

การวิเคราะห์กฎหมายเพื่อการคุ้มครอง
ภูมิปัญญาชาวบ้านด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ

นายกิตติ ยิ่งปัญญาโชค



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์

บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2540

ISBN 974-638-327-2

ลิขสิทธิ์ของบัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

THE ANALYSIS OF LAWS FOR THE PROTECTION OF
INDIGENOUS KNOWLEDGE ON BIOLOGICAL DIVERSITY



Mr. Kitti Yingpunyachok

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Laws

Graduate School

Chulalongkorn University

Academic Year 1997

ISBN 974-638-327-2

กิตติ ยิงปัญญาโชค : การวิเคราะห์ กฎหมายเพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วย
ด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (THE ANALYSIS OF LAWS FOR THE PROTECTION OF INDIGENOUS KNOWLEDGE ON BIOLOGICAL DIVERSITY)

อาจารย์ที่ปรึกษา : รองศาสตราจารย์ ดร. สุณีย์ มัลลิกะมาลย์, 324 หน้า

ISBN 974-638-327-2

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อเสนอแนะแนวทางเพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพของไทย

การวิจัยนี้วิเคราะห์กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยและร่างพระราชบัญญัติของไทยที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพ ผลของการวิจัยพบว่า กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยที่ประกอบด้วย ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า ไม่สามารถบังคับใช้คุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านได้ เพราะภูมิปัญญาชาวบ้าน ไม่เข้าเงื่อนไขการคุ้มครองตามกฎหมายทั้งสามฉบับ ร่างพระราชบัญญัติของไทยที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพที่ประกอบด้วยร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย และร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช มีขอบเขตการคุ้มครองจำกัดเฉพาะภูมิปัญญาชาวบ้าน บางประเภทและบางพื้นที่เท่านั้น

การวิจัยนี้จึงเสนอแนะให้ตราพระราชบัญญัติฉบับใหม่เพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพไว้เป็นการเฉพาะโดยการคุ้มครองจะอยู่ในรูปสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

ภาควิชานิติศาสตร์.....
สาขาวิชานิติศาสตร์.....
ปีการศึกษา 2540

ลายมือชื่อนิติค
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม

** C770281 : MAJOR LAW

KEY WORD: LAW / CBD / INDIGENOUS KNOWLEDGE / BIODIVERSITY / IPR.

KITTI YINGPUNYACHOK : THE ANALYSIS OF LAWS FOR THE PROTECTION
OF INDIGENOUS KNOWLEDGE ON BIOLOGICAL DIVERSITY. THESIS

ADVISOR : ASSOC.PROF. SUNEE MALLIKAMARL, Ph.D. 324 pp.

ISBN 974-638-327-2

The thesis has an objective to suggest to guideline for the protection of indigenous knowledge about biological diversity in Thailand.

This research is aimed at the analysis of the intellectual property law and Thai laws related to biological diversity. The result of the research has shown that the intellectual property laws in Thailand consists of copyright law, patent law and trademark law which could not be enforced to protect the indigenous knowledge in Thailand because the contents of these three laws do not cover the condition of protecting indigenous right. The drafted Acts including Community Forest Act, Protection and Enhancement of the Thai Traditional Medicine Right Act and Plants Protection Act, have limited area to protect the indigenous right. The Research therefore, has recommended the enactment of a Intellectual Property Act and a family Plant Act has restrictive protection only on some type or some area.

Special legislation of a new protection of indigenous knowledge on biological diversity which should be in a form of intellectual Property Rights.

ภาควิชา.....นิติศาสตร์

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์

ปีการศึกษา.....2540

ลายมือชื่อนิสิต.....*Kitti Yingpunyachok*

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....*Sunee Mallikamarl*

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม.....



