

ผลกระทบของเอฟทีเอไทย-ญี่ปุ่นที่เกี่ยวข้องกับจุลชีพตามธรรมชาติ

1. กฎหมายไทยไม่อนุญาตให้มีการจดสิทธิบัตรจุลชีพ

ภายใต้กฎหมายสิทธิบัตร พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542 ประเทศไทยไม่อนุญาตให้มีการจดสิทธิบัตรที่เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตโดยบัญญัติไว้ว่า “จุลชีพและส่วนประกอบส่วนใดส่วนหนึ่งของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติ สัตว์ พืช หรือสารสกัดจากสัตว์หรือพืช ไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติ”

2. เอฟทีเอไทยญี่ปุ่นเปิดช่องให้มีการจดสิทธิบัตรจุลชีพตามธรรมชาติ

แต่ข้อบทในความตกลงเอฟทีเอไทย-ญี่ปุ่นกลับเขียนข้อความซึ่งเปิดโอกาสให้มีการจดสิทธิบัตรจุลชีพตามธรรมชาติ ดังปรากฏอยู่ในข้อบทตามมาตรา 130(3) ว่า

“ภาคีแต่ละฝ่ายจะต้องให้ความมั่นใจว่าคำขอรับสิทธิบัตรใดๆจะไม่ถูกปฏิเสธด้วยเหตุผลเพียงอย่างเดียวว่า สารที่ขอถือสิทธิในคำขอนั้นเกี่ยวข้องกับจุลชีพที่เกิดตามธรรมชาติ”¹

3. ข้ออ้างของคณะเจรจาที่ไม่ถูกต้อง คณะเจรจาอ้างว่า

- 1) ไม่เกินไปกว่าข้อตกลงทรัพย์สินทางปัญญาในองค์การการค้าโลก(TRIPs)
- 2) ดีความแล้วเป็นแค่เพียงการไม่ปฏิเสธคำขอเท่านั้น การอนุญาตหรือไม่อยู่ที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาของไทยซึ่งจะยึดตามกฎหมายไทย
- 3) เป็นความเข้าใจร่วมกันระหว่างคณะเจรจาทั้งสองฝ่ายแล้วว่าไทยจะไม่ให้เกินไปกว่ากฎหมายภายใน

4. ข้อโต้แย้ง

- 1) ศาสตราจารย์คาร์ลอส คอร์เรีย (Professor Carlos Correa) ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญระดับโลกและเกี่ยวข้องกับการเจรจาระหว่างประเทศมายาวนานเห็นว่าข้อบทในมาตรา 130(3) นั้น "เป็นข้อตกลงที่มากเกินไปกว่าข้อตกลงทรัพย์สินทางปัญญาในองค์การการค้าโลกหรือที่เรียกกันว่าเป็นทริปส์พลัส(TRIPS-Plus)"
- 2) คาร์ลอสตีความว่าข้อความในต้นข้อนั้น "อาจตีความในแง่ที่ให้มีการออกสิทธิบัตรที่มาจากจุลชีพตามธรรมชาติได้หากคำขอนั้นมีเงื่อนไขครบตามกฎหมายสิทธิบัตร (มีความใหม่ ขั้นตอนการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และประยุกต์ใช้ทางอุตสาหกรรมได้) หรือกล่าวในแง่หนึ่งว่าเป็นการวางเงื่อนไขให้จุลชีพตามธรรมชาตินั้นอาจเป็นการ "การประดิษฐ์" ก็ได้"²
- 3) นักวิชาการและผู้เชี่ยวชาญกฎหมายสิทธิบัตร เกษศาสตร์ เกษตรกรรม และทรัพยากรธรรมชาติ รวมทั้งสำนักงานกฎหมายชั้นนำของไทยเห็นสอดคล้องกับคาร์ลอส คอร์เรียว่าทำให้มีการจดสิทธิบัตรในจุลชีพตามธรรมชาติได้
- 4) ความเข้าใจระหว่างกันของคณะเจรจา และวิธีปฏิบัติตามกฎหมายไทย ไม่มีน้ำหนักโต้แย้ง เมื่อเกิดกรณีพิพาทขึ้นการตีความต้องขึ้นอยู่กับตัวบทหลักเป็นสำคัญ

¹ Each party shall ensure that any patent application shall not be rejected solely on the grounds that the subject matter claimed in the application is related to a naturally occurring micro-organism

² Article 103(3) may be interpreted as requiring the grant of a patent on a naturally occurring micro-organism, provided that the patentability requirements (novelty, inventive step, industrial applicability) are met. In other words, it stipulates that such a micro-organism may be an 'invention'. It's a TRIPS-plus provision since TRIPS does not define what an 'invention' is, and while it obliges Members to patent micro-organisms, it leaves them the possibility of limiting patents to modified -not natural occurring- micro-organisms.

