

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นผลงานสร้างสรรค์อันเกิด จากความรู้ของมนุษย์ในชนพื้นเมืองหรือชุมชนท้องถิ่นที่ได้จากการเรียนรู้จากทรัพยากรและ ความหลากหลายทางชีวภาพและนำมาใช้ให้เป็นประโยชน์ในการดำเนินชีวิตและสืบทอดต่อกัน มาในท้องถิ่นของตนเอง จึงควรจัดเป็นทรัพย์สินทางปัญญา แต่ด้วยระบบโครงสร้างกฎหมาย ทรัพย์สินทางปัญญาจะต้องมีกฎหมายบัญญัติคุ้มครองจึงจะได้รับการคุ้มครอง แต่ในปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพไว้ โดยเฉพาะ ดังนั้นจึงจำเป็นจะต้องพิจารณาการคุ้มครองจากกฎหมายใกล้เคียงที่มีอยู่ในปัจจุบัน

การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพเป็นสิ่งจำเป็น สำหรับประเทศไทย ด้วยเหตุผลสำคัญ 2 ประการคือบริบทของสังคมไทยและผลของอนุสัญญา ว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ

บริบทของสังคมไทย ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่ตั้งอยู่ในเขตป่าเขตร้อน (Tropical Forest) ที่มีความอุดมสมบูรณ์ของความหลากหลายทางชีวภาพทั้งในด้านพันธุกรรม ชนิดและระบบนิเวศรวมทั้งมีชนพื้นเมือง เช่น ชาวเขาเผ่าต่าง ๆ และชุมชนท้องถิ่น เช่น ชุมชน ในป่าชุมชน กระจายอยู่ทั่วไปในแหล่งสภาวะแวดล้อมตามธรรมชาติ ชนพื้นเมืองและชุมชนท้องถิ่นเหล่านี้มีภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพเป็นของตนเอง ซึ่งมีผลมา จากการใช้ประโยชน์ และการจัดการทรัพยากรและความหลากหลายทางชีวภาพ เพื่อตอบสนองความจำเป็นในการดำรงชีวิต ตัวอย่างของภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น การใช้ยาสมุนไพร การประดิษฐ์เครื่องนุ่งห่มจากเส้นใยของพืชและขน สัตว์ วิธีการถนอมอาหาร การคัดเลือกพันธุ์พืชและผสมพันธุ์สัตว์ เป็นต้น ภูมิปัญญาชาวบ้านเหล่านี้เป็นความรู้พื้นฐานที่นำไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ได้ หากนำไปต่อยอดด้วยความรู้ทาง

วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสมัยใหม่ จึงเป็นที่ต้องการของธุรกิจหรือประเทศอุตสาหกรรมที่มีความเจริญด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเหล่านั้น จึงเห็นได้ว่า ธุรกิจหรือประเทศเหล่านั้น มีการสำรวจและวิจัยทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้านในประเทศไทยอยู่เสมอ ทำให้ประเทศไทยสูญเสียทรัพยากรชีวภาพ และภูมิปัญญาชาวบ้านโดยชนพื้นเมืองหรือชุมชนท้องถิ่น ไม่ได้รับการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ตัวอย่างเช่น การสูญเสียสมุนไพร "ปลั่งน้อย" และให้สิทธิบัตรผูกขาดกระบวนการผลิตกับธุรกิจต่างประเทศ เป็นต้น สำหรับสถานการณ์ดังกล่าวเป็นปัญหาที่ประเทศไทยกำลังเผชิญอยู่ในปัจจุบัน

ผลของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่ประเทศไทยกำลังให้สัตยาบันในไม่ช้า มีพันธกรณีหลายประการที่สัมพันธ์กับภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ พันธกรณีดังกล่าว ได้แก่ การเอื้ออำนวยแก่การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมของประเทศภาคี ในรูปเงื่อนไขข้อตกลงร่วมกัน (มาตรา 15) การเข้าถึงและถ่ายทอดเทคโนโลยีในรูปเงื่อนไขข้อตกลงร่วมกัน และการคุ้มครองสิทธิบัตรและทรัพย์สินทางปัญญา (มาตรา 16) การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารภูมิปัญญาชาวบ้าน (มาตรา 17 (2)) และความร่วมมือทางวิชาการและวิทยาศาสตร์ ในการพัฒนาและการและการใช้เทคโนโลยีพื้นบ้าน การฝึกอบรมบุคลากรและแลกเปลี่ยนผู้เชี่ยวชาญ (มาตรา 18 (4)) รวมทั้งการเคารพ สงวน ดำรง และการประยุกต์ใช้ภูมิปัญญาชาวบ้าน รวมทั้งการแบ่งปันผลประโยชน์ให้แก่ผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้าน มาตรา 8 (ญ) ซึ่งถือเป็นพันธกรณีที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพโดยตรง

พันธกรณีที่สำคัญดังกล่าวที่มีผลให้ประเทศไทยควรริบเร่งให้การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ คือ การเอื้ออำนวยแก่การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมของประเทศภาคี (มาตรา 15) มีผลให้ธุรกิจต่างประเทศสะดวกและง่ายที่จะสำรวจวิจัยความหลากหลายทางชีวภาพของไทย มีจำนวนมากขึ้น โอกาสการสูญเสียภูมิปัญญาชาวบ้านจึงมีมากขึ้น และการเคารพ สงวน ดำรงและประยุกต์ใช้ภูมิปัญญาชาวบ้าน (มาตรา 8 (ญ)) ซึ่งพันธกรณีดังกล่าวตรงกับหลักการทรัพย์สินทางปัญญาที่ผู้สร้างสรรค์งาน ควรได้รับผลตอบแทนจากงานสร้างสรรค์ของตนเอง และถือเป็นการรักษาผลประโยชน์ของผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านที่จะได้รับการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์

การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพจากการศึกษาพบว่า มีการคุ้มครองภายใต้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา รวมทั้งร่างกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น ร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยและร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับปรับปรุงสิทธิเกษตรกร) เป็นต้น และภายใต้กรอบระเบียบการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ

การคุ้มครองภายใต้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย จะวิเคราะห์กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยที่ปัจจุบันมี 3 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 รวมทั้งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 แก่ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ใน 4 ประเด็นคือ ทรัพยากรพันธุกรรม การถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิม หรือภูมิปัญญาชาวบ้าน ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านและผลิตภัณฑ์ที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพยากรพันธุกรรม

ทรัพยากรพันธุกรรม พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 จะคุ้มครองให้แก่ผู้สร้างสรรค์งานที่แสดงออกซึ่งความคิดโดยตนเองในงานสร้างสรรค์ประเภทที่ระบุไว้ในมาตรา 6 ได้แก่ วรรณกรรม นาฏกรรม ศิลปกรรม ฯลฯ จากการวิเคราะห์พบว่าทรัพยากรพันธุกรรม เป็นสิ่งที่มีอยู่ตามธรรมชาติไม่ใช่งานสร้างสรรค์ จึงไม่ได้ลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 มุ่งแต่คุ้มครองเครื่องหมายการค้าที่แสดงความเป็นเจ้าของสินค้าและบริการและแหล่งกำเนิดของสินค้าและบริการไม่ให้ประชาชนหรือผู้บริโภคเข้าใจผิด ทรัพยากรพันธุกรรมเป็นสิ่งที่มีอยู่ตามธรรมชาติไม่สามารถให้ผู้ใดจับจองเป็นเจ้าของและใช้เครื่องหมายการค้าแสดงถึงความเป็นเจ้าของได้ ส่วนพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 แก่ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 ระบุไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 9 (1) จะไม่ให้สิทธิบัตรแก่จุลชีพและส่วนประกอบส่วนใดส่วนหนึ่งของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติ สัตว์ พืช หรือสารสกัดจากสัตว์หรือพืช ดังนั้นทรัพยากรพันธุกรรม จึงไม่ได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยทั้ง 3 ฉบับ ดังกล่าว

การถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้าน พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ต่างก็มีเหตุผลเช่นเดียวกันกับการ

วิเคราะห์คุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา คือ ลิขสิทธิ์มีวัตถุประสงค์เป็นการคุ้มครองวรรณกรรม นาฏกรรม หรือผลงานที่มีคุณค่าทางศิลปะมากกว่าเทคโนโลยี ในขณะที่เครื่องหมายการค้า ต้องการที่จะให้การคุ้มครองแก่ผู้บริโภคจากแหล่งกำเนิดและความเป็นเจ้าของของสินค้าและบริการ สำหรับพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 แก้อำนาจพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 ไม่ให้การคุ้มครองเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้าน เพราะเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้านมีรากฐานจากขนบธรรมเนียม ประเพณีของชนพื้นเมืองหรือชุมชนท้องถิ่นเป็นระยะเวลายาวนาน ไม่มีลักษณะความใหม่และการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น รวมทั้งมีวัตถุประสงค์เพื่อการดำรงชีวิตมากกว่านำไปประยุกต์เพื่อประโยชน์ในทางอุตสาหกรรม

ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยทั้งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2537 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 รวมทั้งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 แก้อำนาจพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 ให้การคุ้มครองแก่ผู้ประดิษฐ์ ผู้สร้างสรรค์งานอยู่แล้ว ซึ่งโดยสภาพทั่วไปแล้ว จะทราบถึงผู้สร้างสรรค์หรือผู้ประดิษฐ์งานที่แท้จริง โดยผู้สร้างสรรค์หรือผู้ประดิษฐ์งานจะจำกัดอยู่กับบุคคลเดียวหรือกลุ่มเดียวเท่านั้น ขณะที่ภูมิปัญญาชาวบ้านไม่ทราบแน่ชัดว่า ผู้ใดเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านอย่างแท้จริง ดังนั้นกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยจึงไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านได้

ผลิตภัณฑ์ที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพย์สินทางปัญญา พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีและทรัพย์สินทางปัญญา จึงไม่ได้รับการคุ้มครองจากพระราชบัญญัติดังกล่าว ส่วนพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 รวมทั้งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 แก้อำนาจพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 บัญญัติห้ามใช้สิทธิบัตรแก่ผลิตภัณฑ์ ที่เป็นสิ่งมีชีวิตไว้ในมาตรา (1) สำหรับผลิตภัณฑ์ไม่มีชีวิต ผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา รวมทั้งภูมิปัญญาชาวบ้านที่ใช้ในการผลิตก็ไม่ได้รับการคุ้มครองด้วย เนื่องจากสิทธิบัตรจะคุ้มครองเฉพาะผลิตภัณฑ์ที่เกิดขึ้นใหม่ ซึ่งผู้ทรงสิทธิส่วนใหญ่จะเป็นเจ้าของเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่ใช้ในการผลิต ดังนั้นกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาจึงไม่ได้คุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านจากผลิตภัณฑ์ที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพย์สินทางปัญญา

การวิเคราะห์กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยทั้ง 4 ประเด็นดังกล่าว สรุปผลได้ว่า กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยในปัจจุบันไม่คุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ

ส่วนการคุ้มครองภายใต้กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพจะวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับรับรองสิทธิเกษตรกร) และร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนที่ปัจจุบันมีอยู่ 3 ฉบับ คือ ฉบับกรมป่าไม้ ฉบับพรรคความหวังใหม่ และฉบับประชาชน ใน 4 ประเด็น เช่นเดียวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย คือ ทรัพยากรพันธุกรรม การถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้าน ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน และผลิตภัณฑ์ที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพยากรพันธุกรรม

ทรัพยากรพันธุกรรม ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยจะคุ้มครองเฉพาะสมุนไพร ยาแผนไทยและทรัพยากรชีวภาพตามพิธีอนุวัติในมาตรา 15 และมาตรา 24 มิได้คุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมในทุกประเภท ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับรับรองสิทธิเกษตรกร) ที่ให้การคุ้มครองเฉพาะพันธุ์พืชใหม่ ตามมาตรา 6 พันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น ตามมาตรา 45 และพันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป และพันธุ์พืชป่าตามมาตรา 41 จึงไม่คุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมในทุกประเภท สำหรับร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน พบว่า ร่างพระราชบัญญัติฉบับประชาชนให้การคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมในรูปการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการป่าชุมชนตามมาตรา 31 ววรรคแรก แต่การคุ้มครองมีจำกัด เพราะกระทำเฉพาะในพื้นที่ป่าชุมชนเท่านั้น

การถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิม หรือภูมิปัญญาชาวบ้าน ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยจะกำหนดวิธีการถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยในรูปสัญญาเช่า ตามมาตรา 36 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับรับรองสิทธิเกษตรกร) กำหนดวิธีการคุ้มครองเทคโนโลยีดั้งเดิมในพันธุ์พืชในรูปการอนุญาตให้ใช้สิทธิตามมาตรา 34 ร่างพระราชบัญญัติทั้งสองจำกัดการคุ้มครองเฉพาะสาขาหรือ

ประเภทใดประเภทหนึ่ง มิได้คุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพทั้งหมด ส่วนร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน พบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับประชาชน ให้การคุ้มครองเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้าน ในรูปให้อำนาจคณะกรรมการป่าชุมชนกำหนดเงื่อนไขการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาชาวบ้านตามมาตรา 31 วรรคสองได้ คณะกรรมการป่าชุมชน จึงกำหนดเงื่อนไขการคุ้มครองการถ่ายทอดเทคโนโลยีได้ แต่มีข้อจำกัดเช่นเดียวกับทรัพยากรพันธุกรรมที่จำกัดการคุ้มครองเฉพาะในพื้นที่ป่าชุมชนเท่านั้น

ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย และร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืชกำหนดคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน โดยกำหนดเงื่อนไขที่ต้องผ่านเกณฑ์การพิสูจน์ว่าเป็นผู้ทรงสิทธิฯ ที่แท้จริงตามมาตรา 26 และ 47 ตามลำดับ แต่จำกัดเฉพาะสาขาและประเภทที่กำหนดไว้เท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพในทุกประเภท สำหรับร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน พบว่าร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนฉบับประชาชนให้การคุ้มครองเช่นเดียวกับการคุ้มครองการถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิม โดยให้อำนาจคณะกรรมการป่าชุมชนกำหนดเงื่อนไขคุ้มครองผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านได้ตามมาตรา 31 วรรคสองแต่มีข้อจำกัดที่กระทำได้เฉพาะพื้นที่ในเขตป่าชุมชน เท่านั้น