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุส่งไปได้ด้วยดีก็ด้วยความช่วยเหลือจากบุคคลหลายท่าน ผู้เขียนจึงใคร่ขอถือโอกาสนี้แสดงความขอบคุณในความกรุณาของทุกท่านที่มีต่อผู้เขียนมาโดยตลอด

ขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.สุนีย์ มัลลิกะมาลัย อาจารย์ที่ปรึกษา วิทยานิพนธ์ ที่ให้ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายสิ่งแวดล้อมและให้คำปรึกษาชี้แนะในการจัดทำวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียนด้วยความเมตตาและเอาใจใส่เป็นอย่างดี

ขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะที่ให้เกียรติเป็นประธานกรรมการ สอบวิทยานิพนธ์ และรองศาสตราจารย์ ดร.จิราพร ลิ้มปานานนท์ อาจารย์ ดร.สมศักดิ์ สุขวงศ์ และอาจารย์ ดร.เลอสรร ชนสุภาบุญจันที่ให้เกียรติเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์โดยทุกท่านให้ข้อคิดและข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์แก่ผู้เขียนในการแก้ไขวิทยานิพนธ์นี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบพระคุณคุณชนภัทร วินยวัฒน์ที่ให้ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่เป็นประโยชน์แก่ผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

สุดท้ายนี้ผู้เขียนขอขอบพระคุณแก่บุคคลและหน่วยงานที่ช่วยเหลือผู้เขียนในการจัดหาข้อมูลเพื่อจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ทั้งสถาบันความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศ Costa Rica (Instituto Nacional de Biodiversidad) ที่กรุณาจัดส่งรายละเอียดการจัดการความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศและข้อตกลงการสำรวจความหลากหลายทางชีวภาพระหว่างสถาบันและบริษัท Merck มาให้ผู้เขียนและขอขอบพระคุณเจ้าหน้าที่ทุกท่านของห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์วิทยาลัย สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยและสถาบันวิจัยสิ่งแวดล้อม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกในการค้นคว้า และหาข้อมูลรายละเอียดในการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้ รวมทั้งขอขอบพระคุณพ่อ แม่และเพื่อนทุก ๆ ท่านที่คอยช่วยเหลือและกำลังใจแก่ผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์จนเสร็จสมบูรณ์

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะก่อให้เกิดประโยชน์สิ่งใด ๆ ก็ตาม ผู้เขียนขอมอบให้เป็น "กตัญญู กตเวทิตา" แต่บิดามารดา และคณาจารย์ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทความรู้ให้แก่ผู้เขียนตลอดมาจนกระทั่งผู้เขียนได้มาถึง ณ จุดนี้

กิตติ ยิงปัญญาโชค

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ค
สารบัญ.....	ข
บทที่	
1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	19
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	19
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	20
1.5 วิธีการศึกษาวิจัย.....	20
1.6 ประโยชน์ที่จะได้รับจากการทำวิจัย.....	21
2 ความหมายและหลักการกฎหมายเกี่ยวกับภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความ หลากหลายทางชีวภาพ.....	22
2.1 ความหมายที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วย- ความหลากหลายทางชีวภาพ.....	22
2.1.1 ความหมาย ลักษณะและหลักการของภูมิปัญญาชาวบ้าน.....	22
2.1.2 ความหมายและลักษณะของความหลากหลายทางชีวภาพ.....	40
2.1.3 ความหมายและลักษณะของชนพื้นเมือง.....	44
2.1.4 ความหมายและองค์ประกอบของทรัพยากรชีวภาพ และทรัพยากรพันธุกรรม.....	48

2.2	หลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง ภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ.....	51
2.2.1	หลักกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา.....	52
2.2.2	ทฤษฎีการใช้อำนาจรัฐ.....	61
2.2.3	หลักกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชน.....	66
2.2.4	แนวความคิดการมีส่วนร่วมของประชาชน.....	72
3	การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ภายใต้กรอบอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพและ ของต่างประเทศ.....	77
3.1	การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทาง ชีวภาพภายใต้กรอบอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ.....	77
3.1.1	หลักการทั่วไปของอนุสัญญา.....	78
3.1.2	ความเบื้องต้นของอนุสัญญาฯ วรรค 12.....	78
3.1.3	การอนุรักษ์ในถิ่นที่อยู่ตามธรรมชาติ.....	79
3.1.4	การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม.....	83
3.1.5	การเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยี.....	95
3.1.6	การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารภูมิปัญญาชาวบ้าน.....	111
3.1.7	ความร่วมมือทางวิชาการและวิทยาศาสตร์.....	113
3.2	การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลาย ทางชีวภาพของต่างประเทศ.....	116
3.2.1	ร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชน (Community Intellectual Rights Act) ของสหพันธรัฐมาเลเซีย.....	117
3.2.1.1	คำจำกัดความตามร่างพระราชบัญญัติ.....	119

	หน้า
3.2.1.2 ภาวะการพิสูจน์การสร้างสรรค์.....	122
3.2.1.3 การเป็นเจ้าของร่วมกัน.....	124
3.2.1.4 การจดทะเบียน.....	125
3.2.1.5 การคุ้มครองนวัตกรรม.....	128
3.2.1.6 การใช้ประโยชน์จากนวัตกรรม.....	129
3.2.1.7 การจ่ายผลตอบแทน.....	132
3.2.1.8 การใช้ประโยชน์จากเงินผลตอบแทน.....	132
3.2.2 การเข้าใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศ Costa Rica.....	135
4 การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ตามกฎหมายไทย.....	146
4.1 การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านด้วยความหลากหลาย ทางชีวภาพตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย.....	146
4.1.1 โครงสร้างกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย.....	146
4.1.1.1 คำนิยาม.....	146
4.1.1.2 หลักเกณฑ์การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของไทย.....	147
4.1.1.3 การคุ้มครองซ้ำซ้อนที่อาจจากกฎหมายต่างกัน.....	150
4.1.2 การวิเคราะห์กฎหมายเพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทย.....	152
4.1.2.1 ทรัพยากรพันธุกรรม.....	158
4.1.2.2 การถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้าน.....	160
4.1.2.3 ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน.....	163
4.1.2.4 ผลิตภัณฑ์ที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพยากรพันธุกรรม.....	165

4.2 การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพใน ส่วนที่เกี่ยวข้องกับร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน.....	167
4.2.1 ป่าชุมชน.....	167
4.2.1.1 ความเป็นมาของป่าชุมชนในประเทศไทย.....	167
4.2.1.2 ความหมายของป่าชุมชน.....	171
4.2.1.3 ประเภทของป่าชุมชน.....	172
4.2.1.4 การจัดการป่าชุมชน.....	174
4.2.1.5 ความสัมพันธ์ระหว่างป่าชุมชนและภูมิปัญญา ชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ.....	175
4.2.2 การวิเคราะห์กฎหมายเพื่อการคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้าน ตามร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน.....	176
4.2.2.1 ทรัพยากรพันธุกรรม.....	177
4.2.2.2 การถ่ายทอดเทคโนโลยีดั้งเดิมหรือภูมิปัญญาชาวบ้าน.....	180
4.2.2.3 ผู้ทรงสิทธิในภูมิปัญญาชาวบ้าน.....	181
4.2.2.4 ผลกระทบที่ได้จากเทคโนโลยีและทรัพยากรพันธุกรรม.....	183
4.3 การคุ้มครองภูมิปัญญาชาวบ้านว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพตาม ร่างระเบียบว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ.....	184
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	191
5.1 บทสรุป.....	191
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	197
รายการอ้างอิง.....	212

ภาคผนวก.....	222
ภาคผนวก ก อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ 1992.....	222
ภาคผนวก ข ร่างพระราชบัญญัติสิทธิทางปัญญาของชุมชนของ สหพันธรัฐมาเลเซีย (Community Intellectual Rights Act, Draft).....	247
ภาคผนวก ค Summary of Terms for The - INBio- Merck & Co., Inc. Collaboration Agreement.....	252
ภาคผนวก ง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญา การแพทย์แผนไทย (คณะรัฐมนตรีรับหลักการวันที่ 15 กรกฎาคม 2540).....	256
ภาคผนวก จ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช (ฉบับรับรองสิทธิเกษตรกร).....	268
ภาคผนวก ฉ ร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน : ฉบับประชาชน.....	285
ภาคผนวก ช ร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน : ฉบับกรมป่าไม้.....	305
ภาคผนวก ซ ร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน : ฉบับพรรคความหวังใหม่.....	316
ประวัติผู้เขียน.....	324