

กฎหมายเกี่ยวกับพืช บทนำ

พืชเป็นสิ่งมีชีวิตที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการดำรงชีวิตของเผ่าพันธุ์มนุษย์ ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน มนุษย์รู้จักนำพืชมาใช้ประโยชน์ในรูปแบบต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นนำมาใช้เป็นอาหารเพื่อบริโภคโดยตรง หรือใช้ประโยชน์ในรูปแบบอื่น เช่น นำมาเป็นเครื่องประดับ สร้างที่พักอาศัย หรือนำมาเป็นยารักษาโรค เมื่อมนุษย์รู้จักการใช้ประโยชน์จากพืชมากขึ้น การปรับปรุงสายพันธุ์ของพืชเพื่อให้ได้มาซึ่งคุณสมบัติที่ต้องการก็พัฒนาขึ้นตามลำดับ

ในปัจจุบัน การพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชเป็นกิจกรรมที่ทำกันทั้งโดยนักวิทยาศาสตร์และเกษตรกร ไม่ว่าจะเป็นห้องปฏิบัติการหรือในระดับไร่นา จึงเกิดแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชต่างๆ ที่ได้รับการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์ให้มีคุณสมบัติดีขึ้น เพื่อช่วยส่งเสริมให้มีการคิดค้นตลอดจนนำเทคโนโลยีใหม่ๆ มาใช้ในการปรับปรุงพันธุ์พืช และช่วยให้การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพเป็นไปอย่างยั่งยืน

บทความนี้วิเคราะห์กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชทั้งในระดับในประเทศและต่างประเทศ โดยส่วนแรกมุ่งที่จะนำเสนอแนวความคิดในการคุ้มครองพันธุ์พืช ซึ่งจะชี้ให้เห็นถึงความจำเป็นและความสำคัญของการคุ้มครองพันธุ์พืชทั้งที่เป็นพันธุ์พืชใหม่และพันธุ์พืชที่มีอยู่ตามธรรมชาติ ส่วนที่สองจะอธิบายรูปแบบของกฎหมายที่นำมาใช้ในการคุ้มครองพันธุ์พืช โดยจะพิจารณาความแตกต่างระหว่างระบบสิทธิบัตรกับระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ และเปรียบเทียบข้อดีและข้อเสียของระบบกฎหมายทั้งสองนี้ ส่วนที่สามจะกล่าวถึงพันธกรณีของประเทศไทยในการออกกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชตามความตกลงระหว่างประเทศ และจะได้วิเคราะห์หลักการที่สำคัญบางประการตามกฎหมายไทยในส่วนต่อไป บทความนี้สรุปว่า กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยเป็นกฎหมายที่ส่งเสริมให้มีการประดิษฐ์คิดค้นพันธุ์พืชใหม่ได้เป็นอย่างดี และขณะเดียวกันก็จะช่วยให้การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพเป็นไปอย่างยั่งยืนด้วย กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยจึงเป็น “ระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพ” ตามความหมายของความตกลงทริปส์ และควรจะเป็นต้นแบบของกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชในระดับสากล

๑. ความจำเป็นและความสำคัญของการคุ้มครองพันธุ์พืช

การพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชเป็นกิจกรรมที่เคียงคู่กับมนุษย์มาตั้งแต่ยุคอดีตกาล อาจกล่าวได้ว่า เมื่อมนุษย์รู้จักการนำพืชมาใช้ประโยชน์ก็ได้เริ่มมีการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชนับแต่นั้นเป็นต้นมา แต่เดิมการปรับปรุงพันธุ์พืชเป็นไปด้วยวิธีการที่ไม่สลับซับซ้อนมากนัก เช่น ด้วยการนำเอาพันธุ์พืชในสายพันธุ์ที่ใกล้เคียงกันมาผสมข้ามสายพันธุ์ (Cross breeding) โดยมุ่งหมายว่าจะได้มาซึ่งสายพันธุ์ใหม่ที่มีคุณสมบัติดีขึ้นกว่าเดิม แต่การปรับปรุงพันธุ์พืชด้วยวิธีการเช่นนี้ต้องใช้เวลานานในการควบคุมคุณสมบัติของพันธุ์พืชให้เป็นไปตามที่ต้องการ ซึ่งนับเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืช

นับตั้งแต่ปลายคริสต์ศตวรรษที่ ๑๙ เป็นต้นมา ความรู้และความเข้าใจในการทำงานของ ยีน (Gene) ซึ่งเป็นหน่วยทางพันธุกรรมของสิ่งมีชีวิตแทบทุกชนิดเริ่มมีมากยิ่งขึ้น การพัฒนาปรับปรุงสายพันธุ์ ของพืชจึงไม่ได้จำกัดอยู่เพียงการปรับปรุงพันธุ์แบบดั้งเดิม (Conventional breeding) เท่านั้น นักปรับปรุง พันธุ์ได้นำความรู้ด้านพันธุศาสตร์สมัยใหม่มาใช้ในการปรับปรุงพันธุ์พืช ซึ่งทำให้การพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืช เป็นไปอย่างมีระบบมากยิ่งขึ้น แต่กระนั้นก็ตาม การปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ก็ยังคงต้องใช้ระยะเวลาที่ยาวนาน และต้องอาศัยเงินลงทุนจำนวนมาก มีการประมาณการว่า การพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ชนิดหนึ่งต้องใช้ ระยะเวลาประมาณ ๑๐ ถึง ๑๕ ปี

การปรับปรุงพันธุ์พืชให้มีคุณสมบัติดีขึ้นได้ก่อให้เกิดประโยชน์แก่มนุษยชาติอย่างมหาศาล เพราะเมื่อ พืชมีคุณสมบัติดีขึ้นก็จะช่วยให้เกษตรกรสามารถเพิ่มผลผลิตที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ได้ และหาก การปรับปรุงพันธุ์พืชนั้นเป็นการพัฒนาพันธุ์พืชใหม่ที่มีความสวยงามมากยิ่งขึ้น ก็จะทำให้พันธุ์พืชนั้นมีคุณค่า ในทางสุนทรียภาพ แต่พืชเป็นสิ่งมีชีวิตที่สามารถนำมาขยายพันธุ์ได้เป็นจำนวนมาก ดังนั้นเมื่อมีการจำหน่าย ส่วนขยายพันธุ์พืชไปแล้ว ผู้ซื้อสามารถนำเอาส่วนขยายพันธุ์เหล่านั้นไปขยายพันธุ์ต่อไปอีกได้โดยไม่จำกัด จึง เกิดกระแสการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชจากนักปรับปรุงพันธุ์ ด้วยเหตุผลที่ว่า การปรับปรุงพันธุ์พืช ต้องอาศัยระยะเวลาที่ยาวนานและเงินลงทุนจำนวนมาก แต่ค่าตอบแทนที่ได้รับจากการนำเอาส่วนขยายพันธุ์ พืชมาจำหน่ายในครั้งแรกนั้นไม่เพียงพอเมื่อเปรียบเทียบกับเงินลงทุนที่สูญเสียไป นักปรับปรุงพันธุ์เหล่านี้จึง เรียกร้องให้มีการนำระบบทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ในการคุ้มครองพันธุ์พืช

ความพยายามในการสร้างกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชได้เริ่มต้นขึ้นจากประเทศในยุโรป ในปี ค .ศ. ๑๙๐๕ สมาคมเกษตรแห่งประเทศไทย (German Agriculture Society) ได้สร้างระบบควบคุมการใช้ เมล็ดพันธุ์ขึ้น โดยเปิดโอกาสให้นักปรับปรุงพันธุ์นำพันธุ์พืชใหม่ที่ได้รับการปรับปรุงมาขึ้นทะเบียนได้ และถือ ว่านักปรับปรุงพันธุ์มีสิทธิเหนือการจำหน่ายเมล็ดพันธุ์ในรุ่นแรก แต่ความพยายามในการเสนอกฎหมายของ ประเทศเยอรมนีในปี ค.ศ. ๑๙๓๐ ก็ไม่ประสบความสำเร็จ เนื่องจากมีการเกรงว่าการให้สิทธิผูกขาดแก่ปัจเจก ชนจะทำให้ราคาของพืช ตลอดจนอาหารที่ผลิตจากพืชนั้นสูงขึ้นมาก ในช่วงระยะเวลาเดียวกันนี้ หลาย ประเทศในยุโรป เช่น ฝรั่งเศสและเชโกสโลวาเกีย ก็มีความพยายามที่จะออกกฎหมายในลักษณะทำนองนี้ แต่ก็ไม่ประสบความสำเร็จเช่นกัน

แม้ว่าความคิดริเริ่มที่จะออกกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชจะมีที่มาจากกลุ่มประเทศยุโรป แต่กลับเป็น ประเทศสหรัฐอเมริกาที่เป็นประเทศแรกที่ประสบความสำเร็จในการออกกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช โดยในปี ค.ศ. ๑๙๓๐ สหรัฐได้ออกกฎหมายฉบับหนึ่งเรียกว่า “กฎหมายสิทธิบัตรพืช” (Plant Patent Act of ๑๙๓๐) เพื่อให้ความคุ้มครองการพันธุ์พืชใหม่ แต่กฎหมายฉบับนี้ก็ได้ไม่ได้ให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชทุกชนิด กล่าวคือ เฉพาะแต่พืชที่สามารถขยายพันธุ์โดยไม่อาศัยเพศ (Asexually propagated plant) เท่านั้นที่ได้รับ ความคุ้มครอง เหตุผลสำคัญที่ประเทศสหรัฐในช่วงนั้นไม่ให้ความคุ้มครองแก่พืชที่ขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศก็คือ พืชในกลุ่มนี้เป็นพืชที่มีความสำคัญในทางเศรษฐกิจ จึงไม่ต้องการให้บุคคลใดมีสิทธิผูกขาดในเมล็ดพันธุ์พืชกลุ่ม นี้

การคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิบัตรไม่ได้รับการยอมรับนักจากประเทศในยุโรปด้วยเหตุผล หลัก ๒ ประการคือ ประการแรก กฎหมายสิทธิบัตรไม่มีความเหมาะสมในการคุ้มครองพันธุ์พืช ทั้งนี้เพราะว่า กฎหมายสิทธิบัตรได้ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อคุ้มครองการประดิษฐ์ ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วมักจะเกี่ยวข้องกับกลไกการ

ทำงานของเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ การประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองจึงต้องมีการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และผู้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรจึงมีหน้าที่ต้องเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์ให้ชัดเจนถึงขนาดที่ผู้เชี่ยวชาญในระดับสามัญของสาขาวิชานั้นสามารถประดิษฐ์การประดิษฐ์นั้นได้ ในทางกลับกัน แม้ตามกฎหมายอาจถือว่าพืชเป็นการประดิษฐ์อย่างหนึ่ง แต่พืชเป็นสิ่งที่มีความแตกต่างจากการประดิษฐ์ดังกล่าวนี้ จึงเป็นการยากที่จะแสดงให้เห็นว่าพันธุ์พืชที่ขอรับสิทธิบัตรนั้นมีการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น ทั้งการเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์ก็ไม่ใช่ว่าจะทำให้ทำได้โดยง่ายนัก เหตุผลประการที่สองเป็นเหตุผลที่เกี่ยวข้องกับผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตร ทั้งนี้ก็เพราะว่าพืชเป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อการเกษตรและการดำรงชีวิตของผู้คนจำนวนมาก แต่สิทธิบัตรเป็นการให้สิทธิผูกขาดที่สมบูรณ์ซึ่งมีระดับของการให้ความคุ้มครองที่สูงมาก ดังนั้น หากมีการออกสิทธิบัตรในพันธุ์พืชใดพันธุ์พืชหนึ่งก็จะส่งผลกระทบในทางเศรษฐกิจและสังคมอย่างรุนแรง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้เอง ประเทศที่มีความเจริญก้าวหน้าในด้านการปรับปรุงพันธุ์พืชในยุโรปส่วนใหญ่ จึงต้องการที่จะสร้างระบบกฎหมายเฉพาะขึ้น ในปี ค.ศ. ๑๙๕๓ ประเทศเยอรมนีได้ออกกฎหมายว่าด้วยเมล็ดพันธุ์ (Seed Law ๑๙๕๓) และในปี ค.ศ. ๑๙๔๑ ประเทศเนเธอร์แลนด์ได้ออกกฎหมายว่าด้วยนักปรับปรุงพันธุ์ (Breeder's Ordinance ๑๙๔๑) แต่กฎหมายเหล่านี้ก็ยังมีข้อจำกัดที่ไม่สามารถให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชอย่างเต็มที่ จนกระทั่งเมื่อปี ค.ศ. ๑๙๕๘ ในการประชุมคณะทูตเพื่อปรับปรุงอนุสัญญากรุงปารีสสำหรับการคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมที่กรุงลิสบอน (Lisbon Diplomatic Conference on the Revision of the Paris Convention for the Protection of Industrial Property) จึงได้มีการเสนอให้จัดทำกฎหมายพิเศษขึ้นเพื่อคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่โดยเฉพาะ จนกระทั่งในปี ค.ศ. ๑๙๖๑ ประเทศดังกล่าวจึงได้ร่วมกันจัดทำกฎหมายระหว่างประเทศฉบับหนึ่งที่กรุงปารีส ประเทศฝรั่งเศส คือ “อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่” (International Convention for the Protection of New Varieties of Plants) หรือที่เรียกกันว่าอนุสัญญาอุโปฟ โดยอนุสัญญานี้ถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกๆ ที่ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชที่มีความแตกต่างต่างไปจากระบบสิทธิบัตร หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นระบบที่ให้ความคุ้มครอง “สิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์” (Plant breeders' right)

อนุสัญญาอุโปฟได้จัดตั้งองค์การระหว่างประเทศขึ้นมาโดยเรียกว่า “สหภาพระหว่างประเทศสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่” ซึ่งมีหน้าที่บริหารจัดการกรณีต่างๆ ให้เป็นไปตามหลักการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา และมีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ที่กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ หลังจากทีอนุสัญญาอุโปฟมีผลใช้บังคับ อนุสัญญานี้ได้มีการแก้ไขทั้งสิ้น ๓ ครั้ง ในปี ค.ศ. ๑๙๗๒, ๑๙๗๘ และในปี ค.ศ. ๑๙๙๑

วัตถุประสงค์หลักของอนุสัญญานี้ก็คือ เพื่อกำหนดให้ประเทศสมาชิกให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ด้วยการให้สิทธิเด็ดขาดแก่นักปรับปรุงพันธุ์ เหตุผลของการให้สิทธิเด็ดขาดแก่นักปรับปรุงพันธุ์ไม่ได้มีความแตกต่างไปจากระบบสิทธิบัตรนัก กล่าวคือ ประการแรก เพื่อให้โอกาสแก่นักปรับปรุงพันธุ์ในการที่จะได้รับค่าตอบแทนการลงทุนในอดีต ประการที่สอง เพื่อสร้างแรงจูงใจให้นักปรับปรุงพันธุ์ในการพัฒนาพันธุ์พืชใหม่ และประการที่สาม เพื่อเป็นการรับรู้ถึงสิทธิในทางศีลธรรมของนักปรับปรุงพันธุ์ที่ได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะในการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ขึ้นมา อย่างไรก็ตาม ระดับของสิทธิเด็ดขาดที่กำหนดไว้ภายใต้อนุสัญญานี้ก็ไม่ได้สูงนักเมื่อเปรียบเทียบกับ การให้ความคุ้มครองโดยระบบสิทธิบัตร

แม้ว่าเหตุผลของการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่จะเป็นไปเพื่อการส่งเสริมให้มีการประดิษฐ์คิดค้นพันธุ์พืชที่มีประโยชน์ต่อภาคการเกษตรและอุตสาหกรรม แต่ก็มีข้อโต้แย้งว่า การให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ตามระบบของอนุสัญญาอุปอฟจะเป็นการส่งเสริมให้มีการปลูกพืชเชิงเดี่ยว ซึ่งเป็นการบั่นทอนความหลากหลายทางชีวภาพ และจะส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศในระยะยาว นอกจากนี้ การให้ความคุ้มครองเช่นนี้อาจเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจของประเทศกำลังพัฒนา เพราะว่าประเทศเหล่านี้ล้วนแต่ต้องพึ่งพาผลิตผลทางการเกษตรเพื่อสร้างรายได้ให้แก่ประเทศ แต่กลับมีระดับการพัฒนาเทคโนโลยีทางการเกษตรที่ต่ำเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่พัฒนาแล้ว การให้สิทธิผูกขาดในพันธุ์พืชจึงดูเหมือนเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอกชนในประเทศที่พัฒนาแล้วที่มีความพร้อมทั้งในแง่ของทุนและเทคโนโลยีมากกว่าจะเป็นการส่งเสริมให้เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาอนุรักษ์และปรับปรุงพันธุ์ ดังนั้นหากการให้สิทธิผูกขาดเช่นนี้เป็นไปโดยปราศจากกลไกในการควบคุมที่เหมาะสม ก็ทำให้วิถีชีวิตของผู้คนในภาคการเกษตรเปลี่ยนไป อันจะมีผลให้เกิดการบิดเบือนระบบเกษตรกรรมในประเทศกำลังพัฒนาและส่งผลเสียต่อการพัฒนาเศรษฐกิจโดยรวมต่อไป

๒. ระบบกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า ระบบการคุ้มครองพันธุ์พืชในปัจจุบันแบ่งออกได้เป็น ๒ ระบบคือ ระบบสิทธิบัตร กับระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ ประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นประเทศที่ต้นแบบที่ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิบัตร แต่ก็ยังให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ด้วย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประเภทของพืชที่นำมาขอรับความคุ้มครอง ส่วนระบบการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์นั้นได้ถูกใช้ในประเทศที่เป็นสมาชิกอนุสัญญาอุปอฟ แม้การให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชทั้งสองระบบนี้จะมีวัตถุประสงค์ไม่แตกต่างกันนัก แต่กฎหมายทั้งสองระบบนี้ก็มีข้อแตกต่างกันหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นเงื่อนไขของการได้มาซึ่งสิทธิและขอบเขตของสิทธิ ซึ่งจะได้พิจารณารายละเอียดดังต่อไปนี้

๒.๑ การคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบสิทธิบัตร

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรในสิ่งมีชีวิตมาอย่างยาวนาน ในอดีต หลุย ปลาสเตอร์ เคยได้รับสิทธิบัตรในแบคทีเรียชนิดหนึ่ง อย่างไรก็ตาม ก็ยังไม่ปรากฏว่ามีการจดทะเบียนสิ่งมีชีวิตชั้นสูง (Higher life forms) เช่น พืชหรือสัตว์มาก่อน โดยทั่วไปแล้ว เป็นที่เชื่อกันว่าพืชเป็นสิ่งมีชีวิตที่ไม่สามารถนำมาขอรับสิทธิบัตรได้เนื่องจากเป็นผลิตผลของธรรมชาติ (Product of nature) นอกจากนี้การเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์ซึ่งเป็นลักษณะทางพันธุกรรม เช่น สีหรือกลิ่นของดอก ก็เป็นสิ่งที่กระทำได้ยาก จนกระทั่งเมื่อปี ค.ศ. ๑๙๓๐ รัฐสภาสหรัฐได้ออกกฎหมายสิทธิบัตรพืช โดยให้ความคุ้มครองแก่พืชที่ขยายพันธุ์โดยไม่อาศัยเพศ ซึ่งก็คือพืชที่ขยายพันธุ์โดยวิธีการอื่นนอกจากโดยใช้เมล็ด เช่น ด้วยการเพาะชำ ทาบหรือตอนกิ่ง เป็นต้น ตัวอย่างเช่น ต้นกุหลาบ แต่มีข้อยกเว้นว่า พืชนั้นต้องไม่ใช่พืชที่ขยายพันธุ์โดยใช้หัว

หรือหน่อใต้ดิน (tuber-propagated plant) เช่น มันฝรั่ง ทั้งนี้เนื่องจากส่วนขยายพันธุ์กับส่วนที่นำมาใช้เป็นอาหารของพืชกลุ่มนี้เป็นส่วนเดียวกัน รัฐสภาสหรัฐจึงไม่ต้องการที่จะให้ความคุ้มครองแก่ส่วนขยายพันธุ์พืชซึ่งสามารถนำมาใช้บริโภคเป็นอาหารด้วย

ความสามารถในการขยายพันธุ์โดยไม่อาศัยเพศถือเป็นเงื่อนไขสำคัญที่จะนำพืชนั้นมาจดทะเบียนสิทธิบัตร เพราะเป็นสิ่งที่พิสูจน์ว่าพืชนั้นสามารถขยายพันธุ์ต่อไปได้ แต่กฎหมายดังกล่าวได้สร้างเงื่อนไขของการได้มาซึ่งสิทธิบัตรให้มีความแตกต่างจากกรณีสิทธิบัตรการประดิษฐ์อื่น โดยกำหนดเงื่อนไขแต่เพียงว่า พืชที่จะนำมาขอรับสิทธิบัตรนั้นต้องมีความใหม่ (novelty) ไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่าย (non-obviousness) และมีความแตกต่างจากพืชอื่น (distinctiveness) เท่านั้น ส่วนเงื่อนไขในการเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์กฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้แต่เพียงว่าให้ผู้ยื่นคำขอเปิดเผยโดยสมบูรณ์เพียงพอเท่าที่เป็นไปได้ตามสมควรเท่านั้น (as complete as is reasonably possible)

ตามกฎหมายสิทธิบัตรของสหรัฐ สิ่งที่จะนำมาขอรับสิทธิบัตรไม่จำเป็นต้องเป็นสิ่งที่มีมนุษย์ประดิษฐ์คิดค้นขึ้น (Invention) แต่การค้นพบ (Discovery) ก็สามารถนำมาขอรับสิทธิบัตรได้ ในกรณีของพืชก็เช่นกัน พืชที่จะนำมาขอรับสิทธิบัตรพืชไม่จำเป็นต้องเป็นพืชที่ถูกประดิษฐ์คิดค้นขึ้นเท่านั้น พืชที่ถูกค้นพบก็สามารถนำมาขอรับสิทธิบัตรได้ เพียงแต่มีเงื่อนไขว่าพืชนั้นต้องไม่ใช่พืชที่เกิดขึ้นเองในป่าตามธรรมชาติ ดังนั้นพืชที่ถูกค้นพบในพื้นที่เพาะปลูก (cultivated state) ย่อมสามารถนำมาขอรับสิทธิบัตรได้ ถึงแม้ว่าผู้ขอรับสิทธิบัตรจะค้นพบพืชนั้นในพื้นที่เพาะปลูกซึ่งไม่ใช่ของตนเองก็ตาม

ภายหลังจากอนุสัญญาบูพอฟมีผลใช้บังคับ ประเทศสหรัฐได้ขยายความคุ้มครองพันธุ์พืชให้กว้างขวางมากยิ่งขึ้น ในปี ค.ศ. ๑๙๗๐ รัฐสภาของสหรัฐได้ออกกฎหมายอีกฉบับหนึ่งคือ กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช ค.ศ. ๑๙๗๐ (Plant Variety Protection Act of ๑๙๗๐) เพื่อให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชใหม่ที่ขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศ (Sexually propagated plant) โดยเงื่อนไขของการจดทะเบียนพันธุ์พืชตามกฎหมายนี้จะนำไปที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาบูพอฟ โดยมีระยะเวลาในการคุ้มครอง ๒๐ ปีสำหรับพืชทั่วไป และ ๒๕ ปีสำหรับองุ่น และพันธุ์พืชที่เป็นไม้ยืนต้น หน่วยงานที่รับผิดชอบทะเบียนพันธุ์พืชตามกฎหมายฉบับนี้คือสำนักงานคุ้มครองพันธุ์พืช กระทรวงการเกษตรแห่งสหรัฐ (U.S. Department of Agriculture)

อย่างไรก็ตาม กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของสหรัฐได้เปลี่ยนแปลงไปนับแต่เทคโนโลยีด้านพันธุวิศวกรรม (Genetic Engineering) มีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น นักปรับปรุงพันธุ์ได้นำเทคโนโลยีนี้มาใช้ในการตัดแต่งและเปลี่ยนแปลงพันธุกรรมของสิ่งมีชีวิต จึงมีการคิดค้นพันธุ์พืชชนิดใหม่ๆ ที่มีคุณสมบัติตามที่มนุษย์ต้องการขึ้น เช่น พันธุ์มะเขือเทศที่มีคุณสมบัติในการคงความสดได้เป็นเวลานาน หรือพันธุ์องุ่นที่มีคุณสมบัติในการต่อต้านไวรัสซึ่งเป็นสาเหตุของโรคบางชนิด เป็นต้น อุปสรรคในการขอรับความคุ้มครองพันธุ์พืชภายใต้ระบบสิทธิบัตรจึงมีน้อยลง นักปรับปรุงพันธุ์สามารถที่จะแสดงให้เห็นว่าพันธุ์พืชใหม่นั้นเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์สูงขึ้น และความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ในหลายๆ แขนงก็ทำให้นักปรับปรุงพันธุ์สามารถบรรยายรายละเอียดของพันธุ์พืชใหม่ได้ดียิ่งขึ้น การเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์อันเป็นเงื่อนไขของการขอรับสิทธิบัตรก็ดูเหมือนจะไม่เป็นอุปสรรคอีกต่อไป นักปรับปรุงพันธุ์จึงพยายามที่จะเรียกร้องให้มีการจดทะเบียนสิทธิบัตรแก่พันธุ์พืชเหล่านี้ตามกฎหมายสิทธิบัตรอรรถประโยชน์ (Utility patent) ประกอบกับในปี ค.ศ. ๑๙๘๐ ศาลฎีกาของสหรัฐได้มีคำพิพากษาในคดี *Diamond v. Chakrabarty* ว่า “ทุกสิ่งภายใต้ดวงอาทิตย์ซึ่งมนุษย์ประดิษฐ์คิดค้นขึ้นย่อมสามารถนำมาขอรับสิทธิบัตรได้” (Anything under the Sun

that is made by man) นับแต่นั้นเป็นต้นมา สำนักงานสิทธิบัตรสหรัฐจึงได้ออกสิทธิบัตร (Utility patent) ให้แก่พันธุ์พืชที่มีการตัดแต่งยีน (transgenic plant) หลายชนิด เช่น เมื่อปี ค .ศ. ๑๙๘๕ คณะกรรมการวินิจัยอุทธรณ์ของสำนักงานสิทธิบัตรได้มีคำวินิจฉัยในคดี Ex parte Hibberd, et al ว่า ถึงแม้จะมีกฎหมายสิทธิบัตรพืชและกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชใช้บังคับกับพันธุ์พืชทั้งที่ขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศและไม่อาศัยเพศแล้ว แต่กฎหมายทั้งสองฉบับนี้ก็ไม่มีบทบัญญัติใดที่ห้ามมิให้นำพันธุ์พืชดังกล่าวมา ยื่นคำขอรับ

สิทธิบัตร จึงถือไม่ได้ว่ากฎหมายสิทธิบัตรห้ามมิให้มีการจดทะเบียนพันธุ์พืชดังกล่าวนี้ ดังนั้นในกรณีนี้ผู้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรจึงมีสิทธิขอรับสิทธิบัตรได้ แม้ว่าสิ่งที่นำมาขอรับสิทธิบัตรนั้นจะเป็นข้าวโพดพันธุ์หนึ่งซึ่งขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศอันอาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชอยู่แล้วก็ตาม

ต่อมาได้มีคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสหรัฐเกี่ยวกับการออกสิทธิบัตรให้แก่พันธุ์พืชในคดี Pioneer Hi-Bred International v. J.M.E. Ag Supply ซึ่งศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาในทำนองเดียวกันว่า การที่รัฐสภาออกกฎหมายสิทธิบัตรพืชในปี ค .ศ. ๑๙๓๐ นั้น เป็นไปเพื่อขจัดอุปสรรคในการเปิดเผย รายละเอียดการประดิษฐ์ซึ่งเป็นเงื่อนไขสำคัญในการขอรับสิทธิบัตร โดยการให้ผู้ยื่นคำขอส่งตัวอย่างของพันธุ์พืชที่ขอรับความคุ้มครองพร้อมกับการบรรยายรายละเอียดการประดิษฐ์ด้วยเอกสารเท่านั้น กฎหมายสิทธิบัตรพืชไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการห้ามมิให้นำพันธุ์พืชมาขอรับสิทธิบัตรแต่อย่างใด นอกจากนั้นเมื่อสำนักงานสิทธิบัตรได้มีการออกสิทธิบัตรให้แก่พันธุ์พืชที่ขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศแล้ว หากรัฐสภาเห็นว่าการออกสิทธิบัตรดังกล่าวขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชก็ย่อมจะต้องออกกฎหมายมาเปลี่ยนแปลง หรือกำหนดหลักเกณฑ์ให้ชัดเจน เมื่อรัฐสภาไม่ได้ออกกฎหมายใดมาแก้ไขหรือสร้างความชัดเจนขึ้น จึงถือว่าการออกสิทธิบัตรให้แก่พันธุ์พืชไม่เป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายสิทธิบัตรแต่อย่างใด

จะเห็นได้ว่า ในปัจจุบันประเทศสหรัฐมีการให้ความคุ้มครองด้วยระบบสิทธิบัตรแก่พันธุ์พืชทุกชนิด ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายสิทธิบัตรพืชเพราะเป็นการให้ความคุ้มครองทั้งแก่พันธุ์พืชที่ขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศและที่ขยายพันธุ์โดยไม่อาศัยเพศด้วย นอกจากกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งถือเป็นต้นแบบของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรแก่พันธุ์พืชแล้ว กฎหมายของประเทศอังกฤษ มองโกเลีย และสาธารณรัฐเกาหลี ยังมีบทบัญญัติที่ชัดเจนในการให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชด้วย ส่วนกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ซึ่งให้ความคุ้มครองแก่ลักษณะการผลิตขึ้นใหม่ (manner of new manufacture) ก็อาจตีความให้หมายรวมถึงพันธุ์พืชได้ด้วย

๒.๒ การคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์

การคุ้มครองพันธุ์พืชอีกระบบหนึ่งก็คือ การคุ้มครองภายใต้ระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ ระบบการคุ้มครองพันธุ์พืชเช่นนี้ได้ถูกสร้างขึ้นโดยอนุสัญญาอุโปฟเพื่อให้เป็นระบบกฎหมายเฉพาะสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชโดยตรง นับแต่อนุสัญญาอุโปฟมีผลใช้บังคับ อนุสัญญาฉบับนี้มีการแก้ไขหลายครั้งในปี ค .ศ. ๑๙๗๒, ๑๙๗๘ และ ๑๙๙๑ หลักการต่างๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาอุโปฟมีความแตกต่างจากระบบสิทธิบัตรหลาย

ประการ เนื่องจากเป็นระบบที่พยายามจะแก้ไขปัญหาอุปสรรคที่เกิดขึ้นทั้งจากกฎหมายสิทธิบัตรและเพื่อป้องกันไม่ให้มีผลกระทบจากการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรที่เข้มงวด ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

๑) สิ่งที่ได้รับ ความคุ้มครอง

ภายใต้ระบบกฎหมายสิทธิบัตร สิ่งที่ได้รับ ความคุ้มครองคือ “การประดิษฐ์” (Invention)กฎหมายไทยให้ความหมายของการประดิษฐ์ไว้ว่าหมายความว่า “การคิดค้นหรือคิดทำขึ้น อันเป็นผลให้ ได้มาซึ่งผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีใดขึ้นใหม่ หรือการกระทำใด ๆ ที่ทำให้ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธี ” ดังนั้น สิทธิบัตรการประดิษฐ์จึงอาจเป็นสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีก็ได้ ส่วนตามอนุสัญญาอุปอฟนั้น สิ่งที่ได้รับ ความคุ้มครองก็คือ “พันธุ์พืช” (Plant Variety)

จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายสิทธิบัตรนั้น คำว่า “การประดิษฐ์” ได้ครอบคลุมถึงทั้งผลิตภัณฑ์ (Product) และกรรมวิธี (Process) ดังนั้นภายใต้ระบบสิทธิบัตร กรรมวิธีการผลิต เก็บรักษา หรือทำให้ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์จึงสามารถที่จะนำมาขอรับสิทธิบัตรได้ แต่ตามอนุสัญญาอุปอฟ สิ่งที่จะนำมาขอรับความคุ้มครองได้ต้องเป็นพันธุ์พืชเท่านั้น กรรมวิธีในการปรับปรุงพันธุ์พืชที่แม้จะทำให้พันธุ์พืชมีคุณสมบัติที่ดีขึ้นก็ไม่อาจนำมาขอรับความคุ้มครองได้ แม้ว่ากรรมวิธีนั้นจะทำให้ได้มาซึ่งพันธุ์พืชใหม่และต้องใช้ระยะเวลาหรือเงินลงทุนจำนวนมากเพียงใดก็ตาม

เนื่องจากการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ถือเป็นระบบกฎหมายเฉพาะ ด้วยเหตุนี้เอง อนุสัญญาอุปอฟ ค .ศ. ๑๙๗๘ มาตรา ๒ (๑) จึงจำกัดให้ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์หรือตามระบบสิทธิบัตรเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการคุ้มครองพันธุ์พืชชนิดเดียวกันทั้งสองระบบ ซึ่งเป็นการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกัน (Double protection)

ภายใต้อนุสัญญาอุปอฟ ค.ศ. ๑๙๗๘ ประเทศสมาชิกไม่มีหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครองตามกฎหมายแก่พันธุ์พืชทุกชนิด โดยเพียงแต่มีหน้าที่ต้องให้คุ้มครองพันธุ์พืชเพียง ๕ ชนิด (genera or species) เมื่อเข้าเป็นภาคีเท่านั้น แต่ประเทศสมาชิกก็มีหน้าที่ต้องขยายความคุ้มครองไปยังพันธุ์พืชอื่นเพิ่มขึ้นตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้เท่านั้น หลักการเช่นนี้เป็นการเปิดโอกาสให้ประเทศสมาชิกบางประเทศสามารถให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรแก่พันธุ์พืชที่ยังไม่ได้มีการประกาศให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชได้

นอกจากนั้น หลักการห้ามการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนก็ได้เป็นไปโดยสมบูรณ์ อนุสัญญาอุปอฟอนุญาตให้ประเทศสมาชิกที่ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิบัตรอยู่แล้วสามารถใช้ระบบสิทธิบัตรในการคุ้มครองพันธุ์พืชนั้นต่อไปได้ โดยไม่จำเป็นต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายภายในดังกล่าว บทบัญญัติเช่นนี้เรียกว่า “Grandfather clause” ประเทศที่ได้รับประโยชน์จากบทยกเว้นนี้ก็คือประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศเดียวเท่านั้นที่ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบสิทธิบัตรในขณะที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกของอนุสัญญาอุปอฟ

อย่างไรก็ตาม ในการแก้ไขครั้งล่าสุดในปี ค .ศ. ๑๙๙๑ อนุสัญญาอุปอฟได้เปลี่ยนแปลงหลักการเดิมโดยกำหนดยกเลิกหลักการห้ามการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกันทั้งหมด ประเทศสมาชิกอนุสัญญาอุปอฟจึงสามารถให้

ความคุ้มครองพันธุ์พืชชนิดเดียวกันด้วยระบบสิทธิบัตรและสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ ซึ่งหลักการเช่นนี้ สอดคล้องกับหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชชนิดเดียวกันด้วยกฎหมายทั้งสองระบบ นอกจากนั้นอนุสัญญาบูดาเปสต์กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชทุกชนิด โดยไม่จำเป็นต้องมีการประกาศรายชื่อของพันธุ์พืชที่จะให้ความคุ้มครองด้วย

๒) เงื่อนไขของการได้รับความคุ้มครอง

ดังที่ทราบกันดีอยู่แล้วว่า เงื่อนไขของการขอรับสิทธิบัตรมีอยู่ด้วยกัน ๓ ประการคือ การประดิษฐ์นั้นต้องเป็นการประดิษฐ์ใหม่ (novelty) มีขั้นตอนการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น (inventive step) และสามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้ (industrial application) แต่สำหรับเงื่อนไขของการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชนั้น มีอยู่ด้วยกัน ๔ ประการคือ พันธุ์พืชนั้นต้องเป็นสิ่งใหม่ (new) มีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างจากพันธุ์อื่น (distinctiveness) มีความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ (uniformity) และมีความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์ (stability) ซึ่งมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

ก. ความใหม่ ตามหลักกฎหมายสิทธิบัตรนั้น การประดิษฐ์ที่จะนำมาขอรับสิทธิบัตรได้คือการประดิษฐ์ใหม่ ซึ่งหมายความว่า การประดิษฐ์นั้นต้องไม่เคยถูกเปิดเผยต่อสาธารณชนมาก่อน กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การประดิษฐ์นั้นต้องไม่ใช่การประดิษฐ์ที่เปิดเผยอยู่ก่อนแล้ว (State of the art) ส่วนวิธีการ สถานที่หรือเวลาที่เปิดเผยต่อสาธารณชนนั้นอาจมีความแตกต่างกันไปตามกฎหมายของแต่ละประเทศ

แต่สำหรับหลักเกณฑ์ความใหม่ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาบูดาเปสต์นั้นมีความแตกต่างจากหลักเกณฑ์ความใหม่ที่กำหนดไว้ในระบบกฎหมายสิทธิบัตร เพราะพันธุ์พืชใหม่ตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชหมายความว่า พันธุ์พืชที่ไม่เคยมีการนำออกแสวงหาประโยชน์เชิงพาณิชย์ (Prior Commercialisation) เท่านั้น ดังนั้นหากพันธุ์พืชที่นำมาขอรับความคุ้มครองเคยถูกนำออกแสดงในนิทรรศการหรือแจกจ่ายแก่เกษตรกรมาก่อน แต่ไม่เคยถูกนำออกจำหน่ายทางการค้า พันธุ์พืชนั้นย่อมไม่ขาดความใหม่และเป็นพันธุ์พืชที่อาจนำมาขอรับความคุ้มครองได้ นอกจากนี้บางกรณีกฎหมายยังจำกัดความหมายของการจำหน่าย (disposal) ส่วนขยายพันธุ์นั้นไว้อย่างแคบอีกด้วย เช่น กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของสหภาพยุโรปได้ให้ความหมายของการจำหน่ายว่าไม่รวมถึงการจำหน่ายให้แก่บริษัทในเครือเดียวกัน หรือการจำหน่ายส่วนขยายพันธุ์พืชที่เป็นผลมาจากการนำพันธุ์พืชนั้นออกแสดงในงานนิทรรศการระหว่างประเทศด้วย

ข. ลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างจากพันธุ์อื่น พันธุ์พืชที่จะได้รับความคุ้มครองต้องมีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างจากพันธุ์พืชอื่นในขณะที่ยื่นคำขอรับความคุ้มครองนั้น ลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างนี้อาจสังเกตได้จากภายนอก เช่น สีของดอก ขนาดของใบ หรือความสูงของลำต้น หรืออาจเป็นลักษณะประจำพันธุ์ที่ไม่สามารถมองเห็นทางสายตา เช่น พันธุ์พืชที่ทนทานต่อความหนาว ความแห้งแล้ง ความเค็มของดิน หรือมีกลิ่นของดอกหรือรสชาติของผลแตกต่างจากพันธุ์พืชอื่นก็ได้ แต่การมีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างนี้ต้องเป็นผลมาจากการแสดงออกซึ่งลักษณะทางพันธุกรรมของพันธุ์พืชนั้น เงื่อนไขของลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างเช่นนี้จึงอาจเทียบเคียงได้กับหลักเกณฑ์ความใหม่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายสิทธิบัตร เนื่องจากเงื่อนไขที่กำหนด

ไว้เช่นนี้ก็เปรียบเสมือนกำหนดว่าพันธุ์พืชนั้นต้องเป็นพันธุ์ที่ไม่เคยปรากฏมาก่อนในขณะที่ขอรับความคุ้มครองนั่นเอง

หากเปรียบเทียบเงื่อนไขของการมีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างกับหลักเกณฑ์การมีชั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นตามกฎหมายสิทธิบัตรจะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างกัน เนื่องจากตามกฎหมายสิทธิบัตร การประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองต้องมีความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีอย่างใดอย่างหนึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับเทคโนโลยีที่มีอยู่ ณ ขณะนั้น แต่สำหรับการมีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างนั้น กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชไม่ได้กำหนดว่าพันธุ์พืชใหม่นั้นจะต้องมีคุณสมบัติที่ดีไปกว่าเดิม ดังนั้นการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่จากพันธุ์พืชที่มีกลิ่นหอมไปเป็นพันธุ์พืชที่ไม่มีกลิ่น หรือปรับปรุงพันธุ์พืชที่มีดอกสีสวยเป็นพันธุ์พืชที่ไม่มีดอก ก็สามารถนำพันธุ์พืชใหม่นั้นมาขอรับความคุ้มครองได้ แม้ว่าจะไม่มีลักษณะประจำพันธุ์ที่ดีขึ้นก็ตาม

ค. ความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ เงื่อนไขในข้อนี้เป็นเงื่อนไขที่กำหนดไว้ว่าพืชทุกต้นที่อยู่ในรุ่นเดียวกันนั้นต้องมีลักษณะประจำพันธุ์ที่สม่ำเสมอ เช่น มีสีหรือขนาดของใบ ดอก ก้านหรือลำต้นสม่ำเสมอ ความสม่ำเสมอเช่นนี้ไม่ได้หมายความว่าพืชทุกต้นต้องเหมือนกันทั้งหมด เพราะว่าพืชทุกชนิดในรุ่นเดียวกันนั้นอาจมีความแตกต่างกันบ้าง เช่น ดอกกล้วยไม้อาจมีพื้นเป็นสีขาวและมีลายจุดสีม่วง แต่ตำแหน่งของลายจุดสีม่วงอาจแตกต่างกันได้ ความแตกต่างภายใต้ความผันแปรของลักษณะทางพันธุกรรมเช่นนี้จึงไม่อาจถือได้ว่าพันธุ์พืชนั้นไม่มีความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์

ง. ความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์ ตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช ความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์หมายความว่า พันธุ์พืชนั้นต้องไม่มีลักษณะประจำพันธุ์ที่เปลี่ยนแปลงไปเมื่อมีการขยายพันธุ์ หรือกล่าวโดยง่ายก็คือ พันธุ์พืชนั้นต้องไม่กลายพันธุ์นั่นเอง การเปรียบเทียบว่าพันธุ์พืชหนึ่งจะมีลักษณะประจำพันธุ์ที่คงตัวหรือไม่จึงต้องเปรียบเทียบระหว่างพันธุ์พืชรุ่นหนึ่งกับพันธุ์พืชรุ่นต่อมา ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว สำนักงานคุ้มครองพันธุ์พืชในต่างประเทศจะใช้ระยะเวลาการตรวจสอบอย่างน้อย ๒ รุ่น การตรวจสอบคุณสมบัติของพันธุ์พืชในข้อนี้จึงต้องใช้ระยะเวลาที่ค่อนข้างยาวนาน

จะเห็นได้ว่า เงื่อนไขของการได้รับความคุ้มครองตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชจะมีความแตกต่างจากกฎหมายสิทธิบัตร โดยเงื่อนไข ๓ ประการหลังคือ มีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่าง มีความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ และมีความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์ ถือเป็นเงื่อนไขที่มีลักษณะทางเทคนิค ในต่างประเทศจึงมักจัดตั้งสำนักงานคุ้มครองพันธุ์พืช (Plant Variety Rights Office) ขึ้นเพื่อให้มีหน้าที่ในการตรวจสอบและออกประกาศนียบัตรรับรองให้โดยเฉพาะ โดยสำนักงานในลักษณะเช่นนี้จะอยู่ภายใต้การกำกับของกระทรวงการเกษตรของแต่ละประเทศ

๓. การเปิดเผยรายละเอียดข้อมูลต่อสาธารณชน

ตามกฎหมายสิทธิบัตร ผู้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรมีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อมูลรายละเอียดการประดิษฐ์ในคำขอรับสิทธิบัตรให้ชัดเจนมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยกฎหมายกำหนดว่าการเปิดเผยนั้นต้องชัดเจนจนถึงขนาดที่ผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในแขนงสาขาวิชานั้น (A person skilled in the ordinary art) ต้อง

สามารถนำสิ่งที่เปิดเผยนั้นไปใช้งานได้ทันที และสาธารณชนสามารถที่จะตรวจสอบรายละเอียดการประดิษฐ์ที่เปิดเผยไว้ในคำขอรับสิทธิบัตรได้ กฎหมายของบางประเทศยังกำหนดให้ผู้ยื่นคำขอต้องเปิดเผยวิธีการประดิษฐ์ที่ดีที่สุด (Best mode) ไว้ในคำขอรับสิทธิบัตรด้วย หลักการเช่นนี้มีไว้เพื่อให้สาธารณชนสามารถนำความรู้นั้นไปใช้ได้ทันทีที่สิทธิบัตรหมดอายุลง เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ต้องให้สิทธิเด็ดขาดแก่ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์นั้น

ในอดีต การเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์ของพันธุ์พืชใหม่ ไม่ว่าจะเป็นการบรรยายรายละเอียดของสี กลิ่น หรือลักษณะทางพันธุกรรมอื่น ล้วนแต่เป็นสิ่งที่กระทำได้โดยยาก อนุสัญญาอุพูพจึงไม่ได้กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอต้องเปิดเผยรายละเอียดของพันธุ์พืชเช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ในกฎหมายสิทธิบัตร แต่ผู้ยื่นคำขอก็ยังคงมีหน้าที่ต้องส่งตัวอย่างพันธุ์พืชใหม่แก่หน่วยงานที่ทำการตรวจสอบ อย่างไรก็ตาม สาธารณชนก็อาจเข้าถึงหรือขอตัวอย่างพันธุ์พืชนั้นไปตรวจสอบโดยปราศจากความยินยอมของผู้ทรงสิทธิ ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังการขึ้นทะเบียนพันธุ์พืชใหม่นั้น ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากว่ากฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชต้องการเพียงแต่ส่งเสริมให้มีการค้นคว้าและปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ แต่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างผู้ทรงสิทธิกับสาธารณชนเช่นเดียวกับระบบสิทธิบัตรนั่นเอง

๔) ขอบเขตของสิทธิ

ภายใต้ระบบสิทธิบัตร ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการผลิต ใช้ ขาย หรือนำเข้าผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรถือได้ว่าเป็นสิทธิผูกขาดโดยสมบูรณ์เนื่องจากผู้ทรงสิทธิมีสิทธิในการกีดกันไม่ให้ผู้อื่นใช้สิทธินั้น โดยปราศจากความยินยอมของผู้ทรงสิทธิ แต่สำหรับสิทธิของผู้ทรงสิทธิตามอนุสัญญาอุพูพ ค.ศ. ๑๙๗๘ นั้น ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิในการผลิตส่วนขยายพันธุ์ (propagating material) เพื่อวัตถุประสงค์ในการค้าและเสนอขายหรือจำหน่ายส่วนขยายพันธุ์เท่านั้น ส่วนขยายพันธุ์ในที่นี้หมายความว่าส่วนขยายพันธุ์ที่อาศัยเพศและไม่อาศัยเพศ (vegetative or reproductive propagating materials) ดังนั้นพืชหรือส่วนของพืชที่ไม่สามารถนำมาใช้ในการขยายพันธุ์ได้ เช่น ผล ย่อมไม่ตกอยู่ภายใต้ขอบเขตสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ ซึ่งหมายความว่าผู้ครอบครองสามารถนำมาจำหน่ายได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิก่อน

จะเห็นได้ว่า ระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ตามอนุสัญญาอุพูพ ค.ศ. ๑๙๗๘ เป็นระบบที่ให้สิทธิเด็ดขาดแก่ผู้ทรงสิทธิในระดับที่ต่ำกว่าระบบสิทธิบัตร ด้วยเหตุนี้เอง บริษัทเมล็ดพันธุ์ข้ามชาติซึ่งครอบครองเทคโนโลยีการปรับปรุงพันธุ์พืชจึงได้เรียกร้องให้มีการแก้ไขอนุสัญญาอุพูพเพื่อให้มีการคุ้มครองในระดับที่สูงขึ้น และเปิดโอกาสให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้ด้วย ดังนั้นในการแก้ไขอนุสัญญาอุพูพครั้งล่าสุดเมื่อปี ค.ศ. ๑๙๙๑ สิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์จึงได้ขยายขอบเขตกว้างขวางมากยิ่งขึ้น โดยครอบคลุมถึงการกระทำต่อไปนี้คือ การผลิตหรือเพิ่มปริมาณ (production or reproduction) การปรับสภาพเพื่อการขยายพันธุ์ (conditioning for the purpose of propagation) การเสนอขาย (offering for sale) การขายหรือดำเนินการทางตลาด (selling or other marketing) การส่งออก (exporting) การนำเข้า (importing) การเก็บรักษาเพื่อวัตถุประสงค์ข้างต้น (stocking for any of these purposes)

นอกจากนั้น สิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ยังมิได้จำกัดอยู่แค่เพียงการกระทำใดๆ ต่อส่วนขยายพันธุ์เท่านั้น แต่ยังคงครอบคลุมถึงดอกผลของพืช (harvested material) ด้วย หากดอกผลของพืชนั้นได้มาจากการนำส่วนขยายพันธุ์มาเพาะปลูกโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิก่อน และอนุสัญญาอุปถัมภ์ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการขยายขอบเขตของสิทธินักปรับปรุงพันธุ์นอกเหนือไปจากที่มีเหนือส่วนขยายพันธุ์และดอกผลได้อีกด้วย กล่าวคือ ประเทศสมาชิกอนุสัญญาอุปฟ ค .ศ. ๑๙๙๑ สามารถให้ความคุ้มครองผลิตผลที่ได้มาโดยตรงจากดอกผลของพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครองด้วย (production made directly from harvested material) หากผลิตผลดังกล่าวนี้ได้มาจากการใช้ดอกผลของพันธุ์พืชโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิก่อน

เพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น โปรดพิจารณาจากตัวอย่างต่อไปนี้ หากนายเจมส์เป็นผู้ทรงสิทธิในพันธุ์มะละกอสายพันธุ์หนึ่ง ต่อมานายคำได้ซื้อเมล็ดพันธุ์มะละกามาจากนายเจมส์จำนวนหนึ่ง ต่อมานายคำไม่เพียงแต่นำเมล็ดพันธุ์นั้นไปเพาะปลูกเท่านั้น แต่ได้นำเมล็ดพันธุ์นั้นมาเพาะจนได้เมล็ดพันธุ์เพิ่มขึ้นอีกเป็นจำนวนมาก นายคำได้นำเมล็ดพันธุ์ที่เพาะได้ส่วนหนึ่งออกจำหน่าย และอีกส่วนหนึ่งได้นำมานี้มาปลูกเป็นต้นมะละกอในสวนของตนเอง โดยไม่ได้จ่ายค่าตอบแทนให้แก่นายเจมส์ ต่อมาเมื่อต้นมะละกอให้ผล นายคำนำผลมะละกอออกจำหน่าย ดังนี้ หากพิจารณาตามอนุสัญญาอุปฟ ค .ศ. ๑๙๗๘ การที่นายคำนำเมล็ดพันธุ์มาขยายพันธุ์และนำออกจำหน่ายนั้นจะถือเป็นการละเมิดสิทธิของนายเจมส์ แต่การนำผลมะละกอออกจำหน่ายไม่ถือเป็นการละเมิด เพราะนักปรับปรุงพันธุ์จะไม่มีสิทธิเหนือดอกผลของพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครอง แต่หากพิจารณาตามอนุสัญญาอุปฟ ค .ศ. ๑๙๙๑ การกระทำเช่นนี้จะถือเป็นการละเมิดสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ด้วย เนื่องจากในกรณีดังกล่าวนี้ ผลมะละกอที่ได้มานั้นเป็นดอกผลของการขยายพันธุ์เมล็ดมะละกอที่ไม่ได้จ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้ทรงสิทธิ สิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ในกรณีนี้จึงครอบคลุมถึงการกระทำใดๆ ต่อดอกผลของพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครองด้วย นอกจากนี้ หากข้อเท็จจริงปรากฏต่อไปอีกว่านายคำได้นำผลมะละกออีกส่วนหนึ่งมาทำเป็นมะละกอแช่อิ่มออกจำหน่าย มะละกอแช่อิ่มก็จะถือว่าเป็นผลิตผลที่ได้มาโดยตรงจากดอกผลของพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครอง ซึ่งอนุสัญญาอุปฟ ค .ศ. ๑๙๙๑ ได้ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการออกกฎหมายกำหนดให้การจำหน่ายผลิตผลดังกล่าวนี้เป็นการละเมิดสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ได้ด้วย

นอกจากนี้ สิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ตามอนุสัญญาอุปฟ ค .ศ. ๑๙๙๑ ยังมิได้จำกัดอยู่เฉพาะพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครอง (protected variety) เท่านั้น นักปรับปรุงพันธุ์ยังมีสิทธิในพันธุ์พืชอื่นที่มีความเกี่ยวข้องกับพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครองอีก ๓ ประเภทคือ ๑) พันธุ์ลัทธิจำเป็น (essentially derived variety) ซึ่งหมายความว่า พันธุ์ที่ได้รับการปรับปรุงพันธุ์มาจากพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครอง แต่ยังคงแสดงออกซึ่งลักษณะทางพันธุกรรมของพันธุ์ที่ได้รับการคุ้มครองอย่างเด่นชัด ๒) พันธุ์ที่ไม่สามารถแยกแยะความแตกต่างจากพันธุ์เดิมโดยเด่นชัด และ ๓) พันธุ์ที่จำเป็นต้องใช้พันธุ์ซึ่งได้รับความคุ้มครองในการผลิตส่วนขยายพันธุ์ทุกครั้ง

การขยายความคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์เช่นนี้เป็นไปเพื่อไม่ให้นักปรับปรุงพันธุ์รายอื่นอาศัยประโยชน์จากการปรับปรุงพันธุ์เดิม โดยการนำพันธุ์พืชที่ได้รับความคุ้มครองมาปรับปรุงพันธุ์เพียงเล็กน้อย แล้วนำพันธุ์พืชที่พัฒนาขึ้นใหม่นั้นมาขอรับความคุ้มครองตามกฎหมาย ทั้งที่พันธุ์พืชที่ได้มาภายหลังนั้นมีลักษณะทางพันธุกรรมที่ไม่แตกต่างพันธุ์ที่ได้รับความคุ้มครองอย่างเด่นชัด

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ตามอนุสัญญายูโปฟ ค.ศ. ๑๙๙๑ เป็นไปอย่างเข้มงวด และอนุสัญญานี้ยังได้กำหนดให้มีข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์อย่างจำกัด ประเทศกำลังพัฒนาหลาย ๆ ประเทศจึงหลีกเลี่ยงไม่เข้าเป็นสมาชิกอนุสัญญานี้ เนื่องจากห่วงเกรงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับระบบเกษตรกรรมภายในประเทศ แต่ในทางตรงกันข้าม ประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งมีเทคโนโลยีการปรับปรุงพันธุ์ที่ก้าวหน้าไม่เพียงแต่ต้องการที่จะเข้าร่วมเป็นสมาชิกของอนุสัญญานี้เท่านั้น แต่ยังกดดันให้ประเทศกำลังพัฒนาเข้าร่วมเป็นสมาชิกด้วย เพื่อให้การคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่เป็นไปอย่างเข้มงวด และที่สำคัญ ในการเจรจาประเด็นทางการค้ารอบอุรุกวัยภายใต้ความตกลงทั่วไปว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariff and Trade หรือที่เรียกว่าความตกลงเกตต์) เพื่อจัดตั้งองค์การการค้าโลก ก็ได้มีการหยิบยกประเด็นเกี่ยวกับการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่เข้าสู่การเจรจาด้วย และในที่สุดก็ได้มีการกำหนดหลักการในการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชไว้ในความตกลงว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า ซึ่งเป็นความตกลงภาคผนวกฉบับหนึ่งของความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลก

๓. การคุ้มครองพันธุ์พืชภายใต้ความตกลงทริปส์

ความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความสำคัญมากที่สุดในปัจจุบันคือ ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) หรือความตกลงทริปส์ ซึ่งถือเป็นความตกลงระหว่างประเทศที่จะมีบทบาทอย่างสูงต่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศต่างๆ เพราะความตกลงนี้เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาหลายประเภท การบัญญัติกฎหมายของประเทศที่เป็นสมาชิกองค์การการค้าโลกจึงต้องสอดคล้องกับความตกลงฉบับนี้ด้วย

ความตกลงทริปส์เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่สมาชิกขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization, WTO) ต้องผูกพันอย่างไม่มีเงื่อนไข วัตถุประสงค์สำคัญของความตกลงฉบับนี้ก็คือ เพื่อส่งเสริมให้มีการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพ แต่ในขณะเดียวกันก็ต้องไม่ให้มาตรการในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเป็นอุปสรรคต่อการค้าเสรีระหว่างประเทศ

ความตกลงทริปส์ไม่เพียงแต่ได้นำเอาหลักการสำคัญที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาทรัพย์สินทางปัญญาฉบับต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นอนุสัญญากรุงปารีส อนุสัญญากรุงเบอร์ลิน ฯลฯ มาบัญญัติเรียบเรียงไว้อย่างเป็นระบบ แต่ได้รับเอาหลักการพื้นฐานของความตกลงเกตต์ ไม่ว่าจะเป็นหลักปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-favoured-nation treatment principle) หลักปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National treatment principle) และหลักต่างตอบแทน (Reciprocity principle) มาบัญญัติไว้เป็นหลักการพื้นฐานของความตกลงทริปส์ที่ประเทศสมาชิกต้องถือปฏิบัติด้วย

ภายใต้ความตกลงฉบับนี้ ประเทศสมาชิกมีหน้าที่ต้องออกกฎหมายภายในเพื่อให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่กำหนดไว้ภายในหนึ่งปีนับแต่ความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลกมีผลใช้บังคับ

โดยทรัพย์สินทางปัญญาตามความตกลงนี้ครอบคลุมถึงสิทธิบัตร ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง เครื่องหมายการค้า สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ แบบผังภูมิของวงจรรวม และการควบคุมการปฏิบัติที่เป็น
ปรปักษ์ต่อการแข่งขันทางการค้า โดยความตกลงทริปส์ได้วางบรรทัดฐานเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการคุ้มครอง
สิ่งที่ได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตของสิทธิ ตลอดจนการบังคับใช้สิทธิ และกลไกการระงับ
ข้อพิพาทไว้

อย่างไรก็ดี ความตกลงทริปส์มิได้มีวัตถุประสงค์ในการทำให้กฎหมายของประเทศสมาชิกมีความ
สอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั้น (harmonization) เนื่องจากความตกลงนี้เพื่อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำ
(minimum standards) ของการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเท่านั้น ประเทศสมาชิกจึงสามารถ
ที่จะบัญญัติกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาให้มีระดับการคุ้มครองที่สูงกว่าความตกลงทริปส์ได้ ตราบเท่าที่ไม่
ขัดแย้งต่อหลักการที่บัญญัติไว้

ความตกลงทริปส์ไม่ได้กำหนดวิธีการในการอนุวัติการไว้ ประเทศสมาชิกจึงมีอิสระที่จะเลือกวิธีการอนุ
วัติการที่เหมาะสมกับระบบกฎหมายภายในของแต่ละประเทศได้ นอกจากนี้ เงื่อนไขในการอนุวัติการ
ตามความตกลงทริปส์มิได้ถูกกำหนดอย่างเคร่งครัด เนื่องจากประเทศที่เข้าร่วมการเจรจามีความเห็นร่วมกันว่า
ประเทศที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกองค์การการค้าโลกมีระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันมาก การ
กำหนดให้ประเทศสมาชิกทุกประเทศต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในภายใต้เงื่อนไขและเงื่อนไขเดียวกัน
นั้นเป็นสิ่งที่ไม่สามารถเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ ความตกลง
ทริปส์จึงมีบทบัญญัติที่ผ่อนปรนให้แก่ประเทศสมาชิกบางประเทศ โดยพิจารณาจากระดับสถานะทางเศรษฐกิจ
ของประเทศสมาชิกเป็นสำคัญ กล่าวคือ ประเทศกำลังพัฒนา (Developing countries) และประเทศที่
เปลี่ยนระบบเศรษฐกิจจากระบบการวางแผนจากส่วนกลางไปสู่ระบบเศรษฐกิจแบบตลาด (Country in
transition to a market economy) จะได้รับการผ่อนผันให้ดำเนินการอนุวัติการต่อไปอีกเป็นเวลาสี่ปี ส่วน
ประเทศที่พัฒนาน้อยที่สุด (Least developed countries) จะได้รับการผ่อนผันเป็นระยะเวลาสิบปี

ดังนั้น เมื่อความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลกมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๓๘ ประเทศไทย
ซึ่งถูกจัดอยู่ในกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา จึงมีพันธกรณีที่ต้องอนุวัติการตามความตกลง
ทริปส์ให้เสร็จสิ้นไปภายในวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๓

ในระหว่างการเจรจาร่างความตกลงทริปส์ ประเด็นการคุ้มครองพันธุ์พืชถือเป็นหัวข้อที่สำคัญเรื่อง
หนึ่งที่มีการโต้เถียงกันอย่างกว้างขวาง ในขณะที่ประเทศที่พัฒนาแล้วต้องการที่จะให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืช
ใหม่อย่างเข้มงวด ด้วยเหตุผลที่ว่าการศึกษาและพัฒนาเพื่อให้ได้มาซึ่งพันธุ์พืชใหม่ในปัจจุบันนั้นต้องอาศัยเงิน
ลงทุนจำนวนมาก การให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ภายใต้ระบบทรัพย์สินทางปัญญาจะเป็นการส่งเสริมให้
มีการประดิษฐ์คิดค้นพันธุ์พืชที่มีประโยชน์ต่อภาคการเกษตรและอุตสาหกรรม แต่ประเทศกำลังพัฒนาส่วน
ใหญ่กลับมีความกังวลว่าการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชจะเป็นอุปสรรคต่อระบบเกษตรกรรมและการพัฒนาทาง
เศรษฐกิจของตน เพราะว่าภาคการเกษตรนั้นถือว่ามีสำคัญต่อการพัฒนาสำหรับประเทศกำลังพัฒนา
ประเทศเหล่านี้ล้วนแต่ต้องพึ่งพาผลผลิตทางการเกษตรเพื่อสร้างรายได้ให้แก่ประเทศ แต่กลับมีระดับการ
พัฒนาเทคโนโลยีทางการเกษตรที่ต่ำเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่พัฒนาแล้ว การให้สิทธิผูกขาดในพันธุ์พืชจึง
ดูเหมือนเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอกชนในประเทศที่พัฒนาแล้ว ที่มีความพร้อมทั้งในแง่ของทุนและ
เทคโนโลยีมากกว่าจะเป็นการส่งเสริมให้เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาอนุรักษ์และปรับปรุงพันธุ์

ในการเจรจาเพื่อกำหนดกรอบทางกฎหมายในการคุ้มครองพันธุ์พืช ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เสนอให้นำเอากฎหมายสิทธิบัตรมาใช้ในการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกามีความเจริญก้าวหน้าในเทคโนโลยีการปรับปรุงพันธุ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านพันธุวิศวกรรม และกฎหมายสิทธิบัตรของสหรัฐก็เปิดโอกาสให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชได้อยู่แล้ว ในขณะที่ประเทศในยุโรปเสนอให้นำระบบคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์มาใช้บังคับ ทั้งนี้ก็เพราะว่าประเทศในยุโรปส่วนใหญ่เป็นสมาชิกของอนุสัญญาสิทธิบัตรยุโรป (European Patent Convention) ซึ่งตามอนุสัญญานี้ได้ห้ามมิให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิบัตร

จนในที่สุด ผลของการเจรจาไม่อาจหาข้อสรุปที่ชัดเจนได้ ความตกลงทริปส์จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เป็นไปในลักษณะประนีประนอม โดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกมีหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรแก่การประดิษฐ์ในทุกสาขาเทคโนโลยี แต่มีข้อยกเว้นว่าประเทศสมาชิกอาจไม่คุ้มครองพืชและสัตว์ (Plant or Animal) ภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้ อย่างไรก็ตาม ประเทศสมาชิกยังคงมีหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืช (Plant varieties) ไม่ว่าโดยกฎหมายสิทธิบัตร หรือระบบกฎหมายเฉพาะ หรือทั้งสองระบบร่วมกัน แต่มีเงื่อนไขว่า หากประเทศสมาชิกเลือกที่จะให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชภายใต้ระบบกฎหมายเฉพาะ กฎหมายเช่นนี้จะต้องเป็นระบบกฎหมายที่มีประสิทธิภาพ (An effective *sui generis* system)

ความตกลงทริปส์ไม่ได้ให้คำจำกัดความหรืออธิบายความหมายของคำว่า “ระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพ” ว่าหมายความว่าระบบกฎหมายในลักษณะใด และความตกลงนี้ก็ได้กล่าวถึงอนุสัญญาบูปอฟไว้แม้แต่น้อย แต่ก็มีพยายามจากหลายฝ่ายที่จะตีความว่า ระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพนั้นก็หมายความว่าอนุสัญญาบูปอฟนั่นเอง ทั้งนี้ก็เนื่องจากอนุสัญญาบูปอฟเป็นระบบกฎหมายระหว่างประเทศที่ว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชเพียงฉบับเดียวที่มีอยู่ในปัจจุบันเท่านั้น

อย่างไรก็ดี การตีความในลักษณะเช่นนี้ไม่ได้รับการยอมรับจากกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งเห็นว่าหากมีการออกกฎหมายเฉพาะเพื่อให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชตามแนวทางของอนุสัญญาบูปอฟ โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามอนุสัญญาบูปอฟฉบับปี ค.ศ. ๑๙๙๑ ซึ่งมีระดับการคุ้มครองที่สูงมาก ก็จะไม่สอดคล้องกับวิถีทางการพัฒนาของประเทศตน ประเทศเหล่านี้จึงเห็นว่าเมื่อความตกลงทริปส์ไม่มีบทบังคับให้ประเทศสมาชิกออกกฎหมายเฉพาะตามแนวทางของอนุสัญญาบูปอฟ ประเทศสมาชิกก็ย่อมมีอิสระที่จะสร้างระบบกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชให้สอดคล้องกับระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยีของตนได้

เนื่องจากประเด็นเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งประดิษฐ์ในสาขาเทคโนโลยีชีวภาพ ซึ่งรวมถึงการคุ้มครองพันธุ์พืช ถือเป็นประเด็นที่มีความขัดแย้งกันมากในระหว่างการเจรจา มาตรา ๒๗.๓ (b) ของความตกลงนี้จึงได้กำหนดให้มีการทบทวนกฎหมายหลักการที่กำหนดไว้ดังกล่าวภายในกำหนด ๔ ปีนับแต่วันที่ความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลกมีผลใช้บังคับ ซึ่งหมายความว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๗.๓ (b) ของความตกลงทริปส์ต้องได้รับการทบทวนภายในวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๒

อย่างไรก็ดี แม้ว่ากำหนดเวลาในการทบทวนหลักการตามมาตรา ๒๗.๓(b) ดังกล่าวได้ล่วงเลยมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว แต่กระบวนการในการเจรjadังกล่าวไม่อาจเริ่มต้นขึ้นได้ เนื่องจากความล้มเหลวของการจัดการประชุมคณะมนตรีองค์การการค้าโลกที่เมืองซีแอตเทิล ประเทศสหรัฐอเมริกา ประกอบกับมีความขัดแย้งระหว่างประเทศพัฒนาแล้วกับประเทศกำลังพัฒนาในประเด็นเกี่ยวกับการคุ้มครองการประดิษฐ์ในสาขาเทคโนโลยีชีวภาพมาก

จะเห็นได้ว่า ความตกลงทริปส์เพียงแต่กำหนดหลักการไว้อย่างกว้างๆ เท่านั้นว่า ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชโดยระบบสิทธิบัตรหรือระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพหรือทั้งสองระบบร่วมกัน แต่ความตกลงทริปส์กลับละเลยที่จะกล่าวถึงสิทธิของเกษตรกรในการธำรงรักษาประเพณีและวัฒนธรรมดั้งเดิมในการใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืช และไม่ได้กำหนดเงื่อนไขในการแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์กับเกษตรกรที่อนุรักษ์และพัฒนาทรัพยากรชีวภาพมาตลอดเวลา การละเลยหลักการเช่นนี้จึงเป็นการเปิดโอกาสให้บริษัทเมล็ดพันธุ์ข้ามชาติที่พร้อมไปด้วยเงินทุนและเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาแสวงหาทรัพยากรพันธุกรรมพืชจากประเทศกำลังพัฒนาแล้วนำไปปรับปรุงเพียงเล็กน้อยก่อนที่จะส่งกลับมาแสวงหาประโยชน์ในประเทศกำลังพัฒนาโดยไม่จำเป็นต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่เกษตรกรหรือชุมชนที่อนุรักษ์และพัฒนาพันธุ์พืชมาโดยตลอดได้

ในปัจจุบัน ได้มีข้อเสนอแนะในการกำหนดแนวทางสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชออกเป็นหลายแนวทางด้วยกัน การทบทวนหลักการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชตามมาตรา ๒๗.๓(b) นี้จะก่อให้เกิดผลกระทบโดยตรงต่อประเทศไทย ในฐานะที่เป็นประเทศเกษตรกรรม เพราะหากระดับของการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชเป็นไปโดยเข้มงวดและปราศจากหลักเกณฑ์ในการควบคุม ก็จะส่งผลให้อำนาจในการผูกขาดเมล็ดพันธุ์ตกอยู่ในการควบคุมของกลุ่มธุรกิจด้านการเกษตรที่มีศักยภาพในการพัฒนาพันธุ์พืชใหม่เท่านั้น และก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบเกษตรกรรมและเศรษฐกิจโดยรวม ในทางตรงกันข้าม หากระดับและเงื่อนไขของการคุ้มครองพันธุ์พืชเป็นไปไม่สูงมากนัก ก็จะเป็นการส่งเสริมให้มีการวิจัยและพัฒนาพันธุ์พืชใหม่ทั้งโดยกลุ่มธุรกิจและกลุ่มเกษตรกร ทั้งจะเป็นการช่วยให้การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพเป็นไปอย่างยั่งยืนด้วย

๔. การคุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายไทย

สำหรับประเทศไทยนั้น กฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้ให้ความคุ้มครองแก่สัตว์ พืช และสารสกัดจากสัตว์หรือพืช มาตั้งแต่ก่อนที่ความตกลงทริปส์จะมีผลใช้บังคับ ประเทศไทยจึงมีหน้าที่ต้องออกกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชในรูปแบบในรูปแบบหนึ่งตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๗.๓(b) ของความตกลงทริปส์ การอนุวัติการให้เป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าวได้เริ่มต้นภายหลังจากความตกลงทริปส์มีผลใช้บังคับไม่นานนัก ในช่วงแรกของความพยายามในการร่างกฎหมาย หลายฝ่ายได้เสนอรูปแบบของกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชที่แตกต่างกันออกไป โดยมีข้อเสนอทั้งในรูปแบบของกฎหมายสิทธิบัตรและการออกกฎหมายระบบเฉพาะ กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐในการจัดการด้านทรัพย์สินทางปัญญา ได้เสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรเพื่อให้ความคุ้มครองพันธุ์พืช แต่ข้อเสนอนี้ได้รับการคัดค้านอย่างรุนแรงจากนักวิชาการ และองค์กรพัฒนาเอกชนหลายแห่ง เนื่องจากเห็นว่าการให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบสิทธิบัตรจะทำให้บริษัทเมล็ดพันธุ์ข้ามชาติได้รับสิทธิผูกขาดเหนือพันธุ์พืชมากเกินไป ต่อมากรมทรัพย์สินทางปัญญาก็ได้เสนอให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ ซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญายูเอปอฟ ขณะที่กรมวิชาการเกษตร กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ได้เสนอให้มีการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ตามระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ แต่ให้เพิ่มเติมหลักการในเรื่องสิทธิของเกษตรกรที่ได้รับการยอมรับในองค์การอาหารและเกษตรกรรม (Food and Agriculture Organization) เข้าไว้ในกฎหมายด้วย

ในปี ๒๕๔๐ รัฐบาลพลเอกชวลิต ยงใจยุทธ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณา ร่างกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชขึ้น โดยมีตัวแทนนักวิชาการและองค์การพัฒนาเอกชนเข้าร่วมด้วย จนในที่สุดประเทศไทยได้เลือกที่จะใช้กฎหมายระบบเฉพาะเพื่อคุ้มครองพันธุ์พืช และได้มีการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. ๒๕๔๒ มาใช้บังคับ กฎหมายฉบับนี้ไม่เพียงแต่มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์เท่านั้น แต่ยังได้ให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชพื้นเมือง ตลอดจนได้มีการนำหลักการต่างๆ ที่ได้รับการยอมรับในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity) ไม่ว่าจะเป็นการรับรองสิทธิของเกษตรกร (Farmers' Rights) การแบ่งปันผลประโยชน์ที่เป็นธรรม (Equitable sharing of benefit) และการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพโดยได้รับความยินยอมล่วงหน้า (Prior informed consent) มาบัญญัติไว้ในกฎหมายด้วย ทั้งนี้ ก็เพื่อส่งเสริมให้มีการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. ๒๕๔๒ มีดังต่อไปนี้

๑. สิ่งที่ได้รับ ความคุ้มครอง

กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยได้ให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืช ๒ กลุ่มคือ พันธุ์พืชใหม่ กับพันธุ์พืชพื้นเมืองและพันธุ์พืชป่า โดยพันธุ์พืชพื้นเมืองที่กฎหมายให้ความคุ้มครองจะแบ่งออกเป็น ๒ ประเภทคือ พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป และพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น มาตรา ๓ ของพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “พันธุ์พืช” ว่าหมายความว่า

“กลุ่มของพืชที่มีพันธุกรรมและลักษณะทางพฤกษศาสตร์ เหมือนหรือคล้ายกัน มีคุณสมบัติเฉพาะตัวที่สม่ำเสมอ คงตัว และแตกต่างจากกลุ่มอื่นในพืชชนิดเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงต้นพืชที่จะขยายพันธุ์ให้ได้กลุ่มของพืชที่มีคุณสมบัติดังกล่าวข้างต้น”

พันธุ์พืชที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ไม่ได้จำกัดอยู่เฉพาะพันธุ์พืชที่อยู่ในอาณาจักรพืช (Plant Kingdom) เท่านั้น แต่ยังให้ความคุ้มครองถึงเห็ดและสาหร่ายอีกด้วยเนื่องจากมีการนำมาบริโภคเป็นอาหาร แต่กฎหมายฉบับนี้จะไม่ให้ความคุ้มครองถึงจุลชีพ (Microorganism) อื่น เนื่องจากจุลชีพที่ไม่ได้มีอยู่ตามธรรมชาติได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรอยู่แล้ว

๒. การคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่

พันธุ์พืชใหม่ที่จะนำมาขอรับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ต้องมีลักษณะทางเทคนิคตามเงื่อนไขเช่นเดียวกับที่ระบุไว้ในอนุสัญญาอุพูฟ กล่าวคือ ต้องเป็นพันธุ์พืชที่มีลักษณะประจำพันธุ์แตกต่างจากพันธุ์พืชอื่น (Distinctiveness) มีความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ (Uniformity) และมีความคง

ตัว (Stability) นอกจากนั้นกฎหมายยังกำหนดอีกด้วยว่า พันธุ์พืชนั้นต้องเป็นพันธุ์พืชใหม่ที่ไม่เคยมีการนำส่วนขยายพันธุ์มาใช้ประโยชน์ ไม่ว่าจะเป็นการขายหรือจำหน่ายด้วยประการใดๆ ทั้งในหรือนอกราชอาณาจักรโดยนักปรับปรุงพันธุ์ หรือด้วยความยินยอมของนักปรับปรุงพันธุ์ เกินหนึ่งปีก่อนวันยื่นขอจดทะเบียน

ตามกฎหมายไทยนั้น พันธุ์พืชที่จะได้รับความคุ้มครองนั้นจะต้องเป็นพืชชนิดที่ได้รับการประกาศก่อน โดยกฎหมายได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองพันธุ์พืชในการประกาศรายชื่อชนิดของพืชให้เป็นพันธุ์พืชใหม่ที่จะได้รับความคุ้มครอง ดังนั้น หากนักปรับปรุงพันธุ์ได้พัฒนาพันธุ์พืชใหม่ขึ้นมา แต่พืชชนิดนั้นยังไม่ได้มีการประกาศรายชื่อให้สามารถนำมาจดทะเบียนได้ นักปรับปรุงพันธุ์นั้นก็ย่อมไม่สามารถนำพันธุ์พืชใหม่ดังกล่าวมาขอรับความคุ้มครองได้

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืชยังได้กำหนดหลักการว่า การจดทะเบียนพันธุ์พืชใหม่ที่ได้จากการตัดต่อสารพันธุกรรม (Genetically Modified Plant) จะต้องได้รับการประเมินผลกระทบทางด้านความปลอดภัยต่อสิ่งแวดล้อมก่อน และห้ามมิให้นำพันธุ์พืชที่มีผลกระทบอย่างรุนแรงในทางตรงและทางอ้อมต่อสิ่งแวดล้อม สุขภาพ หรือสวัสดิภาพของประชาชนมาจดทะเบียนตามกฎหมายอีกด้วย หลักการเช่นนี้ไม่ได้กำหนดไว้เพื่อห้ามมิให้มีการศึกษาวิจัยหรือปรับปรุงพันธุ์พืชที่อาจมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม แต่เป็นหลักการที่กำหนดไว้เพียงเพื่อไม่ต้องการที่จะส่งเสริมให้มีการปรับปรุงพันธุ์พืชเหล่านี้โดยการห้ามมิให้มีการนำมาจดทะเบียนเท่านั้น ดังนั้น ในกรณีที่พันธุ์พืชใหม่นั้นเป็นพืชชนิดที่ได้รับการประกาศโดยรัฐมนตรีแล้ว แต่หากปรากฏว่าพันธุ์พืชใหม่นั้นเป็นพันธุ์พืชที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม หรือสุขภาพของประชาชน พันธุ์พืชนั้นก็ต้องห้ามมิให้นำมาจดทะเบียน

หลักการสำคัญอีกประการหนึ่งในกฎหมายไทยก็คือ ในการยื่นคำขอจดทะเบียนพันธุ์พืชใหม่นั้น ผู้ที่ยื่นคำขอจะต้องเปิดเผยแหล่งที่มาของพันธุ์พืชใหม่หรือแหล่งที่มาของสารพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพันธุ์พืช (Disclosure of the Origin of Genetic Resources) ตลอดจนรายละเอียดกรรมวิธีในการปรับปรุงพันธุ์พืชที่สามารถทำให้เข้าใจกรรมวิธีดังกล่าวได้ชัดเจน และเปิดเผยข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ (Benefit sharing) ในกรณีที่มีการใช้พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปหรือพันธุ์พืชป่าในการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ในทางการค้าด้วย หลักการเช่นนี้เป็นไปเพื่อแสดงให้เห็นว่าการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพนั้นเป็นไปโดยโปร่งใสและชอบธรรม และเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำที่เรียกว่า “โจรสลัดทางชีวภาพ” (Biopiracy) ด้วย

มีข้อสังเกตว่า ตามกฎหมายไทยนั้น ผู้ที่ยื่นคำขอจดทะเบียนพันธุ์พืชใหม่ต้องเปิดเผยกรรมวิธีในการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่นั้นด้วย หลักการนี้ได้กำหนดไว้ทั้งที่สิ่งที้นำมาจดทะเบียนนั้นคือพันธุ์พืชใหม่ หากใช้กรรมวิธีในการปรับปรุงพันธุ์พืชไม่ ดังนั้น ผู้ยื่นคำขอจึงมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องเปิดเผยกรรมวิธีการปรับปรุงพันธุ์ด้วย ถึงแม้ว่ากรรมวิธีในการปรับปรุงพันธุ์นั้นจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายก็ตาม

เมื่อจดทะเบียนพันธุ์พืชใหม่แล้ว ผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชใหม่มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการผลิต ขาย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้เพื่อการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าว ซึ่งส่วนขยายพันธุ์ของพันธุ์พืชใหม่ สิทธิเช่นนี้ถือเป็นสิทธิเด็ดขาด (Exclusive rights) ของผู้ทรงสิทธิ โดยผู้ทรงสิทธิจะได้รับความคุ้มครองเป็นเวลา ระหว่าง ๑๒ ถึง ๒๗ ปี ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับชนิดของพืช อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า สิทธิของผู้ทรงสิทธิดังกล่าวนี้จะจำกัดอยู่เฉพาะการกระทำใดๆ ต่อส่วนขยายพันธุ์พืชที่ได้รับการจดทะเบียนเท่านั้น สิทธิในลักษณะเช่นนี้จึงมีขอบเขตที่แคบกว่าสิทธิตามสิทธิบัตรและตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาอุพูฟ ค.ศ. ๑๙๙๑ เนื่องจากกฎหมาย

ได้กำหนดข้อยกเว้นเกี่ยวกับการกระทำได้กล่าวโดยไม่ว่าเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิไว้หลายประการ เช่น การกระทำเกี่ยวกับพันธุ์พืชที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นส่วนขยายพันธุ์ การศึกษาวิจัย หรือการกระทำใดๆ เกี่ยวกับพันธุ์พืชใหม่โดยสุจริต หรือโดยไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการค้า ตลอดจนการขายหรือจำหน่ายด้วยประการใดๆ เกี่ยวกับส่วนขยายพันธุ์พืชที่ถูกจำหน่ายโดยผู้ทรงสิทธิหรือด้วยความยินยอมของผู้ทรงสิทธิ

ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชที่สำคัญอีกกรณีหนึ่งก็คือ การให้สิทธิแก่เกษตรกรในการนำส่วนขยายพันธุ์ที่ตนเองเป็นผู้ผลิตไปใช้ในการเพาะปลูกหรือขยายพันธุ์ต่อได้ หลักการเช่นนี้ถือเป็นสิทธิพิเศษของเกษตรกร (Farmers' Privilege) เนื่องจากเป็นที่ยอมรับกันว่าเกษตรกรเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการอนุรักษ์และปรับปรุงพันธุ์พืชมาตั้งแต่อดีตกาล พันธุ์พืชใหม่ที่นักปรับปรุงพันธุ์นำมาใช้ในการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์ในปัจจุบันล้วนแต่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการอนุรักษ์ทรัพยากรพันธุกรรมพืชของเกษตรกรทั้งนั้น จึงควรให้สิทธิแก่เกษตรกรในการใช้ประโยชน์จากผลผลิตที่ได้มาจากสิ่งที่อนุรักษ์มาโดยตลอดต่อไปโดยไม่ถูกจำกัดโดยสิทธิผูกขาดของปัจเจกชน การรับรองสิทธิของเกษตรกรในลักษณะเช่นนี้ถือเป็นหลักการสำคัญที่ได้บัญญัติไว้ในโดยชัดแจ้งในกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทย

อย่างไรก็ดี สิทธิของเกษตรกรตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยยังคงมีข้อจำกัด เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจแก่รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการในการประกาศให้พันธุ์พืชใหม่นั้นเป็นพันธุ์พืชที่ควรส่งเสริมให้ปรับปรุงพันธุ์ได้ และในกรณีเช่นนี้ เกษตรกรมีสิทธินำเอาส่วนขยายพันธุ์ไปเพาะปลูกหรือขยายพันธุ์ได้เพียงไม่เกินสามเท่าของปริมาณที่ได้มาเท่านั้น นอกจากนี้ยังมีข้อสังเกตอีกว่า ตามความหมายของสิทธิของเกษตรกรนั้น เกษตรกรจะมีสิทธิในการเก็บรักษาเมล็ดพันธุ์ (Right to save seed) สิทธิในการจำหน่ายเมล็ดพันธุ์ (Right to sell seed) และสิทธิในการแลกเปลี่ยนเมล็ดพันธุ์ (Right to exchange seed) แต่สิทธิของเกษตรกรที่ระบุไว้ในกฎหมายไทยนั้นจำกัดอยู่เพียงแต่สิทธิในการเก็บรักษาเมล็ดพันธุ์พืชเพื่อใช้ในการปลูกรุ่นต่อไปเท่านั้น เกษตรกรไม่มีสิทธิในการนำส่วนขยายพันธุ์ออกจำหน่ายหรือนำไปแลกเปลี่ยนกับเกษตรกรรายอื่น ถึงแม้ว่าส่วนขยายพันธุ์นั้นจะได้มาจากการที่ตนเองเป็นผู้ผลิตขึ้นก็ตาม

๓. การคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองและพันธุ์พืชป่า

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. ๒๕๔๒ ไม่ได้ให้ความคุ้มครองเฉพาะแต่พันธุ์พืชใหม่ตามอนุสัญญาบูดาเปสต์เท่านั้น แต่ยังให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชพื้นเมืองและพันธุ์พืชป่าอีกด้วย โดยกฎหมายให้คำนิยามของพันธุ์พืชป่าว่าหมายถึงความถึง “พันธุ์พืชที่มีหรือเคยมีอยู่ในประเทศตามสภาพธรรมชาติ และยังมีได้นำมาใช้เพาะปลูกอย่างแพร่หลาย” สำหรับพันธุ์พืชพื้นเมืองนั้น กฎหมายได้แบ่งแยกออกเป็น ๒ ประเภทคือ พันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น ซึ่งหมายความถึง “พันธุ์พืชที่มีอยู่เฉพาะในชุมชนใดชุมชนหนึ่งภายในราชอาณาจักรและไม่เคยจดทะเบียนเป็นพันธุ์พืชใหม่” และพันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป ซึ่งก็คือ “พันธุ์พืชที่เกิดภายในประเทศหรือมีอยู่ในประเทศซึ่งได้มีการใช้ประโยชน์อย่างแพร่หลาย” จากคำจำกัดความนี้อาจกล่าวได้ว่าพันธุ์พืชทุกชนิดที่มีอยู่ในประเทศไทยจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ แต่ระดับของความคุ้มครองจะแตกต่างกันไปตามประเภทของพันธุ์พืชแต่ละชนิด

ตามกฎหมาย พันธุ์พืชที่มีอยู่เฉพาะในท้องที่ใดท้องที่หนึ่งในราชอาณาจักรอาจนำมาจดทะเบียนเป็นพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นได้ หากพันธุ์พืชนั้นมีลักษณะเข้าเงื่อนไขตามกฎหมาย กล่าวคือ ต้องมีลักษณะประจำพันธุ์ที่แตกต่างจากพันธุ์พืชอื่น มีความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ และมีความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์ โดยกฎหมายไม่ได้กำหนดเงื่อนไขในเรื่องความใหม่ไว้ ดังนั้นแม้จะมีการนำส่วนขยายพันธุ์ของพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นมาแสวงหาประโยชน์ทางการค้ามาก่อน พันธุ์พืชนั้นก็ยังสามารถนำมาจดทะเบียนได้

ผู้ที่มีสิทธิขอจดทะเบียนพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นจะมีใช่ปัจเจกชน แต่เป็นชุมชนซึ่งได้ตั้งถิ่นฐานและสืบทอดวัฒนธรรมร่วมกันมาอย่างต่อเนื่องเท่านั้นที่มีสิทธินำพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นมาขอจดทะเบียน เมื่อได้จดทะเบียนแล้ว ชุมชนก็จะมีสิทธิเด็ดขาดเหนือพันธุ์พืชเฉพาะถิ่นที่ได้จดทะเบียนไว้ สิทธินี้เป็นสิทธิทำนองเดียวกันกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่ให้แก่นักปรับปรุงพันธุ์ แต่ความแตกต่างที่สำคัญก็คือ สิทธิเช่นนี้เป็นสิทธิร่วมกันของชุมชน (collective rights) มีใช่สิทธิของปัจเจกชน (individual rights) ดังนั้นโดยหลักการแล้ว สิทธิเช่นนี้จะต้องเป็นสิทธิที่ไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนไปยังผู้อื่นได้

สำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปและพันธุ์พืชป่านั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดเงื่อนไขว่าต้องให้บุคคลหรือชุมชนใดมาขึ้นทะเบียน แต่กฎหมายจะให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชเหล่านี้ก็มิได้เป็นไปโดยการให้สิทธิเด็ดขาดเช่นเดียวกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา โดยกฎหมายเพียงแต่กำหนดว่าการเก็บ จัดหา หรือรวบรวมพันธุ์พืชเหล่านี้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และต้องทำข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ก่อนเท่านั้น และเงินรายได้ตามข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ก็จะไม่ตกเป็นของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง แต่จะต้องส่งเข้ากองทุนคุ้มครองพันธุ์พืชเพื่อใช้ในการอนุรักษ์และพัฒนาพันธุ์พืชต่อไป

จะเห็นได้ว่า กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยมีความแตกต่างจากที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญายูเอปอฟหลายประการ ที่สำคัญก็คือ กฎหมายไทยไม่เพียงแต่ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่เท่านั้น แต่ยังให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชทุกชนิดที่มีอยู่ในประเทศไทย นอกจากนั้น กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชฉบับนี้ยังได้รับหลักการใหม่ๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพมาบัญญัติไว้ในกฎหมายอีกด้วย ไม่ว่าจะเป็นหลักความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้าในการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม หลักการแบ่งปันผลประโยชน์ ตลอดจนมีการรับรองสิทธิของเกษตรกรและสิทธิชุมชน กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชฉบับนี้จึงเป็นกฎหมายที่ไม่เพียงแต่ส่งเสริมให้มีการคิดค้นปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ที่จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมและประเทศชาติโดยรวมเท่านั้น แต่จะช่วยให้มีการอนุรักษ์ไว้ซึ่งทรัพยากรชีวภาพและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นอย่างยั่งยืนอีกด้วย

บทสรุป

กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชเป็นกฎหมายที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจในยุคที่เทคโนโลยีชีวภาพได้เข้ามามีบทบาทอย่างสูงต่อวิถีชีวิตของผู้คน การมีกฎหมายที่สามารถประสานประโยชน์ของผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายได้อย่างเหมาะสมจะช่วยยกระดับการพัฒนาทั้งทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี และจะ

เป็นกลไกสำคัญที่ทำให้สังคมสามารถขับเคลื่อนไปข้างหน้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ บทความนี้ได้นำเสนอ
วิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชทั้งในระดับระหว่างประเทศและในประเทศไทย และได้ชี้ให้เห็นว่า
กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยได้ให้ความคุ้มครองทั้งแก่พันธุ์พืชใหม่และพันธุ์พืชทุกชนิดที่มีอยู่ในประเทศ
และได้กำหนดหลักการในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพไว้อย่างเหมาะสม กฎหมายในลักษณะเช่นนี้จึงควรถือได้
ว่าเป็นระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพตามความหมายของความตกลงทริปส์ เพราะกฎหมายนี้ไม่
เพียงแต่จะคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่านั้น แต่ยังจะทำให้การใช้ประโยชน์จาก
ทรัพยากรชีวภาพเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพสมกับเจตนารมณ์ของความตกลงทริปส์ทุกประการ รูปแบบการ
คุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายไทยจึงควรที่จะเป็นต้นแบบของกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชในระดับสากล ซึ่ง
มีความเหมาะสมทั้งต่อประเทศที่พัฒนาแล้วและประเทศกำลังพัฒนา