ผลิตภัณฑ์ที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพยากรพันธุกรรมร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยกำหนดการคุ้มครองแก่บุคคล ชุมชน หรือองค์กรเอกชน ที่ได้ปรับปรุงและพัฒนาสมุนไพร เพื่อให้ประโยชน์ตามมาตรา 32 และ 33 ส่วนร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับคุ้มครองสิทธิเกษตรกร) ให้การคุ้มครองแก่พันธุ์พืชใหม่ที่ได้พัฒนาขึ้นตามมาตรา 6 และ 7 แต่การคุ้มครองจำกัดเฉพาะสมุนไพรและพันธุ์พืชใหม่เท่านั้น สำหรับร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน พบว่าร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนฉบับประชาชน ให้การคุ้มครองเช่นเดียวกันกับการคุ้มครองการถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิมและผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านโดยให้อำนาจคณะกรรมการป่าชุมชนกำหนดเงื่อนไขคุ้มครองผลิตภัณฑ์ฯ ได้ ตามมาตรา 31 วรรคสองตอนท้าย แต่จำกัดได้เฉพาะในเขตป่าชุมชนเช่นกัน

การวิเคราะห์กฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพทั้ง 4 ประเด็นดังกล่าว สรุปได้ว่า ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย และ

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับคุ้มครองสิทธิเกษตรกร) พบว่า คุ้มครองอยู่ในวงจำกัดเฉพาะสมุนไพร และพันธุ์พืชเท่านั้น ดังนั้นหากประเทศไทยจะเลือกใช้วิธีการคุ้มครองตามแนวทางนี้ จะต้องบัญญัติกฎหมายครอบคลุมในทุกประเภทของความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น การคุ้มครองพันธุ์สัตว์ การคุ้มครองเทคโนโลยีชีวภาพ และอื่น ๆ อีกมาก ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ ความยุ่งยากในการบัญญัติที่มีจำนวนมาก ใช้เวลานาน การคุ้มครองที่ไม่เป็นปึกแผ่นขึ้นอยู่กับหลายหน่วยงาน เช่น การคุ้มครองสมุนไพรอยู่ในอำนาจของกระทรวงสาธารณสุข การคุ้มครองพันธุ์พืชอยู่ในอำนาจของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีปัญหาการตีความการคุ้มครอง ตัวอย่างเช่น สมุนไพรบางชนิดจัดเป็นได้ทั้งสมุนไพรและพืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น จะอยู่ภายใต้กฎหมายใดคุ้มครอง เพราะโดยปกติการคุ้มครองที่ควรและเหมาะสมไม่ควรมีการซ้ำซ้อนกัน ดังนั้นร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับจึงคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ได้อย่างมีขอบเขตจำกัด

สำหรับการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ตามร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนที่มีอยู่ 3 ฉบับ คือ ฉบับกรมป่าไม้ ฉบับพรรคความหวังใหม่และฉบับประชาชน พบว่าฉบับประชาชนมีเนื้อครอบคลุมเพียงพอที่จะคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ทั้งนี้พิจารณาจากมาตรา 31 ที่ให้อำนาจคณะกรรมการป่าชุมชนที่จะอนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพได้โดยคำนึงถึงภูมิปัญญาชาวบ้าน การถ่ายทอดความรู้และเทคโนโลยี การอบรม และสิทธิประโยชน์ที่ได้จากการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ อย่างไรก็ตามการคุ้มครองนี้มีข้อจำกัดที่คุ้มครองเฉพาะเขตพื้นที่ในป่าชุมชนเท่านั้น มีพื้นที่อีกมากที่ไม่อยู่ภายใต้ร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนก็ไม่ได้รับการคุ้มครอง การคุ้มครองจึงมีอาณาเขตไม่ครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศ

การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน อีกวิธีหนึ่ง คือ ตามหลักเกณฑ์การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ ตามร่างหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการขอรับอนุญาต ที่เปิดเผยในปัจจุบันไม่สามารถคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ได้ เพราะเป็นการตัดสินใจจากองค์กรของรัฐส่วนกลางแต่เพียงผู้เดียว ชาดการมีส่วนร่วมในการตัดสินใจของชุมชนท้องถิ่นในเงื่อนไขการเข้าถึง ใช้ และแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพ และภูมิปัญญาชาวบ้าน ซึ่งถือเป็นปัจจัยพื้นฐานของการเคารพ ยอมรับ และคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน

จากข้อสมมติฐานของวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ที่ว่า "ในปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาอยู่หลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2536 ฉบับแก้ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 แต่กฎหมายเหล่านี้มีเนื้อหาสาระที่ยังไม่ครอบคลุมถึงการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพได้อย่างสมบูรณ์ ในขณะที่ด้วยกันประเทศไทยมีร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนซึ่งยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของทางราชการ การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพจำเป็นจะต้องวิเคราะห์กฎหมายทั้งสองส่วนนี้อย่างรอบคอบเพื่อให้เกิดประสิทธิผลและประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพของไทยซึ่งผลจากการวิจัยที่ได้รับครั้งนี้ทำให้ทราบว่ากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยไม่สามารถบังคับใช้คุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ได้ ขณะที่ร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนคุ้มครองได้อย่างมีข้อจำกัด ไม่ครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศ ซึ่งสอดคล้องกับสมมติฐานที่ตั้งไว้ดังรายละเอียดที่ได้สรุปแล้วในข้างต้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เน้นถึงวิธีการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่ปัจจุบันยังไม่มียกกฎหมายหรือระเบียบใดคุ้มครองได้ทั่วถึง ด้วยลักษณะของภูมิปัญญาชาวบ้าน เป็นความคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์จึงเข้าข่ายที่จะเป็นทรัพย์สินทางปัญญาได้ ดังนั้นเพื่อจะคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ด้วยฐานสิทธิของทรัพย์สินทางปัญญา จำเป็นต้องออกกฎหมายพระราชบัญญัติฉบับใหม่ให้การคุ้มครอง จึงจะมีผลคุ้มครองทั่วประเทศ ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีการใช้อำนาจของรัฐ ทั้งนี้เพื่อปกป้องดูแลผลประโยชน์ของประเทศและประชาชนในเขตชุมชนท้องถิ่นหรือชุมชนพื้นเมืองโครงสร้างกฎหมายฉบับใหม่ที่จะคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพพึงมีโครงสร้างดังนี้

1. ลักษณะภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ที่ได้รับการคุ้มครอง

ภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ที่ได้รับการคุ้มครอง คือ ความรู้ใด ๆ เช่น ความรู้ในการใช้สมุนไพร การผสมพันธุ์พืช สัตว์ การจัดการป่าไม้ เทคโนโลยีต่าง ๆ และหรือสิ่งใด ๆ ก็ตาม