5. เปรียบเทียบกับความตกลงเอฟทีเอที่ฟิลิปปินส์และมาเลเซียทำกับญี่ปุ่นพบว่าไทยตกหลุมพรางฝ่ายญี่ปุ่น

เอฟทีเอญี่ปุ่น-ฟิลิปปินส์ (JPEPA) ไม่ยินยอมให้มีข้อความใดๆเกี่ยวกับเรื่องจุลชีพเลย ในขณะที่เอฟทีเอญี่ปุ่น-มาเลเซีย (JMEPA) มีข้อความที่กล่าวถึงการจดสิทธิบัตร "จุลชีพ" ซึ่งมีค่าเท่ากับพันธกรณีที่ประเทศทั้งสองมีกับองค์การการค้าโลกเท่านั้น

6. ผลกระทบ

1) ผลกระทบจากการลงนามเอฟทีเอระหว่างไทยกับญี่ปุ่นมิได้ให้ประโยชน์กับประเทศญี่ปุ่นเพียงประเทศเดียวเท่านั้น แต่เป็นการเปิดให้สหรัฐอเมริกา ยุโรป และประเทศอุตสาหกรรมอื่นทั้งหมดที่เป็นสมาชิกองค์การการค้าโลกไปพร้อมๆกันด้วย ตามหลักปฏิบัติต่อ "คนชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-Favored-Nation Treatment)" ที่ระบุไว้ในมาตราที่ 4 และ 5 ของข้อตกลงทรัพย์สินทางปัญญาภายใต้องค์การการค้าโลก

2) ตัวอย่างผลกระทบเช่นนายเดนิส กอนซาลเวส (Danis Gonslves) ร่วมกับมหาวิทยาลัยคอร์เนลช่วยโอกาสยื่นจดสิทธิบัตรไวรัสไบต่างจุดวงแหวนสายพันธุ์ไทยเมื่อวันที่ 11 เมษายน 2545 และได้รับการอนุมัติสิทธิบัตรสหรัฐหมายเลข 7,078,586 เมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2549 นั้น ส่งผลให้มะละกอดัดแปลงพันธุกรรมที่กระทรวงเกษตรฯทำวิจัยในประเทศไทยทั้งหมดในประเทศไทยกลายเป็นกรรมสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยคอร์เนล กรรมสิทธิ์นี้ยังครอบคลุมไปถึงมะละกอสายพันธุ์ท้องถิ่นอื่นๆที่ผสมข้ามกับมะละกอดัดแปลงพันธุกรรม รวมไปถึงกรรมสิทธิ์ในพันธุ์พืชตระกูลแตง มะเขือเทศ และพืชอื่นๆทั้งหมดที่นำเอายีนจากไวรัสไบต่างจุดวงแหวนสายพันธุ์ไทยไปใช้ประโยชน์ด้วย เกษตรกรและแม่กระทิงธุรกิจที่เกี่ยวข้องก็ได้รับผลกระทบด้วยเพราะจะถูกเรียกเก็บค่าสิทธิบัตรสูงถึง 35 % ของยอดขายจากผลิตภัณฑ์หากพบว่าเกี่ยวข้องกับสิทธิบัตรที่เขาจดเอาไว้ ทั้งนี้การละเมิดสิทธิบัตรนั้นมีโทษ "จำคุกสองปี ปรับสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" ตามมาตรา 85(5) ของพ.ร.บ.สิทธิบัตร

3) ขณะนี้เกษตรกรไทยได้นำจุลินทรีย์ตามธรรมชาติมาใช้ในการปรับปรุงบำรุงดินโดยเพื่อทำเกษตรกรรมยั่งยืนตามแนวเศรษฐกิจพอเพียงนับแสนราย การเปิดช่องให้มีการจดสิทธิบัตรจะทำให้ญี่ปุ่นซึ่งมีความเชี่ยวชาญเรื่องจุลินทรีย์ต่อยอดนำไปจดสิทธิบัตร EM (Effective Micro-organisms) ได้

4) เรื่องนี้จะส่งผลกระทบต่อการวิจัยและการผลิตยา-อาหารด้วย เช่น เพนนิซิลิน ก็ผลิตจากจุลินทรีย์

7. ข้อเสนอ

รัฐบาลต้องแก้ไขและปิดช่องโหว่นี้ด้วยการตัดข้อความในข้อ 130(3) ออกทั้งหมด เช่นเดียวกับที่ปรากฏใน JPEPA หรือตัดข้อความ "related to naturally occurring" ออกไปเพื่อให้ข้อบทในเรื่องนี้ใน JTEPA เหมือนกับกรณี JMEPA ก็ได้

การแก้ไขข้อสัญญาไม่ควรทำให้ประเทศไทยต้องเสียอะไรให้กับการแลกเปลี่ยนกับฝ่ายญี่ปุ่นอีกเนื่องจากเป็นการปรับปรุงตัวสัญญาให้เป็นไปเช่นเดียวกับมาตรฐานทั่วไปที่ญี่ปุ่นทำกับฟิลิปปินส์ และมาเลเซียซึ่งเป็นสมาชิกชาติอาเซียนเหมือนกันกับประเทศไทย