

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ท่ามกลางการเปลี่ยนแปลงของโลกในทุกมิติ โดยเฉพาะด้านเศรษฐกิจ มีการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว ในปัจจุบันสินค้าชนิดเดียวกันมีผู้ผลิตกันออกมาหลากหลายขึ้น เพื่อเป็นทางเลือกให้กับผู้บริโภคได้เลือกใช้ตามรสนิยมและความต้องการทำให้แต่ละประเทศต่างต้องหาแนวทางในการคิด การป้องกัน และแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องกับสถานการณ์ของสังคม เพื่อให้กลไกการแข่งขันทางการค้าเป็นไปด้วยความเป็นธรรมไทยในฐานะหนึ่งในประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization, WTO) จึงมีพันธกรณีต้องบัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมและสอดคล้องกับข้อตกลงระหว่างภาคีซึ่งอยู่ในรูปแบบของข้อตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights - TRIPs)

จากความจำเป็นต้องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพตามกลไกและกติกาสากลไทยจึงต้องหันมาให้ความสนใจในเรื่องความคุ้มครองแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้า ดังมีหลักฐานปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543 กล่าวคือมีการแก้ไขบทนิยามคำว่า "เครื่องหมาย" ในมาตรา 4 เพื่อให้ครอบคลุมถึงกลุ่มของสี รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ และมีการนำเอารูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุดังกล่าวมาใช้เป็นเครื่องหมายของสินค้าโดยมุ่งหวังให้สาธารณชนแยกแยะความแตกต่างของสินค้าผู้อื่นได้

หากเมื่อศึกษาถึกลงไปในรายละเอียดของมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฉบับปัจจุบันกลับพบว่าเป็นเพียงแต่เพิ่มเติมขยายความคุ้มครองแก่สิ่งที่สามารถทำหน้าที่เป็นเครื่องหมายได้โดยให้สิ่งที่เป็นเครื่องหมายนั้นรวมความถึงรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุด้วยเท่านั้น และถึงแม้ลักษณะอันพึงได้รับการจดทะเบียน จะมีบัญญัติไว้ในมาตรา 6 , 7 , 8 และ 13 เช่นเดียวกับเครื่องหมายการค้า 2 มิติ แต่ยังคงขาดความชัดเจนเพียงพอ ส่งผลให้เกิดปัญหาในการตีความถึงลักษณะอันพึงจดทะเบียนของเครื่องหมายการค้าในรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุอย่างกว้างขวาง

ผู้วิจัยจึงได้สรุปปัญหาการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้าที่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุไว้ดังนี้

5.1.1 ปัญหาความไม่ชัดเจนของตัวบทกฎหมายประเด็นการให้คำนิยาม

การแก้ไขคำนิยาม ของคำว่า “เครื่องหมาย” ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2543 นั้น กฎหมายมิได้ให้ความหมายหรือบัญญัติถึงลักษณะของเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ ไว้ให้ชัดเจนหรือโดยเฉพาะ นอกจากนี้ยังเป็นการบัญญัติคำนิยามคำว่า “เครื่องหมาย” ไว้ในลักษณะตีความอย่างแคบ กล่าวคือ กฎหมายจำกัดสิ่งที่จะเป็นเครื่องหมายได้ ซึ่งแตกต่างออกไปจากคำนิยามที่บัญญัติไว้ในความตกลง TRIPs และกฎหมายเครื่องหมายการค้าของต่างประเทศ อย่าง สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร เป็นต้น

5.1.2 ปัญหาในการขอตระเบียนเครื่องหมายการค้า

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฉบับปัจจุบัน ได้ขยายความคุ้มครองเพิ่มเติมแก่สิ่งซึ่งทำหน้าที่เป็นเครื่องหมายได้ โดยให้กินความถึงรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุด้วย แต่กฎหมายมิได้บัญญัติให้คำนิยามหรือมีบทกำหนดลักษณะของลักษณะบ่งเฉพาะสำหรับเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุไว้ให้ชัดเจน จึงทำให้เกิดปัญหาในการตีความขึ้น กล่าวคือ นายทะเบียนผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งรับรองสิทธิในเครื่องหมายการค้าแต่ละคนต่างมีแนวทางตีความลักษณะบ่งเฉพาะของเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุแตกต่างกันไปโดยอาศัยดุลยพินิจของตนเอง และอาศัยการเทียบเคียงจากหลักเกณฑ์ทั่วไปในการรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าประเภทอื่นๆ ดังที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฉบับดังกล่าว ซึ่งการตีความและการใช้ดุลยพินิจที่ต่างกันของนายทะเบียนนั้น ทำให้ไม่มีมาตรฐานในการรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุที่แน่นอนก่อให้เกิดความสับสนในทางปฏิบัติหลายกรณี กระทั่งวันที่ 13 พฤษภาคม 2545 ทางกรมทรัพย์สินทางปัญญา ในฐานะหน่วยงานรับผิดชอบโดยตรง จึงเข้ามามีบทบาทในการแก้ไขปัญหานี้ ด้วยการออกระเบียบกรมทรัพย์สินทางปัญญา ว่าด้วยเรื่องเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ แต่ทว่าระเบียบดังกล่าวกลับไม่สามารถช่วยให้นายทะเบียนมีแนวทางในทางเดียวกัน เนื่องจากระเบียบนั้นมิได้สร้างมาตรฐานการตีความแก่นายทะเบียน สุดท้ายนายทะเบียนส่วนใหญ่จึงปฏิเสธไม่รับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ เนื่องจากเครื่องหมายนั้นแสดงความหมายถึงลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้าจึงทำให้เครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุได้รับการจดทะเบียนเป็นจำนวนน้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนการยื่นขอจดทะเบียน

นอกจากนี้ การแก้ไขพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 มาเป็นพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฉบับปัจจุบัน มิได้มีการระบุถึง “ลักษณะบ่งเฉพาะในตัวเอง” ของเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุว่ามีลักษณะอย่างไรและสามารถนำหลักในการพิจารณาลักษณะบ่งเฉพาะของเครื่องหมายการค้าประเภทอื่นมาปรับใช้กับเครื่องหมายที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุได้หรือไม่ และในกรณีที่เครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะในตัวเองตามมาตรา 7 วรรคสอง (1) และ (2) ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฉบับปัจจุบัน กฎหมายมิได้บัญญัติไว้ว่าสามารถนำมาตรา 7 วรรคสามมาใช้เพื่อพิสูจน์ลักษณะบ่งเฉพาะ โดยการใช้สำหรับเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุที่ไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะในตัวเอง เพื่อขอรับการคุ้มครองตามกฎหมายได้หรือไม่ และหากเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุได้ใช้เครื่องหมายการค้าของตนอย่างต่อเนื่องเป็นเวลาดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดจะถือว่าเครื่องหมายการค้านั้นมีลักษณะเป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุอันมีลักษณะบ่งเฉพาะอันเนื่องมาจากการใช้ตามมาตรา 7 วรรคสามหรือไม่

และหากปรากฏว่ารูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุที่นำมาขึ้นจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า นั้นเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่หมดอายุความคุ้มครองไปแล้ว แต่ผู้ยื่นขอได้นำส่งหลักฐานแสดงการใช้รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุดังกล่าวย้อนหลังไม่ต่ำกว่าสิบปีต่อนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าเพื่อพิสูจน์ลักษณะบ่งเฉพาะ โดยการใช้มาตรา 7 วรรคสาม ดังนั้นนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะรับฟังหลักฐานดังกล่าวประกอบการพิจารณาหรือไม่ หากนายทะเบียนเครื่องหมายการค้ายอมรับฟังแล้ว ย่อมเป็นเครื่องยืนยันถึงข้อได้เปรียบของรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุที่หมดอายุความคุ้มครองในฐานะแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งมีระยะเวลาใช้งานมาไม่ต่ำกว่าสิบปีแล้ว ให้ได้รับความคุ้มครองขยายไปจากสิทธิที่มีอยู่เดิม กรณีเหล่านี้นับว่าก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในแข่งขันอย่างยิ่ง กล่าวคือกฎหมายกลายเป็นเครื่องมือสำคัญในการก่อให้เกิดการ “ผูกขาด” ในตลาดที่ควรมีการแข่งขันกันอย่างเสรี

5.1.3 ปัญหาการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้าในรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ

วัตถุประสงค์ของกฎหมายแต่ละฉบับต่างให้ความคุ้มครองสิ่งที่แตกต่างกัน อีกทั้งรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุก็มี “ลักษณะพิเศษ” ในตัวเอง ทั้งวัตถุประสงค์ของกฎหมาย และลักษณะพิเศษของรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุดังกล่าว จึงเป็นปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิด ปัญหาความคาบเกี่ยวความคุ้มครองแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้าที่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ ระหว่างพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ กับ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ กล่าวคือ การให้ความคุ้มครองแก่รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุในฐานะเครื่องหมายการค้า ในขณะที่รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุเดียวกันนั้นเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายสิทธิบัตรด้วยนั้น ย่อมจะขัด

ต่อวัตถุประสงค์ของการคุ้มครองนโยบายสาธารณะและปรัชญาของกฎหมายสิทธิบัตรที่ต้องการให้ความคุ้มครองแก่แบบผลิตภัณฑ์ภายใต้ระยะเวลาจำกัด เพราะเมื่อระยะเวลาความคุ้มครองสิ้นสุดลงแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวจะต้องตกเป็น สาธารณสมบัติของแผ่นดิน ดังนั้นหากกฎหมายยอมให้ความคุ้มครองแก่รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุในฐานะเครื่องหมายการค้าภายหลังจากที่ “หมดอายุ” จากความเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายสิทธิบัตรแล้ว ย่อมหมายความว่ากฎหมายเปิดโอกาสให้มีการอาศัย “ช่องว่าง” ของกฎหมายในการขยายความคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์จนทำให้สาธารณชนไม่สามารถใช้ประโยชน์จากแบบผลิตภัณฑ์ที่สิ้นสุดอายุความคุ้มครองภายใต้กฎหมายสิทธิบัตรได้เลย และยังเป็นการปิดกั้นไม่ให้ตลาดการแข่งขันทางการค้าแบบเสรีมีการคิดค้นแบบผลิตภัณฑ์หรือเครื่องหมายการค้าใหม่ๆออกมา ซึ่งย่อมมีผลต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศอย่างรุนแรง ทั้งในการริเริ่มสร้างสรรค์ การผูกขาดอย่างไม่เป็นธรรม รวมทั้งผลกระทบต่อด้านราคาในตลาดอีกด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากประเด็นดังกล่าวข้างต้นผู้วิจัยขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาข้อกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน เพื่อความเหมาะสมดังนี้

5.2.1 คำนิยามของคำว่า “เครื่องหมาย”

จุดกำเนิดการแก้ไขกฎหมายเครื่องหมายการค้า มีขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามความตกลง TRIPs และให้กฎหมายมีความเป็นสากลมากยิ่งขึ้นอย่างไรก็ตามเครื่องหมายการค้าที่มีรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุทำให้กฎหมายมิได้บัญญัติถึงเครื่องหมายการค้าที่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุไว้อย่างละเอียดผู้วิจัยขอเสนอให้แก้ไขบัญญัติความหมายของ “เครื่องหมาย” ให้มีลักษณะที่เปิดกว้างและชัดเจนมากขึ้นครอบคลุมถึงเครื่องหมายการค้าประเภทใหม่ๆที่กำลังจะเกิดขึ้นในอนาคต เช่น เสียง กลิ่น รสชาติ ฯลฯ เพื่อเปิดโอกาสให้เกิดการแข่งขันทางการค้าเจ้าของสินค้ามีแรงจูงใจในการพัฒนาสินค้าออกมามุ่งต่อเนื่องอีกทั้งยังเป็นการเพิ่มทางเลือกที่หลากหลายให้กับผู้บริโภค ซึ่งทั้งหมดที่กล่าวมานี้ย่อมก่อให้เกิดการพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม

5.2.2 การขอตระเบียนเครื่องหมายการค้า

รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุนับเป็นเครื่องหมายการค้าประเภทใหม่ มีลักษณะพิเศษประการหนึ่งคือ ไม่ได้มีระบุไว้ตายตัว แต่มีการนำลักษณะบ่งเฉพาะมาทำการประยุกต์ใช้ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาด้านการตีความออกมาเป็นประเด็นปัญหามากมาย ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้มีการแก้ไขมาตรา 7 ของพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ เพิ่มเติมไปอีกว่า “รูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุจะต้องเป็นสิ่งที่แสดงโดยลักษณะพิเศษ” เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายของอารายะประเทศอย่าง

สหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นที่ต่างยืนยันหลักการไว้ชัดเจนว่ารูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุควรแสดงลักษณะพิเศษ

นอกจากนี้ผู้วิจัยยังเห็นสมควรให้มีการบัญญัติกฎหมายถึงลักษณะบ่งเฉพาะ ไว้ให้ชัดเจน และกว้างยิ่งขึ้น ว่าสินค้าใดที่จะขอรับการคุ้มครองในฐานะเครื่องหมายการค้าในรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุได้ โดยเห็นสมควรให้ศาลเป็นผู้วางบรรทัดฐาน เพราะ ถึงแม้ไทยจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบตัวบทกฎหมายแต่ต้องยอมรับกันว่าคำพิพากษาของศาลเป็นบรรทัดฐานสำคัญอย่างหนึ่งที่สังคมสามารถนำมาปรับปรุงให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงของสังคมที่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็ว บรรทัดฐานและคำพิพากษาของศาลจึงเป็นส่วนสำคัญและเป็นประโยชน์แก่การบังคับใช้กฎหมายให้เป็นธรรมในกรณีที่เกิดข้อขัดพิพาท

5.2.3 การให้ความคุ้มครองแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้าในรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ

สำหรับปัญหาความคาบเกี่ยวความคุ้มครองแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้าที่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ ระหว่าง พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ กับ พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ และพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฯ นั้น ผู้วิจัยขอเสนอแนะให้กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ หยิบยกเรื่องของรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุที่ยังมีหลักการคุ้มครองที่ซ้ำซ้อนกันขึ้นมาพิจารณาเพื่อหามาตรการและวางแนวทางในการคุ้มครองสิทธิในเครื่องหมายการค้าที่เป็นรูปร่างหรือรูปทรงของวัตถุ เพื่อให้เกิดความเสมอภาค ความเป็นธรรม และตรงตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติแต่ฉบับอย่างแท้จริง