ไม่ว่าเป็นสิ่งมีชีวิต เช่น คน สัตว์ พืช จุลชีพ หรือไม่เป็นสิ่งมีชีวิต เช่น ดิน หิน แร่ธาตุ สารเคมี หรือทั้งสองอย่าง รวมทั้งผลผลิตใด ๆ ที่ได้จากความรู้ และ/หรือ สิ่งใด ๆ เหล่านั้นที่ได้มาจาก ความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่งได้รับการจดจำ ถ่ายทอดจากผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านหรือชุมชนท้องถิ่น หรือบุคคลอื่น ๆ ที่ได้รับข้อมูลมาก่อนไม่ว่าด้วยวิธีการใด ๆ ก็ตาม เช่น การพูด อ่าน การบันทึก และสามารถนำไปใช้ประโยชน์ได้ แต่ไม่รวมถึงความรู้ สิ่งใด ๆ ที่ได้จากสิ่งมีชีวิตหรือไม่เป็นสิ่งมีชีวิตหรือทั้งสองอย่างและรวมถึงผลผลิตที่ได้จากความรู้ และ/หรือสิ่งใด ๆ เหล่านั้น ซึ่งได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายฉบับอื่น

จากลักษณะภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ที่ได้รับการคุ้มครองต้องมียอดประกอบครบ 5 ประการคือ

1. เป็นความรู้สิ่งใด ๆ ทั้งมีชีวิตและ/หรือไม่มีชีวิต ผลิตภัณฑ์ที่ได้จากความรู้และ/หรือสิ่งใด ๆ เหล่านั้น หรือเป็นสิ่งหนึ่งสิ่งใดที่คาบเกี่ยวกับสิ่งทั้ง 3 ส่วนนี้
2. ได้รับมาจากความหลากหลายทางชีวภาพ
3. ได้รับการจดจำถ่ายทอดจากผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้าน หรือชุมชนท้องถิ่น หรือบุคคลอื่น ๆ ที่ได้รับข้อมูลมาก่อนไม่ว่าจะด้วยวิธีการใด ๆ ก็ตาม
4. สามารถนำไปใช้ประโยชน์ได้ไม่ว่าจะเป็นประโยชน์ด้านใด ๆ ก็ตาม เช่น การศึกษา ค้นคว้าและวิจัย เป็นต้น
5. ไม่ได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายฉบับอื่น ๆ

และเพื่อให้ทราบแน่ชัดถึงผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้าน และชุมชนท้องถิ่นจะให้ความหมาย ดังนี้

ผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้าน หมายถึง ผู้สร้างสรรค์ภูมิปัญญาชาวบ้านหรือทายาทของผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านที่สามารถระบุและมีชีวิตอยู่ในปัจจุบัน

ชุมชนท้องถิ่น หมายถึง กลุ่มคนที่มีภารกิจรูปเป็นองค์กรที่มีระยะเวลายาวนานพอสมควรที่จะเกิดภูมิปัญญาชาวบ้านได้ โดยมีอาณาเขตที่แน่นอน หรือชุมชนพื้นเมืองที่มีประชากรพวกเดียวกันที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่นนั้น ๆ

เหตุผล เพื่อการคุ้มครองครอบคลุมถึงทรัพยากรพันธุกรรม เทคโนโลยีดั้งเดิมผลิตภัณฑ์ที่ได้จากทรัพยากรพันธุกรรม เทคโนโลยี รวมทั้งผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน ซึ่งทั้งหมดนี้เป็นส่วนประกอบสำคัญของภูมิปัญญาชาวบ้าน และเป็นไปตามหลักการทรัพย์สินทางปัญญาที่ต้องมีกฎหมายบัญญัติคุ้มครอง อย่างไรก็ตาม เพื่อไม่ให้การคุ้มครองซ้ำซ้อนกับกฎหมายฉบับอื่น ๆ จึงไม่คุ้มครองกับวัตถุแห่งสิทธิที่ได้คุ้มครองจากกฎหมายฉบับอื่น ๆ เช่น สมุนไพร ได้รับการคุ้มครองจากร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พืชพันธุ์ใหม่ จากร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช เป็นต้น

2. การได้มาซึ่งสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

ผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านหรือชุมชนท้องถิ่น จะถือสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านจะต้องเข้าเงื่อนไขหรือมีการกระทำการพิสูจน์ตนเองเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ อย่างแท้จริง ซึ่งมีเงื่อนไขที่สำคัญ 2 ประการ คือ

1. มีหลักฐานแสดงตนเป็นผู้ใช้และผู้ยึดถืออารักขาภูมิปัญญา ชั้นนั้นไว้
2. หลักฐานนั้นแสดงออกในรูปแบบหรือธรรมเนียมที่เป็นการยอมรับตามกฎหมายระเบียบประเพณี หรือระเบียบปฏิบัติของชุมชน เช่น การถือปฏิบัติในชีวิตประจำวันการใช้ในเทศกาลสำคัญของชุมชน เป็นต้น

หากมีภูมิปัญญาชาวบ้านนั้นอยู่จริง แต่ไม่สามารถพิสูจน์หรือไม่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวให้รัฐยึดถือสิทธิไว้ก่อนจนกว่าจะหาผู้ทรงสิทธิฯ ที่แท้จริงได้

เหตุผล โดยปกติแล้ว กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา จะต้องกำหนดเงื่อนไขเฉพาะสำหรับการคุ้มครองไว้ หากไม่เข้าเงื่อนไขแล้วจะไม่ได้รับการคุ้มครองสำหรับภูมิปัญญาชาวบ้านฯ เป็นสิ่งที่แพร่หลายในสังคมมานานและแทบจะกลายเป็นส่วนหนึ่งของสังคม จึงมีเงื่อนไขเฉพาะ 2 ประการเป็นการกระทำการพิสูจน์ บทบัญญัตินี้ก็มีในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย มาตรา 26 ที่กำหนดให้ผู้ขอขึ้นทะเบียนมีสิทธิในภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยต้องนำหลักฐานแสดงความเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครอง หากยังไม่มีผู้ใดสามารถพิสูจน์ได้ก็ให้ตกเป็นของรัฐไปพลางก่อนจนกว่าจะหาผู้ทรงสิทธิฯ ที่แท้จริงได้

3. การเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านร่วมกัน

หากมีหลายชุมชนหรือผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านหลายคนผ่านเงื่อนไขการพิสูจน์ว่าเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน แต่พิสูจน์ไม่ได้ว่าใครเป็นผู้ทรงสิทธิฯ แท้จริงให้ถือเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านร่วมกัน

เหตุผล ชุมชนหลายชุมชนหรือผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านหลายคนได้รับการถ่ายทอดภูมิปัญญาชาวบ้านต่อกันมานาน จนไม่สามารถสืบแหล่งกำเนิดได้ชัดเจน แต่ก็ยึดถือจับจองอย่างเป็นเจ้าของสิทธิจนเป็นที่ยอมรับของชุมชน จึงควรจะได้เป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านร่วมกันไม่ควรจะให้สิทธิแก่ผู้ยื่นขอจดทะเบียนก่อนเป็นผู้ได้รับสิทธิ ไปฝ่ายเดียว

