ตาม แต่หากพิจารณาตามหลักกฎหมายไทย เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนที่เกี่ยวข้องกับการนำทรัพย์สินมาเป็นทุน และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญา เช่น พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542) กฎหมายเหล่านี้ไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าทรัพย์สินนั้นคือ ทรัพย์สินทางปัญญาต้องอาศัยการตีความและเทียบเคียงด้วยบทกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ครอบคลุมถึงขั้นตอนวิธีการหรือข้อตกลงที่ต้องใช้ในการนำทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งรวมถึงสิทธิบัตรมาลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล และไม่มีหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรไว้ชัดเจนว่าใช้หลักเกณฑ์วิธีการใดมาคิดตีราคาว่าควรจะมีราคาเท่าใดหรือการประเมินจะทำการประเมินโดยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ การประเมินที่ได้มีความแน่นอนเชื่อถือได้มากนักน้อยเพียงใด เพราะในกรณีทรัพย์สิน (Properties) ที่มีรูปร่างสามารถจับต้องได้เป็นตัวตน เช่น รถยนต์ ที่ดิน ก็ต้องทำการตีราคาให้แน่ชัดว่าทรัพย์สินนั้นมีมูลค่าเท่าใดใน ณ ขณะที่ใช้ในการลงทุนและการแบ่งกำไรขาดทุนระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนด้วยกันโดยสามารถจะกำหนดมูลค่าหรือราคาทรัพย์สินประเภทนี้ได้อย่างชัดเจนแน่นอน จำเป็นต้องวิเคราะห์ถึงปัญหากฎหมายที่จะเกิดขึ้นตามมาดังต่อไปนี้

1) ผู้ทรงสิทธิบัตรใช้สิทธิในสิทธิบัตร

(1) ทุนของห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลกับทรัพย์สินทางปัญญา ควรจะมีการกำหนดเกณฑ์ไว้อย่างไร เพราะเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดไว้เพียงว่าสิ่งที่นำมาลงทุนเป็นหุ้นได้นั้นคือ ทรัพย์สิน ไม่ได้มีการบัญญัติไว้ชัดเจนว่าทุนนั้นคือทรัพย์สินทางปัญญา และกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาไม่ได้ครอบคลุมถึงเรื่องการนำทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ในเชิงพาณิชย์ในรูปแบบมาลงทุนเป็นหุ้น ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญารวมถึงสิทธิบัตรจึงหลีกเลี่ยงที่จะนำทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านั้นมา

ลงเป็นทุน เปลี่ยนไปเป็นการขายให้กับห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลแทน ทำให้ตัวผู้ทรงสิทธิบัตร สิ้นสิทธิในการเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรนับตั้งแต่โอนขายสิทธิในสิทธิบัตรนั้น ซึ่งจะขัดต่อ ความเจตนารมณ์ที่รัฐให้ความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรเพื่อต้องการให้ผู้ทรงสิทธิบัตร ได้มีการพัฒนาต่อยอดสิ่งประดิษฐ์ที่คิดค้นขึ้นมานั้นต่อไป

(2) การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรกับกรณีที่ผู้ทรงสิทธิบัตรนำสิทธิบัตร มาลงทุนเป็นหุ้น ห้างหุ้นส่วนมีสิทธิที่จะใช้สิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 36 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องผู้เป็นหุ้นส่วนนำ ทรัพย์สินมาลงหุ้นตาม มาตรา 1029 และมาตรา 1030 การใช้และการโอนทรัพย์สินนั้นจะ หมายความว่ารวมถึงสิทธิบัตรด้วยหรือไม่ และข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาที่ได้ตกลงกัน ใน การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรนั้นจะขัดต่อกฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้า หรือไม่

(3) การทำสัญญาการลงทุนแยกต่างหากจากสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิหรือ การโอนสิทธิ จะพบว่า เจตนาในการตกลงวัตถุประสงค์ที่ทำสัญญาต่าง ๆ นั้น มีความ- แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง แม้กฎหมายจะกำหนดว่าการทำสัญญาจะขึ้นอยู่กับเจตนาของ คู่สัญญา แต่สัญญาดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นสัญญาสำเร็จรูปซึ่งทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายมี อำนาจในการต่อรองมากกว่า และอีกฝ่ายก็ต้องจำยอมที่จะต้องทำสัญญานั้น สัญญานั้น จะขัดต่อกฎหมายข้อสัญญาไม่เป็นธรรมและกฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้า หรือไม่

2) การประเมินมูลค่าของสิทธิบัตร

เมื่อนำสิ่งใดมาลงทุนเป็นหุ้น ประมวลกฎหมายห้างหุ้นส่วนและบริษัท กำหนดไว้ว่า ผู้ลงทุนด้วยทรัพย์สินควรจะต้องตราทรัพย์สินที่นำมาลงทุนว่ามีราคาเท่าใด ถ้าไม่มีการตราทรัพย์สินกันมาก่อนและในกรณีมีข้อสงสัย ประมวลกฎหมายแพ่งและ พหุศาสตร์ มาตรา 1027 ให้ถือว่าสิ่งที่นำมาลงหุ้นนั้นมีค่าเท่ากัน มาตราดังกล่าวจะนำมาใช้ กับทรัพย์สินที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญาได้หรือไม่ และจะใช้หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่า ทรัพย์สินทั่วไป หรือเกณฑ์การตราราคาแรงงานตามมาตรา 1028 มาใช้กับทรัพย์สินทาง พัญญาประเภทสิทธิบัตรได้หรือไม่

3) ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรกับการเป็นหุ้นส่วน

การที่ผู้ทรงสิทธิบัตรจะนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นนั้น คู่สมรส ลูกจ้าง ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม จะต้องให้ความยินยอมหรือไม่ บุคคลเหล่านั้นจะมีฐานะเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลและมีสิทธิรับเงินปันผลมากน้อยเพียงใด ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจน

4) สิทธิบัตรหมดอายุ

การจ่ายปันผลเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุ กรณีที่ห้างหุ้นส่วนใช้สิทธิบัตรมีการจ่ายเงินค่าตอบแทนในส่วนกำไรรูปของเงินปันผล และเฉลี่ยขาดทุนระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนอย่างไร พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 39 (2) มาบังคับใช้ได้หรือไม่ สภาพการเป็นหุ้นส่วนของผู้ทรงสิทธิบัตรเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุจะมีผลอย่างไร เพราะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1026 วรรคแรกไม่ได้กล่าวไว้ชัดเจน

จากสภาพปัญหาดังกล่าว การศึกษาวิจัยจึงต้องการชี้ให้เห็นถึงสภาพปัญหาและศึกษาหลักเกณฑ์ ในการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วน ว่ามีปัญหาหรือไม่ เพียงใดรวมทั้งศึกษากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและกฎหมายธุรกิจการลงทุนของต่างประเทศ เพื่อเป็นแนวทางการแก้ไขและเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายและการส่งเสริมให้มีการลงทุนแก่ปัญหาทางเศรษฐกิจอีกทางหนึ่งและจำเป็นอย่างมากที่จะทำการศึกษาเพื่อที่จะแก้ไขสภาพปัญหาดังกล่าวต่อไปโดยผู้ศึกษาได้มีคำถามในการวิจัย (Research Question) ว่าการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลมีปัญหากฎหมายอย่างไร

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายของประเทศไทย ต่างประเทศ และระหว่างประเทศ ที่เกี่ยวกับการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

2.3 เพื่อวิเคราะห์ปัญหากฎหมายของการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นใน
ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

2.4 เพื่อหาข้อเสนอแนะค้นหาแนวทางที่เหมาะสมมาใช้ในการแก้ไขกฎหมาย
ที่เกี่ยวข้องต่อไป

3. สมมติฐานของการศึกษา

ผู้ศึกษาได้ตั้งสมมติฐานการวิจัย (Hypothesis) ให้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับ
การนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นหรือทุนที่ไม่มีตัวตนในองค์กรธุรกิจภาคอุตสาหกรรม
โดยกำหนดการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้น การประเมินมูลค่าของสิทธิบัตรด้วย
หลักเกณฑ์ที่แน่นอนชัดเจน กำหนดสิทธิความเป็นหุ้นส่วนให้กับคู่สมรส ลูกจ้างนายจ้าง
ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม เมื่ออีกฝ่ายได้นำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นสินทรัพย์ของห้างหุ้นส่วน
นิติบุคคล การจ่ายเงินปันผลอย่างต่อเนื่องและสิทธิการเป็นหุ้นส่วนยังคงอยู่เมื่อภายหลัง
สิทธิบัตรหมดอายุ กำหนดกฎเกณฑ์การเสียภาษีเมื่อได้ผลประโยชน์ตอบแทนมาจาก
การลงทุน ในการออกกฎหมายดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนให้มีการนำ
สิทธิบัตรมาลงทุนทางธุรกิจ อันจะทำให้เกิดประโยชน์แก่ผู้เป็นเจ้าของสิทธิบัตร ในการที่
จะแสวงหากำไรจากสิ่งประดิษฐ์ที่ตนได้คิดค้นอย่างเต็มประสิทธิภาพ เป็นการส่งเสริม
กระตุ้นการลงทุนและแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจของประเทศไทยได้อีกทางหนึ่ง

4. ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ความหมายและลักษณะกฎหมายของประเทศไทย
ต่างประเทศ ระหว่างประเทศ ที่เกี่ยวกับสิทธิบัตร การลงทุน และหลักเกณฑ์การประเมิน
มูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงปัญหาในการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้น
รวมถึงรวบรวมข้อมูล บทความ วิชานิพนธ์ ความคิดเห็นของนักวิชาการตำราวิชาการ
พร้อมหาข้อสรุปและเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาคือต่อไป

กฎหมายที่เกี่ยวข้องทรัพย์สินทางปัญญา มีหลายประเภท เช่น ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษาเฉพาะกฎหมายสิทธิบัตร เพราะได้มีผู้ศึกษา กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในเรื่องอื่นไว้แล้ว จากการศึกษาค้นคว้ายังไม่พบว่า ได้มีผู้ศึกษาเกี่ยวกับเรื่องการนำสิทธิบัตรมาลงทุน อีกทั้งรูปแบบการลงทุนก็มีการลงในภาคธุรกิจ กับ บริษัท ห้างหุ้นส่วน ผู้ศึกษาก็ได้ศึกษาในเฉพาะการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นเฉพาะกับการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลเพียงเท่านั้น

5. วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษานี้จะเป็นการศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งเป็นการรวบรวมข้อมูลที่เป็นตัวบทกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ กฎกระทรวง ประกาศกระทรวงที่เกี่ยวข้อง รายงานการศึกษาวิจัย บทความ ตำราวิชาการ วิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษาฎีกา ตลอดจนข้อมูลทางเว็บไซต์ จากนั้นมาทำการวิเคราะห์ รวบรวมกันตามประเด็นเพื่อหาข้อสรุปและข้อเสนอแนะ

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบถึงความเป็นมา, แนวคิด, ทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิบัตร หลักเกณฑ์ การตีมูลค่า

6.2 ทำให้ทราบถึงความหมายและลักษณะของสิทธิบัตร

6.3 ทำให้ทราบถึงกฎหมายของประเทศไทย ต่างประเทศ ระหว่างประเทศ ที่เกี่ยวกับสิทธิบัตรและการลงทุน

6.4 ทำให้ทราบถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นใน ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

6.5 สามารถนำแนวทางที่ได้จากการศึกษามาใช้แก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักการเกี่ยวกับสิทธิบัตร และการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

สิทธิบัตรมีบทบาทสำคัญต่อการประดิษฐ์และใช้ประโยชน์ในอุตสาหกรรมเชิงพาณิชย์เป็นเครื่องกระตุ้นให้เกิดเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ทั้งนี้ จึงต้องทราบเกี่ยวกับประวัติความเป็นมา แนวคิด หรือทฤษฎีต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับสิทธิบัตร และการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งในบทนี้จะกล่าวถึงประวัติความเป็นมาของ สิทธิบัตรและการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร ลักษณะและสาระสำคัญเกี่ยวกับสิทธิบัตร ความแตกต่างระหว่างสิทธิบัตรกับทรัพย์สินทั่วไป และหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา

1. สิทธิบัตร

1.1 ความเป็นมาของสิทธิบัตร

มนุษย์ทำการประดิษฐ์มาตั้งแต่ยุคดึกดำบรรพ์ จากภูมิปัญญาของตนเองเพื่อใช้เป็นเครื่องมือช่วยในการพัฒนาชีวิตและความเป็นอยู่ให้สะดวกสบายขึ้น เช่น มีด ฆนุ ใช้ในการล่าสัตว์และป้องกันตัว จนกระทั่ง เมื่อเข้าสู่ยุคปฏิวัติอุตสาหกรรมก็เปลี่ยนมาเป็นการประดิษฐ์เพื่อความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ แนวคิดในการประดิษฐ์เปลี่ยนเป็น ความต้องการทางการเงินเป็นแรงจูงใจในการผลิตจำนวนสิทธิบัตรจึงเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ พร้อมกับการลอกเลียนการประดิษฐ์ก็เพิ่มขึ้นเช่นกัน

1.1.1 ความเป็นมาของสิทธิบัตรในต่างประเทศ

ความคิดที่จะให้ความคุ้มครองสิ่งประดิษฐ์นั้นเริ่มมีมาตั้งแต่สมัย อริสโตเติล โดยในหนังสือ “Politics” ได้กล่าวถึงการที่นคร (Cities) ต่าง ๆ ให้สิทธิ

พิเศษแก่บุคคลในการดำเนินกิจการค้าขายสินค้า วิธีการดังกล่าวได้แพร่หลายทั้งในกรีก โรมและอียิปต์ การให้สิทธิพิเศษเป็นไปในลักษณะที่พระราชทานโดยกษัตริย์ (Royal Prerogatives or Grants) ส่วนใหญ่เป็นสิทธิบัตรที่ออกให้สำหรับเทคโนโลยีใหม่ในสมัย นั้น¹ สาธารณรัฐเวนิซ (The Republic of Venice) เป็นศูนย์กลางทางการค้าในสมัยกลาง พ.ศ. 1019-1993 นับว่ามีการใช้กฎหมายสิทธิบัตรเป็นแห่งแรกของโลก ซึ่งประกาศใช้ เมื่อปี พ.ศ. 2017² บางตำรากฎหมายกลับอ้างว่า “Statute of Monopolies, 1623” ของ ประเทศอังกฤษมีอิทธิพลต่อการบัญญัติกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศต่าง ๆ ในโลก สารสำคัญอยู่ที่มาตรา 6 ได้กำหนดให้สิทธิผูกขาดเป็นเวลาสิบสี่ปีแก่เจ้าของการประดิษฐ์ ที่ใหม่และเป็นประโยชน์³ แม้แต่สหรัฐอเมริกาที่มีแนวคิดต่อต้านอิทธิพลของอังกฤษ ก็ยังรับหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรตามกฎหมายฉบับนี้⁴

ประเทศอังกฤษ หนังสือสิทธิบัตรออกให้กับผู้ประดิษฐ์ หรือผู้แนะนำ เทคโนโลยีต่าง ๆ เพื่อพัฒนาอุตสาหกรรม ทั้งที่เป็นเทคโนโลยีใหม่หรือเทคโนโลยีที่เคย มีมาแล้ว หนังสือสิทธิบัตรเป็นอำนาจในทางธุรกิจที่มีผลในทางกฎหมาย ผู้เป็นเจ้าของ

¹ยรรยง พวงราช, **สิทธิบัตร: กฎหมายและวิธีปฏิบัติ** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์พิชการพิมพ์, 2535), หน้า 17.

²นิวัฒน์ มีลาภ, **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายลิขสิทธิ์พร้อมด้วย พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ร.บ. สิทธิบัตร และ พ.ร.บ. เครื่องหมายการค้า** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2532), หน้า 203.

³Jeremy Phollips and Alison Firth, **Introduction to Intellectual Property Law** (London: Butterworths, 1990), p. 31; W. R. Cornish, **Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights** (London: Sweet & Maxwell, 1989), pp. 66-67; David I. Bainbridge, **Intellectual Property** (London: Pitman, 1992), pp. 244-245.

⁴Arthur R. Miller and Michael H. Davis, **Intellectual Property** (Saint Paul, Minn.: West, 1990), pp. 6-7.

หนังสือสิทธิบัตรมีอิสระในการดำเนินธุรกิจนอกเหนือจากกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ อังกฤษริเริ่มระบบสิทธิบัตรใหม่ ได้มีการให้ใช้สิทธิบัตรมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 1874 กษัตริย์อังกฤษออกเอกสารปิดผนึกที่ให้สิทธิผูกขาดในการจำหน่ายสินค้ามีกำหนดเวลาจำกัดแก่ชาวต่างประเทศที่ได้้นำการประดิษฐ์ใหม่เข้ามาใช้งานผลิตสินค้าในประเทศอันเป็นที่มาของเอกสารสิทธิบัตรการประดิษฐ์ชื่อว่า “Letters Patent”² เอกสารสิทธิบัตรฉบับแรกที่มีชื่อเสียง ได้แก่ สิทธิบัตรที่ออกให้ Johannes Kempe of Flanders เพื่อเป็นการตอบแทนต่อการจัดตั้งอุตสาหกรรมทอผ้าในประเทศอังกฤษ และออกสิทธิบัตรการประดิษฐ์ในวิธีแบบใหม่ การทำกระจกสีของ John of Utyman ในปี พ.ศ. 1992³ สมัยนั้นเป็นสิทธิบัตรในการนำเข้า (Patent of Importation) เพื่อจูงใจให้มีการนำเข้าเทคโนโลยีสมัยใหม่ ผู้นำเข้าจะได้รับสิทธิบัตรภายใต้เงื่อนไขที่ว่าผู้นำเข้าจะต้องนำเอาเทคโนโลยีไปใช้งานในประเทศเป็นเวลานานพอสมควร และต้องถ่ายทอดความรู้เกี่ยวกับเทคโนโลยีที่มีการนำเข้าให้แก่บุคคลที่สนใจด้วย⁴ ทั้งสนับสนุนให้ประดิษฐ์คิดค้นผลิตสินค้าใหม่ ๆ โดยพระราชทานสิทธิพิเศษให้กับผู้ประดิษฐ์

ประเทศสหรัฐอเมริกา ให้ความสำคัญคุ้มครองแก่ผู้ประดิษฐ์ตั้งแต่ช่วงที่ยังเป็นอาณานิคมของอังกฤษอยู่ บางมลรัฐได้ออกกฎหมายสิทธิบัตรของตนเองก่อนได้รับอิสรภาพ ได้มีตัวอย่างการให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิบัตร เช่น พ.ศ. 2184 มีการให้สิทธิแต่ผู้เดียวภายใต้เงื่อนไขการประดิษฐ์เป็นระยะเวลา 1 ปี ในมลรัฐแมสซาชูเซต เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญได้มีบทบัญญัติให้อำนาจแก่สภาองเกรสในการออกกฎหมายให้ความสำคัญคุ้มครองแก่ผู้ประพันธ์และผู้ที่ได้ทำการประดิษฐ์ (มาตรา 1 ข้อ 8) สภาองเกรส

¹นิกิ ฮีโรชิ, “การพัฒนาสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาประเทศญี่ปุ่น,” ใน เอกสารการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การส่งเสริมด้านทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2540), หน้า 1-5.

²Miller and Davis, op. cit., pp. 4-5.

³Bainbridge, op. cit., p. 244.

⁴จักรกฤษณ์ ควรพจน์, **กฎหมายสิทธิบัตร: แนวคิดและบทวิเคราะห์**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ พี เจ เพลทโปรดักชันส์, 2544), หน้า 15.

ได้ออกกฎหมายสิทธิบัตรฉบับแรกในปี พ.ศ. 2333 มีเจตนารมณ์ 2 ประการ คือ ประการแรก เพื่อให้การรับรองสิทธิของผู้ประดิษฐ์ ประการที่สอง ส่งเสริมความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีวิทยาการ ถือว่าเป็นระบบกฎหมายที่สำคัญเพราะมีกระบวนการตรวจสอบด้านเนื้อหา พร้อมกับจัดตั้งหน่วยงานของรัฐบาลเพื่อรับผิดชอบในการบริหารงานตามกฎหมายขึ้น หลังจากนั้นได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรมาโดยตลอด ทำให้ระบบสิทธิบัตรของสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนาและมีประสิทธิภาพสูงสุดในโลกประเทศหนึ่ง

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายสิทธิบัตรฉบับแรกของประเทศญี่ปุ่นตราขึ้นใน พ.ศ. 2428 โดยมี นายโคเรคิโย ทาคาฮาชิ (Korekiyo Takahashi) ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานสิทธิบัตรแห่งญี่ปุ่นเป็นคนแรก ต่อมาได้ประกาศใช้ “กฎหมายว่าด้วยการออกแบบ” ในปี พ.ศ. 2431 ปัจจุบันนับได้ว่า ระบบสิทธิบัตรของญี่ปุ่นเป็นระบบที่มีประสิทธิภาพที่สุดในโลกเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกาและสำนักงานสิทธิบัตรแห่งยุโรป¹

1.1.2 ความเป็นมาของสิทธิบัตรในประเทศไทย

กฎหมายสิทธิบัตรของไทยมีความเป็นมาที่ค่อนข้างแตกต่างไปจากกฎหมายของประเทศกำลังพัฒนาอื่น ๆ เนื่องจากประเทศไทยไม่ได้ตกเป็นอาณานิคมของประเทศตะวันตก² กฎหมายสิทธิบัตรได้ถูกบัญญัติขึ้นอันเป็นผลมาจากการเรียกร้องและเป็นไปตามความต้องการของอุตสาหกรรมในประเทศ รวมทั้งเพื่อตอบสนองนโยบายของรัฐในการส่งเสริมการพัฒนาทางอุตสาหกรรมและการค้าระหว่างประเทศ ประเทศไทยจึงมีความพยายามที่จะออกกฎหมายสิทธิบัตรมาเป็นเวลานานแล้ว มีการร่างกฎหมายสิทธิบัตรครั้งแรกในช่วงเดียวกับกฎหมายเครื่องหมายการค้า ปรากฏจากการที่จึงได้มี

¹Hisamitsu Arai, “Intellectual Property for the Twenty-First Century: The Japanese Experience in Wealth Creation,” **WIPO Publication** 8, 34 (June 2000): 15-17.

²Jakkrit Kuanpoth, **Patent Rights in Pharmaceuticals in Developing Countries** (Bangkok: Edward Elgar, 2001), p. 84.

³จักรกฤษณ์ ควรพจน์, **แนวคิดและวิวัฒนาการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), หน้า 21.

การยกร่างกฎหมายสิทธิบัตรเป็นภาษาอังกฤษชื่อว่า “Law on Patents” ลงวันที่ 7 กรกฎาคม 2456¹

จากนั้นในปี พ.ศ. 2472 พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7 ทรงมีพระราชดำริให้ตรากฎหมายสิทธิบัตร และได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายโดยยึดแนวทางตามแบบของกฎหมายสิทธิบัตรประเทศอังกฤษ หลังจากได้เสนอร่างกฎหมายดังกล่าวแล้ว ก็ไม่มีการดำเนินการเช่นเดิม ในปี พ.ศ. 2508 สมัยรัฐบาลจอมพลถนอม กิตติขจร ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ได้มีการนำเสนอร่างกฎหมายสิทธิบัตรต่อสภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งทำหน้าที่รัฐสภาเป็นครั้งแรก ปรากฏว่า ได้มีสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญแสดงความเห็นคัดค้านไม่เห็นด้วยกับร่างกฎหมายสิทธิบัตร² เนื่องจากเกรงว่าร่างกฎหมายสิทธิบัตร จะเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาด้านอุตสาหกรรมของประเทศนำไปสู่การผูกขาดทางการค้า ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ผู้บริโภคและปัญหาความไม่พร้อมของเจ้าหน้าที่โดยการขาดแคลนบุคลากรในการปฏิบัติการตามกฎหมาย เช่น การทำหน้าที่ในการตรวจสอบคำขอ ทั้งขาดแคลนเครื่องมืออุปกรณ์ที่จำเป็นต่อการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตร³

ในปี พ.ศ. 2521 สมัยรัฐบาลพลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ได้มีการพิจารณาร่างกฎหมายสิทธิบัตรอีกครั้งหนึ่ง และได้มีการลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 16 มีนาคม 2522 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (The Patent Act)⁴ จึงได้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 12 กันยายน 2522 เป็นต้นมา มีผลทำให้ประเทศไทยมีกฎหมายสิทธิบัตรใช้บังคับเป็นครั้งแรก พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับบทบัญญัติในอนุสัญญาปารีส แม้ว่าไทยจะไม่ได้

¹ยรรยง พวงราช, เรื่องเดิม, หน้า 4.

²ชัยยนต์ อนุภาพพันธ์, “ประวัติความเป็นมาของกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศไทย,” *จุลสารกรมทรัพย์สินทางปัญญา* 1, 1 (มีนาคม 2536): 2-3.

³ยรรยง พวงราช, *คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร*, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), หน้า 14.

⁴Jakkrit Kuanpoth, op. cit., p. 85.

เป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาฉบับดังกล่าวก็ตาม เช่น การให้สิทธิบัตรแก่ชาวต่างชาติ โดยใช้หลัก “National Treatment” ทั้งยังมีการให้ระยะเวลาสิบสองเดือนในการขอรับสิทธิบัตรภายหลังจากการที่มีการขอรับสิทธิบัตรในต่างประเทศแล้ว¹ เป็นต้น

ในปี พ.ศ. 2535 ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ดำเนินการกดดันประเทศคู่ค้าของตนอย่างหนัก ประเทศไทยก็พลอยได้รับผลกระทบด้วย จึงได้ประกาศบังคับใช้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 34 ลงวันที่ 3 เมษายน 2535) มีการปรับปรุงมาตรฐานการคุ้มครองด้านสิทธิบัตรได้ขยายขอบเขตสิ่งที่ได้รับการคุ้มครองเพิ่มเติมให้ครอบคลุมถึงผลิตภัณฑ์ยา อาหาร และเครื่องจักรทางการเกษตรซึ่งก่อนหน้านี้เป็นสิ่งที่มิอาจขอรับสิทธิบัตรได้ตามกฎหมายไทย และการแก้ไขระยะเวลาคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์จากเดิมถูกกำหนดไว้เพียงสิบห้าปีเป็นยี่สิบปี²

ในปี พ.ศ. 2542 ประเทศไทยได้ประกาศบังคับใช้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 22ก ลงวันที่ 31 มีนาคม 2542) ซึ่งเป็นผลจากการเจรจาการค้าพหุภาคีรอบอุรุกวัย ทำให้ประเทศไทยซึ่งเป็นภาคีสมาชิกองค์การการค้าโลก มีพันธกรณีที่จะต้องออกกฎหมายอนุวัติการให้สอดคล้องกับความตกลงดังกล่าว³ จึงได้มีการยกเลิกบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการสำหรับสิทธิบัตรยา และแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับการขอรับและการออกสิทธิบัตรการประดิษฐ์ รวมถึงได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยอนุสิทธิบัตร (Petty Patents) ซึ่งให้การคุ้มครองการประดิษฐ์ที่มีเทคโนโลยีไม่ถึงขนาดที่จะได้รับสิทธิบัตร อันจะทำให้เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีให้สูงขึ้นและแพร่หลายยิ่งขึ้น

¹ วัชรียา โตสงวน และจรัญ ภัคศิธนากุล, “กฎหมายสิทธิบัตร” กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2532), หน้า 533.

² ชัยยนต์ อนุภาพพันธ์, เรื่องเดิม, หน้า 2.

³ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ.

1.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร

1.2.1 ทฤษฎีสติติตามธรรมชาติ (Natural Right Theory)

แนวคิดที่ได้รับอิทธิพลมาจากการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส¹ การที่บุคคลใดได้สร้างสรรค์งานหรือทำการประดิษฐ์คิดค้นสิ่งใดขึ้นมาได้และเป็นประโยชน์ต่อสังคม ผลิตผลทางความคิดดังกล่าวก็ควรตกเป็นทรัพย์สินของบุคคลนั้น การให้สิทธิเด็ดขาด (Exclusive Rights) ตามกฎหมายเสมือนกับรัฐให้รางวัลแก่ผู้ประดิษฐ์เพื่อตอบแทนในการที่ผู้ประดิษฐ์ได้คิดค้นเทคโนโลยีอันมีคุณค่าขึ้นมา บุคคลใดนำไปแสวงหาประโยชน์โดยไม่มีอำนาจถือเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ประดิษฐ์อย่างร้ายแรง²

1.2.2 ทฤษฎีนโยบายด้านเศรษฐกิจ (The Theory of Public Policy)

ทฤษฎีนี้มุ่งเน้นถึงผลประโยชน์ของสังคมเป็นสำคัญ โดยพิจารณาว่าสังคมได้รับประโยชน์ตอบแทนคุ้มค่าเพียงใดกับการที่รัฐจะให้ความคุ้มครองสิทธิบัตร ทั้งผู้ขอรับสิทธิบัตรต้องเปิดเผยรายละเอียดงานประดิษฐ์หรืองานออกแบบที่ตนได้คิดสร้างสรรค์ขึ้นใหม่ นั้นต่อสังคม (Public Interest) เป็นการแลกเปลี่ยนกับความคุ้มครองที่รัฐมอบให้แก่ผู้ประดิษฐ์ในรูปแบบสิทธิเด็ดขาด (Exclusive Right)³ จะทำให้ผู้ประดิษฐ์เชื่อมั่นว่าสามารถนำเอาการประดิษฐ์ไปแสวงหาประโยชน์ในเชิงพาณิชย์⁴

สำนักงานกิจการยุติธรรม
OFFICE OF JUSTICE AFFAIRS
Engineered for Good Justice

¹Ulf Anderfelt, **International Patent-legislation and Developing Countries** (The Hague, Netherlands: Martinus, Nijhoff, 1971), pp. 17-21.

²E. T. Penrose, **The Economics of the International Patent System** (Baltimore, Maryland: John Hopkins University Press, 1951), pp. 64-67.

³พนิตพร ศรีประชุม, “แนวทางการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์ยาในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 7-9.

⁴บริการส่งเสริมงานตุลาการ, **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ชุติมาการพิมพ์, 2532), หน้า 519.

1.2.3 ทฤษฎีการป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมและการคุ้มครองผู้บริโภค (Prevention of Unfair Competition and Consumer Protection)

กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญามีความมุ่งหมายที่จะป้องกันการกระทำอันเป็นการเอาัดเอาเปรียบกันในทางธุรกิจ เกิดแนวความคิดที่เชื่อว่า บุคคลใดได้ลงทุนลงแรงในการประดิษฐ์คิดค้นหรือพัฒนาผลงานทางปัญญาขึ้นมา ย่อมต้องเกิดการคาดหวังว่าตนนั้นจะได้ใช้ประโยชน์จากสิ่งที่ได้คิดประดิษฐ์หรือพัฒนาขึ้น หากมีการลอกขยเอาผลงานทางปัญญาของผู้อื่นไปใช้โดยไม่ได้รับการอนุญาตย่อมเป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้ประดิษฐ์¹

1.3 แนวคิดการได้มาซึ่งสิทธิในสิทธิบัตร

ปัจจุบันการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญามี 2 ประเภท คือ

1.3.1 ทรัพย์สินทางปัญญาที่ต้องนำไปจดทะเบียนเพื่อให้ได้สิทธิ

1.3.2 ทรัพย์สินทางปัญญาที่เจ้าของได้รับการคุ้มครองสิทธิ โดยไม่ต้องนำไป

ไปจดทะเบียนสิทธิบัตร คือ หนังสือสำคัญที่ออกให้เพื่อคุ้มครองการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ ระบบสิทธิบัตรจึงเป็นสัญญาทางสังคมระหว่างรัฐกับผู้ประดิษฐ์ให้มีการแลกเปลี่ยนระหว่างการเปิดเผยความรู้² กับการให้สิทธิผูกขาดชั่วคราวของผู้ประดิษฐ์เพื่อกระตุ้นให้ยอมทำสิ่งที่เหนื่อยยากและความเสี่ยงในการสร้างเทคโนโลยีใหม่เข้าสู่ตลาด³ รัฐมีเงื่อนไขว่า ถ้าผู้ประดิษฐ์ที่ได้ทำการคิดค้นไม่นำไปจดทะเบียนกลับ

¹พิลาสลักษณ์ ทิพย์คงคา, “ผลกระทบของการเจรจาด้านทรัพย์สินทางปัญญาในร่างความตกลงเขตการค้าเสรี สหรัฐอเมริกา-ไทยที่มีต่ออุตสาหกรรมยา,” (วิทยานิพนธ์-นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551), หน้า 10-12.

²กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี, การจัดการนวัตกรรมสำหรับผู้บริหาร (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานนวัตกรรมแห่งชาติ, 2547), หน้า 111.

³ลาวัณย์ ถนัดศิลป์, “ปัญหากฎหมายสิทธิบัตรกับผลกระทบต่อสิทธิความเป็นมนุษย์และการพัฒนา,” วารสารความปลอดภัยและสุขภาพ 1, 2 (กรกฎาคม-กันยายน 2550): 15.

เก็บไว้ไม่นำมาเปิดเผยไม่นำมาใช้ หากมีนักประดิษฐ์อีกท่านหนึ่งได้ทำการคิดค้นสิ่งประดิษฐ์อย่างเดียวกันโดยบังเอิญ แล้วนำไปจดทะเบียนโดยสุจริต กฎหมายของต่างประเทศโดยส่วนใหญ่รวมทั้งประเทศไทย จะให้สิทธิแก่นักประดิษฐ์คนหลังที่ได้ยื่นคำขอรับความคุ้มครองก่อน อีกทั้งการจดทะเบียนจะต้องมีการตรวจสอบรายละเอียดต่าง ๆ โดยเจ้าพนักงานผู้รับจดทะเบียน トラバドที่ยังไม่ได้รับความเห็นชอบ ผู้ยื่นคำขอก็ยังไม่ได้เป็น “ผู้ทรงสิทธิเหนือทรัพย์สินทางปัญญา” แต่เมื่อคำขอได้รับการจดทะเบียนได้ก็จะมี การออกหนังสือรับรอง เป็นเอกสารสิทธิทำให้เจ้าของมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้หนังสือรับรองที่รัฐออกให้

1.4 แนวคิดที่เกี่ยวกับผู้ทรงสิทธิบัตร

1.4.1 แนวคิดหลักกรรมสิทธิ์ร่วม

กฎหมายไทยไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจน มีเพียงแต่บัญญัติเรื่องมีสิทธิอย่างไรเมื่อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตัวทรัพย์สิน¹

กรรมสิทธิ์ร่วม หมายถึง บุคคลหลายคนถือกรรมสิทธิ์ร่วมกันในทรัพย์สินอันเดียวกัน และทุกคนเป็นเจ้าของทุกส่วนของทรัพย์สินนั้นร่วมกัน ถ้าหากว่า ยังไม่ได้จัดแยกเป็นสัดส่วนก็ยังคงถือว่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกัน² กฎหมายจึงกำหนดให้เจ้าของรวม มีสิทธิจัดการทรัพย์สินต่อสู้นักบุคคลภายนอกใช้ทรัพย์สินและได้ซึ่งดอกผลจำหน่ายหรือก่อภาระติดพัน³

1.4.2 แนวคิดการแบ่งปันผลประโยชน์ตามหลักกรรมสิทธิ์ร่วม

ตามหลักกรรมสิทธิ์ ก่ออำนาจให้กับผู้ทรงสิทธิเหนือทรัพย์สินของตน ฉะนั้นเมื่อบุคคลหลายคนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์สินเดียวกัน ทุกคนมีสิทธิ

¹ กัลยา ตันศิริ, *หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), หน้า 18.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

³ *กรรมสิทธิ์ร่วม* [Online], available URL: <http://www.panyathai.or.th/wiki/index.php/2555> (กรกฎาคม, 26).

ใช้ทรัพย์สินได้รับดอกผลตามสัดส่วนเท่าเทียมกัน ติดตาม รักษา ต่อสู้กับบุคคลภายนอกที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินโดยไม่มีอำนาจอันชอบด้วยกฎหมาย แนวความคิดการแบ่งปันผลประโยชน์ของเจ้าของรวมอยู่บนพื้นฐาน 2 ทฤษฎี คือ

1) ทฤษฎีหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) หลักเสรีภาพในการทำสัญญาเกิดจากความคิดทางเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมในศตวรรษที่ 18 ที่เน้นเสรีภาพของมนุษย์โดย Adam Smith โดยเขียนไว้ในผลงานที่มีชื่อของเขา คือ The Wealth of Nations¹ เป็นเสรีภาพของเอกชนที่จะทำสัญญาใด ๆ ผูกพันกันได้ไม่ตกเป็นโมฆะตามกฎหมาย แต่ข้อตกลงตามสัญญาต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย ศีลธรรม อันดีของประชาชน ไม่ตกเป็นพันวิสัย

2) ทฤษฎีหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) ให้ความสำคัญกับการแสดงเจตนาที่ถือว่า การแสดงเจตนาเป็นเรื่องเฉพาะของบุคคลนั้น ๆ โดยแท้จริง

การมีกรรมสิทธิ์รวม อาจเกิดจากนิติกรรมสัญญา หรือ โดยผลของกฎหมาย ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ร่วมในการใช้สิทธิจัดการทรัพย์สิน เรียกทรัพย์สินคืนต่อสู้กับบุคคลภายนอก มีสิทธิในการจำหน่ายจ่ายโอน สิทธิในดอกผลเพราะดอกผลอันเป็นประโยชน์ที่เกิดจากกรรมสิทธิ์รวม ย่อมตกเป็นเจ้าของรวมทุกคนในสัดส่วนที่เท่ากันเว้นแต่จะมีข้อตกลงเป็นอย่างอื่น

1.4.3 แนวคิดเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา

ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2477 มุ่งคุ้มครองทรัพย์สินของสามีภรรยาเฉพาะที่เป็นอสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์ และตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน บัญญัติว่าให้สามีและภรรยาต้องจัดการสินสมรสร่วมกัน หรือได้รับความยินยอมจากอีกฝ่าย²

¹The Wealth of Nations [Online], available URL: <http://www.lawsiam.com/?name=blog&file=readblog&id=217>, 2012 (July, 26).

²วินัย ถ้ำเลิศ, “สิทธิของคู่สมรสในสิทธิบัตร,” วารสารวิจัยรามคำแหง 11, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2551): 67.

1.4.4 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิในสิ่งประดิษฐ์ซึ่งเกิดจากลูกจ้าง

แนวคิดที่กำหนดแบ่งสิทธิความเป็นเจ้าของสิทธิบัตรอันได้จากงานประดิษฐ์ที่ลูกจ้างได้ทำขึ้นภายใต้การจ้างงาน และเป็นการสร้างหลักเกณฑ์แนวทางปฏิบัติการแบ่งจ่ายเงินให้เหมาะสมกับคุณค่าของสิ่งประดิษฐ์ที่ได้นำไปใช้ประโยชน์ เพราะลูกจ้างอาจเรียกร้องสิทธิความเป็นผู้ประดิษฐ์ที่แท้จริงโดยสิ่งประดิษฐ์ได้ใช้ความเชี่ยวชาญและแรงงานของลูกจ้างแต่การประดิษฐ์นั้นเกิดขึ้นระหว่างที่ความสัมพันธ์ในการจ้างนั้นยังคงมีอยู่ เป็นการกระทำของลูกจ้างในทางที่จ้างตามปกติ ซึ่งลูกจ้างได้ใช้บรรดาวัสดุอุปกรณ์เครื่องมือเครื่องใช้สถานที่ ภายใต้อำนาจและคำสั่งของนายจ้าง อันเป็นส่วนช่วยที่ก่อให้เกิดสิ่งประดิษฐ์ขึ้นมา และโดยปกติทั่วไปแล้วการจ้างงาน มักจะมีการทำสัญญาว่าจ้างซึ่งมีข้อตกลงว่าด้วยการโอนสิทธิในสิ่งประดิษฐ์ไว้ก่อนทำการประดิษฐ์ไว้เสมอ

1.4.5 แนวความคิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน

กฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่สามารถกระทำการใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นการจำหน่ายโอน อนุญาตให้ผู้อื่นใช้ทรัพย์สินที่ตนมีอยู่ หรือทำนิติกรรมใด ๆ เช่น ฝาก ขาย แลกเปลี่ยนให้ เป็นต้น ทรัพย์สินตามกฎหมายนี้จะ ได้แก่ อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ แต่ปัจจุบันทรัพย์สินตามกฎหมายพิเศษส่วนใหญ่ถูกรับรองและให้จัดเป็นทรัพย์สินด้วย คือ ทรัพย์สินทางปัญญา ได้แก่ สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้า โดยมีแนวคิดต่างประเทศที่ว่า มนุษย์เป็นผู้ใช้แรงงานจึงสามารถแสวงหาประโยชน์ จากทรัพย์สินของตนได้อย่างเต็มที่¹

สมัยโรมัน ได้บัญญัติถึงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน หมายถึงวัตถุซึ่งมีรูปร่าง² แนวคิดการรับรองสิทธิในทรัพย์สินเอกชนเกิดจากการที่รัฐเป็นผู้รับรองสิทธิในทรัพย์สินของเอกชน ป้องกันมิให้ผู้เป็นเจ้าของสิทธิถูกรบกวนจากผู้ไม่มีสิทธิ การรับรองสิทธิในทรัพย์สินของประเทศไทยเกิดขึ้นตอนที่ประเทศไทยรับกฎหมายตะวันตกเข้ามา

¹วินัย ถ้ำเลิศ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 68.

²ประชุม โฉมฉาย, หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 270.

มีการเปลี่ยนวัตถุแห่งสิทธิ (Object of Property Rights) เดิมที่สำคัญที่สุดมีอยู่ 2 ชนิด คือ แรงงานและที่ดิน¹ เป็นปัจจัยในการผลิต (Factor of Production) ระบบกฎหมายไทยเกี่ยวกับการรับรองสิทธิในทรัพย์สินได้เปลี่ยนแปลงครั้งใหญ่ ภายหลังจากที่ถูกต้องประเทศอังกฤษบังคับให้ทำสนธิสัญญาเบาริ่ง ในปี ค.ศ. 1855 ส่งผลให้ประเทศไทยได้มีการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามแบบประเทศยุโรปตะวันตก ในปี ค.ศ. 1899² ได้บัญญัติรับรองไว้ เมื่อบุคคลเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินใดแล้วจะก่อให้เกิดสิทธิ “เจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ดอกรผลแห่งทรัพย์สินนั้นกับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืน ซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น โดยมีขอบด้วยกฎหมาย”

1.5 ลักษณะและสาระสำคัญของสิทธิบัตร

สิทธิบัตรเป็นสิ่งประดิษฐ์ ที่ผู้ประดิษฐ์ได้คิดค้น ด้วยความคิด สติปัญญา ทุ่มเท วิริยะ อุตสาหะ³ รวมทั้งการประดิษฐ์ (Invention) การออกแบบ (Designs) เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม จึงเกิดแนวความคิดที่จะให้ความคุ้มครองโดยรัฐ เป็นผู้ออกหนังสือสำคัญให้ (Letter Patent) ซึ่งถือเป็นการแลกเปลี่ยนระหว่างรัฐกับผู้ประดิษฐ์คิดค้นที่ยอมเปิดเผยสาระสำคัญในสิ่งประดิษฐ์ที่ไม่มีผู้ใดทราบมาก่อน ต่อสาธารณชน⁴ ทรัพย์สินทางปัญญาจะจำแนกออกเป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ สิทธิใน

¹Douglass C. North and Robert Paul Thomas, **The Rise of Western World: A New Economic History** (Cambridge: Cambridge University Press, 1989), p. 19.

²ศักดิ์ดา ธานีกุล, **แนวความคิด หลักกฎหมาย และคำพิพากษากฎหมายกับธุรกิจ** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2551), หน้า 27-30.

³นิวัฒน์ มีลาภ, **เรื่องเดิม**, หน้า 204.

⁴จักรกฤษณ์ ควรพจน์, “บทวิเคราะห์ร่างแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตร: ศึกษาจากหลักการภายใต้ข้อตกลงทริปส์และอนุสัญญากรุงปารีส,” **วารสารนิติศาสตร์** 26, 3 (กันยายน 2539): 430.

ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial Property Rights) และลิขสิทธิ์ (Copyrights) โดยสิทธิบัตรอยู่ในประเภทสิทธิในทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม

ความหมายของสิทธิบัตร ตามอนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention for the Protection of Industrial Property) และความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า รวมทั้งการค้าสินค้าปลอมแปลง (Agreement on Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade in Counterfeit Goods) มิได้ให้นิยามของคำว่า สิทธิบัตรไว้ โดยมาตรา 1 (4) ของอนุสัญญากรุงปารีส แต่บัญญัติว่า

“สิทธิบัตร หมายรวมถึงสิทธิบัตรทางอุตสาหกรรมประเภทต่าง ๆ ได้รับการยอมรับโดยกฎหมายของรัฐภาคีของสหภาพ เช่น สิทธิบัตรในการนำเข้า สิทธิบัตรในการปรับปรุง หรือสิทธิบัตรหรือประกาศนียบัตรที่ออกให้แก่การทำให้การประดิษฐ์ดีขึ้น เป็นต้น”¹

คำนิยามที่ได้ให้โดยองค์การสหประชาชาติ และองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกดังกล่าวได้เน้นว่า สิทธิบัตรเป็นสิทธิตามกฎหมายประเภทหนึ่ง²

สำหรับความหมายของสิทธิบัตร มีความหมายเป็น 2 นัย คือ

1) ในความหมายอย่างแคบ “สิทธิบัตร” หมายถึง หนังสือสำคัญที่รัฐออกให้แก่ปัจเจกชน เพื่อคุ้มครองการประดิษฐ์คิดค้น ซึ่งตามความหมายนี้ สิทธิบัตรจะมีลักษณะเป็นเอกสารสิทธิประเภทหนึ่ง

2) ในความหมายอย่างกว้าง “สิทธิบัตร” หมายถึง สิทธิเด็ดขาดหรือสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Rights) ตามกฎหมายที่รัฐออกให้แก่บุคคลที่ได้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตร และได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดโดยสิทธิเด็ดขาดดังกล่าวจะให้อำนาจผู้ทรงสิทธิที่จะคิดค้นและหวงห้ามบุคคลอื่นมิให้กระทำการแสวงหาประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดจากการประดิษฐ์ ไม่ว่าจะเป็นการผลิต ขาย จำหน่าย นำเข้า หรือใช้ประโยชน์ทางพาณิชย์ ในลักษณะอื่น โดยปราศจากความยินยอมของผู้ทรงสิทธิบัตร

¹Paris Convention for the Protection of Industrial Property, Art. 1 (4).

²U. K. Green Paoer, **Intellectual Property Rights and Innovation** (London: HMSO, 1983), p. 35.

สิทธิเด็ดขาดเป็นสิทธิที่มีอยู่เพียงเท่าระยะเวลาตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ จะหมดไปเมื่อระยะเวลานั้นได้สิ้นสุดลง โดยการประดิษฐ์ที่ได้รับความคุ้มครองต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ มีขั้นตอนการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้ การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ก็เพื่ออุตสาหกรรมหรือหัตถกรรม¹ ตามที่กฎหมาย สิทธิบัตรได้บัญญัติไว้ ทั้งนี้ การได้มาซึ่งความคุ้มครองผู้ที่ขอรับความคุ้มครองจะต้องเปิดเผยรายละเอียดของการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นด้วย²

ตามกฎหมาย สิทธิบัตรถือเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งที่สามารถทำการจำหน่าย จ่ายโอนได้ จึงทำให้สิทธิบัตรเป็นสิ่งที่มีความค่าทางเศรษฐกิจซึ่งผู้ทรงสิทธิบัตรอาจนำ ออกแสวงหาประโยชน์ได้ การใช้ประโยชน์ในสิทธิบัตรนั้น ทำให้หลายวิธีด้วยกัน เช่น ผู้ทรงสิทธิบัตรนำเอาการประดิษฐ์หรือกรรมวิธีตามสิทธิบัตรนั้นไปผลิตผลิตภัณฑ์ออกจำหน่าย ด้วยตัวเอง หรือถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรไม่สามารถหรือไม่ประสงค์ที่จะทำการประดิษฐ์สินค้า ออกจำหน่ายก็อาจจะทำสัญญาอนุญาตให้ผู้อื่นที่สนใจจะใช้ประโยชน์ในสิทธิบัตรนั้น ให้ทำการผลิตสินค้าออกจำหน่ายแทนได้ โดยผู้ทรงสิทธิเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้ สิทธิตามสิทธิบัตรจากบุคคลดังกล่าวเป็นค่าตอบแทน หรืออีกกรณีหนึ่ง คือ การโอน สิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่นซึ่งจะทำให้ผู้ทรงสิทธิบัตรหมดสิทธิในสิทธิบัตรดังกล่าวอีกต่อไป

1.5.1 ประเภทของสิทธิบัตร

ประเภทของสิทธิบัตร ถูกแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

1) สิทธิบัตรการประดิษฐ์และสิทธิบัตรกรรมวิธีพระราชบัญญัติ

สิทธิบัตร พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติมได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ไว้ดังนี้ การประดิษฐ์ (Invention) หมายความว่า การคิดค้นหรือการคิดทำ ขึ้นอันเป็นผลให้ได้มาซึ่งผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีใดชิ้นใหม่ หรือการกระทำใด ๆ ที่ทำให้ ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์³

¹พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522, มาตรา 56-57.

²ยรรยง พวงราช, “ทรัพย์สินทางปัญญา: ความหมาย ขอบเขต ความเป็นมา และความสำคัญ,” บทบัญญัติ 54, 1 (มีนาคม 2541): 22-23.

³อำนาจ แสงสว่าง, กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์- อักษราพิพัฒน์, 2544), หน้า 31.

กรรมวิธี หมายความว่า วิธีการ กระบวนการ หรือกรรมวิธีในการผลิต หรือการเก็บรักษาให้คงสภาพหรือให้มีคุณภาพดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์ และรวมถึงการใช้ กรรมวิธีนั้น ๆ ด้วย¹

การประดิษฐ์ซึ่งได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรจึงได้แก่ ความคิดสร้างสรรค์อันก่อให้เกิดการผลิต ไม่ว่าจะ เป็นความคิดอันเกี่ยวกับการวิธีการ ใหม่ ๆ หรือ ความคิดอันเกี่ยวกับวิธีการผลิตสิ่งใหม่ ๆ โดยต้องแยกต่างหากจากสิ่งที่เป็น ผลิตผลจากความคิดสร้างสรรค์ มิใช่เป็นแค่การค้นพบในสิ่งที่เกิดขึ้นแล้วตามธรรมชาติ แต่หากได้มีการนำสิ่งเหล่านั้นไปผสมผสานหรือประยุกต์ใช้ทำให้เกิดผลิตภัณฑ์หรือ กรรมวิธีขึ้นใหม่และสามารถนำไปปฏิบัติให้เกิดผลได้จริงจึงจะถือว่าเป็นการประดิษฐ์ เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์ ผู้ที่ค้นพบสิ่งใด ๆ ก็ตามที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติ ไม่อาจเรียกร้องเป็นสิทธิบัตรในการค้นพบดังกล่าวของตนได้ เพราะไม่ใช่เป็นการสร้างสรรค์ จากความคิดของมนุษย์อันเป็นผลให้ได้มาซึ่งผลิตผลตามที่กฎหมายกำหนด

บทบัญญัติมาตรา 3 จะเห็นได้ว่า ผลิตผลอันเกิดขึ้นจากการประดิษฐ์ ตามที่กฎหมายสิทธิบัตรกำหนดไว้ จึงได้แก่

ผลิตภัณฑ์ (Products) หมายถึง วัตถุที่เป็นรูปร่าง

กรรมวิธี (Processes) กฎหมายสิทธิบัตรของไทยได้กำหนดลักษณะ ของกรรมวิธีไว้อย่างชัดเจนดังนี้

การกระทำใด ๆ ที่ทำให้ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธี (Any Improvements of Products and Processes) การทำให้ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธี หมายถึง ความคิดสร้างสรรค์ที่เป็นการแก้ไข ปรับปรุง หรือพัฒนาผลิตภัณฑ์ หรือกรรมวิธี ที่มีอยู่แล้วให้ดีขึ้น เช่น การคิดค้นให้ใส่ปากกาถูกลื่นสามารถบรรจุหมึกได้มากกว่าเดิม เป็นต้น

2) อนุสิทธิบัตร หมายถึง การประดิษฐ์ที่ไม่ถึงขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น เหมือนกับเงื่อนไขการขอรับสิทธิบัตร

¹พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, มาตรา 3 วรรคสี่.

3) สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งมีความหมายรวมถึงบรรจุภัณฑ์ (Packaging) ด้วย¹

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติมได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้ ดังนี้

แบบผลิตภัณฑ์ (Product Designs) หมายความว่า รูปร่างของผลิตภัณฑ์หรือองค์ประกอบของลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์อันมีลักษณะพิเศษสำหรับผลิตภัณฑ์ซึ่งสามารถใช้เป็นแบบสำหรับผลิตภัณฑ์ทั้งอุตสาหกรรมและหัตถกรรม² จากคำนิยามดังกล่าวคำว่า “การออกแบบผลิตภัณฑ์” อาจแบ่งลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้เป็น 2 ประเภท คือ

รูปร่างของผลิตภัณฑ์ (Shape or Configuration) หมายถึง รูปร่างลักษณะหรือรูปทรงของผลิตภัณฑ์ ทั้งที่เป็นลักษณะด้านความกว้าง ความยาว และความสูงของผลิตภัณฑ์ซึ่งสามารถมองเห็นได้จากภายนอก เช่น รูปทรงภายนอกของขวดน้ำ

องค์ประกอบของลวดลายหรือสี (Composition of Lines or Colors) หมายถึง ลวดลายหรือสีที่ทำให้เกิดขึ้นบนพื้นผิวภายนอกของผลิตภัณฑ์ เช่น ลวดลายของแก้วน้ำ ลวดลายของผ้าไหม เป็นต้น ทั้งนี้ การทำให้เกิดลวดลายหรือสีนั้นอาจจะเกิดขึ้นด้วยวิธีใดก็ตามการออกแบบผลิตภัณฑ์อาจประกอบด้วย ทั้งลักษณะของรูปร่างของผลิตภัณฑ์และลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์ประกอบกัน หรืออย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะก็ได้

1.5.2 การใช้สิทธิในสิทธิบัตร

การใช้สิทธิในสิทธิบัตร แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

1) การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ (License Agreement) สิทธิในการใช้ (License) ตามคำนิยามของ Uniform Computer Information Transactions Act (UCITA) Article 9 ให้คำจำกัดความของสิทธิการใช้ว่าหมายถึง ข้อตกลงซึ่งให้สิทธิในการเข้าถึง

¹ วัศ ดิงสมิตร, “บทบาทของทรัพย์สินทางปัญญากับการประกอบธุรกิจ,” *ดูเฉพาะ* 47, 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2543): 41.

² พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, มาตรา 3 วรรคห้า.

หรือใช้ จำหน่าย ราชการ การเปลี่ยนแปลง การทำใหม่ของข้อมูลสิทธิในข้อมูล แต่จะจำกัดสิทธิในการเข้าถึงหรือการใช้ การโอนสิทธิไว้อย่างชัดเจน¹

โดยสรุปความหมายของสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ (License Agreement) โดยทั่วไปแล้วหมายถึง สัญญาที่ผู้ให้สิทธิได้ให้สิทธิเฉพาะอย่าง คือ สิทธิในการทำ สิทธิในการใช้ สิทธิในการจำหน่ายภายใต้ขอบเขตอันจำกัด² สิทธิที่จะอนุญาตให้ใช้กันส่วนใหญ่จะเป็นสิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญา ได้แก่ สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้า การออกแบบทางอุตสาหกรรม (Industrial Design) เป็นต้น รวมถึงสิทธิบางประเภท เช่น Know How หรือสูตรลับ แม้กฎหมายทรัพย์สินไม่ได้ให้ความคุ้มครองการได้มาซึ่งข้อมูลหรือความรู้ดังกล่าวก็จำเป็นที่จะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลหรือความรู้โดยอาศัยสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเช่นกัน³

ประเภทของสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ จะกำหนดคสิทธิและหน้าที่ของกลุ่มสัญญาทั้งสองฝ่ายตามหลักนิติกรรมสัญญา ซึ่งขึ้นอยู่กับความตกลงหรือเจตนาของกลุ่มสัญญาตามหลักเสรีภาพแห่งการทำสัญญา (Liberalism) อันถือเจตนาหรือข้อตกลงของกลุ่มสัญญาเป็นเสมือนกฎหมายบังคับ ถ้าหากข้อตกลงนั้นไม่ขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน (ป.พ.พ. มาตรา 150) แม้ว่าในทางปฏิบัติจะขึ้นอยู่กับอำนาจต่อรองของกลุ่มสัญญาประกอบความเข้มงวดของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิอาจแยกได้ดังนี้

(1) สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบเด็ดขาด (Exclusive Licenses) เป็นสัญญาที่ผู้ทรงสิทธิ (Licensor) อนุญาตให้ผู้ให้สิทธิ (Licensee) มีสิทธิที่จะใช้สิทธิ

¹Raymond T. Nimmer and Jeff C. Dodd, **Modern Licensing Law 2006 Edition** (Eagan, Minn.: Thomson West, 2005), p. 4.

²กระทรวงพาณิชย์, กรมทรัพย์สินทางปัญญา, **การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญาสำหรับการศึกษาในระดับอุดมศึกษา** (นนทบุรี: ศูนย์ทรัพย์สินทางปัญญา กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2553), หน้า 213-218.

³สุจินต์ ชัยมังกลาพันธ์, “ข้อสังเกตในการยกเว้นสัญญาอนุญาตให้ใช้ได้ เครื่องหมายการค้า และสิทธิอื่น ๆ,” **บทบัญญัติ** 49 (มีนาคม 2536): 43-44.

ตามสัญญาได้แต่เพียงผู้เดียว ในอันที่จะแสวงหาประโยชน์อย่างเต็มที่ ผู้ทรงสิทธิจะไม่สามารถอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธินั้นอีก หรือแม้แต่ตัวผู้ทรงสิทธิเองก็ไม่มีสิทธิที่จะแสวงหาประโยชน์จากสิทธิที่ตนได้อนุญาตให้ผู้ใช้สิทธิไปแล้ว เหมือนหนึ่งได้ออนสิทธิให้แก่ผู้ใช้สิทธิชั่วคราวที่ได้ตกลงไว้ในสัญญา เพียงแต่ผู้ทรงสิทธิยังคงเป็นเจ้าของสิทธินั้น ๆ อยู่เท่านั้น ซึ่งการอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยเด็ดขาดนี้ อาจเป็นการอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยเด็ดขาดในทุกสิทธิของผู้อนุญาตหรือเด็ดขาดแต่เพียงบางสิทธิ เช่น เด็ดขาดเฉพาะสิทธิในการทำซ้ำ เพียงสิทธิเดียวก็ได้ หากเป็นการอนุญาตให้ใช้สิทธิทุกสิทธิอันประกอบขึ้นเป็นสิทธิบัตรและให้ตลอดอายุการคุ้มครองสิทธิบัตร ย่อมมีผลในทางกฎหมายหรือทางปฏิบัติ ไม่แตกต่างจากการโอนสิทธิบัตรแต่อย่างใด

(2) สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบไม่เด็ดขาด (Non-exclusive Licences) ไม่จำกัดสิทธิของผู้ทรงสิทธิที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่น โดยทั่วไปนิยมทำสัญญาประเภทนี้เพราะผู้ทรงสิทธิยังคงมีอำนาจที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิของตนที่มีอยู่มิได้ถูกตัดขาดออกไปโดยสิ้นเชิง แต่ในทางกลับกันผู้ใช้สิทธิเองกลับไม่ต้องการให้อนุญาตหลายรายซึ่งก่อให้เกิดการแข่งขันกันสูงมากทั้งคุณภาพและราคาย่อมเป็นอุปสรรคในทางการค้าของคนที่จะใช้ประโยชน์จากสิทธิที่ได้รับอนุญาตมา ดังนั้น ผู้ขออนุญาตใช้สิทธิจึงมักจะเสนอค่าตอบแทนในการใช้สิทธิในอัตราที่สูงมาก เพื่อดึงใจให้ผู้ทรงสิทธิยินยอมทำสัญญาอนุญาตแบบเด็ดขาด และสามารถผูกขาดการใช้สิทธินั้นแต่เพียงผู้เดียว

(3) สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิถึงเด็ดขาด (Sole Licence) เป็นสัญญาที่นำเอาลักษณะของสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบเด็ดขาด และแบบไม่เด็ดขาดเข้ามาผสมกัน คือ เป็นสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิที่ผู้ทรงสิทธิอนุญาตให้ผู้รับอนุญาตเพียงรายเดียวใช้สิทธิโดยจะไม่อนุญาตให้บุคคลอื่นอีก แต่ผู้ทรงสิทธิยังคงสงวนลิขสิทธิ์ไว้เฉพาะตัวผู้ทรงสิทธิที่มีอำนาจที่จะใช้สิทธิดังกล่าวด้วยตนเองได้อยู่

(4) การอนุญาตให้ใช้สิทธิไขว้กัน (Cross Licensing) เป็นสัญญา ระหว่างสองฝ่ายหรือมากกว่า ประเภทของข้อตกลงที่เกิดขึ้นระหว่างทั้งสองฝ่ายใน

การสั่งซื้อเพื่อหลีกเลี่ยงการดำเนินคดีหรือเพื่อยุติข้อพิพาทการละเมิด¹ ซึ่งอาจจะมี การทำ ความตกลงให้ต้องซื้อสินค้าจำนวนหนึ่งจากผู้ทรงสิทธิ ตัวอย่างเช่น บริษัทไอบีเอ็มและ ไมโครซอฟท์ และในกลุ่มของโทรคมนาคมมักจะตกลงกันทำการอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตร ไขว้ เพื่อให้ใช้งานในสิ่งประดิษฐ์ร่วมกันได้²

2) การใช้สิทธิบัตรร่วมกัน (Patent Pooling) เป็นวิธีการใช้สิทธิบัตร ที่ผู้ได้รับอนุญาตชอบที่จะใช้สิทธิบัตรร่วมกันมากกว่าการอนุญาตให้ใช้สิทธิเป็นราย ๆ ไป เพราะสามารถระบุงการขออนุญาตให้ใช้สิทธิได้ง่ายและสะดวกกว่า เป็นการสร้างมาตรฐาน ทางอุตสาหกรรม³ แต่ก็อาจเกิดปัญหาได้ถ้าเป็นการกระทำที่ขัดต่อการแข่งขันทางการค้า หรือการป้องกันการผูกขาด (Competition Law or Antitrust Law) เพราะการจดสิทธิบัตร ร่วมกันอาจก่อให้เกิดการกีดกันทางการค้าต่อธุรกิจที่ไม่ยอมเข้าร่วมจดสิทธิบัตรด้วย ปัจจุบันนิยมใช้สิทธิบัตรร่วมกันในวงการโทรคมนาคม เครื่องใช้ไฟฟ้า อุปกรณ์ คอมพิวเตอร์

3) การชำระค่าตอบแทนตามสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิอาจแยกวิธีใน การชำระค่าตอบแทนได้ ดังนี้

(1) การตกลงชำระค่าสิทธิเป็นก้อน (Lump Sum Payment) จะทำ กันในกรณีที่เทคโนโลยีตามสัญญาไม่ซับซ้อน หรือคู่สัญญาจะตกลงชำระกันเป็นงวด ๆ ก็อาจตกลงชำระเป็นงวดกันตามที่ตกลง เช่น มีการตกลงกันจะชำระเงินงวดแรกจำนวน เท่าไหร่ เมื่อได้เซ็นสัญญาแล้วจะชำระอีกงวดหนึ่งเมื่อเจ้าของสิทธิได้ส่งมอบข้อมูล

¹F. Jeffery, Patent Pools and Cross-Licensing Statement of Jeffery Fromm, “Hewlett-Packard Company for FTC/DOJ Hearing on Competition and Intellectual Property Law and Policy in the Knowledge-Based Economy,” San Antonio, Texas, 17 April 2002, pp. 8-9.

²B. Adam, Josh Lerner, and Scott Stern, **Innovation Policy and the Economy**, Volume 1 (New York: The MIT Press, 2001), p. 119.

³Jeffery, op. cit., pp. 1-2.

เทคโนโลยีให้แล้ว และจะต้องชำระอีกงวดหนึ่งเมื่อผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิเริ่มทำการผลิตสินค้านั้น

(2) การตกลงให้ชำระสิทธิโดยกำหนดจากปริมาณสินค้าที่ได้ผลิตใช้ในกรณีที่ราคาขายของสินค้าสูงมาก หรือคาดการณ์ว่าราคาของสินค้าอาจสูงขึ้นต่อไป ข้อเสียวิธีนี้ คือ ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิจะต้องเสียค่าสิทธิจากปริมาณของสินค้าที่ผลิตขึ้นนั้นไม่ว่าสินค้านั้นจะขายได้หรือไม่ก็ตาม หรือขายในราคาเท่าใด บางประเทศกฎหมายได้กำหนดห้ามไม่ให้คู่สัญญาตกลงชำระค่าสิทธิด้วยวิธีนี้

(3) การตกลงให้ชำระค่าสิทธิจากราคาขายสินค้าเบื้องต้น (Net Selling Price) หรือจากราคาขายสุทธิ (Gross Selling Price) เมื่อหักค่าใช้จ่ายต่าง ๆ แล้ว

(4) การตกลงให้ชำระค่าสิทธิโดยการคำนวณจากเงินกำไรของผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธินั้น ใช้ในกรณีที่เจ้าของสิทธิสามารถเข้ามีส่วนร่วมในการดำเนินธุรกิจของผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิด้วย เพราะอาจเกิดความยุ่งยากในการตรวจสอบความถูกต้องของบัญชีของผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ และการตกลงโดยวิธีนี้เท่ากับทำให้เจ้าของสิทธิได้รับประโยชน์จากการบริหารธุรกิจของผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิด้วย

1.6 ความแตกต่างระหว่างสิทธิบัตรกับทรัพย์สินโดยทั่วไป

กฎหมายสิทธิบัตรและกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน ต่างให้อำนาจผู้ทรงสิทธิและผู้เป็นเจ้าของในการที่จะห้ามปรามและกีดกันบุคคลอื่นมิให้เข้ามาใช้ประโยชน์ในทางทรัพย์สินของตนโดยไม่ได้รับอนุญาตและปราศจากอำนาจตามกฎหมาย

การคุ้มครองทรัพย์สินทั่วไปของรัฐ มีกฎหมายให้สิทธิและอำนาจแก่บุคคลในทรัพย์สินซึ่งถ้ามีผู้ใดมาฝ่าฝืนล่วงละเมิด ก็อาจร้องขอให้ช่วยบังคับตามสิทธิที่กฎหมายให้ไว้ได้ แม้แต่ผู้กายพิการก็ยังมีอำนาจในทรัพย์สินสมบัติของตนได้ เพราะอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายที่ว่าด้วยลักษณะทรัพย์สิน

¹ เสนีย์ ปราโมช, คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เนติบัณฑิตยสภา, 2551), หน้า 2.

ทรัพย์สินโดยทั่วไปวัตถุแห่งสิทธิอาจจะเป็นทั้งทรัพย์สินที่มีรูปร่างและวัตถุไม่มีรูปร่างก็ได้ แต่สิทธิบัตรนั้นวัตถุแห่งสิทธิเป็นทรัพย์สินประเภทไม่มีรูปร่าง กล่าวคือทั้งสิทธิและวัตถุแห่งสิทธิต่างก็มีลักษณะเป็นนามธรรม สิทธิบัตรจะต้องเป็นการสร้างสรรค์งานทางปัญญาของบุคคลเท่านั้น ในขณะที่ทรัพย์สินทั่วไปอาจจะเกิดจากบุคคล สัตว์ พืช หรือเกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ¹

กรรมสิทธิ์จะผูกติดอยู่กับตัวทรัพย์สินนั้นเท่านั้นอำนาจในการจำหน่าย ทำลายของผู้ทรงกรรมสิทธิ์ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 และทรัพย์สินที่รับรองสิทธิหรือรับรองการใช้อำนาจแห่งสิทธิ ซึ่งหมายถึงทรัพย์สินที่จะถูกใช้ จำหน่าย ทำลายไป สิทธิที่จะใช้อำนาจต่าง ๆ จึงผูกติดอยู่กับตัวทรัพย์สินโดยตรงเท่านั้น เมื่อใดก็ตามที่ตัวทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิสูญหายหรือถูกทำลายไป กรรมสิทธิ์ของบุคคลนั้นก็ย่อมเป็นอันระงับไปด้วย ในทางกลับกันวัตถุแห่งสิทธิบัตรนั้น เป็นสิ่งที่ไม่มีการสูญหายหรือถูกทำลายไปโดยสภาพแห่งทรัพย์สิน เช่น แม้จะมีผู้นำผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ภายใต้สิทธิบัตรของผู้ใดไปเผาทำลายสิทธิบัตรของผู้นั้นก็ยังคงมีอยู่หาได้ระงับไปไม่ นอกจากนี้ การให้ความคุ้มครองเพียงเฉพาะในช่วงระยะเวลาจำกัดก็เป็นอีกเหตุผลหนึ่งที่ทำให้สิทธิบัตรแตกต่างไปจากทรัพย์สินโดยทั่วไป โดยสิทธิบัตรนั้นจะระงับสิ้นไปตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่มีรูปร่างที่จะไม่หมดสิ้นไปโดยเงื่อนไขเวลาดังเช่นในกรณีของสิทธิบัตร เว้นแต่จะมีการครอบครองปรปักษ์และทั่วไปผู้ที่มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะมีอำนาจเหนือทรัพย์สินนั้นเท่านั้น กฎหมายไม่ได้ห้ามมิให้บุคคลอื่นทำการผลิตหรือใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินอีกอันหนึ่ง แม้ทรัพย์สินอีกอันหนึ่งจะเป็นประเภทชนิดเดียวกัน และมีรูปร่างลักษณะเหมือนกันกับทรัพย์สินของผู้ที่มีกรรมสิทธิ์ทุกประการก็ตาม ในทางกลับกันกฎหมายสิทธิบัตรให้ความคุ้มครองแก่ความคิดสร้างสรรค์ของผู้ประดิษฐ์ โดยให้สิทธิเด็ดขาดแก่ผู้ทรงสิทธิในอันที่จะใช้สอยหรือหาประโยชน์อย่างใดจากการประดิษฐ์นั้น

¹ประสงค์ แจ่มสิทธิวัฒน์, “สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรกับปัญหาการผูกขาดทางการค้า,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 19-20.

บุคคลอื่นใดจะทำการผลิตหรือนำเอากรรมวิธีตามสิทธิบัตรไปใช้ประโยชน์โดยปราศจากความยินยอมของผู้ทรงสิทธิมิได้ แม้ว่าบุคคลนั้นจะได้ผลิตผลิตภัณฑ์ขึ้นมาจากความคิดของตนเอง และไม่ได้ลอกเลียนจากความคิดของผู้ทรงสิทธิบัตร หรือไม่ทราบถึงความมีอยู่ของการประดิษฐ์ตามสิทธิบัตรนั้นก็ตาม

อายุการคุ้มครองประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 ที่ว่าด้วยอำนาจกรรมสิทธิ์ที่เกิดอำนาจแก่เจ้าของทรัพย์สิน อันการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอาจแยกได้ 6 ประการ เช่น การได้มาโดยอาศัยหลักส่วนควบ การได้มาโดยถือเอาซึ่งสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของ การได้มาซึ่งของตกหาย การได้มาซึ่งทรัพย์สินโดยสุจริตในพฤติการณ์พิเศษ การได้มาโดยอายุความ และการได้มาซึ่งที่ดินตามกฎหมายที่ดิน¹

ผลของการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ ส่งผลให้เกิดหลักกรรมสิทธิ์ที่ว่า ถ้าใครเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์แล้วจะเกิดอำนาจในทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งสิทธินั้นตามความหมายมาตรา 1336 มีลักษณะสำคัญ 3 ประการ

1) เป็นสิทธิเด็ดขาด (Absolute) ภายในขอบเขตของกฎหมาย หมายความว่าในการใช้สิทธิต่าง ๆ อันเป็นอำนาจกรรมสิทธิ์ระบุไว้ในมาตรา 1336 นั้น ผู้ทรงกรรมสิทธิ์ชอบที่จะใช้ได้ตามอำเภอใจ

2) กรรมสิทธิ์ก่ออำนาจหวงกันความเกี่ยวข้องของผู้อื่น (Exclusive)

3) กรรมสิทธิ์ต่างกับทรัพย์สินอย่างอื่นทั้งหลายนี้มีลักษณะถาวร (Perpetual) ไม่มีบทกฎหมายบัญญัติไว้ให้สิ้นสุดโดยกาลเวลา²

ดังนั้น ในเรื่องอำนาจแห่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโดยทั่วไปไม่มีกำหนดเวลาสิ้นสุดผู้เป็นเจ้าของจะมีสิทธิในทรัพย์สินของตนจนกว่าทรัพย์สินนั้นจะสิ้นสภาพไป อย่างไรก็ตามกำหนดเวลาทำให้อาจทำให้เจ้าของสูญเสียกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตนนั้นมีอยู่เพียงกรณีเดียว นั่นคือ การที่ทรัพย์สินนั้นถูกบุคคลอื่นครอบครองปรปักษ์ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382)

¹ เสนีย์ ปราโมช, เรื่องเดิม, หน้า 192.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 188-189.

กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาได้กำหนดอายุการคุ้มครองเอาไว้ สิทธิบัตร การประดิษฐ์มีอายุการคุ้มครอง 20 ปี และสิทธิบัตรการออกแบบมีอายุการคุ้มครอง 10 ปี เนื่องจากว่า การคุ้มครองกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญามีลักษณะเป็นการให้สิทธิผูกขาด ข้อมูลความรู้ซึ่งการยินยอมให้มีการผูกขาดโดยไม่มีกำหนดสิ้นสุด ย่อมจะก่อให้เกิด ความเดือดร้อนแก่สาธารณชน การคุ้มครองจึงมีลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ กันระหว่างผู้ทรงสิทธิกับสังคม จึงไม่ควรมีกำหนดที่ยาวนานเกินไป ควรมีกำหนดเวลา ที่เหมาะสมเพียงพอที่จะจูงใจให้ผู้ทรงสิทธิยินยอมเปิดเผยข้อมูลความรู้ของตนเพื่อ แลกเปลี่ยนกับสิทธิผูกขาดนั้น¹

หน้าที่ในการใช้สิทธิทรัพย์สิน โดยทั่วไปนั้นผู้เป็นเจ้าของจะนำเอาทรัพย์สิน ของตนไปใช้ประโยชน์หรือไม่ก็ได้ กฎหมายลักษณะทรัพย์สินไม่ได้กำหนดหน้าที่ในเรื่อง นี้เอาไว้ แต่กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญากำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าผู้ทรงสิทธิจะต้องใช้ สิทธิของตนตามวัตถุประสงค์ของการคุ้มครอง หากผู้ทรงสิทธิไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ของ ตนรัฐก็อาจบังคับให้มีการใช้สิทธิก็ได้ เช่น การที่ผู้ทรงสิทธิไม่ทำการผลิตผลิตภัณฑ์ตาม สิทธิบัตรภายในประเทศ หรือขายผลิตภัณฑ์ดังกล่าวในราคาสูงเกินสมควร หรือไม่ เพียงพอต่อความต้องการของประชาชน รัฐอาจใช้มาตรการบังคับใช้สิทธิ (Compulsory Licensing) กับผู้ทรงสิทธิบัตรดังกล่าว โดยรัฐอาจอนุญาตผู้ประกอบการรายอื่นที่สนใจ จะใช้สิทธิตามสิทธิบัตร ให้ทำการผลิตผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร หรือกระทำการอย่างอื่น ที่โดยทั่วไปถือว่าเป็นสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร (พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 46)

¹จักรกฤษณ์ ควรพจน์, กฎหมายสิทธิบัตร: แนวคิดและบทวิเคราะห์, หน้า 7.

2. การลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

2.1 แนวคิดและทฤษฎีในการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล¹

2.1.1 แนวคิดเรื่องความเป็นนิติบุคคล

สภาพความเป็นนิติบุคคล คือ อาจฟ้องหรือถูกฟ้องโดยใช้ชื่อของตนเอง มีกรรมสิทธิ์และโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้ ทำสัญญา ทำละเมิดหรือประกอบอาชญากรรมได้

2.1.2 ทฤษฎีรวมกลุ่ม (The Aggregate Theory)

เป็นแนวคิดของประเทศในระบบคอมมอนลอว์ มีหลักว่า “ห้างหุ้นส่วนไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคล แยกเฉพาะต่างหาก แต่เป็นเพียงการรวมกลุ่มของหุ้นส่วนแต่ละคนเท่านั้น ห้างหุ้นส่วนไม่อาจจะฟ้องคดีหรือถูกฟ้องโดยใช้ชื่อของห้างได้และไม่สามารถถือสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ได้” ทั้งนี้ เพราะศาลอังกฤษถือว่าสภาพนิติบุคคลจะมีได้ก็แต่โดยพระบรมราชานุญาตเท่านั้น จะเป็นนิติบุคคลขึ้นมาจากที่จากการจัดตั้งขึ้นมาระหว่างเอกชนเลยไม่ได้

2.1.3 ทฤษฎีตัวตน (The Entity Theory)

ซึ่งเป็นแนวความคิดของประเทศในภาคพื้นยุโรป (ยกเว้นเยอรมัน) มีหลักว่า “ห้างหุ้นส่วนจะเป็นนิติบุคคลเสมอ” คือ มีตัวตนเกิดขึ้น โดยไม่จำเป็นต้องไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อนแต่อย่างใด

2.2 วิวัฒนาการในการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

2.2.1 วิวัฒนาการในการร่วมทุนธุรกิจในประเทศไทย

¹ภาสกร ชุณหอุไร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 มาตรา 1012-127 พระราชบัญญัติมหาชน จำกัด พ.ศ. 2535 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2539), หน้า 27.

การพาณิชย์ได้เริ่มก่อตัวจากความคิดที่จะแลกเปลี่ยนสิ่งที่จำเป็นสำหรับการครองชีพเท่านั้น อยากรู้สิ่งใดก็นำสิ่งที่ตนมีอยู่ไปขอแลกเปลี่ยนสิ่งนั้นกับผู้ที่ยินดีแลกเปลี่ยน แต่การที่จะหาคนที่ต้องการนั้นไม่ใช่เรื่องง่าย เพราะคนส่วนมากยินดีที่จะแลกเปลี่ยนเฉพาะสิ่งที่จำเป็นสำหรับการครองชีพ เช่น ข้าว เกือบ ข้าวได้รับความนิยมนมาก เนื่องจากสามารถใช้รับประทานได้แล้วยังเก็บไว้ทำเมล็ดพันธุ์ได้อีก ข้าวจึงเป็นวัตถุมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนระหว่างคนทั่วไป แต่ก็มีข้อเสีย คือ เป็นวัตถุที่หนักและมีราคาน้อยใช้ปริมาณมากในการแลกเปลี่ยนเก็บไว้นานไม่ได้ มนุษย์จึงคิดหาวัตถุอื่นมาใช้แทนข้าวสุดท้ายก็พบว่า แร่ธาตุต่าง ๆ เช่น เงิน ทอง เก็บไว้ได้นานใช้ปริมาณน้อยในการแลกเปลี่ยน เงิน ทอง จึงกลายมาเป็นวัตถุมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนแทนข้าว

ต่อมาสมัยที่เกิดการซื้อขายกัน คือ ฝ่ายหนึ่งนำเงินตราไปอีกฝ่ายนำสิ่งของมาทำการแลกเปลี่ยนกัน การใช้เงินตราในการซื้อขายนั้นสามารถคำนวณได้ว่า ต้องใช้เงินตราสักเท่าใดในการประดิษฐ์สิ่งต่าง ๆ ขึ้น และก็ได้พบว่า มนุษย์นั้นมีความสามารถในการประดิษฐ์ต่างกัน คนหนึ่งจะสามารถประดิษฐ์สิ่งหนึ่งได้ดีกว่าอีกคนหนึ่ง และแทนที่จะมีแต่การประดิษฐ์สิ่งของที่จำเป็นขึ้นใช้เอง ก็เปลี่ยนมาเป็นเริ่มมีการจ้างผู้ชำนาญการประดิษฐ์สิ่งนั้น ๆ และตนก็ไปทำการประดิษฐ์ในสิ่งที่ถนัด เกิดมีช่างเป็นผู้ประดิษฐ์ของขึ้นแทนการประดิษฐ์ของใช้กันเอง มนุษย์ได้เรียนรู้หลักเศรษฐกิจขึ้นหลักหนึ่งว่า “ประดิษฐ์ที่ละมาก ๆ ก็จะช่วยลดกำลังแรงงานและค่าใช้จ่าย” แต่อย่างไรก็ตาม ต้องมีกำลังแรงงานและวัตถุดิบไว้อย่างมากพอที่จะประดิษฐ์ที่ละมาก ๆ ได้ ฉะนั้นคน ๆ เดียวมักจะมีแรงงาน เงินตรา และวัตถุดิบ ไม่เพียงพอที่จะทำการประดิษฐ์จำนวนมากได้ สำเร็จ จึงได้มีการรวมแรงงาน เงินตรา และวัตถุดิบกันเพื่อประดิษฐ์สิ่งของขึ้น โดยมุ่งหวังผลกำไรมาแบ่งปันกัน จึงเกิดเป็นการเข้าหุ้นส่วนกัน¹

¹หลวงศรีปรีชา ธรรมปาฐก, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยห้างหุ้นส่วนบริษัทและสมาคม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ประมวลสาส์น, 2503), หน้า 1-5.

แนวความคิดเกี่ยวกับหุ้นส่วนนั้นมิอยู่ในกฎหมายไทยเรามาช้านานแล้ว ในสมัยสมเด็จพระเอกาทศรถดั่งที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวง พระอายุการเบ็ดเสร็จ บทที่ 102-103

พระอายุการเบ็ดเสร็จบทที่ 102 มีความว่า “ราษฎรทั้งหลายชักชวนเข้าทูนกันไปค้าขายออกกำไรให้แบ่งปันกันมากและน้อย ถ้ามิได้ซื้อสัจต่อกันเก็บเอาทูนและกำไร ซึ่งจะได้เป็นส่วนของท่านไว้ ท่านว่าประบัดสิทธิท่าน ให้เอาทูนและกำไร ซึ่งเป็นส่วนของท่านนั้นตั้งไหมทิวิน”¹

บทที่ 103 มีความว่า “ไปค้าขายด้วยกันแลตกรักแลผู้หนึ่งเอาสินนั้นรูดให้ทำสินนั้นเป็นสามส่วน ได้แก่ เจ้าของสองส่วน ให้แก่ผู้เอามาส่วนหนึ่ง”²

แสดงให้เห็นได้ว่า การค้าขายของเอกชนที่มีความเจริญน้อยมาก และเมื่อมีคดีพิพาทกันก็ไม่มีกฎหมายหรือคำพิพากษาศาลฎีกาเป็นบรรทัดฐานพอที่จะนำมาพิพากษาคดีได้ ศาลไทยจึงได้อาศัยกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งโดยส่วนใหญ่จะเป็นกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทของประเทศอังกฤษมาใช้เป็นหลักในการวินิจฉัย เพื่อให้คู่ความได้รับความยุติธรรมด้วยกัน ทั้งนี้ ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่มีการค้าขายติดต่อกับประเทศในภาคพื้นเอเชียมากที่สุด และเป็นที่ยอมรับกันว่ากฎหมายพาณิชย์ของอังกฤษก้าวหน้าประเทศเพื่อนบ้านจึงนำไปใช้กันมาก³ ประเทศไทยยังมีการนำหลักกฎหมายอังกฤษมาสอนในโรงเรียนกฎหมายด้วย⁴

¹ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และวิมลย์ พงศ์พนิตานนท์, ร. แลงกัต กับ ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 306.

²ปสพ นพรัมภา, เรื่องเดิม, หน้า 1.

³ประกาศน์ อวยชัย, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์บัณฑิตสาสน์, 2516), หน้า 2.

⁴แสวง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), หน้า 250.

เมื่อการค้าในประเทศไทยเจริญยิ่งขึ้นมีการตั้งห้างหุ้นส่วนและบริษัท กันมากจำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุม จึงได้โปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติลักษณะ เข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ. 130 ขึ้น พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้แบ่งห้างหุ้นส่วนและ บริษัทออกเป็น 3 ประเภท คือ 1) ห้างหุ้นส่วนสามัญ 2) ห้างหุ้นส่วนจำกัดสินใช้ และ 3) บริษัทจำกัดสินใช้ ในกรณีห้างหุ้นส่วนต้องให้ผู้เป็นหุ้นส่วนตกลงยินยอมด้วยกันทุกคน และได้เปิดโอกาสให้นำห้างหุ้นส่วนสามัญที่ตั้งอยู่ก่อนแล้วมาจดทะเบียนได้และเมื่อ จดทะเบียนแล้วห้างหุ้นส่วนสามัญนั้นก็จะมีสภาพเป็นนิติบุคคลซึ่งมีสิทธิและหน้าที่แยก ต่างหากจากผู้เป็นหุ้นส่วน ในวันที่ 1 มกราคม พุทธศักราช 2467 พระบาทสมเด็จพระ- พระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราประมวลกฎหมายแพ่งและ พานิชย์ บรรพ 3 ออกใช้ ซึ่งได้มีบทบัญญัติว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัทด้วย ซึ่งมีผลเป็น การลบล้างหรือยกเลิกพระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ. 130 ไปด้วย ในตัว แต่อย่างไรก็ตาม เกือบจะกล่าวได้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพานิชย์ บรรพ 3 นี้ ได้ลอกมาจากพระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ. 130 เกือบทั้งหมด ต่อมาก็ได้มีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพานิชย์ บรรพ 3 ที่ได้ตรวจชำระใหม่ให้นำบทบัญญัติในบรรพ 3 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ พานิชย์ฉบับปัจจุบันมาใช้แทนตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2472 เป็นต้นมา¹

2.2.2 วิวัฒนาการในการร่วมทุนธุรกิจ在不同ประเทศ

ในสมัยที่มนุษย์ยังอยู่กันเป็นกลุ่มเล็ก ๆ มีเพียงความคิดที่จะแลกเปลี่ยน สิ่งของที่จำเป็นต้องใช้สำหรับการครองชีพเท่านั้น พอมาเป็นยุคที่ทำการซื้อขายแลกเปลี่ยน ระหว่างทรัพย์สินกับเงินตรา² รวมตัวทำการค้าในรูปแบบของสมาคม หรือองค์กรนิติบุคคล มีกฎหมายรับรองมานานแล้ว ในประมวลกฎหมายฮัมมูราบีได้กล่าวถึงสมาคม (Societies) ในสมัยโรมันได้ยอมรับองค์กรนิติบุคคล เช่น องค์กร ทางศาสนาซึ่งเรียกว่า Sollicitas มหาวิทยาลัย และคณะบุคคลที่เรียกว่า Collegium ซึ่งตั้ง ขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์บางอย่างร่วมกัน นอกจากนั้นยังมีองค์กรทางปกครองซึ่งเรียกว่า

¹แสวง บุญเฉลิมวิภาส, เรื่องเดียวกัน, หน้า 237.

²ภาสกร ชุณหอุไร, เรื่องเดิม, หน้า 17-20.

Municipium และสมาคมทางการค้า เมื่อเกิดมีพระเจ้าแผ่นดินขึ้น จึงทรงออกกฎหมาย บังคับให้ผู้ที่อยู่ภายใต้พระราชอำนาจทั้งหมด ได้มีการจัดตั้งองค์กรนิติบุคคลการค้าเจริญ มากขึ้นประเพณีต่าง ๆ ของพ่อค้าก็ได้รับการยอมรับจากศาลเสมือนกฎหมายจนกลายเป็น กฎหมายพาณิชย์ในระยะต่อมา ซึ่งก็มีเรื่องห้างหุ้นส่วนและบริษัทรวมอยู่ด้วย เมื่อมี การใช้เงินตราทำการซื้อขายกันแล้วก็สามารถคำนวณได้ว่า ต้องใช้เงินเท่าใดในการประดิษฐ์ สิ่งนั้นสิ่งนี้ ประดิษฐ์มากต้องมีการใช้ แรงงาน เงินตรา และวัตถุดิบมาก ดังนั้น จึงมี การรวมทุกอย่างเข้าด้วยกันเพื่อประดิษฐ์สิ่งของอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น โดยหวังจะหากำไร มาแบ่งกัน คือ กำเนิดของการเข้าเป็นหุ้นส่วนกัน

ในสมัยโรมันถือว่า Societas เป็นสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ตกลงเข้าหุ้นกัน โดยออกเงินหรือออกแรงเพื่อทำกิจการร่วมกัน ซึ่งมักจะเป็นการร่วมกัน เพื่อกิจการทางการค้า ในตอนแรกเกิดในรูปของ Consotium ซึ่งเป็นเรื่องที่ทายาทหลายคน ได้รับมรดกร่วมกัน ตกลงไม่แบ่งมรดกโดยจะจัดการทรัพย์สินมรดกร่วมกัน ต่อมาได้เกิด หุ้นส่วนในรูปแบบต่าง ๆ ขึ้น เช่น

1) *Omniumbonorum* ซึ่งหุ้นส่วนตกลงเอาทรัพย์สินทั้งหมดไม่ว่ามีอยู่ เดิมหรือที่จะได้มาใหม่มารวมกันเป็นกรรมสิทธิ์รวม หนี้เงินของห้างหุ้นส่วนแต่ละคน ถือว่าเป็นหนี้ของห้างหุ้นส่วน ซึ่งต้องบังคับเอากับทรัพย์สินของห้างด้วย แต่หนี้ค่าเสียหาย ทางละเมิดของหุ้นส่วนจะบังคับเอาจากทรัพย์สินของห้างได้เพียงเท่าที่ห้างได้ทรัพย์สินจาก การละเมิดนั้น

2) *Omniumbonorumguae ex Guae* เป็นห้างหุ้นส่วนชนิด ที่หุ้นส่วนเอาทรัพย์สินมารวมกันเพื่อการค้า เป็นหุ้นส่วนทางการค้า ทรัพย์สินของห้างมี อยู่เท่าที่หุ้นส่วนได้มาจากการค้า หุ้นส่วนแต่ละคนจึงอาจมีทรัพย์สินและหนี้สินส่วนตัว ของตนแยกจากห้างหุ้นส่วน

(1) *Alicuiusnegotiationis* เป็นหุ้นส่วนในการค้าเฉพาะอย่าง เช่น การค้าทาส การผูกขาดในการเก็บภาษี

(2) *Uniusrei* เป็นห้างหุ้นส่วนซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อทำกิจการอย่าง ในอย่างหนึ่งโดยเฉพาะประการเดียว เช่น การเข้าหุ้นกันซื้อที่ดินไว้มิให้คนอื่นนำไปใช้

ในกิจการค้า¹ ประเทศในระบบคอมมอนลอว์ หาได้แบ่งห้างหุ้นส่วนและบริษัทออกเป็นทางแพ่งและทางพาณิชย์ไม่ ในประเทศอังกฤษ ก็รับเอากฎหมายพาณิชย์นี้เข้ามาอยู่ในคอมมอนลอว์ของตนมีกฎหมายว่าด้วยหุ้นส่วนที่สำคัญอยู่ 2 ฉบับ คือ

ก. พระราชบัญญัติว่าด้วยหุ้นส่วนสามัญ ค.ศ. 1890 (Partnership Act 1890 - พ.ศ. 2433)

ข. พระราชบัญญัติว่าด้วยห้างหุ้นส่วนจำกัด ค.ศ. 1907 (Limited partnership Act 1907)

ในประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ละมลรัฐในสหรัฐต่างมีกฎหมายบริษัทของตนเองซึ่งมีหลักเกณฑ์แตกต่างกัน

ประเทศในระบบซีวิลลอว์ แบ่งห้างหุ้นส่วนและบริษัทออกเป็นห้างหุ้นส่วนหรือบริษัททางแพ่งและทางพาณิชย์สำหรับประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ได้พัฒนารูปแบบของห้างหุ้นส่วนและบริษัทมาจากกฎหมายเรื่องสัญญาและตัวแทน โดยไม่ต้องอาศัยการอนุญาตให้จัดตั้งขึ้นโดยผู้ปกครองประเทศ

3. หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่า

ทรัพย์สินทางปัญญาแม้จะเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง ไม่สามารถจับต้องได้ แต่ก็ได้รับการคุ้มครองโดยระบบสังคม ระเบียบ และกฎหมาย ผู้ที่มีสิทธิในความรู้จะเป็นผู้ถือครองเช่นเดียวกับการยึดถือทรัพย์สินอื่น ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) นี้จึงเป็นทรัพย์สินที่อาจมีค่า มีราคา สามารถซื้อขายและแลกเปลี่ยนกันได้²

คนส่วนใหญ่มักไม่เข้าใจถึงการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา จะนำไปเทียบเคียงกับการตีราคาสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ แต่การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการวัดคุณค่าที่ผู้บริโภคเป็นผู้กำหนด สถาบันการเงินต่าง ๆ ก็จะประเมิน

¹ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ้นส่วน บริษัท (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553), หน้า 5-6.

² ปรีดา ยังสุขสถาพร, ทรัพย์สินทางปัญญานำรู้และวิธีการประเมินมูลค่า (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แอ๊ปเปิ้ลฟรืนด์ดิงกรุ๊ป, 2551), หน้า 41-48.

จากศักยภาพในการสร้างรายได้ของทรัพย์สินทางปัญญานั้น ๆ เนื่องจากสินค้าบางประเภทมีปริมาณมากใช้เวลาในการผลิตนาน ต้นทุนการผลิตโดยใช้วัสดุราคาสูง แต่ไม่สามารถขายได้ในราคาสูงเท่ากับสินค้าประเภทอื่น เช่น วัสดุก่อสร้างมีต้นทุนด้านวัสดุราคาสูงแต่ขายได้ในราคาไม่สูงเมื่อเทียบกับเทพเพลงหรือซีดีเพลงซึ่งใช้ต้นทุนในการผลิตที่ต่ำมากและยังเป็นที่ต้องการของผู้บริโภคมากกว่า เนื่องจากสิ่งที่ขายเป็นเนื้อเพลง ทำนองเสียงร้องที่ถูกบรรจุลงในแผ่นซีดีไม่สามารถจับต้องได้ หรืออย่างไรกรณีที่สินค้าประเภทเดียวกันแต่ได้มีการออกแบบให้มีรูปร่างสีสันทันที่ต่างกันออกไปสินค้าที่ออกแบบทันสมัยกว่าดีกว่า ทำการตลาดได้ดีกว่าใช้งานได้สะดวกรวดเร็วกว่าก็ย่อมขายได้ในราคาที่ดีกว่า ซึ่งส่วนต่างทางราคาของสินค้านั้นก็อาจเทียบได้ว่า เป็นคุณค่าของทรัพย์สินอันเกิดจากความคิดทางปัญญานั้นเอง¹ เมื่อทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งเช่นที่ดิน ในทางทฤษฎีสมควรใช้แทนกันได้ แต่ทางปฏิบัติกลับไม่ได้รับความนิยม จึงต้องอาศัยกลไกการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา (IP Valuation) ที่มีความน่าเชื่อถือสามารถชี้มูลค่าที่แท้จริงของทรัพย์สินทางปัญญา อันเป็นมูลค่าที่มีความหมายและนัยต่างจากมูลค่าของที่ดิน ต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ที่หลากหลายทั้งทางการเงินและเทคโนโลยี

ซึ่งเห็นได้ว่ายากที่จะวางกฎเกณฑ์ของมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา การประเมินมูลค่าและราคาจึงต้องทำเป็นรายกรณีไป ทั้งยังขึ้นอยู่กับความสามารถของเจ้าของที่จะสร้างคุณค่าขึ้นมาให้เป็นที่ประจักษ์และสร้างความเชื่อมั่นได้ จึงต้องแยกพิจารณาเป็นหลักการประเมินทรัพย์สินทั่วไป และหลักการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา

3.1 หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทั่วไป²

หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สิน ประกอบด้วย 2 หลักเกณฑ์มาตรฐานคือ

¹กระทรวงพาณิชย์, ความร่วมมือระหว่างหน่วยงานในการแปลงทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทุน (กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2546), หน้า 1-3.

²วรินทร์ ชاعرพิพัฒน์, “วิเคราะห์ร่าง พ.ร.บ. หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ศึกษาเฉพาะกรณีการนำกิจการมาเป็นหลักประกัน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545), หน้า 33.

1) หลักเกณฑ์การประเมินเพื่อกำหนดมูลค่าตลาด หลักเกณฑ์การประเมินเพื่อกำหนดมูลค่าตลาด หมายถึง การประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่สามารถอ้างอิง ข้อมูลธุรกรรมการซื้อขายที่เกิดขึ้นในตลาด โดยข้อมูลต้องมีความเหมาะสม และเพียงพอที่จะใช้เปรียบเทียบเพื่อกำหนดมูลค่าของทรัพย์สินนั้น และคำนึงถึงการใช้ประโยชน์สูงสุด ข้อมูลที่นำมาใช้วิเคราะห์และเปรียบเทียบต้องได้จากตลาด หรือการซื้อขายในตลาดของทรัพย์สินที่คล้ายคลึงกัน

2) หลักเกณฑ์การประเมินที่ไม่ใช่การกำหนดมูลค่าตลาด หมายถึง การประเมินมูลค่าทรัพย์สินบางประเภทที่มีลักษณะเฉพาะ มีการซื้อขายน้อย หรือไม่มีการซื้อขายเลย มีวัตถุประสงค์เฉพาะ หรือมีข้อมูลตลาดไม่เพียงพอที่จะใช้การเปรียบเทียบเพื่อให้ได้มาซึ่งมูลค่าตลาดของทรัพย์สิน โดยจะพิจารณาถึงอรรถประโยชน์ทางเศรษฐกิจหรือการใช้ประโยชน์ของทรัพย์สินชิ้นใดชิ้นหนึ่ง โดยไม่คำนึงถึงความสามารถที่จะซื้อได้หรือขายได้ในตลาด หรือผลกระทบที่อาจเกิดจากสถานะตลาดที่ไม่ปกติสำหรับทรัพย์สินนั้น

วิธีการประเมินมูลค่า

ใช้วิธีการประเมินราคาตามมาตรฐานสากล ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 3 วิธี คือ วิธีเปรียบเทียบราคาตลาด วิธีต้นทุน และวิธีรายได้ วิธีประเมินแต่ละวิธีนั้นมีรายละเอียดโดยสังเขปดังนี้

1) วิธีเปรียบเทียบราคาตลาด (Market Approach) วิธีเปรียบเทียบราคาตลาดเป็นการหามูลค่าตลาดของทรัพย์สินที่ประเมินราคา โดยอาศัยการรวบรวมข้อมูลเปรียบเทียบจากทรัพย์สินอื่น ๆ ที่มีลักษณะความคล้ายคลึงกันในด้านต่าง ๆ มากที่สุด ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบ และปรับแก้ปัจจัยความต่างที่มีอยู่ระหว่างทรัพย์สินที่ประเมินกับทรัพย์สินเปรียบเทียบเหล่านั้น แล้วจึงสรุปผลเป็นความเห็นผู้ประเมินที่กำหนดเป็นมูลค่าตลาดของทรัพย์สินนั้น ในวิธีเปรียบเทียบตลาดมีวิธีย่อยหลายวิธี เช่น วิธีการเปรียบเทียบโดยตรง (Direct Comparison) วิธีตารางปรับเปลี่ยนราคาซื้อขาย (Grid Adjustment) วิธีคะแนนคุณภาพถ่วงน้ำหนัก (Weighted Quality Score--WQS) และวิธีสมการถดถอย (Regression Analysis) แต่ไม่ว่าวิธีใดก็ตาม ล้วนแต่ใช้ราคาซื้อขายจากตลาดทั้งสิ้น

2) วิธีต้นทุน (Cost Approach) วิธีต้นทุนหรือวิธีมูลค่าต้นทุนทดแทนคงเหลือสุทธิ (Depreciated Replacement Cost หรือ DRC) หลักการสำคัญของวิธีนี้ คือ

มูลค่าของทรัพย์สินได้จากผลรวมของมูลค่าที่ดินและมูลค่าสิ่งปลูกสร้าง กล่าวคือ มูลค่าที่ดินหาได้จากการวิเคราะห์เปรียบเทียบข้อมูลซื้อขายที่มีสภาพการใช้ประโยชน์คล้ายคลึงกันจากตลาด โดยใช้วิธี WQS ตามที่ได้กล่าวในวิธีเปรียบเทียบราคาตลาด หรือวิธีอื่น ๆ ส่วนมูลค่าอาคารได้จากต้นทุนทดแทนใหม่หักด้วยค่าเสื่อมราคาแบบเส้นตรง โดยอ้างอิงราคาทดแทนค่าก่อสร้างอาคารและค่าเสื่อมราคาของสมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทย

การประเมินด้วยวิธีต้นทุนอาจใช้วิธีมูลค่าคงเหลือสุทธิ หรือที่เรียกว่า สมมติฐานการพัฒนา (Residual Method or Hypothesis Method) หากไม่สามารถอนุมานราคาตลาดสำหรับที่ดินได้ โดยตั้งสมมติฐานว่าที่ดินนั้นสามารถใช้ประโยชน์สูงสุด คืออะไร แล้วนำราคาซื้อขายที่คาดว่าจะได้ประโยชน์สูงสุดมา หักออกด้วยราคาต้นทุนอาคารตามสภาพ หลังจากการหักค่าเสื่อมราคาและองค์ประกอบอื่น ๆ ตลอดจนค่าเสื่อมทางเศรษฐกิจ มูลค่าที่เหลืออยู่เป็นมูลค่าที่ดิน

3) วิธีรายได้ (Income Approach) เป็นวิธีการประเมินราคาที่ใช้สำหรับทรัพย์สินที่ก่อให้เกิดรายได้ หรือประเมินราคาในแง่ของการลงทุน เช่น โรงแรม ห้างสรรพสินค้า สำนักงานให้เช่า โรงพยาบาล เป็นต้น วิธีรายได้ยังเหมาะกับทรัพย์สินที่ราคาตลาดหรือราคาเสนอขายที่มีความเบี่ยงเบนสูง หรือทรัพย์สินที่มีข้อจำกัดการใช้งานในเรื่องของเวลา ซึ่งทำให้ราคาตลาดนั้นไม่มีเสถียรภาพ ส่วนใหญ่เกิดจากการนำทรัพย์สินมาให้เช่า วิธีการนี้เป็นวิธีที่นำมาใช้พิจารณาพร้อมกับวิธีประเมินราคาต้นทุนและวิธีเปรียบเทียบราคาตลาด ได้อย่างมีเหตุผลที่มีระดับความเชื่อมั่นมากขึ้น ในสถานะของตลาดอสังหาริมทรัพย์ที่แตกต่างกันออกไป การประเมินราคาด้วยวิธีรายได้มี 2 วิธีย่อย คือ วิธีคิดผลตอบแทนทางตรง (Direct Capitalization Method) และวิธีคำนวณมูลค่าปัจจุบันของรายได้ที่เป็นกระแสเงินสด (Discounted Cash Flow หรือ DCF) ไม่ว่าจะ เป็นวิธีการใดก็ตาม ต่างใช้ลักษณะการแปลงรายได้มาเป็นมูลค่า

วิธีคิดผลตอบแทนทางตรง เป็นการใช้อายุสุทธิของปีที่ประเมินเพียงปีเดียว ดังนั้นการใช้วิธีการนี้ควรจะเป็นช่วงที่ตลาดอยู่ในภาวะปกติ หรือตลาดที่ไม่ค่อยมีการเปลี่ยนแปลงของอุปสงค์อุปทานหรือรายได้ อย่างมีนัยสำคัญ เนื่องจากการประเมินวิธีนี้จะถือว่าปีนั้น เป็นตัวแทนของรายได้ทั้งหมดในปีอนาคต โดยทั่วไปจะเหมาะสมกับ

ทรัพย์สินขนาดเล็กที่สร้างรายได้ เช่น ห้องชุดอยู่อาศัย ห้องชุดสำนักงาน อาคารพาณิชย์ เป็นต้น โดยใช้ความสัมพันธ์ของสูตรการคำนวณ

$$V = I / R$$

ภาพที่ 1 สูตรคำนวณการประเมินจากรายได้

ที่มา: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, **หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา** [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

V เป็นมูลค่าทรัพย์สิน (Value)

I เป็นรายได้สุทธิ (Net Operating Income)

R เป็นอัตราผลตอบแทน (Capitalization Rate)

ส่วนวิธีคำนวณมูลค่าปัจจุบันของรายได้ที่เป็นกระแสเงินสด เป็นการประมาณการรายได้จากทรัพย์สินในอนาคตตลอดอายุการใช้งานของทรัพย์สิน และคิดลดกลับเป็นมูลค่าปัจจุบัน โดยกำหนดอัตราผลตอบแทนตามหลักการทางการเงิน ซึ่งนำตัวแปรต่าง ๆ มาคิดคำนวณ ได้แก่ อัตราค่าเช่าตลาด (Market Rental Rate) รายได้ (Income) ค่าใช้จ่ายการดำเนินการ (Operating Cost) รายได้สุทธิ (Net Operating Income) มูลค่าสุดท้าย (Terminal Value) ระยะเวลาในการคำนวณ (Project Timing) อัตราคิดลด (Discount Rate) อัตราเติบโตของรายได้ (Growth Income) อัตราการเติบโตของค่าใช้จ่าย (Growth Cost) และอื่น ๆ¹

¹บริษัท เบรนท์โจ โคเซนส์ คอนซัลติ้ง จำกัด, **หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สิน** [Online], available URL: <http://www.bjcc.co.th/standard.html>, 2556 (กรกฎาคม, 20).

3.2 หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา

การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Valuation) เป็นการตีราคาหรือหามูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาที่อยู่ในรูปแบบต่าง ๆ ได้แก่ การประเมินมูลค่าสิทธิบัตร มูลค่าเครื่องหมายการค้าหรือตราชื่อ มูลค่าสิทธิบัตร รวมไปถึงการประเมินมูลค่าหุ้น เป็นต้น โดยการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการประเมินมูลค่าในรูปแบบของการประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Assets Valuation)¹ ขั้นตอนวิธีการประเมินได้มีการนำหลักทางเศรษฐศาสตร์มาปรับใช้ โดยอาศัยแนวคิดพื้นฐานของ “การวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักเศรษฐศาสตร์” (Economic Analysis of Law) หรือที่นักวิชาการบางท่าน เรียกว่า การศึกษากฎหมายในเชิงเศรษฐศาสตร์ ประยุกต์ หรือนิติเศรษฐศาสตร์ คือ การมองว่าควรนำกฎหมายไปใช้เป็นเครื่องมือในการช่วยให้การจัดสรรทรัพยากรในสังคมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อให้เกิดสวัสดิการสังคมสูงสุด โดยอาศัยกฎหมายเป็นเครื่องสร้างแรงจูงใจให้คนในสังคมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมไปในทางที่เกิดประโยชน์สูงสุดต่อสังคมส่วนรวม เป็นการนำมาใช้พัฒนากฎหมายในลักษณะของสหวิทยาการจะช่วยให้การพัฒนากฎหมายให้มีมุมมองที่หลากหลายมากขึ้น²

3.2.1 ทรัพย์สินทางปัญญากับสินทรัพย์ไม่มีตัวตน

สินทรัพย์ หมายถึง ทรัพยากรที่อยู่ในความควบคุมของกิจการ ซึ่งเป็นผลมาจากเหตุการณ์ในอดีต ก่อให้เกิดประโยชน์เชิงเศรษฐกิจต่อกิจการในอนาคต³

¹Intangible Business, **Intellectual Property Valuation** [Online], available URL: <http://www.intangiblebusiness.com/Brand-services/Legal-services>, 2013 (March, 2).

²วันรักษ์ มิ่งมณีนาคิน, “การวิเคราะห์กฎหมายด้วยวิธีทางเศรษฐศาสตร์: การคิดค่าเสียหายในคดีละเมิด,” รายงานที่ตีพิมพ์ 93, 1 (เมษายน 2554): 3.

³กระทรวงพาณิชย์, **มาตรฐานการบัญชีฉบับที่ 51 (ปรับปรุง 2550) เรื่องสินทรัพย์ไม่มีตัวตน** (กรุงเทพมหานคร: คณะกรรมการกำหนดมาตรฐานการบัญชีสภาวิชาชีพบัญชีในพระบรมราชูปถัมภ์, 2555), หน้า 7-8.

สินทรัพย์ตามคำนิยามมาตรฐานการบัญชีเน้นการควบคุมและโอกาสการก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ¹

มาตรฐานการบัญชีฉบับที่ 51 (ปรับปรุง 2550) เรื่องสินทรัพย์ไม่มีตัวตน ได้ให้คำจำกัดความของ “สินทรัพย์ไม่มีตัวตน” หมายถึง สินทรัพย์ที่ไม่สามารถระบุเป็นตัวเงิน และไม่มีกายภาพ เกี่ยวข้องกับความรู้ทางวิทยาศาสตร์หรือความรู้ทางเทคนิคการออกแบบ สิทธิตามใบอนุญาต สินทรัพย์ทางปัญญา ตัวอย่างเช่น สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ สิทธิที่จะใช้ชื่อและดำเนินธุรกิจ²

นอกจากนี้ คณะกรรมการมาตรฐานการประเมินนานาชาติ (The International Valuation Standards Council--IVSC) ที่สมาคมนักประเมินประเทศไทย เป็นสมาชิก มีคู่มือการประเมินมูลค่าสินทรัพย์ไม่มีตัวตนฉบับที่ 4 (แก้ไขปี พ.ศ. 2553) “Guidance Note 4 Valuation of Intangible Assets (Revised 2010)” ของ ใน Item 3.3, 3.5 และ Item 3.8 ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่าสิทธิบัตรเป็นหนึ่งในประเภทของสินทรัพย์ไม่มีตัวตนที่ก่อให้เกิดประโยชน์เชิงเศรษฐกิจในอนาคตโดยนำมาใช้กับกระบวนการผลิตช่วยลดต้นทุนการผลิตทำให้รายได้เพิ่มขึ้น³

3.2.2 วัตถุประสงค์ในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา⁴

1) การอนุญาตให้ใช้สิทธิ (Licensing) การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรที่ดี จะช่วยให้ผู้ได้รับอนุญาต (Licensee) สามารถทำการเปรียบเทียบมิติทางการเงินระหว่าง

¹กระทรวงการคลัง, มาตรฐานและจรรยาบรรณวิชาชีพการประเมินมูลค่าทรัพย์สินในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, 2555), หน้า 42.

²เรื่องเดียวกัน, หน้า 43.

³International Valuation Standards Council, **Guidance Note 4 Valuation of Intangible Assets (Revised 2010)** [Online], available URL: <http://www.ivsc.org/pubs/gn4-2010.pdf>, 2010 (November, 28).

⁴ปรีดา ยังสุขสถาพร, เรื่องเดิม, หน้า 50-54.

ข้อเสนอของผู้ถือเทคโนโลยีนั้นกับทางเลือกอื่นได้ หากปราศจากการรู้มูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาคู่สัญญาจะไม่สามารถสร้างข้อตกลงที่จะได้ประโยชน์ทั้งสองฝ่าย

2) การประเมินขององค์กรสำหรับผู้ถือหุ้น เมื่อผู้ถือหุ้นตระหนักถึงความสำคัญของทรัพย์สินทางปัญญาก็จะตระหนักถึงมูลค่าเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาที่ห้างหุ้นส่วนเป็นเจ้าของหรือได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ ต้องรายงานและชี้แจงว่าฝ่ายบริหารจะสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญาที่แปลงให้เป็นรายได้ได้อย่างไร

3) เพื่อรายงานสถานภาพทางการเงิน องค์กรธุรกิจที่เป็นเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เช่น สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า และลิขสิทธิ์ มีการประเมินมูลค่าสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อลงบัญชีเป็นสินทรัพย์ในรายงานงบการเงินของบริษัทเพื่อแสดงถึงสถานะทางการเงินที่มั่นคง อันเนื่องมาจากทุนที่เพิ่มขึ้นจากมูลค่าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งจะมีส่วนจูงใจให้ผู้ลงทุนหันมาลงทุนในกิจการขององค์กรธุรกิจ

3.2.3 การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรในประเทศไทย

ในทางปฏิบัติทรัพย์สินทางปัญญาประเภทสิทธิบัตรเป็นสินทรัพย์ที่ไม่มีตัวตน (Intangible Asset) จึงควรมีหลักเกณฑ์ในการประเมินมูลค่าที่มีความน่าเชื่อถือเพียงพอสามารถชี้มูลค่าที่แท้จริงของสิทธิบัตร ซึ่งเป็นมูลค่าในความหมายหรือนัยที่ต่างจากมูลค่าของที่ดินเพราะประกอบด้วยมูลค่าทางธุรกิจ ตัวอย่างเช่น ในประเทศไทยช่วงปลายปี พ.ศ. 2542 ได้ทำการประเมินมูลค่ายี่ห้อสุรา “แม่โจง” มีมูลค่าสูงถึงกว่า 2,000 ล้านบาท¹ มูลค่าสิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ มูลค่าสัญญาโดยใช้รูปแบบของการประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่จับต้องไม่ได้มาใช้² มีหลักเกณฑ์การประเมินต่อไปนี้

¹วิฑูรย์ รุ่งเรืองผล, รายงานการวิจัยเรื่อง การประเมินมูลค่าตราหือในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), หน้า (4).

²Kelvin King, **The Value of Intellectual Property, Intangible Assets and Goodwill** [Online], available URL: http://www.wipo.int/sme/en/documents/value_ip_intangible_assets.htm, 2012 (November, 7).

1) หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรของกรมทรัพย์สินทางปัญญา การประเมินเป็นการดำเนินการร่วมกันระหว่างสมาคมผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทย และสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย เพื่อให้กรมทรัพย์สินทางปัญญาพิจารณาว่าเหมาะสมที่จะให้ประเมินมูลค่าต่าง ๆ ผู้ประเมินและเอกชนนำไปใช้ในการกำหนดมูลค่าตลาดของทรัพย์สินทางปัญญา การประเมินนี้ได้กำหนดขึ้นเพื่อใช้กับทรัพย์สินทางปัญญาที่ต้องการเงินทุนไม่สูงนัก คือ ไม่เกินกว่า 500,000 บาท และต้องเป็นสิทธิบัตรที่ไม่มีตัวตนที่สามารถบันทึกบัญชีได้ตามมาตรฐานบัญชี ฉบับที่ 51 (ปรับปรุง 2546) มีค่าบริการในการประมาณราคาไม่เกิน 10,000 บาทต่อราย¹

2) ข้อมูลที่จำเป็นต้องใช้ในการประกอบการประเมินมูลค่า

(1) เอกสารหลักฐาน รายละเอียดของทรัพย์สินทางปัญญาที่ต้องการให้ประเมินมูลค่า ระยะเวลาของการคุ้มครองสิทธิบัตรของผู้ทรงสิทธิบัตรที่เหลืออยู่

(2) แผนธุรกิจ (Business Plan) ที่ได้รับความเห็นชอบจากสถาบันการเงิน หรือแหล่งเงินทุน

(3) ประเมินการทางการเงิน

(4) ผลประกอบการพร้อมข้อมูลย้อนหลัง (ถ้ามี)

(5) ข้อมูลรวมทั้งเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่จำเป็นซึ่งผู้ประเมินแจ้งให้ผู้ว่าจ้างทราบ

ข้อมูลทั้งหมดดังกล่าวนี้เป็นหน้าที่ของเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา ต้องเป็นฝ่ายจัดทำให้ผู้ประเมิน โดยยืนยันรับรองว่าเป็นข้อมูลที่ถูกต้องเชื่อถือได้ และผู้ประเมินไม่จำเป็นต้องตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลและเอกสารที่ได้แต่ อย่างไรก็ดี

1) การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาในลักษณะการถือสิทธิ

(1) ลักษณะการถือสิทธิ

การถือสิทธิแต่เพียงผู้เดียวเจ้าของสิทธิสามารถตัดสินใจที่จะใช้ทรัพย์สินทางปัญญาแต่เพียงผู้เดียว เช่น ผู้ประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์หรือออกแบบผลิตภัณฑ์ ซึ่งถือครองสิทธิบัตร หรือลักษณะการถือสิทธิร่วม เจ้าของสิทธิมีมากกว่าหนึ่งคนขึ้นไป

¹กรมทรัพย์สินทางปัญญา, คู่มือการแปลงทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทุน

(กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย, 2550), หน้า 16-20.

(2) ลักษณะการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

การผลิตและจำหน่ายด้วยตัวเอง เจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาจะต้องเป็นผู้ลงทุนในการผลิต การตลาด และการกระจายสินค้าเองผลประโยชน์ที่จะได้รับจะอยู่ในรูปของผลประกอบการโดยรวม ในกรณีนี้ หากเจ้าของสิทธิเป็นผู้ประกอบการในอุตสาหกรรมที่เกี่ยวข้องอยู่แล้ว ก็จะ สามารถผลิตและกระจาย สินค้าได้ดีกว่า

การขายสิทธิให้กับผู้ประกอบการ เจ้าของสิทธิสามารถขายสิทธิ ให้ผู้ประกอบการดำเนินการผลิตสินค้าและกระจายสินค้า โดยเจ้าของสิทธิมักจะเป็น ผู้พัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา ให้อยู่ในรูปแบบที่สามารถนำไปใช้ได้ ในอุตสาหกรรม โดยตรง ในกรณีนี้การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาอาจเกิดขึ้นในการกู้เงินเพื่อใช้ในการ พัฒนาทรัพย์สินทางปัญญานั้น ๆ โดยเจ้าของสิทธิเป็นผู้ต้องการประเมิน เจ้าของ สิทธิสามารถได้รับค่าตอบแทนทั้งในรูปแบบของเงินก้อนชำระครั้งเดียว หรือชำระ เป็นส่วนแบ่งของผลประกอบการที่เกี่ยวข้อง การประเมินผลตอบแทนจะต้องเป็น การคาดการณ์ผลประกอบการของผู้ที่รับช่วงในทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าว ทรัพย์สิน ทางปัญญาบางประเภทการพัฒนาในรูปแบบอาจไม่จำเป็นต้องแล้วเสร็จก่อนที่จะสามารถ มีการถ่ายโอนได้

(3) การร่วมทุน เจ้าของสิทธิอาจจัดหาผู้ร่วมทุนในระยะต่าง ๆ ของ การพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา ดังนี้

ระยะพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา การประเมินทรัพย์สินทาง ปัญญาอาจใช้เป็นตัววัดสัดส่วนของการร่วมทุน และอาจใช้ทรัพย์สินเพื่อใช้ในการกู้เงิน เพื่อเป็นการลงทุน ในกรณีนี้ ผลตอบแทนจะขึ้นอยู่กับความสำเร็จของการพัฒนาทรัพย์สิน ทางปัญญา

การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาจะมีความชัดเจนมากกว่า เนื่องจากสามารถประเมินได้ว่าทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวจะสามารถสร้างมูลค่าทาง อุตสาหกรรมหรือการค้าเพียงใด โดยอาจดูจากผลประกอบการของธุรกิจที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น ตัวแปรที่มีผลต่อมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาที่มีคุณสมบัติที่แตกต่างกันออกไป แต่ปัจจัยที่มีส่วนช่วยให้ทรัพย์สินทางปัญญามีคุณค่าหรือมีความผันแปรในมูลค่ามีดังนี้

ก. ค่าตอบแทนรวม (Royalty) คือ ค่าตอบแทนในการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งสามารถชำระได้เป็นงวด ๆ หรือจำนวนเต็ม ขึ้นอยู่กับการเจรจา ระหว่างเจ้าของสิทธิและผู้ที่ต้องการใช้สิทธิและในกรณีที่เจ้าของสิทธิเป็นผู้ลงทุนเอง อาจพิจารณาได้จากผลประกอบการของธุรกิจนั้น

ข. ระยะเวลาคุ้มครอง (Protection Period) คือ ระยะเวลาที่เจ้าของสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ระยะเวลาคุ้มครองยิ่งนานก็ยิ่งจะทำให้เจ้าของสิทธิสามารถเก็บเกี่ยวผลตอบแทนได้มากยิ่งขึ้น แต่เจ้าของสิทธิจะต้องมีการปกป้องสิทธิอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อให้สามารถเก็บเกี่ยวผลตอบแทนได้อย่างเต็มที่

ค. ความแปลกใหม่ (Novelty) คือ ความสามารถของผลิตภัณฑ์อันเป็นผลของการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาที่จะนำตลาดและปกป้องไว้ได้ในระยะเวลา ที่ได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากอำนาจเหนือตลาดจะยั่งยืนได้ต้องไม่มีการแข่งขันอันจะ เกิดจากผลิตภัณฑ์ที่ใหม่หรือแปลกกว่า หรือไม่มีผู้ประกอบการอื่นสามารถสร้างสรรค์ สินค้าหรือบริการที่ทดเทียมได้

ง. ความยืดหยุ่นในการใช้งาน (Flexibility) คือ ความสามารถของทรัพย์สินทางปัญญาในการปรับเปลี่ยนการใช้งานได้อย่างหลากหลาย การใช้ทรัพย์สินทางปัญญาให้ถูกทางก็สามารถสร้างคุณค่าให้กับทรัพย์สินทางปัญญามากกว่าใช้งานตามเจตนารมณ์เดิมได้

จ. ความยืดหยุ่นในการถ่ายโอน (Transferability) คือ ความสามารถของทรัพย์สินทางปัญญาในการถ่ายโอนสิทธิความเป็นเจ้าของซึ่งจะสามารถเพิ่มมูลค่า

ฉ. แผนดำเนินการของธุรกิจ (Business Plan) แผนการสร้างคุณค่าให้กับทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ แผนการตลาด (Marketing plan) เพื่อเพิ่มความคุ้นเคยและความนิยมของตลาดต่อสินค้าหรือบริการ แผนการผลิต (Production Plan)¹

¹กรมทรัพย์สินทางปัญญา, หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

2) การประเมินโดยเทียบเคียงการประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่จับต้องได้ (tangible assets)

(1) วิธีการประเมินด้วยรายได้ (The Income Approach)¹

มุ่งเน้นความสามารถในการสร้างรายได้ของทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งจะมีความเหมาะสมสำหรับการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร (Patent) เครื่องหมายการค้า (Trademark) ลิขสิทธิ์ (Copyright) เป็นการประเมินมูลค่าปัจจุบันของกระแสรายได้ที่มาจากการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาตลอดช่วงอายุขัยทางเศรษฐศาสตร์ (Economic Life) แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คือ

ก. การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาเชิงเปรียบเทียบ ซึ่งจะพิจารณาจากรายได้และค่าใช้จ่ายของทรัพย์สินที่ประเมิน โดยจะมีสูตรที่ใช้ในการประเมิน คือ

$$V = \text{NOI} / R$$

ภาพที่ 2 สูตรการประเมินด้วยรายได้

ที่มา: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

V = Value of Intellectual Property (มูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา)

NOI = Net Operating Income (รายได้สุทธิ)

R = Capitalization Rate (อัตราผลตอบแทนเป็นร้อยละที่คาดว่าจะได้รับจากทรัพย์สิน)

¹ปรีดา ยังสุขสถาพร, เรื่องเดิม, หน้า 54-55.

โดยวิธีนี้จะพิจารณาถึงความสัมพันธ์โดยตรงระหว่างอัตราผลตอบแทนรวม (พิจารณาความเสี่ยงทั้งมวล) กับรายได้สุทธิปีใดปีหนึ่งเพียงปีเดียว (ปีที่ทรัพย์สินได้ให้รายได้ที่ค่อนข้างมีเสถียรภาพ รายได้จะมีรายได้หลายประเภทก่อนหรือหลังหักภาษี ต้องพิจารณาระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจในระยะเวลาอันจำกัดหรือไม่จำกัด) ตั้งอยู่บนสมมติฐานว่า รายได้จากทรัพย์สินนั้นมีความสม่ำเสมอและระยะเวลาการสร้างรายได้มีระยะเวลาตลอดไป (Perpetuity)

ในทางการประเมินมีปัญหาอุปสรรคในหลาย ๆ ด้าน เช่น ไม่สามารถระบุได้อย่างแน่ชัดหรือมีมาตรฐานอ้างอิงได้เช่นเดียวกับธุรกิจที่ใช้ทรัพย์สินจับต้องได้อื่น ๆ ที่อาจสามารถอ้างอิงโดยอัตราผลตอบแทนส่วนผู้ถือหุ้น (Return on Equity) หรืออัตราผลตอบแทนจากการลงทุน (Return on Investment) ในมาตรฐานอุตสาหกรรม อีกทั้งความแตกต่างในการดำเนินการ ลักษณะของธุรกิจการบันทึกเป็นทุนของธุรกิจ อายุเวลาการคุ้มครองหรือการสร้างรายได้ที่ไม่ใช่เป็นระยะเวลาตลอดไป (Perpetuity) และกระแสรายได้อันเกิดจากทรัพย์สินทางปัญญาในเชิงธุรกิจ ส่วนใหญ่แล้วจะไม่มีอัตราคงที่ และเนื่องจากสมมติฐานที่มาในการกำหนดค่าตัวแปรต้องมีเหตุผลเชื่อถือได้ เป็นการยากที่จะหาหรือกำหนดได้

ข. Discount Cash Flow (DEF) คำนวณจากกระแสรายได้สุทธิในอนาคตแล้วทอนเป็นมูลค่าปัจจุบัน (Present Value) ด้วยอัตราคิดลด ที่เหมาะสม ระยะเวลาในการคำนวณอัตราคิดลดจะสั้นกว่าระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจหรือระยะเวลาที่กฎหมายคุ้มครอง เพราะระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ คำนวณจากระยะเวลาที่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาคาดว่าจะได้รับการคิดอัตราการคิดลด (Discount Rate)

(1) วิธีต้นทุนถัวเฉลี่ยถ่วงน้ำหนักของเงินทุน (Weighted Average Cost of Capital--WACC) หาค่าเฉลี่ยของต้นทุนเงินทุนของธุรกิจจากโครงสร้างเงินทุนของธุรกิจ โดยสมมติฐานว่า ธุรกิจมีต้นทุนของเงินทุนในการดำเนินการเป็นอัตราเท่าใด ถือเป็นอัตราคิดลดกระแสเงินสดของธุรกิจ สูตรในการคำนวณ

$$WACC = (Wd \times Rd) + (We \times Re)$$

ภาพที่ 3 สูตรการคิดอัตราดอกเบี้ย

ที่มา: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

โดย Wd = สัดส่วนของเงินลงทุนในส่วนเงินกู้

Rd = อัตราผลตอบแทนในส่วนเงินกู้ (อัตราดอกเบี้ยเงินกู้)

We = สัดส่วนของเงินลงทุนในส่วนเจ้าของ

Re = อัตราผลตอบแทนในส่วนของผู้ถือหุ้นสามัญ

ปัญหาของการประเมินโดยใช้สูตรนี้ อยู่ที่อัตราผลตอบแทนในส่วนเจ้าของ เพราะธุรกิจที่ใช้ทรัพย์สินทางปัญญานั้นให้ผลตอบแทนสูง แต่ก็มีความเสี่ยงสูงเช่นกัน

(2) วิธีการแบบจำลองผลตอบแทนของหลักทรัพย์ (Capital Asset Pricing Model--CAPM) เป็นการสร้างแบบจำลองที่แสดงความสัมพันธ์ระหว่างอัตราผลตอบแทนการลงทุนที่ต้องการ กับอัตราผลตอบแทนที่คาดหวังของกลุ่มหลักทรัพย์ในตลาด และค่าดัชนีชี้วัดความเสี่ยงตามตลาด โดยถือว่าอัตราผลตอบแทนการลงทุนที่ต้องการเท่ากับ อัตราคิดลดกระแสเงินสด สูตรที่ใช้ในการคำนวณ

$$R_i = R_f + [(R_m - R_f) \times B]$$

ภาพที่ 4 สูตรคำนวณผลตอบแทนของหลักทรัพย์

ที่มา: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

โดย R_i = อัตราผลตอบแทนการลงทุนที่ต้องการ (เท่ากับ Discount Rate)
 R_f = อัตราผลตอบแทนที่ปราศจากความเสี่ยง
 R_m = อัตราผลตอบแทนที่คาดหวังของกลุ่มหลักทรัพย์ในตลาด
 B = ค่าดัชนีชี้วัดความเสี่ยงตามตลาด

ปัญหาการใช้วิธีนี้ คือ อัตราผลตอบแทนของตลาดว่าจะมีค่าเท่าใด เนื่องจากธุรกิจด้านทรัพย์สินทางปัญญายังมีจำนวนไม่มากพอที่จะอ้างอิงเปรียบเทียบได้โดยตรง เพราะวิธีการหาอัตราผลตอบแทนด้วย

(2) วิธีคิดจากราคาตลาด (The Market Approach) ต้องมีตลาดขึ้นมาทำหน้าที่เป็นตัวกลางสาธารณะในการซื้อขายทรัพย์สินทางปัญญาเสียก่อนและต้องสามารถเข้าถึงข้อมูลด้านราคาได้โดยง่ายด้วย จึงค่อนข้างยุ่งยากที่จะหาข้อมูลเรื่องราคา มาทำการเปรียบเทียบ และมูลค่าจะแกว่งไปตามมูลค่าหุ้นของบริษัท¹ วิธีการนี้ไม่ใช้กันเลยในการประเมินทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย เพราะเนื่องจากการหาราคาตลาดหรือหลักฐานการซื้อขายในตลาดในการอ้างอิงเปรียบเทียบนั้นมีน้อยหรือไม่มีเลย แต่สำหรับต่างประเทศที่มีการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาในการทำธุรกิจกันอย่างแพร่หลาย เช่น สหรัฐอเมริกา สามารถหาฐานราคาอ้างอิงในการประเมินมูลค่าได้ในตลาดหลักทรัพย์ เป็นราคาที่ปรากฏในตลาดต่อรอง OTC (Over the Counter) ในอนาคตเมื่อประเทศไทยมีธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญามากขึ้นก็จะมีข้อมูลเพียงพอที่จะใช้วิธีการเปรียบเทียบราคาตลาดในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา²

(3) วิธีคิดจากค่าใช้จ่าย (The Cost Approach) คำนวณจากค่าใช้จ่ายที่ผู้พัฒนาหรือสร้างทรัพย์สินทางปัญญานั้นขึ้นมาเองรวมถึงค่าใช้จ่ายในการผลิตซ้ำหรือการทดแทน (Replacement) ทรัพย์สินทางปัญญา วิธีคิดจากค่าใช้จ่ายจะช่วยให้ผู้ปฏิบัติ

¹เอกวัฒน์ เนติโพธิ์, การใช้สิทธิในสิทธิบัตรเป็นหลักประกัน: ศึกษาการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร (เอกัตศึกษาทางกฎหมายเศรษฐกิจและธุรกิจ) (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552), หน้า 12.

²กระทรวงพาณิชย์ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, เรื่องเดิม, หน้า 204.

มีตัวชี้วัดค่าทรัพย์สินทางปัญญานั้น ๆ มีมูลค่าทางเศรษฐกิจในอนาคตที่ยังไม่ชัดเจนเพียงพอ วิธีนี้จะสามารถนำไปใช้ได้เหมาะสมที่สุดโดยการใช้เสริมกับวิธีการประเมินด้วยรายได้¹

ตัวอย่าง

ผู้เป็นเจ้าของสิทธิบัตรรายหนึ่งสร้างสรรค์ผลงานใช้ระยะเวลา 3 ปี ด้วยตนเองเพียงผู้เดียว

$$\begin{aligned} \text{ต้นทุนค่าแรงหรือค่าความคิด} &= \text{จำนวนคน} \times \text{อัตราค่าแรงงาน} \times \\ &\quad \text{เวลาในการดำเนินงาน} \\ &= 3,200,000 \text{ บาท} \end{aligned}$$

ต้นทุนค่าใช้จ่ายในการพัฒนา เช่น ค่าสถานที่ ค่าอุปกรณ์เครื่องมือ วัสดุอุปกรณ์จัดตั้งธุรกิจ เป็นต้น รวมได้ 1,800,000 บาท

ดังนั้น มูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาจะได้ $3,200,000 + 1,800,000 = 5,000,000$ บาท

นอกจากวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา 3 วิธีข้างต้นแล้วยังมีการประเมินเพิ่มขึ้นอีก เพราะปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าสิทธิบัตรเป็นเครื่องมือเชิงพาณิชย์ที่มีประสิทธิภาพและเป็นตัวเชื่อมโยงที่สำคัญระหว่างการพัฒนาและการตลาด สิทธิบัตรมีคุณค่ามากกว่าเพียงแค่สามารถนำมาใช้ในการระบุพัฒนา

แบรนด์ใหม่ในการรักษาตลาดปัจจุบันหรือสร้างใหม่ เช่น หลอดไฟของเอ็ดิสัน เครื่องยนต์รถยนต์เบนซ์ ปฏิกริยาลูกโซ่โพลีเมอร์โคเอนของ (PCR) สิทธิบัตรเครื่องถ่ายเอกสาร²

การประเมินมูลค่าสิทธิบัตร (Patent) จะประเมินจากสิทธิซื้อขาย (Options) เป็นสิทธิที่จะซื้อหรือขายทรัพย์สินใดทรัพย์สินหนึ่ง ซึ่งราคาขึ้นอยู่กับการผันแปร ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง สิทธิบัตรในปัจจุบันมีลักษณะบางอย่างคล้ายคลึงกับสิทธิซื้อขายไม่

¹King, op. cit., p. 1.

²Robert M. Hunter, **Patent Cost Allowability for Small Businesses** [Online], available URL: http://www.webpatent.com/news/news7_00.htm#II, 2012 (June, 26).

มากก็น้อย ดังนั้นจึงพยายามที่จะพัฒนาวิธีการประเมินบนฐานของสิทธิซื้อขายขึ้นสำหรับ สิทธิบัตร โดยเฉพาะ (Options-based Valuation Approach for Patents) ซึ่งจะใช่วิธีการ กำหนดราคาแบบเดียวกับที่ใช้สำหรับสิทธิซื้อขาย มาใช้กับการกำหนดราคาของสิทธิ ที่เกี่ยวกับนวัตกรรมและสิทธิบัตร นักวิชาการได้พยายามพัฒนาวิธีการใหม่ ๆ ขึ้น เช่น วิธีการประเมิน โดยใช้ฐานข้อมูลการต่ออายุสิทธิบัตร

3.2.4 การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรของสมาคมนักประเมินราคาไทย¹

แนวทางการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา ประเภทสิทธิบัตร เครื่องหมายการค้าและลิขสิทธิ์ โดยนางพรพนา ดาราฉาย ผู้ประเมินหลัก บริษัท กรุงสยาม ประเมินค่าทรัพย์สิน จำกัด นางสาววิบูลลักษณ์ ร่วมรักษ์ รองอธิบดีกรมทรัพย์สินทาง ปัญญา กระทรวงพาณิชย์ และรองศาสตราจารย์ ดร. วิศณุ ทรัพย์สมพล ผู้อำนวยการ สถาบันทรัพย์สินทางปัญญาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ได้บรรยายการสัมมนาเชิง วิชาการและในวารสารนักประเมินราคาไทย ไว้ว่า ปัจจัยในการประเมินจะเป็นเรื่อง สิทธิทางกฎหมาย ความคุ้มครอง และข้อจำกัดของทรัพย์สินทางปัญญา ทั้งยังประกอบด้วย ปัจจัยอื่น ๆ ด้วย เช่น สภาพการตลาดและสภาพการแข่งขัน วงจรชีวิตและผลิตภัณฑ์ สภาพสังคมและเศรษฐกิจ เป็นต้น สรุปได้ว่า การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรจะใช้วิธีรายได้ (Income Approach) เป็นวิธีที่เหมาะสมที่สุดโดยพิจารณาถึงความสามารถในการสร้าง มูลค่าเพิ่มให้กับสินค้าหรือสร้างรายได้ให้กับผลิตภัณฑ์อย่างไร และเท่าไร ด้วยการประมาณ การว่าจะใช้สิทธิบัตรไปอีกกี่ปี ก็ขึ้นอยู่กับ Life Cycle ของผลิตภัณฑ์ มีเทคโนโลยีอื่นมา ทดแทนหรือไม่ การแข่งขันเป็นอย่างไร ขึ้นประยุกต์ต่อยอดผลิตภัณฑ์ เพื่อประมาณการ อัตราคิดลดกลับแล้วพิจารณาเปรียบเทียบมูลค่าปัจจุบันสุทธิที่ได้จากการประมาณการ กระแสรายได้สุทธิจากการออกผลิตภัณฑ์ใหม่กับกระแสรายได้สุทธีก่อนออกผลิตภัณฑ์ ใหม่ มูลค่าเพิ่มที่ได้รับเท่ากับมูลค่าสิทธิบัตร

¹พรพนา ดาราฉาย, “แนวทางการประเมินทรัพย์สินทางปัญญา ประเภทสิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า และลิขสิทธิ์,” วารสารนักประเมินราคาไทย 28 (มกราคม-มีนาคม 2551): 7-8.

วิธีการประเมินมูลค่าดังกล่าวเป็นเพียงแนวทาง แต่ไม่สามารถกำหนดเป็นตัวเลขที่ชัดเจนได้เหมือนทรัพย์สินที่มีรูปร่างและสามารถประเมินราคาได้ แต่อย่างไรก็ตาม การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาค่อนข้างมีความซับซ้อนหรือยากที่จะเลือกใช้วิธีใดวิธีหนึ่งเพียงวิธีเดียวเพราะไม่สามารถสะท้อนถึงมูลค่าที่เชื่อถือได้ ซึ่งการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาอาจต้องใช้หลาย ๆ วิธีและเปรียบเทียบผลหรือตรวจสอบระหว่างกัน แต่สิ่งที่จะต้องคำนึงถึง คือ วัตถุประสงค์ในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา รวมถึงข้อมูลที่ใช้ประกอบการประเมินมูลค่ามีความถูกต้องและเพียงพอเพียงใด รวมถึงการเจรจาต่อรองระหว่างคู่สัญญาที่จะทำการตกลงกัน ซึ่งทั้งหมดที่กล่าวมาเป็นเพียงพื้นฐานให้เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาสามารถประมาณการมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาของตนเองได้ เพื่อใช้ในการต่อรองหรือกำหนดวงเงินขอกู้ หรือการคำนวณค่าสิทธิในการอนุญาตให้ใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา¹

3.2.5 การประเมินสิทธิบัตรในต่างประเทศ

แนวทางการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรในต่างประเทศนี้เป็นมาตรฐานการประเมินมูลค่าธุรกิจของบริษัท อเมริกัน แอสซอสซิเอต (ASA Business Valuation Standards) เป็นบริษัทประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่ใหญ่ที่สุดแห่งหนึ่งของโลก ปัจจุบันมีสำนักงานอยู่ในประเทศต่าง ๆ กว่า 60 สำนักงานทั่วทั้ง สหรัฐอเมริกา แคนาดา ยุโรป เอเชีย รวมทั้งประเทศไทย² การประเมินมูลค่ามีวิธีการประเมินดังต่อไปนี้

1) การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรจากต้นทุน (Cost Approach) พิจารณาต้นทุนที่ผ่านมา (Trending Historical Approach) โดยคำนวณค่าใช้จ่ายที่เจ้าของสิทธิบัตรใช้ไปในการประดิษฐ์คิดค้น หรือ ออกแบบผลิตภัณฑ์อันเป็นต้นทุนของการประดิษฐ์ นำค่าใช้จ่ายทั้งหมดมารวมเป็นมูลค่าปัจจุบัน โดยการใช้วิธีราคาผู้ผลิตและผู้บริโภคมาเป็นตัวแปลค่า หรือพิจารณาจากต้นทุนที่สร้างขึ้นใหม่ (Recreation

¹กรมทรัพย์สินทางปัญญา, **หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา** [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

²American Society of Appraisers, **ASA Business Valuation Standards 2009** (New York: Business Valuation Committee, 2009), p. 14.

Approach) ใช้กับกรณีที่ไม่มีการจัดเก็บค่าใช้จ่ายอันเป็นต้นทุน แต่นำเอาต้นทุนการผลิตหรือการดำเนินธุรกิจที่มีลักษณะใกล้เคียงกันมาเปรียบเทียบ¹ รวมถึงค่าใช้จ่ายแรงงาน (Funds Invested) เช่น สติปัญญา ความคิดสร้างสรรค์ของผู้ประดิษฐ์คิดค้นหรือทีมงานของผู้ประดิษฐ์คิดค้น มารวมคำนวณด้วย

2) การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรจากรายได้ (Income Approach) เป็นการประเมินผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของสิทธิบัตร โดยมีปัจจัยมาคำนวณ เช่น เงื่อนไขการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ (Economic Condition) ความสามารถในการทำกำไร (Profitability) การแข่งขันทางการค้า (Competition) อัตราหักลด (Discount Rate) ส่วนล้ามูลค่า (Premium Price) ยังต้องคำนึงถึงข้อกำหนด เช่น ระยะเวลาการคุ้มครองที่มีผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ มาใช้ในการคำนวณ มีวิธีการคำนวณ เช่น นำกำไรสุทธิ (Net Profit Margin) คูณกับ ระยะเวลาการก่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (Life Cycle Costing) คูณกับ อัตราคิดลดกระแสเงินสด (Discounted Cash Flow)² (DCF) เป็นวิธีที่นิยมสำหรับสินทรัพย์ที่ไม่มีตัวตน โดยปกติระยะเวลาในการคำนวณอัตราคิดลดจะสั้นกว่าระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจหรือระยะเวลาที่กฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตนนั้น โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้³

(1) ระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (Economic Life) จะคำนวณจากระยะเวลาที่เจ้าของทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตนคาดว่าจะได้รับ

(2) ระยะเวลาในการก่อให้เกิดประโยชน์ เป็นระยะเวลาที่กฎหมายคุ้มครอง (Legal Life) ทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตน

¹ชนม์สวัสดิ์ ประศาสน์ครุการ, “การใช้สิทธิในสิทธิบัตรเป็นหลักประกันการชำระหนี้,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), หน้า 42.

²American Society of Appraisers, op. cit., p. 15.

³กรมทรัพย์สินทางปัญญา, หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา [Online], available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

(3) อัตราผลตอบแทนและอัตราคิดลด อัตราดังกล่าวมาจากข้อมูลของบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือพิจารณาจากอัตราดอกเบี้ยที่คาดว่าจะได้รับจากการลงทุนประเภทอื่น

ตัวอย่าง

ผู้ทรงสิทธิบัตรมีรายได้จากการใช้สิทธิบัตรมาผลิตเป็นสินค้า ซึ่งสามารถสร้างรายได้ทุกปี ๆ ละ (Net Profit Margin) = 2 แสนบาท โดยคิดระยะเวลาการก่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (Life Cycle Costing) = 18 ปี ใช้อัตราคิดลดกระแสเงินสด (Discounted Cash Flow) ร้อยละ 10 ตามวิธีต้นทุนถ่วงเฉลี่ยแบบถ่วงน้ำหนัก (Weighted Average Cost of Capital หรือ WACC = 0.7582)

มูลค่าสิทธิบัตรที่คิดลดเป็น

$$\begin{aligned} \text{มูลค่าในปัจจุบัน (NPV)} &= (2 \times 18) \times 0.7582 \\ &= 2.72 \text{ ล้านบาท} \end{aligned}$$

3) การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรด้วยวิธีเปรียบเทียบทางการตลาด (Market Approach) โดยการเปรียบเทียบทางการตลาดของธุรกิจประเภทเดียวกัน อัตราความเสี่ยงและแนวโน้มการลงทุน เช่น การใช้ตารางรอยัลตี้ (Royalty) มาตรฐานที่รวบรวมหรือวิเคราะห์มูลค่าการซื้อขายทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเวลาหลายปี หรือตัวเลขจากบัญชีงบดุลของบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ของทรัพย์สินทางปัญญาที่คล้ายคลึงกันพอเทียบเคียงกันได้ในห้องตลาดมาเป็นปัจจัยในการคำนวณ¹

4) วิธีประเมินมูลค่าสิทธิบัตรในทางเศรษฐมิติ

นอกเหนือจากการศึกษาในทางเศรษฐศาสตร์แล้ว การประเมินมูลค่าของสิทธิบัตรโดยวิธีทางเศรษฐมิติเป็นที่รู้จักกันในวงแคบการประเมินมูลค่าของสิทธิบัตรมีความเกี่ยวข้องอย่างยิ่งในสิทธิบัตรหลาย ๆ ประเภทหรือสิทธิบัตรในภาพรวมมากกว่าสิทธิบัตรแบบเฉพาะเจาะจง อย่างไรก็ตาม การประเมินมูลค่าของสิทธิบัตรเช่นนี้ก็เป็นประโยชน์สำหรับข้อมูลเชิงลึกในการประเมินมูลค่าของสิทธิบัตรโดยรวมได้

¹American Society of Appraisers, op. cit., p. 12.

(1) วิธีการทางตลาดหุ้น เป็นวิธีที่ใช้สำหรับองค์กรธุรกิจในรูปแบบบริษัท โดยใช้ความสัมพันธ์ระหว่างมูลค่าตลาดหุ้นของบริษัท และระดับของงานที่ประดิษฐ์ขึ้นของบริษัท โดยวัดจากจำนวนสิทธิบัตรที่ยื่นขอจดทะเบียนสำเร็จและค่าใช้จ่าย R & D ตลาดหุ้นจะคำนึงถึงการเปลี่ยนแปลงที่ไม่แน่นอนในส่วนของระดับ R & D และระดับของการขอจดสิทธิบัตรของบริษัท ผลลัพธ์ที่ได้อาจสะท้อนให้เห็นว่ามูลค่าของสิทธิบัตรที่ได้รับการจดทะเบียนมีการกระจายไปอย่างมาก การสำรวจมูลค่าตลาดหุ้นนี้จะเป็นตัวช่วยในการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร ซึ่งทำให้ได้มูลค่าขอบเขตที่แน่นอนมูลค่าของตลาดหุ้นมีความเชื่อมโยงกับมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่บริษัทเป็นเจ้าของ อีกทั้งการประเมินต้องอาศัยความรู้ความเข้าใจการผันผวนของผลตอบแทนกับสิทธิบัตรมาประกอบกัน

(2) วิธีการใช้ข้อมูลการต่ออายุสิทธิบัตร หลักอื่น ๆ ของเศรษฐกิจเน้นไปที่มูลค่าสิทธิบัตรจากมุมมองของเจ้าของสิทธิบัตร โดยใช้ข้อมูลการต่ออายุสิทธิบัตรมีจุดมุ่งหมายในการหามูลค่าของสิทธิบัตรโดยเฉพาะ ดังนั้น วิธีการนี้อาจจะดีกว่าการประเมินมูลค่าโดยนำโอกาสของความเป็นไปได้มาพิจารณา ตัวอย่างเช่น โอกาสในการได้รับใบอนุญาตสิทธิบัตร เป็นต้น และการใช้ข้อมูลการต่ออายุสิทธิบัตรอาจดีกว่าข้อมูลที่ได้จากการประเมินมูลค่าในตลาดหุ้นเนื่องจากการใช้ข้อมูลการต่ออายุสิทธิบัตรนี้เจ้าของสิทธิบัตรจะมีข้อมูลที่ดีกว่าการประเมินในตลาดหุ้น แต่ข้อเสีย ก็คือ มีประโยชน์เฉพาะการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรย้อนหลังและเฉพาะในภาพรวมเท่านั้น มูลค่าที่ประเมินจะมีการนำค่าธรรมเนียมการต่ออายุที่กฎหมายกำหนดมาใช้ประเมินด้วย แต่จะไม่รวมค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นซึ่งส่วนนี้อาจทำให้การประเมินมูลค่าออกมาแล้วต่ำกว่ามูลค่าที่แท้จริงได้

สิทธิบัตรจำนวนมาก พบว่า มีความสัมพันธ์เชิงผกผันกับคุณภาพของสิทธิบัตร ที่เป็นเช่นนั้นเนื่องจากการยื่นจดทะเบียนสิทธิบัตรในภาคธุรกิจที่มักยื่นขอจดทะเบียนทุกอย่างที่พวกเขาสามารถขอได้ (โดยที่ไม่มีการคำนึงถึงคุณภาพของสินค้าที่จะมีการผลิตออกมา) รวมถึงข้อเท็จจริงที่ว่าสิทธิบัตรจำนวนมากจากมูลค่าที่น้อยที่สุดจนถึงสิทธิบัตรจำนวนน้อยที่มีมูลค่าอย่างสูง องค์กรธุรกิจยังต้องคำนึงถึงส่วนที่ว่าผลตอบแทนในปีถัดไปบวกด้วยมูลค่าของค่าธรรมเนียมที่ต้องชำระในการต่ออายุ

สิทธิบัตรและการบำรุงรักษาสิทธิบัตรในช่วงต่อจากนี้ไปด้วย ไม่ว่าจะรวมกันนี้จะเกินกว่าค่าธรรมเนียมการต่ออายุหรือไม่ก็ตาม จากการกระจายมูลค่าของสิทธิบัตรและสังเกตวิธีการกระจายของผลตอบแทนที่เปลี่ยนแปลงในเวลาต่อเนื่องมีผลเป็นอย่างไร กระบวนการสร้างผลตอบแทนให้กับสิทธิบัตรรวมถึงกระบวนการ Markov และข้อสันนิษฐานที่ว่าอย่างน้อยการกระจายผลตอบแทนเริ่มต้นต้องเป็นไปอย่างปกติ

แต่อย่างไรก็ตามก็ยังไม้อาจทำให้การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรแต่ละอัน (แบบเฉพาะจง) มีความแน่นอนและถูกต้องที่สุดได้ แต่แม้กระนั้นการศึกษานี้ก็มีคุณประโยชน์อย่างสูงต่อการพิจารณาสิทธิบัตรเป็นกลุ่มเพราะแนวความคิดบางส่วนจะนำไปยังขอบเขตข้อมูลของการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรแบบกลุ่มได้เป็นอย่างดี

สิทธิบัตรการกำหนดราคาและเศรษฐกิจ การกำหนดราคาที่เสนอโดยเจ้าของสิทธิบัตร คือ การนำราคาชำระค่าธรรมเนียมการต่ออายุมากำหนดมูลค่าสิทธิบัตร กล่าวคือ ไม่เพียงแต่การนำมูลค่าซื้อผลกำไรผูกขาดในปีถัดไปมากำหนดเท่านั้นแต่ยังต้องนำมูลค่าผลกำไรดังกล่าวในทุกปีมากำหนดด้วย ยกเว้นแต่ในปีสุดท้ายดังนั้นสิทธิบัตรที่มีการต่ออายุในตอนปลายปีการกำหนดราคาสำหรับกรณีนี้ ต้องมีการนำราคาค่าธรรมเนียมการต่ออายุที่ต้องชำระมากำหนดด้วย

โดยปกติราคาที่กำหนดโดยเจ้าของสิทธิบัตรหรือผู้ที่ยื่นขอจดทะเบียนสิทธิบัตร คือ มูลค่าของผลตอบแทนที่เพิ่มขึ้นในปัจจุบันในทำนองเดียวกันการกำหนดมูลค่าของสิทธิบัตรจะต่ำลงหากอายุของสิทธิบัตรมีระยะเวลาลดลง ที่เป็นเช่นนี้ไม่ได้เป็นเพียงเพราะการกำหนดมูลค่าของสิทธิบัตรในเวลาที่จะหมดอายุ แต่เป็นเพราะการกำหนดมูลค่าของสิทธิบัตรได้รวมการกำหนดมูลค่าในอนาคตและการกำหนดมูลค่าที่ลดลงในปัจจุบันด้วย

อย่างไรก็ตาม มีคุณลักษณะบางอย่างแตกต่างจากการกำหนดมูลค่าทางการเงิน กล่าวคือ ในการกำหนดมูลค่าสิทธิบัตรแต่ละอันใช้ราคาที่เพิ่มขึ้นในแต่ละปีเป็นค่าธรรมเนียมการต่ออายุซึ่งเป็นราคาตอบแทนที่ได้รับของปีถัดไปซึ่งเพิ่มไปตามอายุของสิทธิบัตรคุณลักษณะอีกอันหนึ่ง คือ อายุของสิทธิบัตร หากการกระจายของผลตอบแทนที่เป็นไปได้มีแนวโน้มสูงขึ้นจะทำให้สิทธิบัตรมีมูลค่าสูงขึ้นตามไปด้วย โดยสูงขึ้นเล็กน้อย แต่หากการกำหนดมูลค่าเพิ่มขึ้นกับผลตอบแทนที่อาจได้รับมีความ

เปลี่ยนแปลงมากขึ้นจะส่งผลให้ความผันแปรลดลงอันนำไปสู่การกำหนดมูลค่าสิทธิบัตรที่ลดลงตามไปด้วย ซึ่งจะเกิดขึ้นต่อไปในช่วงอายุของสิทธิบัตร การกำหนดมูลค่ามีผลอย่างมากในช่วงต้นอายุของสิทธิบัตร นอกจากนี้ข้อมูลตามจริงยังแสดงให้เห็นว่า มูลค่าสิทธิบัตร มีอัตราลดลงไปเรื่อย ๆ จนถึงมูลค่าของสิทธิบัตรจะลดลงไปอยู่ที่ศูนย์ในวันที่สิทธิบัตรหมดอายุ

วิธีการนี้ยังไม่ได้วางพื้นฐานสำหรับกระบวนการประเมินมูลค่าใหม่ ไม่ใช่ แต่เพียงการใช้ค่าธรรมเนียมการต่ออายุทำให้วิธีการนี้มีผลย้อนหลังเท่านั้น แต่ยังเป็นเพราะพื้นฐานวัตถุประสงค์ที่ปรับปรุงแล้วในการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและข้อมูลการต่ออายุที่มีอยู่และมักจะเป็นวิธีการประเมินมูลค่าเฉพาะกิจการจะไม่ส่งผลในการปรับปรุงทั้ง ๆ ที่เรื่องนี้เน้นให้เห็นถึงประโยชน์ของหลาย ๆ แนวคิดการพิจารณาสิทธิบัตรแต่ละอันในการประเมินมูลค่า

4. มูลค่าของสิทธิบัตรทางธุรกิจ

สภาพการแข่งขันที่เพิ่มสูงขึ้นในโลกปัจจุบัน มีข้อมูลทางธุรกิจชี้ชัดว่าทรัพย์สินทางปัญญาโดยเฉพาะสิทธิบัตรเป็นตัวกำหนดคุณค่าของธุรกิจเหล่านั้น เช่น America Online, Inc. ให้บริการทางด้านมัลติมีเดีย ของ Time Warner AOL ได้ตกลงขายสิทธิบัตรใบอนุญาตให้กับ Microsoft ด้วยมูลค่าทั้งสิ้น 1 พันล้านดอลลาร์สหรัฐฯ โดยเป้าหมายของ Microsoft คือ การเข้าครอบครองสิทธิบัตรที่ AOL ได้ถือครองไว้มากกว่า 800 สิทธิบัตรเพื่อเป็นเกราะป้องกันให้กับธุรกิจในอนาคต บริษัทชั้น 58-63 นำในอเมริกาอย่างเช่น Microsoft, Apple, Face Book, Google และอื่น ๆ ต่างกำลังพยายามรวบรวมสะสมสิทธิบัตรให้มากขึ้นเรื่อย ๆ เพื่อปกป้องธุรกิจของตนเองหรือใช้ในการโจมตีคู่แข่งผู้ที่เป็นเจ้าของสิทธิบัตร มักจะใช้คำสั่งศาลให้คู่แข่งระงับการจำหน่ายอุปกรณ์ในตลาด¹ ทอมัส รอยเตอร์ (Thomson Reuters) ผู้ผลิตสารสนเทศออนไลน์ด้านสิทธิบัตรที่สำคัญ

¹ข่าวสารวงการมือถือ, Microsoft เข้าซื้อสิทธิบัตร Aol กว่า 800 รายการรวมมูลค่ากว่า 1 พันล้านดอลลาร์สหรัฐฯ [Online], available URL: <http://news.siamphone.com/news-06480.html>, 2555 (ตุลาคม, 4).

ระดับโลก ได้วิเคราะห์กิจกรรมสิทธิบัตรในประเทศสหรัฐอเมริกา ภายในปี พ.ศ. 2552 พบว่า มีจำนวนสิทธิบัตรเป็นจำนวนมากขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนี้

ตารางที่ 1 สิทธิบัตรในประเทศอเมริกา ปี พ.ศ. 2552

อันดับที่	ชื่อบริษัท	จำนวนสิทธิบัตร	ประเทศ
1	ไอบีเอ็ม	4,843	สหรัฐอเมริกา
2	ซัมซุง	4,049	เกาหลีใต้
3	ไมโครซอฟท์	3,157	สหรัฐอเมริกา
4	แคนนอน	2,200	ญี่ปุ่น
5	พานาโซนิค	1,933	ญี่ปุ่น

5. ประโยชน์จากการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาในเชิงพาณิชย์

การนำทรัพย์สินทางปัญญา ได้แก่ สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้า มาเป็นปัจจัยในการเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันทางการค้า ทั้งในและต่างประเทศ เพื่อเอื้อต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ ก่อให้เกิดประโยชน์ดังนี้¹

5.1 เพื่อการลงทุนจากตัวทรัพย์สินทางปัญญา เช่น การมุ่งใจในการลงทุน เพื่อผลิตใช้จำหน่ายเชิงอุตสาหกรรมทั้งในและต่างประเทศ ทั้งเป็นการเพิ่มมูลค่าให้กับทรัพย์สินขององค์กร

¹อาภา วรรณฉวี, เอี่ยมพร เขียรหิรัญ และพนอเนือง สุทัศน์ ณ อยุธยา, รายงานการวิจัย เรื่อง การสำรวจข้อมูลการนำทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2548 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยราชภัฏบ้านสมเด็จเจ้าพระยา, 2548), หน้า 15-30.

5.2 เพื่อสิทธิการเป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา เช่น เพื่อการปกป้องคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อการเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหาย ค่าตอบแทนจากการโอนสิทธิ

5.3 เพื่อการเพิ่มมูลค่าให้กับสินค้า เช่น ใช้ในการโฆษณา ประชาสัมพันธ์ผลิตภัณฑ์การเพิ่มมูลค่าของสินค้าและบริการ

5.4 เพื่อความก้าวหน้าทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี เช่น เพิ่มประสิทธิภาพการผลิต เพิ่มนวัตกรรมการผลิต

5.5 เพื่อตอบสนองการพัฒนาสังคม เช่น การนำองค์ความรู้ไปพัฒนาการศึกษา การนำไปใช้ในการพัฒนาเศรษฐกิจชุมชน

5.6 เพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขัน เช่น เพื่อสร้างรายได้เปรียบในการแข่งขันในระดับชุมชน ธุรกิจในประเทศและต่างประเทศ เพื่อสร้างโอกาสทางธุรกิจ ขยายสายการผลิตให้มากขึ้นภายใต้เงื่อนไขการเปิดเสรีทางการค้า

การที่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาจะนำทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ในการผลิตจำหน่าย สร้างความน่าเชื่อถือความไว้วางใจเพื่อภาพลักษณ์ที่ดีขององค์กรธุรกิจ มุ่งให้ความสำคัญในการเพิ่มขีดความสามารถทางธุรกิจในการผลิตสูงสุดควบคู่กับการเพิ่มผลลัพธ์ทางธุรกิจโดยตรง โดยใช้ทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ที่ว่าด้วยการขยายขนาดการผลิต (Economy of Scales) ทำให้สามารถสร้างชื่อเสียงตอบสนองความพึงพอใจของลูกค้าโดยตรง เพิ่มมูลค่าผลิตภัณฑ์และส่วนแบ่งทางการตลาดที่เป็นโอกาสในการแข่งขันในหน่วยธุรกิจ (Business Units) ทั้งยังสร้างความแตกต่างให้กับหน่วยธุรกิจเป็นกลยุทธ์ทางการแข่งขัน นอกจากนี้ยังทำให้องค์กรตระหนักถึงความก้าวหน้าทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีที่จะพัฒนาสังคมทั้งด้านการศึกษาสิ่งแวดล้อม อนามัยของชุมชนด้วยในทางกลับกันการขาดเงินทุนในการผลิตเป็นปัจจัยด้านทรัพยากรที่สำคัญของการประกอบกิจการในทางธุรกิจ ทั้งขนาดใหญ่ ขนาดกลาง ขนาดเล็ก หรือ SME's ขาด

การส่งเสริมการผลิตอย่างจริงจัง ขนาดที่ปรึกษาทางธุรกิจเป็นสาเหตุหลักที่ไม่ค่อยมีการนำทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์¹

6. ทรัพย์สินทางปัญญากับธุรกิจ

ทรัพย์สินทางปัญญานำมาใช้ในเชิงพาณิชย์ได้ 2 แนวทาง คือ การนำเอานวัตกรรมที่มีอยู่ไปใช้ในเชิงพาณิชย์ (Internal Knowledge Commercialization) เป็นการนำทรัพย์สินทางปัญญาที่สร้างสรรค์ในประเทศมาใช้ประโยชน์ และการนำเทคโนโลยีต่างประเทศเข้ามาใช้ประโยชน์ (External Knowledge Commercialization) ซึ่งเป็นการนำทรัพย์สินทางปัญญาจากภายนอกมาใช้ประโยชน์ (License-in) เป็นการนำมาใช้ในการผลิตโดยตรง เช่น การซื้อหรือนำเข้าเทคโนโลยีจากต่างประเทศ (Technology Transfer) การประยุกต์ใช้เทคโนโลยีของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม²

เศรษฐกิจในปัจจุบัน นวัตกรรมเข้ามามีบทบาทในการดำเนินชีวิตและมีบทบาทที่สำคัญอย่างยิ่งในระบบเศรษฐกิจสมัยใหม่³ เช่น นวัตกรรมผลิตภัณฑ์ เป็นผลิตภัณฑ์ที่ถูกผลิตปรับปรุงขึ้นและเป็นสิ่งใหม่ในตลาด มีนักวิชาการชื่อ โจเซฟ ชุมปีเตอร์ (Joseph Schumpeter) ให้ความสำคัญต่อความสัมพันธ์ระหว่าง นวัตกรรมกับผู้ประกอบการ มองว่าเป็นทั้งสองปัจจัยหลักที่สำคัญในการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ นวัตกรรมนั้นเป็นสิ่งที่สัมผัสได้ยาก เช่น ความคิดสร้างสรรค์ ความรู้ โดยถือได้ว่าเป็นทรัพยากรอันมีค่า

¹ อภา วรรณฉวี, เอี่ยมพร เรียรศิริ และพนอเนื่อง สุทัศน์ ณ อยุธยา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 102-104.

² อาคม เดิมพิทยาไพสิฐ, “ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม,” เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง ยุทธศาสตร์การใช้ประโยชน์องค์ความรู้ในเชิงพาณิชย์, โรงแรมแลนด์มาร์ค กรุงเทพมหานคร, 2552, หน้า 3-14.

³ กลุ่มสนับสนุนการจัดการทรัพย์สินทางปัญญา, การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญาสำหรับสถาบันการศึกษาหรือองค์กรนวัตกรรมภาครัฐ (กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2553), หน้า 22-23.

มากที่สุดในยุคใหม่ยุคของสังคมเศรษฐกิจเทคโนโลยีและความคิด¹ ประเทศสหรัฐอเมริกา กลุ่มประเทศสหภาพยุโรป และประเทศญี่ปุ่น² ที่ให้ความสำคัญกับนวัตกรรมอย่างมาก

โดยประเทศสหรัฐอเมริกา ออกกฎหมาย The Bayh-Dole Act 1980 ความสำคัญของกฎหมาย The Bayh-Dole Act 1980 คือ มหาวิทยาลัยจะได้รับโอนความเป็นผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นผลมาจากการสนับสนุนจากภาครัฐ เป็นการกระตุ้นและส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือในการถ่ายทอดเทคโนโลยี ระหว่างภาครัฐภาคมหาวิทยาลัยและภาคเอกชนมากขึ้น² และเพื่อเป็นการป้องกันการผูกขาดสิทธิในผลงานวิจัยที่เป็นผลมาจากมหาวิทยาลัยและภาคเอกชนเป็นผู้ถือสิทธิงานนั้นเพียงผู้เดียวโดยที่รัฐนั้น ไม่ได้มีส่วนร่วมด้วย เช่น เมื่อสิ่งประดิษฐ์ไม่ได้ถูกนำไปใช้จริงภายในระยะเวลาที่เหมาะสมหรือสิ่งประดิษฐ์ก่อให้เกิดอันตรายต่อส่วนรวม รัฐสามารถเข้าถือสิทธิในงานนั้นและเป็นผู้ใช้สิทธิในงานนั้นเองหรือจะบังคับให้มหาวิทยาลัยภาคเอกชนอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ผลงานนั้น จะเห็นได้ว่า สถาบันการศึกษาดำเนินการถ่ายทอดเทคโนโลยีให้แก่ภาคอุตสาหกรรมได้โดยตรง ซึ่งทำให้ผลงานวิจัยนั้นไปใช้ประโยชน์ก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมโดยรวม เพราะการบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเป็นระบบ เป็นปัจจัยสำคัญในการเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของประเทศ

วัตถุประสงค์ของกฎหมาย The Bayh-Dole Act³

- 1) เพื่อใช้ระบบสิทธิบัตรในการส่งเสริมการใช้ประโยชน์ของสิ่งประดิษฐ์ที่เป็นผลมาจากการวิจัยและพัฒนาที่ได้รับเงินสนับสนุนจากรัฐ
- 2) เพื่อสนับสนุนให้เกิดความร่วมมือจากธุรกิจขนาดเล็กอย่างสูงสุดในการวิจัยและพัฒนาที่ใช้เงินสนับสนุนจากรัฐ
- 3) เพื่อส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือระหว่างภาคธุรกิจและมหาวิทยาลัย

¹ ัญญา สตินระการผล, การจัดการนวัตกรรมสำหรับผู้บริหาร (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เอ็กซ์เปอร์เน็ท, 2547), หน้า 3.

² 35 U.S.C., Section 202 (b) (1).

³ Ibid., Section 202 (b), Section 200.

4) เพื่อเป็นหลักประกันว่าสิ่งประดิษฐ์ที่ทำโดยองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรและธุรกิจขนาดเล็กถูกนำไปใช้ในลักษณะที่สนับสนุนการค้าและการแข่งขันที่เสรีโดยปราศจากอุปสรรคต่อการวิจัยและค้นคว้าในอนาคต

5) เพื่อส่งเสริมธุรกิจการพาณิชย์และให้สาธารณชนได้ใช้ประโยชน์จากสิ่งประดิษฐ์ที่ทำในประเทศสหรัฐอเมริกา

6) เพื่อเป็นหลักประกันว่ารัฐได้รับสิทธิอย่างเพียงพอและเหมาะสมในสิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ รวมทั้งตอบสนองความต้องการของรัฐ และปกป้องสาธารณะจากการไม่ดำเนินงานนั้นไปใช้ประโยชน์หรือการใช้สิ่งประดิษฐ์นั้นโดยไม่ชอบ

7) เพื่อลดค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญา ความเป็นเจ้าของในสิ่งประดิษฐ์วิธีการได้มา

1) อาจารย์และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยลงนามในสัญญาเปิดเผยการประดิษฐ์และโอนสิทธิในการประดิษฐ์ และเปิดเผยการประดิษฐ์แก่สถาบันของรัฐที่ให้เงินทุนภายใน 2 เดือนหลังจากผู้ประดิษฐ์ได้เปิดเผยงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้ทราบ¹

2) ภายในระยะเวลา 2 ปีนับจากมีการเปิดเผยการประดิษฐ์ให้กับสถาบันรัฐที่ให้เงินทุน จะต้องพิจารณาว่าจะถือสิทธิเป็นเจ้าของในสิ่งประดิษฐ์นั้นหรือไม่ และมีหน้าที่ต้องยื่นขอรับสิทธิบัตรภายในระยะเวลาหนึ่งปี หรือก่อนสิ้นสุดระยะเวลาที่กฎหมายสิทธิบัตรกำหนดไว้ หากได้เลือกที่จะถือสิทธิในสิ่งประดิษฐ์นั้นต้องให้สิทธิรัฐในการใช้สิทธิบัตรการประดิษฐ์นั้นทั้งในประเทศและต่างประเทศในนามของสหรัฐอเมริกา โดยอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบไม่ผูกขาดรายเดี่ยว (Non-exclusive) และไม่สามารถโอนให้แก่บุคคลอื่นได้ หรือจะเรียกคืนหรือยกเลิกก็ได้ ทั้งนี้การใช้สิทธิดังกล่าวนี้รัฐบาลจะจ่ายเงินค่าตอบแทนสิทธิที่เหมาะสมให้แก่มหาวิทยาลัย³

¹35 U.S.C., Section 202 (c) (1) and 37 CER Part 401.

²Ibid., Section 202 (c) (2) and (3).

³Ibid., Section 202 (c) (4).

3) จัดทำรายงานต่อสำนักงานกองทุนของรัฐเป็นระยะ ถึงการใช้ประโยชน์หรือเป็นความพยายามในการใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตร ไม่ว่าจะเป็นการใช้ด้วยตนเอง โอนสิทธิหรืออนุญาตให้ใช้สิทธิ¹ เพราะรัฐมีวัตถุประสงค์ที่ต้องการให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรหรือธุรกิจขนาดเล็กเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร กฎหมายกำหนดว่าสิทธิในการประดิษฐ์นั้นไม่สามารถโอนให้กับบุคคลที่ 3 ได้เว้นแต่เป็นการโอนให้กับองค์กรที่มีหน้าที่ในการบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญานั้น องค์กรของรัฐที่เงินทุนสามารถทำความตกลงให้ทางองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมอบสิทธิในงานประดิษฐ์ให้แก่รัฐบาลได้ โดยข้อตกลงดังกล่าวต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรก่อนที่จะมีการลงนามในสัญญาให้ทุนระหว่างผู้ให้ทุนกับผู้รับทุนข้อตกลงดังกล่าวต้องไม่ขัดกับ Bayh-Dole Act²

4) หน้าที่ในการนำงานไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ได้ปรากฏอยู่ในวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ภายใต้นโยบายที่กำหนดว่า “ถ้าเอกชนไม่ปฏิบัติตามเอกชนจะเสียสิทธิในงานนั้น” (Use It or Lose It Policy) ดังนั้นการอนุญาตให้ใช้สิทธิในเทคโนโลยีมหาวิทยาลัยจะต้องพิจารณาให้แก่ธุรกิจขนาดเล็ก (จำนวนพนักงานน้อยกว่า 500 คน) ที่มีศักยภาพในการพัฒนาและผลิตเป็นสินค้าได้ก่อน แต่บริษัทใหญ่ที่มีสิทธิได้รับการอนุญาตได้หากมีส่วนร่วมในการลงทุนวิจัยเพื่อคิดค้นสิ่งประดิษฐ์นั้น³ ทั้งนี้บริษัทที่ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิที่มีการขายสินค้าในประเทศสหรัฐอเมริกา ต้องผลิตส่วนสำคัญของสินค้านั้นในประเทศ⁴

5) จัดสรรผลประโยชน์ที่ได้รับให้กับผู้ประดิษฐ์ รายรับส่วนที่เหลือหลังจากหักค่าใช้จ่ายแล้วต้องถูกนำมาสนับสนุนการวิจัยและค้นคว้าต่อไป⁵

¹35 U.S.C., Section 202 (c) (5).

²Ibid., Section 202 (c) (7) (a).

³Ibid., Section 202 (c) (7) (d).

⁴Ibid., Section 204, 203 (d).

⁵Ibid., Section 202 (c) (7) (b) and (c).

การที่ประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติและบังคับใช้ Bayh-Dole Act เพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันกับต่างประเทศได้เป็นอย่างมาก เกิดอุตสาหกรรมขยายตัวเปิดตลาดใหม่ ได้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรใหม่เพิ่มขึ้นถึง 198% และการอนุญาตให้ใช้สิทธิเพิ่มขึ้นถึง 133% ทำให้เห็นได้ชัดว่า มีการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ¹

ประเทศญี่ปุ่น รัฐบาลประเทศญี่ปุ่นพยายามที่จะกระตุ้นการใช้เทคโนโลยีและความรู้ (Knowledge Intensive) นายกรัฐมนตรี Koizumi ประกาศนโยบายการบริหารประเทศโดยการนำทรัพย์สินทางปัญญาสร้างความเข้มแข็งและเติบโตของเศรษฐกิจและสังคม การถ่ายทอดเทคโนโลยีและความร่วมมือระหว่างภาคมหาวิทยาลัยและภาคอุตสาหกรรมโดยได้ออกกฎหมาย “The Law Promoting Technology Transfer From University to Industry, Law No. 52, May 6, 1998: TLO Law” ที่มีลักษณะใกล้เคียงกับกฎหมาย The Bayh-Dole Act 1980 ของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการถ่ายทอดเทคโนโลยีจากมหาวิทยาลัยไปสู่ภาคอุตสาหกรรม อนุญาตให้ภาคอุตสาหกรรมใช้สิทธิในเทคโนโลยีสามารถพัฒนาต่อยอดเทคโนโลยีก่อให้เกิดประโยชน์ต่อเศรษฐกิจและสังคม² ในปี ค.ศ. 2003 ก็ได้ออกกฎหมายพื้นฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา (Basic Law on Intellectual Property) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม 2003 เพื่อให้มาตรการคุ้มครองการสร้างสรรค์ และการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินทางปัญญาต้องเป็นไปเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจของชาติ เสริมสร้างความเข้มแข็งในการแข่งขันทางการค้าเพื่อพัฒนาอุตสาหกรรมของประเทศอย่างยั่งยืน ตัวอย่างเช่น โมริตะ อากิโอะ ชาวญี่ปุ่นเขาเริ่มทำธุรกิจกับเพื่อนตั้งชื่อว่า “Tokyo Telecom Muncations Engineering Corporation” เริ่มต้นธุรกิจด้วยการสร้างเครื่องบันทึกเสียงแบบแม่เหล็กแล้วพัฒนาจนเกิดเป็น วิทยุ Walkman ต่อมาเขาเปลี่ยนชื่อเป็น Sony³

¹ Association of University Technology Managers, **Bayh-Dole Act** [Online], available URL: http://www.autm.net/Index_le.html, 2012 (March, 25).

² The Law Promoting Technology Transfer from University to Industry, **Law** [Online], available URL: http://www.jasmeo.go.jp/isif/english/univ_e.html, 2012 (June, 13).

³ Ibid.

การทำธุรกิจในปัจจุบันผู้ประกอบการจะต้องมีความรู้ความเข้าใจในการสร้างความแตกต่างให้กับสินค้าหรือบริการของตน¹ ถ้าสร้างความแตกต่างได้สินค้าการบริการนั้นก็จะโดดเด่นขึ้นมาในสายตาของลูกค้า เกิดการสร้างแนวความคิดของสินค้า (Product Concept)² จึงอาจใช้ความรู้ด้านทรัพย์สินทางปัญญาช่วย เช่น มีการออกแบบบรรจุภัณฑ์ที่สวยงาม ทำให้สินค้าถูกสุขลักษณะน่าบริโภค ทรัพย์สินทางปัญญายังเป็นตัวช่วยในการลดต้นทุนการผลิตของสินค้าลง ทำให้ผู้ประกอบการบริหารจัดการธุรกิจได้คล่องตัวมากขึ้น³

ในปัจจุบันทรัพย์สินทางปัญญามีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจแทบทุกส่วน ทั้งในด้านการผลิต การจำหน่ายและการตลาด กลายเป็นองค์ประกอบสำคัญของธุรกิจส่วนใหญ่⁴ เพราะธุรกิจที่จะสามารถยืนหยัดและแข่งขันได้ในยุคโลกาภิวัตน์นี้จะต้องมีผลิตภัณฑ์ของตัวเอง ความเป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา จึงเป็นสิ่งบ่งชี้ตัวสำคัญที่แสดงฐานะขององค์กรธุรกิจหรือบุคคล ในขณะที่ความสำคัญของทรัพย์สินที่เป็นวัตถุเริ่มลดลง บริษัทไมโครซอฟท์ที่มีสิทธิบัตรและทรัพย์สินทางปัญญามูลค่าสูงกว่าทรัพย์สินประเภทอื่น ๆ อย่างเทียบกันไม่ได้ บริษัทหรือองค์กรธุรกิจยุคใหม่ไม่ว่าจะเป็นบริษัทใหญ่หรือเล็ก และไม่ว่าจะทำธุรกิจในด้านอุตสาหกรรม ด้านเกษตรกรรม หรือด้านบริการ

องค์กรธุรกิจเริ่มตระหนักถึงความสำคัญของทรัพย์สินทางปัญญาจึงทำให้เกิดกรอบวิธีคิดแบบใหม่ ประกอบกับร่างแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 11 ของประเทศไทย มีจุดมุ่งหมายที่จะสร้างนวัตกรรมหรือองค์ความรู้ใหม่ขึ้นในองค์กร

¹International Chamber of Commerce (ICC) and World Intellectual Property Organization (WIPO), **Making Intellectual Property Work for Business** [Online], available URL: <http://www.wipo.int/.pdf>, 2011 (October, 12).

²บดินทร์ รัชมีเทศ, **การจัดการเทคโนโลยี การสร้างพื้นฐานนวัตกรรม: กลยุทธ์การจัดการเทคโนโลยีเพื่อความเป็นเลิศ** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แสงดาว, 2550), หน้า 118-119.

³เรื่องเดียวกัน, หน้า 228-240.

⁴กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี, เรื่องเดิม, หน้า 95.

เพื่อองค์ความรู้ใหม่นั้นกลายเป็นมูลค่า (Convert Innovations Into Value) ซึ่งจะทำให้เกิดรายได้ในที่สุดกรอบวิธีคิดใหม่นี้จะให้ความสำคัญแก่กระบวนการพัฒนาทุนทางปัญญา (Intellectual Capital Management) มากขึ้นแทนที่จะเป็นการบริหารทรัพย์สินที่เป็นวัตถุ และการบริหารการเงินที่เน้นรายได้รายรับและสภาพคล่องเท่านั้น¹

ทรัพย์สินทางปัญญาเมื่อได้มีการนำมาใช้ในองค์กรธุรกิจจะถูกจัดอยู่ในลักษณะของทุนทางปัญญา (Intellectual Capital) Roos, Pike, and Fernstrom ได้กล่าวถึงแนวคิดทุนทางปัญญา มีการกำหนดอยู่ในรูปแบบทรัพยากรที่ไม่ใช่เงินและไม่ใช่ทรัพย์สินที่จับต้องได้ ทุนทางปัญญาเป็นทุนหลักอย่างหนึ่ง ที่ก่อให้เกิดคุณค่าในราคาหุ้นขององค์กรธุรกิจ²

Pike, Boldt-Christmas, and Roos ได้ให้คำนิยามของความหมายของ คำว่า ทุนทางปัญญาไว้ ดังนี้³

- 1) ทุนทางปัญญา คือ การขยายของการจัดการความรู้เพื่อที่จะรวมส่วนที่แอบแฝงมากยิ่งขึ้น
- 2) ทุนทางปัญญา คือ การขยายของทรัพย์สินทางปัญญา
- 3) ทุนทางปัญญา คือ วิธีปฏิบัติสำหรับการจัดการทางภาพรวม (Holistic)
- 4) ทุนทางปัญญา คือ ความแตกต่างระหว่างมูลค่าทางการตลาดและมูลค่าทางตำรา

OFFICE OF JUSTICE AFFAIRS
Engineered for Good Justice

¹ปัจฉิมา ชนสันติ, “ทรัพย์สินทางปัญญา เครื่องมือเพิ่มขีดความสามารถทางการแข่งขัน,” วารสารส่งเสริมเทคโนโลยี 37, 212 (สิงหาคม-กันยายน 2010): 25-29.

²G. Roos, S. Pike, and L. Fernstrom, **Managing Intellectual Capital in Practice** (Oxford, England: Elsevier, 2005), p. 19.

³S. Pike, L. Boldt-Christmas, and G. Roos, “Intellectual Capital: Origin and Evolution,” **International Journal of Learning and Intellectual Capital** 3, 3 (March 2010): 233-234.

ดังนั้น ทูทางปัญญาเป็นทั้งผลลัพธ์ของกระบวนการแปลงรูปความรู้ (Knowledge Transformation) หรือความรู้ที่แปลงสภาพเป็นทรัพย์สินทางปัญญาในเชิงการกำหนดนิยามตามกฎหมาย ส่วนสินทรัพย์ทางปัญญา หรือ ฐานความรู้ มีความชัดเจนน้อยกว่าทรัพย์สินทางปัญญาแต่ประยุกต์ในเชิงกว้างฐานะสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้¹

โดยปกติองค์กรทั่วไปจะแบ่งทุนเป็น 3 ประเภท ได้แก่ ประเภทที่หนึ่ง ทุนทางกายภาพ (Physical Capital) เช่น เครื่องจักรอุปกรณ์ หุ่น เป็นต้น ประเภทที่สอง ทุนทางการเงิน (Financial Capital) ได้แก่ เงินสด การลงทุน และประเภทที่สาม ทุนทางปัญญา (Intellectual Capital) ซึ่งทุนทางปัญญายังเป็นทรัพย์สินที่จับต้องไม่ได้²

ตารางที่ 2 ทุนทางโครงสร้างระหว่างทรัพย์สินทางปัญญากับสินทรัพย์ทางปัญญา

ทุนทางโครงสร้าง (Organization (Structural) Capital)	
ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property)	สินทรัพย์ทางปัญญา (Intellectual Asset)
- สิทธิบัตร (Patents)	- ปรัชญาในการจัดการ (Management)
- ลิขสิทธิ์ (Copyrights)	- วัฒนธรรมองค์กร (Corporate Culture)
- สิทธิในการออกแบบ (Design Rights)	- กระบวนการจัดการ (Management Proteases)
- ความลับทางการค้า (Trade Secrets)	- ระบบสารสนเทศ (Information Systems)
- เครื่องหมายการค้า (Trademarks)	- ระบบเครือข่าย (Networking System)
- เครื่องหมายการบริการ (Service Marks)	- การเงินสัมพันธ์ (Financial Relations)

ที่มา: Dzinkowski, R. “The Measurement and Management of Intellectual Capital,” **Management Accounting Journal** 7, 8 (March 2000): 33.

¹R. Dzinkowski, “The Measurement and Management of Intellectual Capital,” **Journal Management Accounting** 7, 8 (March 2000): 33.

²N. Brennan, “Reporting Intellectual Capital in Annual Report: Evidence from Ireland Accounting,” **Auditing & Accountability Journal** 14 (June 2001): 423-436.

การเชื่อมโยงทรัพย์สินทางปัญญากับการพัฒนาธุรกิจและการตลาดองค์กรธุรกิจยุคใหม่มีความจำเป็นต้องวางแผนเชื่อมโยงทรัพย์สินทางปัญญากับการพัฒนาธุรกิจและการตลาดให้สอดคล้องกับวงจรทางธุรกิจ (Business Cycle) ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เริ่มตั้งแต่การทำวิจัยตลาด กลยุทธ์ด้านการตลาด การทำแผนธุรกิจการพัฒนาผลิตภัณฑ์ และการปรับปรุง การคิดค้นทุนและการกำหนดราคา การทดลองตลาด การส่งเสริมการขายไปจนถึงการเปิดตัวสินค้า ทุกขั้นตอนของกระบวนการเหล่านี้ล้วนแล้วแต่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาแทบทั้งสิ้น¹

สิทธิบัตร (Patent) และอนุสิทธิบัตร (Petty Patent) ใช้เป็นเครื่องมือปกป้องและรักษาอำนาจในทางตลาดที่ทรงพลังที่สุด เพราะว่าสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร ทำให้เจ้าของมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ในการแสวงหาประโยชน์จากการใช้ผลิตภัณฑ์ (Product) รวมทั้งกรรมวิธี (Process) ไม่ว่าในรูปแบบใด ๆ ดังนั้น เจ้าของสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรจึงอาจเป็นผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายเพียงรายเดียวโดยชอบด้วยกฎหมายและในความเป็นจริงก็อาจเป็นเจ้าของตลาดหรือผู้ครองตลาดเพียงรายเดียวอย่างแท้จริง ถ้าการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรนั้นเป็นการประดิษฐ์ใหม่ (Breakthrough or Pioneer Invention) อย่างแท้จริงในกรณีเช่นนี้เจ้าของสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร ยังอาจขยายขอบเขตการครอบครองตลาดโดยอาศัยการบริหารจัดการในการพัฒนาเทคโนโลยี ดังกล่าว (Improvements) และการแสวงหาประโยชน์จากการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิบัตรตามสิทธิบัตร (Patent Licensing) ได้อย่างมีประสิทธิภาพอีกด้วย

ปัจจุบันนอกจากการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาเพิ่มมูลค่าให้กับสินค้าหรือบริการแล้วผู้ประกอบการที่มีความรู้ความสามารถในการคิดค้นประดิษฐ์ อาจจะต้องให้ความสำคัญของการเพิ่มคุณค่าของทรัพย์สินทางปัญญาที่มีอยู่แล้วอย่างต่อเนื่อง² ไม่ว่าจะเป็นการนำ

¹ ัญญา สตินระการผล, **ธุรกิจรูปแบบใหม่ในยุคนวัตกรรม** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ ส. เอเซียเพรส (1989), 2551), หน้า 182-214.

² International Chamber of Commerce (ICC) and World Intellectual Property Organization (WIPO), op. cit., pp. 4-5.

ไปใช้เองหรืออนุญาตให้ผู้อื่นใช้ การนำไปพัฒนาต่อยอด ทรัพย์สินทางปัญญาที่ปราศจากการบริหารจัดการ เมื่อไม่ถูกนำไปใช้ย่อมถดถอยไปซึ่งคุณค่า เพราะไม่เป็นที่รู้จัก เมื่อวันเวลาผ่านไปผู้คนเริ่มชินตาคุ่นเคยก็ จะขาดความสนใจ เพราะสินค้าล้ำสมัยไม่เป็นที่ต้องการหรือทรัพย์สินทางปัญญา นั้นมีผู้ละเมิดสิทธิอย่างเสรี แต่เจ้าของไม่ใช่อำนาจที่มีอยู่แล้วในการปกป้องคุ้มครอง คู่แข่งในตลาดก็จะผลิตสินค้าปลอมลอกเลียนแบบและไ้มาตรฐานออกมาหลอกลวงผู้บริโภค ทำให้ทรัพย์สินทางปัญญานั้นกลายเป็นสิ่งที่ไร้คุณค่าในที่สุด

ดังนั้น ผู้ประกอบการที่มีทรัพย์สินทางปัญญาและหวังที่จะใช้ทรัพย์สินทางปัญญาให้เกิดประโยชน์สูงสุด ควรตระหนักถึงความจำเป็นและในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างมีประสิทธิภาพ การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญาเป็นภารกิจที่ไม่เกินขีดความจำกัดหรืออยู่เหนือความสามารถของเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาทุก ๆ คน หากแต่ควรต้องมีการวางแผนที่ดี ทางด้านบุคลากร การทำให้เกิดสิทธิ การนำไปใช้ประโยชน์หลังจากได้รับสิทธิมาแล้ว การวางแผนด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับนิติกรรม การใช้วิธีการที่เหมาะสมแก้ไขปัญหาเมื่อเกิดการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา ไม่ว่าจะเป็กรณีที่มีผู้อื่นมาละเมิดสิทธิของตน หรือละเมิดสิทธิผู้อื่น

การนำทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ในเชิงพาณิชย์ให้มีกำไรนั้น ต้องมีการวางแผนบริหารจัดการโดยผู้ที่มีความตั้งใจจริง มีฝีมือและมีความเชี่ยวชาญ ดังนั้น ผู้ประกอบการที่มีสินค้าที่มีทรัพย์สินทางปัญญาของตนประกอบอยู่ ควรมีการวางแผนในเรื่องต่าง ๆ ต่อไปนี้¹

1) หุ้นส่วน การทำธุรกิจทุกประเภทอาจต้องหาผู้ร่วมแนวความคิดเดียวกัน

ในการลงทุน และพัฒนาธุรกิจร่วมกันไป จึงควรเป็นกลุ่มคนที่มีความสัมพันธ์พิเศษ มีเหตุมีผล มีความรับผิดชอบร่วมกัน ข้อสำคัญที่สุดเพื่อให้การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญาของธุรกิจเป็นไปอย่างราบรื่นหุ้นส่วนทุก ๆ คนจึงควรรู้จักทรัพย์สินทางปัญญาของตนเป็นอย่างดี เพราะอาจมีเหตุที่ต้องลงทุนและจัดงบประมาณหลายอย่างที่เกี่ยวข้อ

¹ศูนย์วิจัยกสิกรไทย, การเพิ่มมูลค่าให้แก่ธุรกิจด้วยนวัตกรรม [Online], available URL: <http://www.humordesign.com>, 2555 (พฤศจิกายน, 9).

กับการคุ้มครองสิทธิและปกป้องสิทธิวางแผนตั้งแต่การสร้างสรรค์จนถึงการนำไปใช้ประโยชน์ เช่น เรื่องค่าจดทะเบียน รายรับจากทรัพย์สินทางปัญญาป้องกันเรื่องผลประโยชน์ขัดกัน (Conflicts of Interest)¹ เป็นต้น

ปัจจัยสำคัญของการดำเนินงานร่วมกันอีกเรื่องหนึ่ง คือ การลงทุน หุ้นส่วน โดยปกติจะนำทรัพย์สินส่วนตัวที่มีอยู่มาลงทุน ความเชี่ยวชาญหรือแรงงานมาตีราคาเป็นมูลค่าหุ้น บางคนนำเอาทรัพย์สินอื่น นอกจากเงิน เช่น อาคารพาณิชย์หรือนำทรัพย์สินทางปัญญามาตีราคาเป็นมูลค่าหุ้นส่วนใหญ่แล้วเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาของตนเอง เพื่อเป็นสินทรัพย์ (Assets) ในทางบัญชีสามารถแบ่งได้เป็น

(1) สินทรัพย์หมุนเวียน (Current Assets) เช่น เงินสด ลูกหนี้ เงินลงทุน²

(2) สินทรัพย์ไม่หมุนเวียนเช่น สินทรัพย์ถาวร (Fixed Assets) คือ ที่ดิน สิ่งก่อสร้างเครื่องจักร และสินทรัพย์ที่จับต้องไม่ได้ (Intangible Assets) คือ สิทธิบัตร Good Will ลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้าและ โปรแกรมคอมพิวเตอร์³

ถ้าหากไม่ได้รับการสนับสนุนทางการเงินจากผู้ถือหุ้นอื่น ๆ ก็อาจต้องนำเอาทรัพย์สินส่วนตัวออกไปใช้ การบริหารเงินสดให้มีอยู่ในมือเวลาที่ต้องการ เป็นหนึ่งในปัจจัยการทำธุรกิจที่ดีที่สุด ดังนั้น การเรียกระดมเงินสดจากผู้ถือหุ้นเข้ามาเป็นเงินกองทุนอย่างเหมาะสม จำเป็นต้องมีการประมาณการและสร้างข้อตกลงกันกำหนดเวลาล่วงหน้า และหุ้นส่วนทุก ๆ คน ต้องพร้อมใจกันชำระเมื่อถึงกำหนด หรือในกรณีที่แจ้งล่วงหน้าไม่ได้เพราะมีเหตุฉุกเฉินและธุรกิจจำเป็นต้องใช้เงิน ความร่วมมือร่วมใจทางการเงินของหุ้นส่วนจึงสำคัญมาก

¹David P. Alvarez, **Intellectual Property Management in Health and Agricultural Innovation: Handbook of Best Practices** (New York: MIHR, 2007), p. 599.

²J. Downes and J. E. Goodman, **Dictionary of Finance & Investment Terms** (New York: Barron, 2010), p. 12.

³J. G. Siegel, N. Dauber, and J. K. Shim, **The Vest Pocket CPA** (New York: Wiley, 2005), p. 56.

โดยทั่วไป ผู้เข้าร่วมทุนควรจะต้องแบ่งภาระหน้าที่ให้ชัดเจน ยิ่งธุรกิจมีขนาดเล็กเท่าใดหุ้นส่วนแต่ละคนยิ่งควรต้องมีภาระหน้าที่เฉพาะตัวที่ชัดเจน เช่น หุ้นส่วนคนที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาอาจต้องมีหน้าที่ในงานด้านการวิจัยและพัฒนาด้วย หรือหุ้นส่วนที่เป็นนักกฎหมายอาจได้รับมอบหมายให้ดูแลด้านนิติกรรมสัญญาและสอดคล้องดูแลการละเมิดหรือหุ้นส่วนที่เป็นนักธุรกิจอาจรับหน้าที่บริหารจัดการธุรกิจขององค์กร

หุ้นส่วนแต่ละคนควรมองประโยชน์ขององค์กรเป็นองค์รวม จึงจำเป็นที่จะต้องจัดทำนิติกรรมสัญญาในการกำหนดค่าภาระหน้าที่การแบ่งปันผลประโยชน์ ค่าตอบแทนกันอย่างชัดเจน รวมทั้งให้แต่ละฝ่ายทำสัญญาเก็บรักษาความลับและข้อตกลงไม่นำความรู้ที่เป็นความลับขององค์กร ไปทำธุรกิจแข่งขันกันในภายหลัง ให้ลงนามไว้เป็นหลักฐาน

2) ผู้ลงทุน ในบางกรณีที่หุ้นส่วนธุรกิจไม่อาจจะระดมเงินได้อย่างทันที่หรือถ้าต้องการขยายงานซึ่งจำเป็นต้องหาเงินสดเข้ามาใช้ในองค์กรอย่างรวดเร็ว อาจจะต้องติดต่อกับการกู้ยืมเงินจากนักลงทุน นักลงทุนทุก ๆ คน เมื่อนำเงินไปลงทุนแล้วย่อมหวังสิ่งตอบแทนที่คุ้มค่าแก่การลงทุน ไม่เช่นนั้นเขาคงจะนำเงินฝากธนาคารไว้อย่างเดียว เมื่อการลงทุนมีความเสี่ยงนักลงทุนมักจะเรียกร้องผลตอบแทนที่คุ้มแก่การเสี่ยง อาจจะเป็นดอกเบี้ยอัตราสูง (แต่กฎหมายห้ามเรียกเกินร้อยละ 15 ต่อปี) หรือขอให้หุ้นส่วนนำหลักทรัพย์มาประกันหนี้

ในหลาย ๆ กรณีที่ผู้ลงทุนมีความเชื่อมั่นในธุรกิจอย่างแท้จริงอาจต่อรองขอเข้าถือหุ้นเพิ่ม โดยให้ถือเงินที่ลงทุนเป็นมูลค่าหุ้น หุ้นส่วนเดิมต้องระมัดระวังการตัดสินใจเพิ่มหุ้นส่วนคนใหม่ในส่วนนี้ให้ดี เพราะการตีมูลค่าหุ้นเมื่อมีมูลค่าหุ้นเมื่อมีนักลงทุนใหม่เข้ามาเป็นหุ้นส่วนต้องคำนวณมูลค่าหุ้น ณ เวลาที่มีการตกลงกัน ซึ่งมูลค่าหุ้นอาจจะตกลงเพราะผลประกอบการไม่ดีมาเป็นเวลานาน หรือมูลค่าหุ้นในขณะที่เจรจาอาจสูงมากเมื่อเปรียบเทียบกับ เวลาที่หุ้นส่วนเข้าทำธุรกิจกันในวันแรก เพราะผลประกอบการดี ธุรกิจอยู่ระหว่างขาขึ้นจนต้องขยายงาน เมื่อผู้ลงทุนเปลี่ยนมาเป็นผู้ร่วมลงทุนรายใหม่ การรักษาความสัมพันธ์ก็จะเหมือนกับหุ้นส่วนปกติ

ความสัมพันธ์ระหว่างหุ้นส่วนกับนักลงทุนส่วนใหญ่จึงเป็นการพิจารณาผลประโยชน์ได้เสีย ที่ต่างฝ่ายต่างได้รับอย่างเหมาะสม และการที่นักลงทุนจะมีความเชื่อถึงขนาดกล้าเข้ามาลงทุน ย่อมที่จะต้องศึกษารายละเอียดเกี่ยวกับธุรกิจอย่างลึกซึ้ง บางกรณีอาจต้องมีการเปิดเผยความลับที่เกี่ยวข้องกับเทคนิคต่าง ๆ ให้ผู้ลงทุนรับทราบ หุ้นส่วนจึงจำเป็นที่จะต้องจัดทำนิติกรรมสัญญากับผู้ลงทุน ในการกู้ยืมและจ่ายค่าตอบแทนกันอย่างชัดเจน รวมทั้งมีสัญญาเก็บรักษาความลับและข้อตกลงไม่นำความลับที่ได้รับทราบไปทำธุรกิจแข่งขันกับหุ้นส่วนเพื่อเป็นหลักฐานไว้เพื่อมิให้ผู้ลงทุนเข้ามาหลอกรับข้อมูลแล้วปฏิเสธไม่เข้ามาลงทุนแต่เอาความลับของธุรกิจไปใช้โดยมิชอบ

3) ที่ปรึกษา เนื่องจากธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาต้องอาศัยองค์ความรู้หลายอย่าง ลำพังหุ้นส่วนไม่กี่คนอาจจะไม่มีความรอบรู้ จำเป็นต้องแสวงหาผู้ที่รู้จริงเข้ามาสนับสนุน ไม่ว่าจะมียาค่าตอบแทนหรือไม่ อันได้แก่ ที่ปรึกษาด้านเทคนิค ที่ปรึกษาด้านการบริหารจัดการ ที่ปรึกษาด้านการเงินและบัญชีที่ปรึกษาทางกฎหมาย เป็นต้น เช่นเดียวกับหุ้นส่วนด้วยกันเองและผู้ลงทุน ความลับในการประกอบการอาจจะถูกเปิดเผยออกไป ดังนั้น หุ้นส่วนควรจัดทำสัญญาขอคำปรึกษา ซึ่งอาจรวมข้อกำหนดเกี่ยวกับการเก็บรักษาความลับ และการไม่นำความรู้ไปค้าขายแข่งกับหุ้นส่วนไว้ด้วย

4) ลูกจ้าง/พนักงาน ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าของ (หุ้นส่วน) กับลูกจ้าง จึงต้องมีการกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบและอำนาจในการดำเนินการให้ชัดเจน นอกจากนี้ ลูกจ้างที่มีหน้าที่เฉพาะเกี่ยวกับการวิจัยและพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญาจะต้องมีข้อตกลงในรูปแบบของสัญญาสนับสนุนการวิจัยภายในองค์กร (In House Research Agreement) ปรากฏในรูปแบบสัญญาการว่าจ้างแรงงาน (Employment Agreement)¹ อันเกี่ยวกับการเกิดนวัตกรรมใหม่ เพื่อให้สิทธิในนวัตกรรมตกเป็นกรรมสิทธิ์ของหุ้นส่วนอย่างชัดเจน สัญญาการว่าจ้างยังมีข้อกำหนดอื่น ๆ ได้แก่ หน้าที่ในการให้ข้อมูลหรือดำเนินการใด ๆ เพื่อการขอรับความคุ้มครองในทรัพย์สินทางปัญญา

ในกรณีธุรกิจที่ตั้งใหม่ หากมีสิทธิบัตรและมีศักยภาพก็อาจสามารถระดมเงินทุนเพื่อดำเนินกิจการต่อไปได้ เพราะทรัพย์สินทางปัญญาจะเป็นเครื่องจูงใจให้นักลงทุน

¹ กระทรวงพาณิชย์, กรมทรัพย์สินทางปัญญา, เรื่องเดิม, หน้า 13.

มาร่วมทุน นอกจากนี้การที่องค์กรได้รับสิทธิบัตรเป็นประกันอย่างหนึ่งในสายตาของนักธุรกิจว่า การดำเนินธุรกิจไม่มีความเสี่ยงในการถูกฟ้องละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่นได้

การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อเป็นหลักฐานอ้างอิงและกำหนดขอบเขตภาระหน้าที่และความรับผิดชอบของแต่ละฝ่าย การทำสัญญาผูกพันไว้เป็นลายลักษณ์อักษรจึงเป็นสิ่งที่สำคัญตัวอย่างของสัญญาได้แก่

1) สัญญาร่วมลงทุน ซึ่งเป็นข้อกำหนดที่จะร่วมกันจัดตั้งองค์กรธุรกิจระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนในการที่จะนำเอาทรัพย์สินทางปัญญามาตีมูลค่าเป็นทุนหรือผู้ร่วมหุ้นคนอื่น ๆ ที่จะนำเอาเงินสดหรือทรัพย์สินอื่นมาร่วมลงทุน ควรมีรายละเอียดดังนี้

- (1) สัดส่วนการถือหุ้นของแต่ละคนและการนำทรัพย์สินมาลงทุน
- (2) การเรียกให้ชำระเงินลงทุน
- (3) หน้าที่ของหุ้นส่วนแต่ละฝ่าย
- (4) อำนาจของหุ้นส่วนในการเสนอและแต่งตั้งผู้บริหารองค์กรธุรกิจ
- (5) จำนวนผู้บริหารขององค์กร หน้าที่และข้อจำกัดในการใช้อำนาจ
- (6) การจัดแบ่งผลประโยชน์
- (7) ข้อจำกัดในการโอนหุ้นแก่บุคคลภายนอก
- (8) การเก็บรักษาความลับ
- (9) ข้อตกลงการไม่ทำธุรกิจการค้าแข่งกัน
- (10) การกำหนดเรื่องการจ่ายภาษีจากเงินปันผลที่ได้ตอบแทนจากการลงทุน

2) ปัญหาอีกเรื่องหนึ่งที่ผู้ประกอบการควรรู้ คือ สิทธิบัตรของผู้เป็นหุ้นส่วนที่นำมาลงทุนที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายแล้วนั้นอาจครอบคลุมไปถึงเทคโนโลยีที่เข้าเป็นส่วนหนึ่งของผลิตภัณฑ์ แต่เทคโนโลยีของผลิตภัณฑ์และเทคโนโลยีที่ใช้เพื่อสร้างผลิตภัณฑ์ดังกล่าวอาจไม่อยู่ในความคุ้มครองของสิทธิของผู้ที่นำมาลงทุนก็ได้

ฉะนั้น จึงควรมีการจัดทำแผนที่สิทธิบัตรเพื่อทราบแนวโน้มและทิศทางของเทคโนโลยี¹ ใช้เป็นตัวกำหนดทิศทางในการวางแผนดำเนินธุรกิจใช้ในการหาความร่วมมือทางธุรกิจ เช่น ผู้ผลิต แหล่งวัตถุดิบ และตลาด ทั้งแผนที่สิทธิบัตรยังเป็นตัวช่วยให้หลีกเลี่ยงการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่น โดยการที่เราดูและวิเคราะห์จากข้อถ้อยสิทธิ²

การจัดทำแผนที่สิทธิบัตร (Patent Mapping) มี 2 วิธี

1) การจัดทำแผนที่สิทธิบัตรด้วยตนเอง (Manual Patent Mapping) โดยอาศัยข้อมูลจากการอ่านเอกสารสิทธิ จากสิทธิบัตรที่สร้างสรรค์ขึ้นทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศสืบค้นได้จาก Website เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา (www.uspto.gov) ประเทศญี่ปุ่น (www.jpo.go.jp) เพื่อนำข้อมูลมาจัดหมวดหมู่สิทธิบัตรประมวลผลเป้าหมายที่ต้องการ³

2) การจัดทำแผนที่สิทธิบัตรโดยใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Computer Generated Maps) จะแสดงข้อมูลออกมาในรูปแบบ กราฟ แผนภูมิแท่ง แผนภูมิมวงกลม ปัจจุบันมีหลากหลายโปรแกรมให้เลือก⁴

ขั้นตอนการจัดทำแผนที่สิทธิบัตร

1) กำหนดวัตถุประสงค์และเป้าหมายที่จะจัดทำ เช่น เพื่อติดตามดูแลการใช้ประโยชน์และการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา

2) สืบค้นของมูลสิทธิบัตรและข้อมูลอื่น ๆ

¹Japan Patent Office and Asia-Pacific Industrial Property Center, **JIII Patent Map of Each Technology Field** (Tokyo: Chiyoda-ku, 2000), pp. 3-6.

²กลุ่มสนับสนุนการจัดการทรัพย์สินทางปัญญา, เรื่องเดิม, หน้า 22.

³กัษพร ปัญตะบุตร และปราโมทย์ ธรรมรัตน์, **แผนที่สิทธิบัตร Gateway** คู่มือการวิจัยพัฒนาแบบต่อยอดเทคโนโลยี [Online], available URL: <http://www.torod.com/pdf/gateway.pdf>, 2556 (มกราคม, 13).

⁴ปราโมทย์ ธรรมรัตน์, “การใช้ประโยชน์เอกสารสิทธิบัตรนานาชาติต่อยอดธุรกิจสู่ความสำเร็จ ตอนที่ 2,” **Quality Way** 14, 120 (ตุลาคม 2551): 79-80.

- 3) ดึงข้อมูลมาเก็บรวบรวมเป็นฐานข้อมูลรอการวิเคราะห์และประมวลผล
- 4) วิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล

ในการประกอบธุรกิจโดยใช้ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทุน นอกจากผู้ประกอบการจะต้องคำนึงถึงเรื่องที่กำลังกล่าวไปแล้ว ยังต้องคำนึงถึงผลตอบแทนที่ได้รับมาภายหลังจากการลงทุน คือ ค่าตอบแทนในรูปของเงินปันผล ว่าจะต้องเสียภาษีหรือไม่ ถ้าเสียต้องเสียในรูปแบบใดแล้วเสียมากน้อยอย่างไร ตามประมวลรัษฎากรสำหรับ “เงินปันผล” หรือ “เงินส่วนแบ่งกำไร” นั้นมีที่มาจากกำไรสุทธิของห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล แต่กำไรสุทธิหรือเงินปันผลนี้ได้เสียภาษีไปแล้วครั้งหนึ่งในรูปของภาษีเงินได้นิติบุคคล เมื่อนำมาจ่ายเป็นเงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งกำไรให้กับผู้เป็นหุ้นส่วน และผู้เป็นหุ้นส่วนก็ต้องนำเงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งกำไร ดังกล่าวมาคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลธรรมดาอีก ซึ่งเข้าข่ายเป็นการเสียภาษีซ้ำซ้อนจากกำไรก้อนเดียวกัน ทางกรมสรรพากรจึงหาแนวทางเพื่อที่จะบรรเทาภาระภาษีให้แก่ผู้ที่ได้รับเงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งกำไร ซึ่งตามประมวลรัษฎากร มาตรา 47 ทวิ กำหนดไว้ว่าให้คืนเงินภาษีให้แก่ผู้เป็นหุ้นส่วน ซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้นิติบุคคลธรรมดา โดยเงินภาษีที่คืนให้นี้ เรียกว่า “เครดิตภาษีเงินปันผล” (Dividend)¹

กฎหมายจึงได้ให้ทางเลือกกับผู้เป็นหุ้นส่วนว่าจะเลือกถูกหัก ณ ที่จ่าย 10% แล้วไม่ต้องนำเงินปันผลมารวมคำนวณเป็นเงินได้ตอนสิ้นปี หรือจะนำเงินปันผลมารวมคำนวณเป็นเงินได้และเสียภาษีตามอัตราก้าวหน้าตอนสิ้นปีก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม หากเลือกที่จะนำมารวมคำนวณแล้ว ก็ต้องนำเงินปันผลทุกก้อนที่ได้รับมามีคำนวณ จะเลือกเฉพาะ เงินปันผลของบางห้างหุ้นส่วนมารวมไม่ได้ โดยสูตรการคำนวณเครดิตภาษีเงินปันผลมีดังแสดงในภาพนี้

¹สถาบันวิจัยหลักทรัพย์, คู่มือผู้ลงทุน: ฉบับลงทุนในหุ้น [Online], available URL: <http://www.tsi-thailand.org/index.php>, 2556 (มิถุนายน, 9).

$$\text{เงินปันผล และ/หรือ เงินส่วนแบ่งกำไร } x \frac{\text{อัตรา}}{100 - \text{อัตรากำไร}}$$

ภาพที่ 5 สูตรคำนวณเครดิตภาษีเงินปันผล

แต่เนื่องจากห้างหุ้นส่วนแต่ละที่จะเสียภาษีนิติบุคคลในอัตราที่ไม่เท่ากัน ดังนั้น บัญชีที่ผู้ลงทุนจะใช้พิจารณาว่า เงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งกำไรที่ได้รับนั้น สามารถนำมาเครดิตภาษีได้หรือไม่ ก็คือ “ห้างหุ้นส่วนที่ลงทุนเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลหรือไม่” ถ้าห้างหุ้นส่วนนั้น “เสียภาษี” ผู้ลงทุนก็สามารถใช้เครดิตภาษีเงินปันผลได้ แต่จะนำมาเครดิตได้ในอัตราเท่าใด ขึ้นอยู่กับว่าห้างหุ้นส่วนที่ลงทุนเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในอัตราร้อยละเท่าใด หรือห้างหุ้นส่วนเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลหลายอัตรา ก็จะแยกคำนวณตามเงินปันผลในแต่ละอัตรา ซึ่งจะระบุชัดเจนอยู่ในหนังสือรับรองหัก ณ ที่จ่าย แต่ถ้าห้างหุ้นส่วนนั้น “ไม่เสียภาษี” ผู้ลงทุนจะไม่สามารถใช้เครดิตภาษีเงินปันผลได้ ซึ่งผู้ลงทุนควรพิจารณาต่อว่าบริษัทไม่เสียภาษีเนื่องจากอะไร เช่น เป็นกิจการที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน (BOI) และห้างหุ้นส่วนยังอยู่ในช่วงเวลา ยกเว้นไม่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล

ตารางที่ 3 อัตรากำไรเสียภาษี

เงินปันผลจาก	อัตรากำไรนิติบุคคล	เครดิตภาษีเงินปันผล
● ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล	30%	3/7
● กิจการ SMEs		
- กำไรสุทธิ 1,000,000 บาทแรก	15%	3/17
- กำไรสุทธิ 1,000,001-3,000,000 บาท	25%	1/3
- กำไรสุทธิ 3,000,001 ขึ้นไป	30%	3/7

ที่มา: สถาบันวิจัยหลักทรัพย์, **เครดิตภาษีเงินปันผล** [Online], available URL: <http://www.tsi-thailand.org>, 2555 (ธันวาคม, 19).

เพื่อให้เข้าใจง่ายขึ้น ลองไปดูตัวอย่างการคำนวณภาษีและการขอเครดิตภาษีเงินปันผล ซึ่งการคำนวณดังกล่าวจะเป็นการคำนวณในกรณีที่ผู้ลงทุนมีรายได้ 2 ทาง คือ “เงินเดือน” และ “เงินปันผลจากห้างหุ้นส่วนที่เสียภาษีนิติบุคคลในอัตรา 30%” โดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1: ยอมให้หักภาษี ณ ที่จ่าย 10% แล้วไม่ต้องนำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษีตอนสิ้นปี

กรณีที่ 2: นำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษี และขอเครดิตภาษีตอนสิ้นปี

การใช้ทรัพย์สินทางปัญญาเพิ่มมูลค่าให้แก่สินค้าหรือบริการ ย่อมทำให้ผลิตภัณฑ์ชุมชนและท้องถิ่นประสบความสำเร็จทางการตลาดได้โดยไม่ยาก เพราะสามารถสร้างความแตกต่าง และ/หรือลดต้นทุนการผลิตของสินค้าลง ทำให้ผู้ประกอบการบริหารจัดการธุรกิจได้คล่องตัวมากขึ้น สินค้าที่ดีเป็นที่นิยมมักถูกเป็นเป้าหมายการจู่โจมของโจรทางเศรษฐกิจที่มักจะขโมยความคิดอันเป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่ทรงคุณค่าของเจ้าของไปใช้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายถ้าเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านั้นมีระบบการคุ้มครองสิทธิที่เข้มแข็งก็ย่อมเลือกใช้วิธีการปกป้องและบังคับใช้สิทธิได้โดยง่าย และมีประสิทธิผล¹ สิทธิบัตร (Patent) และอนุสิทธิบัตร (Petty Patent) ใช้เป็นเครื่องมือเพื่อปกป้องและรักษาอำนาจในทางตลาดที่ดี เพราะทำให้เจ้าของมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ในการแสวงหาประโยชน์จากการใช้ผลิตภัณฑ์ (Product) รวมทั้งกรรมวิธี²

ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิบัตรเจ้าของสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรจึงอาจเป็นผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายเพียงรายเดียวโดยชอบด้วยกฎหมายและอาจเป็นเจ้าของตลาดหรือผู้ครองตลาดเพียงรายเดียวอย่างแท้จริง ก็คั่นองค์กรธุรกิจอื่นนำเทคโนโลยีมาใช้กับผลิตภัณฑ์ที่เป็นคู่แข่งกับห้างหุ้นส่วนเราได้ ทั้งยังขยายขอบเขตการครอบครองตลาดโดยอาศัย

¹ ลักษมีเพ็ญ สารชวนะกิจ, “การบริหารทรัพย์สินทางปัญญา,” วารสารเพื่อการวิจัยและพัฒนา องค์การเภสัชกรรม 16, 2 (เมษายน-มิถุนายน 2552): 27-28.

² ยรรยง พวงราช, “ทรัพย์สินทางปัญญากับการพัฒนาธุรกิจ,” วารสารกฎหมาย-ทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ 1 (พฤศจิกายน 2550): 290.

การบริหารจัดการในการพัฒนาเทคโนโลยี (Improvements) โอกาสในการสร้างความได้เปรียบเหนือคู่แข่งจากการคุ้มครองนั้นจะแตกต่างกันออกไปในแต่ละองค์กรธุรกิจ

ปัญหาการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาเชิงพาณิชย์ในประเทศไทย นอกจากมีการสร้างทรัพย์สินทางปัญญาที่ต่ำแล้ว ยังขาดการนำทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ สาเหตุอาจเกิดมาจากการขาดความเชื่อมโยง (Linkage) ที่เข้มแข็งระหว่างสถาบันวิจัย มหาวิทยาลัย ที่เป็นผู้สร้างทรัพย์สินทางปัญญากับภาคอุตสาหกรรมที่เป็นผู้ใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์จากทรัพย์สินทางปัญญา ประเทศไทยขาดความสัมพันธ์ในระดับสถาบันการติดต่อสื่อสารระหว่างกันน้อย ความสัมพันธ์ถูกจำกัดอยู่ในช่วงระยะเวลาสั้น ๆ ขาดแคลนการสนับสนุน รัฐบาลจึงหันมามุ่งเน้นสร้างกลไกในการสนับสนุนความเชื่อมโยงระหว่างสถาบันวิจัย มหาวิทยาลัยกับภาครัฐ โดยผ่านสำนักงานถ่ายทอดเทคโนโลยี (Technology Licensing Office--TLO) และหน่วยงานบ่มเพาะธุรกิจ (Incubator) ปัจจุบันมี 5 แห่ง ได้แก่ (1) สถาบันทรัพย์สินทางปัญญาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (2) ศูนย์พัฒนาและถ่ายทอดเทคโนโลยีรัฐร่วมเอกชน (มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์) (3) สำนักวิจัยและบริการวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ศูนย์ส่งเสริมงานวิจัยและทรัพย์สินทางปัญญา (สถาบันเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี) (4) สถาบันบริหารการวิจัย (มหาวิทยาลัยขอนแก่น) และ (5) ศูนย์ประยุกต์และการบริหารข้อมูล (มหาวิทยาลัยมหิดล)¹ ประเทศไทยมีความเข้มแข็งด้านระบบการเงินการคลัง แต่ไม่ได้มาใช้ในการวางรากฐานของการสร้างขีดความสามารถของประเทศในระยะยาว ซึ่งรัฐบาลจำเป็นต้องให้การสนับสนุน โครงสร้างพื้นฐานทางด้านความรู้เพิ่มขึ้น ปัญหาอุปสรรคในการนำทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ประโยชน์ คือ หน่วยงานให้ทุนเป็นเจ้าของ IP ทำให้ไม่มีแรงจูงใจในการนำไปใช้ประโยชน์เชิงพาณิชย์ ขาดแคลนนักถ่ายทอดเทคโนโลยีมืออาชีพ (ทางเทคนิค + การตลาด + กม. IP & Licensing) ทั้งจำนวนและคุณภาพ การสนับสนุนทางการเงินและภาษีแก่ภาคเอกชนมีจำกัด ไม่มีสิทธิประโยชน์เป็นพิเศษสำหรับเอกชนที่มาขอ License เทคโนโลยีจากภาคมหาวิทยาลัย ขาดแคลน IP ที่สามารถนำไปใช้เชิงพาณิชย์ได้

¹จิตรารภรณ์ เตชะชาญ, รายงานฉบับสมบูรณ์เรื่อง โครงการยุทธศาสตร์ด้านทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อรองรับผลกระทบจากความตกลงการค้าเสรีต่อ SMEs (กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2549), หน้า 20.

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้น ในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

ในบทนี้จะกล่าวถึงกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล วิธีการเสียภาษีที่ได้จากรับมาในรูปแบบของเงินปันผล โดยจะเลือกมาเฉพาะบทบัญญัติที่สำคัญซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. กฎหมายไทย

กฎหมายที่คุ้มครองสิทธิบัตรไทยฉบับแรก คือ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ต่อมาได้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมฉบับล่าสุด คือ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 เนื่องจากประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องออกกฎหมายอนุวัติการเพื่อให้สอดคล้องกับความตกลง TRIPS¹ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.1 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พุทธศักราช 2542

ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติ ผู้ที่สามารถขอรับสิทธิบัตรสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรซึ่งมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1.1.1 การขอรับสิทธิบัตร

1.1.1.1 สิทธิบัตรการประดิษฐ์

1) ประดิษฐ์ขึ้นใหม่ (Novelty) หมายถึง “สิ่งที่ไม่เคยถูกเปิดเผยต่อสาธารณชนมาก่อน” (Availability to the Public)² และอาจเป็นสิ่งที่พบเห็นและใช้กันเป็นปกติในดินแดนแห่งหนึ่งมาก่อนแล้วก็ได้ กฎหมายในยุคแรก ๆ เน้นการคุ้มครอง

¹พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 หมายถึงพระราชบัญญัติ.

²จักรกฤษณ์ ควรพจน์, กฎหมายสิทธิบัตร: แนวคิดและบทวิเคราะห์, หน้า 66.

สิ่งประดิษฐ์ที่ใช้งานได้อยู่แล้ว เนื่องจากการสร้างรายได้และประโยชน์ที่แน่นอนกว่า สิ่งประดิษฐ์ใหม่¹ ฉะนั้นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ คือ การประดิษฐ์ที่ไม่เป็นงานที่ปรากฏอยู่แล้ว การประดิษฐ์ที่เป็นลักษณะงานที่ปรากฏอยู่แล้ว หมายถึง ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการประดิษฐ์คิดค้นในเรื่องเดียวกัน หรือเกี่ยวข้องกับการประดิษฐ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรที่มีอยู่ ณ เวลา ที่กฎหมายกำหนดและในวรรคสองของมาตราดังกล่าวก็ได้ระบุถึงสิ่งที่เป็นงานที่ปรากฏอยู่แล้วว่าเป็นการประดิษฐ์ที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) การประดิษฐ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักร ก่อนวันขอรับสิทธิบัตร หมายถึง ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีทุกอย่างที่มีอยู่หรือมีการใช้อย่างแพร่หลายอยู่แล้วในประเทศไทยก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

(2) การประดิษฐ์ที่ได้มีการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียด เอกสารหรือสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้ว ไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร และไม่ว่าการเปิดเผยนั้นจะกระทำโดยเอกสาร สิ่งพิมพ์ การนำออกแสดงหรือการเปิดเผยต่อสาธารณชนด้วยประการใด ๆ หมายถึง ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีที่ได้มีการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดต่อสาธารณชน ทำให้สาธารณชนได้ทราบและเข้าใจเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีนั้น เช่นการอธิบายรายละเอียดเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีในสิ่งพิมพ์หรือหนังสือออกจำหน่าย การนำออกแสดงรายละเอียดในนิทรรศการ เป็นต้น

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 6 วรรคท้าย ได้บัญญัติข้อยกเว้นในกรณี การเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดที่เกิดขึ้นหรือผลมาจากการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือการเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียดโดยผู้ประดิษฐ์ร่วมทั้งการแสดงผลงานของผู้ประดิษฐ์ในงานแสดงสินค้าระหว่างประเทศ หรือในงานแสดงต่อสาธารณชนของทางราชการและการเปิดเผยสาระสำคัญ

¹สมชาย รัตนชื้อสกุล, “ระบบทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อการคุ้มครองทรัพยากร พันธุกรรมพืช,” (คุษฎีนิพนธ์นิติศาสตร์คุษฎีบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 243.

หรือรายละเอียดดังกล่าวได้กระทำภายในสิบสองเดือนก่อนที่จะมีการขอรับสิทธิบัตร มิให้ถือว่าเปิดเผยสาระสำคัญหรือรายละเอียด

(3) การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรแล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร หมายถึง ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีที่มีการจดทะเบียนสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรไว้ในประเทศใดประเทศหนึ่งแล้วจะนำไปขอรับสิทธิบัตรในประเทศอื่นไม่ได้

(4) การประดิษฐ์ที่มีผู้ขอรับสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรไว้แล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักร และได้ประกาศโฆษณาแล้วก่อนวันขอรับสิทธิบัตรในราชอาณาจักร หมายถึง การประดิษฐ์ที่มีการขอรับสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรไว้แล้วไม่ว่าในประเทศไทยหรือต่างประเทศ และได้มีการประกาศโฆษณาแล้ว

2) การประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์สูงขึ้น (Inventive Step) ได้แก่ การประดิษฐ์ที่ไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่าย (Obviousness) แก่บุคคลที่มีความชำนาญในระดับสามัญสำหรับงานประเภทนั้น (The Person Having Ordinary Skill in the Art) การประดิษฐ์นั้นต้องไม่ใช่การประดิษฐ์ที่คิด หรือ ทำขึ้น ได้โดยง่ายแม้เป็นผู้เชี่ยวชาญในวิทยาการแขนงนั้นก็ตาม หากผู้มีความรู้ทั่วไปก็สามารถที่จะคิดประดิษฐ์งานนั้นขึ้นได้แล้วถือว่างานนั้นไม่มีการประดิษฐ์สูงขึ้น¹ การพิจารณาขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นอาจพิจารณาได้จากงานที่ปรากฏอยู่แล้วกับสิ่งประดิษฐ์ใหม่ หากการประดิษฐ์ที่ขอรับสิทธิบัตรนั้นมีลักษณะทางเทคนิคไม่ว่าจะทางด้านโครงสร้าง องค์ประกอบ หรือกลไกที่แตกต่างไปจากเดิม ถือว่าเป็นงานที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น ทั้งนี้ไม่จำเป็นว่าจะต้องพิจารณาจากงานที่ปรากฏอยู่เพียงชิ้นเดียว เนื่องจากการประดิษฐ์ที่จะมีการพิจารณาว่ามีขั้นตอนการประดิษฐ์สูงขึ้นหรือไม่นั้นย่อมผ่านการพิจารณาว่าเป็นการประดิษฐ์ที่ใหม่แล้ว ดังนั้น การพิจารณาเรื่องการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น จึงเป็นการนำเอางานที่ปรากฏอยู่แล้วทั้งหมดที่เกี่ยวข้องใกล้เคียงกับการประดิษฐ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรมาพิจารณา²

¹ สมชาย รัตนชื้อสกุล, เรื่องเดียวกัน, หน้า 255.

² รัฐติทธิ์ คุรุสุวรรณ, กฎหมายธุรกิจ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์สุตราไพศาล, 2551), หน้า 50.

3) การประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ในทางอุตสาหกรรม (Industrial Applicability) TRIPS ได้หมายความว่า มีความหมายในทำนองเดียวกันกับเงื่อนไขที่ การประดิษฐ์จะต้อง “เป็นประโยชน์” (Utility) โดยการประดิษฐ์นั้นต้องสามารถ นำไปใช้ให้เกิดผลในทางปฏิบัติได้อย่างแท้จริง (Reproducibility) และเป็นสิ่งที่สามารถ ใช้ประโยชน์ได้อย่างเหมาะสม (Practicality)¹ เพื่อป้องกันการขอสิทธิบัตรในสิ่งที่เป็น เพียงทฤษฎีเท่านั้น ได้แก่ การประดิษฐ์ที่สามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการผลิตทาง อุตสาหกรรม รวมทั้งหัตถกรรม เกษตรกรรม และพาณิชยกรรม ซึ่งหมายถึง การประดิษฐ์ ที่สามารถนำไปใช้ให้เกิดผลในทางปฏิบัติได้อย่างแท้จริง (Reproducibility) และเป็นสิ่ง ที่สามารถใช้ประโยชน์ได้อย่างเหมาะสม (Practicality) ในการผลิตทางอุตสาหกรรม หัตถกรรม เกษตรกรรม และพาณิชยกรรม²

1.1.1.2 อนุสิทธิบัตร

1) การประดิษฐ์ขึ้นใหม่ (Novelty) ได้แก่ การประดิษฐ์ที่ไม่เป็น งานที่ปรากฏอยู่แล้ว ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับการขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์

2) การประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ในทางอุตสาหกรรม การประดิษฐ์ที่ขอรับอนุสิทธิบัตรได้ต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้น ใหม่ และสามารถประยุกต์ในทางอุตสาหกรรมได้ แต่ไม่ต้องมีชั้นการประดิษฐ์สูงขึ้นซึ่ง เป็นลักษณะของการประดิษฐ์ที่ขอรับสิทธิบัตรธรรมดาได้ ทั้งนี้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ ของการออกอนุสิทธิบัตร คือ เพื่อที่จะคุ้มครองการประดิษฐ์ที่ไม่ถึงระดับที่จะขอรับ สิทธิบัตรธรรมดาได้ ส่วนใหญ่เป็นการประดิษฐ์เหล่านี้คิดค้นโดยนักประดิษฐ์ใน ประเทศซึ่งมีประโยชน์และเหมาะสมกับสภาพของสังคมไทย เพราะประเทศไทยต้องการ ส่งเสริมให้มีการประดิษฐ์คิดค้น อย่างไรก็ตาม การประดิษฐ์ที่มีลักษณะครบถ้วนที่จะ ขอรับสิทธิบัตรตามธรรมดาได้ คือ มีชั้นการประดิษฐ์สูงขึ้นด้วยก็อาจขอรับอนุสิทธิบัตร ได้เช่นกัน ดังนั้น อนุสิทธิบัตรจึงเป็นทางเลือกสำหรับนักประดิษฐ์ที่ต้องการได้รับความ คุ้มครองอย่างรวดเร็ว เสียค่าใช้จ่ายและมีโอกาสได้รับความคุ้มครองมากกว่าสิทธิบัตร

¹ ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร, หน้า 46-47.

² TRIPs Agreement, Art 27(1).

ธรรมดากฎหมายยังได้บัญญัติให้โอกาสผู้ขอรับอนุสิทธิบัตรมีสิทธิขอเปลี่ยนแปลงประเภทของอนุสิทธิบัตรเป็นสิทธิบัตรก็ได้ แต่ต้องขอเปลี่ยนก่อนมีการจดทะเบียนการประดิษฐ์และออกอนุสิทธิบัตร หรือก่อนการประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตรตามมาตรา 28 แล้วแต่กรณี และผู้ขอมีสิทธิให้ถือเอาวันยื่นคำขอเดิมเป็นวันยื่นคำขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยกฎกระทรวง¹ คือ กฎกระทรวง ฉบับที่ 21 (พ.ศ. 2542)

1.1.1.3 สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 56 บัญญัติว่า การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ต้องเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ เพื่ออุตสาหกรรมรวมทั้งหัตถกรรมจากบทบัญญัติดังกล่าว อาจแยกลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ ดังนี้

การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ หมายถึง การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่เป็นงานที่ปรากฏอยู่แล้ว และไม่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1) แบบผลิตภัณฑ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

2) แบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการเปิดเผยภาพสาระสำคัญ หรือรายละเอียดในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้ว ไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

3) แบบผลิตภัณฑ์ที่เคยมีประกาศโฆษณา ตามมาตรา 65 ประกอบด้วย มาตรา 28 มาแล้วก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

4) แบบผลิตภัณฑ์ที่คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวใน 1), 2) หรือ 3) จนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ

การออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่ออุตสาหกรรมหรือหัตถกรรม หมายถึง การออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นความคิดสร้างสรรค์ที่เกี่ยวกับลักษณะภายนอก (Ornamental Aspects) ของผลิตภัณฑ์ กล่าวคือ ส่วนที่เป็นองค์ประกอบที่เป็นลักษณะ

¹พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542, มาตรา 65 จัตวา.

ที่ห่อหุ้มอยู่ภายนอกของผลิตภัณฑ์ซึ่งมองเห็นได้ มิใช่เป็นองค์ประกอบภายในที่ไม่สามารถมองเห็นได้ซึ่งเป็นการใช้ความคิดสร้างสรรค์ในด้านศิลปะมาใช้ออกแบบผลิตภัณฑ์ ทำให้แบบผลิตภัณฑ์มีลักษณะพิเศษและเกิดคุณค่าในทางพาณิชย์ (Commercial Value) และสามารถนำไปใช้เป็นแบบผลิตภัณฑ์เพื่ออุตสาหกรรมหรือหัตถกรรมได้ เช่น รูปร่างหรือลวดลายของขวดบรรจุน้ำหอม การออกแบบลวดลายสำหรับผ้าไหม เป็นต้น

การออกแบบผลิตภัณฑ์

1) แบบผลิตภัณฑ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หมายถึง การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขัดต่อความรู้สึกของคนทั่วไป ลักษณะของแบบผลิตภัณฑ์อาจเป็นรูปร่างหรือลวดลายลามกอนาจาร กฎหมายจึงกำหนดไว้เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม

2) แบบผลิตภัณฑ์ที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้เพื่อให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐสามารถออกพระราชกฤษฎีกา กำหนดแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่สามารถขอรับสิทธิบัตรได้ ซึ่งปัจจุบันยังมิได้มีการออกพระราชกฤษฎีกา กำหนดแบบที่ต้องห้ามขอรับสิทธิบัตรแต่อย่างใด

1.1.2 บุคคลผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตร¹

1.1.2.1 ผู้ประดิษฐ์เป็นผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตรและมีสิทธิที่จะได้รับการระบุชื่อเป็นผู้ประดิษฐ์ในสิทธิบัตร สิทธิการขอรับสิทธิบัตรยอมโอนและรับมรดกกันได้ การโอนสิทธิขอรับสิทธิบัตรต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดโดยทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนและผู้รับโอน

ซึ่งผู้ที่สามารถที่จะยื่นคำขอรับสิทธิบัตรได้นั้นจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้แต่มีข้อจำกัดว่าต้องเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทย และถ้าเป็นนิติบุคคลก็ต้องจดทะเบียนในประเทศไทยหรือมีสัญชาติไทยด้วย หรือหากเป็นบุคคลหรือนิติบุคคลสัญชาติอื่น จะยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในประเทศไทยได้ ประเทศนั้นจะต้องยินยอมให้บุคคลหรือนิติบุคคลที่มีสัญชาติไทยยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในประเทศนั้น ๆ ได้

¹สุพิศ ประณีตพลกรัง, กฎหมายสิทธิบัตร (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-ออกตยา อิเลี่ยนเนียม, 2551), หน้า 36.

ด้วยโดยบุคคลผู้ที่มีสัญชาติไทยยอมมาขอรับสิทธิบัตรในประเทศไทยได้เสมอไม่ว่าจะ
ได้ทำการประดิษฐ์ที่ใดในโลกก็ตาม

สิทธิในการขอรับสิทธิบัตรนั้น เป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งเป็น
ทรัพย์สินที่แยกออกจากตัวสิทธิบัตร เป็นสิทธิในคำขอรับสิทธิบัตร แม้ว่าจะยังไม่ได้
สิทธิบัตรมาโดยอยู่ในระหว่างดำเนินการก็ตาม เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ประดิษฐ์คิดค้นซึ่ง
ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรสามารถโอนสิทธิให้ผู้อื่นหาประโยชน์จากงานประดิษฐ์ได้ ตั้งแต่
เริ่มต้นยื่นคำขอรับสิทธิบัตร หรือหากกรณีตายไปเสียก่อนสิทธิในคำขอก็ตกเป็นของ
ทายาทเพื่อดำเนินการต่อไปเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิบัตร

1.1.2.2 สิทธิบัตรในการประดิษฐ์ในกรณีลูกจ้างเป็นผู้ประดิษฐ์บัญญัติ
ไว้ในมาตรา 11 มาตรา 12 เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปและมาตรา 13 เป็นหลักเกณฑ์เฉพาะ
สำหรับกรณีของหน่วยงานราชการหรือหน่วยงานของรัฐ สิทธิขอรับสิทธิบัตรสำหรับ
การประดิษฐ์ซึ่งลูกจ้างได้ประดิษฐ์ขึ้น โดยการทำงานตามสัญญาจ้างหรือ โดยสัญญาจ้าง
ที่มีวัตถุประสงค์ให้ทำการประดิษฐ์ยอมตก ได้แก่ “นายจ้าง” เว้นแต่สัญญาจ้างจะระบุไว้
เป็นอย่างอื่น ไม่ว่าสัญญาจ้างนั้นจะเกี่ยวข้องกับการประดิษฐ์หรือไม่ เพราะหากการประดิษฐ์
ที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการได้ทำงานกับนายจ้าง ตลอดจนวิธีการที่เกิดจากการทำงานเป็น
ผลให้มีการประดิษฐ์คิดค้นขึ้น สิทธิในการขอรับสิทธิบัตรยอมตก ได้แก่ “นายจ้าง”
เพราะบุคคลทั้งสองมีความผูกพันโดยสัญญาจ้าง มีการเอื้อประโยชน์ในลักษณะต่างตอบแทน
ในการประดิษฐ์คิดค้นจนเกิดสิ่งประดิษฐ์ขึ้นมา ตัวนายจ้างก็มุ่งประสงค์ในแรงงาน
หรือผลงานของลูกจ้าง ขณะที่ลูกจ้างก็มุ่งในเงินเดือนผลตอบแทนที่จะได้รับ แต่ก็มี
เงื่อนไขข้อยกเว้นว่า สิทธิบัตรการประดิษฐ์อาจตกเป็นของลูกจ้างก็ได้ หากในสัญญา
มีข้อยกเว้นหรือกำหนดไว้ ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่นายจ้างต้องการสร้างแรงจูงใจให้แก่
ลูกจ้างให้การประดิษฐ์คิดค้นและพัฒนาผลิตภัณฑ์จึงกำหนดให้สิทธิบัตรตกเป็นของ
ลูกจ้างส่วนนายจ้างจะได้รับประโยชน์ในด้านอื่น ๆ เป็นต้น สำหรับกรณีทั่วไปที่ให้สิทธิ
ในสิทธิบัตรตกเป็นของนายจ้างนั้นกฎหมายก็คำนึงถึงความเป็นธรรม โดยคำนึงถึงสิทธิ
และผลประโยชน์ที่ลูกจ้างควรจะได้รับจากสิ่งที่ตนได้ใช้ความคิด ความอดุสาหะใน
การประดิษฐ์คิดค้นโดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522
กำหนดว่า ถ้านายจ้างได้ประโยชน์จากการประดิษฐ์หรือนำสิ่งประดิษฐ์ไปใช้ให้ลูกจ้างมี

สิทธิได้รับบำเหน็จพิเศษจากนายจ้าง นอกเหนือจากค่าจ้างตามปกติทั่วไปซึ่งลูกจ้างต้องสามารถพิสูจน์ได้ว่า นายจ้างได้รับประโยชน์ในสิ่งประดิษฐ์นั้นจริง แต่สิทธิขอรับบำเหน็จพิเศษนี้ให้กับสิ่งประดิษฐ์ที่เกิดจากลูกจ้าง 3 ประเภท คือ ลูกจ้างในกรณีจ้างแรงงาน ลูกจ้างในกรณีจ้างทำของ และในกรณีที่เป็นสิ่งประดิษฐ์ซึ่งเกิดจากลูกจ้างโดยที่ลูกจ้างได้ใช้สิ่งอำนวยความสะดวกจากนายจ้าง

วิธีการและขั้นตอนในการขอรับบำเหน็จพิเศษให้เป็นไปตามกฎกระทรวงท้ายพระราชบัญญัติ (กฎกระทรวงฉบับที่ 24 พ.ศ. 2542 ออกตามความในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522) โดยสิทธิในการขอรับบำเหน็จพิเศษของลูกจ้างจะเกิดขึ้นเมื่อสิ่งประดิษฐ์ที่เกิดจากลูกจ้างภายใต้การจ้างแรงงานนั้นได้รับสิทธิบัตรแล้ว

หากเป็นกรณีของหน่วยงานรัฐ และรัฐวิสาหกิจ ข้าราชการและพนักงานขององค์กรหรือรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติงานเพื่อหน่วยงานที่ตนสังกัดอยู่ ดังนั้นการประดิษฐ์ของบุคคลเหล่านี้ย่อมตกเป็นของหน่วยงานที่ตนสังกัดอยู่ สิทธิในการขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์จึง ได้แก่ หน่วยงานรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ และผู้ทำการประดิษฐ์คิดค้นย่อมมีสิทธิได้รับบำเหน็จพิเศษเช่นเดียวกับกรณีของลูกจ้าง¹

1.1.2.3 บุคคลหลายคนทำการประดิษฐ์ร่วมกัน แต่ถ้าบุคคลหลายคนมีสิ่งประดิษฐ์อย่างเดียวกัน โดยมีได้ร่วมกัน โดยใครยื่นขอรับการคุ้มครองก่อนคนนั้น จะได้รับสิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 16 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้การรับรองหลักการให้สิทธิแก่ผู้ขอรับสิทธิบัตรก่อน ถึงแม้บุคคลอื่นจะทำการประดิษฐ์ก่อนก็ตาม

กรณีผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมโอนสิทธิบัตรให้บุคคลอื่น ผู้รับโอนยอมเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม

1.1.3 สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร

ความสำคัญของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอยู่ที่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญามีสิทธิแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive Rights) ในการที่จะหวงห้ามไม่ให้ผู้อื่นมาใช้

¹ไชยยศ เหมะรัชตะ, *ย่อหลักกฎหมายสิทธิบัตร* (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542), หน้า 34.

ประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญานั้นและในขณะเดียวกัน เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา ก็มีสิทธิที่จะอนุญาต (License) ให้บุคคลอื่นมาใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญานั้นได้ เพราะลักษณะไม่มีรูปร่างของทรัพย์สินทางปัญญานี้ทำให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไม่สูญหายไปจากการถูกใช้ประโยชน์เป็นผลทำให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญามีลักษณะเป็นธรรมชาติ (No Natural Scarcity) และไม่ว่าจะมีผู้ใช้งานหรือผู้ละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของเจ้าของมากเพียงใดก็ตาม สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของเจ้าของก็ยังมีอยู่เช่นเดิม¹ ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมมีสิทธิต่อไปนี้อย่างไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนอื่น เว้นแต่การอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรหรือการโอนสิทธิบัตรต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรมีดังต่อไปนี้

1) ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิใช้คำว่า “สิทธิบัตรไทย” หรืออักษรย่อ “สบท.” ให้ปรากฏที่ผลิตภัณฑ์หรือหีบห่อบรรจุได้ แต่ต้องระบุหมายเลขสิทธิบัตรไว้ด้วย

2) ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวเกี่ยวกับการประดิษฐ์โดยตรง ได้แก่ สิทธิในการผลิต ใช้ ขาย เสนอขาย หรือนำเข้ามาในประเทศซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรยังสามารถแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจโดยการรับหรือเรียกค่าตอบแทนจากการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิตามสิทธิบัตรของตนได้ รวมถึงการโอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่น โดยมีค่าตอบแทนด้วย

ลักษณะของสิทธิตามสิทธิบัตรสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประการ คือ สิทธิตามสิทธิบัตรในตัวผลิตภัณฑ์ และสิทธิบัตรในกรรมวิธี

1) สิทธิตามสิทธิบัตรในตัวผลิตภัณฑ์ ได้แก่ การผลิต การใช้ การขาย การมีไว้เพื่อขาย การเสนอขาย และการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรการผลิตนั้นเป็นสิทธิตัวผลิตภัณฑ์เอง ซึ่งหมายความว่า ผู้ทรงสิทธิบัตรสามารถห้ามมิให้บุคคลอื่นผลิตผลิตภัณฑ์ได้ตั้งแต่ต้น โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีการนำเอาผลิตภัณฑ์

¹ วัศ ดิงสมิตร, เรื่องเดิม, หน้า 50.

² จุมพล ภิญญินวัฒน์, “หลักเหตุผลของการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 156.

ออกจำหน่ายเสียก่อนโดยความหมายสำคัญของการผลิต คือ การทำขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์ ภายใต้สิทธิบัตร ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการทำขึ้นโดยใช้วิธีใดก็ตาม การใช้ผลิตภัณฑ์ตาม สิทธิบัตรมิได้มีความหมายเฉพาะการใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เท่านั้น แต่หมายถึง การนำผลิตภัณฑ์ไปใช้ในทางใดทางหนึ่งอันเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการประดิษฐ์ขึ้น

ซึ่งหมายความเฉพาะการที่ได้นำผลิตภัณฑ์ไปใช้ประโยชน์แล้ว เท่านั้น หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำยังไม่ได้นำไปใช้ แต่เก็บผลิตภัณฑ์ไว้ ทั้งนี้ถือว่ายังไม่เข้าข่าย การใช้การขายผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรเป็นการแทรกแซงสิทธิผูกขาดของผู้ทรงสิทธิบัตร โดยตรง เนื่องจากกฎหมายต้องการให้ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการแสวงหา ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์จากการประดิษฐ์ของตนการขายผลิตภัณฑ์โดยปราศจากความ ยินยอมของผู้ทรงสิทธิ ย่อมเป็นละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรโดยไม่คำนึงว่าผลิตภัณฑ์ ที่ขายนั้นจะผลิตขึ้น โดยบุคคลใดการมีไว้เพื่อขาย หมายความว่าถึงการเก็บรักษาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะผลิตผลิตภัณฑ์นั้นออกขาย ต่อไป เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ทรงสิทธิบัตรปราบปรามการจำหน่าย

ผลิตภัณฑ์ตั้งแต่ต้น โดยไม่ต้องรอให้มีการนำสินค้าออกจำหน่าย ก่อนการเสนอขายผลิตภัณฑ์ หมายถึง การเสนอสินค้าแก่ผู้อื่นเพื่อให้ซื้อสินค้า อาจ หมายถึงการวางจำหน่าย หรือด้วยวิธีใดที่เข้าข่ายหรือมีลักษณะเป็นการเสนอสินค้าก็ได้ เช่น การส่งแคตตาล็อกสินค้าให้แก่ผู้ซื้อเป็นต้น การเสนอขายนั้นเป็นการละเมิดใน ตัวเอง แม้ว่าจะยังไม่มี การซื้อขายก็ตามการนำเข้าผลิตภัณฑ์ หมายความว่า การนำ ผลิตภัณฑ์จากต่างประเทศเข้ามาในราชอาณาจักร ผู้ทรงสิทธิบัตรในผลิตภัณฑ์มีสิทธิ แต่เพียงผู้เดียวในการนำเข้าผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร เจตนารมณ์ของการให้สิทธิเด็ดขาด ในการนำเข้า ก็เพื่อให้ผู้ทรงสิทธิบัตรสามารถผูกขาดการจำหน่ายผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร โดยไม่ต้องกังวลกับการแข่งขันจากสินค้าที่ผลิตในต่างประเทศ

2) สิทธิตามสิทธิบัตรในกรรมวิธี ได้แก่ ตามมาตรา 36 (2) พ.ร.บ.

สิทธิบัตร พ.ศ. 2522 กำหนดให้ผู้ทรงสิทธิบัตรในกรรมวิธีมีสิทธิเด็ดขาด 2 ประการ คือ สิทธิเด็ดขาดเหนือกรรมวิธีตามสิทธิบัตรและสิทธิเด็ดขาดเหนือผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยใช้ กรรมวิธีตามสิทธิบัตรเหนือกรรมวิธีตามสิทธิบัตร หมายถึง การนำเอากรรมวิธีตาม สิทธิบัตรไปใช้เพื่อก่อให้เกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งดังที่ได้ระบุไว้ในคำขอรับสิทธิบัตร

และการจะพิจารณาว่ากรรมวิธีใดเป็นกรรมวิธีตามสิทธิบัตรหรือไม่นั้น ก็ต้องใช้วิธีการตีความตามถ้อยคำในข้อถ้อยสิทธิที่จะระบุในคำขอรับสิทธิบัตร

สิทธิบัตรในกรรมวิธีให้ความคุ้มครองในลักษณะที่จำกัด เพราะหากเป็นกรรมวิธีในการผลิตภัณฑ์และผู้นำไปใช้ไม่ได้ใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตรเพื่อผลิตภัณฑ์นั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิด สิทธิเหนือผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตรความหมายอย่างกว้าง สิทธิเด็ดขาดของผู้ทรงสิทธิบัตรจะมีอยู่เหนือผลิตภัณฑ์ทุกชนิดที่เกิดขึ้นจากการใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตรโดยไม่คำนึงถึงได้ว่า มีการนำเอากรรมวิธีอย่างอื่นมาใช้ประกอบในกระบวนการผลิตด้วยหรือไม่

ในความหมายอย่างแคบตามกฎหมายไทย สิทธิเด็ดขาดตามสิทธิบัตรกรรมวิธีจะครอบคลุมไปถึงนั้น จะต้องเป็นผลิตภัณฑ์ที่เกิดขึ้นจากการใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตรในขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการผลิตก่อนที่จะเป็นผลิตภัณฑ์นั้นเท่านั้น โดยจะต้องไม่มีขั้นตอนอื่นใดมาแทรก นอกจากสิทธิอันเกี่ยวกับการประดิษฐ์โดยตรง ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์ ยังแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรที่ตนได้รับได้ในทางเศรษฐกิจด้วยการได้รับค่าตอบแทนจากสิทธิทั้งสองประการที่กล่าวมาตามสิทธิบัตรที่ตนมีอยู่ อันได้แก่ การอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิตามสิทธิบัตร และการโอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่นในกรณีที่มีผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมกัน ถ้ามิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น การอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรตามสิทธิบัตร หรือการโอนสิทธิบัตรนั้น ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน

3) ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตร (Patent Licenses) ความตกลงที่ผู้ทรงสิทธิบัตรอนุญาตตามมาตรา 38 ให้ผู้รับอนุญาตใช้สิทธิ ตามมาตรา 36 และมาตรา 37 โดยมีกำหนดระยะเวลา ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีค่าตอบแทนหรือข้อตกลงในเรื่องอื่นใดด้วยหรือไม่ก็ตาม ดังนั้นสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรจึงเป็นสัญญาที่ผู้ให้อนุญาตให้สิทธิแก่ผู้รับอนุญาตใช้การประดิษฐ์ (Invention) หรือแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) ที่ได้จดทะเบียนสิทธิบัตรไว้แล้วในการผลิต ใช้และหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร ซึ่งประเทศไทยได้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ทรงสิทธิบัตร ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม

โดย (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรไว้ดังนี้

มาตรการที่จะควบคุมการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรออกเป็น 2 ลักษณะ คือ การควบคุมโดยกลไกทางกฎหมาย และการควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งอธิบายได้ดังนี้

1) การควบคุมโดยกลไกทางกฎหมาย

มาตรการในการควบคุมการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรเพื่อมิให้ผู้ทรงสิทธิบัตรกำหนดข้อสัญญาที่ก่อให้เกิดการผูกขาด อันเป็นการจำกัดแก่การแข่งขันในทางการค้าของผู้ประกอบการรายอื่น มีปรากฏหลักการสำคัญในมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 39 การอนุญาตให้ใช้สิทธิตามมาตรา 38¹ นั้น

(1) ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันทางการค้าโดยไม่ชอบธรรมไม่ได้
เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(2) ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดให้ผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรชำระค่าตอบแทนสำหรับการใช้การประดิษฐ์ตามสิทธิบัตรหลังจากสิทธิบัตรหมดอายุตามมาตรา 35 ไม่ได้

การกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรานี้เป็นโมฆะ”

มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 บัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครองระบบเศรษฐกิจของประเทศ เหตุผลในการตราบทบัญญัติมาตรา 39 (1) นี้เพื่อป้องกันมิให้ผู้ทรงสิทธิบัตรใช้สิทธิตามสิทธิบัตรไปในทางที่ไม่ชอบในการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิอันจะทำให้ส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวม เจตนารมณ์ของ

¹พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3), มาตรา 38.

มาตรา 39 (1) จึงอยู่ที่การคุ้มครองสังคมมิให้ได้รับผลร้ายจากการกระทำของผู้ทรงสิทธิบัตรในการอนุญาตให้ใช้สิทธิกว้าง ๆ เพื่อให้ครอบคลุมข้อสัญญาที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาประเทศ ส่วนเหตุผลในการบัญญัติมาตรา 39 (2) ไว้ก็เพราะว่าเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุลงแล้วสิทธิในการประดิษฐ์นั้นย่อมตกเป็นของสาธารณะ (Public Domain) ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิใช้การประดิษฐ์ได้โดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน ดังนั้น หากผู้ทรงสิทธิบัตรกำหนดให้ผู้ได้รับอนุญาตชำระค่าตอบแทน หลังจากที่สิทธิบัตรนั้นหมดอายุข้อกำหนดดังกล่าวจึงเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายสิทธิบัตร¹

เพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิและค่าตอบแทนที่ต้องห้ามตามกฎหมาย มาตรา 39 (1) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ทางกระทรวงพาณิชย์ได้ออกกฎกระทรวงฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542) โดยกฎกระทรวงฉบับนี้มีแนวความคิดที่คล้ายคลึงกับกฎหมายของต่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับข้อกำหนดที่ไม่เป็นธรรมหรือลักษณะข้อจำกัดสิทธิทางธุรกิจ ซึ่งจะเห็นได้ว่า เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนในลักษณะต่าง ๆ ที่ได้กำหนดไว้ในกระทรวงฉบับนี้เป็นบทบัญญัติที่ควบคุมมิให้ผู้ทรงสิทธิบัตรแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ ด้วยการจำกัดการแข่งขันทางการค้าของผู้ประกอบการรายอื่นและเป็นการเอาเปรียบผู้รับอนุญาตซึ่งจะส่งผลกระทบต่อผู้บริโภคโดยส่วนรวมจึงต้องมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ต้องห้ามตามมาตรา 39 (1) ไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542)

ลักษณะของข้อสัญญาที่ต้องห้าม ตามมาตรา 39 ประกอบกับกฎกระทรวงฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542) อาจแบ่งได้เป็นสองกรณี คือ

กรณีแรกข้อสัญญาที่มีลักษณะขัดกับวัตถุประสงค์ของการให้ความคุ้มครองตามสิทธิบัตร ด้วยเหตุที่กฎหมายสิทธิบัตรได้ประกาศใช้โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ เพื่อเป็นการส่งเสริมให้มีการค้นคว้า วิจัย และประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีใดชิ้นใหม่และการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ที่เป็นประโยชน์และเป็นความก้าวหน้า

¹ยรรยง พวงราช, “สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร,” วารสารกฎหมาย 6 (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2524): 84.

ทางเทคนิคในเกษตรกรรม อุตสาหกรรม และพาณิชย์กรรม ในประเทศและเพื่อให้ ผู้ประติษฐ์และผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ได้รับการคุ้มครองการประติษฐ์ หรือการออกแบบ ผลิตภัณฑ์โดยห้ามมิให้บุคคลอื่นลอกหรือเลียนการประติษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ โดยมิให้ค่าตอบแทนหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือการกำหนดให้ผู้ประติษฐ์สามารถแสวงหา ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ได้แต่เพียงผู้เดียวภายในกำหนดระยะเวลาที่ได้รับความคุ้มครอง ข้อสัญญาที่มีลักษณะขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายสิทธิบัตรที่ถูกกำหนดไว้ เช่น กำหนดห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตส่งผลิตภัณฑ์ที่ผลิต ได้ออกไปขายหรือจำหน่ายในประเทศ อื่น ๆ (Export Restrictions) หรือกำหนดให้ผู้รับอนุญาตต้องได้รับอนุญาตจากผู้ทรง สิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรก่อนส่งผลิตภัณฑ์ที่ผลิต ได้ออกไปขายหรือจำหน่าย ในประเทศอื่น เว้นแต่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรจะเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรหรือ ผู้ทรงอนุสิทธิบัตรในประเทศดังกล่าว และได้อนุญาตให้บุคคลอื่นเป็นผู้สิทธิขายหรือ จำหน่ายผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรแต่ผู้เดียวในประเทศนั้น ก่อนที่จะได้ ทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรกับผู้รับอนุญาตตามกฎหมายระวางข้อ ที่ 3 วรรค 2 (7) การกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดสิทธิของผู้รับอนุญาตเกี่ยวกับการศึกษา ค้นคว้า ทดลอง วิจัย หรือพัฒนาการประติษฐ์ หรือแบบผลิตภัณฑ์ ตามกฎหมายระวาง ข้อ 3 วรรค 2 (8) การกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดสิทธิของผู้รับอนุญาตในการใช้การประติษฐ์ หรือแบบผลิตภัณฑ์ของบุคคลอื่น นอกจากการประติษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ที่อนุญาต ตามกฎหมายระวาง ข้อ 3 วรรค 2 (9) การกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตกล่าวอ้างหรือยกข้อ ต่อสู้ว่าสิทธิบัตรของผู้ทรงสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรของผู้ทรงอนุสิทธิบัตรนั้นไม่ สมบูรณ์ตามกฎหมายระวาง ข้อ 4 (2) การกำหนดให้ผู้รับอนุญาตเปิดเผยการประติษฐ์หรือ แบบผลิตภัณฑ์ซึ่งผู้รับอนุญาตได้ปรับปรุงให้ดีขึ้น หรือการยอมให้ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือ ผู้ทรงอนุสิทธิบัตรหาประโยชน์จากการประติษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวแต่เพียง ผู้เดียว โดยไม่ได้กำหนดค่าตอบแทนที่เหมาะสมในการหาประโยชน์นั้นแก่ผู้รับอนุญาต ตามกฎหมายระวาง ข้อ 4 (3) การกำหนดให้ผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรหรือ อนุสิทธิบัตรชำระค่าตอบแทนสำหรับการใช้การประติษฐ์ หรือแบบผลิตภัณฑ์ตาม สิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรหลังจากสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรสิ้นอายุตามมาตรา 39 (2) และกฎหมายระวาง ข้อ 4 (4)

กรณีที่สองข้อสัญญาที่มีลักษณะเป็นข้อจำกัดทางการค้า เป็นข้อสัญญาที่ถูกกำหนดไว้ในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร โดยผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรอาศัยสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรที่ผู้รับอนุญาตต้องการในการสร้างเงื่อนไขหรือข้อจำกัดสิทธิที่นอกเหนือจากขอบเขตความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร เช่น

1) การกำหนดให้ผู้รับอนุญาตจัดหาวัสดุเพื่อใช้ในการผลิตทั้งหมดหรือบางส่วนจากผู้ทรงสิทธิบัตร ผู้ทรงอนุสิทธิบัตร หรือเจ้าหน้าที่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรกำหนดหรืออนุญาต (Tie-in) ไม่ว่าจะวัสดุที่ใช้ในการผลิตนั้นจะมีค่าตอบแทนหรือไม่ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า จำเป็นต้องกำหนดเช่นนั้นเพื่อให้ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้นได้ผลตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร หรือเป็นวัสดุที่ไม่สามารถหาได้จากแหล่งอื่นใดในราชอาณาจักร และค่าตอบแทนคำนวณแล้วต้องไม่สูงกว่าราคาวัสดุที่มีคุณภาพเท่าเทียมกัน ที่สามารถจัดหาจากผู้อื่นได้ ตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (1) การกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตจัดหาวัสดุเพื่อใช้ในการผลิตทั้งหมดหรือบางส่วนจากเจ้าหน้าที่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรกำหนด (Tie-out) เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าไม่กำหนดเช่นนั้นจะเป็นเหตุให้ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้น ไม่ได้ผลตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร หรือเป็นวัสดุที่ไม่สามารถหาได้จากแหล่งอื่นใดในราชอาณาจักร ตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (2) ข้อสัญญาในลักษณะเช่นนี้หรือที่เรียกว่า “ข้อสัญญาผูกมัด” (Tying Clause)

2) การกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดสิทธิของผู้รับอนุญาตเกี่ยวกับการว่าจ้างบุคคลเพื่อใช้ในการผลิตโดยใช้การประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ที่อนุญาต เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า จำเป็นต้องกำหนดเช่นนั้นเพื่อให้ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้นได้ผลตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตรตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (3)

3) การกำหนดให้ผู้รับอนุญาตขายหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์ที่ผลิตเกินกว่ากึ่งหนึ่งให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตร ผู้ทรงอนุสิทธิบัตรหรือบุคคลที่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรกำหนดตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (4) หรือการกำหนดให้ผู้รับอนุญาตมอบอำนาจในการขายหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์ที่ผลิตได้ทั้งหมดหรือบางส่วนให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตรผู้ทรงอนุสิทธิบัตรหรือบุคคลที่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรกำหนดตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (5)

4) การกำหนดให้ผู้รับอนุญาตจำกัดปริมาณการผลิต การขาย หรือ การจำหน่ายผลิตภัณฑ์ ตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (6) ข้อสัญญาในลักษณะนี้มีผล เป็นการแทรกแซงตลาดสินค้า

5) การกำหนดให้ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรมีอำนาจใน การกำหนดราคาขายหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์ที่ผลิตนั้นตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (10)

6) การกำหนดค่าตอบแทนการอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร หรืออนุสิทธิบัตรในอัตราที่สูงเกินสมควร หรือในอัตราที่ไม่เป็นธรรมเมื่อเทียบกับอัตรา ที่กำหนดในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรหรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตาม อนุสิทธิบัตรที่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตรทำกับผู้รับอนุญาตรายอื่นตาม กฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (12)

7) การกำหนดให้ผู้รับอนุญาตใช้การประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ อื่นของผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ทรงอนุสิทธิบัตร โดยเรียกค่าตอบแทนสำหรับการใช้ ดังกล่าว เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า จำเป็นต้องกำหนดเช่นนั้น เพื่อให้ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตได้ผล ตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร หรือเป็นการประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่สามารถ หาได้จากแหล่งอื่นใดในราชอาณาจักร และค่าตอบแทนได้มีการคำนวณแล้วว่าเหมาะสม แก่ประโยชน์ที่ได้รับจากการประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎกระทรวง ข้อ 4 (1)

8) การกำหนดเงื่อนไขที่มีลักษณะขัดต่อกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขัน ตามกฎกระทรวง ข้อ 3 วรรค 2 (13) หรือการกำหนดให้ผู้รับอนุญาตกระทำการในเรื่อง ที่ศาลได้เคยมีคำพิพากษา หรือคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขัน ได้ เคยมีคำวินิจฉัยว่าเป็นเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัด การแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตามกฎกระทรวง ข้อ 4 (5)¹

การกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ขัดต่อ กฎกระทรวง ฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542) ซึ่งออกตามความใน มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติ สิทธิบัตร พ.ศ. 2522 นั้นตกเป็นโมฆะ ซึ่งเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนที่มี

¹ ประสงค์ แจ่มสุทธินวัฒน์, เรื่องเดิม, หน้า 96-102.

ลักษณะจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตามกฎหมายกระทรวงดังกล่าวนี้อาจแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม ดังนี้

กลุ่มที่ 1 เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่มีลักษณะชัดเจนว่าเป็นเงื่อนไขข้อจำกัดสิทธิที่มีลักษณะจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรม ซึ่งมี 5 ข้อ ตามกฎหมายข้อ 4 (1)-(5)

กลุ่มที่ 2 เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทน ที่ต้องนำไปปัจจัยอื่น ๆ มาพิจารณาประกอบเพิ่มเติมว่ามีลักษณะจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมหรือไม่ โดยปัจจัยอื่น ๆ ที่ต้องนำมาประกอบการพิจารณา ได้แก่ วัตถุประสงค์หรือเจตนาของกลุ่มกรณีว่ามีเจตนาที่จะก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่ชอบธรรม รวมทั้งผลที่เกิดหรืออาจเกิดขึ้น จากเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนตามกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขัน ทั้งนี้ให้คำนึงถึงคำพิพากษาของศาล คำวินิจฉัยของคณะกรรมการ และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขัน ซึ่งเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นในการพิจารณามีอยู่ 13 ข้อ ตามกฎหมายข้อ 3 วรรคสอง (1)-(13)

ดังนั้น หากพิจารณาแล้วว่าเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ตกลงกันมีลักษณะเป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรม ตามพระราชบัญญัติ-สิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 39 (1) ประกอบกฎหมายฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542) แล้ว ข้อตกลงเหล่านั้นย่อมตกเป็นโมฆะ ซึ่งการที่กฎหมายสิทธิบัตรบัญญัติให้ข้อสัญญาที่ฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวตกเป็นโมฆะนั้น มีผลทำให้ผู้รับอนุญาตไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ตกเป็นโมฆะ และหากผู้ทรงสิทธิบัตรอ้างเอาประโยชน์จากโมฆะกรรม ผู้รับอนุญาตซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียย่อมจะยกความเสียหายแก่แห่งโมฆะกรรมนั้นขึ้นอ้างได้

2) การควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹

สภาพบังคับใช้กฎหมายในปัจจุบัน ได้กำหนดให้มีการตรวจสอบ หรืออนุมัติโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยกฎหมายกำหนดให้คู่สัญญานำสัญญาอนุญาตให้ใช้

¹วราภรณ์ ตงยั้งศิริ, “มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการกีดกันโดยมิชอบของผู้ทรงสิทธิบัตร,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531), หน้า 58-63.

สิทธินั้นมาจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยตามพระราชบัญญัติให้ใช้สิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 41 ได้บัญญัติให้มีการยื่นขอจดทะเบียนสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรต่อพนักงานเจ้าหน้าที่และให้อำนาจแก่อธิบดีที่จะสั่งไม่รับจดทะเบียนอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรที่คณะกรรมการสิทธิบัตรวินิจฉัยว่าขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรา 39 และสัญญาที่มีใ้ยื่นขอจดทะเบียนก็ย่อมตกเป็น โฆษิตตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 เพราะมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่มีกฎหมายบังคับไว้ กล่าวคือ มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติไว้เพื่อควบคุมการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น กล่าวคือ ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตรวจสอบสัญญาดังกล่าวว่าขัดต่อกฎหมายหรือไม่ หากขัดรัฐก็จะไม่จดทะเบียนให้ เพื่อนวัตกรรมให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 41 วรรคหนึ่ง กระทรวงพาณิชย์ได้ออกกฎกระทรวงฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542) เพื่อให้อำนาจอธิบดีในการตรวจสอบสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร โดยกำหนดว่าในการขอจดทะเบียนการอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร ถ้าอธิบดีพิจารณาเห็นว่า คำขอจดทะเบียนและหลักฐานต่าง ๆ ถูกต้องครบถ้วนและข้อความใดในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรหรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามอนุสิทธิบัตรไม่ขัดต่อมาตรา 39 มาตรา 65 ประกอบด้วย มาตรา 36 หรือมาตรา 65 ทศ ประกอบด้วย มาตรา 39 หรือกฎหมายอื่นให้มีคำสั่งรับจดทะเบียน แต่ถ้าอธิบดีพิจารณาเห็นว่า คำขอจดทะเบียนหรือหลักฐานต่าง ๆ ไม่ถูกต้องและไม่ครบถ้วน ให้มีคำสั่งไม่รับจดทะเบียน และในกรณีที่อธิบดีพิจารณาเห็นว่า ข้อความใดในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามอนุสิทธิบัตรขัดต่อมาตรา 39 มาตรา 65 ประกอบด้วยมาตรา 39 หรือมาตรา 65 ทศ ประกอบด้วย มาตรา 39 หรือกฎหมายอื่น ให้เสนอต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาตามมาตรา 41 วรรคสอง มาตรา 65 ประกอบด้วยมาตรา 41 วรรคสอง หรือมาตรา 65 ทศ ประกอบกับมาตรา 41 วรรคสอง ทั้งนี้ ก็เป็นไปตามกฎกระทรวงข้อ 8 จึงเห็นได้ว่า นอกจากรัฐจะสร้างมาตรการในการควบคุมตรวจสอบโดยใช้กลไกทางกฎหมายแล้ว รัฐยังนำมาตราการควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐมาถ่วงการกระทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิอีกชั้นหนึ่ง ทำให้การควบคุมตรวจสอบการทำสัญญามีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าสิทธิบัตรตามสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรเป็นสิทธิบัตรไทย กล่าวคือ ได้รับการออกสิทธิบัตร ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ซึ่งผู้เป็นเจ้าของสิ่งประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ จะต้องยื่นขอรับสิทธิบัตรต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญากระทรวงพาณิชย์และเมื่อได้รับการออกสิทธิบัตรก็จะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งถือว่าเป็นแบบของสัญญา หากไม่ปฏิบัติตามจะตกเป็นโมฆะ แต่ถ้าเป็นสิทธิบัตรตามสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรเป็นสิทธิบัตรต่างประเทศที่ไม่ได้รับการจดทะเบียนในประเทศไทย สิทธิบัตรนั้นก็ จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรนั้นก็ไม่ต้องไปจดทะเบียน แต่คงผูกพันและได้รับความคุ้มครองกันได้ตามสัญญาเฉพาะระหว่างผู้ให้อนุญาตและผู้รับอนุญาตเท่านั้น แบบของสัญญาอนุญาต ต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของกลุ่มสัญญาทั้งสองฝ่าย และในกรณีที่มีผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมกันจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน (มาตรา 40) นอกจากนี้ ยังต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 41 มิฉะนั้นสัญญาอนุญาตนั้นจะตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152

1.1.4 อายุการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตร

การคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์ 20 ปีนับจากวันที่มีการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในประเทศไทย ในขณะที่สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์มีอายุแห่งการคุ้มครอง 10 ปีนับจากวันที่ได้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในประเทศไทย โดยอายุแห่งการคุ้มครองเหล่านี้ไม่สามารถต่อได้อีกเมื่อสิ้นอายุการคุ้มครอง ส่วนอนุสิทธิบัตรมีอายุแห่งการคุ้มครอง 6 ปี นับจากวันที่ได้ยื่นคำขอรับอนุสิทธิบัตร และสามารถต่ออายุได้อีก 2 ครั้ง ครั้งละ 2 ปี สิทธิบัตรจะตกเป็นสมบัติสาธารณะ ผู้ทรงสิทธิบัตรไม่สามารถอ้างความมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการประดิษฐ์ หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นได้อีก ดังนั้น บุคคลใด ๆ จึงมีสิทธิใช้สิทธิบัตรนั้นได้โดยถูกต้องตามกฎหมายโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน

1.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ ห้างหุ้นส่วน

1.2.1 ประเภทของห้างหุ้นส่วนห้างหุ้นส่วน (Partnership) แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

1) ห้างหุ้นส่วนสามัญ (Ordinary Partnership) คือ ห้างหุ้นส่วนประเภท ซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด¹ ห้างหุ้นส่วนสามัญสามารถจดทะเบียนเป็นนิติบุคคล เรียกว่า ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล แต่ถ้ามไม่จดทะเบียนถือเป็นหุ้นส่วนธรรมดา

2) ห้างหุ้นส่วนจำกัด (Limited Partnership) เป็นห้างหุ้นส่วนที่ต้อง จดทะเบียนเป็นนิติบุคคล โดยมีหุ้นส่วน 2 ประเภท คือ ประเภทจำกัดความรับผิด ซึ่งรับผิดชอบไม่เกินเงินที่นำมาลงทุนในหุ้นกับประเภทไม่จำกัดความรับผิด² ขั้นตอน หลักในการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลและห้างหุ้นส่วนจำกัด คือ การยื่น แบบขอจองชื่อห้างหุ้นส่วน กรอกรายละเอียดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วน เสียค่าธรรมเนียม โดยนับจากจำนวนผู้เป็นหุ้นส่วน โดยหุ้นส่วนไม่เกิน 3 คนเสียค่าธรรมเนียม 1,000 บาท หากเกิน 3 คน เสียค่าส่วนที่เกินอีกคนละ 200 บาท

1.2.2 การจดทะเบียนเป็นห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

การตั้งห้างหุ้นส่วนกระทำได้โดยบุคคลหลายคนตกลงทำสัญญาจัดตั้ง ห้างหุ้นส่วน โดยมีการลงทุนร่วมกันเพื่อกระทำการร่วมกันและมีวัตถุประสงค์เพื่อ แสวงหากำไรจากกิจการนั้น สัญญาจัดตั้งเป็นเอกเทศสัญญาหมายความถึงสัญญาที่มี บทบัญญัติของกฎหมายเป็นการเฉพาะ เมื่อสัญญาจัดตั้งเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง ก็ต้อง บังคับตามบทบัญญัติว่าด้วยนิติกรรมและสัญญาในเรื่องของคำเสนอ คำสนอง การตีความ สัญญา การแสดงเจตนา ตลอดจนความสามารถในการทำนิติกรรม สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน นั้นต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ต่อไปนี้ คือ

1) ต้องมีบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปบุคคลที่จะเข้าทำสัญญาจัดตั้งห้าง หุ้นส่วนได้นั้นจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ถ้าเป็นบุคคลธรรมดาต้องมี

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1025.

²เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1077.

ความสามารถในการทำนิติกรรมมีจะนั้นจะเป็นผลให้สัญญาที่นั้นตกเป็นโมฆียะ และถ้าเป็นนิติบุคคลก็ต้องไม่เป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้นด้วย

2) ต้องมีการตกลงเข้ากันการตกลงเข้ากันเป็นการแสดงเจตนาทำสัญญา จัดตั้งห้างหุ้นส่วน ต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามบทบัญญัติอันว่าด้วยการทำสัญญา การแสดงเจตนาตกลงจะเข้าหุ้นส่วนกันต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายว่าด้วยการแสดงเจตนาด้วย ต้องไม่ใช่การแสดงเจตนาหลง ถูกฉ้อฉล สำคัญผิด หรือข่มขู่ การเข้าหุ้นกันเป็นการตกลงที่แต่ละคนนำทุนมาเข้ากันเพื่อทำกิจกรรมอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยความประสงค์จะหา กำไรจากกิจการนั้น

3) ต้องมีการกระทำกิจการร่วมกัน กิจการที่กระทำร่วมกันนั้น ต้องเป็นกิจการที่มีได้มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย หรือพันวิสัย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีประชาชนด้วย มีจะนั้นตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 บุคคลที่ตกลงเข้ากันต้องมีเจตนากระทำกิจการร่วมกันด้วยซึ่งต้องมีกิจการอันเดียวกัน โดยบุคคลเหล่านั้นร่วมกันในส่วนได้ส่วนเสีย คือ ได้กำไรกับขาดทุนและร่วมกันในการจัดการหรืออาจแบ่งหน้าที่กันทำในระหว่างหุ้นส่วนด้วยกัน หรือดูแลครอบงำการจัดการ สำหรับการกระทำร่วมกันในการดำเนินงานนั้น ไม่จำเป็นต้องประกอบกิจการทางการค้า เพียงอย่างเดียว อาจเป็นการทำกิจการในรูปแบบอื่นก็ได้ หากไม่มีการทำกิจการร่วมกันแล้วก็ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการเข้าหุ้นส่วนกัน

4) ต้องมีความประสงค์จะแบ่งกำไรอันพึงได้จากกิจการที่ทำนั้น การแบ่งผลกำไรระหว่างกันเป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญของการทำสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน หากเป็นการเข้าหุ้นกันโดยไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะแบ่งปันกำไรกัน ก็ย่อมไม่ใช่การเข้าหุ้นส่วนกันตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน ความประสงค์ที่จะแบ่งกำไรกันนั้นเป็นความประสงค์ที่จะแบ่งกำไรสุทธิซึ่งคำนวณได้เป็นเงินจากการดำเนินกิจการซึ่งได้หักรายจ่ายออกเรียบร้อยแล้ว

บทบัญญัติห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลไม่ได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น จึงต้องนำบทนิยามของห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียนมาใช้เช่นเดียวกัน คือ ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล คือ ห้างหุ้นส่วนประเภทซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกัน เพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด ดังนั้น หุ้นส่วนทุกคนในห้างหุ้นส่วนสามัญ

นิติบุคคล จึงมีเพียงประเภทเดียวเท่านั้นเช่นเดียวกับห้างหุ้นส่วนสามัญที่ไม่จดทะเบียน คือ หุ้นส่วนพวกไม่จำกัดความรับผิด ซึ่งจะต้องรับผิดในหนี้สินของห้างไม่จำกัดจำนวน

1.2.3 เจื่อนใจการเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

ความเกี่ยวพันในการเข้าเป็นหุ้นส่วนกัน คือ ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีการนำสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นด้วยในห้างหุ้นส่วน¹ ถ้าไม่ได้ลงหุ้นก็ไม่ถือว่าเป็นหุ้นส่วน การลงทุนใน “ทุน” (Partnership Capital) ของห้างหุ้นส่วน แตกต่างจากคำว่า “สินทรัพย์” ของห้างหุ้นส่วน (Partnership Assets) เพราะทุนของห้างหุ้นส่วน หมายถึง จำนวนซึ่งหุ้นส่วนแต่ละคนตกลงที่จะนำมาลงหุ้นในกิจการที่จะกระทำร่วมกัน หรือผลรวมของทุนที่ทุกคนนำมาลงหุ้น สิ่งที่นำมาลงหุ้นนั้นอาจเป็นเงินสด หรืออย่างอื่นนอกจากเงิน อย่างเช่น ความรู้ความเชี่ยวชาญ หรือชื่อเสียงการค้าที่ดี ทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งอาจตีราคาเป็นเงินได้ ดังนั้นทุนของห้างหุ้นส่วนจึงเป็นจำนวนที่กำหนดแน่นอน กฎหมายไม่ได้กำหนดมูลค่าต่ำสุดที่ต้องลงทุนไว้แต่อาจตกลงไว้เป็นอย่างอื่นได้ ทุนของห้างไม่อาจเพิ่มหรือลดโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน ทำให้ผู้เป็นหุ้นส่วนไม่อาจถอนทุนออกไปได้ตามอำเภอใจ

คำพิพากษาฎีกาที่ 1399/2523 การที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเป็นหุ้นส่วนกันนั้น ป.พ.พ. มาตรา 1026 บัญญัติไว้ว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นด้วยในห้างหุ้นส่วน สิ่งที่นำมาลงหุ้นด้วยนั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินสิ่งอื่นหรือแรงงานก็ได้ มาตรา 1044 บัญญัติให้ส่วนของกำไรหรือส่วนขาดทุนของผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนเป็นไปตามส่วนที่ลงหุ้น เมื่อปรากฏว่าจำเลยทั้งสองไม่มีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นกับโจทก์ด้วย ไม่ว่าจะเป็เงินหรือทรัพย์สินสิ่งอื่นหรือแรงงาน จำเลยทั้งสองก็ไม่ได้เป็นหุ้นส่วนกับโจทก์ แม้จำเลยทั้งสองจะเข้าไปมีส่วนร่วมกับการบางสิ่งบางอย่างของโจทก์ ก็ไม่ทำให้ทั้งสองกลับกลายเป็นหุ้นส่วนกับโจทก์ไปได้ โจทก์ไม่มี

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1026.

สิทธิฟ้องให้จำเลยมาชำระบัญชีกับโจทก์ หรือให้จำเลยทั้งสองรับผิดชอบในฐานะเป็น
หุ้นส่วนกับโจทก์¹

1) การลงทุนด้วยเงินนั้นควรตกลงกันให้ชัดเจนว่าจะลงด้วยเงินสกุลอะไร
2) การลงทุนด้วยทรัพย์สินสิ่งอื่นนอกจากเงินสดนั้น หมายถึง การลงทุน
ด้วยวัตถุมีรูปร่างและวัตถุไม่มีรูปร่างที่อาจตีราคาและอาจถือเอาได้ ดังนั้นทรัพย์สินหรือ
สิ่งอื่นที่นำมาลงทุนนั้นอาจจะเป็นทรัพย์สินที่มีตัวตนจับต้องได้ เช่น สังกะสีหรือ
อสังหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตนแต่อาจมีราคาและอาจถือเอาได้ เช่น ทรัพย์สิน
ทางปัญญา หรือชื่อเสียงทางการค้า (Good Will) ก็ได้² โดยกฎหมายได้กำหนดไว้ 2 กรณี
คือ กรณีที่หนึ่ง เมื่อผู้เป็นหุ้นส่วนการนำทรัพย์สินมาให้ห้างหุ้นส่วนใช้ผู้เป็นหุ้นส่วน
คนหนึ่งเอาทรัพย์สินมาให้ใช้เป็นการลงหุ้น ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้น
กับห้างหุ้นส่วนในเรื่องการส่งมอบและการซ่อมแซมทรัพย์สิน ในความชำรุดบกพร่อง
ในเรื่องความรับผิดชอบเพื่อการรอนสิทธิ หรือช้อยกเว้นเรื่องความรับผิดชอบให้บังคับตาม
บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการเช่าทรัพย์สิน³ เพียงแต่ผู้ให้เช่า
หรือหุ้นส่วนไม่ได้รับเงินค่าเช่าจากผู้เช่าหรือห้างหุ้นส่วนเป็นค่าตอบแทน เพราะถือว่า
มูลค่าค่าเช่า ดังกล่าวคือ สิ่งที่เป็นหุ้นส่วนนำมาลงหุ้นในห้างหุ้นส่วนนั้น แต่ผู้ที่นำ
ทรัพย์สินมาให้ห้างหุ้นส่วนใช้ จะต้องให้การใช้ทรัพย์สินนั้นอยู่ภายใต้อำนาจการจัดการของ
ห้างหุ้นส่วน ไม่ใช่อำนาจส่วนตัวของหุ้นส่วนที่เป็นเจ้าของ การส่งมอบและซ่อมแซม
ทรัพย์สินที่นำมาลงหุ้นนั้น ผู้ลงหุ้นต้องส่งมอบทรัพย์สินที่อยู่ในสภาพที่ซ่อมแซมดีแล้ว⁴
หากทรัพย์สินที่นำมาลงหุ้นนั้น โดยสภาพไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ที่ตกลงกัน
ห้างอาจบอกเลิกสัญญาได้⁵ และผู้ลงหุ้นจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นและสมควรใน

¹ทิพย์ชนก รัตโนสถ, คำอธิบายเรียงมาตรา วิชากฎหมายลักษณะห้างหุ้นส่วน
และบริษัท (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 55.

²เรื่องเดียวกัน, หน้า 57.

³ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1029.

⁴เรื่องเดียวกัน, มาตรา 546.

⁵เรื่องเดียวกัน, มาตรา 548.

การซ่อมแซมทรัพย์สินดังกล่าวให้อยู่ในสภาพที่เหมาะสมแก่การใช้ให้กับห้าง นอกจากจะเป็นการซ่อมแซมเล็กน้อย หรือการบำรุงรักษาตามปกติ ซึ่งห้างต้องออกค่าใช้จ่ายเอง สำหรับความชำรุดบกพร่อง ผู้ลงทุนจะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องซึ่งเกิดขึ้นในระหว่างการนำทรัพย์สินมาให้ใช้ และจะต้องเป็นผู้ซ่อมแซมทุกอย่างที่จำเป็นขึ้น ยกเว้นการซ่อมแซมชนิดนั้นที่มีกฎหมายหรือจารีตประเพณีให้ผู้ใช้ทรัพย์สินเป็นผู้ซ่อมแซมเอง¹ ถ้าความชำรุดบกพร่องนั้นไม่ร้ายแรงขนาดทำให้ใช้ทรัพย์สินนั้นต่อไปไม่ได้ และผู้ลงทุนยังแก้ไขได้อยู่ ห้างหุ้นส่วนจะต้องบอกกล่าวให้ผู้ลงทุนจัดการแก้ไขก่อนในเวลาอันสมควร จะบอกเลิกสัญญาโดยพลการไม่ได้ แต่ถ้าความชำรุดบกพร่องนั้นเป็นการร้ายแรง ห้างหุ้นส่วนจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้เมื่อห้างหุ้นส่วนเลิกกัน และมีการชำระบัญชีผู้ที่เอาทรัพย์สินมาให้ใช้เป็นการลงทุน ย่อมได้ทรัพย์สินนั้นคืนไปตามสภาพที่เป็นอยู่ในเมื่อห้างหุ้นส่วนเลิกหรือชำระบัญชี² เว้นแต่จะได้อัดกลกันไว้เป็นอย่างอื่น และถ้าทรัพย์สินนั้นเกิดมีราคาเพิ่มขึ้นก็ต้องคืนทรัพย์สินนั้นไปจะหักราคาที่เพิ่มขึ้นมาเฉลี่ยให้ผู้อื่นไม่ได้เช่นกัน กรณีที่ 2 การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้เป็นของห้าง หมายความว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินขาดจากความเป็นเจ้าของแต่เพียงผู้เดียว ทรัพย์สินจะตกมาเป็นของห้างหุ้นส่วน (กรณีของห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล) ดังนั้น การนำทรัพย์สินมาลง จึงควรจะต้องตราทรัพย์สินที่นำมาลงหุ้น ณ วันที่โอนกรรมสิทธิ์มาลงหุ้น และถือว่าราคาดังกล่าว เป็นส่วนลงหุ้นของเจ้าของทรัพย์สิน สำหรับความเกี่ยวพันของผู้เป็นหุ้นส่วนกับห้างนั้น ถือเสมือนผู้ขายกับผู้ซื้อ โดยถือว่าผู้ลงทุนเป็นผู้ขายทรัพย์สินที่นำมาลงหุ้นให้กับห้าง และห้างเปรียบเสมือนผู้ซื้อทรัพย์สินนั้น เพียงแต่ผู้ขายไม่ได้รับเงินค่าสินค้าเป็นเงินสด แต่ได้รับเป็นส่วนในการลงหุ้นแทน ดังนั้นความรับผิดชอบของผู้นำทรัพย์สินมาลงหุ้นในเรื่องการซ่อมแซม ความชำรุดบกพร่อง ความรับผิดชอบเพื่อการรอนสิทธิ และข้อยกเว้นความรับผิดชอบที่มีต่อห้างจึงให้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยการซื้อขาย และเนื่องจากกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่นำมาลงหุ้นได้ตกมาเป็นของห้างหุ้นส่วน (กรณีห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล) เมื่อห้างหุ้นส่วนเลิกกันและมีการชำระบัญชีจึงไม่ต้องคืนทรัพย์สินนั้นให้เจ้าของเดิม แต่ต้องนำทรัพย์สินนั้นออกขายเพื่อการชำระบัญชี

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 550.

²เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1062 (3).

3) การลงทุนด้วยแรงงานหรือบริการ ที่นำมาลงอาจจะเป็นการเอาแรงงานมาลงทำงานทุกวันติดต่อกัน ไปเรื่อย ๆ หรือแรงที่นำมาลงก่อนเข้าทำสัญญาหุ้นส่วนก็ได้ เช่น การวิ่งเต้นให้ห้างหุ้นส่วนได้เป็นผู้จัดจำหน่ายสินค้ามีสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียวในประเทศไทย ลงทุนแรงงานตามกฎหมายถือเป็นทุนสมมติเป็นทุนที่ตั้งไว้เพื่อประโยชน์ของการคิดกำไร และขาดทุนแต่ไม่ใช่เป็นทุนที่ทำให้เกิดการหมุนเวียนทางการเงินและกรณีเป็นที่สงสัย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าสิ่งซึ่งนำมาลงหุ้นด้วยกันนั้นมีค่าเท่ากัน ฉะนั้นเพื่อความชัดเจน และป้องกันข้อพิพาทในเรื่องมูลค่าของสิ่งซึ่งนำมาลงหุ้นในภายหลัง จึงควรจะตีราคาทรัพย์สินที่นำมาลงทุนเสียก่อน สำหรับการตีราคาทรัพย์สินนั้นให้เป็นที่ตกลงกันได้ หากไม่ได้ตกลงกันได้ ผู้เป็นหุ้นส่วนอาจเลือกผู้เชี่ยวชาญด้านการตีราคาทรัพย์สินนั้น ๆ มาตีราคาได้¹

1.2.4 ความรับผิดชอบของผู้เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลก็เป็นห้างหุ้นส่วนชนิดหนึ่ง ดังนั้นหากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ก็ต้องนำบทบัญญัติห้างหุ้นส่วนสามัญมาใช้บังคับด้วย และเนื่องจากนิติบุคคลเป็นเพียงตัวตนสมมติเท่านั้น จึงไม่อาจจัดการได้ด้วยตนเอง กฎหมายจึงกำหนดให้มีบุคคลธรรมดาทำหน้าที่เป็นผู้แทนนิติบุคคล ก็เพื่อเป็นผู้แสดงความประสงค์ของนิติบุคคลดำเนินกิจการต่าง ๆ ภายในกรอบวัตถุประสงค์ของห้าง

1.2.4.1 ความรับผิดชอบผู้ถือหุ้น

“การใด ๆ อันผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งได้จัดทำไปในทางที่เป็นธรรมดาการค้าขายของห้างหุ้นส่วนนั้น ผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนย่อมมีความผูกพันในการนั้น ๆ ด้วย และรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัดจำนวนในการชำระหนี้ อันได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะจัดการไปเช่นนั้น”²

ด้วยอำนาจแห่งความสัมพันธ์ในฐานะหุ้นส่วนนั่นเอง ทำให้ผู้เป็นหุ้นส่วนแต่ละคนต่างเป็นตัวการตัวแทนซึ่งกันและกันในเวลาเดียวกัน ดังนั้นการกระทำของหุ้นส่วนคนหนึ่งจึงผูกพันหุ้นส่วนคนอื่น ๆ หากได้กระทำการตามอำนาจ

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 67.

²เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1050.

ที่ได้รับมอบหมายอำนาจในการกระทำแทนอาจจะกระทำโดยตรง โดยปริยาย หรือโดยชัด ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนได้กระทำตามอำนาจดังกล่าวนี้ในกิจการที่เป็นธรรมดาการค้าขายของห้างแล้ว (An Act Inside the Ordinary Course of Business of Partnership) การกระทำนั้นย่อมผูกพันผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน และผลของการผูกพันนั้นย่อมทำให้ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนจะต้องรับผิดชอบร่วมกันและแทนกันอย่างไม่จำกัดในหนี้ที่เกิดขึ้นจากการกระทำดังกล่าว

การกระทำที่จะถือว่าเป็นธรรมดาการค้าของห้าง

1) เป็นการที่อยู่ในวัตถุประสงค์ของห้าง ซึ่งอาจเป็นเรื่องที่ระบุไว้ชัดแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษร หรือตกลงด้วยวาจาก็ตาม ผู้เป็นหุ้นส่วนแต่ละคนย่อมมีอำนาจโดยตรงในการจัดการใด ๆ ไปในกรอบวัตถุประสงค์ของห้าง และการนั้น ๆ ย่อมผูกพันห้างและผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน

2) เป็นการที่เกี่ยวเนื่องกับวัตถุประสงค์ของห้าง หรือจำเป็นในการดำเนินกิจการของห้าง หรือเป็นวิธีการปกติที่คนทำธุรกิจประเภทนี้เขาทำกัน เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ จึงเป็นเรื่องที่หุ้นส่วนน่าจะทำได้ อำนาจการกระทำในเรื่องนี้เหล่านี้ จึงเป็นอำนาจกระทำโดยปริยาย เพราะเป็นอำนาจที่เกิดจากสภาพการเป็นตัวแทน เช่น การกู้เงินเพื่อนำมาใช้ในกิจการค้าขายแม้ไม่ได้ระบุไว้ในวัตถุประสงค์ของห้าง ก็ถือได้ว่า เป็นการที่เกี่ยวเนื่องหรือจำเป็นในการดำเนินกิจการที่หุ้นส่วนสามารถดำเนินการได้

3) เป็นการที่ตัวการ (หุ้นส่วนอื่น ๆ หรือห้างหุ้นส่วน) แสดงให้บุคคลภายนอกสำคัญผิดว่าตัวแทน (ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งคนใด) มีอำนาจกระทำแทนได้เป็นการกระทำโดยชัด ยกเว้น บุคคลภายนอกรู้ว่าหุ้นส่วนคนนั้นไม่มีอำนาจกระทำตามจริง

4) ให้หมายรวมถึงการกระทำโดยละเมิดด้วย เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1495/2498 ผู้ที่เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการและลูกจ้างขับริชยนต์ของห้างหุ้นส่วนสามัญ ขับริชยนต์เขาโดยละเมิด ผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นต้องรับผิดชอบด้วย

1.2.4.2 ความรับผิดชอบของผู้เป็นหุ้นส่วนที่ได้ออกจากห้างไปแล้ว

(Outgoing Partners) การที่ออกจากห้างไปไม่ว่าจะด้วยความสมัครใจด้วยการโอนหุ้นส่วน

ของคนให้กับหุ้นส่วนที่ยังอยู่ หรือโดยถูกจำกัดตามคำสั่งศาลก็ตาม ไม่มีผลทำให้หุ้นส่วนที่ออกไปหลุดพ้นไปโดยอัตโนมัติจากความรับผิดชอบตามสัญญาหรือหนี้สินของห้างที่เกิดขึ้นในระหว่างที่ตนเป็นหุ้นส่วนอยู่ หรือก่อนที่ตนออกไป¹ เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดอายุการสิ้นสุดการรับผิดชอบไว้ ดังนั้นความรับผิดชอบจึงเป็นไปตามเป็นไปตามอายุของหนี้สินนั้น ๆ ความรับผิดชอบจะหยุดลง ณ วันที่ผู้เป็นหุ้นส่วนออกจากห้างหุ้นส่วนไป ดังนั้นโดยหลักแล้วผู้เป็นหุ้นส่วนจึงไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังจากวันที่เขาออกจากห้างไปแล้ว และผู้เป็นยังคงต้องรับผิดชอบในหนี้ใด ๆ ซึ่งห้างหุ้นส่วนได้ก่อให้เกิดขึ้นก่อนที่ตนเข้ามาเป็นหุ้นส่วน²

1.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำทรัพย์สินทางปัญญามาเป็นทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

1.3.1 กฎหมายทรัพย์สิน

สิทธิในทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ ตามกฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นเจ้าของรวมกันมีส่วนเท่ากัน³ และกรณีทรัพย์สินรวมเจ้าของรวมก็มีสิทธิจัดการทรัพย์สินรวมกัน⁴ มีสิทธิใช้เกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินรวมต่อผู้บุคคลภายนอกหรือเรียกทรัพย์สินคืน⁵ ใช้ทรัพย์สินรวมได้เมื่อไม่ขัดต่อสิทธิของเจ้าของรวมคนอื่น และมีสิทธิได้ดอกผลตามส่วนของตนจากทรัพย์สินนั้น⁶

1.3.2 กฎหมายครอบครัว

ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรสนั้นย่อมเป็นสินสมรสนับตั้งแต่วันที่ได้จดทะเบียนสมรส รวมถึงฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้มาระหว่างสมรสโดย

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1051.

²เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1052.

³เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1357.

⁴เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1358.

⁵เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1359.

⁶เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1360.

พินัยกรรมหรือ หนังสือยกให้ระบุว่าเป็นสินสมรส และสิ่งที่เป็นดอกผลของสินส่วนตัว¹ ให้ถือว่าเป็นเจ้าของร่วมกัน ซึ่งต้องจัดการหรือให้ความยินยอมในการจัดการทรัพย์สิน² ในทรัพย์สินที่เป็นสินสมรสอาจไม่ปรากฏชื่อทั้งสามีและภริยาที่เป็นสินสมรสได้ คือ ถ้าสินสมรสใดเป็นจำพวกที่ระบุไว้ในมาตรา 456 แห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือที่มี เอกสารเป็นสำคัญสามีหรือภริยาจะร้องขอให้ลงชื่อตนเป็นเจ้าของร่วมกันในเอกสารนั้น ก็ได้ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการจัดการทรัพย์สินเกิดความเสียหาย⁴

1.3.3 กฎหมายป้องกันการผูกขาด

พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติขึ้นจาก เหตุผลที่ได้มีการยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด และต้องการปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาด จึงได้ตราเป็นกฎหมาย ว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าขึ้น โดยเฉพาะเพื่อให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกัน การกระทำอันเป็นการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจอย่างเป็น ระบบ อันจะเป็นการส่งเสริมให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างเสรีและป้องกันมิให้เกิด การกระทำอันไม่เป็นธรรมในการประกอบธุรกิจ

กฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทยได้ระบุการกระทำที่ถือว่าเป็น ความผิด คือ การใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Abuse of Dominance) ประเทศกำลัง พัฒนาอย่างประเทศไทย ซึ่งมีตลาดค่อนข้างเล็ก รองรับผู้ประกอบการได้จำนวนจำกัด อาจเกิดการผูกขาดทางการค้า การออกกฎหมายการแข่งขันทางการค้าจะมีกฎข้อบังคับ ที่เข้มงวดกับผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดมากกว่าผู้ประกอบธุรกิจอื่น ๆ การกระทำบางอย่างที่ผู้ประกอบธุรกิจทั่วไปสามารถทำได้ แต่หากผู้มีอำนาจเหนือตลาด จะกระทำการอย่างเดียวกันอาจจะถือว่าเป็นการผิดกฎหมายและถูกลงโทษได้ เหตุผล

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1474.

²เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1476.

³เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1475.

⁴วินัย ถ้ำเลิศ, เรื่องเดิม, หน้า 68.

ก็เนื่องจากผลกระทบจากพฤติกรรมบางอย่างของผู้มีอำนาจเหนือตลาดจะส่งผลกระทบต่อกลไกตลาดมากกว่าการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจทั่วไป

มาตรา 25 โดยห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม

(2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรมให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นซึ่งเป็นลูกค้าของตนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อหรือการจำหน่ายสินค้าหรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น

(3) ระวัง ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบการนำเข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด

(4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่น โดยไม่มีเหตุผลอันสมควรมีลักษณะเป็นข้อห้ามเด็ดขาด (Per se Rule) เนื่องจากเกิดเป็นความผิดทันที โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์หรือวินิจฉัยว่าผู้ประกอบธุรกิจกระทำการเพื่อวัตถุประสงค์อะไร มีผลกระทบของพฤติกรรมอย่างไร โดยหากผู้ประกอบธุรกิจที่เข้าข่ายผู้มีอำนาจเหนือตลาดมีพฤติกรรม 1 ใน 4 ประการตามที่กฎหมายระบุข้างต้น ก็จะเป็นการละเมิดกฎหมายทันที

1.3.4 กระทำที่เป็นการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practice)

การบังคับใช้มาตรา 29 ยึดหลักเหตุและผล (Rule of Reason) กล่าวคือ จะต้องมีการพิสูจน์ว่า ผู้ประกอบธุรกิจมีพฤติกรรมการค้าที่ส่งผลให้มีการจำกัดการแข่งขันในตลาด ซึ่งแตกต่างจากมาตรา 25 ที่ยึดหลักความผิดเด็ดขาด (Per se Rule) นอกจากนี้วัตถุประสงค์ในการมีมาตรา 29 ก็เพื่อคุ้มครองผู้ประกอบธุรกิจจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรมของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น

2. กฎหมายต่างประเทศ

ประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวได้มีการให้ความคุ้มครองสนับสนุนให้มีการนำสิทธิบัตรมาใช้ในเชิงพาณิชย์ร่วมกับองค์กรธุรกิจและภาคอุตสาหกรรม ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะศึกษาถึงกฎหมายสิทธิบัตรกฎหมายส่งเสริมการลงทุน ของประเทศดังกล่าว เพื่อที่จะได้นำมาวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในบทที่ 4 ต่อไป

2.1 ประเทศญี่ปุ่น

2.1.1 สิทธิบัตรการประดิษฐ์

การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร หมายถึง การประดิษฐ์ที่ซึ่งได้รับจดทะเบียนเป็นสิทธิบัตร¹

2.1.2 การใช้สิทธิบัตร

การใช้การประดิษฐ์ในกฎหมายสิทธิบัตรนี้ หมายถึง การกระทำดังต่อไปนี้

1) ในกรณีของการประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ (รวมถึงโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ฯลฯ หมายถึง ผลิตภัณฑ์เดียวกันนี้ด้วย) การกระทำที่เป็นการผลิต ใช้ โอน ให้เช่า และอื่น ๆ (การโอนสิทธิและการเช่าซื้อ และในกรณีที่ผลิตภัณฑ์เป็นโปรแกรมคอมพิวเตอร์ หรืออื่น ๆ รวมทั้งการให้บริการเกี่ยวกับเครือข่ายไฟฟ้าโทรคมนาคม หมายถึง การให้บริการต่าง ๆ ประเภทเดียวกันนี้ด้วย) การส่งออกและการนำเข้า หรือการเสนอเพื่อการโอน ฯลฯ (รวมถึงการจัดแสดงเพื่อวัตถุประสงค์ในการ โอนสิทธิ หมายถึงการจัดแสดงในกรณีเช่นเดียวกันนี้ด้วย)

2) ในกรณีของการประดิษฐ์ในกรรมวิธี: การกระทำที่เป็นการใช้กรรมวิธี

¹Patent Act 1959, Article 2 (2).

3) ในกรณีของการประดิษฐ์ในกรรมวิธีผลิตผลิตภัณฑ์: การกระทำที่เป็นการใช้ โอน ให้เช่า นำเข้า หรือเสนอโอน หรือให้เช่า ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยกรรมวิธีเหล่านั้น¹

2.1.3 ประเภทของสิทธิบัตร

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร กำหนดสิ่งประดิษฐ์เป็น “สิ่งประดิษฐ์ของผลิตภัณฑ์” และ “สิ่งประดิษฐ์ของกระบวนการ” ซึ่งประเภทหลังยังแบ่งเป็นสิ่งประดิษฐ์ของกระบวนการในการผลิตสินค้า “และสิ่งประดิษฐ์ของกระบวนการอื่น ๆ” ซึ่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 2 (3) การแบ่งประเภทของสิ่งประดิษฐ์ขึ้นอยู่กับประเภท (6) และตามบทบัญญัติเฉพาะในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรมาตรา 101, 104, 112-3, 175 และ 187

“สิ่งประดิษฐ์ของผลิตภัณฑ์” หมายถึง สิ่งประดิษฐ์ที่มีความคิดและเทคนิคที่แฝงไว้ในผลิตภัณฑ์ที่สามารถนำมาใช้ได้ แก้ไขเพิ่มเติมไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ปี 2002 “สิ่งประดิษฐ์ของผลิตภัณฑ์” หมายถึง โปรแกรมคอมพิวเตอร์ ดังนั้น ในทางตรงกันข้าม “สิ่งประดิษฐ์ของกระบวนการ” หมายถึง สิ่งประดิษฐ์ที่ประกอบด้วย เนื้อหาและเวลา และมีผลบังคับใช้โดยวิธีการของกระบวนการที่มุ่งเป้าหมายเฉพาะเจาะจง ดังนั้น กระบวนการที่มาพร้อมกับการผลิตสินค้าที่เป็นสิ่งประดิษฐ์จึงถือเป็นกระบวนการในการผลิตสินค้า การประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครอง จะต้องครบองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้

1) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ พิจารณาได้ดังนี้

(1) เป็นที่รู้จักต่อสาธารณชน หมายความว่า สิ่งประดิษฐ์ที่ประชาชนสามารถเรียนรู้และรู้จักรายละเอียดของการประดิษฐ์อันเป็นผลมาจากการเปิดเผยสิ่งประดิษฐ์แก่บุคคลอื่นที่ไม่จำเป็นต้องเก็บเป็นความลับ แม้ว่าสิ่งประดิษฐ์ที่เปิดเผยให้แก่บุคคลจำนวนมากโดยมีเงื่อนไขว่าบุคคลเหล่านั้นต้องเก็บเป็นความลับ หรือแม้กระทั่งในกรณีที่มีข้อตกลงรักษาความลับ ซึ่งทำให้ไม่ตรงตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ หรือถูกคาดหวังตาม

¹Patent Act 1959, Article 2 (3).

ธรรมชาติ ว่ารายละเอียดของสิ่งประดิษฐ์ที่จะได้รับสิทธิบัตรจะต้องเป็นความลับทำให้เกิดความแปลกใหม่¹

(2) ทำงานเผยแพร่ต่อสาธารณชน หมายความว่า การประดิษฐ์ที่ทำงานในสถานะที่สามารถเข้าถึงได้กับประชาชนทั่วไป ทั้งนี้ รวมถึงสิ่งประดิษฐ์ที่นำขึ้นมาในโรงงานที่จะเปิดให้มีการเยี่ยมชม หรือถูกตรวจสอบโดยบุคคลภายนอกหรือสิ่งประดิษฐ์ที่เป็นผลิตภัณฑ์หมุนเวียนในหมู่ผู้ที่ไม่จำเป็นต้องเก็บเป็นความลับ แม้ว่าสิ่งประดิษฐ์นั้นจะไม่สามารถมองเห็นได้โดยตรงไปยังบุคคลภายนอก แต่ถ้ามันถูกใช้ในสถานการณ์ที่คนนอกสามารถจะเรียนรู้เกี่ยวกับสิ่งประดิษฐ์ที่ใช้งานดังกล่าวได้ ก็ถือเป็นสิ่งประดิษฐ์ “ที่ทำงานเผยแพร่ต่อสาธารณชน” การกำหนดเรื่อง “ที่ใช้เผยแพร่ต่อสาธารณชน” อาจจะยากที่จะระบุความแตกต่างกับ “เป็นที่รู้จักต่อสาธารณชน” ในรายการ (i) แต่ทั้งนี้ ทั้งสองสิ่งเป็นองค์ประกอบที่นำไปสู่การขาดความแปลกใหม่²

(3) ตีพิมพ์ไว้ในสิ่งพิมพ์ “สิ่งพิมพ์” ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ยังจะรวมถึงสื่อสำหรับการส่งข้อมูล เช่น ซีดีรอม และแผ่นดิสก์ นอกจากนี้ ต้นฉบับของสิ่งพิมพ์และการทำสำเนาของต้นฉบับที่จะออกให้เมื่อมีการร้องขอสำเนาดังกล่าวยอมก่อให้เกิดสิ่งพิมพ์และถ้าสำเนาของต้นฉบับที่ จัดทำขึ้นและสามารถเปิดเผยต่อประชาชนหรือสามารถนำไปทำซ้ำ สำเนาที่จะถูกจัดทำขึ้นนั้นก็ถือเป็นการ “สิ่งพิมพ์”

ข้อยกเว้นการขาดความแปลกใหม่ มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร กำหนดว่า แม้ว่าจะมีการขาดความแปลกใหม่ในเหตุการณ์บางอย่างก็อาจถือยังไม่มีการขาดความแปลกใหม่ เหตุการณ์เช่นนั้นต้องมีเหตุผลที่ว่านักประดิษฐ์หรือบุคคลอื่น ๆ ที่มีสิทธิที่จะขอรับสิทธิบัตรนั้นทำไปเพื่อดำเนินการทดสอบ หรือเพียงแต่ทำการนำเสนอในสิ่งพิมพ์ แต่การยื่นขอรับสิทธิบัตรจะต้องยื่นภายในหกเดือนนับจากเมื่อมีเหตุการณ์ดังกล่าวเกิดขึ้นและในกรณีที่ยื่นขอสิทธิบัตรมาแล้วและประสงค์จะได้รับข้อยกเว้นนี้จะต้องยื่นเอกสารที่สามารถพิสูจน์ได้ว่า สิ่งประดิษฐ์ดังกล่าวมีสิทธิที่จะได้รับ

¹Patent Act 1959, Article 29 (1) (i).

²Ibid., Article 29 (1) (ii).

ประโยชน์จากบทบัญญัติมาตรานี้ และจะต้องส่งภายในสามสิบวันนับแต่วันยื่นคำขอรับ สิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 30 (4)

2) เป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น

ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรของญี่ปุ่นกำหนดให้ “ประดิษฐ์” เป็น “การสร้างสรรคขั้นสูงโดยใช้เทคนิค และความคิดตามกฎของธรรมชาติ ประเทศอื่น ๆ อาจจะไม่มีการบัญญัติสิทธิบัตรที่กำหนดความหมายคำว่า “ประดิษฐ์” ในลักษณะนี้ ดังนั้น การยื่นขอรับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ที่กล่าวถึงด้านล่างในบทความนี้อาจจะ ได้รับการปฏิเสธด้วยเหตุผลที่ว่ามันไม่ได้เป็นการ “ประดิษฐ์” ตามนิยามในมาตรา 29 (1) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร

การพิจารณาว่าเป็นขั้นตอนการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นหรือไม่นั้น “ความคิดขั้นสูง” มีความแปลกใหม่ทั้งความคิดและขั้นตอนการประดิษฐ์ การกำหนดนี้ ไม่สามารถใช้ได้ในทางปฏิบัติ และมีอยู่เฉพาะมโนธรรมทางความคิดที่ต้องการให้ สิ่งประดิษฐ์มีความแตกต่างในส่วนของ “อุปกรณ์” เพื่อให้เกิดลักษณะเฉพาะ

3) ต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม

2.1.4 บุคคลผู้ทำการประดิษฐ์

บุคคลผู้ทำการประดิษฐ์คิดค้นสิ่งประดิษฐ์ขึ้นนั้นแบ่งเป็น 3 ประเภท

2.1.4.1 การประดิษฐ์เพียงบุคคลเดียว เจ้าของการประดิษฐ์ที่ต้องการ ได้รับการคุ้มครองจะต้องนำการประดิษฐ์นั้นมาขอจรับสิทธิบัตรจากสำนักสิทธิบัตร ญี่ปุ่น โดยบุคคลที่ยื่นขอรับสิทธิบัตรก่อนจะเป็นผู้มีสิทธิรับสิทธิบัตร² เมื่อได้รับสิทธิบัตร แล้ว ผู้ขอรับสิทธิบัตรจะมีฐานะตามกฎหมายเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร (Patentee) ซึ่งสามารถ อนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิตามสิทธิบัตรและ โอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่นได้³

2.1.4.2 การประดิษฐ์โดยลูกจ้างสิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้าง หมายถึง สิ่งประดิษฐ์ที่ทำโดยลูกจ้าง ซึ่งโดยธรรมชาติของสิ่งประดิษฐ์ดังกล่าวตกอยู่ในขอบเขต

¹Patent Act 1959, Article 2 (1).

²Ibid., Article 39.

³Ibid., Article 66, 77, 78.

ของธุรกิจของนายจ้าง และเป็นผลมาจากการกระทำ หรือทำหน้าที่ของลูกจ้างสำหรับการ
การทำงานให้นายจ้าง กฎหมายสิทธิบัตรประเทศญี่ปุ่นก็จำแนกสิ่งประดิษฐ์ซึ่งเกิดจาก
ลูกจ้างออกเป็น 2 ประเภท คือ สิ่งประดิษฐ์ที่เกิดจากการจ้างและสิ่งประดิษฐ์อิสระเช่นกัน
มาตรา 35 สิทธิในการขอรับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ของลูกจ้าง (เป็นหนึ่งในสิทธิ
ในงานประดิษฐ์ เช่น สิทธิในการยื่นคำขอรับสิทธิบัตร) เป็นสิทธิที่ลูกจ้างมอบให้แก่
นายจ้างของตนเพียงผู้เดียวโดยถือเป็นการมอบให้แบบเปล่าไม่มีสิ่งใดตอบแทนพระราช-
บัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 35 (1) นอกจากนี้ ยังหมายถึงสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรหรือสิทธิ
ในสิทธิบัตรในการประดิษฐ์ส่วนที่ลูกจ้างจะมอบให้นายจ้างล่วงหน้าตามข้อตกลงหรือ
กฎระเบียบของการจ้างงาน ตามมาตรา 35 (2) กำหนดให้นายจ้างให้ลูกจ้างที่จะมีสิทธิ
ได้รับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” มาตรา 35 (3) พระราชบัญญัติสิทธิบัตรกำหนดให้
สิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้างขัดกับ “หลักการประดิษฐ์” (ตามหลักที่ว่าสิ่งประดิษฐ์ย่อมเป็น
ของนักประดิษฐ์) และตามหลักการส่งเสริมให้มีการสร้างสิ่งประดิษฐ์ (กระบวนการภาวะ
และความสามารถของแต่ละบุคคล)

แต่อีกมุมหนึ่งเนื่องจากลูกจ้างประดิษฐ์งานเพื่อให้เสร็จสิ้นตาม
หน้าที่ของลูกจ้างเท่านั้น ตามการจ้างงาน โดยองค์กรที่เขาหรือเธอเป็นลูกจ้างอยู่ โดยมี
นายจ้างเป็นผู้สนับสนุนเงิน อุปกรณ์ วัสดุ และความรู้ที่มีความจำเป็น สิ่งประดิษฐ์นี้เป็น
แรงจูงใจของนายจ้างที่จะลงทุนในการวิจัยและพัฒนา นอกจากนี้ เพื่อไม่ให้ลูกจ้าง
เป็นเจ้าของของสิ่งประดิษฐ์ในลักษณะที่กระจัดกระจาย แต่หากเป็นของนายจ้างจะมี
การรวบรวมเป็นหมวดหมู่ และช่วยให้ต้นทุนการประดิษฐ์ลดลงเนื่องจากนายจ้างมี
ความสามารถในการเจรจาต่อรองกับบุคคลที่สาม ด้วยเหตุนี้ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร
จึงอนุญาตให้โอนสิทธิในสิ่งประดิษฐ์ให้นายจ้างล่วงหน้า นี่คือ เหตุผลว่าการจ่าย
“ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” เป็นไปตามที่กำหนดในเงื่อนไขของการทดแทน และเพื่อให้
แรงจูงใจที่เหมาะสมสำหรับลูกจ้างในการสร้างสิ่งประดิษฐ์ พระราชบัญญัติสิทธิบัตรจึง
อาจจะอธิบายว่าเป็นความพยายามที่จะประสานผลประโยชน์ของนายจ้างและลูกจ้าง
โดยการมอบสิทธิของสิ่งประดิษฐ์ให้นายจ้างในขณะที่นายจ้างก็มีการประกันการจ่ายเงิน
ชดเชยให้กับลูกจ้าง

1) ข้อกำหนดสิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้างการประดิษฐ์ที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็น “สิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้าง” ต้องอยู่ใน “ขอบเขตของธุรกิจของนายจ้าง” “นายจ้าง” รวมถึงนายจ้างในองค์กรแต่ละนิติบุคคล บุคคล หรือนิติบุคคลของรัฐบาล หรือท้องถิ่น “ธุรกิจ” ไม่หมายความถึงกับวัตถุประสงค์ของบริษัทที่มีในหนังสือจัดตั้งบริษัท แต่ “ธุรกิจ” หมายถึง ธุรกิจที่นายจ้างประกอบในปัจจุบันหรือมีการวางแผนที่จะประกอบในอนาคต

2) นายจ้างตามกฎหมายที่ไม่ได้มีกรรมสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว หากลูกจ้างสร้างสิ่งประดิษฐ์ให้นายจ้าง หรือทายาทของนายจ้าง นายจ้างมีสิทธิได้รับใบอนุญาตที่ไม่ได้มีสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว พระราชบัญญัติสิทธิบัตรมาตรา 35 (1) กำหนดว่าใบอนุญาตนี้สามารถใช้กล่าวอ้างต่อบุคคลที่สามได้แม้ว่าจะไม่ได้ลงทะเบียน (ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 99 (2)) และไม่จำกัดขอบเขต

3) การสืบทอดสิทธิ สำหรับนายจ้างที่จะได้รับสิทธิในการขอรับสิทธิบัตร หรือสิทธิขอใบอนุญาตที่ไม่ได้มีกรรมสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียวตามกฎหมาย เช่น ใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว (ซึ่งจะได้รับการยกย่องให้เป็นใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว) “ข้อตกลงการจ้างงาน กฎระเบียบหรือข้อตกลงอื่น ๆ “จะต้องกำหนดไว้ในข้อบังคับของลูกจ้าง การประดิษฐ์หรือกฎระเบียบของการจ้างงาน นายจ้างต้องจ่าย “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” สำหรับสิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้าง (พระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 35 (3)) และข้อกำหนดจะต้องกระทบต่อสิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้างคนอื่น ๆ การกำหนดที่ให้นายจ้างได้รับผลประโยชน์ล่วงหน้าใด ๆ เป็นโมฆะ ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 35 (2) ข้อกำหนดเหล่านี้จะต้องสอดคล้องกับผลประโยชน์ของทั้งนายจ้างและลูกจ้าง

4) ค่าจ้างตามที่เหมาะสม สิทธิที่จะได้รับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” การยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ไม่ถือเป็นสิทธิที่จะได้รับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” ภายใต้มาตรา 35 (3) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร การที่จะถือว่าจะได้รับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” จะต้องมีการประดิษฐ์และการตกลงกันกับนายจ้างว่านายจ้างจะเก็บความลับในสิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้างเป็น “ความรู้” และสิทธิในการรับค่าจ้างตามที่เหมาะสมจะเกิดขึ้นบนพื้นฐานที่ว่าสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรต้องประสบความสำเร็จไปในเวลาที่ทำข้อตกลงนี้ ระเบียบของการกำหนดค่าตอบแทนที่เหมาะสมของนายจ้าง

คำพิพากษาศาลฎีกาเมื่อวันที่ 22 เมษายน 2003 ฉบับ Minshu 57 ฉบับที่ 4: 477 (ย่อ-คำพิพากษาศาลฎีกา) ตามกฎระเบียบของการจ้างงานที่มีคำสั่งเกี่ยวกับค่าชดเชยที่นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างในกรณีที่จำนวนเงินค่าทดแทนที่ใช้บังคับภายใต้ข้อนี้ไม่ได้เป็น “ที่เหมาะสม” ลูกจ้างอาจเรียกร้องให้นายจ้างจ่ายเงินจำนวนที่ขาดตาม “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” เป็นสิทธิตามทำนองคลองธรรมอย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรเพื่อประสานผลประโยชน์ของนายจ้างและลูกจ้างที่เกี่ยวข้องกับการประดิษฐ์ของลูกจ้าง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของพนักงาน จึงไม่อนุญาตให้นายจ้างกำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนในรูปแบบอื่น ๆ วัตถุประสงค์ของมาตรา 35 จะเห็นได้ว่าเป็นความคุ้มครองลูกจ้างกับการกำหนดเงินชดเชยโดยผลการของนายจ้าง พระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 35 เป็นรากฐานที่สำคัญของการกำหนดค่าชดเชย อย่างไรก็ตาม ผลผูกพันของการกำหนดค่าตอบแทนโดยผลการของนายจ้าง (นายจ้างต้องมีการคำนวณจำนวนเงินที่ชัดเจนและแน่นอน) สำหรับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” มาตรา 35 การแทรกแซงจะถูกทำนองคลองธรรมเฉพาะในกรณีที่ค่าตอบแทนไม่ได้ถูกคำนวณในลักษณะที่เหมาะสม สรุปสาระสำคัญคำพิพากษาดังกล่าวข้างต้น ศาลฎีกายังนำพระราชบัญญัติในปัจจุบัน คือ มาตรา 35 (4) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตรที่แก้ไขในปี ค.ศ. 2004 มาใช้ นั้นแสดงให้เห็นว่า สัญญา ระเบียบ ข้อตกลงการจ้างงานที่ใช้สำหรับกำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนย่อมขึ้นอยู่กับการเจรจาต่อรองระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง เพื่อเป็นการกำหนดมาตรฐานสำหรับการกำหนดค่าดังกล่าว มาตรฐานตาม (4) ของมาตรา 35 (คือ การปกป้องผลประโยชน์ของลูกจ้างจากกำหนดค่าตอบแทนที่ทำโดยนายจ้าง) ที่สำคัญยังอยู่บนการมีส่วนร่วมของลูกจ้างในกระบวนการกำหนดค่าตอบแทนที่เหมาะสม ในขณะที่พระราชบัญญัติสิทธิบัตรตระหนักถึงความถูกต้องของข้อบังคับการจ้างงาน แม้ว่าการกำหนดค่าตอบแทนจะอ้างอิงถึงกฎระเบียบของการจ้างงาน แต่โดยวิธีการทำข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเพียงอย่างเดียวจะไม่สร้างพื้นฐานสำหรับการ “สมเหตุสมผล” เนื่องจากความไม่สมดุลของอำนาจระหว่างบุคคลมีความเสี่ยงที่ข้อตกลงจะถูกกำหนดโดยนายจ้างเพียงฝ่ายเดียว ดังนั้น ค่าตอบแทนที่ได้รับการพิจารณาโดยความความเท่าเทียมกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง จะทำให้ค่าตอบแทนถือว่าเป็น “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” และถูกต้องจึงมีการกำหนดเงินค่าตอบแทนที่ต่ำมากจะต้องมี

ข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างตามการเจรจาของแต่ละบุคคลตามสถานะ และ สถานการณ์อย่างเท่าเทียมกัน

2.1.4.3 การประดิษฐ์ร่วมกัน เมื่อสิทธิที่จะได้มาซึ่งสิทธิบัตรเป็น สิทธิบัตรร่วมคำขอรับสิทธิบัตรอาจยื่นโดยผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม¹

2.1.5 ข้อยกเว้นสิทธิบัตรที่ได้รับความคุ้มครอง
การประดิษฐ์ที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศีลธรรม หรือการสาธารณสุขไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์

2.1.6 สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร

2.1.6.1 สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้การประดิษฐ์ ที่ได้รับสิทธิบัตรในเชิงพาณิชย์ อย่างไรก็ตาม หากใบอนุญาตผูกขาดสิทธิตามสิทธิบัตร ได้ให้แก่ผู้ได้รับอนุญาต กรณีนี้ไม่ใช่บังคับแก่ถึงกรณีที่ได้รับอนุญาต แต่ผู้เดียวได้รับ อนุญาตให้ใช้งานเฉพาะอย่างกับการประดิษฐ์อื่นได้รับสิทธิบัตร² แต่ถ้าสิทธิบัตรนั้นถูก ขยายระยะเวลาผล คือ เมื่อระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรได้ขยายออกรวมถึงกรณีระยะเวลา ถือว่าได้ขยายออกภายใต้ มาตรา 67-2 (5) สิทธิตามสิทธิบัตรนั้นจะไม่มีผลต่อการกระทำ ใดนอกจากการใช้การประดิษฐ์อื่นได้รับสิทธิบัตรกับผลิตภัณฑ์ที่ถูกควบคุมโดยคำสั่ง คณะรัฐมนตรีภายใต้ มาตรา 67 (2) อันเป็นเหตุให้มีการจดทะเบียน การขยายระยะเวลา เมื่อการใช้ผลิตภัณฑ์โดยมีวัตถุประสงค์เฉพาะได้ระบุไว้ในการควบคุม (ผลิตภัณฑ์ถูกใช้ เพื่อวัตถุประสงค์นั้น)³

นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรยังมีสิทธิที่จะ โอนหรืออนุญาตให้บุคคลอื่น ใช้สิทธิในสิทธิบัตรการประดิษฐ์ได้ ซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายสิทธิบัตร

2.1.6.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม เมื่อสิทธิตามสิทธิบัตรเป็น สิทธิบัตรร่วม ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมไม่ว่าคนใด ไม่อาจโอนหรือก่อตั้งสิทธิผูกพันผู้ทรง

¹Patent Act 1959, Article 38.

²Ibid., Article 68.

³Ibid., Article 68-2.

สิทธิบัตรร่วมผู้อื่นโดยปราศจากความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน¹ เว้นแต่ได้ตกลงโดยทำสัญญาเป็นอย่างอื่น ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมแต่ละคนอาจใช้การประดิษฐ์อันได้รับสิทธิบัตรโดยปราศจากความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรผู้อื่น² ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมไม่ว่าคนใดไม่อาจโอนใบอนุญาตผูกขาดหรือใบอนุญาตไม่ผูกขาดสิทธิตามสิทธิบัตรแก่บุคคลอื่นโดยปราศจากความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน³

ข้อจำกัดในการใช้สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร⁴ เมื่อการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิตามสิทธิบัตร หรือสิทธิตามใบอนุญาตผูกขาด สิทธิบัตรนั้นถือว่าเป็นสิทธิบัตรที่ควรถูกยกเลิกโดยกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการยกเลิกสิทธิบัตร สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรหรือสิทธิของผู้ได้รับใบอนุญาตผูกขาดไม่อาจใช้ในทางที่จะทำให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเสียหาย และเมื่อศาลได้พิจารณาว่าสาระสำคัญที่ใช้เป็นข้อกล่าวหาหรือคำให้การภายใต้วรรคก่อนที่ได้ยื่นเพื่อให้กระบวนการพิจารณาล้ำช้าโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลโดยคำร้องขอหรือโดยเห็นสมควรเองอาจตัดสินให้ข้อกล่าวหา

2.1.7 การกระทำที่ถือว่าการละเมิดสิทธิตามสิทธิบัตร⁵

การกระทำได้ต่อไปนี้ถือว่าการละเมิดสิทธิตามสิทธิบัตรหรือละเมิดสิทธิตามใบอนุญาตผูกขาด

- 1) เมื่อได้รับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์ ได้แก่ การกระทำในการผลิต การโอน ฯลฯ การนำเข้าหรือเสนอการโอน ฯลฯ ผลิตภัณฑ์ใด ๆ ที่ถูกใช้ โดยเฉพาะสำหรับการผลิตผลิตภัณฑ์เช่นว่านั้นทางธุรกิจ
- 2) เมื่อได้รับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์ ได้แก่ การกระทำในการผลิต การโอน ฯลฯ การนำเข้าหรือการเสนอการโอน ฯลฯ ผลิตภัณฑ์ใด ๆ (นอกจากผลิตภัณฑ์ที่จำหน่ายอย่างกว้างขวางในประเทศญี่ปุ่น) และที่ใช้เพื่อการผลิตผลิตภัณฑ์

¹Patent Act 1959, Article 73 (1).

²Ibid., Article 73 (2).

³Ibid., Article 73 (3).

⁴Ibid., Article 104.

⁵Ibid., Article 101.

เช่นว่านั้นและจำเป็นสำหรับการแก้ไขปัญหาในการประดิษฐ์ทางธุรกิจ โดยรู้ว่าการประดิษฐ์นั้นได้รับสิทธิบัตรและผลิตภัณฑ์นั้นใช้งานในการประดิษฐ์

3) เมื่อได้รับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์ ได้แก่ การกระทำในการครอบครองผลิตภัณฑ์เช่นว่านั้น เพื่อวัตถุประสงค์ในการโอน ฯลฯ ส่งออกเพื่อธุรกิจ

4) เมื่อได้รับสิทธิบัตรสำหรับกรรมวิธีการประดิษฐ์ ได้แก่ การกระทำในการผลิต การโอน ฯลฯ การนำเข้าหรือการเสนอเพื่อการโอน ฯลฯ ผลิตภัณฑ์ใด ๆ ที่ถูกใช้โดยเฉพาะสำหรับกรรมวิธีเช่นว่านั้นทางธุรกิจ

5) เมื่อได้รับสิทธิบัตรสำหรับกรรมวิธีการประดิษฐ์ ได้แก่ การกระทำในการผลิต การโอน ฯลฯ การนำเข้าหรือการเสนอเพื่อการโอน ฯลฯ ผลิตภัณฑ์ใด ๆ (นอกจากผลิตภัณฑ์ที่กำหนดอย่างกว้างขวางในประเทศญี่ปุ่น) และที่ใช้เพื่อกรรมวิธีเช่นว่านั้นและจำเป็นสำหรับการแก้ไขปัญหาในการประดิษฐ์ทางธุรกิจ โดยรู้ว่าการประดิษฐ์นั้นได้รับสิทธิบัตรและผลิตภัณฑ์นั้นใช้งานในการประดิษฐ์ทางธุรกิจ

6) เมื่อได้รับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์สำหรับกรรมวิธีการผลิตผลิตภัณฑ์ ได้แก่ การกระทำในการครอบครองผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยกรรมวิธีเช่นว่านั้น เพื่อวัตถุประสงค์ในการโอน ฯลฯ หรือส่งออกทางธุรกิจ ข้อยกเว้นสิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ข้อยกเว้นที่ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตร

1) การใช้สิทธิในสิทธิบัตรการประดิษฐ์ เพื่อวัตถุประสงค์ในการทดลอง หรือค้นคว้าวิจัย¹

2) การใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรกับเรือ หรือเครื่องบินซึ่งได้ผ่านประเทศญี่ปุ่นเท่านั้น หรือใช้กับเครื่องจักร เครื่องมือ อุปกรณ์ หรือส่วนประกอบอื่นที่ถูกใช้ therein

3) ผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ในประเทศญี่ปุ่นก่อนยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ผลของสิทธิในสิทธิบัตรการประดิษฐ์เกี่ยวกับยา (หมายความว่า ผลิตภัณฑ์ที่ใช้เพื่อการวินิจฉัยโรค บำบัด รักษา หรือป้องกันโรค และให้ใช้บังคับแก่

¹Patent Act 1959, Article 69 (1).

กรณีเช่นเดียวกันนี้ด้วย) ที่ผลิตโดยการประกอบยาสองชนิดหรือมากกว่านั้น หรือกรรมวิธีในการผลิตยาโดยประกอบยาสองชนิดหรือมากกว่านั้น ไม่มีผลเป็นการห้ามในการเตรียมยาตามใบสั่งแพทย์หรือทันตแพทย์ และยาที่ได้เตรียมไว้ตามใบสั่งแพทย์หรือทันตแพทย์

2.1.8 อายุคุ้มครองสิทธิบัตรตามกฎหมาย

สิทธิบัตรการประดิษฐ์ จะมีผลใช้บังคับเมื่อได้มีการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร สิทธิบัตรจะได้รับการจดทะเบียนเมื่อได้มีการชำระค่าธรรมเนียมรายปีที่ 1 ถึงปีที่ 3 และมีผลใช้บังคับเป็นระยะเวลา 20 ปีนับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร¹ อนุสิทธิบัตรมีอายุ 6 ปี นับตั้งแต่วันขอรับอนุสิทธิบัตรและไม่สามารถต่ออายุได้²

2.1.9 การต่ออายุการคุ้มครองสิทธิบัตรตามที่กฎหมายกำหนด

เมื่อมีช่วงระยะเวลาในระหว่างที่การประดิษฐ์อันได้รับสิทธิบัตรไม่สามารถใช้ได้ เพราะการอนุมัติตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องอันมุ่งหมายเพื่อให้มั่นใจในความปลอดภัย ฯลฯ หรือการควบคุมใดตามคำสั่งคณะรัฐมนตรี ซึ่งจำเป็นต้องใช้ระยะเวลาในการพิจารณาการบังคับใช้ที่เหมาะสมในการควบคุม เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ กระบวนการ ฯลฯ ซึ่งการควบคุมจำเป็นต้องมีเพื่อให้ได้มาซึ่งการประดิษฐ์อันได้รับสิทธิบัตร ระยะเวลาในการคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์ สามารถขยายได้เป็นเวลาไม่เกิน 5 ปี⁴

1) การยื่นคำขอขยายระยะเวลา โดยผู้ทรงสิทธิบัตรจะต้องยื่นคำขอจดทะเบียนการขยายระยะเวลาต่ออธิบดีแห่งสำนักสิทธิบัตร เนื่องจากมีความจำเป็นเพื่อให้ได้รับการอนุมัติ หรือการจัดการอื่นซึ่งกำหนดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มุ่งรับรองความปลอดภัย เป็นต้น

ในการใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร และซึ่งถูกกำหนดในคำสั่งคณะรัฐมนตรีอยู่ในลักษณะที่ว่าเมื่อพิจารณาถึงในเรื่องวัตถุประสงค์ของการจัดการ

¹Patent Act 1959, Article 69 (2).

²Ibid., Article 67 (1).

³Utility Model Law, Article 15.

⁴Patent Act 1959, Article 67 (2).

การดำเนินการที่เกี่ยวข้องเบื้องต้น จะต้องใช้เวลามากเพื่อการกระทำในการจัดการที่เหมาะสม ซึ่งทำให้ไม่สามารถใช้การประคองผู้ที่ได้รับสิทธิบัตรในระยะเวลาหนึ่งได้

2) วิธีการยื่น

(1) บุคคลยื่นคำร้องขอจดทะเบียนเพื่อขยายระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรจะต้องส่งคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรถึงคณะกรรมการสิทธิบัตร โดยรายละเอียดดังนี้

ก. ชื่อ ภูมิลำเนาหรือที่พักของผู้ยื่นคำขอ

ข. หมายเลขสิทธิบัตร

ค. ระยะเวลาที่จะขอขยาย (ไม่เกิน 5 ปี)

ง. คำอธิบายการควบคุมจัดการที่กำหนดโดยคำสั่งคณะกรรมการรัฐมนตรีตามมาตรา 67 (2)

(2) คำขอที่เป็นลายลักษณ์อักษรภายใต้วรรคก่อนต้องยื่นประกอบกับเอกสารที่ระบุเหตุผลขอขยายระยะเวลา ตามที่กำหนดโดยกฎของกระทรวงการเศรษฐกิจการค้าและอุตสาหกรรม

(3) คำขอจดทะเบียนเพื่อขยายระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรต้องยื่นภายในกำหนดระยะเวลาตามคำสั่งคณะกรรมการหลังจากได้รับการควบคุมโดยคำสั่งคณะกรรมการภายใต้ มาตรา 67 (2) ทั้งนี้ คำขอที่เป็นลายลักษณ์อักษรอาจไม่จำเป็นต้องยื่นภายหลังสิ้นอายุระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรตามที่กำหนดในมาตรา 67 (1)

(4) เมื่อสิทธิตามสิทธิบัตรเป็นสิทธิบัตรร่วม ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมไม่ว่าคนใดไม่อาจยื่นคำขอจดทะเบียนเพื่อขยายระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรเว้นแต่ร่วมกันกับผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน

(5) เมื่อคำขอจดทะเบียนเพื่อขยายระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรได้ยื่น ระยะเวลาจะถือว่าได้ขยายออก อย่างไรก็ตาม กรณีนี้ไม่บังคับใช้หากคำวินิจฉัยของผู้ตรวจสอบที่มีผลให้คำขอถูกปฏิเสธนั้นยุติและมีผลผูกพัน หรือเมื่อการขยายระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรนั้นได้รับอนุญาต

(6) เมื่อคำขอจดทะเบียนเพื่อขยายระยะเวลาสิทธิตามสิทธิบัตรได้ยื่น สาระสำคัญตามที่กำหนดในวรรคแรก และหมายเลขรวมทั้งวันยื่นคำขอ จะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาว่าด้วยเรื่องสิทธิบัตร¹

2.1.10 การรักษาสีทธิ

บุคคลใดได้มาซึ่งการจดทะเบียนสิทธิบัตร หรือผู้ทรงสิทธิบัตรจะต้องชำระค่าธรรมเนียมรายปีตามจำนวนที่กำหนด

ตารางที่ 4 ค่าธรรมเนียมรายปี

ปี	จำนวน
1. ปีที่ 1 ถึง ปีที่ 3	8,400 เยน ต่อปี เพิ่ม 600 เยน ต่อ 1 ข้อถือสิทธิ
2. ปีที่ 4 ถึง ปีที่ 25	ไม่มีข้อมูล

ที่มา: **Japan Patent Office** [Online], available URL: <http://www.jpo-miti.go.jp>

2012 (December, 19).

สำหรับค่าธรรมเนียมรายปีตั้งแต่ปีที่ 1 ถึง ปีที่ 3 จะชำระในคราวเดียวภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้ส่งคำวินิจฉัยที่จะรับจดทะเบียนสิทธิบัตรให้แก่ผู้ขอรับสิทธิบัตร ในกรณีที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาในการชำระค่าธรรมเนียมรายปีต่ออธิบดีแห่งสำนักสิทธิบัตร จะอนุญาตเป็นเวลาไม่เกิน 30 วัน ส่วนค่าธรรมเนียมรายปีที่ 4 และปีอื่นต่อ ๆ ไป จะถึงกำหนดชำระทุกปีนับแต่วันรับจดทะเบียน เช่น ค่าธรรมเนียมรายปีที่ 4 จะต้องชำระภายใน 3 ปี นับแต่วันจดทะเบียน

ในกรณีที่ผู้ทรงสิทธิบัตรไม่สามารถชำระค่าธรรมเนียมรายปีภายในเวลาที่ได้กำหนดไว้ ผู้ทรงสิทธิยังสามารถชำระค่าธรรมเนียมรายปีได้ภายใน 6 เดือนนับ

¹Patent Act 1959, Article 67 (2).

แต่พินกำหนดวันที่ต้องชำระ โดยเสียค่าธรรมเนียมเพิ่มเป็นจำนวนเท่ากับค่าธรรมเนียมรายปีที่จะต้องชำระ

2.1.11 การโอนสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์ สามารถโอนสิทธิของตนให้บุคคลอื่นได้ การโอนสิทธิจะต้องจดทะเบียนเพื่อให้มีผลใช้บังคับ ยกเว้นการโอนโดยทางมรดก ซึ่งกำหนดไว้เพียงการแจ้งต่ออธิบดีแห่งสำนัก สิทธิบัตร โดยไม่ชักช้าเท่านั้น

เอกสารที่ต้องใช้ในการจดทะเบียนการโอนสิทธิบัตร มีดังนี้

- 1) หนังสือสัญญาโอน ลงลายมือชื่อ โดยผู้โอน
- 2) หนังสือมอบอำนาจเพื่อจดทะเบียนการ โอน ลงลายมือชื่อ โดยผู้โอนและผู้รับโอน
- 3) หนังสือรับรองสัญชาติหรือบริษัทของผู้โอน และผู้รับ โอน ซึ่งต้องรับรองโดยโนตารีพับลิก เอกสารข้างต้นสามารถจัดทำเป็นฉบับภาษาอังกฤษได้

2.1.12 การอนุญาตให้ใช้สิทธิ

ประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอนุญาตให้ใช้สิทธิ โดยผู้ทรงสิทธิบัตรไว้ 2 ลักษณะ¹ คือ (1) ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์สามารถอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิแบบเด็ดขาด และ (2) ไม่เด็ดขาด² ได้เพื่อให้สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ มีผลผูกพันต่อบุคคลภายนอก สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะต้องบันทึกต่อสำนักสิทธิบัตร ก่อนการบันทึกสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ จะต้องจัดทำรายงานเบื้องต้น เกี่ยวกับการสรุปข้อตกลงเพื่อการใช้เทคโนโลยี เพื่อยื่นต่อธนาคารแห่งประเทศไทย สำหรับการอนุมัติจากเจ้าหน้าที่งบประมาณ ในรายงานจะต้องแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับ สาขาเทคโนโลยี ระยะเวลาและกำหนดระยะเวลาในการชำระ และรายละเอียดเกี่ยวกับ สิทธิบัตร สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะต้องแนบรายงานถ้าการอนุญาตให้ใช้สิทธิเกี่ยวกับ

¹Patent Act 1959, Article 77, 78 (1).

²D. Wilson, **International Patent Litigation: Developing an Effective Strategy** (London: Globe Business, 2009), p. 162.

การประดิษฐ์ เช่น เครื่องบิน ดินระเบิด วัตถุระเบิด พลังงานปรมาณูที่เกิดจากการจัดตัวใหม่
ของนิวเคลียสของอะตอม การสำรวจอวกาศ แสงเลเซอร์ น้ำมันนอกฝั่ง หนังกบ เป็นต้น
เมื่อได้รับอนุมัติแล้ว สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะต้องยื่นต่อสำนัก-
สิทธิบัตรเพื่อการบันทึก

เอกสารที่ต้องใช้ในการจดทะเบียนการอนุญาตให้ใช้สิทธิ มีดังนี้

1) หนังสือมอบอำนาจของผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ และผู้รับอนุญาตใช้
สิทธิพร้อมด้วยคำแปลฉบับภาษาญี่ปุ่น

2) หลักฐานแสดงการอนุมัติรายงานเบื้องต้น

3) สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ

นอกจากนี้ กฎหมายสิทธิบัตรยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการอนุญาต
ให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตร โดยกฎหมายบังคับ (Compulsory License) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อพ้นกำหนด 4 ปีนับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ปรากฏว่า
ไม่มีการใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรอย่างต่อเนื่อง และเพียงพอในระหว่างระยะเวลา
3 ปี หรือมากกว่าในประเทศญี่ปุ่น ผู้ใดประสงค์ที่จะใช้การประดิษฐ์อาจขอให้ผู้ทรงสิทธิบัตร
หรือผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิแบบเด็ดขาดอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบไม่เด็ดขาดได้¹ ถ้าไม่
สามารถทำความตกลงกันได้ ผู้ที่ประสงค์จะใช้สิทธิบัตรอาจขอให้อธิบดีแห่งสำนัก-
สิทธิบัตรวินิจฉัยการอนุญาตให้ใช้สิทธิได้ อธิบดีจะส่งสำเนาคำขอใช้สิทธิให้แก่ผู้ทรง-
สิทธิบัตรหรือผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิ และเปิดโอกาสให้ผู้ทรงสิทธิบัตรชี้แจงเป็น
ลายลักษณ์อักษรภายในเวลาที่กำหนด²

(2) ใบอนุญาตโดยสมัครใจ ใบอนุญาตที่ได้รับความสมัครใจจาก
ผู้ทรงสิทธิบัตร ประกอบด้วย ใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียวและใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียว

ก. ใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว ใบอนุญาตเฉพาะเป็นสิทธิที่จะ
สามารถทำงานประดิษฐ์ที่จดสิทธิบัตรเฉพาะภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ในสัญญา³

¹Patent Act 1959, Article 83 (1).

²Ibid., Article 83 (2).

³Ibid., Article 77 (2).

ในทำนองเดียวกันกับสิทธิสิทธิบัตรใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว คือ ใบอนุญาตที่มีการผูกขาด และการได้รับใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว ผู้ได้รับอนุญาตอาจทำคำสั่งหรือเรียกร้องค่าเสียหาย กับบุคคลที่กระทำการโดยปราศจากความยินยอมจากผู้รับใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว ภายในขอบเขตที่ได้รับอนุญาตตามสัญญาจัดตั้งใบอนุญาต¹ แต่ถ้าผู้รับใบอนุญาต แต่เพียงผู้เดียว ประสงค์ที่จะให้ ใบอนุญาตไปยังบุคคลที่สามจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตร²

หลังจากที่ผู้ทรงสิทธิบัตรก่อให้เกิดผู้ครองใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียว ผู้ทรงสิทธิบัตรไม่อาจทำงานที่เกี่ยวข้องกับสิ่งประดิษฐ์ได้แต่เพียงผู้เดียว การให้ใบอนุญาตต้องอยู่ภายใต้ข้อกำหนดของใบอนุญาต ซึ่งแม้หลังจากการให้ใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียวไปแล้ว ผู้ทรงสิทธิบัตรยังคงมีสิทธิที่จะเรียกร้อง และทำคำสั่งไปยังทุกคนที่กระทำการละเมิดสิทธิและก่อให้เกิดความสูญเสียที่เป็นผลจากการกระทำละเมิดที่ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายได้

เนื่องจากใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียวเป็นสิทธิที่ส่งผลกระทบไปถึงบุคคลที่สาม จึงต้องมีการลงทะเบียนเพื่อให้มีผลบังคับใช้³

ข. ใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียว เป็นสิทธิที่จะทำงานประดิษฐ์ ที่จดสิทธิบัตร ลักษณะทางกฎหมายของใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียว คือ ทำได้ไม่เกินสิทธิตามสัญญาตกลงไว้กับผู้ทรงสิทธิบัตร มีลักษณะเป็น ใบอนุญาตเฉพาะแม้หลังจากการให้ใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียวในการทำงาน ผู้ทรงสิทธิบัตรยังสามารถที่จะกำหนดให้ใบอนุญาตที่ทับซ้อนกันแบบไม่ผูกขาดให้แก่บุคคลอื่นและยังอาจทำงานเกี่ยวกับสิ่งประดิษฐ์ได้เอง เนื่องจากมีผู้ได้รับใบอนุญาตหลายคน ผู้ได้รับใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียว จึงไม่สามารถป้องกันกระทำการที่อาจเป็นการละเมิดสิทธิจากการทำงานที่เกี่ยวข้องกับสิ่งประดิษฐ์ จึงไม่สามารถออกคำสั่งหรือเรียกร้องค่าเสียหายต่อผู้ทำละเมิดได้

¹Patent Act 1959, Article 100, 102.

²Ibid., Article 77 (4).

³Ibid., Article 98 (1), (ii).

ดังนั้น จึงไม่ต้องลงทะเบียนเพื่อเป็นข้อกำหนดสำหรับการอ้างอิงต่อบุคคลที่สามที่เกี่ยวกับการอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยสมัครใจ¹ ที่กำหนดว่าไม่เหมือนใบอนุญาตแต่เพียงผู้เดียวใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียวจะได้รับการจัดตั้งขึ้นอย่างถูกต้องถึงแม้ว่าไม่ได้จดทะเบียนในทางปฏิบัติบางครั้ง ผู้ได้รับใบอนุญาตอาจจะให้เงินช่วยเหลือพิเศษให้แก่ผู้ได้รับใบอนุญาตคนอื่น ๆ นอกเพื่อผูกขาดใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียว การผูกขาดมีทั้งแบบผูกขาดโดยสมบูรณ์ คือ ผู้ทรงสิทธิบัตรเองก็สัญญาที่จะไม่ทำงานประดิษฐ์นั้น หรือผูกขาดแบบไม่สมบูรณ์ คือ ผูกขาดเฉพาะผู้มีใบอนุญาตที่ไม่ใช่ แต่เพียงผู้เดียวรายอื่น ๆ แต่ไม่รวมถึงผู้ทรงสิทธิบัตร

ค. ใบอนุญาตขึ้นอยู่กับการใช้งานก่อน² ใบอนุญาตขึ้นอยู่กับการใช้งานก่อน เป็นใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียวโดยพิจารณาจากผู้ที่สามารถทำงานประดิษฐ์ได้เสร็จสิ้น และสิ่งประดิษฐ์นั้นมีคุณสมบัติที่จะจดสิทธิบัตรได้ หรือบุคคลที่ได้เรียนรู้คุณสมบัติของสิ่งประดิษฐ์ หรือบุคคลที่ได้รับทำงานประดิษฐ์หรือเตรียมความพร้อมสำหรับการทำงานของสิ่งประดิษฐ์ก่อนเวลาของการประยุกต์ใช้สิ่งประดิษฐ์ที่จดสิทธิบัตร เนื่องจากตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรของญี่ปุ่น กำหนดให้ลูกจ้างคนแรกที่ยื่นจดสิทธิบัตรเป็นผู้ทรงสิทธิ แม้ว่าจะมีการประดิษฐ์ที่เหมือนกับสิ่งประดิษฐ์ที่จดสิทธิบัตรเสร็จสมบูรณ์ก่อน ผู้อื่นไม่มีสิทธิยื่นขอช้าจนกว่าโปรแกรมประยุกต์สำหรับการประดิษฐ์ที่มีการยื่นครั้งแรกจะไม่มีสิทธิได้รับสิทธิบัตรนั้น กล่าวคือ ขณะที่รอผลว่า ผู้ที่ยื่นไปคนแรกจะได้รับสิทธิบัตรหรือไม่ บุคคลอื่น ๆ ที่ประดิษฐ์สิ่งเดียวกันก็ไม่มีสิทธิยื่นขอ ซึ่งส่งผลที่รุนแรงยิ่งสำหรับนักประดิษฐ์ที่เขาหรือเธอไม่สามารถทำงานประดิษฐ์ที่สร้างขึ้นต่อได้เพื่อขอรับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์สิ่งเดียวกัน

ดังนั้น เมื่อพิจารณาสถานการณ์เช่นนี้นักประดิษฐ์จะมีทางเลือกน้อย โดยจะจ้องยื่นขอรับสิทธิบัตรเพียงเพื่อให้มั่นใจว่าเขาหรือเธอจะสามารถทำงานประดิษฐ์ต่อไปได้ แม้วานักประดิษฐ์จะมีความตั้งใจจริงและเป็นผู้มีส่วนร่วมหลักในการประดิษฐ์ และสิ่งนี้อาจนำไปสู่สถานการณ์ในทางปฏิบัติที่นักประดิษฐ์ทุกคนจะรู้สึกถูกบังคับให้

¹Patent Act 1959, Article 99 (1).

²Ibid., Article 101.

ยื่นคำขอ พระราชบัญญัติสิทธิบัตรค้ำึงเห็นว่า บุคคลที่ดำเนินการประดิษฐ์สิ่งต่าง ๆ ควรมีอิสระในการประดิษฐ์เหมือนกับว่าสิ่งประดิษฐ์ของตนได้ถูกจดสิทธิบัตรแล้ว หรือ บุคคลที่ได้เรียนรู้คุณสมบัติของสิ่งประดิษฐ์ และผู้ที่ทำงานประดิษฐ์ หรือเตรียมความพร้อม สำหรับการดำเนินงานของสิ่งประดิษฐ์เปรียบเสมือนผู้ที่มีใบอนุญาตที่ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียว ตามกฎหมาย เรียกว่า “ใบอนุญาตขึ้นอยู่กับการใช้งานก่อน”

ใบอนุญาตขึ้นอยู่กับการใช้งานก่อนนี้สามารถใช้ยันกับบุคคลที่สาม ได้โดยไม่ต้องลงทะเบียน¹ และใบอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตร โดยกฎหมายบังคับ จะถูกเพิกถอนถ้าอธิบดีพิจารณาว่าเหตุแห่งการอนุญาตให้ใช้สิทธิไม่มีอยู่อีกต่อไป

2.1.13 กฎหมายส่งเสริมการจัดหาเงินทุนเพื่อองค์กรธุรกิจ และส่งเสริม การเจริญเติบโตและการพัฒนาโดยการสร้างระบบของข้อตกลงการเป็นหุ้นส่วนจำกัด ในการดำเนินการลงทุนในองค์กรธุรกิจที่มีสัญญาจำกัดให้มีการแยกประเภทของหุ้นส่วน ทั่วไปที่มีความรับผิดชอบไม่จำกัด และหุ้นส่วนจำกัดความรับผิดชอบที่เอื้อต่อการขับเคลื่อนทาง เศรษฐกิจของญี่ปุ่น

“องค์กรธุรกิจ” ภายใต้กฎหมายนี้ หมายถึง บริษัท (ไม่รวมบริษัท ต่างประเทศ) หรือธุรกิจเจ้าของคนเดียว

“การลงทุน LP” หมายถึง การเป็นหุ้นส่วนที่จะเกิดขึ้นจากพันธมิตร และคู่ค้าทั่วไปที่จำกัดความรับผิดชอบ ตามข้อตกลงหุ้นส่วนจำกัด สำหรับการลงทุนตาม ที่กำหนดไว้ในย่อหน้า ก ของส่วนที่ 3 ข้อตกลงหุ้นส่วนจำกัดในการลงทุน

2.1.14 การทำสัญญาหุ้นส่วนระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วน

สัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรของความตกลงหุ้นส่วน (ต่อไปนี้ เรียกว่า “สัญญาหุ้นส่วน”) ต้องกำหนดเรื่องที่ระบุไว้ด้านล่าง ลงนามโดยหุ้นส่วนทุกคนและ ประทับตราสำคัญของห้างหุ้นส่วนนั้น

- 1) ประเภทธุรกิจของห้างหุ้นส่วน
- 2) ชื่อของห้างหุ้นส่วน
- 3) สถานที่ตั้งของสำนักงานของห้างหุ้นส่วน

¹Patent Act 1959, Article 99 (2).

- 4) ชื่อและที่อยู่ของกลุ่มและประเภทของการเป็นหุ้นส่วนทั่วไปหรือหุ้นส่วนจำกัด ของแต่ละกลุ่ม
 - 5) มูลค่าของหนึ่งหน่วยของการลงทุน
 - 6) วันที่ความตกลงหุ้นส่วนจะมีผล และ
 - 7) ระยะเวลาของการดำรงอยู่ของหุ้นส่วน
- คำชี้แจงหรือประกาศที่จะทำเพื่อความร่วมมือที่อาจมีความสำคัญต้องส่งไปยังที่ตั้งของสำนักงานของห้างหุ้นส่วนหรือไปยังที่อยู่ของกลุ่มทั่วไป

2.1.15 การลงทุนของผู้เป็นหุ้นส่วน

- 1) ผู้เป็นหุ้นส่วนแต่ละคนจะต้องเป็นเจ้าของอย่างน้อยหนึ่งหน่วยของการลงทุน
- 2) การลงทุนของหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนอาจจะทำในรูปของเงินสดหรือสินทรัพย์อื่น ๆ
- 3) มูลค่าเงินสดของหนึ่งหน่วยการลงทุนให้มีค่าเท่ากัน

2.1.16 ข้อจำกัดในการแบ่งปันสินทรัพย์ของห้างหุ้นส่วน

- 1) การแบ่งปันสินทรัพย์ของห้างหุ้นส่วน ห้ามไม่ให้แบ่งปันในปริมาณที่เกินจำนวนเงินของมูลค่าทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนจำกัดตามที่แสดงในงบดุล
- 2) หากหุ้นส่วนจำกัดความรับผิด ได้รับการแบ่งปันเกินกว่าวรรคก่อนหุ้นส่วนจำกัดความรับผิด จะต้องรับผิดชอบต่อหนี้สินของห้างหุ้นส่วนจำกัดในขอบเขตของจำนวนเงินที่ได้รับ แต่ไม่เกิน 5 ปี หลังจากได้รับการแบ่งปันทรัพย์สิน

2.1.17 กฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้าโดยเอกชนและการรักษาการค้าที่เป็นธรรม (The Law on Prohibition of Private Monopoly and Maintenance of Fair Trade) หรือ The Anti Monopoly Law (AML) ได้มีการออกใช้ในปี ค.ศ. 1947 และปรับปรุงล่าสุด ปี ค.ศ. 2002 ในญี่ปุ่นยังมีกฎหมายอีกฉบับที่ถือว่าช่วยเสริมกฎหมายป้องกันการผูกขาด คือ กฎหมายป้องกันการจ่ายเงินล่าช้าในกระบวนการรับช่วงการผลิต (Act Against Delay in Payment of Subcontract Proceeds, etc. to Subcontractors 1956) แก้ไขปรับปรุงล่าสุดปี ค.ศ. 1973

กฎหมาย The Law on Prohibition of Private Monopoly and Maintenance of Fair Trade (AML) ได้แบ่งความผิดออกเป็น 3 ประเภท

1) การผูกขาดโดยเอกชน (Private Monopolization) มาตรา 3 ได้บัญญัติว่าห้ามการผูกขาดโดยเอกชนและจำกัดการค้าโดยไม่มีเหตุผลอันควร การผูกขาดโดยเอกชน ตามมาตรา 2 (5) หมายถึง การดำเนินการทางธุรกิจที่ผู้ประกอบการรายอื่นหรือวางแผนร่วมกันกีดกัน (Exclusion) หรือควบคุม (Control) กิจกรรมทางธุรกิจของผู้ประกอบการรายอื่นนั้น ซึ่งเป็นเหตุให้มีการจำกัดการแข่งขันและขัดต่อประโยชน์สาธารณะในธุรกิจบางประเภทลดลงอย่างมาก โดยการผูกขาดโดยเอกชนจะกระทำโดยผู้ประกอบการรายเดียวหรือหลายรายก็ได้ มาตรา 2 (9) ซึ่งเป็นบทบัญญัติเรื่องการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices) โดยในประกาศของคณะกรรมการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรมของญี่ปุ่นฉบับที่ 15 ได้ระบุการกระทำที่ถือเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมไว้ 16 ข้อ ในจำนวนนี้ข้อที่ 14 ได้บัญญัติถึงความผิดของการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมว่าด้วยการใช้อำนาจเหนือตลาดไว้ด้วย

2) การจำกัดทางการค้าโดยปราศเหตุผลอันสมควร (Unreasonable Restraint of Trade)

(1) การรวมกลุ่มเพื่อจำกัดการแข่งขัน (Cartel) และการห้ามการสมคบกันในการประมูล (Bid-rigging) ซึ่งเป็นการจำกัดการค้าในแนวนอน กฎหมายป้องกันการผูกขาดของญี่ปุ่น มาตรา 2 (6) ได้รวมข้อตกลงทั้งในแนวนอนและแนวตั้งไว้ด้วยกัน และได้ให้คำจำกัดความของ “การจำกัดทางการค้าโดยปราศจากเหตุอันควร” ว่าเป็นการตกลงร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการในการจำกัดการแข่งขัน เช่น การตกลงกันระหว่างผู้ประกอบการ เป็นหนังสือหรือไม่ก็ตามเพื่อหยุดการแข่งขันหรือจำกัดการแข่งขัน เช่น ในเรื่องของการใช้เทคโนโลยี ด้านการกำหนดราคา ปริมาณการผลิต ขัดต่อประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) เนื่องจากมีการจำกัดทางการค้าในธุรกิจประเภทใดประเภทหนึ่ง เมื่อปี ค.ศ. 2001 ทั้งสิ้นจำนวน 42 คดี พบว่า เป็นเรื่องการจำกัดทางการค้าโดยปราศเหตุผลอันสมควรถึง 39 คดี โดยเป็นเรื่องการสมคบกันในการประมูล (Bid-rigging) 36 คดี และการร่วมมือกันกำหนดราคา (Price Cartel) 3 คดี

(2) สัญญาเกี่ยวกับการจำหน่ายสินค้า (Distribution Agreement) เป็นการจำกัดการค้าในแนวตั้ง และหากข้อสัญญานั้นมีการตกลงว่า ผู้ผลิตและผู้จัดจำหน่ายตกลงกันว่าผู้จัดจำหน่ายภายในประเทศญี่ปุ่นจะไม่นำเข้าสินค้าที่เป็นสินค้าคู่แข่งของผู้ผลิตนั้นเข้ามาขายในญี่ปุ่น ผู้ผลิตจะไม่ขายสินค้าให้แก่ผู้จัดจำหน่ายรายใหม่ เพื่อป้องกันการเข้าสู่ตลาดของผู้จัดจำหน่ายรายใหม่ หรือผู้ผลิตสินค้าสำเร็จรูปจะไม่ซื้อวัตถุดิบที่นำเข้าจากต่างประเทศ และผู้จัดจำหน่ายปฏิเสธที่จะซื้อสินค้าจากผู้ผลิตสินค้าสำเร็จรูปที่ซื้อวัตถุดิบนำเข้าจากต่างประเทศ เพื่อกันไม่ให้วัตถุดิบจากต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทยญี่ปุ่น

3) การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practice)

กฎหมาย The Law on Prohibition of Private Monopoly and Maintenance of Fair Trade (AML) มาตรา 19 ของกฎหมายป้องกันการผูกขาดของญี่ปุ่น ได้ห้ามผู้ประกอบการมีพฤติกรรมที่มีลักษณะของการค้าที่ไม่เป็นธรรม มาตรา 2 (9) รวมถึงพฤติกรรม 6 ประการ โดยพฤติกรรมที่ถือเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ตามและประกอบกับในปี ค.ศ. 1982 ได้ออกประกาศฉบับที่ 15 ซึ่งให้แนวทางการพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมโดยระบุการกระทำที่ถือเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมดังนี้

(1) การเลือกปฏิบัติโดยปราศจากเหตุผลอันควร (Unreasonable Discrimination) ซึ่งประกอบไปด้วย พฤติกรรม 5 กลุ่ม คือ ก. การร่วมกันของผู้ประกอบการ ตั้งแต่สองรายขึ้นไปในการจำกัดการแข่งขัน โดยการปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมกับผู้ประกอบการรายอื่น (Collective Refusal to Deal) ข. การปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมกับผู้ประกอบการอื่น ในลักษณะอื่น ๆ (Other Refusals to Deal) เช่น ผู้ผลิตสินค้ากำหนดราคาขายปลีกให้ผู้ขายส่งหรือขายปลีกปฏิบัติตาม หากผู้ขายส่งหรือขายปลีกรายใดไม่ปฏิบัติตาม ผู้ผลิต

¹สถาบันนโยบายสังคมและเศรษฐกิจ, โครงการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายแข่งขันทางการค้าของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐเกาหลี ญี่ปุ่น สหภาพยุโรป และไทย ฉบับที่ 1 (การศึกษาด้านกฎหมาย) [Online], available URL: <http://www.dit.go.th/aboutdetail.asp?catid=10504&ID=359,2542> (มกราคม, 12).

สินค้ารายนั้นก็จะปฏิเสธที่จะขายสินค้าให้ การปฏิเสธที่จะขายสินค้าให้ดังกล่าวถือเป็นพฤติกรรมที่ผิดกฎหมาย เนื่องจากมีผลสนับสนุนการกำหนดราคาขายปลีก ค. การเลือกปฏิบัติทางด้านราคา (Price Discrimination) โดยทั่วไปการตั้งราคาสินค้าหรือบริการที่แตกต่างกันย่อมไม่ถือว่าเป็นความผิด เว้นแต่จะกระทำเพื่อจำกัดการแข่งขัน ง. การเลือกปฏิบัติในการติดต่อธุรกิจ เช่น การเลือกปฏิบัติในวิธีการชำระเงิน และ จ. การเลือกปฏิบัติในสมาคมการค้า เช่น การบีบบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่งออกจากสมาคมการค้า ซึ่งอาจส่งผลให้ผู้ประกอบการรายนั้นประสบปัญหาในการดำเนินธุรกิจ

(2) ราคาที่ไม่สมเหตุสมผล (Unreasonable Price) ซึ่งประกอบไปด้วยพฤติกรรม 2 กลุ่มดังต่อไปนี้ ก. การตั้งราคาจำหน่ายต่ำกว่าต้นทุน (Sale Below Cost) โดยจะถือเป็นความผิดหากผู้ประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือบริการในราคาที่ต่ำกว่าต้นทุนมากและติดต่อกันนานพอสมควร ข. การรับซื้อสินค้าในราคาที่สูงเกินควร เช่น การซื้อวัตถุดิบในราคาที่สูงเกินควรอันเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินกิจการของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น

(3) การชักจูงลูกค้าด้วยวิธีที่ไม่สมเหตุสมผล (Unjust Inducement of Customers) ซึ่งประกอบไปด้วย พฤติกรรม 2 กลุ่มดังต่อไปนี้ ก. การหลอกลวง (False Inducement) เช่น การโฆษณาสินค้าหรือบริการด้วยข้อความที่เป็นเท็จ และ ข. การให้รางวัลที่ไม่สมเหตุสมผลเพื่อชักจูงลูกค้า (Sale with Excessive Premium)

(4) การจำกัดที่ไม่เป็นธรรม (Unjust Restriction) ซึ่งประกอบไปด้วยพฤติกรรม 3 กลุ่มดังต่อไปนี้ ก. การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ (Exclusive Dealing) คือ การทำความตกลงที่คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองต่ำกว่าต้องยอมรับเงื่อนไขที่จะไม่ทำธุรกรรมกับคู่แข่งของคู่สัญญาที่มีอำนาจต่อรองสูงกว่า เช่น ผู้ผลิตสินค้าบังคับให้ตัวแทนจำหน่ายสินค้าของตนต้องยอมรับเงื่อนไขที่จะไม่ขายสินค้าของบริษัทคู่แข่ง ข. การกำหนดราคาขายปลีก (Resale Price Maintenance) และ ค. การจำกัดเขตจำหน่ายในแนวตั้งและจำกัดเกี่ยวกับลูกค้า (Vertical Territorial and Customer Restriction)

(5) การใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Abuse of Dominant Position)

(6) การเข้าไปแทรกแซงกิจการของกลุ่มคู่แข่งโดยปราศจากเหตุผลอันควร (Unreasonable Interference in the Affairs of Competitor) เช่น การเข้าแทรกแซงธุรกิจของกลุ่มคู่แข่ง (Interference with the Business Activities of a Competitor) การทำให้เกิดความวุ่นวายภายในบริษัทคู่แข่ง (Internal Disruption of a Competitive Company)

2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

2.2.1 สิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร

การประดิษฐ์ หมายถึง การคิดค้นหรือคิดทำขึ้น หรือการค้นพบกรรมวิธี หมายถึง กระบวนการ วิธีการ หรือกรรมวิธี และรวมถึงการใช้ที่ใหม่ของกรรมวิธี

เครื่องจักร การผลิต ส่วนประกอบของสาร หรือวัตถุที่เป็นที่ทราบกันอยู่แล้ว บุคคลใดได้คิดค้นหรือคิดทำขึ้น หรือค้นพบกรรมวิธี เครื่องจักร การผลิต หรือส่วนประกอบของสารที่ใหม่ และมีประโยชน์ หรือการปรับปรุงสิ่งดังกล่าวให้ดีขึ้น ที่มีความใหม่และมีประโยชน์ อาจขอรับสิทธิบัตรเพื่อสิ่งนั้นได้ โดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขและข้อกำหนดของกฎหมายสิทธิบัตรพีช ให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พีชที่ใหม่ ไม่เป็นที่ประจักษ์ชัดโดยง่าย และแตกต่างจากพันธุ์อื่น

สิทธิบัตรที่ออกให้ใหม่ (Reissue Patent) หมายถึง สิทธิบัตรที่ออกให้ใหม่เมื่อผู้ทรงสิทธิบัตรในสิทธิบัตรที่ออกในครั้งแรกเชื่อว่าสิทธิบัตรดังกล่าวขาดความสมบูรณ์ทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน เพราะรายละเอียดการประดิษฐ์หรือรูปเขียนมีข้อบกพร่องหรือเพราะผู้ทรงสิทธิบัตรขอถือสิทธิมากกว่าหรือน้อยกว่าที่ตนมีสิทธิขอถือสิทธิในสิทธิบัตรในการยื่นคำขอเพื่อให้ออกสิทธิบัตรใหม่ ผู้ทรงสิทธิบัตรจะต้องระบุข้อผิดพลาดหนึ่งข้อเป็นอย่างน้อยที่สุดที่จะต้องแก้ไขในสิทธิบัตร และจัดทำคำแถลงเพื่อแสดงถึงการไม่มีเจตนาลวงในการขอให้ออกสิทธิบัตรใหม่

การจดทะเบียนการประดิษฐ์โดยกฎหมาย (Statutory Invention Registration) ซึ่งจะมีคุณลักษณะเหมือนสิทธิบัตรการประดิษฐ์ทุกประการ ยกเว้น เจ้าของการประดิษฐ์ไม่สามารถฟ้องคดีละเมิดสำหรับการจดทะเบียนการประดิษฐ์โดยกฎหมาย และไม่มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากรัฐบาลเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยคำสั่ง

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ และ/หรือเพื่อการใช้การประดิษฐ์โดยรัฐบาล ในการยื่นคำขอจดทะเบียน ผู้ขอจะต้องยื่นรายละเอียดการประดิษฐ์ และรูปเขียนที่ จะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดตามที่ระบุไว้สำหรับการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรแบบทั่วไป และสถานะสิทธิที่จะรับสิทธิบัตรในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งอาจกำหนดขึ้นโดยอธิบดีแห่ง สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า (Commissioner of Patents and Trademarks) และ ชำระค่าธรรมเนียมในการยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ประกาศโฆษณา และค่าธรรมเนียมใน การดำเนินการ การจดทะเบียนการประดิษฐ์โดยกฎหมายจะได้รับการประกาศโฆษณา โดยไม่ผ่านการตรวจสอบ

คำขอรับสิทธิบัตรชั่วคราว (Provisional Patent Application) เป็นคำขอ รับสิทธิบัตรที่ให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรสามารถขอถือสิทธิย้อนหลังภายในประเทศได้ กล่าวคือ ผู้ขอรับสิทธิบัตรสามารถยื่นรายละเอียดการประดิษฐ์ที่สมบูรณ์ภายใน 12 เดือนนับแต่ วันยื่นคำขอและสามารถขอถือสิทธินับวันยื่นย้อนหลังได้ โดยคำขอรับสิทธิบัตรชั่วคราว จะถูกเปิดถนัดอัตโนมัติเมื่อครบ 12 เดือน และไม่มีการออกสิทธิบัตรให้สำหรับคำขอรับ สิทธิบัตรชั่วคราว

2.2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร

กฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดสิทธิให้ผู้ทรง สิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร โดยมี สิทธิหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาตในระหว่างอายุของสิทธิบัตร ในกรณีของการประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิห้ามบุคคลอื่นไม่ให้ผลิตใช้ ขาย หรือเสนอขายการประดิษฐ์ ในกรณีของการประดิษฐ์ในกรรมวิธี ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิ ห้ามบุคคลอื่นไม่ให้นำเข้า ใช้ ขาย หรือเสนอขายผลิตภัณฑ์ที่ผลิตภายนอกสหรัฐอเมริกา และดินแดน รวมทั้งอาณาเขตสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิที่จะโอน หรืออนุญาตให้บุคคลใช้สิทธิในสิทธิบัตรได้ ไม่ว่าจะโดยทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนก็ได้

สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม (Patent 35 US CS) มีบัญญัติไว้ในมาตรา 262 ว่ากรณีที่ไม่มิตัญญาหรือข้อตกลงไว้เป็นอย่างอื่น ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมแต่ละราย สามารถที่จะผลิต ใช้ หรือจำหน่าย ซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรที่ได้จดทะเบียนไว้โดยไม่

ต้องขอความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรและไม่ต้องแบ่งผลประโยชน์จากการผลิตใช้ หรือขาย จากผลิตภัณฑ์ดังกล่าวให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนอื่น¹

2.2.3 มาตรการในการควบคุมการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ

กฎหมายสิทธิบัตรในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดให้สิทธิแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรตามมาตรา 261² โดยการให้สิทธิแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิ ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรจะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรก็สามารถทำความตกลงกับผู้รับอนุญาตในสิทธินั้นได้ โดยข้อตกลงจะมีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทน อาจจะมีการตกลงในลักษณะที่เป็นสัญญาถ่ายถอดกลับในกรณีที่ผู้รับอนุญาตได้มีการพัฒนาเทคโนโลยีให้ก้าวหน้ามากขึ้นก็จะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ทรงสิทธิบัตรต้องมีค่าตอบแทนกลับไปให้ผู้รับอนุญาตนั้น ๆ สิทธิการถ่ายถอดกลับนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกาคือว่าเป็นเรื่องที่คุณครุณีได้ทำการแลกเปลี่ยนเทคโนโลยีซึ่งกันและกันเกิดการร่วมกันพัฒนาเทคโนโลยีมากขึ้น

การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นยังมีการกำหนดไว้ว่าการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิดังกล่าวจะต้องไม่เป็นการผูกขาดทางการค้าตามกฎหมายที่ว่าด้วยการป้องกันการผูกขาดทางการค้าทั้งยังห้ามกระทำการทุกชนิดที่ก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมก่อให้เกิดการแข่งขันทางการค้า (US Code: Title 15 Commerce and Trade)³ โดยมีรายละเอียดดังนี้ ห้ามมิให้ทำสัญญาหรือรวมตัวกันในรูปแบบใด ๆ หรือคบคิดกันเพื่อจำกัดการค้าของผู้ประกอบการในประเทศหรือ

¹Cornell University Law School, **U. S. Patent Act, Part III. Patents and Protection of Patent Rights, Chapter 26 Ownership and Assignment, Sect. 261 Ownership; Assignment** [Online], available URL: <http://www.law.comell.edu/paten/35uscs261.html>, 2013 (June, 1).

²Title 35 United States Code Article 261.

³นิตยา นิยมไธ, “มาตรการป้องกันผลกระทบต่อสิทธิบัตรยา,” (วิทยานิพนธ์-นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), หน้า 65-66.

ผู้ประกอบการต่างชาติ โดยไม่มีเหตุอันสมควร โดยลักษณะที่เป็นการละเมิดกฎหมาย เช่น การกำหนดราคา การแบ่งตลาด¹ เป็นต้น

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า (The Fair Trade Commission--FTC) ได้ออกแนวปฏิบัติ ชื่อว่า “Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property”

2.2.4 อายุความคุ้มครองสิทธิบัตรตามกฎหมาย

สิทธิบัตรการประดิษฐ์ที่ได้ยื่นคำขอตั้งแต่วันที่ 8 มิถุนายน พ.ศ. 2538 เป็นต้นไป จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปีนับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร การต่ออายุการคุ้มครอง ระยะเวลาในการคุ้มครองสิทธิบัตร สามารถขยายต่อไปได้อีก สูงสุดเป็นระยะเวลา 5 ปี เพื่อทดแทนความล่าช้า เนื่องจาก (1) เกิดกระบวนการพิจารณาข้อพิพาท (2) คำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ (เพื่อปกป้องความมั่นคงแห่งชาติ) หรือ (3) การพิจารณาทบทวนในชั้นอุทธรณ์โดยคณะกรรมการสิทธิบัตรและข้อพิพาท (Board of Patent Appeals and Interferences) หรือ โดยศาลสหรัฐ (Federal Court)

2.2.5 สิทธิในสิทธิบัตรกับการลงทุนในห้างหุ้นส่วน

สิทธิในสิทธิบัตรอาจมีการกำหนดโดยห้างหุ้นส่วนว่าให้เป็นทรัพย์สินของหุ้นส่วน แต่ว่าจะต้องมีการตกลงไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายว่าให้ถือว่าสิทธิบัตรดังกล่าวเป็นสินทรัพย์ของหุ้นส่วน ถ้าหากไม่มีข้อตกลงดังกล่าว การได้มาซึ่งสิทธิบัตรโดยผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นผู้ทำการประดิษฐ์จะแยกออกมาเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของผู้ประดิษฐ์นั่นเอง กล่าวคือ สิ่งประดิษฐ์จะไม่กลายเป็นทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนเพียงเพราะบุคคลผู้ประดิษฐ์ยังคงมีความเป็นหุ้นส่วนขณะที่ทำการประดิษฐ์

อย่างไรก็ตาม กรณีที่ผู้เป็นหุ้นส่วนตกลงที่จะทำการประดิษฐ์โดยใช้ทุนเรือนหุ้น (Capital Stock คือ เงินทุนที่ปรากฏในราคาหุ้น) และสิทธิบัตรจะตกเป็นสินทรัพย์ของหุ้นส่วนโดยทันทีในทำนองเดียวกับกรณีถ้าหุ้นส่วนได้มีการพัฒนาหรือสร้างสิ่งประดิษฐ์ขึ้น สิ่งนั้นจะเป็นทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วน หากหุ้นส่วนผู้ประดิษฐ์มีการตกลงโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายไว้

¹US Code: Title 15 Commerce and Trade, Article 1, Article 3.

2.2.6 เครื่องหมายการค้า ชื่อทางการค้า ความลับทางการค้า

หุ้นส่วนอาจเป็นเจ้าของและมีเครื่องหมายการค้า ชื่อทางการค้า ความลับทางการค้า เป็นส่วนหนึ่งของสินทรัพย์ของห้างหุ้นส่วนแต่เครื่องหมายการค้าที่หุ้นส่วนใช้ภายใต้ใบอนุญาตจะไม่กลายเป็นทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนเว้นแต่จะมีการตกลงโดยชัดแจ้งว่าจะให้กรรมสิทธิ์ในความเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าซึ่งเป็นของหนึ่งในจำนวนผู้ถือหุ้นทั้งหลายตกแก่ห้างหุ้นส่วนหรือไม่

ในกรณีการเลิกห้างหุ้นส่วน เจ้าของเครื่องหมายการค้าซึ่งมีการนำเครื่องหมายการค้าดังกล่าวไปใช้ในธุรกิจของห้างหุ้นส่วน อาจมีการโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าให้กับบุคคลซึ่งเป็นผู้ซื้อผลประโยชน์ของห้างหุ้นส่วนได้ใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวต่อไป ถ้ามีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายการค้า และต่อไปผู้ซื้อ ได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขการใช้ ผู้ซื้อดังกล่าวจะสูญเสียสิทธิเด็ดขาดในการใช้เครื่องหมายการค้าเพราะเป็นการให้ใช้โดยปริยาย เมื่อหุ้นส่วนขอให้กำหนดเกี่ยวกับผลประโยชน์ของเขาทั้งหมดในห้างหุ้นส่วนต่อหุ้นส่วนทุกคน จะต้องมีการประกาศอย่างชัดแจ้งในข้อตกลงการขายว่าเขาจะต้องโอนสิทธิเด็ดขาดในเครื่องหมายการค้าหรือไม่

2.2.7 ความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม (Good Will) ในฐานะที่เป็นสินทรัพย์

สำหรับความมุ่งหมายของหุ้นส่วนที่เป็นผู้มีวิชาชีพทางด้านบัญชี (Partnership Accounting) ยังไม่อาจถือได้ชื่อว่า Good Will เป็นทุนทรัพย์ แต่ถือว่ามีลักษณะที่เป็นการรวมกันของสินทรัพย์ซึ่งเป็นการเพิ่มมูลค่า เช่น ชื่อ สถานที่และสถิติ การคำนวณมูลค่าพิเศษในเรื่องความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมเพื่อเป็นทุนทรัพย์ของหุ้นส่วนนั้นถือเป็นสิ่งที่ไม่รูปร่าง ดังนั้น จึงเป็นสิ่งสำคัญที่หุ้นส่วนจะต้องมีการตกลงล่วงหน้า สำหรับการประเมินความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมในฐานะที่เป็นปัจจัยในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วน ใช้ในกรณีที่บริษัทเลิกประกอบกิจการค้า และมีการชำระบัญชี (Dissolution)

เพราะลักษณะของความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม (Good Will) มีขอบเขตกว้างขวาง เป็นสิ่งที่จับต้องไม่ได้จึงไม่ใช่เรื่องง่ายที่จะให้คำนิยาม บางเขตอำนาจศาลมีการใช้คำที่เหมาะสมซึ่งเป็นคำที่กำหนดไว้ โดยพระราชบัญญัติในการให้คำนิยามความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม (Good Will) ดังนั้น ความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม

(Good Will) จึงถูกขยายความรวมไปถึงความนิยมของลูกค้าที่เกี่ยวข้องและรวมทั้งความสัมพันธ์ของผลประโยชน์ทั้งหมดซึ่งห้างหุ้นส่วน (Firm) ได้รับความชอบ นอกจากนี้ความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมยังมีความ หมายถึง “มูลค่าส่วนเกิน (Excess Value)” รวมถึงมูลค่าของธุรกิจที่มากกว่าและเหนือทุนทรัพย์ของหุ้นส่วน พื้นฐานคำจำกัดความอันหนึ่งของความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม คือ ผลประโยชน์ซึ่งหุ้นส่วนได้รับมาจากการสร้างหรือมาจากการอุดหนุนของลูกค้า นอกจากนี้แค่เพียงมูลค่าของทรัพย์สินและทุนภายใต้ทฤษฎีนี้ ความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมของหุ้นส่วนมีความเป็นไปได้ที่ลูกค้าเก่าจะยังคงอุดหนุนกับหุ้นส่วนต่อไปและจะแนะนำความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมไปยังบุคคลอื่น ๆ

มีหลายปัจจัยที่สามารถรวมไว้ในแนวความคิดของความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม เช่น ปริมาณ จำนวนและคุณภาพของลูกค้า ทำเลที่ตั้งของห้างหุ้นส่วนที่ตั้งมายาวนาน ชื่อของหุ้นส่วนที่ใช้มายาวนาน และชื่อเสียงโดยทั่วไปของหุ้นส่วนสำหรับการใช้โดยสุจริตและซื่อสัตย์ นอกจากนี้ความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม (Good Will) ยังสามารถแสดงให้เห็นได้ว่า หุ้นส่วนมีการดำเนินการที่ขาดทุนในช่วงเวลาสั้น ๆ ซึ่งกรณีดังกล่าวจะไม่มีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมเมื่อห้างหุ้นส่วนมีความล้มเหลวทางการเงินและไม่อาจคาดหวังได้ถึงผลกำไร โดยปกติระดับของผลกำไรที่ได้รับอย่างต่อเนื่องมีความเกี่ยวข้องกับแนวความคิดของความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม

อย่างไรก็ตาม ไม่ใช่ปัจจัยเกี่ยวกับหุ้นส่วนทั้งหมดที่มีผลต่อการพัฒนาความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยม ข้อเท็จจริงอื่น ๆ ก็มีความจำเป็นไม่ว่าจะเป็นปัจจัยในการสร้างความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมและแนวโน้มในการเพิ่มรายได้ของธุรกิจที่ปรากฏออกมา ผู้เป็นหุ้นส่วนสามารถตกลงที่จะไม่ให้นำความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมทั้งหมดมาเป็นทุนของห้างหุ้นส่วนได้ แม้ว่าการกระทำดังกล่าวไม่ค่อยจะเกิดขึ้นก็ตาม โดยปกติแล้วความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมจะถูกรวมอยู่ในทรัพย์สินของหุ้นส่วนและอยู่ภายใต้บังคับการขายและการโอนทุนทรัพย์ (Assets)

ภายใต้พระราชบัญญัติ Uniform Partnership (Uniform Partnership Act) ความมีชื่อเสียงหรือค่าความนิยมจะไม่สามารถโอนหรือจำหน่ายออกไปได้โดยผู้เป็นหุ้นส่วนที่มีจำนวนน้อยกว่าหุ้นส่วนทั้งหมด เว้นแต่จะมีอำนาจกระทำได้ มาตรา 22 ของ

พระราชบัญญัตินี้ กำหนดให้ผู้เป็นหุ้นส่วนมีสิทธิในการคำนวณมูลค่าของความเป็นชื่อเสียง หรือค่าความนิยมเมื่อมีการถอนหุ้น (Dissolution) โดยหุ้นส่วนอื่นหรือ “เมื่อใดก็ตามที่มี พฤติการณ์อื่น ๆ อันมีเหตุผลสมควรและเป็นธรรม”

2.2.8 ความเป็นชื่อเสียงหรือค่าความนิยม (Good Will) ของห้างหุ้นส่วนที่เกิด จากการรวมกลุ่มของผู้มีวิชาชีพหรือห้างหุ้นส่วนที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ทางการค้า

โดยทั่วไปแล้ว ความเป็นชื่อเสียงหรือค่าความนิยมมักจะไม่ได้เกิดขึ้นใน ห้างหุ้นส่วนที่เกิดจากการรวมกลุ่มของผู้มีวิชาชีพ ซึ่งขึ้นอยู่กับความเป็นชื่อเสียงส่วนบุคคล หรือความสามารถเฉพาะตัวของหุ้นส่วนนั่นเอง เหตุผลที่อยู่เบื้องหลังทฤษฎีนี้ ก็คือ ความเป็นชื่อเสียงหรือค่าความนิยมอะไรก็ตามที่นำมาเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนดังกล่าวเป็นเรื่อง เฉพาะตัวของผู้ถือหุ้นและไม่อยู่ในบังคับแห่งการขายหรือโอน อย่างไรก็ตาม คำตัดสิน ของศาลส่วนใหญ่มีแนวโน้มในการยอมรับว่าความเป็นชื่อเสียงหรือค่าความนิยมจะสามารถ พัฒนาได้ในวิชาชีพต่าง ๆ ในฐานะที่เป็นกลุ่มของทรัพย์สินและถูกทำให้แยกออกเป็น สาขา จากเดิมที่เป็นเพียงแค่เรื่องชื่อเสียงหรือพรสวรรค์ของผู้ถือหุ้นในหุ้นส่วนที่เกิดจาก การรวมกลุ่มของผู้มีวิชาชีพนั้น ซึ่งสิ่งนี้ถือเป็นสินทรัพย์ของหุ้นส่วนที่มีมูลค่าน้อยกว่า ชื่อทางการค้าหรือคุณภาพของผลิตภัณฑ์ที่มีการขาย การพัฒนาส่วนใหญ่มีแนวโน้ม นำไปสู่การยอมรับว่าความเป็นชื่อเสียงหรือค่าความนิยมสามารถพัฒนาได้ในวิชาชีพต่าง ๆ ในฐานะที่เป็นกลุ่มของทุนทรัพย์ ซึ่งสะท้อนให้เห็นในคดีที่มีชื่อเสียง คือ คดี *Bailly v. Betty* ได้มีการปฏิเสธว่าความเป็นชื่อเสียงหรือค่าความนิยมที่มีอยู่ในชื่อวง “Flonzaley Quartet” ว่าไม่เกี่ยวข้องกับหุ้นส่วนที่เป็นนักดนตรี (Partnership of Players) ในขณะดนตรี ประเภทเครื่องสายสี่ชนิดที่มีชื่อเสียงมาก

ศาลยอมรับใน Good Will ของผู้มีวิชาชีพเป็นรายบุคคล ว่าเป็นสินทรัพย์ ของกลุ่มหุ้นส่วน แต่ไม่ยอมรับว่า Good Will ที่เกิดจากการรวมกลุ่มกันแล้วเกิดชื่อเสียง ขึ้นมา (เช่น วงดนตรีที่มีชื่อเสียง) เป็นสินทรัพย์ของหุ้นส่วน

2.2.9 ทรัพย์สินของหุ้นส่วนแบบประเภทพิเศษ

ทรัพย์สินส่วนบุคคลประเภทไม่มีรูปร่างนั้น ยึดถือได้โดยห้างหุ้นส่วน และต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของความเป็นเจ้าของซึ่งมีความแตกต่างกัน ทรัพย์เหล่านั้น

ได้แก่ กรมธรรม์ประกันภัย สัญญาเช่า สิทธิในสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ชื่อทางการค้า และความลับทางการค้า

2.2.10 กฎหมายป้องกันการผูกขาดประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศสหรัฐอเมริกา เริ่มต้นจากรัฐอลาบามาเป็นรัฐแรกที่มีกฎหมายป้องกันการผูกขาดในปี ค.ศ. 1883 รัฐต่าง ๆ ได้บัญญัติกฎหมายป้องกันการผูกขาดขึ้นมาด้วยตนเองมีขอบเขตการบังคับใช้เฉพาะการกระทำที่มีผลกระทบต่อการค้าภายในรัฐเท่านั้น (Interstate) ในระดับสหพันธรัฐ (Federal-level) รัฐสภาได้ออกกฎหมายป้องกันการผูกขาดฉบับแรกคือ Sherman Act ในปี ค.ศ. 1890 ขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายกับกระทำที่มีผลกระทบทางเศรษฐกิจอย่างมากต่อการค้าระหว่างรัฐ (Interstate) หรือการกระทำนอกสหรัฐอเมริกาอันมีผลกระทบต่อการค้า หรือโอกาสในการส่งออกของผู้ส่งออก อีกทั้งกฎหมายป้องกันการผูกขาดเป็นต้นแบบของระบบกฎหมายลักษณะควบคุม โครงสร้าง (Structural Control) มีการควบคุมที่เข้มงวดไม่ให้มีการผูกขาดตัดตอนทางเศรษฐกิจ เพื่อช่วยลดอำนาจและควบคุมขนาดของผู้ประกอบธุรกิจที่ผูกขาดไม่ให้ใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบและไม่อาจใช้การผูกขาดต่อไป

ปัจจัยหลายอย่างที่ส่งผลให้ Sherman Act บังคับใช้ไม่ได้ดีเท่าที่ควร

- 1) บทบัญญัติใน Sherman Act มีขอบเขตค่อนข้างกว้าง
- 2) ลักษณะของกฎหมายของประเทศสหรัฐโดยรวมเป็นกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ใช้คำตัดสินของศาลเป็นบรรทัดฐานในการพิจารณาคดี
- 3) หน่วยงานที่รับผิดชอบในการบังคับใช้ในขณะนั้น คือ กระทรวงยุติธรรม (Department) ไม่ได้รับการสนับสนุนมากพอ จึงไม่สามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ
- 4) เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย ที่ไม่สามารถบังคับใช้กับรูปแบบของการดำเนินธุรกิจรูปแบบใหม่ได้

ในปี ค.ศ. 1914 รัฐบาลกลางได้มีการตรากฎหมายออกมา 2 ฉบับ คือ กฎหมาย Clayton Act เสริม Sherman Act ให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น และกฎหมาย Federal Trade Commission Act (FTC Act) เพื่อให้เกิดหน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญด้านการป้องกัน

การผูกขาด ทั้งยังได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐขึ้น (Fair Trade Commission) เพื่อร่วมกับกระทรวงยุติธรรมบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาด ยังมี การออกกฎหมายอีกหลายฉบับเพื่อเสริมการบังคับใช้ Sherman Act ให้มีประสิทธิภาพ ยิ่งขึ้น เช่น Robinson-Patman Act ในปี ค.ศ. 1936, Hair-Scott-Rodino Act ในปี ค.ศ. 1976 เป็นต้น

2.2.11 การจำกัดการแข่งขันทางการค้าประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้จัดลักษณะการแข่งขันทางการค้าไว้

3 ลักษณะ คือ

1) การตกลงร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจ (Agreement) โดยเฉพาะ การตกลงร่วมกันในแนวนอนที่เรียกว่า Cartel Agreement เป็นการกระทำที่ส่งผลเสีย และห้ามกระทำโดยเด็ดขาดโดยการใช้หลักที่เรียกว่า Per se Illegal ถ้ากระทำถือว่าผิด กฎหมายทันทีไม่ต้องทำการพิสูจน์ถึงผลกระทบต่อเศรษฐกิจและการแข่งขันและมีโทษ ทางอาญา อีกรูปแบบหนึ่ง คือ การตกลงกันในแนวดิ่งจะใช้หลักที่ว่า Rule of Reason จะต้องมีการพิสูจน์ถึงผลกระทบต่อเศรษฐกิจและการแข่งขัน ซึ่งน้ำหนักระหว่างความ เสียหายที่ได้รับกับประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับสาธารณชน (The Public Benefits vs. The Public Costs) การลงโทษศาลจะออกคำสั่งให้แก้ไขหรือระงับข้อตกลงกัน โดยไม่มีโทษ ทางอาญา

2) การผูกขาดหรือใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Monopolization or Abuse of Dominance) การผูกขาดที่ถือว่าผิดกฎหมายป้องกันการผูกขาดของสหรัฐ- อเมริกาต้อง ประกอบด้วย 2 องค์ประกอบ คือ ผู้ประกอบการธุรกิจครอบครองอำนาจการผูกขาด และมีพฤติกรรมที่ไม่เป็นธรรมต่อต้านการแข่งขันเพื่อป้องกันหรือคงไว้ ซึ่งอำนาจ การผูกขาดของตนเอง การพิจารณาอำนาจเหนือตลาดจะประกอบด้วย (1) ผู้ประกอบการธุรกิจ มีอำนาจเหนือตลาด และ (2) ผู้ประกอบการธุรกิจนั้นใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ กฎหมาย มิได้ลงโทษผู้ผูกขาดเว้นแต่ได้ กระทำการหาประโยชน์จากการมีอำนาจผูกขาด ทั้งยังให้ สิทธิผู้ผูกขาดสามารถตั้งราคาผูกขาดได้ (Charge Monopoly Price) เท่าที่ไม่มีพฤติกรรม ที่ต่อต้านการแข่งขัน

Sherman Act มาตรา 2 บัญญัติห้ามทำการผูกขาด หรือพยายามที่จะกระทำผูกขาด หรือรวมกันหรือสมคบกับบุคคลอื่น ๆ เพื่อผูกขาดทางการค้า หรือการพาณิชย์ระหว่างรัฐกับต่างประเทศด้วยวิธีการที่ต่อต้านการแข่งขัน (Monopolization and Attempted Monopolization)

การรวมธุรกิจหรือการรวมตัวกันของผู้ประกอบธุรกิจ (Mergers or Combinations of Enterprises) การรวมตัวทางธุรกิจอาจไม่ถูกคัดค้านถ้าหากการรวมตัวนั้นมีผลประโยชน์ต่อสาธารณชนมากกว่าผลเสีย หรือการรวมตัวอาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อมิให้การร่วมธุรกิจนั้นกระทบต่อการแข่งขันในตลาด

Clayton Act มาตรา 7 บัญญัติห้ามบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการค้าหรือกิจกรรมใด ๆ ที่กระทบต่อการค้า ได้มาซึ่งหุ้นหรือทรัพย์สิน โดยทางตรงหรือทางอ้อมของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการค้าหรือกิจกรรมที่กระทบต่อการค้าที่มีผลลดการแข่งขันอย่างมาก หรือมีแนวโน้มที่จะผูกขาด¹

2.3 ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว

2.3.1 กฎหมายสิทธิบัตรการประดิษฐ์

ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในระหว่างที่สิทธิบัตรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย กล่าวคือ

- 1) สำหรับการประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิผลิต นำเข้า จัดให้มีผลิตภัณฑ์ เสนอขาย ขาย และใช้ผลิตภัณฑ์
- 2) สำหรับการประดิษฐ์ในกรรมวิธี ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิใช้กรรมวิธีหรือกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับขั้นตอนในการผลิต นำเข้า จัดให้มีผลิตภัณฑ์ เสนอขาย ขาย และใช้ผลิตภัณฑ์นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรได้

¹ อรุณา เสือเอี่ยม, นโยบาย/กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศสหรัฐอเมริกา [Online], available URL: <http://www3.easywebtime.com/demo010/download/oad/b05.pdf>, 2551 (มีนาคม, 10).

2.3.2 ข้อยกเว้นสิทธิของผู้ทรงสิทธิที่ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิ

- 1) การกระทำใด ๆ ต่อผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งได้วางจำหน่ายในท้องตลาดแล้วโดยผู้ทรงสิทธิหรือผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ
- 2) การกระทำใด ๆ ต่อการใช้ผลิตภัณฑ์กับพาหนะ ซึ่งได้เข้ามาเป็นการชั่วคราวโดยผ่าน่าน่าน้ำ ราชอาณาจักรหรือน่านน้ำในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว
- 3) การกระทำใด ๆ เพื่อวัตถุประสงค์ในการทดลอง

2.3.3 อายุความคุ้มครอง

สิทธิบัตรการประดิษฐ์จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปี นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ไม่มีการต่ออายุการคุ้มครอง

2.3.4 การรักษาสิทธิ ในการรักษาสิทธิในสิทธิบัตรตลอดระยะเวลาในการคุ้มครอง ผู้ทรงสิทธิจะต้องชำระค่าธรรมเนียมรายปีหากผู้ทรงสิทธิไม่ชำระค่าธรรมเนียมรายปีตามที่กำหนดจะถือว่าละทิ้งคำขอ เว้นแต่ผู้ทรงสิทธิได้แสดงให้เห็นว่ามีเหตุอันสมควรในการชำระล่าช้า ทั้งนี้จะต้องไม่เกิน 6 เดือน (ระยะเวลาผ่อนผัน)

2.3.5 การอนุญาตให้ใช้สิทธิ

ก่อนที่ผู้ทรงสิทธิบัตรจะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรในประเทศ ผู้ทรงสิทธิจะต้องแจ้งเป็นหนังสือต่อหน่วยงานวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม (Science Technology and Environment Agency--STEA)

ในกรณีที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลใด ประสงค์ที่จะใช้สิทธิในสิทธิบัตรที่ได้รับจดทะเบียนในประเทศ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิก่อน

การใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรการประดิษฐ์โดยบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ทรงสิทธิจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิก่อน

นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดให้มีการอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยกฎหมายบังคับ (Compulsory License) ซึ่งจะใช้กับกรณีดังต่อไปนี้

- 1) เพื่อวัตถุประสงค์แห่งความชอบธรรม และสาธารณประโยชน์ของประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ โภชนาการ สุขภาพอนามัย หรือการพัฒนาส่วนที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อเศรษฐกิจของประเทศ หรือสถาบันที่เกี่ยวข้อง ถ้าเห็นว่าลักษณะการใช้ประโยชน์ของผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ได้รับอนุญาตเป็นการกระทำที่

ต่อต้านการแข่งขัน รัฐบาลอาจกำหนดให้หน่วยงานราชการหรือบุคคลที่สามใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรโดยไม่ต้องทำความตกลงกับผู้ทรงสิทธิ แต่การใช้ประโยชน์จะอยู่ภายใต้การได้รับสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่จำกัด และต้องชำระค่าตอบแทนที่เพียงพอให้แก่ผู้ทรงสิทธิ

2) ในกรณีที่ไม่ได้มีการใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรหรือใช้สิทธิบัตรแต่ไม่เพียงพอต่อความต้องการเมื่อพ้นกำหนดสี่ปีนับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรหรือสามปีนับแต่วันออกสิทธิบัตร แล้วแต่ระยะเวลาใดจะสิ้นสุดลงทีหลัง นายทะเบียนอาจจะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิได้ เว้นแต่ผู้ทรงสิทธิได้แสดงให้เห็นว่ามี พฤติการณ์พิเศษที่ทำให้ไม่สามารถใช้ประโยชน์หรือทำให้ใช้ประโยชน์ได้ไม่เพียงพอต่อความต้องการในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้สิทธิ จะกำหนดขอบเขตและหน้าที่ของสัญญาอนุญาตการจำกัดระยะเวลาที่ผู้รับอนุญาตจะต้องเริ่มใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรและจำนวนค่าตอบแทนที่เพียงพอ ซึ่งจะต้องชำระให้แก่ผู้ทรงสิทธิ และเงื่อนไขในการชำระผู้รับประโยชน์จากสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยกฎหมายบังคับ จะมีสิทธิใช้ประโยชน์ในการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในประเทศตามเงื่อนไขที่ได้กำหนดในคำวินิจฉัยในการอนุญาตให้ใช้สิทธิและจะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรอย่างเพียงพอ

3) ในกรณีที่การใช้สิทธิตามข้อถือสิทธิในสิทธิบัตรใด (สิทธิบัตรที่จดทะเบียนในภายหลัง) อาจมีผลเป็นการละเมิดข้อถือสิทธิในสิทธิบัตรของบุคคลอื่น (สิทธิบัตรที่ได้จดทะเบียนไว้ก่อน) และการประดิษฐ์ของผู้ขอใช้สิทธิ (สิทธิบัตรที่จดทะเบียนในภายหลัง) เป็นการประดิษฐ์ที่มีความก้าวหน้าอย่างสำคัญทางเทคโนโลยี ซึ่งเป็นผลดีทางด้านเศรษฐกิจเมื่อเทียบกับการประดิษฐ์ของสิทธิบัตรที่ขอใช้ นายทะเบียนจะอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตรเพื่อไม่ให้มีการละเมิดสิทธิบัตรที่ได้จดทะเบียนไว้ก่อน ถ้าสิทธิบัตรที่ได้จดทะเบียนในภายหลังยื่นคำร้อง

2.3.6 ขั้นตอนการขอรับความคุ้มครอง

การเตรียมคำขอ ผู้ประดิษฐ์ ผู้ประดิษฐ์ร่วม (ในกรณีผู้ประดิษฐ์หลายคนทำการประดิษฐ์ร่วมกัน) หรือนายจ้าง ซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ สามารถยื่นคำขอรับสิทธิบัตรได้ แต่ในกรณีที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศจะต้องตั้งตัวแทนในประเทศเพื่อดำเนินการจดทะเบียนแทน

ในกรณีที่เป็นกรณีพิเศษภายใต้สัญญาจ้าง นายจ้างจะเป็นผู้มีสิทธิในสิทธิบัตร เว้นแต่ในสัญญาจ้างจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

2.3.7 ความร่วมมือทรัพย์สินทางปัญญาประเทศไทยกับประเทศลาว

ร่างบันทึกความเข้าใจเกี่ยวกับความร่วมมือด้านทรัพย์สินทางปัญญามีวัตถุประสงค์ในการพัฒนาความร่วมมือด้านทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างทั้งสองประเทศ โดยการแลกเปลี่ยนข้อมูลและประสบการณ์ การฝึกอบรม สิทธิบัตรอนุสิทธิบัตร เครื่องหมายการค้าการออกแบบอุตสาหกรรม สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง การบังคับใช้กฎหมายสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น ทั้งนี้โดยไม่มีนัยทางการเงินและการดำเนินกิจกรรมความร่วมมือต่าง ๆ จะนำไปตามกฎหมาย และข้อกำหนดที่บังคับใช้แล้วทั้งสองประเทศ

ในด้านที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายสิทธิบัตรนั้น ความร่วมมือจะครอบคลุมการอำนวยความสะดวกในการจดทะเบียนสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร รวมถึงการพัฒนาคู่มือการตรวจสอบสำหรับผู้ตรวจสอบของกรมทรัพย์สินทางปัญญาลาว การบังคับใช้กฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา การสนับสนุนให้ความคุ้มครองภาคธุรกิจ ในทั้งสองประเทศให้ได้รับความเป็นธรรม (ข่าวเศรษฐกิจ วันพุธที่ 26 ธันวาคม 2555)

2.3.8 กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ปี พ.ศ. 2552

กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ปี พ.ศ. 2552 ฉบับใหม่ นี้ ได้มีการปรับปรุงเพื่อความสะดวกแก่นักลงทุนผ่านบริการ (One Stop Service) เพื่อลดขั้นตอนและระยะเวลาในการอนุมัติ และเสนอร่างมาตรการส่งเสริมการลงทุน มาตรา 1

การลงทุน หมายถึง การที่ผู้ลงทุนนำเอาทุน ที่มีตัวตนและไม่มีตัวตน เพื่อดำเนินธุรกิจอยู่ สปป. ลาว มาตรา 3 ข้อ 1.

ทุนที่มีตัวตน หมายถึง เงินตรา สหกรณ์ทรัพย์ และอสังหาริมทรัพย์ มาตรา 3 ข้อ 5.

ทุนที่ไม่มีตัวตน หมายถึง ทรัพย์สินทางปัญญา รายรับที่จะเกิดขึ้นในอนาคต สิทธิเช่าสิทธิทางด้านการค้า มูลค่าการสัมปทานและอื่น มาตรา 3 ข้อ 6.

โดยรูปแบบการลงทุนห้างหุ้นส่วนในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวภายใต้กฎหมายธุรกิจ (1994) ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า ห้างหุ้นส่วน สามารถเกิดขึ้นระหว่างคนสองคนหรือมากกว่าร่วมดำเนินธุรกิจ โดยการเป็นหุ้นส่วนอาจจะไม่มีความต้องการเงินแต่อาจจะลงทุนเป็นอุปกรณ์ ที่ดิน สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้าและเทคโนโลยีก็ได้ หุ้นส่วนสามารถจัดการ โดยหรือทั้งหมดของหุ้นส่วนหรือโดยผู้จัดการที่ได้กำหนดขึ้น หุ้นส่วนทั้งหมดจะร่วมกันอย่างเฉพาะตัวในการรับผิดชอบต่อหนี้สินของห้างหุ้นส่วน

2.3.9 กฎหมายการลงทุนโดยตรงของต่างประเทศในลาวมี 3 รูปแบบ คือ

1) การลงทุนฝ่ายเดียวของผู้ลงทุนในประเทศหรือต่างประเทศ อาจจะมีผู้ลงทุนเพียงผู้เดียว หรือหลายคนในกิจการ หรือ โครงการใดโครงการหนึ่งอยู่ สปป. ลาว มาตรา 9

2) การลงทุนแบบหุ้นส่วนระหว่างผู้ลงทุนในประเทศกับต่างประเทศ เป็นการร่วมทุนระหว่างคนลาวกับคนต่างประเทศโดยมีกรรมสิทธิ์ร่วมกันและจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นใหม่ภายใต้กฎหมายลาว โดยผู้ลงทุนต่างประเทศต้องถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 ของทุนทั้งหมด ซึ่งต้องกำหนดไว้ในสัญญาร่วมทุนและกฎระเบียบของนิติบุคคลที่ตั้งขึ้น มาตรา 10

3) การลงทุนธุรกิจร่วมตามสัญญา เป็นการลงทุนร่วมระหว่างนิติบุคคลลาวกับนิติบุคคลต่างประเทศ โดยไม่ได้ตั้งนิติบุคคลใหม่หรือสาขาในลาว นิติบุคคลลาวต้องแจ้งให้หน่วยงานของกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม กระทรวงแผนการและการลงทุนทราบเพื่อดำเนินการและสัญญาร่วมทุนต้องนำไปให้สำนักงานทะเบียนสารรับรองกิจการ มาตรา 11

2.3.10 รูปแบบการลงทุนและเงื่อนไขของการลงทุนรูปแบบการลงทุน มี 3 ประเภท

- 1) การร่วมทุนของชาวต่างชาติและในประเทศ (ต่างประเทศต้องถือหุ้นน้อยกว่าร้อยละ 30 ของทุนจดทะเบียน)
- 2) ธุรกิจต่างประเทศเป็นเจ้าของ 100%
- 3) ธุรกิจโดยสัญญาความร่วมมือ

นอกจากนี้ นักลงทุนต่างชาติยังสามารถตั้งสำนักงานตัวแทนตัวแทน และจัดตั้งสาขาในลาว (สาขาจะถูกจำกัดในธนาคารหรือสถาบันการเงิน บริษัทประกันภัย บริษัทที่ปรึกษาระหว่างประเทศ และสายการบินต่างประเทศ)

เงื่อนไขการลงทุนจะขึ้นอยู่กับลักษณะและขนาดของโครงการและสามารถมีระยะเวลาถึง 50 ปี และสามารถขยายได้อีก 25 ปี ตามการอนุมัติของรัฐบาล 2 รูปแบบของการลงทุนในประเทศและเงื่อนไขลงทุน รูปแบบการลงทุนและเงื่อนไขการประกอบในประเทศจะต้องดำเนินการตามกฎหมายวิสาหกิจ

วิธีการดำเนินการและการอนุมัติการลงทุน ต้องจัดทำแผนธุรกิจ สัญญาร่วมทุน (ในกรณีที่มีผู้ถือหุ้นมากกว่าสองคน) เอกสารรับรองการจ่ายภาษีเงินได้นิติบุคคล ที่ผ่านมาสวมปีย้อนหลัง เอกสารรับรองอื่น ๆ ของนักลงทุน รายงานการลงทุนในกิจกรรมการดำเนินงาน เนื้อหาของรายงานในกิจกรรมการลงทุนของธุรกิจการลงทุนประกอบด้วยเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1) การนำเงินทุน
2) มูลค่าของสินทรัพย์ในวันรายงานบันทึกการปฏิบัติตามที่กำหนด และภาระภาษีการใช้วัตถุดิบในประเทศ

3) มูลค่าของสินค้าส่งออก สำหรับกิจกรรมที่ผลิตสินค้าเพื่อส่งออก

4) แรงงานที่ใช้

5) การดำเนินการด้านสวัสดิการสังคม

ธุรกิจการลงทุนจะต้องส่งรายงานสถานะของการดำเนินการตามแบบฟอร์มมาตรฐานของ CPMI ในครั้งปี และเป็นประจำทุกปี บริษัทที่ไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับนี้จะไม่ได้รับการสิทธิพิเศษในการส่งเสริมการลงทุนจาก CPMI และจะถือว่าละเมิดกฎหมายและระเบียบ การลงทุน กฎระเบียบในการเปลี่ยนแปลงตามกฎหมายในกรณีที่กิจการลงทุนต้องการจะปรับเปลี่ยนการลงทุนจะต้องยื่นเรื่องการแก้ไขต่อ CPMI

2.3.11 สิทธิในการคุ้มครองบริหารกิจการการลงทุนของตน

สิทธิในการคุ้มครองบริหารกิจการการลงทุนของตน มีดังนี้

- 1) วางแผนการในการลงทุนของตน
- 2) จัดหาและนำใช้วัตถุดิบ อุปกรณ์ พาหนะ กลจักร และเทคโนโลยีต่าง ๆ เข้าในกาลลงทุนของตน
- 3) เข้าถึงตลาดภายใน และต่างประเทศ
- 4) คุ้มครองแรงงานให้มีความปลอดภัย และมีความสะดวกในการเคลื่อนไหวธุรกิจของตน
- 5) ดำเนินการประชุม เพื่อปรึกษาหารือเกี่ยวกับการลงทุนของตน
- 6) มอบ โอน ถอน ทุนหรือเพิ่มทุนของวิสาหกิจและมอบหมายให้ผู้ลงธุรกิจแทนเป็นการชั่วคราว
- 7) เสนอต่อองค์กรที่เกี่ยวข้อง เพื่อพิจารณาเกี่ยวกับการยุติ ยุบเลิกหรือหันวิสาหกิจของตนไปสู่รูปแบบวิสาหกิจอื่น
- 8) ปฏิบัติสิทธิอื่น ตามที่ได้กำหนดไว้ในระเบียบ

2.3.12 สิทธิในการว่าจ้างแรงงาน

- 1) เห็นสัญญาว่าจ้างแรงงานกับนักวิชาการ ผู้เชี่ยวชาญ เพื่อเข้ามาทำงานในวิสาหกิจของตนในกรณีกิจการลงทุนหากมีความจำเป็นนำเข้าแรงงานด้านร่างกาย และมันสมองเกินอัตราที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยแรงงาน ผู้ลงทุนมีสิทธินำเสนอต่อรัฐบาล เพื่อพิจารณาตามความเหมาะสม
- 2) สับเปลี่ยน จัดวางแรงงานเข้าในตำแหน่งงานต่าง ๆ ตามความเรียกร้องต้องการของวิสาหกิจตน
- 3) ปฏิบัตินโยบาย หรือมาตรการต่อแรงงานอย่างเสมอภาค
- 4) ปฏิบัติสิทธิอื่นตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยแรงงานและระเบียบกฎหมายอื่น

2.3.13 สิทธิประโยชน์ด้านการลงทุนเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

สิทธิในการได้รับการปกป้องทรัพย์สินทางปัญญาของผู้ลงทุน ที่จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาของ สปป. ลาว หรือสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ สปป. ลาวเป็นภาคี

2.3.14 การจัดหาที่ตั้งสำนักงานหรือโรงงาน

ผู้ประกอบการ ถ้ามีความต้องการที่จะไปสำรวจที่ตั้งสำนักงานด้วยตนเอง สปป. ลาวจะเปิดโอกาสให้ได้สำรวจตลาดสินค้าของ สปป. ลาว และช่วยติดต่อประสานงานกับหน่วยราชการและนักธุรกิจของ สปป. ลาวที่เกี่ยวข้อง



บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้น ในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

สมัยก่อนมนุษย์ค้าขายโดยการแลกเปลี่ยนสิ่งที่จำเป็นสำหรับการครองชีพเท่านั้น ข้าวจึงมีความสำคัญมาก ต่อมาก็เป็นที่ดินและแรงงาน จนถึง ณ ปัจจุบันเป็นยุคเศรษฐกิจที่มีเทคโนโลยีเข้ามาเป็นส่วนสำคัญต่อภาคอุตสาหกรรมในด้านการผลิต ซึ่งเป็นตัวช่วยในการจูงใจผู้บริโภคให้เลือกซื้อสินค้าที่ถูกผลิตออกขายตามท้องตลาดเทคโนโลยีอย่างทรัพย์สินทางปัญญาโดยเฉพาะสิทธิบัตร จึงเป็นส่วนประกอบหนึ่งที่สำคัญมากในการผลิตผลิตภัณฑ์นั้น ๆ ด้านการลงทุนทางธุรกิจผู้ทรงสิทธิบัตรเป็นนักลงทุนที่ภาคอุตสาหกรรมหรือองค์กรธุรกิจต้องการให้เข้ามาร่วมลงทุนกับภาคอุตสาหกรรม เพื่อนำสิทธิบัตรมาช่วยพัฒนาธุรกิจและสามารถใช้เป็นเครื่องมือหรือกลยุทธ์การแข่งขันทางการค้าในยุคปัจจุบันได้ ผู้ศึกษาจึงขอวิเคราะห์ถึงปัญหาผู้ทรงสิทธิใช้สิทธิในสิทธิบัตร ปัญหาการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร ปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรมีผลต่อการเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ปัญหาการจ่ายเงินปันผล ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. ผู้ทรงสิทธิใช้สิทธิในสิทธิบัตร

1.1 ทูนของห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลกับทรัพย์สินทางปัญญา

สิทธิบัตร เป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งที่ได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 3) 2542 มาตรา 36 ได้วางหลักให้สิทธิกับผู้ทรงสิทธิบัตร ว่าเป็นผู้ทรงสิทธิแต่เพียงผู้เดียวเกี่ยวกับการประดิษฐ์ ได้แก่ สิทธิในการผลิต ใช้ ขาย เสนอขาย หรือนำเข้ามาในประเทศซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร กฎหมายได้กำหนดว่าเมื่อผู้ทรงสิทธิบัตรได้เปิดเผยการประดิษฐ์แล้ว รัฐก็จะให้ความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปี ผู้ทรงสิทธิบัตรยังสามารถแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจ

โดยการรับหรือเรียกค่าตอบแทนจากการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิตามสิทธิบัตรของตนได้ รวมถึงการโอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่น โดยมีค่าตอบแทน แต่ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรไม่นำสิทธิบัตรนั้นมาใช้ คือ ไปทำการจดทะเบียนกับคณะกรรมการจดทะเบียนสิทธิบัตรเพียงเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายป้องกันมิให้ผู้อื่นใช้เท่านั้น โดยไม่มีการนำสิทธิบัตรมาใช้ อันจะเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองเพื่อให้มีการใช้และพัฒนาต่อยอดในผลิตภัณฑ์และสิ่งประดิษฐ์ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 3) 2542 ยังได้กำหนดให้มีมาตรการการบังคับกับผู้ทรงสิทธิบัตรที่จะต้องใช้สิทธิบัตรนั้น และตามมาตรา 55 ยังบัญญัติให้สิทธิกับอธิบดีอาจขอให้คณะกรรมการสั่งเพิกถอนสิทธิบัตรได้ในกรณีที่มีการออกใบอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรใดตามมาตรา 50 แล้ว ปรากฏว่าเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาตดังกล่าว ผู้ทรงสิทธิบัตร ผู้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิบัตร หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร มิได้ดำเนินการผลิตผลิตภัณฑ์หรือไม่มีการใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตรนั้น ในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันควร อธิบดีเห็นว่ามีความเห็นว่าจะเพิกถอนสิทธิบัตรดังกล่าวนอกจากนั้น ฉะนั้นผู้ทรงสิทธิบัตรเมื่อได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายแล้ว ต้องใช้สิทธิบัตรนั้น ไม่ว่าโดยวิธีใดก็ตาม

โดยหลักการของทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว สิทธิบัตรถือเป็นตัวหลักที่จะถูกนำมาใช้พัฒนาเทคโนโลยีเพื่อแข่งขันทางการค้าขององค์กรธุรกิจ ถูกนำมาเป็นตัวขับเคลื่อนสินค้าและบริการในเชิงพาณิชย์ จากการศึกษาได้พบว่า ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรมาตรา 36 ที่ให้สิทธิกับผู้ทรงสิทธิบัตรในการ ผลิตใช้ ขาย หรือเสนอขาย ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเรื่องห้างหุ้นส่วนและบริษัท มาตรา 1026 ได้บัญญัติไว้ว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นด้วยในห้างหุ้นส่วนสิ่งที่นำมาลงด้วยนั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินสิ่งอื่นหรือแรงงานก็ได้ ในส่วนของทรัพย์สินต้องนำ มาตรา 137 และ 138 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาวิเคราะห์ว่าทรัพย์สินประเภทใดบ้างที่เป็นทุน มาตรา 137 ทรัพย์สิน หมายถึง ทรัพย์สินที่มีรูปร่าง มาตรา 138 ทรัพย์สิน หมายถึงความรวมทั้งทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจเอาได้ ฉะนั้นพิจารณาและตีความได้ว่า การลงทุนด้วยทรัพย์สินสิ่งอื่นนอกจากเงินสดนั้น หมายถึง การลงทุนด้วยวัตถุมีรูปร่างและวัตถุไม่มีรูปร่างที่อาจมีราคาและอาจถือเอาได้

ดังนั้นทรัพย์สินหรือสิ่งอื่นที่นำมาลงทุนนั้น อาจจะเป็นทรัพย์สินที่มีตัวตนจับต้องได้ เช่น สัมหาริมทรัพย์ หรือ อสังหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตนแต่อาจมีราคาและอาจถือเอาได้ เช่น ทรัพย์สินทางปัญญา หรือชื่อเสียงทางการค้า (Good Will) ก็ได้

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องห้างหุ้นส่วนและบริษัทของประเทศไทยไม่มีการบัญญัติไว้ชัดเจนว่าทรัพย์สินที่ใช้ในการลงทุนเป็นหุ้นนั้นเป็นทรัพย์สินประเภทใดบ้างไว้อย่างชัดเจนต้องนำมาตรา 137 และ 138 บทบัญญัติทั่วไปของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาเทียบเคียงความหมายของ “ทรัพย์สิน” อีกทั้งต้องอาศัยการตีความจากนักกฎหมายหรือนักวิชาการทางกฎหมายว่าทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่างมีราคาอาจถือเอาได้ คือ ทรัพย์สินทางปัญญา ต่างกับกฎหมายการลงทุนประเทศลาว ปี 2552 ฉบับใหม่ ที่ได้มีการปรับปรุงเพื่อความสะดวกแก่นักลงทุนผ่านบริการ (One Stop Service) เพื่อลดขั้นตอนและระยะเวลาในการอนุมัติ และเสนอร่างมาตรการส่งเสริมการลงทุน บัญญัติเกี่ยวกับคำนิยามของทุนที่มีตัวตน และ ไม่มีตัวตนที่ใช้ในการลงทุนไว้ในมาตรา 3 ข้อ 5 ทุนที่มีตัวตน หมายถึง เงินตรา สัมหาริมทรัพย์ และอสังหาริมทรัพย์ มาตรา 3 ข้อ 6 ว่าทุนที่ไม่มีตัวตน หมายถึง ทรัพย์สินทางปัญญา รายรับที่จะเกิดขึ้นในอนาคต สิทธิเช่า สิทธิทางด้านการค้า มูลค่าการสัมปทานและอื่น การที่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนใน มาตรา 3 ข้อ 5 และข้อ 6 กฎหมายการลงทุนประเทศลาว ปี 2552 ฉบับใหม่ ทำให้เห็นโดยชัดเจนเลยว่าทรัพย์สินทางปัญญานั้นเป็นทุนที่ไม่มีตัวตนสามารถที่จะใช้ในการลงทุนเชิงพาณิชย์ได้ ซึ่งไม่ต้องมีการมาพิจารณาเทียบเคียงตีความหมายกันอีกอย่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรที่จะมีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยแสดงให้ชัดเจนถึงทุนที่สามารถนำมาใช้ในการลงทุนได้อย่างประเทศประชาธิปไตยประชาชนลาวมาปรับใช้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการลงทุนเชิงพาณิชย์ต่อไป

1.2 การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรและการโอนสิทธิบัตร

จากที่กล่าวมาแล้วว่ากฎหมายสิทธิบัตรให้สิทธิกับผู้ทรงสิทธิบัตรจะสามารถใช้สิทธิแต่เพียงผู้เดียวได้ในช่วงระยะเวลาหนึ่งที่กฎหมายได้กำหนดความคุ้มครองไว้ให้

เพื่อป้องกันสิทธิของตนจากบุคคลอื่น ซึ่งจะแตกต่างกับการคุ้มครองการค้าแบบเสรี ถ้ามีการใช้สิทธิตามสิทธิบัตรมากเกินไปก็จะเป็นการก่อให้เกิดการแข่งขันทางการค้าได้

การที่ผู้ทรงสิทธิบัตรนำสิทธิบัตรมาลงเป็นทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1029 ได้บัญญัติว่า ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งเอาทรัพย์สินมาให้ใช้เป็นการลงหุ้นด้วยไซ้ ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้นกับห้างหุ้นส่วนในเรื่องส่งมอบและซ่อมแซมก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อชำระคบกพร่องก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อการรอนสิทธิก็ดี ซ้อยกเว้นความรับผิดชอบก็ดี ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยเช่าทรัพย์ เมื่อนำมาพิจารณาประกอบกับกฎหมายสิทธิบัตรจะมีลักษณะคล้ายกับเป็นการอนุญาตให้ใช้สิทธิ เพราะมีการจ่ายค่าตอบแทนการใช้ทรัพย์สินส่วนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1030 ได้บัญญัติไว้ว่าถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน อันใดอันหนึ่งเป็นการลงหุ้นด้วยไซ้ ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้นกับห้างหุ้นส่วนในเรื่องส่งมอบและซ่อมแซมก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อชำระคบกพร่องก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อการรอนสิทธิก็ดี ซ้อยกเว้นความรับผิดชอบก็ดี ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยซื้อขาย จะมีลักษณะคล้ายเป็นการโอนสิทธิตามกฎหมายสิทธิบัตรเพราะการซื้อขายทรัพย์สินเป็นการ ส่งมอบตัวทรัพย์สินเช่นเดียวกับการโอนสิทธิบัตร ส่วนเรื่องของสัญญาอนุญาตตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 3) 2542 มาตรา 38 ให้ผู้รับอนุญาตใช้สิทธิตามมาตรา 36 และมาตรา 37 โดยมีกำหนดระยะเวลา ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีค่าตอบแทนหรือข้อตกลงในเรื่องอื่นใดด้วยหรือไม่ก็ได้ มาตรา 39 การอนุญาตให้ใช้สิทธิตามมาตรา 38 นั้น (1) ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดเงื่อนไขข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันทางการค้าโดยไม่ชอบธรรมไม่ได้ วรรค 2 เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตาม วรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง วรรคท้ายการกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรานี้เป็นโมฆะ เป็นการควบคุมป้องกันมิให้ผู้ทรงสิทธิบัตรใช้สิทธิตามสิทธิบัตรไปในทางที่ไม่ชอบในการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิอันจะทำให้ส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวม กฎหมายยังได้กำหนดวิธีทางปฏิบัติสำหรับการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้

สิทธิบัตรไว้ว่า การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรต้องทำตามแบบ กล่าวคือ การอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร ต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย

สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิของประเทศไทยมี 3 รูปแบบ เช่น สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบเด็ดขาดเป็นสัญญาที่ผู้ทรงสิทธิหรือผู้อนุญาต อนุญาตให้ผู้ใช้สิทธิ มีสิทธิที่จะใช้สิทธิของผู้ทรงสิทธิตามสัญญาได้แต่เพียงผู้เดียว ในอันที่จะแสวงหาประโยชน์จากสิทธิที่ตนได้รับอย่างเต็มที่ ผู้ทรงสิทธิจะไม่อนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธินั้นอีก หรือแม้แต่ตัวผู้ทรงสิทธิเองก็ไม่มีสิทธิที่จะแสวงหาประโยชน์จากสิทธิที่ตนได้อนุญาตให้ผู้ใช้สิทธิไปแล้ว เสมือนหนึ่งได้โอนสิทธิให้แก่ผู้ใช้สิทธิหรือผู้รับอนุญาตชั่วระยะเวลาที่ได้ตกลงไว้ในสัญญา เพียงแต่ผู้ทรงสิทธิยังคงเป็นเจ้าของสิทธินั้น ๆ อยู่เท่านั้น ถ้าใช้สัญญาประเภทนี้ในการนำทรัพย์สินทางปัญญามาลงเป็นทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล จะก่อให้เกิดข้อจำกัดแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรที่จะพัฒนาต่อยอดสิทธิบัตรนั้นในระหว่างช่วงอายุสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิยังคงมีผลอยู่ สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบไม่เด็ดขาด เป็นสัญญาที่ไม่จำกัดสิทธิของผู้ทรงสิทธิที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่น นอกจากตัวผู้ใช้สิทธิที่จะแสวงหาประโยชน์จากสิทธินั้นได้ซึ่งโดยทั่วไป สัญญาอนุญาตมักจะทำในลักษณะแบบไม่เด็ดขาด เพราะสัญญาประเภทนี้ผู้ทรงสิทธิยังคงมีอำนาจที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิของตนที่มีอยู่มิได้ถูกตัดขาดออกไปโดยสิ้นเชิงก่อให้เกิดการแข่งขันทางการค้าได้ สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิกึ่งเด็ดขาด เป็นสัญญาที่นำเอาลักษณะของสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบเด็ดขาดและแบบไม่เด็ดขาดเข้ามาผสมกัน คือ เป็นสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิที่ผู้ทรงสิทธิอนุญาตให้ผู้รับอนุญาตเพียงรายเดียวใช้สิทธิ โดยจะไม่อนุญาตให้บุคคลอื่นอีก แต่ผู้ทรงสิทธิยังคงสงวนลิขสิทธิ์ไว้เฉพาะตัวผู้ทรงสิทธิที่มีอำนาจที่จะใช้สิทธิดังกล่าวด้วยตนเองได้อยู่ การอนุญาตตามกฎหมายสิทธิบัตรของต่างประเทศได้เพิ่มเติมสัญญาอนุญาตขึ้นอีก 2 รูปแบบ คือ การอนุญาตให้ใช้สิทธิไขว้กัน เป็นสัญญาระหว่างสองฝ่ายหรือมากกว่าประเภทของข้อตกลงที่เกิดขึ้นระหว่างทั้งสองฝ่ายในการสั่งซื้อ เพื่อหลีกเลี่ยงการดำเนินคดีหรือเพื่อยุติข้อพิพาทการละเมิด ซึ่งอาจจะมีการทำความตกลงให้ต้องซื้อสินค้าจำนวนหนึ่งจากผู้ทรงสิทธิ ตัวอย่างเช่น บริษัทไอบีเอ็มและไมโครซอฟท์ และในกลุ่มของโทรคมนาคม มักจะตกลงกันทำการอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรไขว้ เพื่อให้ใช้งานร่วมกันได้ และการใช้สิทธิบัตรร่วมกัน เป็นวิธีการใช้สิทธิบัตรที่ผู้ได้รับอนุญาต

ชอบที่จะใช้สิทธิบัตรร่วมกันมากกว่าการอนุญาตให้ใช้สิทธิเป็นราย ๆ ไป เพราะสามารถ
ระบุนการขออนุญาตให้ใช้สิทธิได้ง่ายและสะดวกกว่า เป็นมาตรฐานทางอุตสาหกรรม
แต่ก็อาจเกิดปัญหาได้ ถ้าเป็นการกระทำที่ขัดต่อการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรมหรือ
การป้องกันการผูกขาดเพราะการจดสิทธิบัตรร่วมกันระหว่างกลุ่มอาจก่อให้เกิดการกีดกัน
ทางการค้าต่อเจ้าของธุรกิจที่ไม่ยอมเข้าร่วมจดสิทธิบัตรด้วย

กฎหมายของประเทศไทย การโอนสิทธิบัตรจะโอนได้เฉพาะสิทธิบัตรที่ได้รับการ
จดทะเบียนแล้วเท่านั้น เว้นแต่การโอนทางมรดก แต่กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา
ได้กำหนดเพิ่มเติมเกี่ยวกับการทำสัญญาอนุญาตในกรณีที่มีการประดิษฐ์ที่ยังไม่ได้รับ
สิทธิบัตร จะต้องระบุชื่อของผู้ประดิษฐ์ เลขที่คำขอรับสิทธิบัตร วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร
ที่มีชื่อผู้ประดิษฐ์ และชื่อที่แสดงถึงการประดิษฐ์ หรือถ้ายังไม่ได้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตร
จะต้องระบุชื่อผู้ประดิษฐ์ ชื่อที่แสดงถึงการประดิษฐ์ และวันที่ลงลายมือชื่อในเอกสาร
คำขอรับสิทธิบัตร และประเทศญี่ปุ่นก็ได้ระบุเงื่อนไขการอนุญาตสิทธิบัตรไว้ว่า
การอนุญาตให้ใช้สิทธิก่อนการบันทึกสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ จะต้องจัดทำรายงาน
เบื้องต้นเกี่ยวกับการสรุปข้อตกลงการใช้เทคโนโลยี เพื่อยื่นต่อธนาคารแห่งประเทศไทย
ใช้ในการอนุมัติจากเจ้าหน้าที่งบประมาณ ในรายงานจะต้องแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับ
สาขาเทคโนโลยี ระยะเวลาและกำหนดระยะเวลาในการชำระและรายละเอียดเกี่ยวกับ
สิทธิบัตร สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะต้องแนบมาพร้อมรายงาน ถ้าการอนุญาตให้ใช้
สิทธิเกี่ยวกับการประดิษฐ์ เมื่อได้รับอนุมัติแล้ว สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะต้องยื่นต่อ
สำนักสิทธิบัตรเพื่อการบันทึก โดยเอกสารที่ต้องใช้ในการจดทะเบียนการอนุญาตให้ใช้
สิทธิ คือหนังสือมอบอำนาจของผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ และผู้รับอนุญาตใช้สิทธิพร้อมด้วย
คำแปลฉบับภาษาญี่ปุ่น หลักฐานแสดงการอนุมัติรายงานเบื้องต้น และสัญญาอนุญาตให้
ใช้สิทธิ

นอกจากนี้ กฎหมายสิทธิบัตรประเทศญี่ปุ่น ยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการอนุญาต
ให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตร โดยกฎหมายบังคับ คือ เมื่อพ้นกำหนด 4 ปีนับแต่วันยื่นคำขอรับ
สิทธิบัตร ปรากฏว่าไม่มีการใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรอย่างต่อเนื่อง และเพียงพอ
ในระหว่างระยะเวลา 3 ปี หรือมากกว่าในประเทศญี่ปุ่น ผู้ใดประสงค์ที่จะใช้การประดิษฐ์
อาจขอให้ผู้ทรงสิทธิบัตร หรือผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิแบบเด็ดขาดอนุญาตให้ใช้สิทธิ

แบบไม่เด็ดขาดได้ ถ้าไม่สามารถทำความตกลงกันได้ ผู้ที่ประสงค์จะใช้สิทธิบัตรอาจขอให้อธิบดีแห่งสำนักสิทธิบัตรวินิจฉัยการอนุญาตให้ใช้สิทธิได้ อธิบดีจะส่งสำเนาคำขอใช้สิทธิให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิ และเปิดโอกาสให้ผู้ทรงสิทธิบัตรชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษรภายในเวลาที่กำหนด ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรมีเหตุผลถูกต้องสมควรในการไม่ได้ใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรอย่างพอเพียง อธิบดีจะไม่อนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตร เนื่องจากการใช้สิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรมีความจำเป็น โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อสาธารณประโยชน์ ผู้ใดประสงค์ที่จะใช้การประดิษฐ์อาจขอให้ผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิแบบเด็ดขาดอนุญาตให้ใช้สิทธิแบบไม่เด็ดขาดได้ ถ้าไม่สามารถทำความตกลงกันได้ ผู้ที่ประสงค์จะใช้สิทธิในสิทธิบัตรอาจขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศและอุตสาหกรรมเพื่อให้มีคำวินิจฉัยได้ การใช้สิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับจดทะเบียนสิทธิก่อนมีความจำเป็นต่อการใช้สิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในภายหลัง ถ้ามีการใช้การประดิษฐ์แรกไม่เพียงพอ ผู้ทรงสิทธิบัตรที่ได้จดทะเบียนในภายหลังสามารถขออนุญาตให้ใช้สิทธิได้ หรือผู้ทรงสิทธิบัตรแรกก็สามารถขอใช้สิทธิได้เช่นเดียวกัน ใบอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตร โดยกฎหมายบังคับ จะถูกเพิกถอนถ้าอธิบดีพิจารณาว่าเหตุแห่งการอนุญาตให้ใช้สิทธิไม่มีอยู่อีกต่อไป

ปัญหาที่พบได้บ่อย คือ การที่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาส่วนใหญ่ มักจะไม่ยอมโอนสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของตนเข้าเป็นสินทรัพย์ขององค์กรธุรกิจ โดยจะขอใช้ชื่อเจ้าของสิทธิเป็นชื่อของผู้ประกอบการเอง เพราะเกรงว่าผู้บริหารหรือผู้ถือหุ้นอื่นจะรู้รายละเอียดเช่นเดียวกัน จึงขอสงวนไว้เป็นความลับของตนเพียงผู้เดียว ทำให้เป็นอุปสรรคในการนำทรัพย์สินทางปัญญามาใช้เป็นทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล และขัดแย้งกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนจำเป็นต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้น แล้วการลงหุ้นด้วยทรัพย์สินนั้นจำเป็นต้องมีการอนุญาตให้ใช้สิทธิหรือการโอนสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานั้นให้กับห้างหุ้นส่วนที่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาได้นำทรัพย์สินทางปัญญานั้นไปลงหุ้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรนำรูปแบบการโอนและการอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรของประเทศญี่ปุ่นมาปรับใช้กับประเทศไทย เพื่อเพิ่มแนวทางในการ โอนและการอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรลดปัญหาที่เกิดขึ้นได้ต่อไป

1.3 การทำสัญญาการลงทุนแยกต่างหากจากการอนุญาตใช้สิทธิหรือการโอนสิทธิ ในสิทธิบัตร

เมื่อผู้ทรงสิทธิบัตรจะนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล นอกจากจะต้องทำการอนุญาตให้ใช้สิทธิหรือการโอนสิทธิในสิทธิบัตรแล้วเพื่อป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นในอนาคตจึงควรที่จะมีข้อตกลงไว้ระหว่างผู้ทรงสิทธิบัตรที่เป็นหุ้นส่วนกับผู้เป็นหุ้นส่วนรายอื่นทั้งกับตัวห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล แต่การจัดทำสัญญาการลงทุนนั้นห้างหุ้นส่วนจะใช้วิธีการมากำหนดข้อจำกัดสิทธิในสัญญาการลงทุนแทนที่จะกำหนดในสัญญาอนุญาตแทน

สัญญาการลงทุนเป็นการทำนิติกรรมอย่างหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 ที่จะให้การเจรจาตกลงอยู่ภายใต้ความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา หลักเสรีภาพในการทำสัญญา จึงสามารถตกลงกันในการกำหนดความผูกพันอย่างใดก็ได้ โดยที่วัตถุประสงค์ของสัญญานั้นไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยศีลธรรมอันดีของประชาชน แม้จะก่อให้เกิดความเสียหายเปรียบขึ้นกับตัวห้างหุ้นส่วนที่ต้องการใช้สิทธิบัตรหรือกับตัวผู้ทรงสิทธิบัตรที่ต้องการใช้สิทธิบัตรเป็นทุนในการลงทุนก็ตามไม่ทำให้สัญญานั้นเป็นโมฆะเสียเปล่าไปแต่อย่างใด แต่อาจเป็นการกำหนดข้อสัญญาที่ฝ่าฝืนกฎหมายสิทธิบัตร กฎหมายข้อสัญญาไม่เป็นธรรม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทยได้

หุ้นส่วนที่เป็นผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของตนต้องมีการลงทุนและจัดงบประมาณหลายอย่างที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและปกป้องสิทธิ วางแผนตั้งแต่การสร้างสรรค์จนถึงการนำไปใช้ประโยชน์ เช่น เรื่องค่าจดทะเบียน ราชรับจากทรัพย์สินทางปัญญาป้องกันเรื่องผลประโยชน์ขัดกัน ฉะนั้น การทำสัญญาผูกพันไว้เป็นลายลักษณ์อักษรจึงเป็นสิ่งที่สำคัญ สร้างความผูกพันขึ้นระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วน สัญญาร่วมลงทุนซึ่งเป็นข้อกำหนดที่จะร่วมกันจัดตั้งองค์กรธุรกิจระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วน ควรมีรายละเอียดที่สำคัญควรมีดังนี้ สัดส่วนการถือหุ้นและหน้าที่ของแต่ละคนและการนำทรัพย์สินมาลงทุน การจัดแบ่งผลประโยชน์ ข้อจำกัดในการโอนหุ้นแก่บุคคลภายนอก การเก็บรักษาความลับข้อมูลต่าง ๆ ที่เป็นของบริษัท และข้อตกลงการที่จะไม่ทำกระทำธุรกิจการค้าแข่งกันกับห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล โดยทั่วไปแล้วจะพบว่า ฐานะของกลุ่มสัญญา

การลงทุนนั้นมีฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน โดยที่ห้างหุ้นส่วนจัดทำเป็นสัญญาสำเร็จรูปที่ได้กำหนดเงื่อนไขไว้เพียงฝ่ายเดียวให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งยอมรับทั้งสองฝ่ายไม่ได้มีการตกลงเจรจากันอย่างแท้จริง หากมีการกำหนดข้อสัญญาที่ให้ประโยชน์แก่ห้างหุ้นส่วนเกินสมควรจะถือว่าเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 4 และถูกบังคับได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่เหตุ การพิจารณาว่าเป็นธรรมหรือไม่ก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลในการพิจารณาและตัดสินคดีนั้นเป็นคดี ๆ ไป ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า เมื่อมีการนำทรัพย์สินทางปัญญามาลงทุนผู้เป็นหุ้นส่วนกับห้างหุ้นส่วนควรมีการกำหนดเงื่อนไขในการลงทุน โดยให้มีการทำสัญญาการลงทุน ประกอบกับการตกลงกันในสัญญาการโอนหรือการอนุญาตให้ใช้สิทธิที่จะต้องทำสัญญากันอยู่แล้วนั้น เพื่อป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นในอนาคตที่จะเกิดขึ้นในระหว่างการลงทุน หรือการสิ้นสุดการลงทุน

2. ปัญหาการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร

การลงทุนในห้างหุ้นส่วนผู้ที่จะเป็นหุ้นส่วนทุกคนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดไว้ว่า มาตรา 1027 ในเมื่อมีกรณีเป็นข้อสงสัย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า สิ่งซึ่งนำมาลงทุนด้วยกันนั้นมีค่าเท่ากัน และมาตรา 1028 ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดได้ลงแต่แรงงานของตนเข้า เป็นหุ้นและในสัญญาเข้าหุ้นส่วนมิได้ตีราคาค่าแรงไว้ ท่านให้คำนวณ ส่วนกำไรของผู้ที่เป็นหุ้นส่วนด้วยลงแรงงานเช่นนั้นเสมอด้วยส่วน ถ้าวเฉลี่ยของผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งได้ลงเงินหรือลงทรัพย์สินเข้าหุ้นในการนั้น เมื่อผู้เป็นหุ้นส่วนมีความประสงค์ที่จะตีราคาทรัพย์สินทางปัญญาของตนเข้ามาเป็นทุนของธุรกิจ โดยจะเกิดปัญหาหรือข้อสงสัยในการดำเนินการว่า แล้วจะตีเป็นทุนของธุรกิจได้อย่างไร มูลค่าหรือทุนของทรัพย์สินทางปัญญานั้นมีมูลค่าเท่าใด การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญานั้นผู้เป็นหุ้นส่วนจะตกลงกันว่าเมื่อมีข้อสงสัยให้สิ่งซึ่งนำมาลงทุนมีมูลค่าเท่ากันตามมาตรา 1027 นั้นไม่ได้เพราะทรัพย์สินทางปัญญาที่นำมาลงทุนนั้นอาจมีมูลค่ามากกว่าทรัพย์สินอื่น ๆ ของผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นที่นำมาลงทุน การที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติในเรื่องของการคำนวณ ตีราคาค่าแรงไว้แต่ไม่ได้มีการบัญญัติการประเมินมูลค่า

ทรัพย์สินทางปัญญาไว้ชัดเจน อีกทั้งการประเมินราคาทรัพย์สินทางปัญญา คนส่วนใหญ่จะนึกถึงการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ อาทิ ที่ดินหรือเครื่องจักร เป็นต้น แต่การประเมินราคาทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการวัดคุณค่าที่ผู้บริโภคนั้นเป็นคนกำหนด และสถาบันการเงินต่าง ๆ จะประเมินจากศักยภาพในการสร้างรายได้ของทรัพย์สินทางปัญญานั้น ๆ ซึ่งแตกต่างกับการประเมินทรัพย์สินทั่วไป ตามกฎหมายไทยมีการกล่าวเกี่ยวกับการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาใน “มาตรฐานการบัญชีฉบับที่ 51 (ปรับปรุง 2546) เรื่องสินทรัพย์ไม่มีตัวตน” ถือเป็นแม่บทสำคัญในเรื่องของทุนธุรกิจที่ระบุเกี่ยวกับสินทรัพย์ไม่มีตัวตนอันเกิดจากทรัพย์สินทางปัญญา

หลักเกณฑ์ที่กำหนดเอกสารที่จะต้องใช้ในการประเมินมูลค่า ได้แก่ เอกสารแสดงสิทธิบัตร แผนธุรกิจ แผนการเงิน แผนการตลาด แผนการบริหารจัดการ ข้อมูลทางธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสิทธิบัตรที่จะประเมิน ความสามารถในการบริหารจัดการของผู้ทรงสิทธิ ผู้ทรงสิทธิบัตรต้องจัดหาให้ผู้ประเมิน และให้รับรองว่าเอกสารที่ยื่นนั้นต้องมีการรับรองว่าเป็นเอกสารที่ถูกต้องโดยผู้ประเมิน ไม่ต้องมีการตรวจสอบความถูกต้องของเอกสาร ฉะนั้นตัวผู้ประเมินอาจก่อให้เกิดการเสนอข้อมูลเท็จเพื่อให้ได้มูลค่าแห่งการประเมินสูงขึ้น แตกต่างกับวิธีการประเมินของประเทศสหรัฐอเมริกาที่กำหนดไว้ให้ผู้ประเมินต้องตรวจ ทะเบียนสิทธิบัตร ระยะเวลาการคุ้มครอง และข้อมูลทางธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสิทธิบัตรที่ทำการประเมินในสิทธิบัตรเป็นการป้องกันการเสนอข้อมูลเท็จ

วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย นำมาใช้ประเมินมูลค่าสิทธิบัตรโดยส่วนใหญ่ จะใช้วิธีรายได้เพราะเป็นวิธีที่เหมาะสมที่สุดโดยพิจารณาถึงความสามารถในการสร้างมูลค่าเพิ่มให้กับสินค้าหรือสร้างรายได้ให้กับผลิตภัณฑ์อย่างไร และเท่าไร ด้วยการประมาณการว่าจะใช้สิทธิบัตรไปอีกกี่ปี ก็ขึ้นอยู่กับ Life Cycle ของผลิตภัณฑ์ มีเทคโนโลยีอื่นมาทดแทนหรือไม่ การแข่งขันเป็นอย่างไร ขึ้นประยุกต์ต่อยอดผลิตภัณฑ์ เพื่อประมาณการอัตราคิดลดกลับแล้วพิจารณาเปรียบเทียบมูลค่าปัจจุบันสุทธิที่ได้จากการประมาณการกระแสรายได้สุทธิจากการออกผลิตภัณฑ์ใหม่กับกระแสรายได้สุทธีก่อนออกผลิตภัณฑ์ใหม่ มูลค่าเพิ่มที่ได้รับเท่ากับมูลค่าสิทธิบัตร ทั้งนี้วิธีการประเมินรูปแบบนี้จะขึ้นอยู่กับประสบการณ์ของผู้ประเมิน ถ้าผู้ประเมินคำนวณอัตราคิดลดต่ำเกินไปมูลค่าของสิทธิบัตรที่ประเมินออกมา

ก็จะสูงเกินจริง การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความซับซ้อนหรือยากที่จะเลือกใช้วิธีใดวิธีหนึ่งเพียงวิธีเดียว และเนื่องจากเอกสารบางอย่างที่ผู้ทรงสิทธิบัตรนำส่งนั้นเป็นเอกสารที่ขึ้นอยู่กับปัจจัยภายนอกที่แปรผันได้ตลอดเวลา ไม่สามารถควบคุมได้ จึงยากต่อการประเมิน วิธีการประเมินมูลค่านี้จึงเป็นเพียงแนวทาง ไม่สามารถกำหนดเป็นตัวเลขที่ชัดเจนได้เหมือนทรัพย์สินที่มีรูปร่างและสามารถประเมินราคาได้ การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาจึงต้องใช้หลาย ๆ วิธี และเปรียบเทียบผล หรือตรวจสอบระหว่างกัน แตกต่างกับการประเมินสิทธิบัตรในต่างประเทศโดยบริษัท อเมริกัน แอ็พเพิล จะใช้วิธีการประเมินที่หลากหลายรูปแบบเช่น

- 1) การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรจากต้นทุน
- 2) การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรจากรายได้
- 3) การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรด้วยวิธีเปรียบเทียบทางการตลาด
- 4) การประเมินมูลค่าของสิทธิบัตร โดยวิธีทางเศรษฐมิติ

หลักประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศจะมีวิธีการประเมินหลายวิธีแล้ว ประสบการณ์ของผู้ประเมิน และการรายงานผลการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาก็มีมาตรฐานในการประเมินทรัพย์สินทางปัญญาอย่างมาก สำหรับประเทศไทย การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเรื่องที่ใหม่สำหรับผู้ประเมินที่มีความชำนาญจึงมีน้อยขาดความรู้ความเชี่ยวชาญตลอดทั้งหลักเกณฑ์การประเมินก็ยังไม่มาตรฐานเพียงพอ จึงทำให้ผลการประเมินที่ออกมาก่อให้เกิดปัญหา และเกณฑ์ในการกำหนดคุณสมบัติของผู้ประเมินใช้เกณฑ์เดียวกันกับผู้ประเมินทรัพย์สินทั่วไป แตกต่างกับคุณสมบัติผู้ประเมินทรัพย์สินทางปัญญาในต่างประเทศ ที่ผู้ประเมินต้องผ่านการทดสอบปากเปล่า ต้องผ่านข้อเขียนและต้องมีประสบการณ์ในการทำงานด้านการประเมินอย่างน้อย 5 ปี ต้องผ่านการทดสอบจรรยาบรรณทางวิชาชีพด้วย เพราะความจริงแล้วการประเมินทรัพย์สินทางปัญญานั้นแตกต่างกันกับการประเมินทรัพย์สินทั่วไป หากผู้ประเมินขาดความรู้ความชำนาญในการประเมินทรัพย์สินทางปัญญาเพราะประสบการณ์ในการประเมินมีน้อย จะก่อให้เกิดความผิดพลาดขาดความน่าเชื่อถือในราคาที่ประเมินทรัพย์สินทางปัญญาออกมาได้ ผู้ที่จะได้รับความเสียหายก็คือ ผู้ทรงสิทธิบัตรและองค์กรธุรกิจ อีกทั้งผู้ประเมินของประเทศไทยไม่มีกำหนดไว้ว่า ให้ผู้ประเมินยืนยันในเอกสารที่ประเมินว่าตนไม่มี

ส่วนได้เสียหรือขัดแย้งกับผลประโยชน์ในทรัพย์สินที่ทำการประเมิน ต่างกับผู้ประเมิน ในต่างประเทศที่จะต้องระบุในรายงานการประเมินว่าผู้ประเมินไม่ได้มีส่วนได้เสียหรือ เกี่ยวข้องขัดแย้งกับผลประโยชน์ในการประเมินถ้ามีก็ต้องระบุไว้ให้ชัดเจน ผู้ศึกษาจึง เห็นว่า ควรนำรูปแบบการประเมินทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสหรัฐอเมริกา มา ปรับใช้กับหลักเกณฑ์การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย เพื่อเป็นแนวทาง ในการประเมินให้กับผู้ประเมินได้ต่อไป

3. ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรเมื่อนำมาลงหุ้น

การที่เราได้ประดิษฐ์คิดค้น หรือออกแบบผลิตภัณฑ์สิ่งใด ๆ ขึ้นมา ณ ช่วงเวลานั้น ผู้ที่ทำการประดิษฐ์อาจได้ประดิษฐ์คิดค้นขึ้นในขณะที่เขานั้นมีคู่สมรส หรือสิ่งประดิษฐ์ และผลิตภัณฑ์ได้เกิดขึ้นมา ณ ขณะที่เป็นนายจ้าง หรือได้ร่วมคิดค้นการประดิษฐ์และ ออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นร่วมกับผู้อื่นซึ่งตามกฎหมายถือว่าเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม ก่อให้เกิดปัญหาที่ว่าผู้ที่ผู้ทรงสิทธิบัตรจะนำสิทธิบัตรมาลงหุ้นเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ได้นั้น บุคคลอีกฝ่ายที่เป็นคู่สมรส ลูกจ้าง หรือผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม ต้องให้ความยินยอม หรือไม่ บุคคลเหล่านั้นจะมีฐานะเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลและมีสิทธิรับ เงินปันผลมากน้อยเพียงใด

หลักการสิทธิร่วมกฎหมายไทยไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจน มีเพียงแต่บัญญัติเรื่อง มีสิทธิอย่างไร เมื่อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตัวทรัพย์สินนั้น ต่างประเทศได้มีแนวคิด การแบ่งปันผลประโยชน์ตามหลักการสิทธิร่วมไว้ว่า หลักกรรมสิทธิ์ได้ก่ออำนาจ ให้กับผู้ทรงสิทธิเหนือทรัพย์สินของตน ฉะนั้นเมื่อบุคคลหลายคน เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ รวมในทรัพย์สินเดียวกัน ผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมทุกคน มีสิทธิใช้ทรัพย์สินได้รับ ดอกผลตามสัดส่วนเท่าเทียมกัน ติดตาม รักษา ต่อสู้กับบุคคลภายนอกที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินโดยไม่มีอำนาจอันชอบด้วยกฎหมาย

3.1 สร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์และขอรับสิทธิบัตรขณะมีคู่สมรส

ถ้าการประดิษฐ์คิดค้นหรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นได้เกิดขึ้น ณ ขณะที่ผู้ประดิษฐ์มีคู่สมรสด้วยนั้น ทำให้การพิจารณาเรื่องต่าง ๆ นอกเหนือจากที่กฎหมายสิทธิบัตรกำหนดไว้จึงต้องนำกฎหมายใกล้เคียงอย่างอื่นมาปรับใช้ เช่น ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิของคู่สมรสซึ่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ไม่ได้บัญญัติไว้ การจัดการทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาในร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2477 ได้มุ่งคุ้มครองทรัพย์สินของสามีภรรยาที่เป็นอสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์ และตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน บัญญัติว่าให้สามีและภริยาต้องจัดการสินสมรสร่วมกันหรือได้รับความยินยอมจากอีกฝ่าย ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรสนั้นย่อมเป็นสินสมรส นับตั้งแต่วันที่ได้จดทะเบียนสมรส รวมถึงฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้มาระหว่างสมรสโดยพินัยกรรมหรือ หนังสือยกให้ระบุว่าเป็นสินสมรส และสิ่งที่เป็นดอกผลของสินส่วนตัว ให้ถือว่าเป็นของร่วมกัน ซึ่งต้องจัดการหรือให้ความยินยอมในการจัดการทรัพย์สิน ในทรัพย์สินที่เป็นสินสมรสอาจไม่ปรากฏชื่อทั้งสามีและภริยาที่เป็นสินสมรสได้ คือ ถ้าสินสมรสใดเป็นจำพวกที่ระบุไว้ในมาตรา 1465 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือที่มีเอกสารเป็นสำคัญสามีหรือภริยาจะร้องขอให้ลงชื่อตนเป็นเจ้าของร่วมกันในเอกสารนั้นก็ได้ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการจัดการทรัพย์สินเกิดความเสียหาย ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 10 ได้บัญญัติไว้ว่า ผู้ประดิษฐ์เป็นผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตร และมีสิทธิได้รับการระบุชื่อว่าเป็นผู้ประดิษฐ์ในสิทธิบัตร สิทธินี้สามารถโอนและรับมรดกได้ การโอนสิทธิต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนผู้รับโอน ถ้าผู้ประดิษฐ์เสียชีวิตก็มีการรับมรดก จะเห็นได้ว่า ไม่มีการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของคู่สมรสเกี่ยวกับการยื่นขอใช้ชื่อร่วมในการเป็นผู้ขอจดสิทธิบัตรในฐานะที่เป็นคู่สมรสเอาไว้ จึงเกิดปัญหาว่าคู่สมรสจะมีสิทธิมากน้อยเพียงใดในสิทธิบัตรเพราะความเป็นจริงแล้วขั้นตอนกว่าที่จะได้มีการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์ขึ้นก็จะมีการใช้ความคิด การลงมือทำ เงินทุนในการจัดหาวัสดุอุปกรณ์สิ่งหนึ่งสิ่งใดคู่สมรสอีกฝ่ายอาจจะมีส่วนเกี่ยวข้องหรือคอยช่วยเหลือ เช่น เรื่องของเงินทุนอาจเป็นเงินที่คู่สมรสหาได้ร่วมกัน การที่ผู้ประดิษฐ์นำสิทธิบัตรไปลงทุนเป็นหุ้นนั้นคู่สมรสก็ต้องให้ความยินยอมและมีสิทธิได้เงินปันผลจากการลงทุนนั้นได้ เพราะหากคู่สมรสมีสิทธิในสิทธิบัตรอันเป็นสินสมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและ

พาณิชย์ สิทธิของกลุ่มสมรสก็ควรจะเกิดขึ้น ณ ตั้งแต่ผู้ประดิษฐ์ได้ทำการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์ขึ้นมาเมื่อทำการจดสิทธิบัตรก็มีสิทธิใส่ชื่อร่วมกันในสิทธิบัตร ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1475 มีเจตนาเพื่อจัดการสินสมรสระหว่างสามีภรรยา กลุ่มสมรสอีกฝ่ายก็ต้องให้ความยินยอมในการนำสิทธิบัตรนั้นมาลงเป็นทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลและมีสิทธิได้รับดอกผลตอบแทนในส่วนของเงินปันผลนั้นด้วย

3.2 สร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์และขอรับสิทธิบัตรกรณีการจ้างงาน

กรณีที่การประดิษฐ์คิดค้นเกิดจากการจ้างแรงงาน นายจ้างให้ลูกจ้างของตนทำการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์ขึ้นในขณะที่มีการจ้างงาน กฎหมายสิทธิบัตรไทยได้กำหนดว่าสิทธิขอรับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ซึ่งลูกจ้างได้ประดิษฐ์ขึ้นโดยการทำงานตามสัญญาจ้างหรือโดยสัญญาจ้างที่มีวัตถุประสงค์ให้ทำการประดิษฐ์ย่อมตก ได้แก่ นายจ้างก็ตามกฎหมายก็ได้กำหนดว่าถ้านายจ้างได้รับประโยชน์จากการประดิษฐ์หรือนำสิ่งประดิษฐ์นั้นไปใช้ ให้มีการจ่ายบำเหน็จพิเศษกับลูกจ้างนอกจากค่าจ้างปกติ นายจ้างจะตัดสิทธิโดยทำความตกลงไว้ในสัญญาจ้างไม่ได้ ฉะนั้นจึงเกิดปัญหาที่ว่าจะมีการกำหนดค่าบำเหน็จพิเศษกันอย่างไร การที่นายจ้างนำสิทธิบัตรไปลงทุนเป็นหุ้นถือว่านายจ้างได้นำสิทธิบัตรไปใช้ เงินปันผลที่ได้มาแต่ละครั้งลูกจ้างมีสิทธิได้รับด้วยหรือไม่

กฎหมายสิทธิบัตรไทยได้กำหนด การแบ่งสิทธิความเป็นเจ้าของสิทธิบัตรได้จากงานประดิษฐ์ที่ลูกจ้างได้ทำขึ้นภายใต้การจ้างงาน และเป็นการสร้างหลักเกณฑ์แนวทางปฏิบัติการแบ่งจ่ายเงินให้เหมาะสมกับคุณค่าของสิ่งประดิษฐ์ที่ได้นำไปใช้ประโยชน์ เพราะลูกจ้างอาจเรียกร้องสิทธิความเป็นผู้ประดิษฐ์ที่แท้จริงโดยสิ่งประดิษฐ์ได้ใช้ความเชี่ยวชาญและแรงงานของลูกจ้างแต่การประดิษฐ์นั้นเกิดขึ้นระหว่างที่ความสัมพันธ์ในการจ้างนั้นยังคงมีอยู่ เป็นการกระทำของลูกจ้างในทางการที่จ้างตามปกติซึ่งลูกจ้างได้ใช้บรรดาวัสดุอุปกรณ์เครื่องมือเครื่องใช้สถานที่ ภายใต้อำนาจจ่ายและคำสั่งของนายจ้างอันเป็นส่วนช่วยที่ก่อให้เกิดสิ่งประดิษฐ์ขึ้นมา และโดยปกติทั่วไปแล้ว การจ้างงานมักจะมีการทำสัญญาว่าจ้างซึ่งมีข้อตกลงว่าด้วยการ โอนสิทธิในสิ่งประดิษฐ์ไว้ก่อนทำการประดิษฐ์เสมอ โดยให้ลูกจ้างที่มีสิทธิขอรับบำเหน็จพิเศษ ได้แก่ ลูกจ้าง 3 ประเภทเท่านั้น คือ ลูกจ้างในกรณีจ้างแรงงาน ลูกจ้างในกรณีจ้างทำของ และกรณีที่เป็น

สิ่งประดิษฐ์ซึ่งเกิดจากลูกจ้างโดยลูกจ้างได้ใช้สิ่งที่เป็นทรัพย์สินของนายจ้างหรือที่นายจ้างจัดหาให้ ซึ่งวิธีการและขั้นตอนในการขอรับบำเหน็จพิเศษให้เป็นไปตามกฎกระทรวงท้ายพระราชบัญญัติ (กฎกระทรวง ฉบับที่ 24 พ.ศ. 2542 ออกตามความในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522) แต่กฎหมายสิทธิบัตรประเทศญี่ปุ่น ได้ใช้อำนาจรัฐกำหนดระเบียบมาตรฐานเป็นอัตราการจ่ายค่าตอบแทน ชดเชยสวัสดิการหรือบำเหน็จพิเศษตอบแทนกับลูกจ้างในอัตราขั้นต่ำ ทั้งนี้ยังให้ระเบียบดังกล่าวนี้มีผลบังคับใช้กับการจ้างแรงงานทุกประเภทไม่ได้จำกัดประเภทลูกจ้างอย่างประเทศไทย และกฎหมายสิทธิบัตรประเทศญี่ปุ่น มาตรา 35 กล่าวไว้เกี่ยวกับสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ของลูกจ้าง ให้ลูกจ้างมีสิทธิในการยื่นคำขอรับสิทธิบัตร เป็นสิทธิที่ลูกจ้างมอบให้แก่ นายจ้างของตนเพียงผู้เดียว โดยถือเป็นการมอบให้แบบเปล่าไม่มีสิ่งใดตอบแทน พระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 35 (1) นอกจากนี้ ยังหมายสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรหรือสิทธิในสิทธิบัตรในการประดิษฐ์ส่วนที่ลูกจ้างจะมอบให้นายจ้างล่วงหน้าตามข้อตกลงหรือกฎระเบียบของการจ้างงาน ตามมาตรา 35 (2) กำหนดให้นายจ้างให้ลูกจ้างที่จะมีสิทธิได้รับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” มาตรา 35 (3) เนื่องจากลูกจ้างประดิษฐ์งานเพื่อให้เสร็จสิ้นตามหน้าที่ของลูกจ้างเท่านั้น มีนายจ้างเป็นผู้สนับสนุนเงิน อุปกรณ์วัสดุ และความรู้ที่มีความจำเป็น สิ่งประดิษฐ์นี้เป็นแรงจูงใจของนายจ้างที่จะลงทุนในการวิจัยและพัฒนา แต่สิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้างนั้นต้องอยู่ในขอบเขตของธุรกิจของนายจ้าง หากลูกจ้างสร้างสิ่งประดิษฐ์ให้นายจ้าง หรือทายาทของนายจ้าง นายจ้างมีสิทธิได้รับใบอนุญาตที่ไม่ได้มีสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว พระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 35 (1) กำหนดว่าใบอนุญาตนี้สามารถใช้กล่าวอ้างต่อบุคคลที่สามได้แม้ว่าจะไม่ได้ลงทะเบียน (ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 99 (2)) และไม่จำกัดขอบเขต การที่จะถือว่าจะได้รับ “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” จะต้องมีการประดิษฐ์และมีการตกลงกันกับนายจ้างว่า นายจ้างจะเก็บความลับในสิ่งประดิษฐ์ของลูกจ้างเป็น “ความรู้” และสิทธิในการรับค่าจ้างตามที่เหมาะสมจะเกิดขึ้นบนพื้นฐานที่ว่าสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรต้องประสบความสำเร็จไปในเวลาที่ทำข้อตกลงนี้ ระเบียบของการกำหนดค่าตอบแทนที่เหมาะสมของนายจ้าง

คำพิพากษาศาลฎีกาเมื่อวันที่ 22 เมษายน 2003 ฉบับ Minshu 57 ฉบับที่ 4: 477 (ย่อ-คำพิพากษาศาลฎีกา) ตามกฎระเบียบของการจ้างงานที่มีคำสั่งเกี่ยวกับค่าชดเชยที่ นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างในกรณีที่จำนวนเงินค่าทดแทนที่ใช้บังคับภายใต้ข้อนี้ ไม่ได้เป็น “ที่เหมาะสม” ลูกจ้างอาจเรียกร้องให้นายจ้างจ่ายเงินจำนวนที่ขาดตาม “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” เป็นสิทธิตามทำนองคลองธรรมอย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร เพื่อประสานผลประโยชน์ของนายจ้างและลูกจ้างที่เกี่ยวข้องกับการประดิษฐ์ของลูกจ้าง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของพนักงาน จึงไม่อนุญาตให้นายจ้างกำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนในรูปแบบอื่น ๆ

กำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนย่อมขึ้นอยู่กับการเจรจาต่อรองระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง เพื่อเป็นการกำหนดมาตรฐานสำหรับการกำหนดค่าดังกล่าว มาตรฐานตาม (4) ของมาตรา 35 (คือ การปกป้องผลประโยชน์ของลูกจ้างจากกำหนดค่าตอบแทนที่ทำโดยนายจ้าง) ที่สำคัญยังอยู่บนการมีส่วนร่วมของลูกจ้างในกระบวนการกำหนดค่าตอบแทนที่เหมาะสม ในขณะที่พระราชบัญญัติสิทธิบัตรตระหนักถึงความถูกต้องของข้อบังคับการจ้างงาน แม้ว่าการกำหนดค่าตอบแทนจะอ้างอิงถึงกฎระเบียบของการจ้างงาน แต่โดยวิธีการทำข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเพียงอย่างเดียวจะไม่สร้างพื้นฐานสำหรับความ “สมเหตุสมผล” เนื่องจากความไม่สมดุลของอำนาจระหว่างบุคคลมีความเสี่ยงที่ข้อตกลงจะถูกกำหนดโดยนายจ้างเพียงฝ่ายเดียว ดังนั้น ค่าตอบแทนที่ได้รับการพิจารณาโดยความเท่าเทียมกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง จะทำให้ค่าตอบแทนถือว่าเป็น “ค่าจ้างตามที่เหมาะสม” และถูกต้องจึงมีการกำหนดเงินค่าตอบแทนที่ต่ำมากจะต้องมีข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างตามการเจรจาของแต่ละบุคคลตามสถานะและสถานการณ์อย่างเท่าเทียมกัน

เมื่อนายจ้างนำสิทธิบัตรไปลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลแล้วได้รับปันผลกำไรตอบแทนมานั้นใช้เป็นที่ลูกจ้างสามารถพิสูจน์ได้ว่า นายจ้างได้รับประโยชน์ในสิ่งประดิษฐ์นั้นจริงลูกจ้างก็สามารถยื่นขอบำเหน็จพิเศษต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างทราบว่ามีการออกสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์นั้น ส่วนเรื่องสิทธิในการรับค่าตอบแทนสิทธิจากการอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิในสิ่งประดิษฐ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ก็ตกเป็นของนายจ้างในฐานะผู้ทรงสิทธิบัตร

ตามมาตรา 11 กำหนดไว้ นายจ้างก็ไม่จำเป็นต้องแบ่งผลตอบแทนนั้นให้กับลูกจ้าง ตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยก็มีเงื่อนไขข้อยกเว้นว่าสิทธิบัตรการประดิษฐ์อาจตกเป็นของลูกจ้างก็ได้ หากในสัญญามีข้อยกเว้นหรือกำหนดไว้ ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่นายจ้างต้องการสร้างแรงจูงใจให้แก่ลูกจ้างให้การประดิษฐ์คิดค้นและพัฒนาผลิตภัณฑ์จึงกำหนดให้สิทธิบัตรตกเป็นของลูกจ้างส่วนนายจ้างจะได้รับประโยชน์ในด้านอื่น ๆ เป็นต้น แต่การที่ลูกจ้างจะได้รับสิทธิในสิทธิบัตรที่ตนได้ทำการประดิษฐ์นั้นคงเป็นไปได้ยากมากเพราะโดยส่วนใหญ่แล้วนายจ้างก็จะระบุในสัญญาจ้างแรงงานไปว่า การประดิษฐ์ใดที่ลูกจ้างได้กระทำขึ้นขณะที่เป็นลูกจ้างให้สิทธิในสิ่งประดิษฐ์นั้นตกแก่นายจ้างโดยไม่ได้มีการเจรจาต่อรองระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง สัญญาจ้างแรงงานดังกล่าวก็ผูกมัดสิทธิของลูกจ้างโดยปริยาย

3.3 การสร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์และการขอรับสิทธิบัตรกรณีของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม

กรณีของผู้ทำการประดิษฐ์หลายคนจึงยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในฐานะของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม โดยกฎหมายได้ให้สิทธิผู้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรนั้นอาจมีอยู่คนเดียวหรือหลายคนก็ได้หากบุคคลเหล่านั้นเป็นเจ้าของสิ่งที่จะนำมายื่นขอรับความคุ้มครองร่วมกันในกรณีที่บุคคลหลายคนทำการประดิษฐ์ร่วมกัน กรณีผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมโอนสิทธิบัตรให้บุคคลอื่นผู้รับโอนยอมเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมด้วย มีปัญหาว่าถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนหนึ่งคนใดนำมาลงทุนเป็นหุ้นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนอื่นมีฐานะเป็นหุ้นส่วนด้วยหรือไม่ เพราะการพิจารณาถึงผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม กฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้บัญญัติไว้จึงก่อให้เกิดปัญหาในการนำสิทธิบัตรมาใช้ให้เกิดประโยชน์

การใช้สิทธิบัตรไม่มีข้อจำกัดในเรื่องของการใช้พร้อมกันที่เดียวหลาย ๆ คน ฉะนั้น ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมสามารถที่จะใช้ในขณะที่เดียวกันร่วมกันได้หลายคน ตามหลักการสิทธิร่วมที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไว้ว่า “เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ มีสิทธิใช้ทรัพย์สินได้ แต่การใช้นั้นต้องไม่ขัดต่อสิทธิแห่งความเป็นเจ้าของรวมคนอื่น ๆ” วรรคสอง “ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ มีสิทธิได้คอกผลตามส่วนของตนที่มีในทรัพย์สินนั้น” ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมมีสิทธิต่อไปนี้โดยไม่

ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนอื่น เว้นแต่การอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตร หรือการโอนสิทธิบัตรต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน นอกจากนั้น เมื่อกฎหมายให้สิทธิผู้ทรงสิทธิบัตรสามารถแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจ โดยการรับ หรือเรียกค่าตอบแทนจากการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิตามสิทธิบัตรของตนได้ รวมถึงการโอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่น โดยมีค่าตอบแทนด้วยการอนุญาตให้บุคคลอื่น ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร และการโอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่นในกรณีที่มีผู้ทรงสิทธิบัตร ร่วมกัน ถ้ามิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น การอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรตามสิทธิบัตร หรือ การโอนสิทธิบัตรนั้น ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคน การนำ สิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้น ต้องมีการอนุญาตให้ใช้สิทธิหรือ โอนสิทธิบัตรให้กับห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลจึงต้องมีการทำสัญญาต่อกันเพราะ มาตรา 41 กฎหมายสิทธิบัตรไทยกำหนดแบบการอนุญาตให้ทำเป็นหนังสือ เมื่อเกิดผลประโยชน์ จากการอนุญาตและการโอนสิทธิบัตรก็จะเป็นดอกผลตามประมวลกฎหมายแพ่งและ- พณิชย์ ตามมาตรา 148 อันเป็นดอกผลชนิดนี้ที่เกิดจากผู้อื่น ได้ใช้ทรัพย์สินนั้น ไม่ใช่ดอกผล ธรรมดา ดอกผลนี้จะตกแก่ใครบ้างก็ต้องใช้หลักกรรมสิทธิ์รวมมาพิจารณา ก็จะพบว่า ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมทุกคนมีสิทธิในผลประโยชน์ จึงต้องแบ่งให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม ทุกคน แม้จะ ไม่มีการบัญญัติการแบ่งไว้แต่กฎหมายสิทธิบัตรมาตรา 40 ให้คำนึงถึงหลัก ความศักดิ์สิทธิ์แห่งการจดทะเบียนจึงนำหลักความยินยอมมาใช้ ให้ผู้ทรงสิทธิร่วมทุก คนมีโอกาสได้ทำความตกลงยินยอมให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ชอบด้วยกฎหมาย ดอกผล ที่เกิดขึ้นจึงตกอยู่ในหลักความยินยอมที่ผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมจะตกลงกันว่า จะแบ่งกัน อย่างไร แต่ถ้าตกลงกันไม่ได้ก็ไม่เกิดการอนุญาตหรือการโอนตามกฎหมาย ถ้าผู้ทรง- สิทธิบัตรร่วมคนหนึ่งคนใดนำสิทธิบัตรไปลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ก็ต้อง ได้รับความยินยอมจากผู้เป็นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมนั้น ให้มีการทำความตกลงยินยอมใน ส่วนของผลประโยชน์ที่จะได้รับกันต่อไปไว้ให้ชัดเจน

4. ปัญหาการจ่ายเงินปันผล

4.1 ก่อนสิทธิบัตรหมดอายุความคุ้มครอง

เมื่อผู้ทรงสิทธิบัตรนำสิทธิบัตรของตนมาลงทุนเป็นหุ้นให้ห้างหุ้นส่วน-นิติบุคคลใช้ ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลก็จะตอบแทนให้กับผู้ทรงสิทธิบัตรที่มีฐานะเป็น ผู้ถือหุ้นนั้นในรูปแบบของเงินปันผลผู้ทรงสิทธิบัตรเมื่อได้รับเงินปันผลมา ตามประมวล- รัษฎากรถือว่าเงินส่วนนี้เป็นหนึ่งในรายได้ของผู้ถือหุ้นที่ต้องเสียภาษีประเภทบุคคล ธรรมดา แต่เนื่องจากเงินปันผล คือ เงินที่ผู้เป็นหุ้นส่วนจะได้รับเมื่อห้างหุ้นส่วนมีกำไร จากการหักค่าใช้จ่ายต่าง ๆ แล้วเงินกำไรจะได้มาจากปีก่อน ๆ หรือในปีที่มีการประกาศ จ่ายเงินปันผลก็เรียกว่าเงินกำไร และจะจ่ายให้ผู้ถือหุ้นได้ต้องได้รับอนุมัติจากที่ประชุม ใหญ่เท่านั้น ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วกำไรสุทธิหรือเงินปันผลนี้ได้เสียภาษีไปแล้วครั้งหนึ่ง ในรูปของภาษีเงินได้นิติบุคคลเพราะการจ่ายเงินปันผลจะต้องจ่ายจากกำไรหลังหักภาษี เมื่อนำมาจ่ายเป็นเงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งกำไรให้กับผู้เป็นหุ้นส่วน และผู้เป็นหุ้นส่วน ก็ต้องนำเงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งกำไรดังกล่าวมาคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคล- ธรรมดาอีก ซึ่งเข้าข่ายเป็นการเสียภาษีซ้ำซ้อนจากกำไรก่อนเดียวกัน ซึ่งตามประมวล- รัษฎากร มาตรา 47 ทวิ กำหนดไว้ว่าให้คืนเงินภาษีให้แก่ผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่ เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา โดยเงินภาษีที่คืนให้นี้ เรียกว่า “เครดิตภาษีเงินปันผล” กฎหมายได้ให้ทางเลือกกับผู้เป็นหุ้นส่วนว่าเลือกที่จะให้ห้างหุ้นส่วนหัก ณ ที่จ่าย 10% สำหรับผู้รับซึ่งเป็นผู้อยู่ในประเทศไทย และผู้รับซึ่งมิได้เป็นผู้อยู่ในประเทศไทยให้ คำนวณหักในอัตราร้อยละ 15.0 ของเงินได้ตามมาตรา 50 (ประมวลรัษฎากร) และต้อง ไปนำส่ง ณ ที่ว่าการอำเภอภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่จ่ายเงิน ไม่ว่าจะตนจะได้หักภาษีไว้แล้ว หรือไม่ตามมาตรา 52 (ประมวลรัษฎากร) อีกทั้งไม่ต้องนำเงินปันผลมารวมคำนวณเป็น เงินได้ตอนสิ้นปี หรือจะนำเงินปันผลมารวมคำนวณเป็นเงินได้และเสียภาษีตามอัตรา ก้าวหน้าตอนสิ้นปีก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม หากเลือกที่จะนำมารวมคำนวณแล้ว ก็ต้องนำ เงินปันผลทุกก้อนที่ได้รับมาคำนวณ ในความเป็นจริงแล้วห้างหุ้นส่วนแต่ละที่นั้นจะเสีย ภาษีนิติบุคคลในอัตราที่ไม่เท่ากัน ดังนั้น ปัจจัยที่ผู้ลงทุนจะใช้พิจารณาว่าเงินปันผลหรือ เงินส่วนแบ่งกำไรที่ได้รับนั้น สามารถนำมาเครดิตภาษีได้หรือไม่ ก็คือ “ห้างหุ้นส่วนที่

ลงทุนเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลหรือไม่” ถ้าห้างหุ้นส่วนนั้น “เสียภาษี” ผู้ลงทุนก็สามารถใช้เครดิตภาษีเงินปันผลได้ แต่จะนำมาเครดิตได้ในอัตราเท่าใด ขึ้นอยู่กับว่าห้างหุ้นส่วนที่ลงทุนเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในอัตราร้อยละเท่าใด หรือห้างหุ้นส่วนเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลหลายอัตรา ก็จะแยกคำนวณตามเงินปันผลในแต่ละอัตรา ซึ่งจะระบุชัดเจนอยู่ในหนังสือรับรองหัก ณ ที่จ่าย แต่ถ้าห้างหุ้นส่วนนั้น “ไม่เสียภาษี” ผู้ลงทุนจะไม่สามารถใช้เครดิตภาษีเงินปันผลได้ ซึ่งผู้ลงทุนควรจะพิจารณาต่อว่าห้างหุ้นส่วนไม่เสียภาษีเนื่องจากอะไร เช่น เป็นกิจการที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน (BOI) และห้างหุ้นส่วนยังอยู่ในช่วงเวลายกเว้นไม่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล เพื่อให้เข้าใจง่ายขึ้น ลองไปดูตัวอย่างการคำนวณภาษีและการขอเครดิตภาษีเงินปันผล โดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1: ขอมให้หักภาษี ณ ที่จ่าย 10% แล้วไม่ต้องนำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษีตอนสิ้นปี

กรณีที่ 2: นำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษี และขอเครดิตภาษีตอนสิ้นปี

การคิดเครดิตภาษีนี้จะนำมาใช้ในการคำนวณภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาตอนสิ้นปีภาษีเท่านั้น ไม่เกี่ยวกับการคำนวณภาษีหัก ณ ที่จ่าย และในการคำนวณภาษีเงินได้ต้องนำเครดิตภาษีเงินปันผลดังกล่าวมารวมคำนวณภาษีโดยถือ เป็นเงินได้พึงประเมินด้วย ผู้เขียนได้ศึกษาค้นคว้ามาแล้วพบว่า เป็นข้อดีที่ได้มีการกำหนดวิธีการขั้นตอนในการเสียภาษีตามประมวลรัษฎากรประเทศไทย ประเภทบุคคลธรรมดาที่ถือเป็นรายได้ส่วนหนึ่งที่ได้มาในรูปแบบของเงินปันผลเนื่องจากการลงทุนเป็นหุ้นส่วนว่าควรให้ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลหักภาษี ณ ที่จ่าย 10% แล้วไม่ต้องนำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษีตอนสิ้นปี หรือนำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษี และขอเครดิตภาษีตอนสิ้นปี จะไม่ก่อให้เกิดการจ่ายภาษีที่ซ้ำซ้อน อันอาจจะก่อให้เกิดปัญหาในการคำนวณเสียภาษีและอุปสรรคในด้านการลงทุนไม่ว่าโดยนักลงทุนที่เป็นคนไทยเองหรือนักลงทุนชาวต่างชาติก็ตาม ทั้งเป็นการยืนยันได้ว่า เงินที่ได้รับมานั้นได้มีการเสียภาษีที่ถูกต้องตามกฎหมายเรียบร้อยแล้ว

4.2 เมื่อสิทธิบัตรหมดอายุความคุ้มครอง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง ห้างหุ้นส่วน เกี่ยวกับการจ่ายเงินผลตอบแทนการลงหุ้นในรูปแบบของเงินปันผลนั้น ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลจะจ่ายให้เมื่อห้างหุ้นส่วนนั้นมีกำไรและตลอดเวลาที่ยังเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ การได้รับผลตอบแทนจากการอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรประเทศไทย สิทธิบัตรแตกต่างกับทรัพย์สินทั่วไปตรงที่กฎหมายสิทธิบัตรกำหนดอายุการคุ้มครองสิทธิบัตรไว้ 20 ปี สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ 10 ปี แต่กฎหมายลักษณะทรัพย์สินไม่ได้กำหนดอายุของทรัพย์สินไว้ ผู้ทรงสิทธิจึงจะต้องใช้สิทธิของตนตามวัตถุประสงค์ของการคุ้มครองของกฎหมาย เมื่อผู้ทรงสิทธิบัตรตลอดอายุที่กฎหมายให้การคุ้มครอง แต่เมื่อสิทธิบัตรนั้นหมดอายุการคุ้มครองสิทธิบัตรนั้นจะตกเป็นของสาธารณะทันทีประชาชนทั่วไปมีสิทธิที่จะนำสิทธิบัตรนั้นไปใช้ หรือนำไปพัฒนาต่อยอดได้บุคคลที่เป็นผู้ทรงสิทธิบัตรก็หมดสิทธิเด็ดขาดในการหวงกั้นสิทธิบัตรนั้น และกฎหมายสิทธิบัตร มาตรา 39 การอนุญาตให้ใช้สิทธิตามมาตรา 38 นั้น และผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมไม่ได้เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดให้ผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร ชำระค่าตอบแทนสำหรับการใช้การประดิษฐ์ตามสิทธิบัตรหลังจากสิทธิบัตรหมดอายุตามมาตรา 35 ไม่ได้ โดยให้การกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ขัดต่อบทบัญญัติ แห่งมาตรานี้ เป็นโมฆะ

การจ่ายปันผลและความเป็นหุ้นส่วนเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุ จะเกิดปัญหาว่าเงินปันผลที่จ่ายให้ในภายหลังสิทธิบัตรหมดอายุจะถือว่าเป็นค่าตอบแทนที่ขัดกับกฎหมายสิทธิบัตรและกฎกระทรวงที่กำหนดไว้หรือไม่ ทั้งกฎหมายสิทธิบัตรและประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยห้างหุ้นส่วนและบริษัทไม่ได้บัญญัติเรื่องการเป็นหุ้นส่วนและการจ่ายเงินปันผลภายหลังสิทธิบัตรหมดอายุไว้แต่อย่างใด

รัฐได้กำหนดไว้ในกฎหมายสิทธิบัตรให้สิทธิบัตรแต่ละประเภทมีเวลาในการให้ความคุ้มครอง เช่น สิทธิบัตรการประดิษฐ์มีอายุครบ 20 ปี สิทธิบัตรออกแบบผลิตภัณฑ์มีอายุครบ 10 ปี อนุสิทธิบัตรมีอายุ 6 ปี และมีการต่ออายุคราวละ 2 ปีจนครบถ้วน

สิทธิบัตรก็จะหมดอายุการคุ้มครองทำให้สิทธิบัตรนั้นตกเป็นสมบัติสาธารณะโดยอัตโนมัติ สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรจะสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดอายุความคุ้มครองตามที่กฎหมายกำหนด จึงไม่สามารถอ้างความมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นได้อีก ดังนั้น ประชาชนทั่วไปมีสิทธิใช้สิทธิบัตรนั้นได้โดยถูกต้องตามกฎหมายโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรโดยกลไกทางกฎหมายเพื่อบริการให้ผู้ทรงสิทธิบัตรกำหนดข้อสัญญาที่ก่อให้เกิดการผูกขาด อันเป็นการจำกัดแก่การแข่งขันในทางการค้าของผู้ประกอบการรายอื่น หากผู้ทรงสิทธิบัตรกำหนดให้ผู้ได้รับอนุญาตชำระค่าตอบแทนหลังจากที่สิทธิบัตรนั้นหมดอายุข้อกำหนดดังกล่าวจึงเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของการคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร ตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร บัญญัติไว้ว่า ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันทางการค้าโดยไม่ชอบธรรมไม่ได้ เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดให้ผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรชำระค่าตอบแทนสำหรับการใช้การประดิษฐ์ตามสิทธิบัตรหลังจากสิทธิบัตรหมดอายุตาม มาตรา 35 ไม่ได้ การกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรานี้เป็นโมฆะ เป็นการป้องกันมิให้ผู้ทรงสิทธิบัตรใช้สิทธิตามสิทธิบัตรไปในทางที่ไม่ชอบในการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิกระทรวงพาณิชย์ได้ออกกฎกระทรวง ฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2542) กำหนดว่าค่าตอบแทนที่ตกลงกันมีลักษณะเป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรม มีผลทำให้ผู้รับอนุญาตไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ตกเป็นโมฆะ และหากผู้ทรงสิทธิบัตรอ้างเอาประโยชน์จากโมฆะกรรม ผู้รับอนุญาตซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียย่อมจะยกความเสียหายแก่แห่งโมฆะกรรมนั้นขึ้นอ้างได้ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า จำเป็นต้องกำหนดเช่นนั้น เพื่อให้ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตได้ผลตามสิทธิบัตรหรืออนุสิทธิบัตร หรือเป็นการประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่สามารถหาได้จากแหล่งอื่นใดในราชอาณาจักร และค่าตอบแทนได้มีการคำนวณแล้วว่าเหมาะสมแก่ประโยชน์ที่ได้รับจากการประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายกฎกระทรวง ข้อ 4 (1) ฉะนั้นการที่ห้างหุ้นส่วนได้จ่ายเงินปันผลให้กับหุ้นส่วนที่นำสิทธิบัตรมาลงทุนภายหลังสิทธิบัตรนั้น

หมดอายุแล้วจะเป็นการขัดต่อกฎหมายสิทธิบัตรและกฎกระทรวงที่กำหนดไม่ให้ผู้ทรงสิทธิบัตรได้รับค่าตอบแทน แต่การได้รับเงินในรูปของเงินปันผล ผู้เป็นหุ้นส่วนได้รับในฐานะของการเป็นหุ้นส่วนต่อไปตราบใดที่ยังเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล



บทที่ 5

บทสรุป และข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์ปัญหาการกีดกันสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วน
นิติบุคคล ในบทที่ 4 ทำให้ได้ข้อสรุปและมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

1. บทสรุป

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 36 ให้สิทธิกับผู้ทรงสิทธิบัตร ไว้ว่า ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการผลิต ใช้ ขาย เสนอขาย หรือนำเข้ามาในประเทศ ซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร เป็นระยะเวลา 20 ปี สำหรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ และ 10 ปี สำหรับสิทธิบัตรออกแบบผลิตภัณฑ์ ผู้ทรงสิทธิบัตรยังสามารถแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจโดยการรับหรือเรียกค่าตอบแทนจากการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิตามสิทธิบัตรของตนได้ รวมถึงการโอนสิทธิบัตรให้แก่บุคคลอื่น โดยมีค่าตอบแทน แต่ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรไม่นำสิทธิบัตรนั้นมาใช้ คือ ทำการจดทะเบียนเพียงเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายป้องกันมิให้ผู้อื่นใช้ อันจะเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองเพื่อให้มีการใช้การพัฒนาต่อยอดในผลิตภัณฑ์และสิ่งประดิษฐ์ ปัจจุบันองค์กรธุรกิจต่าง ๆ ได้หันมาให้ความสนใจอย่างมากที่จะนำเทคโนโลยีทางความคิดอย่างทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ สิทธิบัตรเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง เมื่อนำมาใช้ในเชิงพาณิชย์จะช่วยในการลดต้นทุนในการผลิต พัฒนาตัวผลิตภัณฑ์ให้โดดเด่นเป็นที่ต้องการของผู้บริโภค แต่การจะนำสิทธิบัตรมาใช้ในการดำเนินธุรกิจนั้น จะเกิดปัญหาดังต่อไปนี้

1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเรื่องห้างหุ้นส่วนและบริษัทด้วย มาตรา 1026 ได้บัญญัติไว้ว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงทุนด้วยใน

ห้างหุ้นส่วนสิ่งที่นำมาลงด้วยนั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินสิ่งอื่นหรือลงแรงงานก็ได้ ประเทศไทยไม่ได้มีการบัญญัติไว้ว่าทรัพย์สินที่เป็นทุน หมายถึงทรัพย์สินทางปัญญา

2) การโอนสิทธิตามกฎหมายสิทธิบัตร และการอนุญาต ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันทางการค้าโดยไม่ชอบธรรมไม่ได้ ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรานี้เป็นโมฆะ และการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรและการโอนสิทธิบัตรของผู้ทรงสิทธิบัตรถ้าได้นำสิทธิบัตรมาลงเป็นทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1029 ได้บัญญัติว่า ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งเอาทรัพย์สินมาให้ใช้เป็น การลงหุ้นด้วยไซ้ร้ ให้นำเรื่องเข้าทรัพย์สินมาใช้ มาตรา 1030 ได้บัญญัติไว้ว่าถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ให้นำเรื่องซื้อขายมาใช้ ไม่ได้กำหนดไว้ว่าเป็นการอนุญาตหรือการ โอนทรัพย์สินทางปัญญา และตัวสัญญาเช่าทรัพย์สิน และสัญญาซื้อขาย กับสัญญาอนุญาตให้ใช้ และสัญญาโอนสิทธิบัตร แม้จะมีลักษณะเหมือนกันที่จะต้องเจรจากันระหว่างคู่สัญญา แม้วัตถุประสงค์ข้อตกลงของสัญญาแต่ละเรื่องนั้น ๆ มีลักษณะที่คล้ายกันพอที่จะเทียบเคียงกันได้ก็ตาม แต่ข้อสัญญาในการเจรจาดังกล่าวนั้นอาจก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบและขัดต่อกฎหมายข้อสัญญาไม่เป็นธรรมขึ้นได้

3) การทำสัญญาการลงทุนแยกต่างหากจากการอนุญาตให้ใช้สิทธิหรือการ โอนสิทธิ แต่การจัดทำสัญญาการลงทุนนั้นห้างหุ้นส่วนจะใช้วิธีการมากำหนดข้อจำกัดสิทธิในสัญญาการลงทุนแทนที่จะกำหนดในสัญญาอนุญาตแทนเป็นการตกลงกันในการกำหนดความผูกพันอย่างใดก็ได้ โดยที่วัตถุประสงค์ของสัญญานั้น ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดีของประชาชน การตกลงนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียเปรียบขึ้นกับตัวห้างหุ้นส่วนที่ต้องการใช้สิทธิบัตรหรือกับตัวผู้ทรงสิทธิบัตรที่ต้องการใช้สิทธิบัตรเป็นทุนในการลงหุ้นก็ตามไม่ทำให้สัญญานั้นเป็นโมฆะเสียเปล่าไปแต่อย่างใด แต่อาจเป็นการกำหนดข้อสัญญาที่ฝ่าฝืนกฎหมายสิทธิบัตร กฎหมายข้อสัญญาไม่เป็นธรรมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายการแข่งขันทางการค้าได้

การประเมินมูลค่าสิทธิบัตร มีการกำหนดไว้เกี่ยวกับการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาใน “มาตรฐานการบัญชีฉบับที่ 51 (ปรับปรุง 2546) เรื่อง สินทรัพย์ไม่มีตัวตน” แต่ก็ยังไม่สามารถที่จะได้มูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาที่แม่นยำและแน่นอนพอ นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดไว้ว่า มาตรา 1027 ในเมื่อมีกรณีเป็นข้อสงสัย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า สิ่งซึ่งนำมาลงหุ้นด้วยกันนั้นมีค่าเท่ากัน และมาตรา 1028 การตีราคาแรง เมื่อผู้เป็นหุ้นส่วนมีความประสงค์ที่จะตีราคาทรัพย์สินทางปัญญาของตนเข้ามาเป็นทุนของธุรกิจ โดยจะเกิดปัญหาหรือข้อสงสัยในการดำเนินการว่า แล้วจะตีเป็นทุนของธุรกิจได้อย่างไร มูลค่าหรือทุนของทรัพย์สินทางปัญญานั้นมีมูลค่าเท่าใด รวมถึงการบันทึกเป็นทุนของธุรกิจจะทำได้อย่างไร อีกทั้งการประเมินราคาทรัพย์สินทางปัญญา คนส่วนใหญ่จะนึกถึงการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ อาทิ ที่ดินหรือเครื่องจักร แต่การประเมินราคาทรัพย์สินทางปัญญาไม่สามารถใช้วิธีการประเมินทรัพย์สินทั่วไปได้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาได้มีการจัดทำร่างหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาขึ้นมา เกิดปัญหาดังต่อไปนี้

1) เอกสารที่จะต้องใช้ในการประเมินมูลค่า ผู้ทรงสิทธิบัตรต้องจัดทำให้ผู้ประเมิน และต้องรับรองว่าเอกสารที่ยื่นนั้นต้องมีการรับรองว่าเป็นเอกสารที่ถูกต้องโดยผู้ประเมิน ไม่ต้องมีการตรวจสอบความถูกต้องของเอกสาร ฉะนั้นตัวผู้ประเมินเองอาจก่อให้เกิดการเสนอข้อมูลเท็จเพื่อให้ได้มูลค่าแห่งการประเมินสูงขึ้น

วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศไทย นำมาใช้นั้นประเมินมูลค่าสิทธิบัตรโดยส่วนใหญ่ จะใช้วิธีรายได้เพราะเห็นว่าเป็นวิธีที่เหมาะสมที่สุด วิธีการประเมินรูปแบบนี้จะขึ้นอยู่กับประสบการณ์ของผู้ประเมิน การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาค่อนข้างมีความซับซ้อนหรือยากที่จะเลือกใช้วิธีใดวิธีหนึ่งเพียงวิธีเดียว และเนื่องจากเอกสารบางอย่างที่ผู้ทรงสิทธิบัตรนำส่งนั้นเป็นเอกสารที่ขึ้นอยู่กับปัจจัยภายนอกที่แปรผันได้อยู่ตลอดเวลา ไม่สามารถควบคุมได้ จึงยากต่อการประเมิน วิธีการประเมินมูลค่านี้จึงเป็นเพียงแนวทาง ไม่สามารถกำหนดเป็นตัวเลขที่ชัดเจนได้เหมือนทรัพย์สินที่มีรูปร่าง การประเมินสิทธิบัตรในต่างประเทศ โดยบริษัท อเมริกัน แอ็พเพิลจะใช้วิธีการประเมินที่หลากหลายรูปแบบ เช่น การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรจากต้นทุน การคำนวณมูลค่าของสิทธิบัตรจากรายได้ การคำนวณ

มูลค่าของสิทธิบัตรด้วยวิธีเปรียบเทียบทางการตลาด การประเมินมูลค่าของสิทธิบัตร โดยวิธีทางเศรษฐมิติ นอกจากวิธีการประเมินหลายวิธีแล้ว ในเรื่องของประสิทธิภาพของผู้ประเมิน และการรายงานผลการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาก็มีมาตรฐาน และประสิทธิภาพในการประเมินทรัพย์สินทางปัญญาอย่างมาก สำหรับประเทศไทย การประเมินทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเรื่องที่ใหม่สำหรับผู้ประเมินที่มีความชำนาญจึงมีน้อยขาดความรู้ความเชี่ยวชาญตลอดทั้งหลักเกณฑ์การประเมินก็ยังไม่มาตรฐานเพียงพอจึงทำให้ผลการประเมินที่ออกมาก่อให้เกิดปัญหา

2) มูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่ถูกประเมินออกมาได้นั้น ได้จำกัดไว้ให้มีมูลค่าไม่เกิน 500,000 บาท น้อยเกินไปที่จะใช้ในการลงทุน

ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรเมื่อนำมาลงหุ้น ผู้ประดิษฐ์มีหลายคน บุคคลอีกฝ่ายที่เป็นคู่สมรส ลูกจ้าง หรือผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม ต้องให้ความยินยอมหรือไม่ และบุคคลเหล่านั้นจะมีฐานะเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลและมีสิทธิรับเงินปันผลมากน้อยเพียงใด

1) พระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 10 ได้บัญญัติไว้ว่า ผู้ประดิษฐ์เป็นผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตร และมีสิทธิได้รับการระบุชื่อว่าเป็นผู้ประดิษฐ์ในสิทธิบัตร สิทธินี้สามารถโอนและรับมรดกได้ การโอนสิทธิต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนผู้รับโอน ถ้าผู้ประดิษฐ์เสียชีวิตก็มีการรับมรดก จะเห็นได้ว่าไม่มีการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของคู่สมรสเกี่ยวกับการยื่นขอใช้ชื่อร่วมในการเป็นผู้ขอจดสิทธิบัตร ในฐานะที่เป็นคู่สมรสเอาไว้ จึงเกิดปัญหาว่าคู่สมรสจะมีสิทธิมากน้อยเพียงใด เพราะความเป็นจริงแล้วขั้นตอนกว่าที่จะได้มีการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์ขึ้นก็จะมีการใช้ความคิด การลงมือทำ เงินทุนในการจัดหาวัสดุอุปกรณ์สิ่งหนึ่งสิ่งใดคู่สมรสอีกฝ่ายอาจจะมีส่วนเกี่ยวข้องหรือคอยช่วยเหลือ การประดิษฐ์คิดค้นหรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้น ได้เกิดขึ้น ณ ขณะที่ผู้ประดิษฐ์มีคู่สมรสด้วยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน บัญญัติว่าให้สามีและภริยาต้องจัดการสินสมรสร่วมกันหรือได้รับความยินยอมจากอีกฝ่าย ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรสนั้นย่อมเป็นสินสมรส นับตั้งแต่วันที่ได้จดทะเบียนสมรส รวมถึงฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้มาระหว่างสมรสโดยพินัยกรรมหรือ หนังสือยกให้ระบุว่าสินสมรส และสิ่งที่เป็นดอกผลของสินส่วนตัว ให้ถือว่าเป็นของร่วมกัน

2) การประดิษฐ์คิดค้นเกิดจากการจ้างแรงงาน นายจ้างให้ลูกจ้างของตนทำการประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์ขึ้นในขณะที่มีการจ้างงาน กฎหมายสิทธิบัตรไทยได้กำหนดว่าสิทธิของรับสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์ซึ่งลูกจ้างได้ประดิษฐ์ขึ้น โดยการทำงานตามสัญญาจ้างหรือโดยสัญญาจ้างที่มีวัตถุประสงค์ให้ทำการประดิษฐ์ย่อมตก ได้แก่ นายจ้าง ก็ตามกฎหมายก็ได้กำหนดว่าถ้านายจ้างได้รับประโยชน์จากการประดิษฐ์หรือนำสิ่งประดิษฐ์นั้นไปใช้ ให้มีการจ่ายบำเหน็จพิเศษกับลูกจ้างนอกจากค่าจ้างปกติ นายจ้างจะตัดสิทธิโดยทำความตกลงไว้ในสัญญาจ้างไม่ได้ ฉะนั้นจึงเกิดปัญหาที่ว่าจะมีการกำหนดค่าบำเหน็จพิเศษกันอย่างไร การที่นายจ้างนำสิทธิบัตรไปลงทุนเป็นหุ้นถือว่านายจ้างได้นำสิทธิบัตรไปใช้เงินปันผลที่ได้มาแต่ละครั้งลูกจ้างมีสิทธิได้รับด้วยหรือไม่

3) กรณีของผู้ทำการประดิษฐ์หลายคนจึงยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในฐานะของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม กรณีผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมโอนสิทธิบัตรให้บุคคลอื่นผู้รับโอนยอมเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมด้วย มีปัญหาว่าถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนหนึ่งคนใดนำมาลงทุนเป็นหุ้นผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมคนอื่นมีฐานะเป็นหุ้นส่วนด้วยหรือไม่ เพราะการพิจารณาถึงผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม กฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้บัญญัติไว้ จึงก่อให้เกิดปัญหาในการนำสิทธิบัตรมาใช้ให้เกิดประโยชน์

ปัญหาเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุความคุ้มครอง รัฐไทยให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์ 20 ปี สิทธิบัตรออกแบบผลิตภัณฑ์ 10 ปี ไม่มีการต่ออายุสิทธิบัตรอนุสิทธิบัตร 6 ปี ต่ออายุได้ 2 ครั้งครั้งละ 2 ปี เมื่อครบกำหนดสิทธิบัตรนั้นจะตกเป็นของสาธารณชนทันที ผู้ทรงสิทธิบัตรก็จะหมดสิทธิเด็ดขาดที่จะหวังกันใช้สิทธิบัตรนั้น กฎหมายสิทธิบัตร มาตรา 39 การอนุญาตให้ใช้สิทธิตามมาตรา 38 นั้น และผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิหรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมไม่ได้เงื่อนไข ข้อจำกัดสิทธิ หรือค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นการจำกัดการแข่งขันโดยไม่ชอบธรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ผู้ทรงสิทธิบัตรจะกำหนดให้ผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร ชำระค่าตอบแทนสำหรับการใช้การประดิษฐ์ตามสิทธิบัตรหลังจากสิทธิบัตรหมดอายุตามมาตรา 35 ไม่ได้ นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติ เรื่องห้างหุ้นส่วน เกี่ยวกับการจ่ายเงินผลตอบแทนการลงหุ้นในรูปแบบของเงินปันผลนั้น ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

จะจ่ายให้เมื่อห้างหุ้นส่วนนั้นมีกำไรและตลอดเวลาที่ยังเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ การจ่ายปันผล และความเป็นหุ้นส่วนเมื่อสิทธิบัตรหมดอายุ จึงเกิดปัญหาว่าเงินปันผลที่จ่ายให้ในภายหลัง สิทธิบัตรหมดอายุจะถือว่าเป็นค่าตอบแทนที่ขัดกับกฎหมายสิทธิบัตรและกฎกระทรวง ที่กำหนดไว้หรือไม่ ทั้งกฎหมายสิทธิบัตรและประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ห้างหุ้นส่วนและบริษัท ไม่ได้บัญญัติเรื่องการเป็นหุ้นส่วนและการจ่ายเงินปันผลภายหลัง สิทธิบัตรหมดอายุไว้แต่อย่างใด

2. ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนขอเสนอแนะจากการศึกษาผลกระทบกฎหมายสิทธิบัตรและประมวล- กฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล เห็นถึงสภาพปัญหาและข้อจำกัด การใช้สิทธิบัตรมาลงทุนตามกฎหมายไทยแล้ว ดังนั้น ในการแก้ไขปัญหาลูกผู้เขียนได้ ศึกษาจากกฎหมายประเทศ ญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว จึงขอเสนอหลักเกณฑ์และแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว เพื่อรองรับการนำสิทธิบัตร มาลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล เป็นการสร้างความมั่นคงแน่นอนให้กับผู้ลงทุน

2.1 มาตรการด้านบทบัญญัติของกฎหมาย

2.1.1 ควรแก้ไขบทบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1026 ตอนท้ายว่า กรณีนำทรัพย์สินทางปัญญามาลงทุนให้เป็นไปตามที่ กฎกระทรวง กำหนดไว้

2.1.2 บัญญัติเป็นหลักเกณฑ์ในทางปฏิบัติไว้ในกฎกระทรวง

สำหรับการลงทุนเป็นหุ้นด้วยทรัพย์สินทางปัญญาทุกครั้งต้องทำเป็น สัญญาร่วมลงทุนให้มีรายละเอียด ดังนี้

- 1) สัดส่วนการถือหุ้นของแต่ละคนและการนำทรัพย์สินมาลงทุน
- 2) การเรียกให้ชำระเงินลงทุน
- 3) หน้าที่ของหุ้นส่วนแต่ละฝ่าย
- 4) อำนาจของหุ้นส่วนในการเสนอและแต่งตั้งผู้บริหารองค์กรธุรกิจ

- 5) จำนวนผู้บริหารขององค์กร หน้าที่และข้อจำกัดในการใช้อำนาจ
- 6) การจัดแบ่งผลประโยชน์
- 7) ข้อจำกัดในการโอนหุ้นแก่บุคคลภายนอก
- 8) การเก็บรักษาความลับ
- 9) ข้อตกลงการไม่ทำธุรกิจการค้าแข่งกัน

2.1.3 ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติมหรือบัญญัติกฎหมายใหม่ โดยกำหนดบทบัญญัติเพิ่มเติมในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

1) ควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ เกี่ยวกับหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าสิทธิบัตร ขยายมูลค่าในการประเมินสิทธิบัตรให้มากกว่า 500,000 บาท สำหรับกรณีเอาไปลงทุนในห้างหุ้นส่วน ผู้ประเมินมูลค่าสิทธิบัตรควรจัดตั้งเป็นคณะกรรมการให้ประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญทั้งด้านทรัพย์สินทางปัญญา และผู้ประเมินทรัพย์สินทั่วไป เพื่อให้ได้การประเมินมูลค่าที่แน่นอน ควรจัดทำเกณฑ์ในการประเมินตัวผู้ประเมินเอง และควรออกมาตรการในการเอาผิดทั้งตัวผู้ประเมินรวมถึงผู้ขอประเมินด้วยซึ่งเป็นการรับรองมูลค่าของสิทธิบัตรให้เป็นที่ยอมรับกับประชาชนและองค์กรธุรกิจทั่วไป

2) ควรแก้ไขเพิ่มเติมผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วมในกรณีที่ผู้ทรงสิทธิบัตรได้นำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นให้มีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เป็นธรรม

3) ควรแก้ไขเพิ่มเติมสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรและผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม โดยแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติให้มีคำว่า “คู่สมรส” ในมาตรา 36 และ 40 เพื่อให้หมายรวมถึงสิทธิคู่สมรสของบุคคลนั้นด้วย

4) ควรแก้ไขเพิ่มเติมสิทธิของลูกจ้างให้ได้รับบำเหน็จค่าตอบแทนเพิ่มมากขึ้นถ้าพิสูจน์ได้ว่า นายจ้างนำสิทธิบัตรนั้นมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

5) ควรแก้ไขเพิ่มเติมเรื่องค่าตอบแทนตามกฎหมายสิทธิบัตรกรณีการอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตร ที่กฎกระทรวงกำหนดไว้ให้ค่าตอบแทนเป็นโมฆะ ให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่า เว้นแต่การนำสิทธิบัตรไปลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

2.2 มาตรการทางการบริหาร

2.2.1 จัดทำนโยบายสนับสนุนการนำทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ในเชิงธุรกิจ

2.2.2 เสริมสร้างความรู้ อบรม สัมมนาให้กับหน่วยงานของรัฐและองค์กรเอกชนที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เกิดความเข้าใจพัฒนาไปในทางเดียวกันเกี่ยวกับการนำทรัพย์สินทางปัญญามาลงทุนในห้างหุ้นส่วนหรืออุตสาหกรรมในเชิงพาณิชย์

2.2.3 เผยแพร่ประชาสัมพันธ์สร้างโครงการที่จะเป็นสื่อกลาง สำหรับการลงทุนให้ผู้ประกอบการทั้งในและต่างประเทศกับผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาได้มาเจอกัน



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	(4)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	(6)
กิตติกรรมประกาศ.....	(8)
สารบัญตาราง.....	(14)
สารบัญภาพประกอบ.....	(15)
บทที่	
1 บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
3. สมมติฐานของการศึกษา.....	6
4. ขอบเขตของการศึกษา.....	6
5. วิธีการดำเนินการศึกษา.....	7
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
2 ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักการเกี่ยวกับสิทธิบัตร	
และการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล.....	8
1. สิทธิบัตร.....	8
1.1 ความเป็นมาของสิทธิบัตร.....	8
1.1.1 ความเป็นมาของสิทธิบัตรในต่างประเทศ.....	8
1.1.2 ความเป็นมาของสิทธิบัตรในประเทศไทย.....	11
1.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร.....	14
1.2.1 ทฤษฎีสืทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theory).....	14
1.2.2 ทฤษฎีนโยบายด้านเศรษฐกิจ (The Theory of Public Policy).....	14

บทที่	หน้า
1.2.3 ทฤษฎีการป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม และการคุ้มครองผู้บริโภค (Prevention of Unfair Competition and Consumer Protection).....	15
1.3 แนวคิดการได้มาซึ่งสิทธิในสิทธิบัตร.....	15
1.4 แนวคิดที่เกี่ยวกับผู้ทรงสิทธิบัตร	16
1.4.1 แนวคิดหลักกรรมสิทธิรวม	16
1.4.2 แนวคิดการแบ่งปันผลประโยชน์ตามหลักกรรมสิทธิรวม....	16
1.4.3 แนวคิดเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา....	17
1.4.4 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิในสิ่งประดิษฐ์ซึ่งเกิดจากลูกจ้าง.....	18
1.4.5 แนวความคิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน	18
1.5 ลักษณะและสาระสำคัญของสิทธิบัตร.....	19
1.5.1 ประเภทของสิทธิบัตร.....	21
1.5.2 การใช้สิทธิในสิทธิบัตร.....	23
1.6 ความแตกต่างระหว่างสิทธิบัตรกับทรัพย์สินโดยทั่วไป.....	27
2. การลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล	31
2.1 แนวคิดและทฤษฎีในการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล.....	31
2.1.1 แนวคิดเรื่องความเป็นนิติบุคคล.....	31
2.1.2 ทฤษฎีรวมกลุ่ม (The Aggregate Theory)	31
2.1.3 ทฤษฎีตัวตน (The Entity Theory)	31
2.2 วิวัฒนาการในการลงทุนในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล.....	32
2.2.1 วิวัฒนาการในการร่วมทุนธุรกิจในประเทศไทย.....	32
2.2.2 วิวัฒนาการในการร่วมทุนธุรกิจ在不同ประเทศ.....	34
3. หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่า.....	36
3.1 หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทั่วไป	37
3.2 หลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา.....	40

บทที่	หน้า
3.2.1	41
3.2.2	42
3.2.3	43
3.2.4	52
3.2.5	53
4.	58
5.	59
6.	61
3	80
1.	80
1.1	80
1.1.1	80
1.1.2	85
1.1.3	87
1.1.4	98
1.2	99
1.2.1	99
1.2.2	99
1.2.3	101
1.2.4	104
1.3	106

บทที่	หน้า
1.3.1 กฎหมายทรัพย์สิน	106
1.3.2 กฎหมายครอบครัว	106
1.3.3 กฎหมายป้องกันการผูกขาด.....	107
1.3.4 กระทำที่เป็นการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practice)	108
2. กฎหมายต่างประเทศ.....	109
2.1 ประเทศญี่ปุ่น	109
2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	131
2.3 ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว.....	140
4 วิเคราะห์ปัญหาการนำสิทธิบัตรมาลงทุนเป็นหุ้นในห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล.....	148
1. ผู้ทรงสิทธิใช้สิทธิในสิทธิบัตร	148
1.1 ทูนของห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลกับทรัพย์สินทางปัญญา.....	148
1.2 การทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรและการโอนสิทธิบัตร.....	150
1.3 การทำสัญญาการลงทุนแยกต่างหากจากการอนุญาตให้ใช้สิทธิหรือการโอนสิทธิในสิทธิบัตร	155
2. ปัญหาการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร	156
3. ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรเมื่อนำมาลงทุน	159
3.1 สร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์และขอรับสิทธิบัตรขณะมีคู่สมรส.....	159
3.2 สร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์และขอรับสิทธิบัตรกรณีการทำงาน	161
3.3 การสร้างสรรค์สิ่งประดิษฐ์และการขอรับสิทธิบัตรกรณีของผู้ทรงสิทธิบัตรร่วม.....	164
4. ปัญหาการจ่ายเงินปันผล.....	166
4.1 ก่อนสิทธิบัตรหมดอายุการคุ้มครอง.....	166
4.2 เมื่อสิทธิบัตรหมดอายุการคุ้มครอง	168

บทที่	หน้า
5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ.....	171
1. บทสรุป.....	171
2. ข้อเสนอแนะ	176
บรรณานุกรม.....	179
ประวัติผู้เขียน.....	191



สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
1 สิทธิบัตรในประเทศอเมริกา ปี พ.ศ. 2552	59
2 ทูนทางโครงสร้างระหว่างทรัพย์สินทางปัญญากับสิทธิบัตร ทางปัญญา	68
3 อัตราการเสียหาย	77
4 ค่าธรรมเนียมรายปี.....	121



สารบัญภาพประกอบ

ภาพที่		หน้า
1	สูตรคำนวณการประเมินจากรายได้	40
2	สูตรการประเมินด้วยรายได้	47
3	สูตรการคิดอัตราการคิดลด	49
4	สูตรคำนวณผลตอบแทนของหลักทรัพย์.....	49
5	สูตรคำนวณเครดิตภาษีเงินปันผล	77



บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

หนังสือ

กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **คู่มือการแปลงทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทุน**. กรุงเทพมหานคร:

โรงพิมพ์ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย, 2550.

กระทรวงการคลัง. **มาตรฐานและจรรยาบรรณวิชาชีพการประเมินมูลค่าทรัพย์สินใน**

ประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และ-
ตลาดหลักทรัพย์, 2555.

กระทรวงพาณิชย์. **ความร่วมมือระหว่างหน่วยงานในการแปลงทรัพย์สินทางปัญญา**

เป็นทุน. กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2546.

_____. **มาตรฐานการบัญชีฉบับที่ 51 (ปรับปรุง 2550) เรื่อง สินทรัพย์ไม่มีตัวตน**.

กรุงเทพมหานคร: คณะกรรมการกำหนดมาตรฐานการบัญชีสภาวิชาชีพบัญชีใน-
พระบรมราชูปถัมภ์, 2555.

กระทรวงพาณิชย์. กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญา**

สำหรับการศึกษาระดับอุดมศึกษา. นนทบุรี: ศูนย์ทรัพย์สินทางปัญญา

กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2553.

กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี. **การจัดการนวัตกรรมสำหรับผู้บริหาร**.

กรุงเทพมหานคร: สำนักงานนวัตกรรมแห่งชาติ, 2547.

กลุ่มสนับสนุนการจัดการทรัพย์สินทางปัญญา. **การบริหารจัดการทรัพย์สินทางปัญญา**

สำหรับสถาบันการศึกษาหรือองค์กรนวัตกรรมภาครัฐ. กรุงเทพมหานคร:

กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2553.

กัลยา ตันศิริ. **หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-

มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545.

- จักรกฤษณ์ ควรรพจน์. **กฎหมายสิทธิบัตร: แนวคิดและบทวิเคราะห์**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ พี เจ เพลทโพรเซสเซอร์, 2544.
- _____. **แนวคิดและวิวัฒนาการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544.
- ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และวิกัลย์ พงศ์พินิตานนท์. **ร. แลงกัต กับ ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. **ย่อหลักกฎหมายสิทธิบัตร**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542.
- _____. **ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540.
- ณัฐยา สินตระการผล. **การจัดการนวัตกรรมสำหรับผู้บริหาร**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เอ็กซ์เปอร์เน็ท, 2547.
- _____. **ธุรกิจรูปแบบใหม่ในยุคนวัตกรรม**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ ส. เอเชีย-เพรส (1989), 2551.
- ทิพย์ชนก รัตโนสถ. **คำอธิบายเรียงมาตรา วิชากฎหมายลักษณะห้างหุ้นส่วนและบริษัท**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- นิวัฒน์ มีลาภ. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายลิขสิทธิ์พร้อมด้วย พ.ร.บ. ลิขสิทธิ์ พ.ร.บ. สิทธิบัตร และ พ.ร.บ. เครื่องหมายการค้า**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2532.
- บดินทร์ รัศมีเทศ. **การจัดการเทคโนโลยี การสร้างพื้นฐานนวัตกรรม: กลยุทธ์การจัดการเทคโนโลยีเพื่อความเป็นเลิศ**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แสงดาว, 2550.
- บริการส่งเสริมงานตุลาการ. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ชุติมาการพิมพ์, 2532.
- ประชุม โฉมฉาย. **หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

ประกาศน์ อวยชัย. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์บันลือสาสน์, 2516.

ปรีดา ยังสุขสถาพร. ทรัพย์สินทางปัญญาหนี้รู้และวิธีการประเมินมูลค่า. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์แอ๊ปเปิ้ลพรีนติ้งกรุ๊ป, 2551.

ปสพ นพรัมภา. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะหุ้นส่วน-บริษัท

และสมาคมและพระราชบัญญัติมหาชน จำกัด. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-
เอดิชั่นเพรสโปรดักส์, 2535.

ภาสกร ชุณหอุไร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัทตามประมวลกฎหมาย

แพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 มาตรา 1012-127 พระราชบัญญัติมหาชน จำกัด

พ.ศ. 2535. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2539.

ยรรยง พวงราช. คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544.

_____. สิทธิบัตร: กฎหมายและวิธีปฏิบัติ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์บิซการพิมพ์,
2535.

รัฐสิทธิ์ คุรุสุวรรณ. กฎหมายธุรกิจ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์สูตรไพศาล, 2551.

วัชรียา โตสงวน และจรัญ ภักดีชนากุล. “กฎหมายสิทธิบัตร” กฎหมายทรัพย์สินทาง

ปัญญา. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2532.

ศรีปรีชา ธรรมปาฐก, หลวง. คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยห้างหุ้นส่วน

บริษัทและสมาคม. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ประมวลสาสน์, 2503.

ศักดิ์ดา ธนิกุล. แนวความคิด หลักกฎหมาย และคำพิพากษากฎหมายกับธุรกิจ.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2551.

สทธรณ รัตนไพจิตร. หุ้นส่วน บริษัท. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549.

สุพิศ ประณีตพลกรัง. กฎหมายสิทธิบัตร. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อภิตยา-

อิลีนเนียม, 2551.

สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์. หุ้นส่วน บริษัท. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548.

เสนีย์ ปราโมช. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-
เนติบัณฑิตยสภา, 2551.

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. **ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-
วิญญูชน, 2552.

โสภณ รัตนากร. **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ่นส่วน บริษัท**.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553.

อำนาจ แสงสว่าง. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อักษรา-
พัฒนา, 2544.

เอกวัฒน์ เนติโพธิ์. **การใช้สิทธิในสิทธิบัตรเป็นหลักประกัน: ศึกษาการประเมินมูลค่า
สิทธิบัตร (เอกัตศึกษาทางกฎหมายเศรษฐกิจและธุรกิจ)**. กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552.

รายงานการวิจัย

จิตรภรณ์ เตชาชาญ. **รายงานฉบับสมบูรณ์เรื่อง โครงการยุทธศาสตร์ด้านทรัพย์สินทาง
ปัญญาเพื่อรองรับผลกระทบจากความตกลงการค้าเสรีต่อ SMEs**.
กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2549.

วิทวัส รุ่งเรืองผล. **รายงานการวิจัยเรื่อง การประเมินมูลค่าตราฮือในธุรกิจ
อสังหาริมทรัพย์**. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.

อภา วรรณฉวี, เอี่ยมพร เขียรหิรัญ และพนอเนื่อง สุทัศน์ ณ อยุธยา. **รายงานการวิจัย
เรื่อง การสำรวจข้อมูลการนำทรัพย์สินทางปัญญาไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์
ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2548**. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยราชภัฏบ้านสมเด็จจ-
เจ้าพระยา, 2548.

วิทยานิพนธ์

จุมพล ภิญ โยสินวัฒน์. “**หลักเหตุผลของการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา**.”
วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

ชนม์สวัสดิ์ ประศาสน์ครุการ. “การใช้สิทธิในสิทธิบัตรเป็นหลักประกันการชำระหนี้.”

วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547.

นิตยา นิยมไร่. “มาตรการป้องกันผลกระทบต่อสิทธิบัตรยา.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545.

ประสงค์ แจ่มสุทิวรวัฒน์. “สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตรกับปัญหาการผูกขาดทางการค้า.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541.

พนิตพร ศรีประชุม. “แนวทางการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์ยาในประเทศไทย.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534.

พิลาสลักษณ์ ทิพย์คงคา. “ผลกระทบของการเจรจาด้านทรัพย์สินทางปัญญาในร่างความตกลงเขตการค้าเสรี สหรัฐอเมริกา-ไทยที่มีต่ออุตสาหกรรมยา.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551.

วราภรณ์ ตงยั้งศิริ. “มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการกีดกันโดยมิชอบของผู้ทรงสิทธิบัตร.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531.

วรินทร์ ชาครพิพัฒน์. “วิเคราะห์ร่าง พ.ร.บ. หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ศึกษาเฉพาะกรณีการนำกิจการมาเป็นหลักประกัน.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.

สมชาย รัตน์ชื้อสกุล. “ระบบทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อการคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมพืช.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

บทความ

จักรกฤษณ์ ควรพจน์. “บทวิเคราะห์ร่างแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตร: ศึกษาจากหลักการภายใต้ข้อตกลงทริปส์และอนุสัญญากรุงปารีส.” วารสารนิติศาสตร์ 26, 3 (กันยายน 2539): 430-453.

ชัยยนต์ อนุภาพพันธ์. “ประวัติความเป็นมาของกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศไทย.”

จุลสารกรมทรัพย์สินทางปัญญา 1, 1 (มีนาคม 2536): 2-3.

- ปราโมทย์ ชรรมรัตน์. “การใช้ประโยชน์เอกสารสิทธิบัตรนานาชาติต่อยอดธุรกิจผู้
ความสำเร็จ ตอนที่ 2.” **Quality Way** 14, 120 (ตุลาคม 2551): 79-80.
- ปัจฉิมา ชนสันติ. “ทรัพย์สินทางปัญญา เครื่องมือเพิ่มขีดความสามารถทางการแข่งขัน.”
วารสารส่งเสริมเทคโนโลยี 37, 212 (สิงหาคม-กันยายน 2010): 25-29.
- พรพนา ดาราฉาย. “แนวทางการประเมินทรัพย์สินทางปัญญา ประเภทสิทธิบัตร
เครื่องหมายการค้า และลิขสิทธิ์.” **วารสารนักประเมินราคาไทย** 28 (มกราคม-
มีนาคม 2551): 7-8.
- ยรรยง พวงราช. “ทรัพย์สินทางปัญญา: ความหมาย ขอบเขต ความเป็นมา และความสำคัญ.”
บทบัญญัติ 54, 1 (มีนาคม 2541): 22-23.
- _____. “ทรัพย์สินทางปัญญากับการพัฒนาธุรกิจ.” **วารสารกฎหมายทรัพย์สินทาง
ปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ** 1 (พฤศจิกายน 2550): 290-314.
- _____. “สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร.” **วารสารกฎหมาย** 6 (พฤศจิกายน-
ธันวาคม 2524): 84-93.
- ลักขมีเพ็ญ สารชวณะกิจ. “การบริหารทรัพย์สินทางปัญญา.” **วารสารเพื่อการวิจัยและ
พัฒนา องค์การเภสัชกรรม** 16, 2 (เมษายน-มิถุนายน 2552): 27-28.
- ลาวัญย์ ถนัดศิลปะกุล. “ปัญหากฎหมายสิทธิบัตรกับผลกระทบต่อสิทธิความเป็นมนุษย์
และการพัฒนา.” **วารสารความปลอดภัยและสุขภาพ** 1, 2 (กรกฎาคม-กันยายน
2550): 15-17.
- วันรักษ์ มิ่งมณีนาคิน. “การวิเคราะห์กฎหมายด้วยวิธีทางเศรษฐศาสตร์: การคิดค่าเสียหาย
ในคดีละเมิด.” **รายงานที่ดีอาร์ไอ** 93, 1 (เมษายน 2554): 1-18.
- วิศ ดิงสมิตร. “บทบาทของทรัพย์สินทางปัญญากับการประกอบธุรกิจ.” **ดูลพาหุ** 47, 2
(พฤษภาคม-สิงหาคม 2543): 40-68.
- วินัย ล้าเลิศ. “สิทธิของกลุ่มสมรสในสิทธิบัตร.” **วารสารวิจัยรามคำแหง** 11, 1 (มกราคม-
มิถุนายน 2551): 67-84.
- สุจินต์ ชัยมั่งคณานนท์. “ข้อสังเกตในการยกเว้นสัญญาอนุญาตให้ใช้ได้ใช้เครื่องหมาย
การค้า และสิทธิอื่น ๆ.” **บทบัญญัติ** 49 (มีนาคม 2536): 43-44.

เอกสารอื่น ๆ

กรมทรัพย์สินทางปัญญา. หลักเกณฑ์และกระบวนการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา

[Online]. Available URL: <http://www.ipthailand.go.th>, 2556 (มกราคม, 25).

กรรมสิทธิ์รวม [Online]. Available URL: <http://www.panyathai.or.th/wiki/index.php/>

2555 (กรกฎาคม, 26).

กัษพร ปัญตะบุตร และปราโมทย์ ธรรมรัตน์. แผนที่สิทธิบัตร Gateway ผู้การวิจัย

พัฒนาแบบต่อยอดเทคโนโลยี [Online]. Available URL: <http://www.torod.com/pdf/gateway.pdf>, 2556 (มกราคม, 13).

ข่าวสารวงการมือถือ. Microsoft เข้าซื้อสิทธิบัตร Aol กว่า 800 รายการรวมมูลค่ากว่า

1 พันล้านดอลลาร์สหรัฐ [Online]. Available URL: <http://news.siamphone.com/news-06480.html>, 2555 (ตุลาคม, 4).

บริษัท เบนท์โจ โคะเนสต์ คอนซัลตติ้ง จำกัด. หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สิน

[Online]. Available URL: <http://www.bjcc.co.th/standard.html>, 2556 (กรกฎาคม, 20).

วิบูลย์ ตั้งกิตติภากรณ์. คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา [Online]. Available

URL: <http://www.chineselawclinic.moc.go.th>, 2555 (ตุลาคม, 1).

ศูนย์วิจัยกสิกร ไทย. การเพิ่มมูลค่าให้แก่ธุรกิจด้วยนวัตกรรม [Online]. Available URL:

<http://www.humordesign.com>, 2555 (พฤศจิกายน, 9).

สถาบันนโยบายสังคมและเศรษฐกิจ. โครงการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายแข่งขัน

ทางการค้าของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐเกาหลี ญี่ปุ่น สหภาพยุโรป และไทย

ฉบับที่ 1 (การศึกษาด้านกฎหมาย) [Online]. Available URL: <http://www.dit.go.th/aboutdetail.asp?catid=10504&ID=359>, 2542 (มกราคม, 12).

สถาบันวิจัยหลักทรัพย์. คู่มือผู้ลงทุน: ฉบับลงทุนในหุ้น [Online]. Available URL:

<http://www.tsi-thailand.org/index.php>, 2556 (มิถุนายน, 9).

_____. เกรดภาษีเงินปันผล [Online]. Available URL: <http://www.tsi-thailand.org>,

2555 (ธันวาคม, 19).

อรอุมา เสือเอี่ยม. นโยบาย/กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศสหรัฐอเมริกา

[Online]. Available URL: <http://www3.easywebtime.com/demo010/download/oad/b05.pdf>, 2551 (มีนาคม, 10).

อาคม เต็มพิทยาไพสิฐ. “ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม.” เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง ยุทธศาสตร์การใช้ประโยชน์องค์ความรู้ในเชิงพาณิชย์. โรงแรมแลนด์มาร์ค กรุงเทพมหานคร, 2552.

อิโรชิ, นิกิ. “การพัฒนาสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาประเทศญี่ปุ่น.” ใน เอกสารการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การส่งเสริมด้านทรัพย์สินทางปัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2540.

กฎหมาย

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ.

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

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม.

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

เอกสารต่างประเทศ

35 U.S.C.

Adam, B., Josh Lerner, and Scott Stern. **Innovation Policy and the Economy, Volume 1**. New York: The MIT Press, 2001.

Alvarez, David P. **Intellectual Property Management in Health and Agricultural Innovation: Handbook of Best Practices**. New York: MIHR, 2007.

American Society of Appraisers. **ASA Business Valuation Standards 2009**. New York: Business Valuation Committee, 2009.

Anderfelt, Ulf. **International Patent-legislation and Developing Countries.**

The Hague, Netherlands: Martinus, Nijhoff, 1971.

Arai, Hisamitsu. "Intellectual Property for the Twenty-First Century: The

Japanese Experience in Wealth Creation." **WIPO Publication** 8, 34

(June 2000): 15-17.

Association of University Technology Managers. **Bayh-Dole Act** [Online].

Available URL: http://www.autm.net/Index_le.html, 2012 (March, 25).

Bainbridge, David I. **Intellectual Property.** London: Pitman, 1992.

Brennan, N. "Reporting Intellectual Capital in Annual Report: Evidence from

Ireland Accounting." **Auditing & Accountability Journal** 14 (June

2001): 423-436.

Cornell University Law School. **U. S. Patent Act, Part III. Patents and**

Protection of Patent Rights, Chapter 26 Ownership and

Assignment, Sect. 261 Ownership; Assignment [Online]. Available

URL: <http://www.law.cornell.edu/paten/35uscs261.html>, 2013 (June, 1).

Cornish, W. R. **Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks**

and Allied Rights. London: Sweet & Maxwell, 1989.

Downes, J., and J. E. Goodman. **Dictionary of Finance & Investment**

Terms. New York: Barron, 2010.

Dzinkowski, R. "The Measurement and Management of Intellectual Capital."

Journal Management Accounting 7, 8 (March 2000): 33-36.

Hunter, Robert M. **Patent Cost Allowability for Small Businesses** [Online].

Available URL: http://www.webpatent.com/news/news7_00.htm#II,

2012 (June, 26).

Intangible Business. **Intellectual Property Valuation** [Online]. Available URL: <http://www.intangiblebusiness.com/Brand-services/Legal-services>, 2013 (March, 2).

International Chamber of Commerce (ICC) and World Intellectual Property Organization (WIPO). **Making Intellectual Property Work for Business** [Online]. Available URL: <http://www.wipo.int/.pdf>, 2011 (October, 12).

International Valuation Standards Council. **Guidance Note 4 Valuation of Intangible Assets (Revised 2010)** [Online]. Available URL: <http://www.ivsc.org/pubs/gn4-2010.pdf>, 2010 (November, 28).

Jakkrit Kuanpoth. **Patent Rights in Pharmaceuticals in Developing Countries**. Bangkok: Edward Elgar, 2001.

Japan Patent Office [Online]. Available URL: <http://www.jpo-miti.go.jp> 2012 (December, 19).

Japan Patent Office and Asia-Pacific Industrial Property Center. **JIII Patent Map of Each Technology Field**. Tokyo: Chiyoda-ku, 2000.

Jeffery, F., Patent Pools, and Cross-Licensing Statement of Jeffery Fromm.

“Hewlett-Packard Company for FTC/DOJ Hearing on Competition and Intellectual Property Law and Policy in the Knowledge-Based Economy.” San Antonio, Texas, 17 April 2002.

King, Kelvin. **The Value of Intellectual Property, Intangible Assets and Goodwill** [Online]. Available URL: http://www.wipo.int/sme/en/documents/value_ip_intangible_assets.htm, 2012 (November, 7).

- The Law Promoting Technology Transfer from University to Industry. **Law**
 [Online]. Available URL: http://www.jasmec.go.jp/isif/english/univ_e.html, 2012 (June, 13).
- Miller, Arthur R., and Michael H. Davis. **Intellectual Property**. Saint Paul, Minn.: West, 1990.
- Nimmer, Raymond T., and Jeff C. Dodd. **Modern Licensing Law 2006 Edition**. Eagan, Minn.: Thomson West, 2005.
- North, Douglass C., and Robert Paul Thomas. **The Rise of Western World: A New Economic History**. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.
- Paoer, U. K. Green. **Intellectual Property Rights and Innovation**. London: HMSO, 1983.
- Paris Convention for the Protection of Industrial Property, Art. 1 (4).
- Patent Act 1959.
- Penrose, E. T. **The Economics of the International Patent System**. Baltimore, Maryland: John Hopkins University Press, 1951.
- Phollips, Jeremy, and Alison Firth. **Introduction to Intellectual Property Law**. London: Butterworths, 1990.
- Pike, S., L. Boldt-Christmas, and G. Roos. "Intellectual Capital: Origin and Evolution." **International Journal of Learning and Intellectual Capital** 3, 3 (March 2010): 233-234.
- Roos, G., S. Pike, and L. Fernstrom, **Managing Intellectual Capital in Practice**. Oxford, England: Elsevier, 2005.
- Siegel, J. G., N. Dauber, and J. K. Shim. **The Vest Pocket CPA**. New York: Wiley, 2005.

Title 35 United States Code.

TRIPs Agreement.

US Code: Title 15 Commerce and Trade.

Utility Model Law.

The Wealth of Nations [Online]. Available URL: <http://www.lawsiam.com/?name=blog&file=readblog&id=217>, 2012 (July, 26).

Wilson, D. **International Patent Litigation: Developing an Effective Strategy**. London: Globe Business, 2009.



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล	นางสาวผการัตน์ หนูเกลี้ยง
วัน เดือน ปีเกิด	25 มีนาคม 2523
สถานที่เกิด	จังหวัดชัยนาท
วุฒิการศึกษา	สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย จากโรงเรียนอุทัยวิทยาคม ปีการศึกษา 2547 สำเร็จปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยนเรศวร ปีการศึกษา 2551
ทุนการศึกษา	ทุนสนับสนุนเพื่อจัดทำวิทยานิพนธ์ สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม
ตำแหน่งหน้าที่ การงานปัจจุบัน	-

สำนักงานกิจการยุติธรรม
OFFICE OF JUSTICE AFFAIRS
Engineered for Good Justice