

สิ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามแนวความคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้าน



นายวรพงษ์ พูลพานิช

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาศึกษานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2548

ISBN 974-14-2207-5

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

SUBJECT MATTER OF TRADITIONAL KNOWLEDGE

Mr. Vorapong Pullpanich

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Laws

Chulalongkorn University

Academic Year 2005

ISBN 974-14-2207-5

หัวข้อวิทยานิพนธ์

สิ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามแนวความคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้าน

โดย

นาย วรพงษ์ พูลพานิช

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

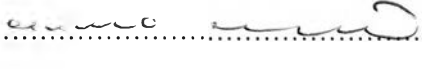
อาจารย์ที่ปรึกษา

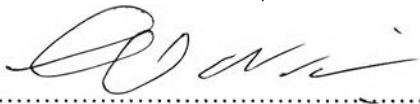
รองศาสตราจารย์ อรพรรณ พันธ์พัฒนา

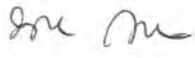
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทนิติศาสตร์


..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ธิติพันธ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


..... ประธานกรรมการ
(อาจารย์ ยรรยง พวงราช)


..... อาจารย์ที่ปรึกษา
(รองศาสตราจารย์ อรพรรณ พันธ์พัฒนา)


..... กรรมการ
(อาจารย์ นุสรุภา กาญจนกุล)

วรพงษ์ พูลพานิช : สิ่งที่ได้รับ ความคุ้มครองตามแนวความคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้าน (SUBJECT MATTER OF TRADITIONAL KNOWLEDGE) อ.ที่ปรึกษา : รศ.อรพรรณ พันธ์พัฒนา, 162 หน้า. ISBN 974-14-2207-5.

วิทยานิพนธ์ฉบับเป็นการศึกษาถึงสิ่งที่ได้รับ ความคุ้มครองตามแนวความคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้านขององค์การระหว่างประเทศและกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อเป็นการสร้างขอบเขตที่ชัดเจนของสิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านที่กฎหมายไทยควรให้ความคุ้มครอง

จากการศึกษาพบว่า ภูมิปัญญาพื้นบ้านเป็นผลของการสร้างสรรค์ทางปัญญา ด้วยเหตุนี้ ภูมิปัญญาพื้นบ้านจึงถือว่าเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง แต่ด้วยเหตุที่ภูมิปัญญาพื้นบ้านมีลักษณะเฉพาะที่มีความแตกต่างจากแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาโดยทั่วไป การนำระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในปัจจุบันมาใช้ในการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้าน จึงเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสม อีกทั้งระบบกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาในปัจจุบันไม่ได้ให้ความคุ้มครองที่ครอบคลุมภูมิปัญญาพื้นบ้านทั้งหมด จึงเป็นเหตุให้ภูมิปัญญาพื้นบ้านของหลายประเทศ ซึ่งรวมถึง ภูมิปัญญาพื้นบ้านของประเทศไทย ถูกชาวต่างชาติฉกฉวยและนำไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ ดังนั้น บางประเทศจึงได้มีการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้านของประเทศตนโดยการใช้กฎหมายลักษณะ เฉพาะ (Sui Generis Law) สำหรับการให้ความคุ้มครองภูมิปัญญาพื้นบ้านของประเทศไทยนั้น จากการ ศึกษาพบว่า แม้ในปัจจุบันประเทศไทยจะมีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้าน อันได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการ แพทย์แผนไทย พ.ศ. 2542 แล้วก็ตาม แต่กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นเพียงการให้ความคุ้มครองแก่ ภูมิปัญญาพื้นบ้านเพียงบางส่วนเท่านั้น

จากปัญหาดังกล่าว นำมาซึ่งความจำเป็นที่ประเทศไทยควรมี "กฎหมายลักษณะเฉพาะ" ในการ ให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้านซึ่งเป็นผลของการสร้างสรรค์ที่มีพื้นฐานทางวัฒนธรรม ทั้งนี้ กฎหมายลักษณะเฉพาะดังกล่าว ควรเป็นการให้ความคุ้มครองที่ครอบคลุมภูมิปัญญาพื้นบ้านทั้ง 3 สาขา อันได้แก่ 1) ทรัพยากรพันธุกรรม 2) องค์ความรู้ นวัตกรรม และการสร้างสรรค์พื้นบ้าน และ 3) การแสดง ออกทางวัฒนธรรมพื้นบ้าน

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิสิต.....*วรพงษ์ พูลพานิช*.....
ปีการศึกษา.....2548.....ลายมือชื่ออาจารย์ปรึกษา.....*[Signature]*.....

4586104434 : MAJOR LAW

KEY WORD: TRADITIONAL KNOWLEDGE

VORAPONG PULLPANICH: SUBJECT MATTER OF TRADITIONAL KNOWLWDGE.

THESIS ADVISOR: ASSOC. PROF. ORABHUND PANUSPATTHANA, 162 pp.

ISBN 974-14-2207-5.

This thesis is concerned with the study of the protected subject matter of traditional knowledge under international organization's frameworks and foreign national provisions in order to clarify the scope of subject matter of traditional knowledge that should be protected under Thai laws.

The study shows that traditional knowledge is the result of intellectual activity, hence traditional knowledge is considered to be one of the categories of intellectual property. Due to the special characteristics of traditional knowledge which are in contrast to the concepts of protecting usual intellectual properties, using existing intellectual property system to protect traditional knowledge is unsuitable; moreover, existing intellectual property system does not cover all the aspects of traditional knowledge. For that reason, traditional knowledge of many countries, including of Thailand, was illicitly exploited and abused by foreigners. Therefore, some countries protect their traditional knowledge by using Sui Generis law. In consideration of Thai traditional knowledge protection, the study indicates that although there are Thai laws related to the protection of traditional knowledge at present, which are the Plant Variety Protection Act B.E. 2542 and The Protection and Promotion of Traditional Thai Medicinal Intelligence Act B.E. 2542, such laws cover only some areas of Thai traditional knowledge.

From the said problems, there are necessities of Thailand to issue Sui Generis law for the protection of traditional knowledge, covering tradition-based creativity in all 3 categories which are 1) Genetic Resources 2) Traditional Knowledge Innovation and Creativity and 3) Expressions of Folklore.

Field of study.....LAWS.....

Student's signature.....

Academic year.....2005.....

Advisor's signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้คงไม่อาจสำเร็จลุล่วงได้หากปราศจากความเมตตา ความกรุณา และความอนุเคราะห์ของอาจารย์ทุกท่านที่ได้สละเวลาอันมีค่าให้เกียรติรับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ อรพรรณ พันธุ์พัฒนา เป็นอย่างสูงที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน และได้สละเวลาอันมีค่าในการตรวจทาน แก้ไข และชี้แนะแนวทางต่างๆ ในการทำวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนด้วยความเมตตาและเอาใจใส่เสมอมา

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอาจารย์บรรยง พวงราช ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ที่ได้จุดประกายให้แง่มุม และแง่คิดต่างๆ ที่มีคุณค่าและเป็นประโยชน์ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ขอกราบขอบพระคุณอาจารย์บัณฑิต หลิมสกุล และอาจารย์นุสรา กาญจนกุล ที่ได้กรุณาให้คำแนะนำต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ซึ่งผู้เขียนได้นำมาใช้ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณศิริวิทย์ มณีศรีเดช สำหรับข้อมูลอันเป็นประโยชน์ที่ผู้เขียนได้นำมาใช้ในการทำวิทยานิพนธ์นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดาและมารดาสำหรับการสนับสนุนทางการศึกษาและกำลังใจ ตลอดจนความดูแลใส่ใจที่ผู้เขียนได้รับเสมอมา

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณ พี่เจี๊ยะ พี่หนิง น้องจูน ลิก ชีฟ เดือน และเพื่อนๆ ทุกคนสำหรับแรงใจ คำแนะนำ และความช่วยเหลือต่างๆ ที่ทำให้ผู้เขียนสามารถทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ผู้เขียนขอขอบคุณผู้มีพระคุณทุกๆ ท่านที่ผู้เขียนมิได้เอ่ยนามถึงในที่นี้ สำหรับความช่วยเหลือ และความสะดวกต่างๆ ที่ผู้เขียนได้รับในการทำวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ญ
บทที่ 1 บทนำ	
1.1 ความเป็นมา และ ความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานการวิจัย.....	4
1.4 ขอบเขตการวิจัย.....	5
1.5 วิธีการศึกษาวิจัย	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
บทที่ 2 แนวความคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้าน	
2.1 ความหมายของคำว่า “ภูมิปัญญาพื้นบ้าน”.....	7
2.2 ลักษณะของภูมิปัญญาพื้นบ้าน.....	16
2.3 ประเภทของภูมิปัญญาพื้นบ้าน.....	20
2.4 ความสัมพันธ์ระหว่างภูมิปัญญาพื้นบ้านกับทรัพย์สินทางปัญญา.....	26
2.5 สาขาของภูมิปัญญาพื้นบ้านที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญา.....	30
2.5.1) ทรัพยากรพันธุกรรม.....	30
2.5.2) องค์ความรู้ นวัตกรรม และการสร้างสรรค์พื้นบ้าน.....	31
2.5.3) การแสดงออกทางวัฒนธรรมพื้นบ้าน.....	34
2.6 ความสำคัญและความจำเป็นในการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้าน.....	36
2.7 มาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้าน.....	42

บทที่ 3	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองตามแนวคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายของต่างประเทศและกรอบความตกลงระหว่างประเทศ	
3.1	รูปแบบในการกำหนดขอบเขตของสิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้าน.....	47
3.2	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้กรอบความตกลงระหว่างประเทศ...	55
3.2.1)	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ.....	56
3.2.2)	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองภายใต้องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก.....	60
3.2.2.1)	Model Provisions for National Laws on the Protection of Expressions of Folklore against Illicit Exploitation and Other Prejudicial Actions 1982.....	61
3.2.2.2)	Draft Provisions for the Protection of Traditional Knowledge.....	65
3.3	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายลักษณะเฉพาะของประเทศปานามา.....	70
3.3.1)	ความเป็นมาในการให้ความคุ้มครองภูมิปัญญาพื้นบ้านในปานามา.....	70
3.3.2)	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองตาม Law No.20 และ Executive Decree No.12.....	73
3.4	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายลักษณะเฉพาะของประเทศเปรู.....	82
3.4.1)	ความเป็นมาในการให้ความคุ้มครองภูมิปัญญาพื้นบ้านในเปรู.....	82
3.4.2)	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองตาม Law N.27811.....	83
3.5	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายของอินเดีย.....	85
3.5.1)	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองภายใต้พระราชบัญญัติความหลากหลายทางชีวภาพ.....	86
3.5.2)	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองตามร่างพระราชบัญญัติสิทธิในทางปัญญาของชุมชนเกี่ยวกับความหลากหลายทางชีวภาพ.....	87
บทที่ 4	สิ่ง que ได้รับความคุ้มครองภายใต้แนวความคิดว่าด้วยภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายไทย	
4.1	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายไทย.....	94
4.1.1)	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542.....	104
4.1.2)	สิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542.....	111
4.2	ความจำเป็นในการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้านในประเทศไทย.....	127
4.3	รูปแบบของกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแก่ภูมิปัญญาพื้นบ้านในประเทศไทย.....	137

บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
5.1 บทสรุป.....	142
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	150
รายการอ้างอิง.....	154
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	162

สารบัญตาราง

ญ

ตาราง

หน้า

ตารางเปรียบเทียบขอบเขตของคำศัพท์ที่ใช้ในการกล่าวถึงสิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้าน.....	15
ตารางเปรียบเทียบสิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กรอบความตกลงระหว่างประเทศ.....	91
ตารางเปรียบเทียบสิ่งที่เป็นภูมิปัญญาพื้นบ้านภายใต้กฎหมายของต่างประเทศ.....	92