อย่างไรก็ตาม ผู้อื่นสามารถคัดค้านได้ว่า ผู้ทรงสิทธิในปัจจุบันไม่ใช่เจ้าของที่แท้จริง โดยต้องแสดงหลักฐานหักล้างการไม่เป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านอย่างแท้จริง หากเป็นผลให้หากกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตรได้มาใช้บังคับโดยอนุโลม และหากคัดค้านแล้วไม่มีผู้ใดเป็นผู้ทรงสิทธิที่แท้จริงให้ตกเป็นของรัฐไปพลางก่อนจนกว่าจะหาผู้ทรงสิทธิที่แท้จริงได้

เหตุผล เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ทรงสิทธิที่แท้จริง ที่มาทราบภายหลังว่าภูมิปัญญาชาวบ้านของตนตกเป็นสิทธิของบุคคลอื่นแล้ว จะได้คัดค้านและขอเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านนั้นได้

4. การจดทะเบียนภูมิปัญญาชาวบ้าน

ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านหรือชุมชนท้องถิ่นสามารถจดทะเบียนภูมิปัญญาชาวบ้านฯ เพื่อแสดงสิทธิเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ได้ แต่การไม่จดทะเบียนไม่ทำให้เสียสิทธิในฐานะผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

เหตุผล การจดทะเบียนภูมิปัญญาชาวบ้านฯ เป็นการแสดงฐานะผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านให้ผู้อื่นทราบ และไม่ต้องมีการพิสูจน์การได้มาซึ่งสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

ในภายหลัง ขณะเดียวกันการไม่จดทะเบียนก็ไม่ทำให้เสียสิทธิในฐานะผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

5. สิทธิของผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน มีสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน ดังนี้

1. สิทธิในการดูแล บำรุงรักษาและเผยแพร่ ภูมิปัญญาชาวบ้าน
2. มีฐานะเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียที่เกิดขึ้นกับภูมิปัญญาชาวบ้าน
3. การให้ความเห็นชอบในการดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาชาวบ้าน
4. สิทธิที่จะได้รับส่วนแบ่งปันผลประโยชน์จากสัญญาเข้าถึงทรัพยากรและใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาชาวบ้าน
5. สิทธิที่เรียกติดตามเอาคืนภูมิปัญญาชาวบ้านจากผู้ไม่มีสิทธิและดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

เหตุผล ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน มีสิทธิดูแลภูมิปัญญาชาวบ้าน ในฐานะเจ้าของสิทธิ ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ทั้งนี้สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิทั่วไป ซึ่งมีได้ส่งผลกระทบต่อเสียดายให้กับประโยชน์สุขโดยรวม

6. สิทธิและหน้าที่ร่วมกันของผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

กรณีที่ภูมิปัญญาชาวบ้าน อย่างหนึ่งมีผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านร่วมกันหลายคนหรือหลายชุมชนท้องถิ่น แต่ละผู้ทรงสิทธิ มีสิทธิและหน้าที่ร่วมกัน คือ

1. มีฐานะเป็นผู้มีส่วนได้เสียร่วมกันในภูมิปัญญาชาวบ้านนั้นๆ
2. ผลประโยชน์ที่ผู้ทรงสิทธิ คนหนึ่งได้รับต้องแบ่งปันให้ผู้ทรงสิทธิ รายอื่นด้วย
3. ผู้ทรงสิทธิ ต้องดูแลผลประโยชน์และสิ่งอื่นๆ แก่ผู้ทรงสิทธิ รายอื่นด้วย
4. ผู้ทรงสิทธิ ทั้งหมดจะแต่งตั้งให้ผู้ทรงสิทธิ รายใดรายหนึ่งเป็นตัวแทนฯ ในการดำเนินการใด ๆ ก็ได้ที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาชาวบ้านฯ แต่ตัวแทนฯ ต้องแจ้งการดำเนินการให้ผู้ทรงสิทธิ ทั้งหมดทราบในทุกกระยะ และให้ผู้ทรงสิทธิ ทั้งหมดมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ

เหตุผล เนื่องจากโครงสร้างทางกฎหมายอนุญาตให้ผู้ทรงสิทธิฯ ร่วมกันได้หลายคน หรือหลายชุมชนท้องถิ่น จึงจำเป็นต้องระบุสิทธิและหน้าที่ร่วมกันให้ชัดเจน เพื่อป้องกันการ เคลื่อนไหวสิทธิที่ซ้ำซ้อนและส่งผลเสียหายแก่ผู้ทรงสิทธิฯ ในภูมิภาคอาเซียนรายใดรายหนึ่งได้

7. การคุ้มครองสิทธิในภูมิภาคอาเซียน

การคุ้มครองสิทธิในภูมิภาคอาเซียนฯ แบ่งได้เป็น

1. การคุ้มครองสิทธิทางกฎหมาย ประกอบด้วย

- 1.1 ห้ามซื้อขาย โอน โยกย้าย หรือดำเนินการใดๆ กับภูมิภาคอาเซียนฯ จนส่งผลเสียหายต่อสิทธิของผู้ทรงสิทธิฯ
- 1.2 ความเสียหายใดๆ ของสิทธิในภูมิภาคอาเซียนฯ หากมีบุคคลโดยขึ้นเป็น ข้อต่อสู้ต่อผู้ทรงสิทธิฯ ให้ถือเป็นโมฆะ คือไม่มีผลในทางกฎหมาย
- 1.3 กรณีชุมชนท้องถิ่นเป็นผู้ทรงภูมิภาคอาเซียนฯ จะถือว่าชุมชนนั้นอยู่ตลอดไปในการเป็นผู้ทรงสิทธิฯ นอกจากว่าชุมชนท้องถิ่นสูญสลายไปให้ภูมิภาคอาเซียนฯ นั้นตกเป็นของรัฐ

เหตุผล การกำหนดการคุ้มครองภูมิภาคอาเซียนฯ ดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้ทรงสิทธิฯ มิให้เสียหายหรือเสื่อมสิทธิในภูมิภาคอาเซียนฯ เพราะส่วนใหญ่ผู้ทรงสิทธิฯ เป็นคนในชุมชนท้องถิ่น เป็นผู้มีการศึกษาน้อย ไม่เข้าใจระบบและวิธีการทางกฎหมายดีพอ และภูมิภาคอาเซียนฯ เป็นมรดกทางวัฒนธรรมของชุมชนที่มีอยู่ จึงไม่ควรเปลี่ยนแปลงสิทธิไปต่างชุมชน นอกจากนั้นยังป้องกันการสูญเสียภูมิภาคอาเซียนฯ ให้กับธุรกิจต่างชาติไปเป็นทรัพย์สินทางปัญญาของตน

2. การใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ บุคคลใดขอใช้ภูมิภาคอาเซียนฯ เพื่อการพาณิชย์ ให้กระทำในรูปสัญญาเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและใช้ประโยชน์จากภูมิภาคอาเซียนฯ มีอายุสัญญาไม่เกิน 1 ปี แต่อาจต่อสัญญาได้ทั้งจะต้องได้รับความเห็นจากผู้ทรงสิทธิฯ และรัฐใน

ฐานะที่ปรึกษาต้องตรวจสอบรายละเอียดของสัญญาฯ เพื่อป้องกันมิให้ผู้ทรงสิทธิฯ อยู่ในฐานะเสียเปรียบ ส่วนการนำไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ให้คู่สัญญาตกลงกันเอง แต่ห้ามไม่เกิน 5 ปี เว้นแต่ตกลงเป็นอย่างอื่น

ข้อความในสัญญาต้องมีเงื่อนไขอย่างน้อยที่จะกล่าวต่อไป การเปลี่ยนแปลงมาตรฐานสิทธิและผลประโยชน์ให้ต่ำกว่าเงื่อนไขที่กระทำไม่ได้ เงื่อนไขในสัญญาแบ่งเป็น 2 ส่วนคือ ก่อนการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้าน และหลังจากนำไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์

2.1 ก่อนการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้าน มีเงื่อนไขดังนี้

- ผู้ขออนุญาตเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้านจะกำหนดสิทธิผูกขาดในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้านแต่เพียงผู้เดียวไม่ได้ การกระทำดังกล่าวถือเป็นโมฆะ
- ประเภทและปริมาณทรัพยากรชีวภาพที่ต้องการ
- วิธีการหรือเทคโนโลยีในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้าน
- ผู้ร่วมสำรวจเข้าถึงทรัพยากรฯ จะต้องประกอบด้วยผู้ทรงสิทธิฯ หรือบุคคลที่ได้รับมอบหมาย และนักวิชาการหรือผู้เชี่ยวชาญในสาขานั้น ๆ
- การเข้าถึงฯ ต้องได้รับการแจ้งล่วงหน้า
- การแบ่งปันผลประโยชน์ทั้งในรูปตัวเงินและมีใช้ตัวเงิน เช่น ตัวอย่างที่ได้จากการสำรวจ เงินค่าธรรมเนียมจากการอนุญาตให้เข้าถึงฯ

2.2 หลังจากนำไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ มีเงื่อนไขดังนี้

- การแบ่งปันผลประโยชน์จากผลิตภัณฑ์ที่ได้จากทรัพยากรพันธุกรรมและเทคโนโลยีจะต้องไม่ต่ำกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ให้คำนึงถึงความสำคัญของภูมิปัญญาชาวบ้านที่มีต่อกรรมวิธีการผลิตและรายได้ที่จะได้รับจากการจำหน่ายผลิตภัณฑ์
- การเคารพกรรมสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านของผู้ทรงสิทธิฯ
- การให้สิทธิแก่ผู้ทรงสิทธิฯ เป็นผู้สร้างสรรค์ร่วมในทรัพย์สินทางปัญญาที่ได้รับจากภูมิปัญญาชาวบ้าน

- การอบรมและถ่ายทอดเทคโนโลยีแก่ผู้ทรงสิทธิ์ฯ และองค์กรที่เกี่ยวข้อง
ความหลากหลายทางชีวภาพในประเภทที่ทำสัญญา นั้น ๆ

เหตุผล การกำหนดเงื่อนไขในรูปสัญญาเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้านและรัฐเข้ามาปรึกษาตรวจสอบรายละเอียดของสัญญา เป็นการคุ้มครองผู้ทรงสิทธิ์ในภูมิปัญญาชาวบ้าน ที่ไม่ต้องเสียเปรียบจากการทำสัญญากับผู้ขออนุญาตเข้าถึงฯ เพราะส่วนใหญ่เป็นบริษัทขนาดใหญ่ที่มีความรู้ความสามารถในการประกอบธุรกิจและทำสัญญานิติกรรม

8. อายุของการคุ้มครองสิทธิ์ในภูมิปัญญาชาวบ้าน

สิทธิ์ในภูมิปัญญาชาวบ้าน สำหรับผู้ทรงสิทธิ์ฯ มีตลอดชีวิตและหลังจากนั้นอีก 50 ปี หลังจากนั้นให้ชุมชนท้องถิ่นเป็นผู้ทรงสิทธิ์แทนหากไม่มีชุมชนดังกล่าวให้ตกเป็นของรัฐส่วนผู้ทรงสิทธิ์ฯ ที่เป็นชุมชนก็คงอยู่ตลอดไป

เหตุผล อายุของทรัพย์สินทางปัญญาในภูมิปัญญาชาวบ้านใช้หลักการตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย ซึ่งจัดเป็นภูมิปัญญาชาวบ้านประเภทหนึ่งตามมาตรา 23 ที่ให้อายุการคุ้มครองสิทธิ์ในภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยมีตลอดชีวิตและหลังจากนั้นอีก 50 ปี หลังจากนั้นให้ตกเป็นของชุมชนตลอดไป เป็นไปตามหลักการภูมิปัญญาชาวบ้านเป็นมรดกทางวัฒนธรรมของชุมชน

9. การละเมิดสิทธิ์ในภูมิปัญญาชาวบ้าน

บุคคลได้นำภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ไปใช้เพื่อประโยชน์ในเชิงพาณิชย์โดยมิได้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิ์ฯ เป็นการละเมิดสิทธิ์ฯ ผู้ทรงสิทธิ์ฯ มีสิทธิ์ฟ้องร้องติดตามเอาคืน และให้นำผลผลิตหรือผลิตภัณฑ์ หรือสิ่งใด ๆ ก็ตามที่มีค่าในทางกฎหมายชดเชยตลอดและแบ่งปันผลประโยชน์ตามอัตราที่กฎหมายกำหนด และไม่ตัดสิทธิ์ในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิด

เหตุผล การละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายต้องบัญญัติลงโทษแก่ผู้ละเมิดเพื่อคุ้มครองผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

10. ข้อยกเว้นในการละเมิดสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

การใช้ประโยชน์ภูมิปัญญาชาวบ้าน เพื่อประโยชน์ในชุมชนที่มีใช้ทางพาณิชย์ไม่ถือเป็นการละเมิดสิทธิ แต่หากเปลี่ยนแปลงกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในเชิงพาณิชย์ ต้องทำสัญญาขอใช้ประโยชน์ตามข้อ 7 โดยความเห็นชอบของผู้ทรงสิทธิ หากไม่กระทำถือเป็นการละเมิดสิทธิ

เหตุผล การใช้ประโยชน์เพื่อการดำเนินชีวิต ที่ไม่ได้ทำเพื่อประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ โดยปกติหลักกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาจะยกเว้นไม่เป็นการละเมิด ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของสังคม และเป็นส่งเสริมให้ใช้ได้อย่างแพร่หลายสอดคล้องกับอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ

11. คณะกรรมการชุมชนท้องถิ่นซึ่งเป็นผู้กระทำแทนชุมชนท้องถิ่น

การจัดตั้งคณะกรรมการชุมชน ซึ่งเป็นผู้กระทำแทนชุมชนท้องถิ่นให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ระเบียบประเพณีความเชื่อของท้องถิ่น หากไม่มีหลักเกณฑ์ดังกล่าวให้จัดตั้งตามระเบียบที่รัฐกำหนดขึ้น

การจัดตั้งตามโครงสร้างกฎหมายดังกล่าว เกิดขึ้น 2 วิธี คือ

1. การขอให้สิทธิในฐานะชุมชนท้องถิ่นเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน เช่น การขอจดทะเบียนสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน การให้ความเห็นชอบในสัญญาเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ และการใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาชาวบ้าน เป็นต้น

2. การเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านแทนบุคคลธรรมดาที่เป็นผู้ทรงสิทธิฯ เดิมที่หมดอายุการคุ้มครอง

การดำเนินการใด ๆ ที่กระทบถึงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ให้สมาชิกในชุมชนมีส่วนร่วมตัดสินใจในการดำเนินงานนั้นๆ

เหตุผล ความจำเป็นในการเข้าถึงและใช้สิทธิของชุมชนจะต้องกระทำผ่านผู้กระทำแทนชุมชน จึงต้องมีคณะกรรมการชุมชนเป็นผู้กระทำแทนชุมชนท้องถิ่น อย่างไรก็ตามการดำเนินการใดๆที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาชาวบ้านต้องให้สมาชิกในชุมชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจในการดำเนินงานนั้นๆ ไปตามหลักการที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วม

12. เงินที่ได้จากการใช้ประโยชน์ภูมิปัญญาชาวบ้านฯ

เงินที่ได้จากการใช้ประโยชน์ภูมิปัญญาชาวบ้านฯ แบ่งได้เป็น 3 กรณี คือ

1. เงินให้แก่บุคคลธรรมดาผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลนั้น
2. เงินให้แก่ชุมชนท้องถิ่นให้ตั้งเป็นกองทุนของชุมชน เพื่อวัตถุประสงค์นำไปใช้ประโยชน์เพื่อชุมชนตามความเห็นชอบของสมาชิกของชุมชน
3. เงินให้แก่รัฐให้ตั้งเป็นกองทุน เพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในการอนุรักษ์ และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพเพื่อการพัฒนาอย่างยั่งยืน

เหตุผล เป็นตามหลักการในทรัพย์สินทางปัญญาที่ผู้สร้างสรรค์ผลงานควรได้รับตอบแทนจากผลงานที่ตนเองสร้างสรรค์ขึ้น และหากไม่สามารถค้นหาผู้สร้างสรรค์ได้ก็ให้ถือเป็นประโยชน์กับสังคมโดยรวม

13. หน้าที่ของรัฐ

รัฐในที่นี้ให้หมายถึง ศูนย์ความหลากหลายทางชีวภาพ สำนักพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม

จากโครงสร้างกฎหมายที่กำหนดข้างต้นสามารถสรุปหน้าที่ของรัฐ ได้ดังนี้

1. การครอบครองภูมิปัญญาชาวบ้านไปพลางก่อนจนกว่าจะค้นหาผู้ทรงภูมิปัญญาชาวบ้านที่แท้จริงมี 2 กรณีคือ

- 1.1 การพิสูจน์เงื่อนไขเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ แท้จริงไม่ได้
- 1.2 การคัดค้านผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ สำเร็จทำให้สิ้นสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านและค้นหาผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านที่แท้จริงไม่ได้
2. การเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านแทนชุมชนท้องถิ่นที่สูญหายไป
3. การรับจดทะเบียนภูมิปัญญาชาวบ้านฯ
4. การเป็นที่ปรึกษาและตรวจสอบรายละเอียดของสัญญาการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาชาวบ้าน
5. การบริหารกองทุนที่รัฐได้เงินจากการใช้ประโยชน์ภูมิปัญญาชาวบ้านในเชิงพาณิชย์
6. การให้การศึกษ การฝึกอบรมและให้ความรู้เกี่ยวกับสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านฯ และถ่ายทอดความรู้และเทคโนโลยีที่ได้จากการอนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาชาวบ้านให้แก่ผู้ทรงสิทธิฯ และชุมชนท้องถิ่น

เหตุผล การดำเนินการเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของรัฐจะต้องเข้ามามีส่วนร่วมดำเนินการในฐานะผู้ให้การคุ้มครอง รัฐจึงต้องมีหน้าที่บางประการเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาไปอย่างราบรื่นไม่มีอุปสรรค

รัฐ ในที่นี้ให้ หมายถึง ศูนย์ความหลากหลายทางชีวภาพ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์ฯ เพราะมีหน้าที่ประสานงานและดำเนินการร่วมกับหน่วยราชการในการเจรจาเพื่อต่อรองเงื่อนไขในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและถ่ายทอดเทคโนโลยี

14. บทลงโทษ

บุคคลที่กระทำการละเมิดสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านให้รับโทษทางอาญาทั้งจำทั้งปรับ และหากนิติบุคคลกระทำความผิดละเมิดนี้ให้ถือว่าผู้แทนนิติบุคคลนั้นเป็นผู้ร่วมกระทำผิดกับนิติบุคคลนั้นเว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า การกระทำของนิติบุคคลนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้เห็นหรือยินยอมด้วย

เหตุผล การกำหนดโทษในคดีอาญาสำหรับความผิดละเมิดเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดและข่มขู่ไม่ให้บุคคลอื่นๆ กระทำความผิด

จากโครงสร้างกฎหมายที่ได้เสนอแนะเพื่อคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่สามารถคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ได้ เพราะลักษณะภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ที่ได้รับการคุ้มครองมีความหมายครอบคลุมถึงทรัพยากรพันธุกรรม เทคโนโลยีดั้งเดิม (ภูมิปัญญาชาวบ้าน) และผลิตภัณฑ์ที่ได้จากทรัพยากรพันธุกรรมและเทคโนโลยี (ตามข้อ 1) พร้อมสามารถพิสูจน์ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านได้ (ตามข้อ 2) ซึ่งผู้ทรงสิทธิฯ สามารถวางแผนภูมิปัญญาชาวบ้านฯ อย่างเป็นผู้ทรงสิทธิได้ (ตามข้อ 5) ตลอดจนแสวงหาผลประโยชน์ได้ในรูปสัญญาอนุญาตเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ และใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาชาวบ้านฯ (ตามข้อ 7) หากผู้ใดละเมิดสิทธิจะได้รับการลงโทษทั้งในทางแพ่งและอาญา (ตามข้อ 9 และข้อ 14)

นอกจากนั้นกฎหมายที่ได้เสนอแนะนั้นยังสอดคล้องและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพที่ให้ความเคารพ สงวนรักษา ประยุกต์ใช้ภูมิปัญญาชาวบ้าน และแบ่งปันผลประโยชน์ให้ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน (มาตรา 8 (ญ)) ทั้งนี้เป็นไปตามข้อตกลงร่วมกัน (มาตรา 15) ซึ่งเอื้ออำนวยแก่ภาคีอื่นในการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม (มาตรา 15) และการเข้าถึงและถ่ายทอดเทคโนโลยีของประเทศไทย (มาตรา 16)

อนึ่ง โครงสร้างกฎหมายใหม่ เพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่ผู้เขียนได้เสนอแนะนี้ได้พัฒนาจากการวิเคราะห์จากอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพและการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ของต่างประเทศ คือ ตามร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซีย และข้อตกลงสำรวจความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศ Costa Rica ในบทที่ 3 และการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ตามกฎหมายไทยในบทที่ 4 รวมทั้งความรู้ทางกฎหมายไทยของผู้เขียน และได้นำมาเสนอแนะเป็นเนื้อหาในการออกกฎหมายพระราชบัญญัติใหม่เพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ดังนี้

1. ลักษณะภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ที่ได้รับการคุ้มครอง มีที่มาจากการวิเคราะห์ความหมายของนวัตกรรม (Innovation) ของร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซีย ทั้งนี้เพราะมีเนื้อหาครบถ้วนที่จะคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านฯ ได้

2. การได้มาซึ่งสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน หรือการกระทำการพิสูจน์ มีที่มาจากร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซีย และแนวความคิดของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย ทั้งนี้เพราะการกำหนดเงื่อนไขการได้มาซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเงื่อนไขสำคัญของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภท

3. การเป็นผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านร่วมกัน มีที่มาจากแนวความคิดในร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซีย และหลักสามัคคีธรรมได้ในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ทั้งนี้เพราะภูมิปัญญาชาวบ้านมีการถ่ายทอดมายาวนานจนไม่สามารถกำหนดชุมชนหรือผู้ทรงสิทธิฯ ได้ชัดเจน จึงกำหนดให้เป็นผู้ทรงสิทธิร่วมกันได้ แต่ก็ให้สิทธิผู้อื่นคัดค้านว่าไม่ใช่เจ้าของแท้จริงได้ โดยให้นำหลักกฎหมายสามัคคีธรรมได้มาใช้บังคับโดยอนุโลม

4. การจดทะเบียนภูมิปัญญาชาวบ้าน มีที่มาจากแนวความคิดของร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซียและวิธีการปฏิบัติในการจดทะเบียนสิทธิที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาของไทย เพื่อเป็นหลักฐานให้ผู้อื่นทราบเท่านั้นและทำให้ไม่ต้องมีการกระทำการพิสูจน์ในภายหลัง การไม่จดทะเบียนจึงไม่ทำให้เสียสิทธิในฐานะผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน

5. สิทธิของผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน มีที่มาจากหลักสิทธิของผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาทั่วไป ที่จะปรากฏในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาแทบทุกฉบับ

6. สิทธิและหน้าที่ร่วมกันของผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้านมีที่มาจากหลักการสามัคคีธรรมร่วมกันตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

7. การคุ้มครองสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน ในส่วนการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมาย มีที่มาจากร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซียเพราะไม่ทำให้ภูมิปัญญาชาวบ้านสูญหายไปเป็นสิทธิของผู้อื่น ซึ่งผลสุดท้ายกลายเป็นสมบัติของชุมชน หรือของประเทศ สำหรับการให้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ส่วนใหญ่มาจากร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนฉบับประชาชน ที่กำหนดเงื่อนไขการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ และภูมิปัญญาชาวบ้านตามมาตรา 31 ประกอบกับข้อตกลงสำรวจความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศ Costa Rica และร่างพระราชบัญญัติ

สิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซีย การพิจารณาทั้ง 3 ส่วนนี้รวมกันมีผลมีผลให้ สัญญาการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ และภูมิปัญญาชาวบ้านมีความรัดกุมและสมบูรณ์ครบถ้วน ในการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน

8. อายุของการคุ้มครองสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน มีที่มาจากร่างพระราชบัญญัติ คุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทยที่กำหนดการคุ้มครองตลอดชีวิตของผู้ทรง สิทธิฯ และหลังจากนั้นอีก 50 ปี ส่วนหลังจากนั้นให้ชุมชนท้องถิ่นเป็นผู้ทรงสิทธิแทนและหาก ไม่มีชุมชนท้องถิ่นให้ตกเป็นของรัฐ มีที่มาจากหลักการแหล่งกำเนิดของภูมิปัญญาชาวบ้านที่มา จากชุมชนท้องถิ่นจึงควรตกเป็นสมบัติของชุมชนท้องถิ่น ขณะเดียวกัน เมื่อไม่มีชุมชนท้องถิ่นก็ ควรตกเป็นสมบัติของรัฐ

9. การละเมิดสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน มีที่มาจากหลักการของกฎหมายทรัพย์สิน สิทธิทางปัญญาทั่วไปที่ต้องมีกำหนดการลงโทษแก่ผู้ทำละเมิดเพื่อคุ้มครองผู้ทรงสิทธิในทรัพย์สิน สิทธิทางปัญญาและบทบัญญัติในเรื่องการใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ของร่างพระราชบัญญัติสิทธิ ทางปัญญาของชุมชนของประเทศสหพันธรัฐมาเลเซีย ทั้งนี้เพื่อให้การคุ้มครอง ผู้ทรงสิทธิฯ ได้รัดกุมขึ้น

10. ข้อยกเว้นในการละเมิดสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน มีที่มาจากหลักกฎหมาย ทรัพย์สินทางปัญญาในปัจจุบันที่มุ่งหวังเพื่อประโยชน์ของสังคมและอนุสัญญาว่าด้วยความ หลากหลายทางชีวภาพที่ส่งเสริมให้ใช้ประโยชน์จากภูมิปัญญาชาวบ้านได้อย่างแพร่หลาย

11. คณะกรรมการชุมชนท้องถิ่น ซึ่งเป็นผู้กระทำการแทนชุมชนท้องถิ่นมีที่มาจาก หลักการผู้กระทำการของนิติบุคคล และหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน

12. เงินที่ได้จากการใช้ประโยชน์ภูมิปัญญาชาวบ้าน มีที่มาจากหลักการทรัพย์สิน สิทธิทางปัญญาที่ผู้สร้างสรรค์ผลงานควรได้รับตอบแทนจากผลงานที่ตนเองสร้างสรรค์ขึ้นและหาก ไม่สามารถค้นหาผู้สร้างสรรค์ได้ก็ให้ถือเป็นประโยชน์กับสังคมโดยรวม ซึ่งในส่วนผล ประโยชน์ของสังคมโดยรวมใช้หลักการตามร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชน ของสหพันธรัฐมาเลเซียที่ควรตกเป็นของชุมชนและของรัฐ

13. หน้าที่ของรัฐ มีที่มาจากร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของสหพันธรัฐมาเลเซียและหลักการทรัพย์สินทางปัญญาที่รัฐต้องเข้ามามีส่วนร่วมดำเนินการ ในฐานะผู้ให้การคุ้มครองและบังคับใช้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

14. บทลงโทษ มีที่มาจากโครงสร้างกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยที่ถือว่าการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญามีโทษทางอาญา

จากโครงสร้างกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยที่มีอยู่ในปัจจุบันและร่างพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องความหลากหลายทางชีวภาพที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์กฎหมายแล้วพบว่าไม่สามารถบังคับใช้เพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านด้วยความหลากหลายทางชีวภาพของไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ การออกกฎหมายเป็นพระราชบัญญัติใหม่เพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านด้วยความหลากหลายทางชีวภาพจึงเป็นแนวทางที่เหมาะสม ซึ่งข้อเสนอแนะโครงสร้างและเนื้อหาของกฎหมายที่เสนอแนะนี้จะมีประโยชน์ต่อการพิจารณาออกกฎหมายใหม่ เพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านด้วยความหลากหลายทางชีวภาพของไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย