การพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์: ศึกษากรณีความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว

โดย
นายชูชัย สุทธิสว่างวงศ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ ปีการศึกษา 2553

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY 203314

การพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์: ศึกษากรณีความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว

โดย

นายชูชัย สุทธิสว่างวงศ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ ปีการศึกษา 2553

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

THE NOVELTY REQUIREMENT OF DESIGN PATENT: THE STUDY OF THE SIMILARITY BETWEEN A DESIGN AND OTHER EXISTING DESIGNS

BY

MR. CHUCHAI SUTTISAWANGVONG

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
BROTHERS of ST GABRIEL
LABOR OMNIA VINCIT
SINCE 1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS

FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS

GRADUATE SCHOOL OF LAW

ASSUMPTION UNIVERSITY

AUGUST 2010

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์	:	การพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์: ศึกษากรณีความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว (THE NOVELTY REQUIREMENT OF DESIGN PATENT: THE STUDY OF THE SIMILARITY BETWEEN A DESIGN AND OTHER EXISTING DESIGNS)
ชื่อผู้เขียน	:	นายชูชัย สุทธิสว่างวงศ์
ชื่อปริญญา	:	นิติศาสตรมหาบัณฑิต (สาขากฎหมายธุรกิจ)

คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ :

1. นายวุฒิพงษ์ เวชยานนท์ ประธานกรรมการ
2. นายนันทน อินทนนท์ กรรมการ

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ อนุมัติให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

.... ผู้อำนวยการบัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์

(รองศาสตราจารย์ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.... ประธานกรรมการ

(ดร. ธนพจน เอกโยคยะ)

.... กรรมการ

(ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชัย อริยะนันทกะ)

.... กรรมการ

(ดร. วริยา ล้ำเลิศ)

.... กรรมการ

(นายวุฒิพงษ์ เวชยานนท์)

.... กรรมการ

(นายนันทน อินทนนท์)

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
BROTHERS of ST GABRIEL
LABOR OMNIA VINCIT
SINCE1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ : การพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์: ศึกษากรณีความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว
ชื่อผู้เขียน : นายชูชัย สุทธิสว่างวงศ์
ชื่อปริญญา : นิติศาสตรมหาบัณฑิต (สาขากฎหมายธุรกิจ)
ปีการศึกษา : 2553
คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์:
1. นายนันทน อินทนนท์ ประธานกรรมการ
2. ดร.วริยา ล้ำเลิศ กรรมการ

บทคัดย่อ

ประเทศไทยได้เลือกใช้ระบบกฎหมายสิทธิบัตรในการให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง โดยการจะได้มาซึ่งสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 56 ได้กำหนดเงื่อนไขไว้ว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าผู้ขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องเสนอความใหม่เป็นการตอบแทน หากการออกแบบนั้นขาดความใหม่ย่อมถือได้ว่าผู้ขอไม่มีสิ่งมาทำการแลกเปลี่ยนจึงไม่อาจที่จะได้รับสิทธิบัตรตามกฎหมาย การพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่จึงเป็นสิ่งสำคัญ และในการพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบมีความใหม่หรือไม่นั้นจำเป็นต้องมีการเปรียบเทียบกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิมว่ามีความคล้ายกันจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบหรือไม่ หากคล้ายกันจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบย่อมขาดความใหม่ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 57 (4) ในทางกลับกันหากเปรียบเทียบแล้วไม่คล้ายกันจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบก็ย่อมจะถือได้ว่ามีความใหม่ แต่หลักการที่จะนำมาใช้ในการเปรียบเทียบว่าอย่างใดจึงจะถือว่าเป็นการคล้ายกันจนถือได้ว่าเป็นการเลียนแบบหรือไม่กลับไม่ปรากฏว่าพระราชบัญญัติสิทธิบัตรได้บัญญัติหลักการใดไว้ให้นำมาใช้เมื่อต้องมีการพิจารณา จึงเกิดแง่คิดทางกฎหมายขึ้นว่าเมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนแล้วจะใช้หลักการอย่างใดในการพิจารณาเรื่องความใหม่นี้

จากการศึกษาหลักกฎหมายต่างประเทศพบว่าในเรื่องการพิจารณาเปรียบเทียบความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว การพิจารณาว่ามีความใหม่หรือไม่นี้จะใช้การมองด้วยสายตาเป็นตัววัด (novelty judged by eye) โดยเฉพาะสายตาของลูกค้าเป็นหลัก และต้องตระหนักว่าไม่เป็นการพิจารณาเพียงด้านต่อด้าน (side-by-side) แต่ละส่วนประกอบ หรือแต่ละลวดลาย (element-

by-element/line-by-line) เท่านั้น แต่ต้องเป็นการพิจารณาโดยภาพรวม (as a whole) ซึ่งไม่ครอบคลุมไปถึงเรื่องหน้าที่การใช้งาน (functional feature) ความสำคัญของการออกแบบไม่ได้ขึ้นอยู่กับองค์ประกอบใดองค์ประกอบหนึ่งโดยลำพังหรือโดยอิสระ แต่ขึ้นอยู่กับทุกองค์ประกอบที่รวมกันเข้าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบนั้นกระตุ้นความรู้สึกบางอย่างขึ้นในจิตใจของผู้พบเห็น มีความสัมผัสได้ของความเป็นเอกลักษณ์ของรูปทรงนั้น (a sense of uniqueness and character) เป็นเหตุให้ผู้พบเห็นสามารถจำแนกได้ชัดเจนในความรู้สึกที่เป็นความประทับใจ (new impression on the eye) หากมีความแตกต่างแต่เป็นเพียงความแตกต่างในส่วนที่ไม่สำคัญ หรือมีการเปลี่ยนแปลงเพียงเล็กน้อยในรายละเอียดที่ไม่สำคัญ (immateriel detail) คือรายละเอียดที่ไม่มีผลกระทบต่อเอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบไว้ก่อน หรือมีความแตกต่างเพียงในส่วนรายละเอียดเล็กน้อยทั่วไปที่ใช้ในทางการค้า (variety commonly used in the trade) หรือมีความคล้ายกันในสาระสำคัญ (a substantial similarity) ของภาพรวมที่ปรากฏให้เห็น (overall apprearance) ก็ถือว่าไม่มีความใหม่

สำหรับประเทศไทยกรณีที่เป็นปัญหาต้องมีการพิจารณาเรื่องความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่ขึ้นสู่ศาลนั้น พบว่าศาลฎีกาเคยวินิจฉัยด้วยการเปรียบเทียบถึงสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์ว่ามีความคล้ายคลึงกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนหรือไม่ โดยพิจารณาในภาพรวมว่ามีความแต่ต่างกันเพียงในรายรายละเอียดเล็กน้อยที่ไม่สำคัญหรือไม่ กรณีมีความแตกต่างเพียงเล็กน้อยไม่ถือว่ามีความใหม่ โดยมีถ้อยคำในคำพิพากษาทำนองของหลักการในต่างประเทศดังกล่าวที่มีการใช้ในการพิจารณาเรื่องความใหม่ การเปรียบเทียบนี้ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยถึงการมองดูด้วยสายตาของวิญญูชน หรือด้วยสายตาของผู้ซื้อสินค้าว่าจะแยกแยะหรือแบ่งแยกความแตกต่างกันได้อย่างชัดเจนหรือไม่ แต่ด้วยการที่ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายรายลักษณ์อักษร คำพิพากษาของศาลจึงเป็นการตีความกฎหมายซึ่งไม่ได้ถือว่าเป็นกฎหมาย จึงอาจเป็นปัญหาข้อถกเถียงว่าไม่ได้มีกฎหมายที่ชัดเจนรองรับคำพิพากษาของศาล และเป็นการผลักภาระแก่ศาลในการวางหลักการพิจารณาเป็นเรื่องๆ ดังนั้น วิทยานิพนธ์นี้จึงมุ่งหมายนำเสนอหลักการที่เป็นมาตรฐานในการพิจารณาเรื่องความใหม่ การขาดหลักการที่พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ ควรบัญญัติไว้ และเสนอแนะเพื่อการปรับปรุงกฎหมายให้เกิดความชัดเจนตามมาตรฐานอย่างสากล

Thesis Title	: The Novelty Requirement of Design Patent: The Study of the Similarity Between a Design and other Existing Designs	
Author Name	: Mr. Chuchai Suttisawangvong	
Degree	: Master of Laws (Business Law)	
Academic Year	: 2010	
Advisory Committee:		
	1. Mr. Nandana Indananda	Chairperson
	2. Dr. Wariya Lamlert	Member

ABSTRACT

Thailand has chosen the patent law system to protect designs as a type of intellectual property. The requirement for acquiring a design patent is specified under Section 56 of the Patent Act B.E. 2522. One of the requirements is that the design must be new. As such, it could be considered that the patent application must offer a new design in the exchange for the exclusive rights protected by the law. If a design lacks novelty, the applicant would have no benefit to offer and consequently could not obtain a patent. Therefore, the consideration whether or not a design lacks novelty is crucial. In the consideration of novelty, one needs to compare the design applied for patent with the designs existed prior to the application to determine whether the design is nearly resembling the existed design as to be an imitation. If the design is considered to be an imitation, the design would lack novelty under Section 57 (4) of the Patent Act and vice versa. However, in the Patent Act, there is no principle of how to determine which design is nearly resembling the existed design as to be an imitation. Therefore, a legal question arises that as there is no clear provision of law, what would be the principle used to determine the novelty of designs?

From the study on provisions of laws of other countries, it is discovered that, in comparing a design with a prior art, the novelty of a design will be judged by eye, in particular, the eyes of the customers. It must also be aware that such determination must not be made by considering each side, element, or pattern of the design separately. The design must be considered

as a whole without paying attention to the functional features of the design. The importance of the design does not lie with each element independently but rather every element combined together which form the design. In the eyes of the customers, the design must reflect a sense of uniqueness and character and give the customers a new impression on the design. If the design is merely slightly different from the prior art in the non-essential parts; or only immaterial details of the design having no effect on the unique character of the design has been changed; or the differences are merely minor details which is commonly used in trade; or there is a substantial similarity between the design and the prior art, such design is not new.

From the past cases involving the determination of novelty of designs that have been presented before the Supreme Court, it could be found that the Supreme Court considered the cases by determining the similarity of the design with the prior arts by looking at the essential elements of the designs. The Court considered the overall appearance of the design and determine whether the differences of the design from the prior art is merely in minor details which are not the essential parts of the designs. If there are only minor differences, the design shall be regarded as lacking the novelty. In comparing a design with prior arts, the Supreme Court in the past would look at the design as if he was a person of ordinary prudent or the customer of the product and determine whether the Court can clearly distinguish or differentiate the design from the prior arts. Nevertheless, since Thailand is a civil law country, court judgment is only an example of how the law is interpreted but the judgment itself is not regarded as a law. Therefore, a question could be raised whether there is a clear provision of law supporting the Supreme Court judgment. This thesis will therefore the principles and standards for consideration of novelty, identify the missing principles which should be provided by the Patent Act, as well as offering suggestions for the purpose of improving and amending the law to meet the international standard.

กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบคุณ ดร. ธนพจน เอกโยคยะ ที่ให้ความกรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชัย อริยะนันทกะ ดร. วริยา ล้ำเลิศ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ทั้งยังให้คำแนะนำที่มีคุณค่าและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งแก่ผู้เขียน เพื่อให้วิทยานิพนธ์นี้สมบูรณ์ขึ้น

วิยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาเป็นอย่างยิ่งของท่านอาจารย์วุฒิพงษ์ เวชยานนท์ และท่านอาจารย์นันทน อินทนนท์ ที่ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ โดยท่านอาจารย์ทั้งสองได้เมตตาวางเค้าโครงวิทยานิพนธ์ในเบื้องต้น ให้คำแนะนำ คำปรึกษา และข้อคิดเห็นต่างๆ ตลอดจนคำชี้แนะที่เป็นประโยชน์ในการศึกษาค้นคว้านำไปสู่การเขียนและเรียบเรียงด้วยดีตลอดมา ผู้เขียนจึงขอกราบขอบคุณเป็นอย่างยิ่งมา ณ ที่นี้

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณ คุณพิชญา ศรีโรจน์ และ คุณคมกฤษณ์ อริยะแจ่มเลิศ เพื่อนที่ให้ความช่วยเหลือข้อมูลทางเอกสารให้วิทยานิพนธ์สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ตลอดจนสมาชิกในครอบครัวของผู้เขียนที่ให้กำลังใจแก่ผู้เขียนเสมอมา

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อบกพร่องหรือผิดพลาดประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียวและขออภัยมา ณ โอกาสนี้

ชูชัย สุทธิสว่างวงศ์

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
LABOR OMNIA VINCIT
SINCE1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.......... ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.......... ฉ

กิตติกรรมประกาศ.......... ซ

บทที่ 1 บทนำ.......... 1

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.......... 1

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.......... 5

1.3 ขอบเขตของการศึกษา.......... 5

1.4 สมมติฐานการศึกษา.......... 5

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.......... 6

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.......... 6

บทที่ 2 แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์.......... 7

2.1 หลักการทั่วไปเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา.......... 7

2.1.1 ทรัพย์สินทางปัญญาในความหมายอย่างกว้าง.......... 7

2.1.2 ทรัพย์สินทางปัญญาในความหมายอย่างแคบ.......... 7

2.2 ความเป็นมาของการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์สากล.......... 9

2.3 ความเป็นมาของการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ในประเทศไทย.......... 15

2.4 แนวคิด และทฤษฎีของการให้ความคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์.......... 19

2.4.1 แนวคิดของการให้ความคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์.......... 19

1. การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยกฎหมายสิทธิบัตร (Patent Approach).......... 23

2. การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ (Copyright Approach).......... 27

UNIVERSITY OF THAILAND ASSUMPTION LABOR OMNIA VINCIT SINCE1969 BROTHERS OF ST GABRIEL

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3. การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยกฎหมายการออกแบบ (Design Approach)........ 28

2.4.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์........ 30

1. ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theory)........ 30

2. ทฤษฎีการให้รางวัล (Reward Theory)........ 30

3. ทฤษฎีการเป็นเครื่องจูงใจ (Incentive to Invent Theory)........ 30

4. ทฤษฎีการเปิดเผยข้อมูลความรู้แก่สังคม (Disclosure of Information Theory)........ 31

2.5 หลักกฎหมายที่ใช้ในการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ของประเทศไทย........ 34

2.5.1 ลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรได้........ 36

1. เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่........ 36

2. เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่ออุตสาหกรรมและหัตถกรรม........ 46

2.5.2 คำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์........ 46

1. แบบผลิตภัณฑ์และเอกสารประกอบ........ 47

2. ข้อถือสิทธิ........ 47

3. ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์........ 47

4. คำพรรณนาแบบผลิตภัณฑ์........ 46

บทที่ 3 กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในของต่างประเทศที่สำคัญบางประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์........ 62

3.1 ความตกลง TRIPS (TPIPS Agreement)........ 63

3.2 การคุ้มครองสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ในสหภาพยุโรป (EU Design Directive)........ 69

3.3 กฎหมายคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ในประเทศสำคัญบางประเทศ........ 73

3.3.1 ประเทศอังกฤษ........ 73

3.3.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา........ 79

1. แบบผลิตภัณฑ์ต้องประดิษฐ์กรรม (Manufacture)........ 82

2. การมีความคิดริเริ่ม (Originality)........ 82

3. ความใหม่ (Novelty)........ 82

4. ไม่ประจักษ์โดยง่าย (Non-Obviousness)........ 84

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

5. การประดับตกแต่ง (ornamentality) 84

บทที่ 4 วิเคราะห์หลักเกณฑ์การพิจารณาความใหม่ของการขอรับสิทธิบัตร การออกแบบผลิตภัณฑ์ 89

4.1 การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่บางส่วนของแบบผลิตภัณฑ์มีความแตกต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิม 90

4.2 การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งเกิดจากการนำแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิมมารวมกัน 98

4.3 การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบให้มีหน้าที่ใช้สอย 99

บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ 103

5.1 บทสรุป 103

5.2 ข้อเสนอแนะ 105

บรรณานุกรม 107

ประวัติผู้เขียน 110

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
BROTHERS of ST GABRIEL
LABOR VINCIT
OMNIA
SINCE 1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การออกแบบทางอุตสาหกรรมได้เริ่มขึ้นมาพร้อมกับการปฏิวัติอุตสาหกรรม อันทำให้เกิดแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองสิทธิของการออกแบบผลิตภัณฑ์ต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศอังกฤษเป็นต้นกำเนิดของการปฏิวัติอุตสาหกรรม และการผลิตทางอุตสาหกรรมยุคใหม่ได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์จำพวกสิ่งทอและเสื้อผ้า แม้ว่าในช่วงแรกได้นำกฎหมายลิขสิทธิ์มาปรับใช้ แต่ต่อมาได้มีการตรากฎหมายอันเกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์สิ่งทอดังเช่น the Designing and Printing of linens (etc) Act 1787 แต่ก็ยังคงใช้กฎหมายลิขสิทธิ์ครอบคลุมในการให้ความคุ้มครองการออกแบบทั่วๆ ไปอยู่ จนกระทั่งได้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการออกแบบที่สามารถขอรับการจดทะเบียนได้ อันได้แก่ the Registered Designs Act 1949 และแก้ไขเพิ่มเติมโดย the Design Copyright Act 1968 จนในที่สุดมีการตรา the Copyright Designs and Patents Act 1988 เพื่อกำหนดขอบเขตของการคุ้มครองระหว่างการออกแบบ และงานศิลปกรรมไว้อย่างชัดเจน ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการออกแบบดังที่กล่าวมาต่างใช้เป็นแม่แบบของบทบัญญัติเกี่ยวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ ตลอดจนแนวความคิดของการจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ในประเทศต่างๆ รวมทั้งในประเทศไทยด้วย[1]

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของประเทศไทยเริ่มพร้อมกับแนวความคิดในการคุ้มครองการประดิษฐ์ ประเทศไทยเคยพยายามที่จะออกกฎหมายสิทธิบัตร โดยรัฐบาลได้เสนอกฎหมายสิทธิบัตรต่อสภานิติบัญญัติเมื่อ พ.ศ. 2508 แต่ไม่ได้รับความเห็นชอบจากสภาเนื่องจากเกรงว่าจะก่อให้เกิดการผูกขาดทางการค้า ผู้บริโภคจะเกิดความเดือดร้อน ตลอดจนปัญหาความพร้อมด้านต่างๆ ที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายเมื่อกฎหมายประกาศใช้ เช่น บุคลากร ความรู้ ความเชี่ยวชาญ การตรวจสอบการจัดการสิทธิบัตร เป็นต้น[2] จนกระทั่งได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตรอันเกี่ยวกับการออกสิทธิบัตรสำหรับการประดิษฐ์และการออกแบบ

---

[1] ไชยยศ เหมะรัชตะ, ย่อหลักกฎหมายสิทธิบัตร (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542), หน้า 62.

[2] สุพิศ ปราณีตพลกรัง, กฎหมายสิทธิบัตร (กรุงเทพมหานคร: บริษัทอฑตยา มิเล็นเนียม จำกัด ,2549), หน้า 16.

ผลิตภัณฑ์อันได้แก่พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 โดยในมาตรา 2 ได้วางบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้บังคับกฎหมายว่า พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวัน นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งได้มีประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 96 ตอนที่ 35 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2522 จึงมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2522

สำหรับเจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นไปตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติกล่าวคือ เพื่อส่งเสริมให้มีการค้นคว้า วิจัย และประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีขึ้นใหม่ และออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ๆ ที่เป็นประโยชน์และเป็นการก้าวหน้าทางเทคนิคในเกษตรกรรม อุตสาหกรรม และพาณิชยกรรมในประเทศ และเพื่อให้ผู้ประดิษฐ์และผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ได้รับการคุ้มครองการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ โดยห้ามมิให้บุคคลอื่นลอกเลียนการประดิษฐ์ หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้โดยมิได้รับค่าตอบแทน จึงจำเป็นต้องตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้น

บทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ภายใต้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 อันมีหลักการของการขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์กำหนดไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ซึ่งประกอบด้วยบทบัญญัติตั้งแต่มาตรา 56 ถึงมาตรา 65 แต่ว่าในมาตรา 65 ได้บัญญัติไว้ว่า “ให้นำบทบัญญัติมาตรา 10 มาตรา 11 มาตรา 12 มาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 15 มาตรา 16 มาตรา 19 มาตรา 20 มาตรา 21 มาตรา 22 มาตรา 27 มาตรา 28 มาตรา 29 มาตรา 31 มาตรา 32 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 37 มาตรา 38 มาตรา 39 มาตรา 40 และมาตรา 41 มาตรา 42 มาตรา 43 มาตรา 44 และมาตรา 53 ในหมวด 2 ว่าด้วยสิทธิบัตรการประดิษฐ์มาใช้บังคับในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยอนุโลม” ด้วยเหตุนี้ แม้ว่าได้มีบทบัญญัติเฉพาะว่าด้วยการออกแบบผลิตภัณฑ์ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรก็ตาม แต่มาตรา 65 ก็ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติบางมาตราในหมวด 2 ว่าด้วยสิทธิบัตรการประดิษฐ์มาใช้บังคับในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยอนุโลม

จึงกล่าวได้ว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นสิทธิบัตรประเภทหนึ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ ดังกล่าวข้างต้น นอกเหนือไปจากสิทธิบัตรการประดิษฐ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์นี้มุ่งถึงรูปร่าง ลวดลาย สีของผลิตภัณฑ์ (shape or form) และการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ต้องการขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นอย่างสิทธิบัตรการประดิษฐ์ (พระราชบัญญัติ

สิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 5 (2)) การออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องการเพียงความใหม่ (Novelty) ก็พอ (พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 56)[3]

ดังนั้นความใหม่จึงเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ หากไม่มีความใหม่จะเป็นเหตุให้อธิบดี (พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 3 "อธิบดี" หมายความว่า อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา และให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญามอบหมายด้วย) มีคำสั่งยกคำขอสิทธิบัตรได้ ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 61 ซึ่งบัญญัติว่าก่อนที่อธิบดีจะสั่งให้รับจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์และออกสิทธิบัตรให้ตามที่ขอ ถ้าปรากฏว่าคำขอรับสิทธิบัตรไม่ชอบด้วยมาตรา 56 (หมายถึงไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่เพื่อการอุตสาหกรรม) มาตรา 58 (หมายถึงเป็นแบบผลิตภัณฑ์ต้องห้าม) หรือมาตรา 65 ประกอบด้วยมาตรา 10, 11 และ 14 (เกี่ยวกับผู้ออกแบบ นายจ้างลูกจ้างและสัญชาติของผู้ขอคือเป็นกรณีผู้ขอไม่มีสิทธิขอ) ให้อธิบดีสั่งยกคำขอสิทธิบัตรนั้นเสีย

สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรการออกแบบยังได้รับการรับรองตามมาตรา 63 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ว่าผู้ทรงสิทธิบัตรเท่านั้นมีสิทธิใช้แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร หรือขายหรือมีไว้เพื่อขายหรือเสนอขาย หรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ใช้แบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว เว้นแต่การใช้แบบผลิตภัณฑ์เพื่อประโยชน์ในการศึกษาหรือวิจัย หมายความว่าหากมีผู้กระทำฝ่าฝืนสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรดังกล่าวย่อมถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ จึงอาจกล่าวได้ว่าในการพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์มีความใหม่หรือไม่เป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่งทั้งต่อการที่จะได้รับการจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ และการพิจารณาว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3914/2549)

ปัญหาในการพิจารณาถึงแบบผลิตภัณฑ์ว่ามีความใหม่หรือไม่นั้น ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรได้อธิบายความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ไว้ว่าจะต้องไม่เป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักร หรือได้มีการเปิดเผยภาพสาระสำคัญ หรือรายละเอียด ฯลฯ กล่าวคือไม่เป็นงานที่ปรากฏอยู่แล้วทำนองเดียวกับสิทธิบัตรการประดิษฐ์นั่นเอง ดังนั้นเมื่อจะพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้มีความใหม่หรือไม่ จึงจำเป็นต้องมีการพิจารณาเปรียบเทียบว่าเป็นงานที่มีปรากฏอยู่แล้วหรือไม่

---

[3] สมพร พรหมมหิตาธร, <u>กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา สิทธิบัตร</u> (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2538), หน้า 63.

ความใหม่สำหรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์แม้แตกต่างกันเล็กน้อยก็ถือว่ามีความใหม่ แต่สำหรับแบบผลิตภัณฑ์จะต้องมีความแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิงจึงจะถือว่ามีความใหม่ เพราะมิฉะนั้นจะถือได้ว่าคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วจนถือได้ว่าเป็นการเลียนแบบ ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 57 (4) ซึ่งการจะพิจารณาว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ ก็ควรมีหลักการเดียวกับการพิจารณาความใหม่นั่นเอง กล่าวคือถ้ามีความเหมือนคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบนอกจากถือว่าไม่มีความใหม่แล้วยังเป็นการละเมิดแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรอีกด้วย การพิจารณาความเหมือนคล้ายของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์จึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งจะต้องพิสูจน์ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์มีกล่าวถึงความใหม่ หรือความคล้ายอยู่แต่เพียงในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 57 (4) ที่กล่าวมาเท่านั้นกฎหมายมิได้ให้นำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 36 ทวิ เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ทั้งสองวรรคมาใช้กับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ซึ่งย่อมเกิดปัญหาขึ้นว่ากรณีเช่นนี้ ควรใช้หลักเกณฑ์อย่างใดในการพิจารณาที่จะสร้างความเป็นธรรมได้อย่างเหมาะสมที่สุด ดังตัวอย่างเช่นหากมีผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นป้ายโฆษณาซึ่งได้จดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้แล้ว หากมีผู้อื่นทำป้ายโฆษณาขึ้นมาโดยมีรูปแบบพื้นฐานในลักษณะเดียวกัน แต่มีรายละเอียดเกี่ยวกับขนาด วัสดุ และรูปทรงที่แตกต่างกันรวมทั้งมีการตัดรายละเอียดบางส่วนออกเท่านั้น กรณีเช่นนี้จะพิจารณาว่ามีความเหมือนคล้ายหรือไม่กับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรไว้แล้ว โดยถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรแล้ว การพิจารณาเช่นนี้อาจมีการใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาที่แตกต่างกันได้ ได้แก่การดูองค์ประกอบโดยรวม หรือจะพิจารณาส่วนใดส่วนหนึ่งเป็นการเฉพาะ ซึ่งหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณานี้หลักเกณฑ์ใดที่ควรจะใช้เพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม และยอมรับได้โดยหลักสากล อีกทั้งยังอาจเกิดปัญหาว่าการพิจารณาอย่างใดจึงถือได้ว่ามีการพิจารณาโดยรวม และการพิจารณาอย่างใดถือว่าเป็นการพิจารณาเพียงส่วนใดส่วนหนึ่งเท่านั้นด้วย

ดังนั้น เมื่อไม่ปรากฏว่ากฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์บัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความเหมือนคล้ายของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้โดยชัดเจน จึงเป็นปัญหาที่จะทำการศึกษาวิจัยว่า การพิจารณาความเหมือนคล้ายของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้ควรต้องใช้หลักเกณฑ์อย่างใดในการพิจารณา อันจะสร้างความเที่ยงธรรมและยอมรับได้อย่างเป็นสากลโดยแท้จริง

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

2. เพื่อศึกษาความสำคัญและหลักการทางกฎหมายไทยและต่างประเทศในการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว

3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ลักษณะปัญหาและหลักการทางกฎหมายของไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศในการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาถึงเรื่องความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว โดยการศึกษาวิจัยเปรียบเทียบกับความตกลงทริปส์ (TRIPS Agreement) กฎหมาย Design Directive ของสหภาพยุโรป กฎหมาย Registered Designs Act 1949 และ Copyright Designs and Patents Act 1988 ของประเทศอังกฤษ กฎหมาย the Patent Codification Act 1952 ของประเทศสหรัฐอเมริกา และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ในส่วนของการพิจารณาในเรื่องความเหมือนคล้ายของการออกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่ง กับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว

1.4 สมมติฐานการศึกษา

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 กำหนดเรื่องความใหม่ของการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้ไม่ชัดเจนทำให้ขาดหลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาเปรียบเทียบความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วว่าอย่างใดจึงถือว่ามีความคล้ายกันจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบซึ่งถือได้ว่าไม่มีความใหม่ จึงควรแก้ไขกฎหมายให้มีหลักเกณฑ์ในการนำมาพิจารณาได้ชัดเจนมากขึ้นว่าแบบผลิตภัณฑ์ไม่ใช่สิ่งใหม่ถ้าแบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่แตกต่างในสาระสำคัญที่

เพียงพอกับลักษณะภายนอกโดยรวมที่ปรากฏของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว ความแตกต่างในรายละเอียดปลีกย่อยไม่ถึงกับทำให้เอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์เปลี่ยนไปจากแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วก็ถือว่าไม่มีความใหม่ และการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่รวมถึงการออกแบบที่ปรากฏเพียงให้เห็นเทคนิคการใช้หรือหน้าที่การใช้งานเท่านั้น

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการวิจัยเชิงเอกสาร โดยศึกษาวิเคราะห์จากกฎหมาย เอกสาร ตำรา วารสาร แนวคำพิพากษาของศาล เพื่อทราบถึงทฤษฎี แนวความคิด ในการพิจารณาความเหมือนคล้ายของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ โดยนำข้อมูลที่ได้มาวิเคราะห์กับปัญหาและสมมุติฐาน เพื่อให้ได้ข้อสรุปว่าผลการวิเคราะห์จากข้อมูลเมื่อประมวลแล้วตรงกับสมมุติฐานที่ตั้งไว้หรือไม่ พร้อมเสนอแนะแนวทางแก้ปัญหาต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีของกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์
2. ทำให้ทราบศึกษาความสำคัญและหลักการทางกฎหมายไทยและต่างประเทศในการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว
3. ทำให้ทราบถึงลักษณะปัญหาและหลักการทางกฎหมายของไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศในการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว
4. ทำให้ได้แนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีความคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่แล้ว

UNIVERSITY OF THAILAND ASSUMPTION SINCE1969 มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

บทที่ 2
แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์

2.1 หลักการทั่วไปเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

ในการประกอบการค้า โดยปกติสิ่งที่ใช้ในทางการค้าระหว่างกันคือสินค้าต่างๆ ที่จับต้องได้ (Tangible Property) หรือมิฉะนั้นก็เป็นจำพวกบริการต่างๆ (Services) เช่นธนาคารให้บริการด้านการเงิน วิชาชีพให้คำปรึกษาด้านต่างๆ เป็นต้น แต่นอกจากนี้ยังมีสิ่งที่ใช้ในทางการค้าอีกจำพวกหนึ่งได้แก่สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Rights) เช่น การซื้อโปรแกรมคอมพิวเตอร์ Window เป็นการอนุญาตให้ใช้โปรแกรม ซึ่งถือได้ว่าเป็นการซื้อสิทธิการใช้นั่นเอง

เมื่อกล่าวสำหรับความหมายของทรัพย์สินทางปัญญา อาจพิจารณาได้ดังนี้

2.1.1 ทรัพย์สินทางปัญญาในความหมายอย่างกว้าง

จะหมายถึงการสร้างสรรค์ทางปัญญาของมนุษย์ ซึ่งแสดงออกในรูปแบบใดก็ตาม ทรัพย์สินทางปัญญานี้อาจเป็นสิ่งที่จับต้องไม่ได้ เช่นความคิด แนวความคิด กรรมวิธี หรือทฤษฎี ทรัพย์สินทางปัญญายังอาจปรากฏในรูปแบบที่จับต้องได้ เช่น การประดิษฐ์ สินค้า หรือสื่อรูปแบบอื่นที่จับต้องได้ นอกจากนี้ ทรัพย์สินทางปัญญายังอาจรวมถึงความรู้ การค้นพบ หรือการสร้างสรรค์อีกด้วย จะเห็นได้ว่า ความหมายอย่างกว้างของทรัพย์สินทางปัญญานี้เน้นที่ผลผลิตของสติปัญญาและความชำนาญของมนุษย์ โดยไม่ได้คำนึงถึงชนิดของการสร้างสรรค์ หรือวิธีในการแสดงออกแต่อย่างใด

2.1.2 ทรัพย์สินทางปัญญาในความหมายอย่างแคบ

เป็นการนิยามขึ้นเพื่อสนองตอบนโยบายทรัพย์สินทางปัญญาโดยจะจำแนกเป็นประเภทต่างๆ ตามผลผลิตทางปัญญา ภูมิหลังทางประวัติศาสตร์ นโยบายของรัฐ ประโยชน์ในทางสังคมและเศรษฐกิจ ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ฯลฯ ทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละประเภทมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดรับรอง และให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกัน นโยบายของรัฐเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาและการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละประเภทจะบัญญัติไว้ภายใต้กฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือกฎหมายจารีตประเพณี ตามแต่ระบบกฎหมายของ

ประเทศนั้นๆ ความหมายอย่างแคบของทรัพย์สินทางปัญญานี้จึงจำกัดอยู่ที่การสร้างสรรค์ของมนุษย์ที่กฎหมายรับรองไว้เท่านั้น[4]

ทรัพย์สินทางปัญญาพิจารณาความหมายในแง่ของกฎหมายนี้ เมื่อกล่าวให้ชัดเจนขึ้น ย่อมหมายความถึงสิทธิทางกฎหมายที่ได้มีการกำหนดขึ้นอันเกี่ยวด้วยผลผลิตทางปัญญาของมนุษย์ เช่น สิทธิของนักประพันธ์ที่จะหยุดการที่บุคคลใดนำงานออกพิมพ์จำหน่ายโดยไม่ได้รับอนุญาต สิทธิของผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายในการดำเนินการกับบุคคลที่ผลิตเลียนแบบการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว และได้นำแบบผลิตภัณฑ์นั้นออกจำหน่ายแก่ประชาชน เป็นต้น ดังนั้นในแง่นี้คำว่า "ทรัพย์สินทางปัญญา" ซึ่งเป็นถ้อยคำที่แปลมาจากภาษาอังกฤษคำว่า "Intellectual Property" จึงหมายถึงสิทธิที่เกี่ยวกับผลงานสร้างสรรค์ประเภทต่างๆ อันเกิดจากความคิดของมนุษย์ ซึ่งกฎหมายเห็นความสำคัญของผลงานนั้น โดยให้สิทธิบางประการแก่ผู้คิดสร้างงานดังกล่าว[5]

ทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวข้างต้นเห็นได้ว่ามีอยู่หลายประเภท หากจะจัดกลุ่มของทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่างๆ อาจพิจารณาได้ดังนี้

กลุ่มแรก เรียกว่า ทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมหรืออุตสาหกรรมสมบัติ หรือ Industrial Property คือสมบัติหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องในทางอุตสาหกรรม ได้แก่ เครื่องหมายการค้า (trade mark) สิทธิบัตร (patent) (ไม่ว่าจะเป็นสิทธิบัตรการประดิษฐ์ (invention) หรือสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ (product design) การออกแบบผังภูมิของวงจรรวม ชื่อทางการค้า (trade name) ความลับทางการค้า (trade secret) สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ที่แสดงแหล่งกำเนิดของสินค้า (geographical indications) การคุ้มครองพันธ์พืช

กลุ่มที่สอง เรียกว่าลิขสิทธิ์ (copyright) และสิทธิข้างเคียง (neighbouring rights) ซึ่งเป็นงานในทางสุนทรียภาพต่างๆ ประเภทวรรณกรรม ศิลปกรรม ดนตรีกรรม และนาฏกรรม

การแบ่งประเภทของทรัพย์สินทางปัญญาในลักษณะข้างต้นเนื่องมาจากสิทธิทั้งสองประเภทมีสิ่งที่กฎหมายมุ่งจะให้ความคุ้มครองที่แตกต่างกัน โดยกฎหมายลิขสิทธิ์มุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิ่งที่เกี่ยวข้องกับงานสุนทรียภาพต่างๆ ส่วนกฎหมายที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม

---

[4] ธัชชัย ศุภผลศิริ, <u>ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย</u> (กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์, 2544), หน้า 2.

[5] ปริญญา ดีผดุง, <u>แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา</u>, เอกสารประกอบการอบรมหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายและการจัดการทรัพย์สินทางปัญญา ณ สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ 12 ตุลาคม – 24 พฤศจิกายน 2550 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ, 2550), หน้า 1.

มุ่งที่จะให้ความคุ้มครองผลงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับอุตสาหกรรมหรือพาณิชยกรรม แต่ปัจจุบัน ขอบเขตการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละประเภทได้ขยายความคุ้มครองออกไปมาก รูปแบบการแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญาก็เปลี่ยนแปลงไป การแบ่งประเภทของทรัพย์สินทางปัญญาในลักษณะเช่นนี้จึงถือได้ว่าเป็นการล้าสมัย[6] เพราะในท้ายที่สุดแล้วงานอันมีลิขสิทธิ์ก็ลงมาเป็นตัววัตถุเป็นสินค้า เช่น งานวรรณกรรมก็จะอยู่ในรูปของหนังสือ หรือสิ่งบันทึกเสียง ส่วนงานดนตรีกรรมก็จะอยู่ในรูปของเทปเพลง แผ่นเสียง หรือแผ่นซีดี ซึ่งเป็นสินค้าเหมือนกันกับทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ดังนั้นจึงไม่จัดแยกประเภทอีกต่อไป แต่กล่าวรวมๆ ว่าเป็นทรัพย์สินทางปัญญา[7]

2.2 ความเป็นมาของการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์สากล

ประเทศอังกฤษนับได้ว่าเป็นประเทศแรกที่ให้การยอมรับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ หรือเรียกว่าการออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Design)[8] นอกจากนี้ยังเป็นประเทศแรกที่ได้ผ่านกฎหมายการออกแบบ (a sui generis law) ในปี ค.ศ. 1797 อันเนื่องมาจากความเข้าใจว่าได้สูญเสียความได้เปรียบในการแข่งขันกับสินค้าของฝรั่งเศส[9] อันมีที่มานับแต่ในยุคที่เรียกว่ายุคอุตสาหกรรม ซึ่งในยุคนี้สหราชอาณาจักร (Uniterd Kingdom) ถือได้ว่าเป็นประเทศแรกที่ได้รับผลกระทบอย่างเต็มที่ในช่วงเวลาดังกล่าว[10] และกฎหมายคุ้มครองการออกแบบเกิดขึ้นควบคู่กับการเปลี่ยนแปลงทางการตลาดที่เกิดขึ้นในยุโรป ช่วงศตวรรษที่ 17 ถึง 18 ทั้งนี้ ก่อนที่จะมีการปฏิวัติอุสาหกรรมในช่วงเวลานั้นยังไม่อาจแยกออกจากกันได้ระหว่างศิลปะและอุตสาหกรรม

ในช่วงยุคก่อนการปฏิวัติอุตสาหกรรม ช่างฝีมือต่างๆ ยังไม่ได้รับแรงกดดันทางการตลาดที่รุนแรงเท่าใดนักต่อความสำเร็จในการทำงาน ช่างฝีมือจึงไม่จำเป็นต้องมีนวตกรรมใหม่ๆ หรือเน้นที่ผู้บริโภคมากนัก เพียงแต่เน้นที่ทักษะและรูปแบบของงานเป็นสำคัญ ช่างฝีมือ หรือ ปฏิมากรไม่ปรารถนาที่จะยุ่งเกี่ยวกับเรื่องทางการค้า แต่มักชอบที่จะรับจ้างจากผู้ที่มีฐานะร่ำรวย หรือชนชั้นสูงใน

---

[6] นันทน อินทนนท์, การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ, เอกสารประกอบการอบรมหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายและการจัดการทรัพย์สินทางปัญญา ณ สถาบันพัฒนาข้าราชฝ่ายตุลาการ 12 ตุลาคม – 24 พฤศจิกายน 2550 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ, 2550), หน้า 1.

[7] ปริญญา ดีผดุง, เรื่องเดิม, หน้า 23.

[8] V. Papanek, Design For the Real World (London :Thames & Hudson, 1985), p. 30.

[9] Uma Suthersanen, Design law in Europe (London :Sweet & Maxwell, 2000), p. 3.

[10] E.J. Hobsbawm, The Age of Revolution 1789-1848 (London :Abacus, 1977), pp. 42-45.

การผลิตผลงานต่างๆ แต่ต่อมาในช่วงตั้งแต่ศตวรรษที่ 17 เริ่มมีการขยายเส้นทางและโอกาสทางการค้ามากขึ้นขณะที่ผลผลิตทางตลาดฝีมือแรงงานเติบโตอย่างเชื่องช้า ผลิตภัณฑ์ที่มีความแตกต่างหลากหลายจากอาณาจักร Ottoman Emprire จึงได้เข้าสู่ยุโรปโดยผ่านเครือข่ายสมาคมพ่อค้าต่างๆ ทำให้ผู้บริโภคมีทางเลือกในการซื้อสินค้ามากขึ้น ช่างฝีมือจำนวนมากมีการอพยพย้ายถิ่นฐานเข้ามาในยุโรปและทำการผลิตผลิตภัณฑ์ที่แตกต่างออกจำหน่ายในตลาดสังคมที่หรูหรา ผู้บริโภคสามารถเลือกสรรรูปแบบผลิตภัณฑ์ตามรสนิยมได้อย่างรวดเร็ว จึงทำให้เกิดแรงกดดันทางการแข่งขันในตลาดขึ้น ช่างฝีมือต่างๆ จึงต้องยกระดับทักษะของตนเองเพิ่มขึ้นเฉพาะด้าน เพื่อเป็นหลักประกันที่จะสามารถต่อสู้ได้ในการแข่งขันทางตลาด[11]

ในยุคปฏิวัติอุตสาหกรรมได้ทำให้เกิดแรงผลักดันในการแข่งขันมากขึ้น มีการเกิดนวตกรรมใหม่ๆมากขึ้น และมีการเติบโตของการค้าด้านงานฝีมือมากขึ้น จึงทำให้มีผลต่อการออกแบบอุตสาหกรรมไม่เหมือนกับในยุคก่อนการปฏิวัติอุตสาหกรรมที่การจัดหาสินค้ามีความล่าช้า และไม่ยืดหยุ่น ในช่วงปลายศตวรรษที่ 18 ถึง 19 พบว่าได้มีการสนองตอบอย่างยิ่งใหญ่ต่อความต้องการในตลาดที่เป็นปัจจัยที่สำคัญในการส่งเสริมการเติบโตของงานการออกแบบ กล่าวคือได้เกิดการเพิ่มขึ้นของอุปสงค์และอุปทานจึงมีผลทำให้เพิ่มแรงกดดันต่อการแข่งขันในตลาดยิ่งขึ้น ผู้คนมีความต้องการผลิตภัณฑ์ใหม่ๆ โดยเฉพาะรูปร่าง ลักษณะที่มีความแตกต่างจากเดิมที่ต้องสร้างแรงดึงดูดความสนใจของผู้บริโภคหรือลูกค้าให้มาเลือกซื้อสินค้าของตนไปให้ได้ ความร้องแรงนี้จึงทำให้เกิดการพัฒนาเทคนิคการผลิตใหม่ๆขึ้น สามารถผลิตผลิตภัณฑ์จำนวนมากเพื่อให้ได้ในราคาถูก อันเป็นปัจจัยที่ช่วยส่งเสริมให้ตลาดผู้บริโภคเติบใหญ่ขึ้น[12] เทคนิคใหม่ๆ ที่เกิดขึ้นในช่วงเวลานี้ได้กระตุ้นให้การผลิตเกิดความหลากหลายขึ้นด้วยเช่นกัน ที่สำคัญคือในอุตสาหกรรมสิ่งทอ การทอผ้า และผลิตภัณฑ์สิ่งทอ การปั่นด้ายมีความรวดเร็วมากขึ้นรวมทั้งมีลวดลายของผ้าเพิ่มความหลากหลายขึ้นด้วย โรงงานต่างๆ ที่แต่เดิมผลิตสินค้าที่มีความหรูหราได้มีการเปลี่ยนแปลงระบบการจัดการเป็นการผลิตสินค้าจำนวนมาก จากกระบวนการผลิตก่อนหน้านี้ที่การเริ่มต้นผลิตจนถึงเสร็จสิ้นเป็นผลิตภัณฑ์หนึ่งได้ด้วยการใช้ช่างฝีมือเพียงคนเดียว ก็ได้วิวัฒนาการไปเป็นกระบวนการผลิตแบบเป็นช่วงๆ จากผู้เชี่ยวชาญในแต่ละช่วงการผลิตซึ่งมีความแตกต่างกัน และการเพิ่มขั้นตอนการออกแบบมากขึ้นในกระบวนการผลิตนี้เองจึงทำให้เกิดอาชีพนักออกแบบ หรือเรียกว่าช่างฝีมือ (craft-workers) เพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก ซึ่งเป็นผู้มีความสามารถแปลความคิดทางศิลปะออกมาโดยการผลิตแบบจำนวนมาก (mass production) รูปแบบใหม่ของการออกแบบในกระบวนการผลิตเช่นนี้ได้ประสบความสำเร็จในการเปลี่ยนแปลงการ

---

[11] Uma Suthersanen, op.cit., p. 6.

[12] K. Boehm, The Britsh Patent System Administration (Cambridge: Cambridge University Press, 1967), pp. 22-23.

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY

ออกแบบจากรูปแบบเดิมกลายเป็นกระบวนการที่มีช่วงการผลิตเป็นช่วงๆ ต่างๆ กัน งานที่ดีเยี่ยมของช่างฝีมือนี้เองทำให้เกิดประสิทธิภาพในทางการค้าและเป็นที่พึงปรารถนาของผู้บริโภคอย่างมากด้วย[13]

11851 ฮ.2

อย่างไรก็ตาม ระบบการผลิตแบบจำนวนมากของโรงงานจะมีขึ้นโดยปราศจากการเพิ่มขึ้นของอุปสงค์ของผู้บริโภคด้วยย่อมเป็นไปไม่ได้ ข้อสำคัญนี้จึงเป็นสิ่งยืนยันว่าขณะนั้นได้มีการเพิ่มขึ้นของกลุ่มผู้บริโภคอย่างรวดเร็วอันเนื่องมาจากในศตวรรษที่ 18 มีการเพิ่มขึ้นอย่างฉับพลันของประชากรในเมืองอุตสาหกรรมใหม่จากการอพยพของคนงานชนบทเข้าสู่เมืองด้วยการกระตุ้นที่มาจากค่าจ้างที่สูงของโรงงาน ประกอบกับมีการใช้จ่ายอย่างจริงจังเพิ่มขึ้นมาก ทำให้ประชากรมีรายได้เพิ่มมากขึ้นจึงมีฐานะความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นและนำไปสู่ความต้องการเป็นเจ้าของผลิตภัณฑ์ที่มีคุณภาพ เช่น นาฬิกา อุปกรณ์การดื่มชากาแฟ เป็นต้น[14] ความต้องการที่เพิ่มขึ้นนี้ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงจากเดิมที่จะใช้จ่ายไปกับสินค้าจำพวกหนึ่งไปสู่ยังสินค้าอีกจำพวกหนึ่ง ทำให้เป็นเหตุให้เกิดการแข่งขันเพิ่มขึ้นจนนำไปสู่การเกิดขึ้นของการลอกเลียนแบบการออกแบบผลิตภัณฑ์เพิ่มมากขึ้น และมีการพัฒนาความสามารถในการลอกเลียนการออกแบบที่ดีของผู้อื่นเพิ่มมากขึ้นด้วย[15] จึงกล่าวได้ว่าการที่กลุ่มคนงานมีความร่ำรวยขึ้นกลายเป็นพวกที่มีความคิดผูกติดอยู่กับสถานะทางสังคมจึงมักนิยมสินค้าฟุ่มเฟือยที่สามารถใช้โอ้อวดกันได้ จากสภาวะแวดล้อมทางเศรษฐกิจและสังคมในศตวรรษที่ 18 นี้ การปฏิวัติอุตสาหกรรมได้ส่งผลให้ตลาดและสังคมยกระดับขึ้น เปลี่ยนความต้องการของตลาดให้มีความต้องการสิ่งใหม่ๆ ไปตามความแตกต่างของผลิตภัณฑ์ และมีการออกแบบผลิตภัณฑ์อันนำไปสู่รูปแบบของการออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Design) ยิ่งต่อมาในศตวรรษที่ 19 ความสำคัญของการออกแบบยิ่งมีความชัดเจนมากขึ้น อันเกิดจากผลโดยตรงที่ผู้ผลิตต้องสร้างความพึงพอใจแก่ผู้บริโภคและเป็นการสนองตอบต่อความต้องการของตลาดด้วย ประชากรจำนวนมากที่มีบ้านเรือนของตนเองมีความต้องการเฟอร์นิเจอร์ เครื่องประดับตกแต่งต่างๆ เพิ่มมากขึ้น การได้เป็นเจ้าของผลิตภัณฑ์เฟอร์นิเจอร์เครื่องประดับตกแต่งเหล่านี้เป็นวิธีในการขจัดความน่าเบื่อหน่ายในสภาพความเป็นอยู่ก่อนหน้านั้นไปได้ และทำให้สถานะทางสังคมที่เกิดขึ้นใหม่นี้มีความหรูหรามากยิ่งขึ้น[16]

ตลาดการค้าปลีกเป็นอีกสิ่งหนึ่งที่มีบทบาททำให้เกิดการเพิ่มขึ้นในความต้องการสินค้าที่หลากหลายมากขึ้นของสาธารชนทั่วไป ในขณะเดียวกันนี้อุตสาหกรรมการโฆษณาก็เพิ่มขึ้นอย่าง

---

[13] Uma Suthersanen, op.cit., p. 7.

[14] Ibid.

[15] E.W. Gilboy, "Demand as Factor in the Industrial Revolation," in <u>Factsand Factors in Economic History</u> (Cambridge: Harrard Unir Press, 1932), p. 627.

[16] Uma Suthersanen, op.cit., pp. 8-9.

รวดเร็ว เป็นเหตุให้มีการแข่งขันกันอย่างหนักหน่วงยิ่งขึ้น ผู้ผลิตแต่ละรายต้องพยายามที่จะทำให้ตนเองได้รับส่วนแบ่งทางการตลาดมากขึ้น จนกระทั่งมีการเพิ่มขึ้นของสินค้าปลีกมากกว่าความต้องการของผู้บริโภค วิธีในการแก้ไขก็ต้องเร่งโหมการโฆษณาสินค้าเพื่อช่วยเร่งให้ผู้บริโภคเกิดความต้องการสินค้านั้นยิ่งขึ้นในการสนองความต้องการความสง่างามในฐานะของตนในทางสังคม การโฆษณานี้ยังเป็นสิ่งสำคัญทำให้เห็นว่าการออกแบบเป็นสิ่งสำคัญในการขายสินค้า ด้วยเหตุนี้เองการออกแบบของศิลปินจึงได้กลายเปลี่ยนไปเป็นเชิงพาณิชย์คือการออกแบบผลิตภัณฑ์ในการผลิตครั้งละปริมาณมาก (mass manufacture) เพื่อตอบสนองต่อผู้บริโภคจำนวนมาก การผลิตจำนวนมากอย่างง่ายๆ ในเวลาเดียวกัน ราคาเดียวกันเช่นนี้ จึงทำให้การออกแบบที่เดิมมีราคาสูง คุณภาพของผลิตภัณฑ์ก็สูง ไปสู่ราคาต่ำและคุณภาพของผลิตภัณฑ์ก็ต่ำ จึงเกิดเป็นทัศนคติที่ไม่สู้ดีนักต่อการออกแบบอุตสาหกรรมขึ้น[17]

ในช่วงกลางศตวรรษที่ 19 การออกแบบที่ดีได้ถูกยอมรับเป็นนโยบายทางการเมืองและเศรษฐกิจของสหราชอาณาจักร (United Kingdom) จากความกลัวที่มีมากขึ้นในสินค้าที่ด้อยคุณภาพในด้านการออกแบบผลิตภัณฑ์ภายในสหราชอาณาจักร โดยเฉพาะการออกแบบสิ่งทอ ตำแหน่งทางการค้าของสหราชอาณาจักรได้ถูกกระทบอย่างมากในการแข่งขันกับต่างชาติโดยเฉพาะประเทศฝรั่งเศสซึ่งมีผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบที่ดีกว่า ได้กลายเป็นปัจจัยสำคัญทางการค้า ทำให้จำเป็นต้องได้รับการสนับสนุนจากภาครัฐในการออกกฎหมายเข้ามาแทรกแซง จึงได้มีการเรียกร้องให้มีการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้เกิดทัศนคติใหม่แก่งานศิลปะ รวมทั้งยังมีการเรียกร้องให้เพิ่มการใช้จ่ายของภาครัฐในการฝึกอบรม และให้การศึกษาเพิ่มเติมแก่นักออกแบบ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้อาชีพนักออกแบบมีความสำคัญเพิ่มมากขึ้น ตัวอย่างเช่นในกิจการพิมพ์ผ้า นักออกแบบจะได้ค่าจ้างสูงที่สุด ตามมาด้วยช่างแกะพิมพ์ คุณค่าของการออกแบบจึงเพิ่มสูงขึ้น ในปี ค.ศ. 1840 มีการประมาณการว่าการออกแบบที่ประสบความสำเร็จในลวดรายสำหรับการพิมพ์ผ้านักออกแบบคนหนึ่งจะได้รับค่าตอบแทนสูงถึง 200 – 300 ปอนด์ เปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายเบื้องต้นที่มีเพียง 15 ปอนด์ ด้วยเหตุนี้เองจึงย่อมทำให้ต้องมีการคุ้มครองการออกแบบอย่างมีประสิทธิภาพ

ในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 ได้เริ่มเกิดแนวคิดขึ้นเกี่ยวกับนักออกแบบผลิตภัณฑ์ว่าเป็นผู้ที่มีลักษณะเป็นศิลปิน แนวความคิดนี้มีสถาปนิกชาวเยอรมันให้การสนับสนุน โดยสนับสนุนการแก้ไขความเห็นที่ขัดแย้งระหว่างศิลปะและอุตสาหกรรมด้วยทฤษฎีสุนทรียศาสตร์เครื่องจักรกล (machine aesthetics) ปรัชญานี้กล่าวถึงพื้นฐานทางความคิดของผู้ผลิตผลิตภัณฑ์ต้องตอบสนองต่อรูปแบบและโครงสร้างของผลิตภัณฑ์นั้น แม้เครื่องจักรกลและโครงสร้างจะมีข้อจำกัดอยู่ก็ตาม ก็ยังคงต้องทำให้รูปพรรณสัณฐานของรูปแบบนั้นมีสุนทรียภาพให้ได้

---

[17] K. Marx, Capital – A Critical Analysis of Capitalist Production, F. Engels editor (London: Allen & Unwin, 1938), pp. 359 – 360.

ในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1919 ถึง 1932 เป็นที่รู้จักกันว่าเป็นยุค "Bauhaus" เริ่มจากการก่อตั้งขึ้นของ The Weimar Bauhaus โดย Gropius ในปี ค.ศ. 1919 วัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการผสานกันของงานฝีมือและอุตสาหกรรม โดยพยายามขจัดการแบ่งแยกระหว่างศิลปะและอุตสาหกรรม การสร้างให้เกิดความผสานเข้ากันนั้นได้ผสานแนวคิดของสถาบันการศึกษาทางศิลปะบริสุทธิ์ (fine art or art for pleasure) และสถาบันการศึกษาทางศิลปประยุกต์ (applied art or useful arts) โดยประสงค์ให้มีการรวมกันของศิลปะและเทคนิคทางปฏิมากรรมและสถาปัตยกรรม รวมทั้งขจัดความแตกต่างระหว่างช่างฝีมือและศิลปิน The Bauhaus นี้ได้กลายเป็นจุดกำเนิดของความหลากหลายในอุตสาหกรรมการผลิตสินค้าที่เกี่ยวกับรูปทรง สี และการออกแบบ

การวิวัฒนาดังกล่าวทำให้การออกแบบผลิตภัณฑ์มีลักษณะที่ผสมผสานกันจนยากแก่การจำแนกได้ว่าเป็นงานอุตสาหกรรมหรืองานศิลปะจึงทำให้เกิดปัญหาในการให้คำจำกัดความหรือนิยามแก่คำว่าการออกแบบและมักเป็นที่ถกเถียงกันของนักกฎหมายผู้เชี่ยวชาญรวมทั้งในสภานิติบัญญัติด้วย เพราะงานออกแบบซึ่งมีจุดเริ่มต้นมาจากงานศิลปะและงานฝีมือ ซึ่งในยุคฟื้นฟูศิลปะวิทยา (Renaissance) การออกแบบถูกพิจารณาว่าเป็นพื้นฐานของศิลปะและถูกกล่าวว่าเป็นศิลปะของการออกแบบ (art of design) แต่ต่อมาด้วยผลกระทบจากยุคปฏิวัติอุตสาหกรรมในศตวรรษที่ 18 ทำให้เกิดแนวคิดแตกต่างจากที่เคยเป็นอยู่ ด้วยเหตุที่ได้กล่าวมาแล้วว่าการออกแบบเป็นการเพิ่มคุณค่า อารมณ์ความรู้สึกเกี่ยวกับความสวยงามสุนทรียภาพและความพึงพอใจแก่ผลิตภัณฑ์ นอกจากนี้การออกแบบยังได้นำมาซึ่งการแข่งขันทางการตลาดอีกด้วย ทำให้เกิดแนวความคิดว่าการออกแบบเป็นการแยกกันระหว่างศิลปะและอุตสาหกรรม แต่ก็มีอีกแนวความคิดว่าการออกแบบเป็นเสมือนตลาดที่สมบูรณ์อยู่ในตัวโดยเฉพาะระหว่างงานศิลปะและการตลาดทั่วๆ ไป

ในปี ค.ศ. 1787 ได้มีกฎหมายคุ้มครองการออกแบบ sui genersis design law เกิดขึ้นครั้งแรกในสหราชอาณาจักร เพื่อใช้ส่งเสริมงานศิลปะการออกแบบ และการพิมพ์ผ้าลินิน (linens) ค็อตตอล (cotton) คาลิโค (calicoes) และมัสลิน (muslin) ซึ่งเป็นการคุ้มครองแก่นักออกแบบ ผู้พิมพ์ ผู้เป็นเจ้าของแบบลวดลาย (patterns) ที่มีความใหม่ และเป็นสิ่งแรกเริ่ม (orginal) โดยกฎหมายให้สิทธิแต่ผู้เดียว และมีความอิสระในการพิมพ์หรือการพิมพ์ซ้ำขึ้นใหม่อีกในระยะเวลาสองเดือน กฎหมายนี้ให้ความสนใจแก่การออกแบบลวดลายผ้า อันมีผลต่อการสนับสนุนเศรษฐกิจและการเมืองซึ่งนำไปสู่การออกกฎหมายนี้ขึ้นใช้ หนึ่งในผลิตภัณฑ์หลักที่ซื้อขายกันในสหราชอาณาจักรได้แก่ผ้าค็อตตอล โดยเฉพาะเป็นสิ่งทอที่มีการพิมพ์ลายที่สวยงามเกิดจากการพัฒนาเทคนิคการพิมพ์ผ้าค็อตตอลจากเดิมที่ใช้แม่พิมพ์แกะสลักมาจากไม้ พัฒนามาเป็นแม่พิมพ์ที่เป็นทองแดง กระทั่งเป็นการพิมพ์ระบบกลิ้ง และในที่สุดได้มีระบบการพิมพ์ด้วยเครื่องพิมพ์พลังงานไอน้ำ นอกจากนี้มีสิ่งประดิษฐ์ร่วมสมัยเกิดขึ้นในกระบวนการปั่นด้าย ทำให้มีความต้องการของผู้บริโภคเพิ่มมากยิ่งขึ้น ผลผลิตในการพิมพ์งานสิ่งทอประจำปีเพิ่มขึ้นจากเดิมจำนวน 1

ล้านชิ้น เป็น 16 ล้านชิ้นในอุตสาหกรรมผ้าค็อตตอล จัดได้ว่าเป็นบทบาทใหม่ในการเป็นแหล่งรายได้ที่สำคัญ นโยบายทางเศรษฐกิจในช่วงศตวรรษที่ 18 จึงเป็นการปกป้องราคาจากการแข่งขันของต่างชาติโดยเฉพาะการนำเข้าจากประเทศฝรั่งเศส การมีกฎหมายเพื่อปกป้องอุตสาหกรรมค็อตตอลนี้รวมไปถึงการกีดกันการส่งออกเครื่องจักรใหม่ไปต่างประเทศและห้ามส่งออกภาพร่างแบบจำลอง หรือรายละเอียดของการออกแบบด้วย กฎหมายนี้มีการใช้อยู่เพียง 1 ปี จากนั้นมีการต่อต้านจากผู้ผลิตค็อตตอลจากทั้งอังกฤษ และภูมิภาคใกล้เคียงโดยมีเหตุผลว่ามีความจำเป็นในการต้องคัดลอกการออกแบบหรือเลียนแบบลวดลายที่มีการผลิตและออกแบบที่ปรากฏอยู่ในกรุงลอนดอน เพราะนักออกแบบที่ยอดเยี่ยมล้วนอาศัยอยู่ในกรุงลอนดอน อุตสาหกรรมค็อตตอลในตอนเหนือของอังกฤษถูกบังคับโดยปริยายให้ต้องรับเอาแบบลวดลายที่มาจากลอนดอนทั้งที่ไม่มีหลักประกันใดรับรองว่าการออกแบบนั้นเป็นของดั้งเดิม (original) กฎหมายนี้จึงถูกยกเลิกไปเป็นเหตุให้มีการคัดลอกลวดลายการออกแบบของผู้อื่นและนำออกขายได้ต่อๆ กันไป[18]

อย่างไรก็ตาม ต่อมาได้มีกฎหมายการออกแบบและการพิมพ์ผ้าลินิน (the Designing and Printing of Linens Act) ขึ้นใช้ในวันที่ 1 กรกฎาคม 1794 ให้ความคุ้มครองแก่นักออกแบบ ผู้พิมพ์และผู้เป็นเจ้าของแบบลวดลายที่ใหม่และเป็นสิ่งแรกเริ่มดั้งเดิมให้เป็นสิทธิเด็ดขาด และมีความอิสระในการพิมพ์ รวมทั้งการพิมพ์ซ้ำในงานนั้น อีกทั้งห้ามผู้อื่นพิมพ์ซ้ำงานนั้นขึ้นอีก หรือกระทำต่องานหรือคัดลอกหรือเผยแพร่ หรือขายแบบลวดลายโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของงาน และขยายความคุ้มครองจากเดิม 2 เดือน เป็น 3 เดือน

ในศตวรรษที่ 19 มีการเพิ่มขึ้นของการใช้เครื่องจักรกลในการทำงานอุตสาหกรรมบนพื้นฐานของโรงงาน มีความรุดหน้าของการออกแบบอุตสาหกรรมเข้าสู่ตลาดผลิตภัณฑ์ จึงเป็นเหตุให้มีการยกเครื่องใหม่ในกฎหมายการออกแบบในสหราชอาณาจักร แต่ยังก็มีการถกเถียงกันว่าอะไรจัดว่าเป็นการออกแบบ (design) จึงเป็นปัญหาว่ามีการคุ้มครองที่คับแคบเกินไป ในปี ค.ศ. 1839 - 1840 ทั้งผู้ผลิตและนักออกแบบได้เรียกร้องว่าต้องการการคุ้มครองที่แข็งแกร่งมากขึ้น โดยมีการให้เหตุผลรวมไปถึงว่าคุณภาพการออกแบบได้แย่ลงกว่าเดิมอันเนื่องมาจากความเกรงว่าจะมีการล่วงละเมิดการออกแบบได้ง่ายอันเนื่องมาจากการพัฒนาด้านเทคโนโลยีเป็นสิ่งสนับสนุน การคุ้มครองตามกฎหมายเดิมมีอยู่เพียง 3 เดือน ไม่เป็นการเพียงพออีกต่อไปสำหรับผู้ผลิตที่จะมีเวลาในการต่อต้านการละเมิดที่เกิดขึ้นในระหว่างเวลานั้น และความไม่ชัดเจนในนิยามของการออกแบบที่เป็นสิ่งดั้งเดิม (an orignal design) ด้วย จึงไม่อาจคาดเดาได้เลยในผลการตัดสินคดีของศาล อีกทั้งการบังคับใช้ลิขสิทธิ์มีค่าใช้จ่ายสูงและยุ่งยากจึงไม่มีคุณค่าพอในทัศนของการคุ้มครองเพียงชั่ว

[18] "Petition of Calico Manufacturers and Printers," Commons Journals, XLII (April 25, 1787), cited in Uma Suthersanen, op.cit., p. 225.

ระยะเวลาสั้นๆ เมื่อเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายที่ไม่มากและได้ผลในการคุ้มครองที่ฝรั่งเศสใช้ เป็นเหตุให้เกิดความสูญเสียในทางการค้าและโอกาสในการส่งออกสินค้าโดยเฉพาะในอเมริกา ความไม่เพียงพอของการคุ้มครองนี้จึงถูกพิจารณาว่าเป็นเหตุผลหลักที่ทำให้อุตสาหกรรมการออกแบบในอังกฤษด้อยกว่าฝรั่งเศส จึงมีการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองที่หลากหลายสัมพันธ์กับผลิตภัณฑ์ให้มากขึ้น ในช่วงนี้จึงได้มีกฎหมาย the 1814 Sculpture Copyright Act ซึ่งขยายการคุ้มครองในลักษณะที่สลับซับซ้อนมากขึ้น the 1839 Copyright of Cesigns Act (1) ขยายการคุ้มครองการออกแบบสิ่งทอไปสู่ผ้าหลากหลายประเภทยิ่งขึ้น ในขณะที่ the 1839 Copyright of Cesigns Act (2) มีการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญคือมีการนำระบบการจดทะเบียนมาใช้ อันเกิดจากแนวคิดการให้สิทธิผูกขาดแก่เจ้าของงานผู้จดทะเบียน และขยายการคุ้มครองการออกแบบลวดลายสิ่งทอไปสู่เรื่องของรูปร่าง (shap) รูปพรรณสัณฐาน (configuration)

เหตุผลในการยอมรับระบบการจดทะเบียนซึ่งเป็นการรับเอาเรื่องสิทธิบัตร (Patent approach) มาใช้ ก็ด้วยเหตุที่ผู้ผลิตได้มีการร้องขอให้มีการบันทึกการออกแบบ ซึ่งถือได้ว่าเป็นการแสวงหาหลักฐานในต้นทุนที่ต่ำและสามารถใช้แก้ไขปัญหาได้เมื่อเกิดข้อโต้แย้งขึ้น นอกจากนี้การจดทะเบียนการออกแบบสามารถใช้เผยแพร่การออกแบบและเป็นแหล่งข้อมูลสาธารณะในการใช้สืบค้นได้ด้วย ย่อมเป็นประโยชน์ในการพิสูจน์หลักฐานแสดงความสัมพันธ์ในเรื่องการละเมิดสิทธิการออกแบบอันสามารถบ่งชี้การกระทำความผิดได้อย่างแน่ชัด การออกกฎหมายต่อมาได้แสดงสัญญาณว่าได้มีการยกสู่ระบบสิทธิบัตร (a patent-based approach) โดยกฎหมาย Copyright of Designs Act 1875 ได้กำหนดกฎเกณฑ์มากมายสำหรับการจดทะเบียนการออกแบบ มีผลมาถึงกฎหมายการออกแบบปี ค.ศ. 1907 ที่เน้นการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมโดยการจดทะเบียน และการบริหารจัดการโดยสำนักงานสิทธิบัตร

2.3 ความเป็นมาของการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ในประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยเริ่มมีแนวคิดในการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ในช่วงปี พ.ศ. 2468 ควบคู่ไปกับการคุ้มครองการประดิษฐ์ ต่อมาได้มีการยกร่างกฎหมายตามแนวทางของกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศอังกฤษเรียกว่า “พระราชบัญญัติสิทธิบัตรและแบบแผน” (Law on Patent and Design) แต่มิได้มีการดำเนินการต่อร่างกฎหมายดังกล่าวแต่อย่างใด แม้ได้มีแนวความคิดในการออกกฎหมายอันเกี่ยวกับการคุ้มครองการประดิษฐ์และการออกแบบในช่วงสมัยรัฐบาลต่างๆ แต่ก็ได้รับการคัดค้านโดยการอ้างว่าคนไทยจะเสียผลประโยชน์จากการสร้างสรรค์ทางการประดิษฐ์และการออกแบบโดยอิสระอันเป็นอุปสรรคในการพัฒนาประเทศ จนกระทั่งเมื่อสภาพการทางสังคมและเศรษฐกิจของประเทศไทยเปลี่ยนไปเป็นประเทศเกษตรอุตสาหกรรม ตลอดจนสถานการณ์ทางเศรษฐกิจของโลกเข้าสู่ยุค

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY

โลกาภิวัฒน์ อันก่อให้เกิดการเรียกร้องให้นานาประเทศใช้นโยบายการค้าที่เสรีและเป็นธรรมระหว่างกัน ประเทศไทยซึ่งเป็นสมาชิกแห่งสังคมโลกจึงต้องยอมรับหลักการดังกล่าว อันเป็นผลให้ประเทศไทยต้องออกกฎหมายทางเศรษฐกิจต่างๆ เพื่อรองรับนโยบายการค้าโลก และประเทศไทยได้เลือกใช้รูปแบบของกฎหมายสิทธิบัตรในการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์

ก่อนที่จะมีการบังคับใช้กฎหมายสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ยังไม่เคยมีการคุ้มครองการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 386/2509 และ 353/2510 เป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าศาลไทยไม่อาจก้าวล่วงไปคุ้มครองการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ในทางการค้าของเอกชนในประเทศไทย เพราะพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า หรือประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการค้าตามมาตรา 270 ถึง 275 ไม่อาจให้ความคุ้มครองถึงการ "ผลิตซ้ำ" ซึ่งสินค้าที่มีขายในท้องตลาดได้ แม้โจทก์ได้พยายามอ้างให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้ใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามกฎหมายแพ่ง เพื่อให้ศาลเห็นว่าการกระทำของจำเลยเป็นการละเมิดต่อโจทก์ แต่ศาลก็มิอาจวินิจฉัยข้อกฎหมายให้เป็นคุณแก่โจทก์ได้ เพราะศาลถือว่า "ในเมื่อการผลิตหรือการประดิษฐ์ของโจทก์ในเรื่องนี้ไม่รับความคุ้มครองตามกฎหมาย"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 386/2509 โจทก์ฟ้องอ้างว่าตนเป็นเจ้าของรูป ลักษณะและรอยประดิษฐ์สินค้ากระบอกไฟฉายยี่ห้อเรโอแวค ที่โจทก์คิดประดิษฐ์ขึ้นเอง จำเลยได้ประดิษฐ์กระบอกไฟฉายที่มีรูป ลักษณะและรอยประดิษฐ์อย่างเดียวกับของโจทก์ออกจำหน่ายแข่งกับโจทก์ทำให้โจทก์เสียหาย หรืออย่างน้อยจำเลยก็ใช้สิทธิที่มีแต่จะเกิดความเสียหายแก่โจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 353/2510 เป็นเรื่องเกี่ยวกับโจทก์อ้างว่าเป็นเจ้าของและผู้ผลิตไฟฉายยี่ห้อ "วินเชสเตอร์" มีลักษณะ รูปและรอยประดิษฐ์เป็นของโจทก์เอง ซึ่งไม่มีผู้ใดเคยใช้มาก่อน ปรากฏตามภาพถ่ายของโจทก์ท้ายฟ้อง แล้วจำเลยได้ใช้รูป รอยประดิษฐ์ของโจทก์ไปใช้กับไฟฉายของจำเลย เช่นสปาร์คคูเลอร์ เรดาร์และเพาเวอร์ลักซ์ ออกจำหน่ายแข่งกับโจทก์ทำให้โจทก์เสียหาย หรือไม่ก็เป็นการใช้สิทธิที่มีแต่จะเกิดความเสียหายแก่โจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 386/2509 ศาลฎีกาได้วินิจฉัยประเด็นเครื่องหมายการค้าว่า บทบัญญัตินี้เป็นเรื่องเครื่องหมายของสินค้าเท่านั้น เพราะชื่อหรือข้อความในการประกอบการค้าจะแปลว่าเป็นแบบของวัตถุที่ผลิตเป็นสินค้านั้นไม่ได้ ส่วนรอยประดิษฐ์ก็เป็นแต่ลวดลายของเครื่องหมายแล้วแต่จะประดิษฐ์ให้เป็นสัญลักษณ์ที่ต้องการ รูปนั้นก็คือภาพเขียน ภาพถ่ายของบุคคลหรือสถานที่หรือสิ่งอื่นที่ใช้ให้ปรากฏที่สินค้า เพื่อให้เป็นสิ่งที่สังเกตว่าเป็นสินค้าของตน "หาใช่รูปทรงลวดลายของสิ่งผลิตไม่" เพราะแม้จะผลิตวัตถุเป็นรูปทรงลักษณะตบแต่งของสินค้าอย่างใด หากไม่ปรากฏเครื่องหมายในการประกอบการค้า ก็ไม่อาจรู้ได้ว่าเป็นสินค้าของผู้ใด เช่นตัวอย่างที่ศาลชั้นต้นยกขึ้นเปรียบเทียบให้เห็นว่า ถ้วยชามใครจะประดิษฐ์รูปทรงก็ต้องเป็นอย่างเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน แม้จะมีลักษณะตกแต่งรูปชามจีบ รูปกลม รูปยาวรี หรือรูปพรรณสัณฐาน

อย่างใด ก็ไม่มีใครรู้ได้ว่าเป็นสินค้าของผู้ใด "เว้นแต่จะมีเครื่องหมายในการประกอบการค้าให้ปรากฏ ประชาชนจะหลงเชื่อก็อยู่ที่เครื่องหมายที่ทำให้ปรากฏเท่านั้น" มาตรา 272 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาจึงมิใช่ "บทบัญญัติห้ามการผลิตวัตถุอันเป็นสินค้ามิให้ซ้ำกันหรือมีแบบมีรูปอย่างเดียวกัน" อย่างโจทก์อ้าง เมื่อไม่มีกฎหมายคุ้มครองประโยชน์ที่โจทก์การจึงไม่เป็นสิทธิที่มีตามกฎหมายหาอาจบังคับเหนือคนทั่วไปได้ไม่ ฯลฯ

นอกจากนี้ยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 353/2510 ได้สำทับต่อไปอีกว่า "โดยนัยเดียวกันโจทก์ก็กล่าวอ้างไม่ได้ว่าจำเลยใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรือใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ ในเมื่อการผลิตหรือการประดิษฐ์ของโจทก์ในเรื่องนี้ มิได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมาย

จากการที่ศาลฎีกาได้พิพากษาไว้ในหลายคดีที่ผู้ประดิษฐ์หรือผู้ออกแบบต่างชาติซึ่งมีสิทธิบัตรในต่างประเทศฟ้องขอรับความคุ้มครองในการสร้างสรรค์งานของตน ศาลฎีกาพิพากษาว่ายังไม่มีกฎหมายไทยฉบับใดให้ความคุ้มครองแก่งานสร้างสรรค์เหล่านี้ ดังนั้น สิทธิซึ่งโจทก์ยกขึ้นจึงไม่ได้รับการรับรองภายใต้ระบบกฎหมายไทย[19] ด้วยเหตุนี้ในปี พ.ศ.2521 กระทรวงพาณิชย์จึงได้เสนอร่างกฎหมายสิทธิบัตรซึ่งมีสาระสำคัญในการให้ความคุ้มครองสิทธิในการประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์เข้าสู่การพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ สภาฯ ได้รับหลักการดังกล่าวเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน 2521 และได้พิจารณาวาระที่สองและสามเมื่อวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2522 ซึ่งเรียกกฎหมายฉบับนี้ว่า "พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522" พระราชบัญญัตินี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 96 ตอนที่ 35 หน้า 1 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2552 อันมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 12 กันยายน 2522 เป็นต้นมา[20] ให้กรมทะเบียนการค้า กระทรวงพาณิชย์ มีอำนาจหน้าที่ให้การพิจารณารับจดทะเบียนการประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์และออกสิทธิบัตรให้แก่ผู้ขอ รัฐบาลให้เหตุผลหลัก 2 ประการในการเสนอร่างกฎหมายดังกล่าวคือ ประการแรกเพื่อสนับสนุนการวิจัยและพัฒนาการประดิษฐ์และการออกแบบใหม่ที่เป็นประโยชน์แก่การเกษตรกรรม อุตสาหกรรม และพาณิชย์ของประเทศ ประการที่สองเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ประดิษฐ์และผู้ออกแบบโดยการห้ามมิให้ผู้อื่นทำซ้ำหรือลอกเลียนการประดิษฐ์ทางปัญญาของเขา[21]

พระราชบัญญัติสิทธิบัตร ปี 2522 ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมากโดยเฉพาะจากประเทศคู่ค้าของไทย เพราะแท้ที่จริงแล้วพระราชบัญญัตินี้เป็นไปตามทิศทางของการให้ความ

---

[19] ธัชชัย ศุภผลศิริ, ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์, 2544), หน้า 127.

[20] ชัยยนต์ อานุภาพพันธ์, "ประวัติความเป็นมาของกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศไทย," จุลสารกรมทรัพย์สินทางปัญญา 1,1 (มีนาคม 2536): 2 – 3.

[21] ธัชชัย ศุภผลศิริ, เรื่องเดิม, หน้า 127.

คุ้มครองสิทธิบัตรซึ่งใช้กันในประเทศกำลังพัฒนาทั้งหลายในเวลานั้น ประเทศคู่ค้าของไทยได้เรียกร้องให้มีการปรับปรุงพระราชบัญญัติให้มีระดับทัดเทียมกับมาตรฐานสากล บางประเทศยังขู่ที่จะใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้าตามกฎหมายภายในหากประเทศไทยยังไม่ให้ความคุ้มครองที่เพียงพอและเหมาะสมแก่ทรัพย์สินทางปัญญา ดังนั้น เพื่อเป็นการรักษาประโยชน์ของชาติในทางการค้าส่งออก โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับประเทศซึ่งสามารถดำเนินการตอบโต้ทางการค้ากับประเทศไทยได้ เนื่องจากการให้ความคุ้มครองกับทรัพย์สินทางปัญญาไม่เพียงพอ รัฐบาลตกลงในหลักการที่จะแก้ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 เพื่อเป็นไปตามมาตรฐานสากล ผู้ร่างกฎหมายได้มีการศึกษาแหล่งข้อมูลจำนวนมาก เช่น อนุสัญญากรุงปารีสเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม สนธิสัญญาความร่วมมือสิทธิบัตรกฎหมายแม่แบบของ WIPO ร่างสนธิสัญญาความกลมกลืนแห่งกฎหมายสิทธิบัตร และร่างความตกลง TRIPS จึงได้มีพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 แก้ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 โดยมีการพัฒนาที่สำคัญรวมถึงการจำกัดสิ่งซึ่งไม่มีสิทธิบัตร ขยายระยะเวลาให้ความคุ้มครอง ขยายขอบเขตของการคุ้มครองผลิตภัณฑ์ยา อาหาร และเครื่องจักรกลทางการเกษตร ซึ่งก่อนหน้านั้นเป็นสิ่งที่ไม่อาจขอรับสิทธิบัตรได้ตามกฎหมาย

ต่อมาในปี พ.ศ. 2542 ประเทศไทยได้ทำการแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรอีกครั้งหนึ่งโดยได้ทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหลักการในกฎหมายหลายประการด้วยกัน ที่สำคัญคือได้ยกเลิกมาตรการสำหรับสิทธิบัตรยา และนำระบบการคุ้มครองอนุสิทธิบัตร (petty patents) มาใช้ เป็นต้น

กล่าวโดยสรุปแล้ว ประเทศไทยเริ่มให้การคุ้มครองสิทธิบัตรเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. 2522 ภายใต้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งที่ผ่านมามีการแก้ไขกฎหมายสองครั้ง คือในปี 2535 และปี 2542 ในประเทศไทยความเป็นมาของกฎหมายสิทธิบัตรแตกต่างไปจากกฎหมายของประเทศกำลังพัฒนาอื่นๆ เนื่องจากประเทศไทยมิได้ตกเป็นอาณานิคมของประเทศตะวันตก กฎหมายสิทธิบัตรไทยจึงไม่ได้เกิดขึ้นเนื่องจากลัทธิจักรวรรดินิยม หากแต่เกิดขึ้นจากข้อเรียกร้องและความต้องการของอุตสาหกรรมในประเทศ รวมทั้งเกิดจากนโยบายของรัฐที่ต้องการส่งเสริมการพัฒนาทางอุตสาหกรรมและการค้าระหว่างประเทศ[22]

---

[22] จักรกฤษณ์ ควรพจน์, <u>สิทธิบัตร แนวคิดและบทวิเคราะห์</u> (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), หน้า 21 - 22.

2.4 แนวคิด และทฤษฎีของการให้ความคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์

2.4.1 แนวคิดของการให้ความคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์

สำหรับการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้น ถือได้ว่าเป็นผลผลิตทางปัญญาอย่างหนึ่งของมนุษย์ หรืออาจกล่าวได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ก็คือความคิดสร้างสรรค์เกี่ยวกับการทำให้รูปร่างลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์เกิดความสวยงาม (ornamental aspects) กล่าวคือส่วนที่เป็นองค์ประกอบที่เป็นลักษณะที่ห่อหุ้มอยู่ภายนอกของผลิตภัณฑ์ซึ่งมองเห็นได้ มิใช่องค์ประกอบภายในที่ไม่สามารถมองเห็น การออกแบบผลิตภัณฑ์จึงเป็นการใช้ความคิดสร้างสรรค์ในงานด้านศิลปะมาใช้ประโยชน์ในงานด้านอุตสาหกรรม คือ การทำให้เกิดลักษณะพิเศษขึ้นแก่ผลิตภัณฑ์ ซึ่งทำให้ผลิตภัณฑ์มีคุณค่าในทางพาณิชย์ (commercial value) เพิ่มขึ้น[23] โดยไม่คำนึงถึงการใช้งานหรือในเรื่องวัสดุที่นำมาใช้ในการผลิต[24] การออกแบบผลิตภัณฑ์นี้จึงเป็นวิธีการที่ผู้ผลิตสินค้าใช้ในการจูงใจลูกค้าให้มาเลือกซื้อสินค้าตนเพื่อสามารถอยู่รอดในตลาดที่มีการแข่งขันทางการค้าที่สูงมากขึ้นเรื่อยๆ โดยการเน้นถึงรูปแบบความสวยงามของสินค้าอันจะดึงดูดใจให้ผู้บริโภค จึงทำให้ผู้ผลิตพยายามที่จะออกแบบรูปร่างสีสันของผลิตภัณฑ์ของตนให้แปลกใหม่และมีความสวยงาม การออกแบบผลิตภัณฑ์จึงอาจถือได้ว่าเป็นเครื่องมือทางการตลาด (Marketing Tool) ที่ใช้ในการส่งเสริมและทำให้เกิดการพัฒนาในทางพาณิชย์เพิ่มมากขึ้น ดังที่เคยมีการแสดงแนวความคิดนี้ออกชัดในคำพิพากษาของศาลฎีกา (The Supreme Court) ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเคยมีคำวินิจฉัยไว้ในคดี Gorham Mfg. Co. V. White เกี่ยวกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ (sui generis design patent protection) ว่าการให้สิทธิบัตรแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นเจตนารมณ์ที่ชัดเจนในการสนับสนุนศิลปะการตกแต่ง (the decorative arts) สิ่งที่ออกแบบมาจะได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายเมื่อสิ่งนั้นมีความพิเศษหรือโดดเด่น เป็นสิ่งใหม่ และมีความคิดริเริ่มซึ่งเป็นการเพิ่มคุณค่าแก่การจำหน่าย ทำให้เกิดความต้องการในผลิตภัณฑ์นั้นอย่างกว้างขวางและอาจถือได้ว่าเป็นการสร้างบริการที่ดีแก่สาธารณชนด้วย[25] ความคิดนี้แสดงให้เห็นว่าทรัพย์สินทางปัญญาประเภทนี้เป็นปัจจัยสำคัญในตลาดผลิตภัณฑ์ ช่วยเพิ่มการแข่งขันแก่ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายผลิตภัณฑ์ และเป็นการส่งเสริมชีวิตทางสังคมให้เพิ่มมากขึ้นด้วย

---

[23] ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542), หน้า 51.

[24] Christine Fellner, Industrial Design Law (London: Sweet & Maxwell, 1995), p. 1.

[25] Uma Suthersanen, op.cit., p. 2.

การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ถือเป็นการเพิ่มความสามารถในการแข่งขันทางการตลาดของผลิตภัณฑ์นั้น จะเห็นได้ว่ามีลักษณะที่สัมพันธ์เกี่ยวข้องกับความสำเร็จทางการตลาดของผลิตภัณฑ์นั้น เพราะการออกแบบที่ด้อยถือว่าเป็นจุดอ่อนในโลกของการตลาดอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจประมาณการได้ว่าปัญหาที่ผลิตภัณฑ์ใหม่ไม่ได้รับความสำเร็จเท่าที่ควร หรือต้องใช้เวลานานกว่าที่ผลิตภัณฑ์นั้นจะติดตลาดทำให้เกิดต้นทุนสูงแก่ผู้ผลิตมีผลมาจากการออกแบบที่ด้อยนี้เอง[26] กรณีนี้ตรงข้ามกับผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบที่ดีย่อมสามารถตอบสนองความพึงพอใจของมนุษย์และสามารถดึงดูดความสนใจของลูกค้าให้เลือกซื้อผลิตภัณฑ์นั้นได้ จึงทำให้ผลิตภัณฑ์นั้นได้ส่วนแบ่งทางตลาดมากขึ้น เป็นผลให้ผู้ที่ผลิตผลิตภัณฑ์นั้นได้เปรียบในการแข่งขัน

ความสัมพันธ์ที่ก่อให้เกิดความสำเร็จในเชิงพาณิชย์ของผลิตภัณฑ์ใดๆ มีข้อสังเกตสามประการคือ ในด้านเทคโนโลยี การออกแบบ และการตลาด[27] สำหรับในด้านเทคโนโลยีนั้นได้รับการสนับสนุนจากการวิวัฒนาการทางวิทยาศาสตร์ หรือการค้นพบทางเทคโนโลยี การวิวัฒนาการทางเทคโนโลยีนี้ได้เข้าแทนที่แนวทางเดิมๆ ในการผลิตผลิตภัณฑ์ ส่วนการออกแบบนั้นสามารถทำให้ผลิตภัณฑ์ได้รับความสำเร็จ โดยต้องทำให้ผลิตภัณฑ์มีความทันสมัยในวัฏจักรของสินค้า ดังนั้นสำหรับในด้านการตลาดจึงพบว่าสินค้าในตลาดต้องมีการเพิ่มเติมความคิดสร้างสรรค์ใหม่ๆ อยู่เสมอ หรือกล่าวได้ว่าส่วนที่เกินไปจากขอบเขตทางเทคโนโลยีของผู้ผลิตตกเป็นหน้าที่ของนักออกแบบที่จะเป็นผู้ทำหน้าที่เป็นตัวกลางเชื่อมโยงเทคโนโลยีและการตลาดให้เข้ากันเพื่อตอบสนองความพึงพอใจในการได้ใช้และต้องการที่จะซื้อไปใช้อีก จึงไม่อาจหลีกเลี่ยงความสำคัญของการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้ เพราะปฏิเสธไม่ได้ว่าผู้บริโภคย่อมไม่อาจที่จะหลีกเลี่ยงในความต้องการที่จะได้รับประโยชน์จากรูปร่างลวดลายของผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏให้เห็นแม้บางส่วนหรือทั้งหมดในการที่จะตัดสินใจซื้อผลิตภัณฑ์นั้น หรืออาจกล่าวต่อไปได้อีกว่าการออกแบบมีผล

---

[26] D. Ullman, The Mechanical Design Process (London: McGraw-Hill, Inc, 1992), p. 3.; D. Ughanwa and M. Baker, The Role of Design in International Competitiveness (London: Routledge, 1989), pp. 245-247.; B. Hollins and S. Pugh, Successful Product Design: What to do and When (London :Butterworths, 1990), pp. 9-14., 21-23., 115.; C. Lorenz, The Design Dimention Product Strategy and the Challenge of Global Marketing (London :Blackwell ,1986), pp. 40-47.

[27] W. G. Howard Jr. and Bruce R. Guile, "Profiting from Innovation", Technology and the Wealth of Nations, N. Rosenberg, R. Landau and D. Mowery editor (Stanford: Stanford University Press, 1992), p. 397.

ต่อความรู้สึกของผู้บริโภค ผลจากการออกแบบผลิตภัณฑ์ทำให้ผลิตภัณฑ์นั้นเป็นสิ่งใหม่มีลักษณะเฉพาะตัว และมีคุณค่าทางเศรษฐกิจ[28]

นอกจากนี้ในประเทศอุตสาหกรรมเช่นอย่างในยุโรป การออกแบบที่ดีกว่ายังถือเป็นเครื่องมือสำคัญสำหรับอุตสาหกรรมเพื่อใช้ในการแข่งขันทางตลาดกับโลกที่สามที่มีต้นทุนต่ำกว่าในการผลิต การออกแบบจึงเป็นตัวชี้ขาดของความสำเร็จทางพาณิชย์ของผลิตภัณฑ์นั้นๆ กิจการในยุโรปจึงมีการลงทุนอย่างหนักเพื่อพัฒนาการออกแบบผลิตภัณฑ์ให้ประสบความสำเร็จในทางการตลาด[29] ยิ่งเมื่อประเทศสหรัฐอเมริกาได้ก้าวเข้าสู่การค้าระหว่างประเทศก็ยิ่งสร้างแรงกดดันในการแข่งขันทางตลาดมากยิ่งขึ้น เหตุผลในการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์จึงมีเปลี่ยนแปลงไปสู่วัตถุประสงค์เพื่อตอบสนองต่อการเพิ่มขึ้นของการเผชิญหน้ากันในการแข่งขันกับประเทศอุตสาหกรรมต่างๆ การคุ้มครองจึงไม่เป็นเพียงเพื่อการป้องกันการถูกนำไปใช้โดยผู้ไม่มีสิทธิโดยชอบเท่านั้น หากแต่เหตุผลในการคุ้มครองยังเพื่อเป็นประโยชน์แก่การอยู่รอดของการแข่งขันในการได้รับส่วนแบ่งผลประโยชน์รวมถึงตลาดการค้าระหว่างประเทศอีกด้วย[30]

ดังนั้นในทางอุตสาหกรรมจึงต้องการกฎหมายเพื่อเป็นเครื่องมือปกป้องการฉวยโอกาสอย่างไม่เป็นธรรมของพวกที่ไม่ลงทุนแต่ฉกฉวยเอาการออกแบบนั้นไปใช้ซึ่งนอกจากไม่เกิดความเป็นธรรมแล้ว ยังทำให้ไม่สะท้อนถึงต้นทุนของสินค้าที่แท้จริงในตลาดด้วย เพราะการคิดรูปแบบต่างๆ เหล่านี้ก็ต้องใช้ทั้งกำลังความคิด เงิน และแรงงานในการสร้างสรรค์งานเช่นเดียวกับทรัพย์สินทางปัญญาอื่นๆ ผู้ที่คิดค้นจึงควรที่จะได้แสวงหาประโยชน์จากสิ่งที่ตนได้คิดขึ้น[31] ผู้ที่เกี่ยวข้องในการออกแบบผลิตภัณฑ์จึงควรที่จะสามารถได้รับคืนทุนที่ได้ใช้จ่ายไป และมีหลักประกันทั้งในเรื่องส่วนตัวและเงินลงทุน อันทำให้เกิดแนวความคิดในการที่ต้องการให้ได้รับความคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ขึ้น ด้วยระบบที่ทันสมัยและสมดุลย์เพื่อใช้ในการคุ้มครองงานออกแบบผลิตภัณฑ์ กล่าวคือเป็นระบบที่สร้างแรงบันดาลใจอย่างมีประสิทธิภาพแก่การแข่งขัน

---

[28] Uma Suthersanen, op.cit., p. 17.

[29] European Commission, Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design (Brussels: n.p., June 1991), p. 2., cited in Uma Suthersanen, op.cit., p. 3.

[30] D. Goldenberg, "The Long and Winding Road - A History of the Fight Over Industrial Design Protection in the United States," J. Cop. Soc 21 (1998): 50-51., cited in Uma Suthersanen, Ibid., p. 3.

[31] อาวีพรรณ จงประกิจพงศ์, ทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2537), หน้า 35.

ขณะเดียวกับการเสนอบทบังคับต่อต้านการลอกเลียนแบบและการนำงานของผู้ที่ออกแบบไปใช้โดยที่ไม่ได้รับอนุญาต[32]

การให้ความคุ้มครองอย่างสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานี้ (Intellectual Property Rights) เป็นสิทธิที่มีคุณค่าในการรับรองคุ้มครองการบังคับสิทธิ เพราะเป็นสิทธิในการหาประโยชน์ในทางเศรษฐกิจจากทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งอาจประกอบด้วยการโอนสิทธิหรืออนุญาตให้ใช้สิทธิ ตลอดจนสิทธิต่างๆ เพื่อการใช้ให้เป็นประโยชน์แก่ตนเอง เช่นการผลิต การทำซ้ำหรือดัดแปลง การนำงานออกเผยแพร่แก่สาธารณชน ซึ่งโดยทั่วไปแล้วกฎหมายจะกำหนดให้เป็นสิทธิเด็ดขาด หรือสิทธิแต่ผู้เดียว (Exclusive Right) ของเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา กรณีเช่นนี้ การที่บุคคลสามารถใช้ทรัพย์สินทางปัญญาของตนในการแสวงหาประโยชน์ในทางเศรษฐกิจได้จึงทำให้ต้องมีการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อป้องกันบุคคลอื่นมาใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญาที่เจ้าของได้สร้างสรรค์หรือคิดค้นขึ้นมา จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญามีข้อแตกต่างจากทรัพย์สินโดยทั่วไปประการสำคัญประการหนึ่ง คือ สิทธิประเภทนี้ต้องการการคุ้มครองอย่างเข้มงวดจากการกระทำละเมิดโดยบุคคลภายนอก เพื่อทำให้สิทธินั้นทรงคุณค่าต่อไป

ซึ่งโดยหลักกฎหมายทั่วไปแล้ว กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาถือว่าเป็นเครื่องมือที่ใช้ประนีประนอมในผลประโยชน์ของสังคมและผู้ทรงสิทธิ การได้รับสิทธิพิเศษจากการคุ้มครองโดยรัฐในช่วงระยะเวลาอันจำกัดจะเปิดโอกาสให้ผู้ทรงสิทธิสามารถแสวงหาผลประโยชน์ด้วยการใช้สอยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานั้น อันเป็นการชดเชยค่าใช้จ่ายและระยะเวลาที่สูญเสียไปในการสร้างสรรค์ผลิตผลทางปัญญานั้นขึ้น สำหรับสังคมก็จะได้รับประโยชน์จากวิทยาการความรู้ใหม่ที่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาจะต้องเปิดเผยเพื่อแลกเปลี่ยนกับการคุ้มครองของรัฐ

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นเป็นที่ยอมรับทั้งในด้านอุตสาหกรรม และงานด้านศิลปะ ในด้านหนึ่งจึงมองว่ากฎหมายสิทธิบัตรมีความเหมาะสมสำหรับการคุ้มครองการออกแบบเนื่องจากเป็นผลิตภัณฑ์ด้านอุตสาหกรรมและอยู่ในกระบวนการผลิต ขณะที่อีกด้านหนึ่งได้มองว่าการออกแบบเป็นการแสดงถึงสุนทรียภาพในการตกแต่งซึ่งเหมาะสมกับการคุ้มครองโดยลิขสิทธิ์ แนวความคิดทำนองนี้เห็นได้จากในสนธิสัญญากรุงปารีส (The Paris Convention) แสดงถึงการออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Design) เป็นทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Industrial property) (Art. 1(2) of The Paris Convention) และในข้อ 2 (1) ของสนธิสัญญากรุงเบิร์น (The Berne Convention) กำหนดว่าหากไม่มีการคุ้มครองแก่งานศิลปะประยุกต์ (applied art) และการ

---

[32] Explanatory Notes to the Proposal, in Towards a European Design (Munich: Max Planck institute for Foreign and International Patent, Copyright and Competition Law, 1991), cited in Uma Suthersanen, Ibid., p. 3.

ออกแบบอุตสาหกรรมในประเทศต้นกำเนิด งานนั้นจะได้รับการคุ้มครองอย่างงานศิลปกรรม ดังนั้น หากจะมีจารณาถึงรูปแบบทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์แล้วอาจแบ่งรูปแบบการคุ้มครอง ดังนี้

1. การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยกฎหมายสิทธิบัตร (Patent Approach) ประกอบด้วยคุณลักษณะ ดังนี้

ประการแรก สิทธิการออกแบบ (Design Rights) จะต้องได้รับการตรวจสอบอย่างมีมาตรฐานเป็นสำคัญ และจะต้องมีการจดทะเบียน

ประการที่สอง จะต้องมีความใหม่ที่ชัดเจน (Clear Novelty)

ประการที่สาม กำหนดให้มีสิทธิเฉพาะตัว (exclusive right) ผู้ทำละเมิดต่อสิทธินี้อาจถูกฟ้องร้องได้ แม้จะไม่ทราบว่าการกระทำนั้นเป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าวก็ตาม[33]

ทั้งนี้ ในระบบนี้อาจมีการละเลยในเรื่องเงื่อนไขการตรวจสอบก็ได้ แต่ข้อสำคัญที่จะละเลยเสียไม่ได้ก็คือการออกแบบนั้นต้องมีคุณลักษณะความใหม่จนเป็นที่พอใจได้ในการที่จะมีการจดทะเบียน โดยการออกแบบนี้ต้องมีลักษณะพิเศษ (Distinctive Character) หรือลักษณะเฉพาะตัว (Individual Character) อีกด้วย

ระบบสิทธิบัตรที่กล่าวถึงนี้ถือได้ว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับหนังสือสำคัญหรือเอกสารสิทธิในการประดิษฐ์หรือการออกแบบจึงเป็นสิทธิที่รัฐเป็นผู้ให้ หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นบัตรที่ให้สิทธิ มุ่งถึงรูปแบบของการให้ความคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายในลักษณะที่เป็นเอกสารสิทธิชนิดหนึ่ง ทำนองเดียวกับโฉนดที่ดิน[34] ดังนั้นหากยังไม่ได้รับสิทธิบัตรจากรัฐ ผู้ประดิษฐ์สิ่งต่างๆ หรือผู้ออกแบบนั้นก็ยังไม่มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากรัฐ ซึ่งต่างจากลิขสิทธิ์ที่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการแสดงออกซึ่งความคิดในรูปงานสร้างสรรค์ประเภทต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดจึงเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติเมื่อสร้างสรรค์งานขึ้น โดยไม่ต้องมีการจดทะเบียน

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าแนวคิดพื้นฐานของกฎหมายสิทธิบัตรคือ สิทธิบัตรเป็นสิทธิที่รัฐมีอำนาจที่จะให้หรือไม่ให้เป็นดุลพินิจภายใต้กฎเกณฑ์ตามกฎหมาย รัฐเป็นผู้มีอำนาจในการออกสิทธิบัตร ผู้ที่ต้องการจะได้รับสิทธิบัตรจึงต้องยื่นคำขอรับสิทธิบัตรก่อน ซึ่งมาจากหลักการพื้นฐานของสิทธิบัตรคือ สิทธิบัตรเป็นเรื่องที่รัฐให้เพื่อแลกเปลี่ยนกับการเปิดเผยความลับเกี่ยวกับรายละเอียดของสิ่งที่คิดค้นขึ้นมาเพื่อเป็นประโยชน์ต่อสังคม โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญต่อ

---

[33] Japan Patent Office, Asia – Pacific Industrial Property Center, JIII., Legal Protection of Industrial Designs, (n.p: n.p, n.d.), p. 21. (Unpublished Menuscripts).

[34] ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร, หน้า 13.

การพัฒนาเศรษฐกิจ ดังที่หอการค้าระหว่างประเทศ (International Chamber of Commerce) เคยมีมติว่า "การออกสิทธิบัตรในทุกสาขาของอุตสาหกรรมเป็นการสนับสนุนให้มีการประดิษฐ์ที่เป็นประโยชน์และเป็นการส่งเสริมให้มีผลิตภัณฑ์ต่างๆ ในทางการค้า และเพื่อเป็นการเพิ่มพูนทั้งความสามารถของวิสาหกิจให้ตอบสนองความต้องการทั้งหมดได้ และเพื่อให้ความแน่ใจแก่การพัฒนาการค้าระหว่างประเทศว่าจะประสบความสำเร็จซึ่งจะเป็นประโยชน์แก่ทุกๆ ชาติ"[35] ซึ่งสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายสิทธิบัตรไทยตามที่มีหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ กล่าวคือเพื่อส่งเสริมให้มีการค้นคว้า วิจัย และประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีขึ้นใหม่ และออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ๆ ที่เป็นประโยชน์และเป็นการก้าวหน้าทางเทคนิคในเกษตรกรรม อุตสาหกรรม และพาณิชยกรรมในประเทศ และเพื่อให้ผู้ประดิษฐ์และผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ได้รับการคุ้มครองการประดิษฐ์ หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ โดยห้ามมิให้ผู้อื่นลอกเลียนการประดิษฐ์ หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้โดยผู้ประดิษฐ์ หรือผู้ออกแบบไม่ได้รับค่าตอบแทน จึงจำเป็นต้องตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้น

สิทธิบัตร หากกล่าวในความหมายทั่วๆ ไป อาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิที่มีลักษณะพิเศษซึ่งแตกต่างจากสิทธิทั่วๆ ไป กล่าวคือเป็นสิทธิเด็ดขาด หรือสิทธิผูกขาด (Monopoly) ที่รัฐมอบให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตร เพื่อห้ามมิให้บุคคลอื่นแสวงหาประโยชน์จากการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในระยะเวลาอันจำกัด เมื่อระยะเวลาดังกล่าวสิ้นสุดลง การประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นก็จะตกเป็นของประชาชนทั่วๆ ไป[36]

ด้วยความหมายของสิทธิบัตรดังกล่าวนี้ จึงถือได้ว่าเป็นมูลเหตุจูงใจที่ทำให้เกิดความต้องการเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร (Patentee) เพราะย่อมทำให้เกิดความคิดว่าหากได้เป็นผู้ทรงสิทธิบัตรแล้วจะมีโอกาสได้รับผลตอบแทนในลักษณะของกำไร และไม่ต้องกลัวว่าผลงานที่ประดิษฐ์คิดค้นหรือออกแบบขึ้นมาจะสูญเปล่า เพราะผลงานที่คิดค้นได้นั้นย่อมมีการลงทุนทั้งทรัพย์สิน แรงงาน สติปัญญา และเวลาที่ทุ่มเทไปกับการคิดค้น ซึ่งทำให้เกิดความกลัวได้ว่าอาจถูกลอกเลียนจากบุคคลอื่น (Imitate) อันเนื่องมาจากความก้าวหน้าทางวิทยาการที่มีการพัฒนาขึ้นเรื่อยๆ และมีการแข่งขันทางการตลาดสูง การลอกเลียนอาจมีขึ้นอย่างรวดเร็วและกลายมาเป็นคู่แข่งในตลาดของผู้ออกแบบได้ ทำให้สิ่งที่ตนคิดค้นสร้างสรรค์ขึ้นกลับกลายเป็นประโยชน์ของ

---

[35] P.A. Smith, "The Patent System and Its Place in the Framework of Economic Dvelopment," Paper Presented at The Science Coucil of Singapore Seminar on Patent Licensing, Singapore, 6-9 December 1983., (Mimeographed) อ้างถึงใน วราภรณ์ ตงยิ่งศิริ, "มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการกีดกันโดยมิชอบของผู้ทรงสิทธิบัตร," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2513), หน้า 6.

[36] วราภรณ์ ตงยิ่งศิริ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 1-2.

ผู้อื่นแทนที่ผู้คิดค้นออกแบบจะเป็นผู้รับประโยชน์แต่เพียงผู้เดียวซึ่งเป็นการสูญเปล่าของผลงานที่คิดค้นได้ดังที่กล่าวแล้ว ซึ่งเป็นความไม่ยุติธรรมอย่างยิ่งที่การที่คนๆ หนึ่งคิดค้นสิ่งใดก็ตามด้วยความยากลำบากแล้วมีผู้อื่นเข้ามาลอกเลียนแบบได้โดยง่ายโดยปราศจากความคุ้มครองของรัฐ[37] ผู้ออกแบบซึ่งเป็นผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตรจึงเลือกที่จะขอรับสิทธิบัตรโดยยอมเปิดเผย (Disclosure) รายละเอียดผลงานของตนเป็นการแลกเปลี่ยนกับการได้รับความคุ้มครอง ซึ่งเป็นลักษณะของทฤษฎีสัญญา (Public contract) ว่ารัฐจะให้ความคุ้มครองในช่วงระยะเวลาอันจำกัดจากการที่ยอมเปิดเผยรายละเอียด[38] นอกจากนี้จากปัจจุบันมีการคิดค้นพัฒนาผลิตภัณฑ์ต่างๆ อย่างไม่หยุดนิ่งเพื่อตอบสนองความต้องการของมนุษย์ที่มีอยู่ตลอดเวลา ดังนั้นหากผู้มีสิทธิไม่ขอรับสิทธิบัตรไว้แต่เนิ่นๆ แล้ว เมื่อเวลาผ่านไปผลงานที่ตนคิดค้นไว้อาจกลายเป็นสิ่งที่ล้าสมัยไม่คุ้มที่จะนำออกแสวงหาประโยชน์อีกต่อไป ทั้งนี้การที่ผู้มีสิทธิแต่ไม่ขอรับสิทธิบัตรที่ตนคิดค้นได้ก่อน หากต่อมาได้มีผู้คิดค้นผลงานได้เหมือนกับที่ตนคิดค้นไว้แล้ว และผู้คิดค้นได้ภายหลังอาจได้รับสิทธิบัตรในแบบผลิตภัณฑ์นั้นไป[39] จะทำให้ผู้ที่คิดค้นได้ภายหลังได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร หากตนจะทำการผลิตผลิตภัณฑ์ที่คิดค้นได้ก่อนแต่ไม่ได้ขอรับสิทธิบัตรไว้จะเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรและอาจถูกดำเนินคดีได้เพราะไปละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร อันเนื่องมาจากผู้ทรงสิทธิบัตรจะได้รับสิทธิพิเศษแตกต่างจากสิทธิประเภทอื่นคือเป็นสิทธิโดยเฉพาะหรือสิทธิเด็ดขาด (Exclusive Rights) ของผู้ทรงสิทธิบัตรแต่เพียงผู้เดียวในอันที่จะทำ ใช้ หรือขาย ตามสิทธิบัตรที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ[40]

อนึ่ง สำหรับสิทธิโดยเฉพาะหรือสิทธิเด็ดขาดนี้นอกจากการได้รับสิทธิดังที่กล่าวข้างต้นแล้ว ผู้ทรงสิทธิบัตรยังมีอำนาจที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าวได้ด้วยเพราะภายหลังจากที่ได้เป็นผู้ทรงสิทธิบัตรแล้วอาจมีบุคคลอื่นสนใจในสิ่งประดิษฐ์หรือแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร และขออนุญาตใช้สิทธิดังกล่าวโดยยอมเสียค่าตอบแทนแก่ผู้ทรงสิทธิบัตร

---

[37] John C. Stedman, 'Patent and Antitrust – The Impact of Varying Legal Doctrines," Utah Law Review 588, 589(Winter, 1973) อ้างถึงใน ศุภลักษณ์ ลาภทวีโชค, "ปัญหาความคาบเกี่ยวระหว่างกฎหมายสิทธิบัตรและกฎหมายป้องกันการผูกขาด," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), หน้า 21.

[38] Ward S. Bowman, Jr., Pantent and Antitrust Law (Chicago: The University of Chicago Press, 1973), pp. 12-13.

[39] Phillp Areeda, Antitrust Analysis, 3rd ed. (Boston: Little Brown and Co., 1981), p. 560.

[40] A Society of Gentlemen in Scotland, "Patent," Encyclopaedia Britannica 17 (1968): 449 – 455.

ก็ได้ ซึ่งสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิบัตร (Patent Licensing Agreement) มีบทบาทในทางการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศ เพราะบรรดาบริษัทอุตสาหกรรมหรือบริษัทข้ามชาติ (Transnational Corporations) ได้รับประสบการณ์จากการเสี่ยงภัยในการลงทุนโดยตรง (Direct Investment) และเริ่มตระหนักว่าการลงทุนที่มีการเสี่ยงภัยน้อยที่สุดได้แก่การขายเทคโนโลยีในรูปของการอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร[41]

จากที่ได้กล่าวถึงสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรมาข้างต้น ก็อาจกล่าวต่อไปได้ว่าสิทธิบัตรเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่ง[42] เพราะความหมายของคำว่า "ทรัพย์สิน" ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 99 ให้หมายความรวมทั้งวัตถุที่มีรูปร่าง และวัตถุที่ไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคา และถือเอาได้ สิทธิในสิทธิบัตรนี้เป็นวัตถุไม่มีรูปร่าง ไม่สามารถมองเห็นได้ด้วยตา จับต้องก็ไม่ได้ แต่ถือว่ามีกฎหมายได้รับรองแล้วจึงเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่ง แต่ผู้ทรงสิทธิบัตรซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินประเภทหนึ่งจะเป็นเจ้าของอยู่ภายในกำหนดเวลาระยะหนึ่งและอาจถูกเพิกถอนหากเจ้าของสิทธิบัตรไม่ได้ใช้สิทธินั้น แตกต่างจากเรื่องกรรมสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 ที่บัญญัติว่า "เจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้นกับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย" สิทธิของเจ้าของทรัพย์สินตามมาตรา 1336 นี้จึงน่าจะเป็นสิทธิในวัตถุที่มีรูปร่างเท่านั้น อีกทั้งยังเป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะถาวร (Perpetual) ไม่สิ้นสุดไปโดยกาลเวลา หรือโดยลำพังแต่การที่เจ้าของมิได้ใช้[43]

สิทธิบัตรจึงมีความหมายในสองนัย[44] นัยแรกเป็นความหมายในรูปธรรม หมายถึงหนังสือที่ออกให้เพื่อให้ความคุ้มครองการประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ นัยที่สองเป็นความหมายในทางนามธรรม ด้วยการก่อตั้งสิทธิที่เรียกว่า สิทธิโดยเฉพาะ หรือสิทธิเด็ดขาด หรือจะเรียกว่าสิทธิแต่ผู้เดียว (exclusive rights) ซึ่งหมายถึงอำนาจหรือสิทธิในอันที่จะหวงห้ามบุคคลมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ถือได้ว่าเป็นนิเสธสิทธิ (negative rights) คือสิทธิในลักษณะที่เป็นการห้ามไม่ให้บุคคลกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดที่กฎหมายกำหนด อันมีลักษณะ

---

[41] ยรรยง พวงราช, "สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร," วารสารกฎหมาย 2 (2523): 80.

[42] บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์ (กรุงเทพมหานคร: กรุงสยามการพิมพ์, 2528), หน้า 6–7.

[43] เสนีย์ ปราโมช, อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะทรัพย์ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรสาสน์, 2520), หน้า 168.

[44] ศุภลักษณ์ ลาภทวีโชค, เรื่องเดิม, หน้า 16.

ตรงกันข้ามกับสิทธิทั่วไป ซึ่งกำหนดให้บุคคลมีสิทธิกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดที่กฎหมายระบุ นอกจากนี้ สิทธิแต่ผู้เดียว หรือสิทธิเด็ดขาดของผู้ทรงสิทธิบัตรยังมีลักษณะเป็นสหสิทธิ (bundle of right) กล่าวคือเป็นสิทธิที่รวมถึงการกระทำหลายอย่าง เช่น การผลิต การขาย การนำเข้า เป็นต้น สิทธิเด็ดขาดเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นโดยอาศัยกฎหมาย จึงมีผลบังคับแก่บุคคลทั่วไป โดยผู้ทรงสิทธิบัตรไม่ต้องแสดงเจตนาว่าต้องการจะหวงห้ามหรือกีดกันมิให้บุคคลอื่นใช้การประดิษฐ์หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร เพราะการยื่นขอรับสิทธิบัตรเป็นการแสดงถึงเจตนาดังกล่าวอยู่แล้ว ดังนั้น ผู้ละเมิดสิทธิบัตรจึงไม่มีสิทธิที่จะอ้างว่าเหตุที่ได้ใช้การประดิษฐ์ของผู้ทรงสิทธิบัตรเพราะผู้ทรงสิทธิบัตรไม่ได้แจ้งให้ตนทราบว่าต้องการหวงห้ามไม่ให้บุคคลอื่นใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรนั้น[45] แต่มีข้อต้องตระหนักว่าสิทธิเด็ดขาดนี้หากไม่มีกฎหมายรับรองแล้วบุคคลนั้นก็ไม่มีสิทธิกีดกันบุคคลอื่นได้ ดังนั้นความเป็นเจ้าของสิทธิจึงเป็นที่รับรองแต่เฉพาะในประเทศที่ออกกฎหมายรับรองสิทธิเท่านั้น[46] เจ้าของสิทธิไม่อาจยกขึ้นต่อสู้บุคคลทั้งโลกได้เช่นสิทธิในทรัพย์สินชนิดอื่น

2. การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยกฎหมายลิขสิทธิ์ (Copyright Appoach) ประกอบด้วยคุณลักษณะดังนี้

ประการแรก เริ่มต้นจากการแสดงออกซึ่งความคิดสร้างสรรค์ โดยอาจทำด้วยการตีพิมพ์ขึ้น เป็นต้น

ประการที่สอง ต้องเกิดมาจากความคิดริเริ่ม (Orignality) ของผู้ออกแบบเป็นสำคัญ ในที่นี้ความใหม่ (Novelty) จึงไม่เป็นสิ่งที่จำเป็น เพราะความคิดริเริ่มของคนหนึ่งอาจจะตรงกับสิ่งที่มีอยู่ก่อนแล้วก็ได้ การให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์จึงเกิดขึ้นในทันที โดยไม่ต้องมีการจดทะเบียนก่อน

ประการที่สาม การจะพิจารณาว่ามีการละเมิดการออกแบบนั้น ต้องให้ได้ความว่าผู้กระทำมีเจตนาในการลอกเลียนแบบ[47]

ความแตกต่างระหว่างการออกแบบผลิตภัณฑ์กับงานศิลปะอื่นๆ อยู่ที่การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีส่วนสำคัญต่อตลาดการค้าในสังคมยุคใหม่ เพราะการออกแบบถูกใช้เป็นเครื่องมือในการขายสินค้าดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ความแตกต่างนี้จึงอาจพิจารณาได้ว่างานศิลปะนั้น

---

[45] ยรรยง พวงราช, "สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ," หน้า 83.

[46] Aluminum Co. of American V. Spercy Product, Inc. (CA.G.Ohio), 285 F. 2d, 911.

[47] Japan Patent Office, Asia – Pacific Industrial Property Center, Legal Protection of Industrial Designs, pp. 24-25.

เน้นความสัมพันธ์ระหว่างผู้สร้างสรรค์กับงานที่สร้างสรรค์ การคุ้มครองงานศิลปะอันมีลิขสิทธิ์จึงยาวนานอย่างน้อยตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์งาน แต่การออกแบบเป็นการเน้นความสัมพันธ์ระหว่างงานที่สร้างสรรค์กับสาธารณะ (Public) อย่างสิทธิบัตร ระยะเวลาการคุ้มครองจึงมีระยะเวลาที่สั้นกว่า[48]

3. การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยกฎหมายการออกแบบ (Design Approach)

การให้ความคุ้มครองในรูปแบบนี้เป็นการให้ความคุ้มครองการออกแบบในช่วงเวลาหนึ่งระยะสั้นๆ นับจากมีการเผยแพร่ หรือมีการใช้ครั้งแรกโดยไม่ต้องจดทะเบียน เพื่อเป็นการป้องกันการลอกเลียนการออกแบบ โดยให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบที่มีความใหม่ (Novelty) และดั้งเดิม (Originality) ซึ่งมีลักษณะเป็นการคุ้มครองงานที่มีระยะเวลาสั้นๆ เช่นงานออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวกับแฟชั่น เพื่อเป็นการต่อต้านการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม

การคุ้มครองการออกแบบที่ไม่ได้จดทะเบียนนี้ หากผู้ออกแบบต้องการให้ได้รับการคุ้มครองในระยะเวลาที่ยาวนานขึ้นกว่าเดิม ผู้ออกแบบต้องนำการออกแบบนั้นไปขอจดทะเบียน หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นการโอนการคุ้มครองระยะสั้นไปเป็นการคุ้มครองระยะยาว โดยในระบบนี้ให้ถือว่าการจดทะเบียนการออกแบบภายในระยะเวลาสิบสองเดือนนับจากที่เริ่มการตลาดเป็นระยะเวลาผ่อนผันที่ไม่ทำให้การออกแบบนั้นสูญเสียคุณสมบัติของความใหม่แต่อย่างใด[49]

กล่าวโดยสรุปแล้ว การออกแบบมีแนวความคิดที่เกี่ยวข้องอยู่กับผลิตภัณฑ์ด้านการบริโภค แนวคิดการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้เกิดขึ้นก็เนื่องมาจากภาวการณ์แข่งขันในตลาดของสินค้าที่เพิ่มสูงขึ้นมีผลสืบเนื่องจากการพัฒนาเพิ่มขึ้นในพฤติกรรมของผู้บริโภคในผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม ซึ่งมีส่วนสัมพันธ์กับรายได้ของประชากร ในช่วงระหว่างศตวรรษที่ 16 และ 17 ซึ่งแต่เดิมประชากรส่วนใหญ่ยังมีความเป็นอยู่ในระดับต่ำ ความต้องการในเครื่องเรือนเพื่อประดับตกแต่งจึงมีเพียงเล็กน้อยหรือไม่ต้องการเลย ผลิตภัณฑ์ที่ทำขึ้นโดยช่างฝีมือทางศิลปะมักมีไว้เพื่อเหตุผลในการแสดงออกถึงความร่ำรวย ลูกค้าจึงมักเป็นชนชั้นสูง หรือพ่อค้าที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดี ผลิตภัณฑ์งานฝีมือหัตถกรรมจึงทำขึ้นทีละชิ้นเป็นเหตุให้ผลิตภัณฑ์แต่ละชิ้นมีราคาค่อนข้างสูง และในช่วงศตวรรษที่ 15 การเป็นเจ้าของงานศิลปะจึงเป็นการสะสมเพื่อแสดงให้เห็นถึงความร่ำรวยใน

---

[48] Japan Patent Office, Asia – Pacific Industrial Property Center, Legal Protection of Industrial Designs, pp. 28-29.

[49] Japan Patent Office, Asia – Pacific Industrial Property Center, Legal Protection of Industrial Designs , pp. 29-30.

สังคมนั่นเอง[50] แต่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้บริโภคทำให้ความต้องการผลิตภัณฑ์เพิ่มมากขึ้นเป็นปัจจัยสำคัญที่มีผลทำให้งานช่างฝีมือเปลี่ยนแปลงไปสู่งานอุตสาหกรรมการออกแบบผลิตภัณฑ์ เพราะต้องเพิ่มการผลิตผลิตภัณฑ์ออกสู่ตลาดมากขึ้น เพื่อเป็นการสนองตอบความต้องการของผู้บริโภคและสร้างความร่ำรวยแก่ผู้ผลิต การที่จะรักษาการเจริญเติบโตของตลาดผลิตภัณฑ์ผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการจึงต้องพยายามสร้างความพึงพอใจแก่ความต้องการของตลาด และการที่ผลิตภัณฑ์เข้าสู่ตลาดก็ธรรมดาย่อมต้องมีแรงกดดันทางด้านการแข่งขันระหว่างผลิตภัณฑ์เกิดขึ้น จึงทำให้เกิดการแข่งขันทางการตลาดของผู้ผลิตในการแย่งชิงผู้บริโภคให้ซื้อผลิตภัณฑ์ของตน ผู้ผลิตผลิตภัณฑ์ต่างๆ จึงต้องพยายามหาวิธีการชักจูงใจลูกค้าให้ซื้อสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ที่ตนผลิต ซึ่งได้นำไปสู่การเน้นหนักที่การออกแบบ รูปแบบความสวยงามของสินค้าหรือผลิตภัณฑ์อันจะดึงดูดใจให้ผู้บริโภคหันมาสนใจและตัดสินใจเลือกซื้อสินค้าของตน จึงทำให้ผู้ผลิตพยายามที่จะออกแบบรูปร่างสีสันของผลิตภัณฑ์ของตนให้แปลกใหม่และทำให้รูปร่างลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์เกิดความสวยงาม (ornamental aspects) กล่าวคือส่วนที่เป็นองค์ประกอบที่เป็นลักษณะที่ห่อหุ้มอยู่ภายนอกของผลิตภัณฑ์ซึ่งมองเห็นได้ มิใช่องค์ประกอบภายในที่ไม่สามารถมองเห็น เป็นการใช้ความคิดสร้างสรรค์ในด้านศิลปะมาใช้ประโยชน์ในด้านอุตสาหกรรม คือ การทำให้เกิดลักษณะพิเศษขึ้นแก่ผลิตภัณฑ์ ซึ่งทำให้ผลิตภัณฑ์มีคุณค่าในทางพาณิชย์ (commercial value) เพิ่มขึ้น[51] คุณค่าหนึ่งของการออกแบบจึงเป็นการสร้างความสามารถให้เกิดขึ้นในการแข่งขันทางการตลาดแก่ผลิตภัณฑ์นั้น จึงทำให้เกิดแนวความคิดในการที่จะได้รับความคุ้มครองแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์ขึ้น เพราะการคิดรูปแบบต่างๆ เหล่านี้ก็ต้องใช้กำลังความคิด เงิน และแรงงานในการสร้างสรรค์งานเช่นเดียวกับทรัพย์สินทางปัญญาอื่นๆ ผู้ที่คิดค้นจึงควรที่จะได้แสวงหาประโยชน์จากสิ่งที่ตนได้คิดขึ้น[52] จึงเกิดเป็นความจำเป็นที่จะต้องได้รับการปกป้องการออกแบบจากการกระทำละเมิดของคู่แข่งอื่น เป็นเหตุให้ผู้ผลิตในทางธุรกิจการค้าเกิดมุมมองว่ารัฐเป็นเครื่องมือที่เหมาะสมที่จะใช้ในการให้ความสนับสนุนผลักดันให้เกิดความมั่งคั่ง รักษาผลประโยชน์ในระดับประเทศ รัฐเป็นผู้มีหน้าที่ต้องควบคุมทรัพยากร ทักษะ และผลิตภัณฑ์สินค้าที่จะก่อให้เกิดผลกำไรขึ้น รวมทั้งมีหน้าที่ในการกระตุ้นกิจการทางพาณิชย์โดยการออกสิทธิบัตรเป็นการผูกขาดนั่นเอง

---

[50] W. Ashworth, A Short History of International Econmy Since 1850 (London: Longman, 1987), p. 5.; P. Mantoux, The Industrial Revolution in the Eighteenth Century – The Outline of the Beginnings of the Modern Factory System in England (London: Methuen University Paperbacks, 1964), pp. 30-31.; L. Jadine, Wordly Good – A New History of the Renaissance (London: Macmillan, 1996), p. 72.

[51] ธรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร, หน้า 51.

[52] อาวีพรรณ จงประกิจพงศ์, เรื่องเดิม, หน้า 35.

2.4.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์

ทฤษฎีที่รองรับแนวคิดที่ให้สิทธิประโยชน์เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาแก่เจ้าของผลงานทางปัญญา ได้แก่

1. ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Right Theary)

ทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาตินี้เป็นแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลมาจากการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส โดยยึดมั่นต่อการเคารพในสิทธิมนุษยชนซึ่งมีความเชื่อพื้นฐานว่าการให้ความคุ้มครองโดยรัฐเป็นการรับรู้ถึงสิทธิทางศีลธรรมที่เจ้าของงานมีอยู่เหนือผลงานทางปัญญาของตน ผลิตผลทางความคิดของเจ้าของผลงานทางปัญญาควรตกเป็นทรัพย์สินของบุคคลนั้น การที่บุคคลใดนำความคิดของผู้อื่นไปแสวงหาผลประโยชน์โดยไม่มีอำนาจถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดอย่างร้ายแรงเทียบได้กับการลักทรัพย์ของผู้อื่นนั่นเอง[53]

2. ทฤษฎีการให้รางวัล (Reward Theary)

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญานอกจากเป็นการรับรองสิทธิตามธรรมชาติของเจ้าของผลงานทางปัญญาแล้ว สิทธิทางกฎหมายนี้ยังเป็นเสมือนรางวัลที่รัฐได้ให้แก่เจ้าของผลงานทางปัญญานั้นด้วย เพื่อเป็นการตอบแทนในการที่เจ้าของผลงานทางปัญญาได้คิดค้นงานที่มีคุณค่า หรือกล่าวได้ว่าเป็นการตอบแทนการสร้างสรรค์และพัฒนาผลงานทางปัญญา ซึ่งถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นโดยการให้รางวัลตอบแทนที่มีความเหมาะสมที่สุดคือการให้สิทธิเด็ดขาดในการแสวงหาประโยชน์จากผลงานทางปัญญานั้น[54]

3. ทฤษฎีการเป็นเครื่องจูงใจ (Incentive to Invent Theory)

ทฤษฎีนี้เชื่อว่าการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อเป็นการส่งเสริมให้เกิดการคิดค้น และพัฒนาเทคโนโลยีใหม่ๆ และก่อให้เกิดการสร้างสรรค์ผลงานที่มีคุณค่าขึ้นเพราะการวิจัยพัฒนาและสร้างสรรค์ผลงานทางปัญญาส่วนใหญ่ต้องอาศัยการลงทุนจำนวนมาก การคุ้มครองที่เหมาะสมจะทำให้เจ้าของผลงานเกิดความเชื่อมั่นว่าค่าใช้จ่ายและระยะเวลาที่สูญเสียไปเพื่อการดังกล่าว จะได้รับการชดเชยกลับคืนมาในรูปของสิทธิผูกขาดตามกฎหมาย อันจะเป็นเครื่องจูงใจให้บุคคลต่างๆ ลงทุนทำการวิจัยและพัฒนาหรือสร้างสรรค์ผลงานสิ่งใหม่ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม หากปราศจากการคุ้มครองที่เหมาะสมก็จะไม่มีผู้ใดคิดค้นหรือสร้างสรรค์

---

[53] จักรกฤษณ์ ควรพจน์, เรื่องเดิม, หน้า 26.

[54] เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY

ผลงานใดๆ ซึ่งจะกระทบต่อความก้าวหน้าทางวิทยาการเป็นอย่างมาก ทฤษฎีนี้ให้ความสำคัญต่อบทบาทของทรัพย์สินทางปัญญาในทางเศรษฐกิจ โดยไม่ถือว่าผลงานทางปัญญาเป็นทรัพย์สินของผู้สร้างสรรค์ดังเช่นทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ[55]

4. ทฤษฎีการเปิดเผยข้อมูลความรู้แก่สังคม (Disclosure of Information Theory)

ทฤษฎีนี้เชื่อว่าหากปราศจากการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว ผู้ที่เป็นเจ้าของผลงานทางปัญญาจะเก็บข้อมูลความรู้ที่ได้คิดค้นหรือพัฒนาขึ้นไว้เป็นความลับ ซึ่งจะไม่เป็นประโยชน์แก่ผู้ใดทั้งสิ้น ดังนั้นการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาตามแนวความคิดนี้จึงมีลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนกันระหว่างเจ้าของผลงานทางปัญญากับสังคม ซึ่งระบบการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เดินตามแนวคิดนี้มากที่สุดก็คือระบบสิทธิบัตร โดยกฎหมายสิทธิบัตรกำหนดให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรทำการเปิดเผยรายละเอียดข้อมูลผลงานต่อสาธารณชนเพื่อแลกเปลี่ยนกับสิทธิเด็ดขาดที่รัฐมอบให้[56]

ดังนั้น สิ่งที่สำคัญที่สุดของสิทธิบัตรคือการเปิดเผย คำว่า “Patent” มาจากคำในภาษาลาตินมีความหมายว่าเปิดเผย (to be open)[57] การเปิดเผยต่อสาธารณชนนี้ช่วยให้สังคมประหยัดต้นทุนในการคิดค้นสิ่งนั้นเอง เพราะมีผู้คิดให้แล้ว สามารถมีการพัฒนาต่อไปได้ ระบบสิทธิบัตรจึงเป็นระบบต่อยอดความรู้ มีการเปิดเผยเป็นหัวใจของกฎหมายสิทธิบัตรโดยผ่านทางการขอรับสิทธิบัตร ผู้ทรงสิทธิบัตรจึงควรเป็นผู้มีสิทธิแต่ผู้เดียวโดยแท้คือมีสิทธิเด็ดขาด ผู้อื่นแม้จะคิดค้นได้ด้วยตนเองโดยสุจริตก็ไม่อาจอ้างยันต่อผู้ทรงสิทธิบัตรได้

ทฤษฎีด้านทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวมานี้ จะเห็นได้ว่าอยู่บนพื้นฐานการมุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของผลงานทางปัญญา และการมุ่งเน้นประโยชน์ของสังคมเป็นสำคัญ ซึ่งกล่าวได้ว่าในระยะเริ่มแรกที่ก่อตั้งระบบสิทธิบัตรขึ้นมาเป็นผลสืบเนื่องมาจากอิทธิพลของทฤษฎีสิทธิตามธรรมชาติ เมื่อผู้ที่เป็นเจ้าของผลงานทางปัญญาได้ใช้สติปัญญาและและความพยายามของตนรวมทั้งเวลาและค่าใช้จ่ายเพื่อให้ได้มาซึ่งสิ่งที่จะเป็นประโยชน์แก่มนุษย์ ดังนั้น หากการคิดค้นนั้นสามารถทำให้เกิดผลตอบแทนในทางเศรษฐกิจหรือในเชิงพาณิชย์ได้ ก็ควรถือเป็นสิทธิของผู้เป็นเจ้าของผลงานทางปัญญานั้นที่รัฐควรต้องให้ความคุ้มครอง ทั้งนี้ผลงานทางปัญญานั้นทำให้ความเป็นอยู่ของมนุษย์มีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้น สังคมก็ควรต้องให้รางวัลตอบแทนแก่ผู้เป็น

---

[55] จักรกฤษณ์ ควรพจน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 31.

[56] เรื่องเดียวกัน, หน้า 33.

[57] William H. Francis, Robert C. Collins and Francis Collins, <u>Patent Law</u> 4th ed. (ST. Paul: West Publishing Co., 1995), p. 67.

เจ้าของผลงานทางปัญญาที่ได้สร้างคุณประโยชน์ดังกล่าว โดยการให้ความคุ้มครองป้องกันมิให้ผู้อื่นแสวงหาประโยชน์ผลงานทางปัญญานั้นโดยไม่ชอบ และการให้การคุ้มครองที่เหมาะสมนั้นย่อมเป็นการกระตุ้นให้มีผู้สร้างสรรค์มีกำลังใจในการสร้างสรรค์ผลงานเพิ่มมากขึ้นโดยมั่นใจว่าผลงานทางปัญญาที่ได้ทุ่มเททั้งด้านการลงทุนเป็นค่าใช้จ่าย เวลา และสติปัญญาจะไม่มีบุคคลอื่นลอกเลียนแบบได้โดยง่าย แต่ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงโดยมีเจตนาเพื่อตอบสนองความต้องการของสังคมมากกว่า เช่นกฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองเฉพาะงานที่มีคุณค่าต่อสังคมเท่านั้น และจะต้องมีการเปิดเผยรายละเอียดของผลงานอย่างสมบูรณ์และชัดเจน จึงอาจมองได้ว่าระบบสิทธิบัตรถูกใช้เป็นเครื่องมือในการประนีประนอมผลประโยชน์ของผู้ทรงสิทธิและสังคม โดยการคุ้มครองจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของการแลกเปลี่ยน ด้วยการที่รัฐให้สิทธิผูกขาดแก่ผู้ทรงสิทธิบัตร และขณะเดียวกันผู้ทรงสิทธิบัตรต้องเปิดเผยข้อมูลความรู้เป็นการตอบแทน ซึ่งจะนำไปสู่ความเติบโตทางอุตสาหกรรมและความเจริญทางเศรษฐกิจของรัฐด้วย จึงเป็นเหตุผลหรือนโยบายที่มักมีการกล่าวถึงในการประกาศใช้และแก้ไขปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศต่างๆ เพียงแต่อาจเน้นความสำคัญของเหตุผลดังกล่าวแตกต่างกันไป ในปัจจุบันประเทศส่วนใหญ่ได้เน้นให้ความสำคัญในวัตถุประสงค์ด้านการพัฒนาอุตสาหกรรมมิได้เน้นถึงการให้ความคุ้มครองสิทธิอันชอบธรรมและการให้รางวัลตอบแทนแก่ผู้ประดิษฐ์คิดค้นมากนัก[58]

ประเด็นการให้ความคุ้มครองนี้จากเดิมที่ให้เน้นการสนับสนุนการสร้างสรรค์และให้ความยุติธรรมแก่บุคคลผู้สมควรดังกล่าวข้างต้น ในเวลานั้นเป็นเพียงประเด็นภายในประเทศผลกระทบที่ใช้นำมาพิจารณาและมาตรการเยียวยาความเสียหายโดยส่วนใหญ่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของบุคคลเท่านั้น ไม่ได้คำนึงถึงประเด็นในระดับชาติหรือสากลแต่อย่างใด ในยุคสมัยต่อมาประเด็นดังกล่าวได้ถูกนำมาเกี่ยวกับประโยชน์ของชาติและกระทั่งถึงประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศคู่ค้าด้วย เพราะทรัพย์สินทางปัญญาเป็นองค์ประกอบของสินค้าและบริการ การคุ้มครองที่ไม่เพียงพออาจทำให้เกิดการแข่งขันนอกกฎหมายและการแข่งขันไม่เป็นธรรมกับสินค้าคู่แข่งได้ เพราะไม่ได้รวมค่าวิจัยและพัฒนา เรื่องนี้จึงถูกอ้างว่าเป็นสาเหตุของการบิดเบือนทางการค้า ประเทศที่เผชิญหน้ากับผลกระทบทางเศรษฐกิจจึงร้องขอประเทศคู่ค้าของตนในการให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินทางปัญญาอย่างมีประสิทธิภาพและเพียงพอ มิฉะนั้นจะมีมาตรการตอบโต้ทางการค้าตอบแทน มาตรการกระทำโดยฝ่ายเดียวและตามความสมัครใจ แต่ให้ผลในบางกรณีเนื่องจากยังไม่มีกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศซึ่งครอบคลุมถึงเรื่องนี้โดยตรง ประเทศผู้ส่งออกต้องชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ในการส่งออกของตนกับผลกระทบทางสังคมและเศรษฐกิจในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา เพื่อที่จะตัดสินใจวางนโยบายว่าจะพัฒนาระบบทรัพย์สินทางปัญญา

[58] ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 21.

ของประเทศหรือไม่ ความสำเร็จในการก่อตั้งองค์การการค้าโลก (WTO) เป็นพัฒนาการของกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศในการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจากแกตต์ (GATT) รอบอุรุกวัยได้มีการบรรจุระเบียบวาระเรื่องการค้าที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทรัพย์สินทางปัญญา เป็นประเด็นที่ถูกเสนอโดยกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมซึ่งมีประโยชน์ในทางเศรษฐกิจมากในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา กลุ่มประเทศเหล่านี้ตระหนักว่ากฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในความตกลงระหว่างประเทศที่มีอยู่ยังไม่เพียงพอ เนื่องจากมาตรการบังคับในกรณีที่ประเทศสมาชิกไม่สามารถปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ได้ หากประเด็นในเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวพันกับประเด็นในเรื่องการค้าระหว่างประเทศโดยการนำเอากระบวนการระงับข้อพิพาทมาใช้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในระดับโลกก็จะเป็นจริงได้ เนื่องจากเศรษฐกิจของแต่ละประเทศต่างก็ขึ้นอยู่กับการส่งออกสินค้าและบริการ การท้าทายกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศใหม่นี้อาจนำมาซึ่งผลกระทบร้ายแรงต่อเศรษฐกิจการส่งออกของประเทศ กลไกลใหม่ซึ่งผูกการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเข้ากับการค้าระหว่างประเทศ คือ ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือ TRIPs ซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มกราคม 2538 (ค.ศ.1995) ในส่วนของอารัมภบทของ TRIPs สะท้อนให้เห็นความเกี่ยวพันนี้ว่า

"ปรารถนาที่จะลดการบิดเบือนและอุปสรรคที่มีต่อการค้าระหว่างประเทศและคำนึงถึงความจำเป็นที่จะส่งเสริมให้มีการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างมีประสิทธิภาพและเพียงพอ และเพื่อให้มั่นใจว่ามาตรการและขั้นตอนการบังคับสิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญาจะไม่เป็นอุปสรรคต่อการค้าโดยชอบ..."

ดังนั้นเหตุในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีการพัฒนาขึ้น การคุ้มครองซึ่งเดิมเห็นว่าเป็นการสนับสนุนการสร้างสรรค์ทางปัญญา และตระหนักถึงความเป็นธรรมตามธรรมชาติของบุคคล ในเวลาต่อมาการคุ้มครองถูกปรับขยายขึ้นโดยผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของชาติ เพื่อให้หลุดรอดจากการกระทำโดยฝ่ายเดียวที่กำหนดโดยประเทศคู่ค้า ในที่สุดการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาก็ถูกยกขึ้นไปสู่ระดับระหว่างประเทศอย่างสมบูรณ์เมื่อประเด็นนี้เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศ วัตถุประสงค์ของการคุ้มครองในขั้นนี้ไม่ใช่มีเพียงพอเพื่อกระตุ้นให้มีการสร้างสรรค์ทางปัญญาและปกป้องผลประโยชน์ของบุคคลอีกต่อไป แต่ยังเพื่อทำให้เศรษฐกิจของชาติมั่นคงขึ้นซึ่งการนี้ผู้ที่ถูกกระทบไม่ใช่เป็นเพียงบุคคลธรรมดาเท่านั้น แต่คือประเทศชาติโดยรวมนั่นเอง[59]

---

[59] <u>ทรัพย์สินทางปัญญา</u>, at <u>www.microsoft.com/thailand/piray/ipknowladge.aspx</u>, (last visited 20 December 2009).

2.5 หลักกฎหมายที่ใช้ในการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ของประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยมีการให้ความคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ทางอุตสาหกรรมภายใต้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 ซึ่งมีกำหนดไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ตั้งแต่มาตรา 56 ถึงมาตรา 65 จึงถือเป็นข้อยืนยันได้ว่านอกจากการประดิษฐ์อันขอรับสิทธิบัตรได้ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรแล้ว การออกแบบผลิตภัณฑ์ (Product Design) หรือในบางประเทศเรียกว่า การออกแบบทางอุตสาหกรรม หรือการออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Design) ก็ถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินทางปัญญาอีกประเภทหนึ่งที่ผู้สร้างสรรค์สามารถขอรับสิทธิบัตรตามกฎหมายได้

พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 3 ให้นิยามของคำว่าแบบผลิตภัณฑ์ หมายความว่ารูปร่างของผลิตภัณฑ์ หรือองค์ประกอบของลวดลาย หรือสีของผลิตภัณฑ์ อันมีลักษณะพิเศษสำหรับผลิตภัณฑ์ ซึ่งสามารถใช้เป็นแบบสำหรับผลิตภัณฑ์อุสาหกรรม รวมทั้งหัตถกรรมได้ จึงอาจกล่าวได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นแนวความคิดสร้างสรรค์เกี่ยวกับลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์อันมีลักษณะพิเศษทางด้านความสวยงามที่อาจเกิดจากความคิดสร้างสรรค์ในรูปของผลิตภัณฑ์หรือลวดลาย หรือสีของผลิตภัณฑ์ซึ่งสามารถนำมาเป็นต้นแบบในการผลิตผลิตภัณฑ์ได้ ไม่ว่าผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมหรือผลิตภัณฑ์หัตถกรรม

เมื่อกล่าวได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นแนวความคิดสร้างสรรค์จึงย่อมเกิดจากความคิดทุ่มเทใช้สติปัญญา ความรู้ความสามารถก่อความคิดริเริ่มถึงบางสิ่งบางอย่างที่มีลักษณะพิเศษแก่ผลิตภัณฑ์ ทำให้ผลิตภัณฑ์นั้นมีลักษณะเฉพาะอย่างที่เกิดจากการผสมผสานกลมกลืนระหว่างประโยชน์ใช้สอยกับความงามอย่างเหมาะสม การออกแบบผลิตภัณฑ์จึงเป็นการใช้ความคิดสร้างสรรค์ในด้านศิลปะมาใช้ประโยชน์ในด้านอุตสาหกรรม ทำให้ผลิตภัณฑ์มีคุณค่าในทางพาณิชย์เพิ่มขึ้น การสร้างสรรค์ด้วยการออกแบบนี้จึงเกี่ยวด้วยกับรูปร่างผลิตภัณฑ์อันเป็นลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์ เช่นรูปทรงของขวดเหล้า รูปร่างของรถยนต์ รูปทรงของกระเป๋า รูปร่างหน้าปัดนาฬิกา เป็นต้น หรือการออกแบบเกี่ยวกับองค์ประกอบของลวดลาย หรือสีของผลิตภัณฑ์ เช่นลวดลายบนเสื้อยืด แถบลวดลายบนเนื้อผ้า ลวดลายเส้นและสีที่เคลือบบนกรอบแว่นตา ลวดลายบนเสื่อ เป็นต้น หรือแสดงถึงรูปร่างและลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์ เช่นรูปทรงและลวดลายของหมวกสาน รูปร่างและลวดลายของโคมไฟ เป็นต้น

การออกแบบผลิตภัณฑ์นี้เมื่อพิจารณาถึงพระราชบัญญัติสิทธิบัตรมาตรา 56 ซึ่งกำหนดไว้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรตามพระราชบัญญัตินี้ได้ต้องเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ อันมิใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว การออกแบบผลิตภัณฑ์นี้จึงต้องมีลักษณะพิเศษ

กล่าวคือรูปร่างหรือองค์ประกอบของสีหรือลวดลายต้องเป็นการออกแบบที่มีลักษณะพิเศษทำให้ผลิตภัณฑ์นั้นแตกต่างไปจากผลิตภัณฑ์อื่นทั่วไป อันเป็นลักษณะที่ห่อหุ้มภายนอกของผลิตภัณฑ์สามารถมองเห็นได้ด้วยสายตา และอาจรวมถึงลักษณะภายนอกของชิ้นส่วนผลิตภัณฑ์ภายในซึ่งโดยปกติไม่สามารถมองเห็นได้อีกด้วย

การออกแบบผลิตภัณฑ์ดังที่กล่าวมานี้ล้วนแต่เป็นลักษณะภายนอกทำให้ผลิตภัณฑ์สวยงามมีลักษณะพิเศษ ซึ่งเป็นสิ่งที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง อันเป็นความแตกต่างจากการออกแบบที่ไม่เกี่ยวกับความงามของผลิตภัณฑ์แต่เกี่ยวกับประโยชน์ใช้สอยของผลิตภัณฑ์โดยเฉพาะแล้วอาจถือได้ว่าเป็นอีกเรื่องหนึ่งซึ่งอาจได้รับความคุ้มครองในฐานะของการประดิษฐ์ตามขอบเขตของกฎหมายสิทธิบัตร เพราะประโยชน์ใช้สอยนั้นเป็นสิ่งที่ไม่อาจมองเห็นได้ด้วยสายตา

ความแตกต่างระหว่างการประดิษฐ์ กับแบบผลิตภัณฑ์ตามความหมายของรูปศัพท์อยู่ที่ว่า การประดิษฐ์ (invention) คือการก่อเกิดของผลิตภัณฑ์ ส่วนแบบผลิตภัณฑ์นั้น คือการตบแต่งผลิตภัณฑ์ที่เกิดขึ้นแล้วนั้นให้มีลักษณะพิเศษเฉพาะตัว หรือกล่าวโดยเปรียบเทียบว่าการประดิษฐ์คือเด็กแรกเกิด ส่วนแบบผลิตภัณฑ์คือเสื้อผ้าอาภรณ์ที่เอามาสวมใส่ตัวเด็ก ซึ่งเมื่อประยุกต์กับอุตสาหกรรมจึงเรียกว่า แบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม (industrial design)[60]

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางของไทยเคยมีคำพิพากษาเกี่ยวกับความสมบูรณ์ของสิทธิบัตรว่า

"แบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ของจำเลยที่ 2 มีหูร้อยเชือกชนิดยาวเพื่อผูกติดกับเข็มขัดเป็นการป้องกันไม่ให้รองเท้าหลุดขณะสวมใส่เวลาทำงาน จากลักษณะของการออกแบบหูร้อยเชือกซึ่งคือท่อเล็กที่ติดอยู่กับรองเท้าด้านบนนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะใช้ประโยชน์ในการร้อยเชือก ลักษณะการออกแบบท่อหรือหูดังกล่าวจึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ทางด้านการใช้งานหรือใช้สอย (technicality or functionality) ผลิตภัณฑ์ลักษณะของท่อหรือหูของรองเท้าบู๊ทส์ดังกล่าว จึงไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามลักษณะของการออกแบบ (design) ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522"

และต่อมาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2537/2550 ได้วินิจฉัยในเรื่องเดียวกันนี้ดังนี้

"ผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ของจำเลยที่ 2 มีหูร้อยเชือกสำหรับผูกติดกับเข็มขัดเพื่อป้องกันไม่ให้รองเท้าหลุดขณะสวมใส่เวลาใช้งาน ลักษณะการออกแบบหูร้อยเชือกดังกล่าวจึงเป็นเพื่อประโยชน์ใช้สอยอันเป็นเรื่องของการประดิษฐ์หาใช่เรื่องของการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ เมื่อสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ที่จำเลยที่ 2 ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หูร้อยเชือกดังกล่าวจึงไม่นับเป็นสาระสำคัญในอันที่จะพิจารณาว่าผลิตภัณฑ์ของจำเลยที่ 2 มีความ

---

[60] สมพร พรหมหิตาธร, เรื่องเดิม, หน้า 63.

ใหม่เพราะเหตุมีหูร้อยเชือกตรงส่วนบนของผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ตรงการมีหูร้อยเชือก ซึ่งเป็นไปเพื่อประโยชน์ของการใช้สอยแล้ว แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรตามสิทธิบัตรของจำเลยที่ 2 จึงไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ที่จะขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้”

การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายที่กล่าวถึงนี้ แตกต่างจากการสร้างสรรค์งานศิลปกรรมที่เห็นได้คือการคุ้มครองการสร้างสรรค์งานศิลปกรรมเป็นการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์เพราะมีวัตถุประสงค์เพียงคุณค่าทางศิลปะ เช่นการออกแบบลวดลายหรือสีในภาพโปสเตอร์ ภาพโปสเตอร์นี้ไม่ถือเป็นแบบผลิตภัณฑ์ในกฎหมายสิทธิบัตร เพราะเมื่อแยกลวดลายหรือสีในภาพโปสเตอร์ออกไปแล้วจะคงเหลือแต่เพียงกระดาษเปล่าไม่เป็นภาพโปสเตอร์อีกต่อไป แต่การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่กำลังกล่าวถึงนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นแบบของการผลิตผลิตภัณฑ์ทางอุตสาหกรรม และหัตถกรรมในการผลิตเป็นจำนวนมาก และการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นต้นแบบของผลิตภัณฑ์แต่ไม่ใช่ตัวผลิตภัณฑ์ ดังนั้นเมื่อแยกแบบผลิตภัณฑ์นั้นออกแล้ว ผลิตภัณฑ์นั้นยังคงมีเนื้อหาของผลิตภัณฑ์นั้นอยู่ เช่นการออกแบบผลิตภัณฑ์สำหรับรูปร่างของนาฬิกา เมื่อแยกแบบผลิตภัณฑ์รูปร่างของนาฬิกาออกแล้วผลิตภัณฑ์นั้นยังคงมีเนื้อหาเป็นนาฬิกาอยู่ เพราะมีความเป็นนาฬิกามาแต่ต้นแล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่ได้สร้างสรรค์เพื่อปรับใช้กับผลิตภัณฑ์ย่อมถือว่าไม่ใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร

2.5.1 ลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรได้

พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 บัญญัติว่า “การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรตามพระราชบัญญัตินี้ได้ ต้องเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่เพื่ออุตสาหกรรมรวมทั้งหัตถกรรม” จึงอาจกล่าวได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ต้องมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้

1. เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

“ความใหม่” นั้นถือได้ว่าเป็นเงื่อนไขประการแรกที่ระบบกฎหมายสิทธิบัตรของทุกประเทศกำหนดไว้ วัตถุประสงค์สำคัญของการกำหนดเงื่อนไขนี้มีอยู่สองประการ

ประการแรก เพื่อให้เป็นไปตามหลักการแลกเปลี่ยน (quid pro quo) ของระบบสิทธิบัตรโดยผู้ขอรับการคุ้มครองจำต้องเสนอสิ่งใหม่เป็นการตอบแทนต่อการได้รับสิทธิผูกขาดจากรัฐ หลักเกณฑ์นี้เป็นหลักประกันว่าสิ่งที่สังคมจะได้รับจากการแลกเปลี่ยนนั้นเป็นสิ่งที่มิเคยปรากฏแพร่หลายมาก่อน ในอีกนัยหนึ่ง การที่รัฐปฏิเสธการให้ความคุ้มครองในสิ่งที่ปรากฏอยู่แล้วนั้น เป็นการยืนยันหลักการแลกเปลี่ยนของระบบสิทธิบัตร เพราะถ้าสิ่งที่นำมาขอรับสิทธิบัตรนั้นขาด “ความ

ใหม่" ก็ต้องถือว่าผู้ขอไม่มีสิ่งใดมาทำการแลกเปลี่ยน เนื่องจากสิ่งที่ปรากฏแพร่หลายต่อสาธารณชนแล้วย่อมมิอาจนำมาแลกเปลี่ยนกับสิทธิผูกขาดตามกฎหมายได้[61]

ประการที่สอง เพื่อเป็นหลักประกันว่ารัฐจะมิให้สิทธิผูกขาดในสิ่งที่เป็นข้อมูลสาธารณะแก่ผู้หนึ่งผู้ใด อันจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อสาธารณะชนหากสิทธิอันชอบธรรมของบุคคลผู้ใช้ประโยชน์ในข้อมูลความรู้ที่ปรากฏเผยแพร่อยู่ (the right to work) จะต้องถูกลิดรอนลงเนื่องจากมีการออกสิทธิบัตรในภายหลัง[62]

ดังนั้น สาระสำคัญเบื้องต้นในการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ คือจะต้องเป็นสิ่งใหม่ (New Item or Novelty) กล่าวคือจะต้องเป็นสิ่งที่ไม่เคยมีมาก่อน ซึ่งเป็นสิ่งที่ถูกออกแบบขึ้นมาใหม่ การออกแบบตามแนวความคิดของกฎหมายสิทธิบัตรฯ จึงต้องเป็นการสร้างสรรค์ผลงานขึ้นมาใหม่ โดยมิได้ลอกเลียนการออกแบบผลิตภัณฑ์เดิมที่มีอยู่แล้ว และผลงานที่สร้างสรรค์จะต้องไม่เหมือนหรือคล้ายกับผลงานการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วด้วยเช่นกัน โดยอาจเปรียบเทียบดูจากลักษณะภายนอกที่ปรากฏของการออกแบบผลิตภัณฑ์ เช่น รูปร่าง สี หรือลวดลายของผลิตภัณฑ์ ซึ่งเป็นการพิจารณาในเบื้องต้น ถ้าเหมือนหรือคล้ายกันก็ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ ไม่ว่าองค์ประกอบภายใน เช่น กลไก หน้าที่ และประโยชน์ใช้สอยจะแตกต่างหรือไม่ก็ตาม

อย่างไรจึงจะถือว่าเป็นผลิตภัณฑ์ใหม่ มีบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 57 ว่าอย่างไรจึงจะถือได้ว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ แต่กฎหมายได้บัญญัติว่าในลักษณะตรงข้าม หรือในเชิงนิเสธ โดยบัญญัติกรณีที่ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ สิทธิบัตรที่ออกให้โดยไม่ชอบด้วยมาตรา 56 ถือว่าไม่สมบูรณ์ และสามารถฟ้องศาลให้เพิกถอนได้ตามมาตรา 64[63]

มาตรา 57 บัญญัติไว้ว่า "การออกแบบผลิตภัณฑ์ดังต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

(1) แบบผลิตภัณฑ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

(2) แบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการเปิดเผยภาพ สาระสำคัญ หรือรายละเอียดในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

(3) แบบผลิตภัณฑ์ที่เคยมีประกาศโฆษณาตามมาตรา 65 ประกอบด้วยมาตรา 28 มาแล้วก่อนวันขอรับสิทธิบัตร

---

[61] จักรกฤษณ์ ควรพจน์, เรื่องเดิม, หน้า 90.

[62] เรื่องเดียวกัน, หน้า 90.

[63] วัส ติงสมิตร, สิทธิบัตร ตัวบทพร้อมข้อสังเกตเรียงมาตราและคำพิพากษาศาลฎีกา (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด จิรรัชการพิมพ์, 2542), หน้า 58.

(4) แบบผลิตภัณฑ์ที่คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวใน (1) (2) หรือ (3) จนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ”

ในมาตรา 57 (1) นี้จะเห็นจากบทกฎหมายดังกล่าวว่าการพิจารณาถึงการมีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วที่จะทำให้ไม่เป็นงานใหม่นั้นให้พิจารณาเฉพาะในประเทศไทยเท่านั้น (National Novelty) หรือเป็นการใช้มาตรฐานความใหม่เฉพาะท้องถิ่นภายในประเทศ (local novelty standard) ไม่ต้องพิจารณาในต่างประเทศด้วย และใช้พิจารณาในวันยื่นขอรับสิทธิบัตร เป็นเกณฑ์ตัดสินเปรียบเทียบความใหม่ ซึ่งถ้าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนหรือคล้ายกันนี้ได้ถูกเปิดเผยก่อนวันยื่นขอรับสิทธิบัตรโดยได้มีหรือใช้แพร่หลาย หรือได้ประกาศโฆษณาเกี่ยวกับการขอรับสิทธิบัตร หรือมีการผลิตและจำหน่ายผลิตภัณฑ์ซึ่งใช้การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนหรือคล้ายกันนี้ มาก่อนวันยื่นขอรับสิทธิบัตรถือว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้ไม่มีความใหม่

การทำให้แบบผลิตภัณฑ์มีหรือใช้อย่างแพร่หลายนั้น อาจจะเกิดจากการกระทำของผู้เป็นเจ้าของแบบผลิตภัณฑ์หรือบุคคลใดๆ ก็ได้ เนื่องจากกฎหมายมิได้กำหนดข้อยกเว้นในกรณีที่มีการทำให้มีหรือใช้แบบผลิตภัณฑ์แพรหลายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย[64]

เมื่อเปรียบเทียบมาตรา 57 (1) กับมาตรา 6 วรรคสอง (1) ของพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ แล้ว เห็นได้ว่ามีหลักการเหมือนกันคือถ้าเป็นเรื่องของการแพร่หลายในประเทศให้พิจารณา ณ วันขอรับสิทธิบัตร คือถ้าแพร่หลายก่อนวันขอรับสิทธิบัตรถือว่าไม่ใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ ถ้าแพร่หลายหลังวันขอรับสิทธิบัตรก็เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่จึงเป็นการใช้หลักเดียวกัน เช่น ออกแบบผลิตภัณฑ์แล้วเอาไปผลิตออกจำหน่ายก่อนถือว่าแพร่หลายแล้ว จะยื่นขอรับสิทธิบัตรภายหลังไม่ได้เพราะแพร่หลายแล้ว ความแพร่หลายจะเกิดขึ้นจากการกระทำขอผู้ใดไม่ใช่สิ่งสำคัญดังกล่าวข้างต้น

คำพิพากษาฎีกาที่ 5431/2533 การออกแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำที่โดยนำรูปแบบรางน้ำมาประดิษฐ์เป็นพวยรินน้ำ มีด้ามถือเชื่อมติดต่อกันระหว่างปากเหยือกกับด้านล่างของเหยือกแต่ไม่จดก้นเหยือก มีการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำนี้ตามคำขอเลขที่ 000087 อธิบดีกรมทะเบียนการค้าในขณะนั้นพิจารณาโดยการเปรียบเทียบกับแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำที่มีแพร่หลายอยู่ในราชอาณาจักรก่อนวันที่ขอรับสิทธิบัตรแล้ว เห็นว่าแบบผลิตภัณฑ์นี้มีลักษณะคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำที่มีแพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรก่อนวันที่ขอรับสิทธิบัตรจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบจึงมิใช่แบบผลิตภัณฑ์ใหม่ มีคำสั่งให้ยกคำขอดังกล่าว จึงมีการอุทธรณ์คำสั่งนี้ต่อคณะกรรมการสิทธิบัตร คณะกรรมการสิทธิบัตรวินิจฉัยแล้วยืน

---

[64] ไชยยศ เหมะรัชตะ, กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540), หน้า 197.

ตามคำสั่งของอธิบดีกรมทะเบียนการค้า จึงได้มีการนำเรื่องนี้ขึ้นฟ้องต่อศาล โดยฟ้องอธิบดีกรมทะเบียนการค้าเป็นจำเลยที่ 1 และคณะกรรมการสิทธิบัตรเป็นจำเลยที่ 2 ถึงที่ 8 ฝ่ายที่เป็นโจทก์อ้างว่าโจทก์นำรูปลักษณะรางน้ำมาประดิษฐ์เป็นพวยรินน้ำ โดยส่วนที่ติดกับตัวเหยือกน้ำมีลักษณะมนเว้า ส่วนพวยรินน้ำของเหยือกน้ำที่มีมาแต่ดั้งเดิมมีลักษณะคล้ายปากกาและสั้น ไม่มีลักษณะเป็นรางน้ำยื่นยาวออกไปเหมือนอย่างของโจทก์ นอกจากนี้โจทก์ประดิษฐ์ด้ามถือให้เชื่อมติดต่อกันระหว่างปากเหยือกกับด้านล่างของเหยือกแต่ไม่จดก้นเหยือก แบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์ไม่เหมือนหรือคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่ในราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตรจึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาว่าแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์เป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่สามารถขอรับสิทธิบัตรได้ และเพิกถอนคำสั่งของจำเลยที่ 1 กับคำวินิจฉัยของจำเลยที่ 2 ถึงที่ 8 และให้จำเลยที่ 1 มีคำสั่งรับคำขอสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์ และออกสิทธิบัตรแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวแก่โจทก์ จำเลยทั้งแปดได้ให้การต่อสู้ในส่วนนี้ว่าแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์ไม่ใช่แบบผลิตภัณฑ์ใหม่เพราะพวยรินน้ำตามแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์และของผู้อื่นที่มีแพร่หลายอยู่แล้ว เมื่อมองทางด้านหน้าก็เป็นรูปเหลี่ยมเหมือนกันคงแตกต่างกันเพียงส่วนโค้งด้านใน ส่วนด้านนอกมีความแตกต่างกันเพียงเล็กน้อย รูปแบบของตัวเหยือกน้ำของโจทก์และของผู้อื่นที่มีแพร่หลายอยู่แล้วต่างก็มีรูปแบบทรงกระบอก ด้ามถือเหยือกน้ำของโจทก์และของผู้อื่นที่มีแพร่หลายอยู่แล้วก็คล้ายกัน โดยด้ามถือเหยือกน้ำของโจทก์มีรูปลักษณะธรรมดาไม่ถือว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ ก้นเหยือกน้ำของโจทก์ซึ่งอ้างว่ายื่นออกจากตัวเหยือกเล็กน้อยก็เป็นรูปลักษณะธรรมดาของแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำทั่วไปเช่นเดียวกันไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้ว พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของจำเลยที่ 1 และคำวินิจฉัยของจำเลยที่ 2 ถึงที่ 8 ให้จำเลยที่ 1 มีคำสั่งรับคำขอสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์ และออกสิทธิบัตรแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวให้แก่โจทก์ จำเลยทั้งแปดอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยทั้งแปดฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าศาลฎีกาได้เปรียบเทียบแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์กับแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของผู้อื่นที่มีแพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตรของโจทก์แล้ว เห็นว่าแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์มีรูปแบบทรงกระบอกพวยรินน้ำเป็นร่องสี่เหลี่ยม ด้ามถือเป็นร่องมีขอบไม่ยาวถึงก้นเหยือก แบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของผู้อื่นแบบหนึ่งมีรูปทรงกระบอก พวยรินน้ำเป็นรูปโค้งแหลมมน ด้ามถือไม่ยาวถึงก้นเหยือก แบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของผู้อื่นอีกแบบหนึ่งมีรูปแบบทรงกระบอก พวยรินน้ำถ้ามองทางด้านหน้าเป็นร่องสี่เหลี่ยม แต่ถ้ามองด้านข้างเป็นรูปสามเหลี่ยมตัดเฉียง ด้ามถือช่วงล่างลาดลงสู่ก้นเหยือก สาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์กับแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของผู้อื่นทั้งสองแบบมุ่งถึงรูปร่างของตัวเหยือกน้ำซึ่งเป็นรูปแบบทรงกระบอกเหมือนกัน ส่วนรูปร่างของพวยรินน้ำและด้ามถือซึ่งแตกต่างกันดังกล่าวแล้วเป็นเพียงข้อแตกต่างกันในรายละเอียด

เมื่อพิจารณารวมทั้งแบบผลิตภัณฑ์แล้วเห็นได้ชัดว่า แบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของผู้อื่นที่มีแพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตรจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ การออกแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำของโจทก์ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ โจทก์จึงขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ได้ พิพากษายกลับให้ยกฟ้องโจทก์

คำพิพากษาฎีกาที่ 8281/2548 การจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เลขที่ 11104 และเลขที่ 11105 ระบุข้อถือสิทธิไว้เช่นเดียวกันว่า “ข้าพเจ้าขอถือสิทธิในแบบผลิตภัณฑ์ ซึ่งได้แก่ รูปร่าง ลักษณะของ “เสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุ” ซึ่งมีลักษณะตามที่ปรากฏในภาพถ่ายแสดงแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งได้ยื่นมาพร้อมนี้” ต่อมามีผู้ฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนสิทธิบัตรดังกล่าวเพราะเป็นผลิตภัณฑ์ที่เหมือนหรือคล้ายกับผลิตภัณฑ์ที่มีการแพร่หลายอยู่ก่อนแล้ว ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าสำหรับแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรเลขที่ 11104 เมื่อเปรียบเทียบภาพที่ปรากฏในข้อถือสิทธิดังกล่าวกับภาพถ่ายแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนแล้ว จะเห็นได้ว่าเสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุมีลักษณะที่คล้ายกันในสาระสำคัญเป็นอย่างมาก เพราะมีองค์ประกอบซึ่งเป็นปีกกางออกทั้งสองด้าน และมีแผงรับสัญญาณประกอบอยู่บนแกนกลางของแผงสัญญาณโดยมีเส้นอลูมิเนียมรูปสี่เหลี่ยมผืนผ้าขวางอยู่ตรงกึ่งกลาง และมีเส้นตรงอลูมิเนียมอยู่ทั้งสองข้าง ข้างละ 2 เส้น เว้นระยะห่างเท่ากัน คงมีความแตกต่างกันที่ตำแหน่งของรูปปีกและแผงรับสัญญาณซึ่งของแบบผลิตภัณฑ์อื่นจัดวางอยู่ตรงกลางภายในเส้นอลูมิเนียมรูปสี่เหลี่ยมผืนผ้า ส่วนแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรจัดวางอยู่ด้านนอกเส้นอลูมิเนียมสี่เหลี่ยมผืนผ้า แผงรับสัญญาณของแบบผลิตภัณฑ์อื่นมีจำนวน 2 ชิ้น ส่วนแผงรับสัญญาณของแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรเป็นชิ้นใหญ่เพียงชิ้นเดียวขนาดกับองศาของเส้นอลูมิเนียมต่างๆ รวมทั้งรูปของปีกและแกนตั้งฉากไม่ใช่ความแตกต่างในสาระสำคัญ เมื่อมองด้วยสายตาถือว่า แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร เหมือนกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว จึงไม่ใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ ส่วนแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรเลขที่ 11105 เมื่อเปรียบเทียบภาพที่ปรากฏในข้อถือสิทธิของแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรดังกล่าวกับภาพถ่ายแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนแล้ว จะเห็นได้ว่าเสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุดังกล่าวมีลักษณะที่คล้ายกันโดยมีส่วนที่คล้ายกันมากที่ปีกซึ่งกางออกทั้งสองด้าน และมีแผงรับสัญญาณเช่นเดียวกัน สำหรับส่วนที่เป็นแกนของแผงสัญญาณนั้น แม้แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรแตกต่างจากผลิตภัณฑ์ของโจทก์ แต่ก็มีลักษณะคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งมีอยู่ก่อนแล้ว โดยความแตกต่างที่ปรากฏจะเป็นจำนวนเส้นอลูมิเนียม และลักษณะการจัดวางเส้นอลูมิเนียมดังกล่าว ซึ่งยังไม่ถึงขนาดที่ผู้ซื้อผลิตภัณฑ์ในท้องตลาดโดยทั่วไปจะสามารถสังเกตและแบ่งแยกออกจากกกันได้อย่างชัดเจน เพราะแม้แต่แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรก็มีจำนวนเส้นอลูมิเนียมไม่เท่ากัน เมื่อพิจารณาแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรโดยรวม จึงเป็นการนำแบบผลิตภัณฑ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วหลายแบบมาผสมรวมกัน โดยไม่ปรากฏว่ามีการออกแบบใหม่ในส่วนสาระสำคัญจนเกิดความแตกต่างไปจากแบบ

ผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิม ทั้งการจัดทำแผงรับสัญญาณโทรทัศน์และวิทยุในทางการค้านั้น ย่อมจะต้องประกอบด้วยเส้นอลูมิเนียมจัดวางในรูปลักษณะต่างๆ เช่นนี้เพื่อประโยชน์ในการรับสัญญาณ ความแตกต่างที่ปรากฏจึงยังไม่ใช่สาระสำคัญอันจะทำให้แบบผลิตภัณฑ์ของจำเลยแตกต่างไปจากแบบผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏอยู่แล้ว อันจะพึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ถือว่าแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรหมายเลข 11105 คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์อื่นที่มีอยู่ก่อน จนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ จึงไม่ใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

คำพิพากษาฎีกาที่ 12/2550 แบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศเป็นการออกแบบโดยนำชิ้นส่วน 2 ชิ้น มาประกอบกัน ชิ้นแรกคือส่วนฐานเป็นวงกลม แบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นฐานส่วนวงกลมนี้เป็นการนำมาจากแบบผลิตภัณฑ์ที่หมดอายุความคุ้มครองและตกเป็นสาธารณะแล้ว คงมีปัญหาที่ต้องพิจารณาเฉพาะรูปแบบส่วนล่าง และส่วนบนที่มีรูปแบบเป็นปีกคล้ายบูมเมอแรงที่ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้อ้างว่าทำให้การรับสัญญาณดีขึ้น และเป็นผลิตภัณฑ์ที่แปลกใหม่สำหรับรูปแบบส่วนล่าง หากนำมาเปรียบเทียบกับรูปแบบผลิตภัณฑ์ที่มีผู้เคยยื่นขอจดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้ โดยเป็นการยื่นก่อนผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้ มีความแตกต่างกันในส่วนรัศมีที่เป็นรูป s มีจำนวนมากน้อยกว่ากันเท่านั้น สำหรับรูปแบบผลิตภัณฑ์ในส่วนบนที่มีรูปแบบเป็นปีกช่วงบน เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับเอกสารในประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศที่เคยมีการเผยแพร่ต่อสาธารณะมาก่อนแล้ว ที่ส่วนบนมีรูปลักษณะเป็นปีกเช่นกัน แต่คล้ายไม้แขวนเสื้อคว่ำ แต่ปีกตามผลิตภัณฑ์ของผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้เชิดขึ้นเป็นรูป บูมเมอแรง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อเปรียบเทียบแบบผลิตภัณฑ์ของผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้แล้วปรากฏว่ารูปแบบการออกแบบผลิตภัณฑ์ของผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้นับว่าคล้ายกับรูปแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศรับสัญญาณ ที่มีการเปิดเผยและเผยแพร่มาก่อน แม้ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้จะอ้างว่ารูปแบบปีกของจำเลยทำให้การรับสัญญาณดีขึ้นก็ตาม เพราะเป็นเรื่องของประสิทธิภาพ จึงหาเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ไม่ กรณีเช่นนี้ย่อมเห็นได้ว่าความแตกต่างที่เกิดขึ้นเป็นความแตกต่างเพียงเล็กน้อย หรือเป็นความแตกต่างในรายละเอียดที่ไม่สำคัญ ไม่มีผลกระทบต่อความเป็นเอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบไว้ก่อน หรือกล่าวได้ว่าความแตกต่างนั้นไม่มีผลต่อเอกลักษณ์ของการออกแบบที่มีอยู่ก่อนนั่นเอง เพราะเมื่อเปรียบเทียบแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศของจำเลย ซึ่งแบ่งเป็นสองชิ้นมาต่อกันคือส่วนที่เป็นปีกช่วงบน และส่วนที่เป็นฐาน สำหรับส่วนที่เป็นฐานมีการนำแบบผลิตภัณฑ์ที่หมดอายุการคุ้มครองแล้วมาใช้โดยเพิ่มส่วนล่างของฐาน แต่ส่วนล่างของฐานต่างจากแบบผลิตภัณฑ์เดิมที่มีอยู่แล้วเพียงรัศมีที่เป็นรูป s จำนวนมากน้อยกว่ากันเท่านั้น ส่วนสำหรับที่เป็นปีกช่วงบนต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว คือผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วมีลักษณะเป็นปีกคว่ำคล้ายไม้

แขวนเสื้อคว่ำ แต่ของจำเลยมีลักษณะเชิดขึ้นเป็นรูปมูมเบอแรงเท่านั้น เห็นได้ว่ารูปร่างยังคงเป็นปีกอยู่นั่นเอง ศาลฎีกาจึงได้วินิจฉัยว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่มีความใหม่

ในมาตรา 57 (2) การเปิดเผยที่จะทำให้ไม่เป็นงานใหม่นั้น เป็นการเปิดเผยอย่างใดอย่างหนึ่งที่เกี่ยวกับ (1) ภาพ (2) สาระสำคัญ หรือ (3) รายละเอียดและเปิดเผยในเอกสารสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วไม่ว่าในหรือต่างประเทศ (worldwide novelty) หรือเป็นการใช้หลักมาตรฐานความใหม่สากล (universal novelty standard) เช่น ในเอกสาร หรือแคตตาล็อกสินค้า การนำตัวอย่างไปแสดงในรายการโทรทัศน์หรือไปสาธิตในการขายตรงไม่เข้าข่ายมาตรา 57 (2)

การเปิดเผยนี้ แม้จะเป็นการเปิดเผยที่เกิดขึ้นหรือเป็นผลมาจากการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ถือว่าได้มีการเปิดเผยตามมาตรา 57 (2) เช่นกัน เพราะไม่ปรากฏบทบัญญัติยกเว้นการกระทำดังกล่าวเหมือนดังเช่นที่กำหนดไว้ในกรณีสิทธิบัตรการประดิษฐ์ มาตรา 6 วรรคท้าย[65]

เมื่อเปรียบเทียบมาตรา 57 (2) คล้ายกับมาตรา 6 วรรคสอง (2) ของพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ แล้ว มีข้อแตกต่างคือการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ถือว่าเป็นของเก่าที่ปรากฏอยู่แล้วคือการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการเปิดเผยภาพ สาระสำคัญ หรือรายละเอียดแล้วในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ เช่น เอารูปไปลงในแคตตาล็อก แต่กฎหมายจำกัดอยู่เฉพาะแต่เปิดเผยในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ เพราะฉะนั้นถ้าเปิดเผยในลักษณะอื่นอย่างเช่นเอาตัวสินค้านั้นไปโชว์หรือไปสาธิต แต่ไม่ได้ทำให้แพร่หลายและไม่ได้เปิดเผยในรูปของเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ก็ไม่เข้าอยู่ในมาตรา 57 (2) การเปิดเผยตามมาตรา 57 (2)ไม่มีข้อยกเว้นเหมือนกับมาตรา 6 วรรคสอง (2) ผู้ออกแบบเอาแบบนั้นไปเปิดเผยเองในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ย่อมไม่ได้รับยกเว้น แต่ถ้าเป็นกรณีของผู้ประดิษฐ์ เอาสิ่งประดิษฐ์นั้นไปเปิดเผยเองย่อมได้รับการยกเว้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 475/2537 โจทก์ลงโฆษณาเผยแพร่ภาพ และระบุรายละเอียด สาระสำคัญของผลิตภัณฑ์เครื่องตัดกระแสไฟฟ้ามาก่อนเป็นเวลาหลายปีต่อมาโจทก์นำผลิตภัณฑ์ดังกล่าวไปขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ถือไม่ได้ว่าแบบผลิตภัณฑ์เครื่องตัดกระแสไฟฟ้าดังกล่าวเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ที่จะนำไปขอรับสิทธิบัตรได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 5865/2548 แบบผลิตภัณฑ์เสาข้างประตูม้วนแบบเก็บเสียง สิทธิบัตรเลขที่ 10562 ยื่นคำขอสิทธิบัตรเมื่อวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2539 และได้รับสิทธิบัตรเมื่อวันที่ 12 มิถุนายน 2544 มีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยว่า สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวเป็นสิทธิบัตรที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการออกแบบผลิตภัณฑ์และได้จดทะเบียนสิทธิบัตรไว้ที่ไต้หวัน เมื่อปี 74 แห่งรัฐบาลจีนไต้หวัน ซึ่งตรงกับปี 2528 สินค้าตามสิทธิบัตรดังกล่าวได้มีการผลิตและขายในไต้หวันมาเป็นเวลาประมาณ 20 ปี แล้ว เมื่อภาพที่ปรากฏตามสิทธิบัตรที่จด

[65] ไชยยศ เหมะรัชตะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 198.

ทะเบียนไว้ในไต้หวันนั้นมีลักษณะเช่นเดียวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์สิทธิบัตรเลขที่ 10562 ซึ่งยื่นขอจดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เมื่อวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2539 การออกแบบผลิตภัณฑ์สิทธิบัตรเลขที่ 10562 จึงไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 57 (2) สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์สิทธิบัตรเลขที่ 10562 จึงออกโดยไม่ชอบตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 64 ประกอบมาตรา 56 จึงขอให้ศาลเพิกถอนได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 9005/2549 วินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์อุปกรณ์ควบคุมไร้สาย เลขที่ 15549 เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 และการออกสิทธิบัตร เป็นการออกสิทธิบัตรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ในคดีนี้โจทก์ฟ้องและนำสืบว่าแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรดังกล่าว เป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการใช้แพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรและมีการเปิดเผยภาพหรือสาระสำคัญไว้ในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์แพร่หลายอยู่แล้วไม่ว่าในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันที่มีการยื่นคำขอรับสิทธิบัตร แบบผลิตภัณฑ์ที่มีการใช้และแพร่หลายอยู่แล้วในราชอาณาจักรคืออุปกรณ์ไร้สายของเครื่องปรับอากาศยี่ห้อมิตซูบิชิ ที่นำเข้าจากประเทศจีน ศาลฎีกาพิจารณาเปรียบเทียบอุปกรณ์ควบคุมไร้สายตามสิทธิบัตร กับอุปกรณ์ควบคุมไร้สายในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 19 พฤษภาคม 2544 แล้ว วินิจฉัยว่ามีลักษณะเหมือนกันโดยมีรูปร่างเป็นสี่เหลี่ยมผืนผ้ามีจอแสดงผลและมีปุ่ม 3 ปุ่มเป็นตัวควบคุมการทำงานเครื่องปรับอากาศ ด้านล่างของปุ่มมีฝาเลื่อนปิดเปิดได้ เมื่อปรากฏว่าภาพของอุปกรณ์ควบคุมไร้สายที่เหมือนกับสิทธิบัตรเลขที่ 15549 ปรากฏว่าอยู่ในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 19 พฤษภาคม 2544 อันเป็นวันก่อนวันมีการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรวันที่ 17 ตุลาคม 2544 จึงถือได้ว่า แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรได้มีการเปิดเผย สาระสำคัญ หรือรายละเอียดในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วในราชอาณาจักร ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 57(2) สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เลขที่ 15549 จึงมิใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่และเป็นสิทธิบัตรที่ไม่สมบูรณ์ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องเพิกถอนตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 64 ประกอบมาตรา 56

คำพิพากษาฎีกาที่ 1335/2549 โจทก์ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกาต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาจำเลยที่ 1 เป็นคำขอเลขที่ 035584 พนักงานเจ้าหน้าที่ของจำเลยที่ 1 ตรวจสอบเบื้องต้นแล้วเห็นว่าถูกต้องตามกฎหมาย จึงได้ประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์ เมื่อพ้นระยะเวลาตามกฎหมายไม่มีบุคคลใดยื่นคำคัดค้าน แต่ต่อมาจำเลยที่ 1 มีคำสั่งยกคำขอรับสิทธิบัตรของโจทก์ โดยให้เหตุผลว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้เปิดเผยภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้ว ทั้งในและนอกราชอาณาจักรก่อนยื่นคำขอ ไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่เพื่ออุตสาหกรรม โจทก์อุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการสิทธิบัตรจำเลยที่ 2 ต่อมาจำเลยที่ 2 วินิจฉัยยกอุทธรณ์ของโจทก์ จึงได้มีการ

นำขึ้นฟ้องต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง แต่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษายกฟ้องโจทก์ โดยวินิจฉัยว่าแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์ไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ โจทก์จึงยื่นฎีกาต่อศาลฎีกา ศาลฎีกาได้พิจารณา เปรียบเทียบแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกาของโจทก์กับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกาไว้กับกรมทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศอินโดนีเซีย และได้มีการประกาศใน Official Gazette แล้ว ปรากฏว่าแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกานี้เป็นการออกแบบไส้ปากกาที่มีสายเกลียวเป็นสาระสำคัญที่แสดงลักษณะของรูปทรงสัณฐานทั้งในลักษณะของสายเกลียวระยะห่างของเกลียวตลอดจนรูปทรงเรขาคณิตอันเป็นการคิดค้นการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นผลงานสร้างสรรค์เมื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์แล้วเห็นได้ว่าคล้ายกัน จะเห็นข้อแตกต่างตรงที่แบบผลิตภัณฑ์ที่มีการจดทะเบียนในประเทศอินโดนีเซียมีลักษณะเป็นเส้นคู่ เส้นคู่นอกเป็นเส้นเท่ากัน พื้นผิวระหว่างเส้นคู่รอบนอกพื้นผิวไม่เรียบ มีลักษณะลายจุดประระยะห่างของเกลียวถี่กว่า ระยะลาดเอียงไม่เท่ากัน ส่วนแบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์มีลักษณะเกลียวเรียบเป็นเส้นเดียว พื้นผิวเรียบ ระยะห่างจากแนวเกลียวห่างเป็นแนวทแยงมุมเฉียง มีความลาดเอียง แต่ลักษณะโดยรวมแล้วมีลักษณะเป็นรูปทรงกระบอกผิวภายนอกเรียบและมีลวดลายเป็นเส้นคู่พาดเป็นแนวเฉียงวนรอบไส้ปากกาเหมือนกัน ข้อแตกต่างที่ปรากฏเป็นการแตกต่างในรายละเอียดปลีกย่อย ไม่ใช่ข้อแตกต่างในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ และปรากฏตามความเห็นของผู้ที่มีความรู้เชี่ยวชาญด้านการออกแบบ เห็นว่าความแตกต่างอย่างนี้เป็นเพียงข้อปลีกย่อย แม้แต่วิญญูชนก็ไม่เห็นความแตกต่างอย่างชัดเจนดังที่โจทก์กล่าวอ้างและนำสืบ ดังนี้แบบผลิตภัณฑ์ของโจทก์จึงเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการเปิดเผยภาพสาระสำคัญ หรือรายละเอียดในเอกสารสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วในหรือนอกราชอาณาจักรก่อนวันขอรับสิทธิบัตร ซึ่งไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ตามมาตรา 57 (2) แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 โจทก์จึงไม่สามารถขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวได้ในมาตรา 56

คำพิพากษาฎีกาที่ 1822/2543 มีประเด็นต้องพิจารณาว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ "ปลอกหุ้มพวงมาลัยรถ" เลขที่ 4956 ของจำเลยเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่หรือไม่ ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นการให้ความคุ้มครองแก่ลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์อันได้แก่ รูปร่างของผลิตภัณฑ์ ลักษณะลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์อันมีลักษณะพิเศษตามที่ปรากฏในข้อถือสิทธิ ข้อถือสิทธิตามสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ "ปลอกหุ้มพวงมาลัย" เลขที่ 4956 ที่ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรเมื่อวันที่ 13 สิงหาคม 2536 คือลักษณะลวดลายของปลอกหุ้มพวงมาลัยรถ ส่วนแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการเปิดเผยภาพสาระสำคัญ หรือรายละเอียดในสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วนอกราชอาณาจักรก่อนวันที่จำเลยยื่นคำขอรับสิทธิบัตรดังกล่าว ปรากฏ

ตามภาพโฆษณาสินค้าปลอกหุ้มพวงมาลัยรถยนต์ในนิตยสาร "Hardwares" ประจำเดือนพฤศจิกายน 2534 เดือนเมษายน 2535 เดือนกรกฎาคม 2535 เดือนตุลาคม 2535 และเดือนพฤศจิกายน 2535 จำนวน 5 เล่ม เมื่อเปรียบเทียบข้อถือสิทธิการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรดังกล่าวกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏอยู่แล้วดังกล่าว จะเห็นได้ว่าลักษณะพิเศษของลวดลายปลอกหุ้มพวงมาลัยรถตามข้อถือสิทธิการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรอยู่ที่ปุ่มนูนเรียงเป็นแถวหลายแถวรวม 3 แห่ง มีความยาวเท่ากันและห่างกันในระยะเท่ากัน โดยมีลักษณะโค้งไปตามแนววงกลมของพวงมาลัยรถซึ่งมีสีดำตามภาพแบบผลิตภัณฑ์นิตยสาร "Hardwares" ที่เผยแพร่อยู่แล้วนอกราชอาณาจักรก่อนที่จำเลยจะยื่นคำขอรับสิทธิบัตรดังกล่าว ซึ่งเห็นได้ชัดว่าลักษณะปุ่มนูนดังกล่าวเป็นลักษณะเด่นหรือลักษณะพิเศษอันเป็นสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์ปลอกหุ้มพวงมาลัยรถ ลักษณะลวดลายของแบบผลิตภัณฑ์ตามข้อถือสิทธิของจำเลยต่างกับลักษณะลวดลายของแบบผลิตภัณฑ์ตามภาพแบบผลิตภัณฑ์ในนิตยสารดังกล่าว เฉพาะในส่วนที่เป็นพื้นเรียบนอกจากปุ่มนูนโดยมีสีต่างกัน และบางแบบผลิตภัณฑ์ไม่มีจุดสีขาวอย่างแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรเท่านั้น การออกแบบผลิตภัณฑ์ "ปลอกหุ้มพวงมาลัยรถ" ตามข้อถือสิทธิของแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรจึงไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่เพราะแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรดังกล่าวเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการเปิดเผยภาพสาระสำคัญ หรือรายละเอียดในเอกสารหรือสิ่งพิมพ์ที่ได้เผยแพร่อยู่แล้วนอกราชอาณาจักรก่อนวันที่ขอรับสิทธิบัตรจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

ในมาตรา 57 (3) การประกาศโฆษณาที่จะทำให้ไม่เป็นงานใหม่นั้น คือการประกาศโฆษณาของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นขั้นตอนหนึ่งในการขอรับสิทธิบัตรเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้อื่นมาคัดค้านได้ ดังนั้น คำขอรับสิทธิบัตรแบบผลิตภัณฑ์ใดได้รับการประกาศโฆษณาแล้ว ย่อมเป็นผลให้แบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวปรากฏอยู่แล้ว จึงไม่ใช่แบบผลิตภัณฑ์ใหม่

ในมาตรา 57 (4) ได้กล่าวถึงแบบผลิตภัณฑ์ที่คล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวใน (1) (2) หรือ (3) จนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ กรณีเช่นนี้ย่อมไม่ถือว่ามีความใหม่ เพราะไม่ได้มีการใช้ความรู้ความสามารถในด้านการออกแบบผลิตภัณฑ์ หลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้คล้ายกับหลักการเรื่องขั้นการประดิษฐ์สูงขึ้น อันเป็นลักษณะของการประดิษฐ์ที่ขอรับสิทธิบัตรได้[66] หากแต่กฎหมายได้กำหนดไว้เพียงเท่านี้โดยไม่ปรากฏรายละเอียดว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไรในการพิจารณาความคล้ายจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ ปัญหานี้จะได้ศึกษาโดยเฉพาะต่อไปในบทที่ 4

---

[66] ยรรยง พวงราช, <u>คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์</u>, หน้า 55.

2. เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่ออุตสาหกรรมและหัตถกรรม

พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ นี้ ต้องเป็นการออกแบบเพื่อใช้ในการผลิตทางอุตสาหกรรมรวมทั้งหัตถกรรม ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักของการออกแบบ อันทำให้ต้องแยกในการให้ความคุ้มครองการออกแบบต่างหากจากงานศิลปกรรมอันมีลิขสิทธิ์[67]

นอกจากนี้การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้

ซึ่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร มาตรา 58 บัญญัติว่า "การออกแบบผลิตภัณฑ์ต่อไปนี้ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้

(1) แบบผลิตภัณฑ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(2) แบบผลิตภัณฑ์ที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา"

จึงกล่าวได้ว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยมาตรา 58 ถือว่าไม่สมบูรณ์ และสามารถฟ้องต่อศาลให้เพิกถอนได้ตามมาตรา 64 สำหรับตัวอย่างของแบบผลิตภัณฑ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนได้แก่ แบบที่แขวนหมวกเป็นรูปเศียรพระ ซึ่งเป็นภาพที่ทำลายภาพพจน์ทางพุทธศาสนา รูปอนาจาร ภาพที่ส่งเสริมให้เกิดการปลุกระดมจะนำมาเป็นแบบผลิตภัณฑ์ไม่ได้ เป็นต้น

ดังนั้นจึงอาจกล่าวสรุปได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร จะต้องประกอบด้วยลักษณะสองประการคือ

1. ต้องเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ เพื่ออุตสาหกรรมและหัตถกรรม
2. ต้องไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรไม่ได้

2.5.2 คำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 59 กำหนดว่าการขอรับสิทธิบัตรให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยกฎกระทรวง และกำหนดว่าคำขอรับสิทธิบัตรตามรายการตามที่กำหนดในกฎหมาย เช่น ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ ข้อความระบุผลิตภัณฑ์ที่จะใช้กับแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรและข้อถือสิทธิโดยชัดแจ้ง เป็นต้น

[67] ไชยยศ เหมะรัชตะ, เรื่องเดิม, หน้า 199.

หลักสำคัญเกี่ยวกับคำขอรับสิทธิบัตรประการหนึ่งคือ ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 60 คำขอรับสิทธิบัตรแต่ละฉบับให้ขอได้เฉพาะแบบผลิตภัณฑ์ที่ใช้กับผลิตภัณฑ์เพียงอย่างเดียว หรืออีกนัยหนึ่ง คำขอฉบับหนึ่งจะใช้กับผลิตภัณฑ์หลายอย่างไม่ได้ เช่น ลวดลายที่ออกแบบสำหรับเนคไท หากต้องการคุ้มครองลวดลายนั้นสำหรับเสื้อผ้าด้วย ก็ต้องแยกยื่นคำขออย่างละฉบับ กฎหมายได้กำหนดรายการผลิตภัณฑ์โดยแยกเป็นประเภทต่างๆ ไว้ การระบุเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ที่จะใช้กับการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรในทางปฏิบัติกำหนดให้ระบุในแบบพิมพ์คำขอ

คำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ มีส่วนประกอบดังต่อไปนี้

1. **แบบผลิตภัณฑ์และเอกสารประกอบ**

เป็นเอกสารที่แสดงเจตนาของผู้ขอว่าต้องการที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย และเป็นการระบุและแสดงหลักฐานว่าผู้ขอมีสิทธิขอรับสิทธิบัตรในฐานะอะไร

แบบพิมพ์คำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ผู้ขอต้องใช้แบบพิมพ์ที่กรมทรัพย์สินทางปัญญากำหนดและจัดพิมพ์ขึ้น ซึ่งกำหนดให้ผู้ขอระบุถึงผลิตภัณฑ์ที่จะใช้การออกแบบผลิตภัณฑ์ในแบบพิมพ์คำขอด้วย ผู้ขอจะต้องแนบเอกสารหลักฐานแสดงสิทธิขอรับสิทธิบัตร และเอกสารหลักฐานการมอบอำนาจให้ตัวแทนเป็นผู้กระทำแทนด้วยในกรณีที่มอบอำนาจให้ตัวแทนกระทำการแทน

2. **ข้อถือสิทธิ**

เป็นส่วนที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรระบุถึงขอบเขตการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ต้องการได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ยุ่งยากซับซ้อนเหมือนกับการประดิษฐ์ กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้ขอระบุข้อถือสิทธิเพียงข้อเดียวเท่านั้น ข้อถือสิทธิจะต้องระบุถึงลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ผู้ขอประสงค์จะได้รับความคุ้มครองโดยชัดแจ้ง กล่าวคือ ต้องการที่จะได้รับความคุ้มครองในรูปร่างลักษณะ หรือลวดลาย หรือสีของผลิตภัณฑ์ โดยทั่วไปแล้วผู้ขอจะอ้างถึงลักษณะที่แสดงในภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ เช่น “ข้อถือสิทธิในรูปร่างลักษณะและลวดลายของเหยือกน้ำตามที่แสดงในภาพแบบผลิตภัณฑ์”

3. **ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์**

ได้แก่ ภาพที่แสดงถึงรายละเอียดของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับความคุ้มครอง เทียบได้กับรายละเอียดการประดิษฐ์ในคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ กล่าวคือ มุ่งหมายที่จะแสดงให้เห็นลักษณะของสิ่งที่ต้องการได้รับความคุ้มครอง ดังนั้น ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ จึง

เป็นส่วนสำคัญที่สุดในคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งผู้ขอจะต้องยื่นพร้อมกับแบบพิมพ์คำขอทุกรณี

ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ต้องแสดงรูปร่าง ลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์อันเป็นสาระสำคัญทั้งหมดที่ประสงค์จะขอรับความคุ้มครองโดยจะแสดงเป็นรูปเขียน หรือภาพถ่ายก็ได้ โดยปกติภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ต้องเป็นภาพขาวดำ เว้นแต่เป็นการขอรับความคุ้มครองในสีของผลิตภัณฑ์ ในกรณีเช่นนี้ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ต้องแสดงด้วยสีด้วย ข้อสำคัญคือ ต้องแสดงถึงลักษณะที่ต้องการได้รับความคุ้มครองทั้งหมด เช่นถ้าเป็นการขอรับความคุ้มครองสำหรับรูปร่างลักษณะต้องแสดงรูปด้านต่างๆ และทัศนียภาพ (Perspective View) ของผลิตภัณฑ์นั้นด้วย

เนื่องจากภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์เป็นส่วนสำคัญที่สุดในคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เพราะจะต้องแสดงถึงรายละเอียดของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรโดยชัดเจนและถูกต้อง

4. **คำพรรณนาแบบผลิตภัณฑ์**

ใช้ในกรณีผู้ขอประสงค์จะชี้แจงรายละเอียดเกี่ยวกับแบบผลิตภัณฑ์เพิ่มเติม เพื่อให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นเข้าใจแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรได้ดีขึ้น กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ผู้ขอยื่นคำพรรณนาแบบผลิตภัณฑ์ เนื่องจากการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์ ซึ่งปกติอาจแสดงให้เห็นได้โดยละเอียดและชัดเจน โดยภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์อยู่แล้ว แต่ถ้าหากผู้ขอประสงค์ที่จะยื่นคำพรรณนาแบบผลิตภัณฑ์เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น ก็ควรเขียนเพียงสั้นๆ คือไม่ควรเกิน 100 คำ[68]

กรณีเมื่อเปรียบเทียบกับคำขอสิทธิบัตรการประดิษฐ์แล้ว สรุปได้ว่าคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์มีหลักตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 59 ซึ่งมีหลักเช่นเดียวกับคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ผู้ขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์จะต้องเปิดเผยถึงสิ่งที่ตนออกแบบมาทำอย่างไร มีลักษณะอย่างไร มาตรา 59 (1) จึงกำหนดให้คำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องมีภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ที่เปิดเผยถึงลักษณะและองค์ประกอบของการออกแบบนั้น เช่น ถ้าออกแบบเมาส์ มีรูปทรงอย่างไร ก็ต้องแสดงให้ภาพแสดงให้คนที่ดูมองเห็นว่าเมาส์ที่ออกแบบมีลักษณะภาพนอกอย่างไร ภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์จึงอาจเทียบได้กับรายละเอียดการประดิษฐ์ คือวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดให้มีภาพแสดงแบบผลิตภัณฑ์ก็เพื่อที่จะให้เป็นการเปิดเผยรายละเอียดของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ต้องการได้รับความคุ้มครอง

[68] ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 71-73.

ภาพนั้นอาจเป็นภาพวาดหรือภาพถ่ายก็ได้ ปัจจุบันนิยมทำเป็นภาพถ่ายเพราะว่าสะดวก แต่หากจะให้เห็นลักษณะที่ชัดเจนมากควรทำเป็นภาพวาด

การเขียนข้อถือสิทธิสำหรับคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามมาตรา 59(3) มีหลักเช่นเดียวกับเรื่องข้อถือสิทธิในคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์คือเป็นการระบุถึงลักษณะและขอบเขตของการออกแบบที่ต้องการความคุ้มครอง

การออกแบบมี 2 ประเภท คือ

(1) การออกแบบส่วนรูปร่างลักษณะหรือรูปทรงของผลิตภัณฑ์ เช่น รูปทรงของแปรงสีฟันมีรูปทรงอย่างไร และ

(2) การออกแบบส่วนลวดลาย อาจจะเกิดจากการเขียน หรือการใช้สี หรือการใช้วัสดุที่ทำให้เกิดลวดลาย หรือใช้ความหนาความบางต่างๆ ก็ได้ โดยในภาพนั้นจะต้องแสดงลวดลายให้เห็นว่าเป็นอย่างไร

แต่ในทางปฏิบัติจะแยกเป็น 3 ประเภทคือ

(1) รูปร่าง

(2) ลวดลาย และ

(3) สี

ซึ่งอาจจะขอถือสิทธิเฉพาะรูปร่างกับลวดลาย หรือเฉพาะลวดลายกับสีก็ได้ เช่น ผ้าเช็ดหน้าอาจจะขอถือสิทธิเฉพาะลวดลายกับสี หรืออาจจะขอถือสิทธิทั้งสามประเภท เช่น รูปร่างของเหยือกน้ำ ลวดลายที่ปรากฏที่ตัวเหยือกน้ำ และสีของเหยือกน้ำด้วยก็ได้

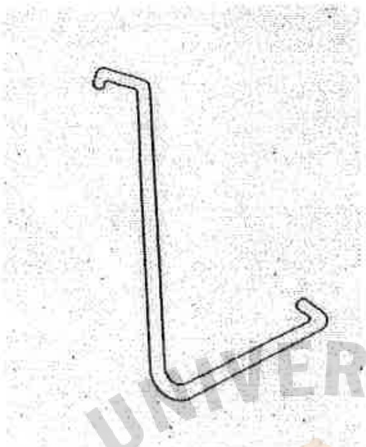
อนึ่ง การยื่นคำขอรับสิทธิบัตรได้ยื่นในประเทศใดย่อมมีผลได้รับความคุ้มครองเฉพาะในประเทศที่ได้รับสิทธิบัตรเท่านั้น ไม่มีผลได้รับความคุ้มครองในประเทศอื่น ยกเว้นประเทศนั้นจะมีพันธกรณีที่ต้องผูกพันตามความตกลงระหว่างประเทศที่ต้องให้ความคุ้มครองแก่สิทธิบัตรที่ออกโดยประเทศภาคีสมาชิก เช่นกลุ่มประเทศในทวีปยุโรปประมาณ 20 ประเทศ ได้ร่วมกันจัดตั้งสำนักงานสิทธิบัตรยุโรป (European Patent Office (EPO)) เช่นนี้ผู้ขอรับสิทธิบัตรในประเทศของตนแล้วจะได้รับความคุ้มครองในประเทศภาคีสมาชิกด้วยทั้งหมด หรือในบางประเทศก็ได้ ซึ่งเป็นเรื่องกฎหมายพิเศษ แต่โดยหลักกฎหมายสิทธิบัตรทั่วไปแล้ว สิทธิบัตรที่ออกในประเทศใดก็จะมีผลให้ความคุ้มครองในประเทศนั้นเท่านั้น เพราะกฎหมายสิทธิบัตรมีหลักการพื้นฐานว่า สิทธิบัตรเป็นอำนาจของรัฐที่จะออกให้หรือไม่ก็ได้ ฉะนั้นรัฐหนึ่งจะพิจารณาออกสิทธิบัตรให้มีผลในประเทศอื่นไม่ได้ หลักการนี้เป็นหลักการสำคัญในอนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention for Protection of Industrial Property 1883) แม้ประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญานี้ แต่เมื่อประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกองค์การการค้าโลก (World Trade Organization (WTO)) มีพันธกรณีต้องปฏิบัติตามความตกลงทริปส์ (Agreement on Trade-related aspects of Intellectual Property Rights 1994 (TRIPs) ที่กำหนดให้ประเทศ

สมาชิกองค์การการค้าโลกจะต้องปฏิบัติตามหลักการพื้นฐานของอนุสัญญากรุงปารีสที่สำคัญ คือแต่ละประเทศมีอำนาจหรือมีอิสระที่จะออกหรือไม่ออกสิทธิบัตรให้แก่ผู้ใดก็ได้ และสิทธิบัตรที่ออกในประเทศหนึ่งจะไม่มีผลในประเทศอื่น หลักการนี้เรียกว่าหลักความเป็นอิสระหรืออำนาจในการออกสิทธิบัตร เพราะฉะนั้นสิทธิบัตรที่ออกในประเทศอื่นจะไม่ได้รับความคุ้มครองโดยอัตโนมัติในประเทศไทย หากต้องการได้รับความคุ้มครองในประเทศไทยก็ต้องมาขอรับสิทธิบัตรในประเทศไทยภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 6 (4) กำหนดให้ต้องยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในประเทศไทยภายใน 18 เดือน นับแต่ขอรับสิทธิบัตรในต่างประเทศ

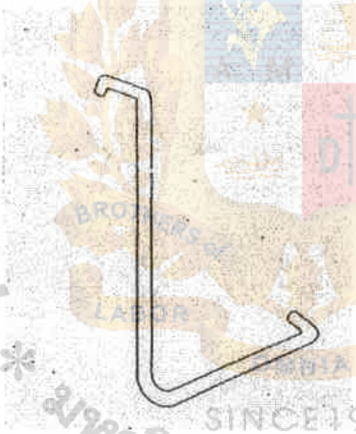
เมื่อมีการยื่นคำขอจดทะเบียนสิทธิบัตรแล้ว ผู้ตรวจสอบต้องพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรนั้น เป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วประเภทใดประเภทหนึ่งใน 4 ประเภทตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 57 ดังกล่าวข้างต้นหรือไม่ เช่น เป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีหรือใช้แพร่หลายอยู่แล้วในประเทศก่อนวันขอรับสิทธิบัตรหรือไม่ หรือเป็นแบบผลิตภัณฑ์มี่มีได้เปิดเผยในเอกสารหรือสิ่งตีพิมพ์ก่อนวันขอรับสิทธิบัตรหรือไม่ เป็นต้น ทั้งนี้จากเอกสารที่ตรวจค้นได้อาจพบว่างานที่ปรากฏอยู่แล้วมีการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอมาใช้ในการพิจารณาเปรียบเทียบ ส่วนที่เหลือนำมาใช้เป็นเอกสารอ้างอิงเพื่อประกอบการพิจารณาตัดสินใจของผู้ตรวจสอบว่ามีขั้นหรือความถี่ของการแปรเปลี่ยนรูปร่างของการออกแบบผลิตภัณฑ์เช่นไร ส่วนหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความใหม่ ใช้วิธีการพิจารณาเปรียบเทียบกับงานที่ปรากฏอยู่ ซึ่งมีตัวอย่างการพิจาณารตามคู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2549 ของสำนักสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ ดังนี้

BROTHERS OF ST. GABRIEL LABOR OMNIA VINCIT SINCE1969 มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

ตัวอย่างที่ 1 กรณีเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีรูปร่างเดียวกัน



งานที่ปรากฏอยู่แล้ว



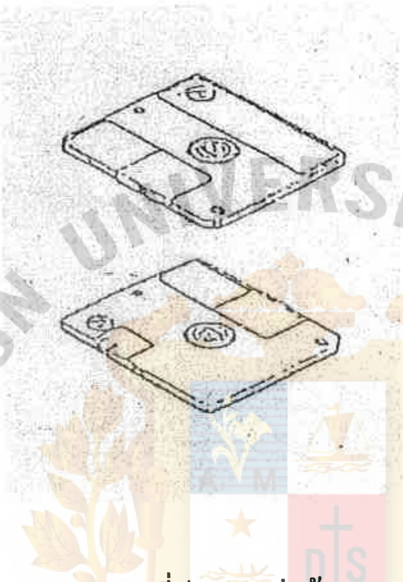
แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นขอ

ในกรณีนี้จะพบว่าไม่มีความแตกต่างของรูปร่างของแบบผลิตภัณฑ์ ให้ถือว่าไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

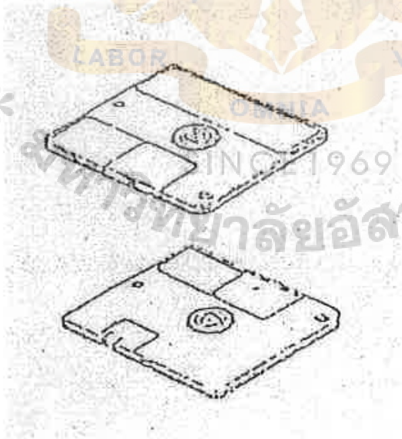
ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
SINCE 1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

ตัวอย่างที่ 2.1 กรณีเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีรูปร่างคล้ายคลึงกัน

ต้องพิจารณาถึงความแตกต่างของลักษณะที่ปรากฏแก่สายตา มีความแตกต่างในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ กล่าวคือรายละเอียดปลีกย่อยที่แตกต่างมิใช่ส่วนโครงสร้างหรือตัวเรือนหลักของแบบผลิตภัณฑ์



งานที่ปรากฏอยู่แล้ว

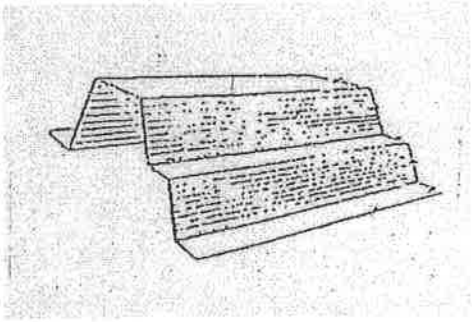


แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอ

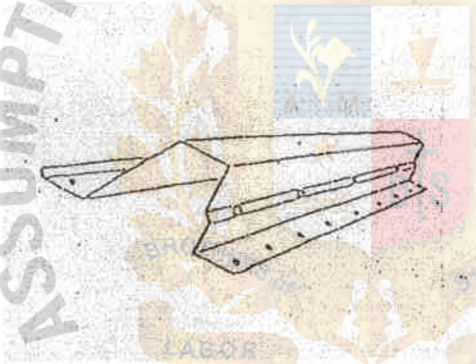
ในกรณีนี้พบว่า รูปร่างของแบบผลิตภัณฑ์เป็นแบบเดียวกันแต่ว่าแบบผลิตภัณฑ์เป็นแบบเดียวกันของแต่ละแบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นขอได้ตัดรูปวงกลมที่อยู่ชิดมุมออกเท่านั้น ถือว่าไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
BROTHERS OF ST GABRIEL
LABOR VINCIT OMNIA
SINCE 1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

ตัวอย่างที่ 2.2



งานที่ปรากฏอยู่แล้ว

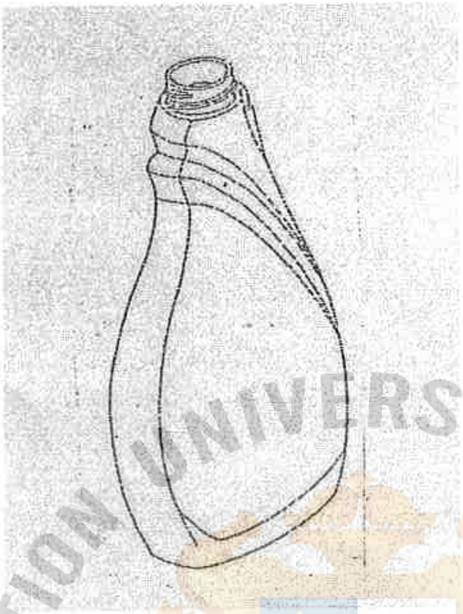


แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอ

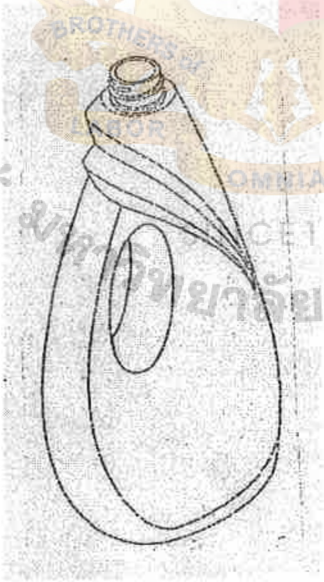
ในกรณีนี้จะพบว่ารูปร่างหน้าตัดของแบบผลิตภัณฑ์คล้ายคลึงกัน ความแตกต่างของแต่ละระนาบที่หักเอียงต่างกันเล็กน้อย และมีรูเจาะอยู่เป็นระยะ ซึ่งรูดังกล่าวของงานที่ปรากฏอยู่แล้วเกิดจากการเจาะเมื่อตัดตั้งไม่ถือเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
LABOR OMNIA VINCIT
SINCE1969

ตัวอย่างที่ 2.3



งานที่ปรากฏอยู่แล้ว

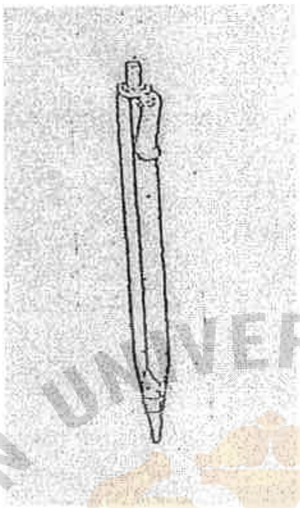


แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอ

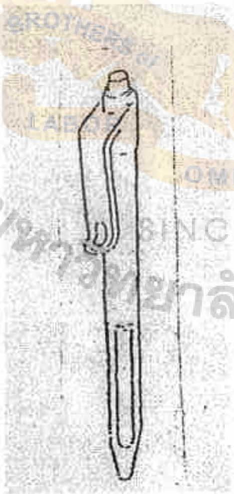
ในกรณีนี้จะพบว่ามีรูปร่างของแบบผลิตภัณฑ์แตกต่างกันในส่วนบริเวณคอขวดที่รอยริ้วมนโค้งต่างกัน และเพิ่มรอยเจาะรูปวงรีเพื่อใช้เป็นส่วนมือถือ ซึ่งไม่ทำให้รูปร่างทั้งหมดเปลี่ยนแปลง ให้ถือว่าไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND

ตัวอย่างที่ 3 กรณีมีความแตกต่างในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ กล่าวคือมีความแตกต่างของโครงสร้างหลัก หรือตัวเรือนหลัก



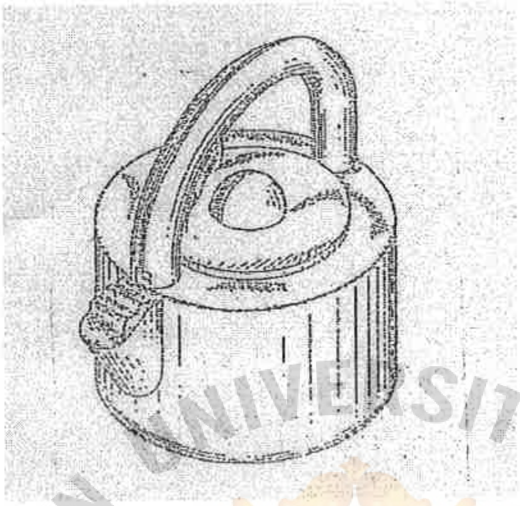
งานที่ปรากฏอยู่แล้ว



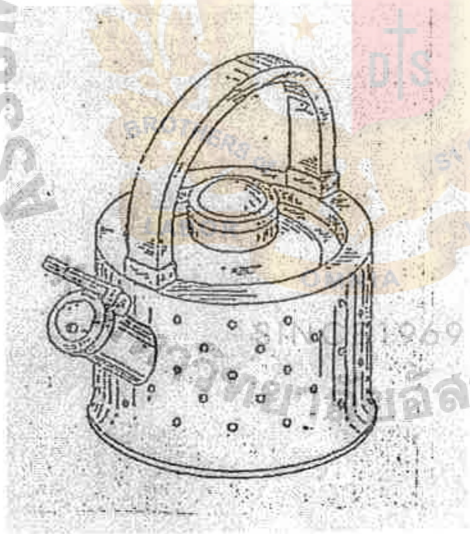
แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอ

ในกรณีนี้พบว่าโครงสร้างหลักคือตัวด้ามของงานที่ปรากฏอยู่แล้วเป็นรูปสามเหลี่ยม แต่แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอมีช่วงบนของตัวด้ามกลมทรงกระบอกและช่วงล่างมีระนาบเป็นสามเหลี่ยม ส่วนที่คลิบหนีบมีความยาวและสันโค้งหักต่างกัน โดยรายละเอียดปลีกย่อยต่างกันคือส่วนรองรับปุ่มกดและส่วนปลายด้ามเขียน ถือได้ว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

ตัวอย่างที่ 4 มีความแตกต่างกันอย่างชัดเจน



งานที่ปรากฏอยู่แล้ว



แบบผลิตภัณฑ์ที่ยื่นคำขอ

ในกรณีนี้จะพบว่ามีรูปร่างของแบบผลิตภัณฑ์แตกต่างกันในส่วนบริเวณคอขวดที่รอยริ้วมนโค้งต่างกัน และเพิ่มรอยเจาะรูปวงรีเพื่อใช้เป็นส่วนมือถือ ซึ่งไม่ทำให้รูปร่างทั้งหมดเปลี่ยนแปลง ถือว่าไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

การเปรียบเทียบแบบผลิตภัณฑ์นอกจากตรวจค้นเปรียบเทียบกับงานตามประเภทที่ผู้ขอจดทะเบียนระบุหรือตามที่จำแนกไว้ตามประเภทของผลิตภัณฑ์เป็นอันดับแรกแล้ว หากตรวจ

ไม่พบว่ามีแบบผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏอยู่แล้ว จะมีการตรวจค้นเปรียบเทียบเพิ่มเติมจากประเภทของผลิตภัณฑ์ที่มีลักษณะใกล้เคียงกันด้วย เช่น

กรณีแบบผลิตภัณฑ์ที่มีรูปร่างเหมือกัน (identical) เพียงแต่นำมาใช้งานต่างกัน กรณีอย่างนี้ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

แบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นแบบผลิตภัณฑ์เดียวกัน เช่น จักรยาน และจักรยานที่ใช้ออกกำลังกาย หากนำจักรยานมาตั้ง หรือตรึงกับที่ก็ใช้ประโยชน์เป็นจักรยานเพื่อการออกกำลังกายได้ ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

แบบผลิตภัณฑ์รถยนต์ที่เป็นของเด็กเล่นมีรูปร่างคล้ายกับรถยนต์ซึ่งเป็นยานพาหนะ เพียงแต่มีขนาดย่อเล็กต่างกันเท่านั้นไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

สำหรับความแตกต่างนั้น อย่างใดจะที่ถือได้ว่าเป็นความแตกต่างเพียงเล็กน้อยนั้นอาจพิจารณาจากตัวอย่างเพิ่มเติมดังนี้

- การเปลี่ยนขนาดของแบบผลิตภัณฑ์ในลักษณะที่เป็นการขยายหรือย่อส่วนโดยไม่ทำให้สัดส่วนของผลิตภัณฑ์เปลี่ยนแปลงไป
- การเปลี่ยนวัตถุหรือสีของแบบผลิตภัณฑ์เท่านั้น
- การเพิ่มหรือตัดส่วนประกอบบางส่วนออกเพียงเล็กน้อย เช่น เพิ่มลวดลายเล็กน้อยที่ขอบริม หรือทำให้มนโค้ง เหลี่ยม หรือบากเพียงเล็กน้อย เป็นต้น

คณะกรรมการสิทธิบัตรไทยเคยนำหลักเกณฑ์นี้มาใช้ในการพิจารณาเปรียบเทียบการออกแบบผลิตภัณฑ์ ดังนี้

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสิทธิบัตรที่ 10/2531 การออกแบบผลิตภัณฑ์สำหรับพัดลมติดเพดานแตกต่างกับพัดลมที่มีอยู่แล้ว ตรงที่มีปุ่มหรือแกนขนาดเล็กกว่าและเกลียวยึดติดที่บริเวณศูนย์กลางของตัวเรือนมอเตอร์ เป็นเพียงความแตกต่างเล็กน้อยไม่ใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสิทธิบัตรที่ 8/2530 แบบผลิตภัณฑ์ปากกาลูกลื่นที่ขอรับสิทธิบัตรมีส่วนแตกต่างกับปากกาลูกลื่นที่มีอยู่แล้วคือที่ท่อนล่างของตัวปากกาทำเป็นเหลี่ยมและร่องตัด ทำให้เกิดมีลักษณะเป็นผลึกจำนวน 144 ผลึก ซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจน และมีช่องสำหรับดูน้ำหมึกที่ท่อนล่างดังกล่าวด้วยถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

การพิจารณาเปรียบเทียบความแตกต่างของแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว ถ้าเป็นผลิตภัณฑ์ประเภทที่มีการใช้โดยมีการนำไปประกอบกันหลายชิ้น อาทิ อิฐปูพื้น กระเบื้องประดับผนัง จะต้องพิจารณาด้วยว่าเมื่อประกอบผลิตภัณฑ์นั้นแต่ละหน่วยเข้าด้วยกันมีลักษณะแตกต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วหรือไม่เพียงใดด้วย

การพิจาณาเปรียบเทียบความแตกต่างของแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว ถ้าเป็นกรณีที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรรายเดียวกันที่ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรหลายคำขอในวันเดียวกัน แม้แบบผลิตภัณฑ์ใน

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY

แต่ละคำขอจะแตกต่างกันเฉพาะในรายละเอียดเล็กน้อย แต่แบบผลิตภัณฑ์เหล่านั้นแตกต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วเป็นอย่างมากก็ย่อมถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่

การวินิจฉัยความใหม่ของการออกแบบผลิตภัณฑ์ เป็นการพิจารณาความแตกต่างของลักษณะภายนอกของสินค้า โดยไม่คำนึงถึงองค์ประกอบอื่นๆ เช่นส่วนประกอบหรือกลไกภายในของผลิตภัณฑ์ กรรมวิธีการผลิต หรือวัสดุที่ใช้ เป็นต้น[69]

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8170/2549 แบบผลิตภัณฑ์ "หลอดดูด" ตามสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เลขที่ 6100 เป็นหลอดดูดชนิดที่สามารถยืดหดและยืดขยายความยาวได้ หรือที่เรียกว่า Telescopic straw ปรากฏข้อเท็จจริงว่ารูปแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรดังกล่าวเป็นหลอดดูดชนิดยืดหดได้ ส่วนปลายตัดเฉียงเช่นเดียวกับหลอดดูดซึ่งมีผู้ผลิตอยู่ก่อน ลักษณะภายนอกของแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรมีความคล้ายกันกับแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว ส่วนที่ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรนำสืบว่าหลอดดูดตามสิทธิบัตรนั้นไม่มีลักษณะหลอดหลบซ่อนอยู่ข้างใน แต่มีลักษณะเหมือนพู่กันทาปากเวลาใช้งานจะถอดส่วนหัวนำมาเสียบนั้น ศาลฎีกาโดย เห็นว่า การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์มุ่งเน้นที่รูปทรงหรือแบบที่ปรากฏให้เห็นภายนอก โดยไม่คำนึงถึงวิธีการใช้หรือเทคนิคการใช้งานของวัตถุ ซึ่งแบบผลิตภัณฑ์ที่จะถือว่ามีความใหม่นั้นต้องมีความแตกต่างชัดเจนมากเพียงพอที่จะดึงดูดความสนใจของประชาชนได้ แต่ปรากฏว่าตามข้อเท็จจริงดังกล่าวแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดมีลักษณะที่คล้ายกันแล้วข้ออ้างเกี่ยวกับลักษณะหลอดดูดของผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรที่นำสืบนี้เป็นเพียงเทคนิคการใช้งานซึ่งไม่ใช่สาระสำคัญของการตรวจสอบความใหม่ในกรณีนี้ ดังนั้นศาลฎีกาจึงฟังว่าแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรดังกล่าวขาดความใหม่ และให้เพิกถอนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เลขที่ 6100

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2537/2550 แบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ตามสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เลขที่ 15730 มีการนำสืบว่าแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรดังกล่าวที่ด้านบนมีหูไว้ร้อยเชือกสำหรับผูกติดกับเข็มขัดเพื่อป้องกันไม่ให้รองเท้าหลุดขณะสวมใส่ในเวลาทำงาน ลักษณะการออกแบบหูร้อยเชือกดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์ของการใช้สอย อันเป็นเรื่องของการประดิษฐ์ หาใช่เรื่องของการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ เมื่อสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ดังกล่าวได้รับเป็นสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ หูร้อยเชือกดังกล่าวจึงไม่นับเป็นสาระสำคัญในอันที่จะพิจารณาว่าผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่เพราะเหตุมีหูร้อยเชือกตรงส่วนบนของผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์

---

[69] ธรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 56-57.

หลักการพิจารณาความเหมือนคล้ายดังกล่าวนี้มีประโยชน์ในการนำมาใช้ในการพิจารณาว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ด้วย สำหรับการพิจารณาว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ (Infringement) หรือไม่นั้น ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 63 แก้ไขโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ /2) พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า "ผู้ทรงสิทธิบัตรเท่านั้นมีสิทธิใช้แบบผลิตภัณฑ์กับผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร หรือขาย หรือมีไว้เพื่อขาย หรือเสนอขาย หรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ใช้แบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว เว้นแต่การใช้แบบผลิตภัณฑ์เพื่อประโยชน์ในการศึกษาหรือวิจัย" เป็นการบัญญัติสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ว่าผู้ทรงสิทธิบัตรเท่านั้นมีสิทธิแต่ผู้เดียว (exclusive right) ในการ

(1) ใช้แบบผลิตภัณฑ์กับผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร ซึ่งรวมถึงการผลิตแบบผลิตภัณฑ์นั้น

(2) ขาย (มีไว้เพื่อขายหรือเสนอขาย) ซึ่งน่าจะรวมถึงทั้งแลกเปลี่ยนและเช่าซื้อและ

(3) นำเข้ามาในประเทศไทย ซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ใช้แบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว

การระบุถึงการกระทำที่ผู้ทรงสิทธิบัตรเท่านั้นมีสิทธิที่จะกระทำ มีผลเท่ากับเป็นการห้ามไม่ให้บุคคลอื่นกระทำ[70] การจะพิจารณาว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นหรือไม่ ย่อมต้องใช้หลักการในการพิจารณาถึงความเหมือนคล้ายเปรียบเทียบระหว่างแบบผลิตภัณฑ์ปัญหาที่มีผู้กระทำอันเป็นการต้องห้ามดังกล่าวกับแบบผลิตภัณฑ์ที่จดทะเบียนไว้ กล่าวคือแนวทางในการพิจารณาต้องมีการเปรียบเทียบ โดยภาพรวมถึงความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์ การพิจาณาโดยภาพรวมนี้ ต้องคำนึงด้วยว่าขอบเขตของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่พิจารณาเปรียบเทียบนั้นได้แก่ลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ระบุในข้อถือสิทธิ (claim) ที่ปรากฏในคำขอรับสิทธิบัตรนั้นหรือไม่ มิใช่ลักษณะทั้งหมดของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการเปิดเผยในคำขอ ตัวอย่างเช่น ผู้ขอถือสิทธิเฉพาะในรูปร่างของพัดลมไม่ได้ระบุขอถือสิทธิในลวดลายบนใบพัด แม้จะได้เปิดเผยถึงลวดลายดังกล่าวในคำขอ ในการพิจารณาจะดูเฉพาะว่ารูปร่างของพัดลมนั้นแตกต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วหรือไม่เพียงไร ไม่ต้องพิจารณาลวดลายบนใบพัดด้วย ข้อนี้แตกต่างจากการพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการขอจดทะเบียนสิทธิบัตรซึ่งการพิจารณาความใหม่ในกรณีอย่างนี้เป็นการพิจารณาลักษณะของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วที่ได้มีการเปิดเผยแล้วทั้งหมด แม้ว่าลักษณะดังกล่าวจะไม่มีผู้ขอถือสิทธิไว้ก็ตาม ตัวอย่างเช่น แบบผลิตภัณฑ์ที่มีการขอรับสิทธิบัตรไว้แล้ว ได้เปิดเผยรายละเอียดรูปร่างและลวดลายของพัดลม แต่ได้ระบุขอถือสิทธิเฉพาะรูปร่างของพัดลมดังกล่าว หากปรากฏว่าคำขอรับสิทธิบัตรที่

---

[70] ยรรยง พวงราช, คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์, หน้า 91.

ยื่นภายหลังขอถือสิทธิลวดลายของพัดลม การพิจารณาคำขอรายหลังจะต้องนำเอาลวดลายของพัดลมในคำขอรายแรกมาพิจารณาเปรียบเทียบด้วย อย่างไรก็ตามแบบผลิตภัณฑ์ที่นำมาเปรียบเทียบนั้นจะต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ใช้กับแบบผลิตภัณฑ์อย่างเดียวกันหรือมีลักษณะใกล้เคียงกับแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา จะนำแบบผลิตภัณฑ์คนละประเภทมาเปรียบเทียบกันไม่ได้ เช่น จะนำรูปร่างลักษณะของรถยนต์ที่มีอยู่แล้วมาเปรียบเทียบกับผลิตภัณฑ์รถยนต์ที่เป็นของเด็กเล่นไม่ได้เพราะเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์คนละประเภท[71]

คำพิพากษาฎีกาที่ 3914/2549 ข้อเท็จจริงปรากฏว่าแบบผลิตภัณฑ์หน้าปัดนาฬิกาที่ได้จดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้ มีสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์หน้าปัดนาฬิกาคือ ลักษณะของกลุ่มเข็มนาฬิกาเป็นอุปกรณ์ในการใช้ตักอาหารรับประทาน กล่าวคือ เข็มชั่วโมงเป็นรูปช้อน เข็มนาทีเป็นรูปส้อมและเข็มวินาทีเป็นรูปมีด นอกจากนี้บนหน้าปัดนาฬิกาไม่มีตัวเลขบอกเวลา แต่ใช้รูปผัก ผลไม้ เครื่องกีฬา หรือเครื่องหมายอื่นๆ ใน 12 กลุ่ม ที่จดทะเบียนโดยทำเป็นวัตถุสามมิติ เป็นสัญลักษณ์แทนตัวเลข และรูปแบบบางแบบมีลักษณะเป็นจานที่มีความลึกตรงกลาง ลักษณะดังกล่าวถือเป็นเอกลักษณ์ของผลิตภัณฑ์ซึ่งแตกต่างจากนาฬิกาทั่วไป ส่วนรูปแบบหน้าปัดนาฬิกาที่เป็นปัญหาว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรดังกล่าวหรือไม่ มีลักษณะกล่าวคือมีเข็มนาฬิกาเหมือนนาฬิกาทั่วไป โดยมีเข็มชั่วโมงเป็นรูปคล้ายหัวธนู หรือรูปใบโพธิ์ เข็มนาทีเป็นรูปคล้ายเข็มเย็บผ้าบิดเป็นเกลียว และมีเข็มวินาทีเป็นเส้นตรงคล้ายเข็มเย็บผ้า ส่วนหน้าปัดเป็นหน้าปัดแบบเรียบ ไม่มีความลึก มีขอบนอกเป็นวง ซึ่งแม้ว่าบนหน้าปัดนาฬิกาของจำเลยจะมีรูปผลไม้ทำนองเดียวกับแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร แต่ก็มิใช่ใช้เป็นหลักในการดูเวลาอย่างแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร เพราะมีตัวเลขบอกเวลาแสดงไว้อย่างชัดเจน นอกจากนี้รูปผลไม้ดังกล่าวยังเป็นรูปสองมิติและมีชื่อผลไม้เป็นภาษาอังกฤษประกอบรูปไม่ต่างจากนาฬิกาทั่วไป ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นการคุ้มครองความคิดสร้างสรรค์เกี่ยวกับการออกแบบรูปร่างลักษณะภายนอกของผลิตภัณฑ์ การพิจารณาว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ จึงต้องพิจารณาว่า แบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหาได้ใช้แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 63 หรือไม่ การพิจารณาว่ามีการได้ใช้แบบผลิตภัณฑ์ของผู้ทรงสิทธิบัตรหรือไม่ จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ระบุไว้ในข้อถือสิทธิกับลักษณะของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา หากแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองแตกต่างกันในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ ก็ถือว่าการกระทำของผู้ผลิตแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหาไม่เป็นการละเมิดแต่หากแตกต่างกันในรายละเอียดปลีกย่อยก็เป็นย่อมการละเมิด ศาลฎีกาพิจารณาแบบ

---

[71] ยรรยง พวงราช, <u>คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์</u>, หน้า 55-56.

ผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรแล้ว เห็นว่าจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏดังกล่าวเมื่อเปรียบเทียบแล้วมีความแตกต่างอย่างเห็นได้ชัดจากหน้าปัดนาฬิกาตามสิทธิบัตร เพราะเมื่อเปรียบเทียบหน้าปัดนาฬิกาตามสิทธิบัตรและหน้าปัดนาฬิกาที่เป็นปัญหาแล้วจะเห็นได้ว่ามีลักษณะการออกแบบต่างกันในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ เนื่องจากหน้าปัดนาฬิกาตามสิทธิบัตรมีความเป็นเอกลักษณ์ของตนเอง ในขณะที่หน้าปัดนาฬิกาที่เป็นปัญหามีลักษณะไม่ต่างจากนาฬิกาทั่วไป ข้อเท็จจริงในคดีจึงฟังไม่ได้ว่า ได้มีการใช้แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว เมื่อแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหาไม่เหมือนกับแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร การที่ผู้ผลิตนาฬิกาที่เป็นปัญหาออกขายจึงไม่เป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

การพิจารณาความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรเป็นการใช้หลักการเดียวกันกับการพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์ใดสามารถรับสิทธิบัตรได้ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56, 57 นั่นเอง หากแบบผลิตภัณฑ์ที่ถูกกล่าวหามีคุณสมบัตรตามที่กล่าวก็ย่อมไม่เป็นการละเมิดสิทธิบัตรของผู้อื่น[72]

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
BROTHERS of ST GABRIEL
LABOR OMNIA VINCIT
SINCE1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

[72] วุฒิพงษ์ เวชยานนท์ "การรวบรวมพยานหลักฐานในคดีสิทธิบัตร และปัญหาเรื่องสิทธิบัตรยา," เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง แนวทางการดำเนินคดีทรัพย์สินทางปัญญา สำนักคดีทรัพย์สินทางปัญญา กรมสอบสวนคดีพิเศษ, โรงแรมเจ้าพระยาปาร์ค กรุงเทพมหานคร, 23 – 25พฤษภาคม 2550., หน้า 9

บทที่ 3
กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในของต่างประเทศ ที่สำคัญบางประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์

เดิมประเด็นโต้เถียงเกี่ยวกับความเหมาะสมของระดับการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจำกัดอยู่ในประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น เนื่องจากสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเฉพาะในดินแดนของประเทศที่ให้ความคุ้มครอง การกำหนดแนวทางหรือนโยบายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจึงขึ้นอยู่กับอำนาจการตัดสินใจของประชาชนหรือรัฐบาลของประเทศนั้นเท่านั้น จนกระทั่งในช่วงปลายของคริสต์ศตวรรษที่ 19 ปัญหาการละเมิดสิทธิบัตรในทรัพย์สินทางปัญญาได้เริ่มมีมากขึ้น การนำกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของแต่ละประเทศมาเป็นเครื่องมือบังคับสิทธิแต่เพียงอย่างเดียวนั้นไม่เพียงพอต่อการป้องกันและปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาอีกต่อไป นอกจากนั้นกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของแต่ละประเทศก็มีความแตกต่างกันออกไป ซึ่งถือเป็นอุปสรรคสำคัญของผู้ประกอบการที่ต้องการให้ทรัพย์สินทางปัญญาของตนได้รับความคุ้มครองอย่างเข้มงวดในหลายประเทศ ด้วยเหตุนี้ผู้ประกอบการเหล่านี้จึงได้ผลักดันให้รัฐจัดทำความตกลงในระดับพหุภาคีขึ้นเพื่อให้มาตรฐานของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของแต่ละประเทศมีระดับใกล้เคียงกันมากยิ่งขึ้น และเป็นเครื่องมือในการสนับสนุนให้ผู้ประกอบการเหล่านี้สามารถได้รับความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศอื่นมีความสะดวกมากยิ่งขึ้นด้วย

ในปัจจุบัน มีความตกลงพหุภาคีเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาอยู่เป็นจำนวนมาก เช่นการคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมจะอยู่ภายใต้หลักการของอนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention for the Protectection of Industrial property) การคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์อยู่ภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์น (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works) ส่วนการคุ้มครองสิทธิของนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพอยู่ภายใต้อนุสัญญากรุงโรม (Rome Convention for Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations) เป็นต้น ความตกลงพหุภาคีเหล่านี้ส่วนใหญ่จะบริหารจัดการโดยองค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (World Intellectual Property Organisation) แต่ก็มีการตกลงพหุภาคีบางส่วนที่บริหารจัดการโดยองค์การระหว่างประเทศอื่น เช่นอนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล (Universal copyright convention) ซึ่งอยู่ภายใต้การดำเนินการขององค์การยูเนสโก (UNESCO) และที่สำคัญก็คือ ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือความตกลงTRIPS ซึ่งอยู่ภายใต้

องค์การการค้าโลก แม้ว่าองค์กรระหว่างประเทศทั้งหมดนี้จะเป็นทบวงชำนาญพิเศษของสหประชาชาติเช่นเดียวกัน

ในส่วนนี้จะได้พิจารณาถึงความตกลงระหว่างประเทศต่างๆ เกี่ยวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ ทั้งที่อยู่ในกรอบของกฎหมายสิทธิบัตรและกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะ รวมทั้งจะได้พิจารณาถึงกฎหมายภายในของประเทศที่สำคัญบางประเทศที่มีการพัฒนาเกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์มายาวนาน และมีการพัฒนากฎหมายจนเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป เพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของประเทศไทย โดยเฉพาะในประเด็นการพิจารณาเรื่องความใหม่ของผลิตภัณฑ์ที่ขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ต่อไป

3.1 ความตกลง TRIPS (TPIPS Agreement)

ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือที่เรียกความตกลง TRIPS เป็นผลที่เกิดมาจากการเจรจาที่อยู่บนพื้นฐานของการเจรจาข้อตกลงองค์การการค้าโลก (World Trade Oranganization, WTO)) รอบอุรุกวัย ซึ่งได้ลงมติเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 1993 ในกรุงเจนีวา เป็นข้อตกลงที่แยกมาสำหรับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ที่ผูกพันรัฐที่ทำสัญญาหรือกล่าวได้ว่าเป็นความตกลงระหว่างประเทศที่สมาชิกองค์การการค้าโลกต้องผูกพันอย่างไม่มีเงื่อนไขที่จะต้องจัดให้มีการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาไว้ และบังคับใช้เหนือของขอบเขตทรัพย์สินทางปัญญาที่กว้างขวาง อย่างเช่น ลิขสิทธิ์และสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง เครื่องหมายการค้า ข้อบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ การออกแบบอุตสาหกรรม สิทธิบัตร แผนการออกแบบวงจรรวม การคุ้มครองข้อมูลลับและการควบคุมการต่อต้านการกระทำที่เป็นการแข่งขันการอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสัญญา

ความตกลง TRIPS มีวัตถุประสงค์สำคัญของการทำความตกลงฉบับนี้ก็คือเพื่อส่งเสริมให้มีการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพ แต่ในขณะเดียวกันก็ต้องไม่ให้มาตรการในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเป็นอุปสรรคต่อการค้าเสรีระหว่างประเทศด้วย

ความตกลง TRIPS ได้นำเอาหลักการสำคัญที่ปรากฎอยู่ในกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาฉบับต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นอนุสัญญากรุงปารีส อนุสัญญากรุงเบอร์นฯลฯ มาบัญญัติเรียบเรียงไว้เป็นระบบ และยังได้รับเอาหลักการพื้นฐาน เช่น หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment Principle) ที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญากรุงปารีสและอนุสัญญากรุงเบอร์น มาบัญญัติไว้ด้วย แต่หลักการสำคัญที่แตกต่างออกไปจากอนุสัญญาดังกล่าวคือ การนำหลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-favoured-nation Tretment Principle) ที่มีอยู่ในความตกลงแกตต์มาบัญญัติไว้ด้วย

การนำหลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่งมาบัญญัติไว้ในความตกลง TRIPS นั้นถือเป็นครั้งแรกที่มีการนำหลักการนี้มาบัญญัติไว้ในความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา ตามหลักการนี้หากประเทศสมาชิกให้สิทธิพิเศษด้านทรัพย์สินทางปัญญาแก่คนชาติของรัฐใดก็ตาม คนชาติของประเทศสมาชิกอื่นย่อมได้รับสิทธิพิเศษเช่นเดียวกันนั้นทันที หลักการนี้จึงเปรียบเสมือนเป็นเครื่องมือที่จะทำให้คนชาติของประเทศสมาชิกได้รับความคุ้มครองในด้านทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเต็มที่ เนื่องจากประเทฯภาคีสมาชิกจะไม่สามารถกำหนดให้สิทธิพิเศษแก่คนชาติใดชาติหนึ่งเป็นการเฉพาะ

ข้อยกเว้นประการหนึ่งของหลักการนี้มีอยู่ว่า หากประเทศสมาชิกได้ให้สิทธิพิเศษใดแก่คนชาติของประเทศใดๆ ก็ตามก่อนที่ความตกลงทริปส์มีผลใช้บังคับ และประทศสมาชิกได้แจ้งให้คณะมนตรี TRIPS สิทธิพิเศษนี้จะไม่มีผลไปยังคนชาติของประเทศภาคีอื่น แต่สิทธิพิเศษนี้จะต้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมกับคนชาติของประทศสมาชิกอื่น

นอกจากนั้น หลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง และหลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติมีข้อยกเว้นทำนองเดียวกัน หลักการดังกล่าวจะไม่นำไปใช้บังคับกระบวนการต่างๆ เกี่ยวกับการได้มาซึ่งสิทธิและการดำรงไว้ซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาตามความตกลงพหุภาคีที่บริหารจัดการโดยองค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก

ภายใต้ความตกลงฉบับนี้ ประเทศสมาชิกมีหน้าที่ต้องออกกฎหมายภายในเพื่อให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่กำหนดไว้ภายในหนึ่งปีนับแต่ความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลกมีผลใช้บังคับ โดยทรัพย์สินทางปัญญาตามความตกลงนี้ครอบคลุมถึงสิทธิบัตร ลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง เครื่องหมายการค้า สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ แบบผังภูมิของวงจรรวม และการควบคุมการปฏิบัติที่เป็นปรปักษ์ต่อการแข่งขันทางการค้า โดยความตกลง TRIPS ได้วางบรรทัดฐานเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการคุ้มครอง สิ่งที่ได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตของสิทธิ ตลอดจนการบังคับใช้สิทธิและกลไกการระงับข้อพิพาทไว้

อย่างไรก็ดี ความตกลง TRIPS มิได้มีวัตถุประสงค์ในการทำให้กฎหมายของประเทศสมาชิกมีความสอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั้น (hamonization) เนื่องจากความตกลงนี้เพียงแต่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำ (minimum standards) ของการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาเท่านั้น ประเทศสมาชิกจึงสามารถที่จะบัญญัติกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาให้มีระดับการคุ้มครองที่สูงกว่าความตกลง TRIPS ได้ ตราบเท่าที่ไม่ขัดแย้งต่อหลักการที่บัญญัติไว้

ความตกลง TRIPS ไม่ได้กำหนดวิธีการในการอนุวัตรการไว้ ประเทศสมาชิกจึงมีอิสระที่จะเลือกวิธีการอนุวัตรการที่เหมาะสมกับระบบกฎหมายภายในของแต่ละประเทศได้ (Article.65.1) นอกจากนั้นเงื่อนเวลาในการอนุวัตรการตามความตกลง TRIPS มิได้ถูกกำหนดอย่างเคร่งครัด เนื่องจากประเทศที่เข้าร่วมการเจรจามีความเห็นร่วมกันว่าประเทศที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกองค์การกา

ค้าโลกมีระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันมาก การกำหนดให้ประเทศสมาชิกทุกประเทศต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายใน ภายใต้เงื่อนไขและเงื่อนเวลาเดียวกันนั้นเป็นสิ่งที่ไม่สามารถเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ ความตกลง TRIPS จึงมีบทบัญญัติที่ผ่อนปรนให้แก่ประเทศสมาชิกบางประเทศ โดยพิจารณาจากระดับสถานะทางเศรษฐกิจของประเทศสมาชิกเป็นสำคัญ กล่าวคือประเทศกำลังพัฒนา (developing countries) และประเทศที่เปลี่ยนระบบเศรษฐกิจจากระบบการวางแผนจากส่วนกลางไปสู่ระบบเศรษฐกิจแบบตลาด (country in transtion to a market economy) จะได้รับการผ่อนผันให้ดำเนินการอนุวัตรการต่อไปอีกเป็นเวลาสี่ปี (Ibid.,Arts.65.2, 65.3) ส่วนประเทศที่พัฒนาน้อยที่สุด (least developed countries) จะได้รับการผ่อนผันเป็นระยะเวลาสิบปี (Ibid., Art. 66.1)

ดังนั้น เมื่อความตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลกมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2528 ประเทศไทยซึ่งถูกจัดอยู่ในกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา จึงมีพันธกรณีที่ต้องอนุวัตรการตามความตกลง TRIPS ให้เสร็จสิ้นไปภายในวันที่ 1 มกราคม 2543 อย่างไรก็ดี เนื่องจากประเทศไทยได้แก้ไขกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาส่วนใหญ่ตามแรงกดดันของสหรัฐอเมริกา ประเทศไทยจึงไม่ได้ประโยชน์จากการผ่อนผันนี้เท่าใดนัก

นอกจากบทบัญญัติที่ผ่อนปรนกำหนดระยะเวลาอนุวัตรการให้แก่ประเทศสมาชิกที่มีศักยภาพทางเศรษฐกิจไม่สูงนักแล้ว ความตกลง TRIPS ยังมีบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการเลือกออกกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมของแต่ละประเทศอีกด้วย ตัวอย่างเช่น ในเรื่องการระงับไปซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Exhaustion of Rights) ประเทศสมาชิกมีสิทธิที่จะออกกฎหมายภายในไปในแนวทางใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาระงับไปในอาณาเขตดินแดนของประเทศที่มีการจำหน่ายสินค้าภายใต้ทรัพย์สินทางปัญญาครั้งแรก (National Exhaustion) หรือจะกำหนดให้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาระงับไปไม่ว่าการจำหน่ายสินค้านั้นจะเกิดขึ้นที่ใดในโลกก็ตาม (International Exhaustion) อีกตัวอย่างหนึ่งก็คือแม้ความตกลง TRIPS กำหนดให้ประเทศสมาชิกทุกประเทศต้องออกกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ (new variety of plants) แต่ความตกลงฉบับนี้ก็อนุญาตให้ประเทศสมาชิกเลือกที่จะออกกฎหมายคุ้มครองอย่างใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นระบบสิทธิบัตร หรือระบบคุ้มครองพันธุ์พืช หรือทั้งสองระบบร่วมกัน[73]

ความตกลง TRIPS ในตอนที่ 4 ของส่วนที่ II ได้วางข้อบังคับเกี่ยวกับ "การออกแบบอุตสาหกรรม" ไว้ ดังนี้

ข้อ 25

(1) สมาชิกจะต้องจัดให้มีการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมที่สร้างขึ้นอย่างอิสระซึ่งเป็นสิ่งใหม่ (new) หรือแรกเริ่ม (original) สมาชิกอาจกำหนดว่าการออกแบบไม่ใช่สิ่งใหม่หรือแรกเริ่มถ้าสิ่ง

---

[73] นันทน อินทนนท์, เรื่องเดิม, หน้า 17-19.

นั้นไม่แตกต่างเป็นพิเศษจากการออกแบบที่รู้จักหรือรูปร่างโดยรวมของการออกแบบเป็นที่รู้จักกันดี สมาชิกอาจกำหนดให้การคุ้มครองนี้ไม่รวมการออกแบบที่ปรากฏเป็นสำคัญเพียงให้เห็นเทคนิคการใช้หรือหน้าที่การใช้งาน

(2) สมาชิกจะต้องรับรองสิ่งที่ต้องการสำหรับการคุ้มครองการออกแบบสิ่งทอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องต้นทุน การตรวจสอบหรือการประกาศโฆษณา ต้องไม่ทำให้เสียโอกาสอย่างไม่มีเหตุผลเพื่อค้นหาและได้มาซึ่งการคุ้มครองนั้น สมาชิกจะมีอิสระที่จะเข้าผูกพันโดยผ่านทางกฎหมายการออกแบบอุตสาหกรรมหรือโดยกฎหมายลิขสิทธิ์

ข้อ 26

(1) เจ้าของสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมจะต้องมีสิทธิเพื่อกีดกันบุคคลที่สามที่ไม่ได้รับความยินยอมให้ทำ ขาย หรือการนำเข้าสิ่งที่มีการออกแบบติดอยู่หรือรวมอยู่ด้วย โดยการลอกเลียน หรือมีการลอกเลียนอย่างสำคัญในการออกแบบที่ได้รับการคุ้มครอง เมื่อการกระทำนั้นได้ดำเนินภายใต้วัตถุประสงค์ทางการค้า

(2) สมาชิกอาจจัดให้มีการยกเว้นอย่างจำกัดเพื่อการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรม แต่การจัดให้มีข้อยกเว้นนี้จะต้องไม่ขัดแย้งอย่างไม่มีเหตุผลกับการใช้ประโยชน์ตามปกติของการคุ้มครองออกแบบอุตสาหกรรม และต้องไม่กำหนดให้ผลทางกฎหมายอย่างอคติไร้เหตุผลแก่เจ้าของสิทธิการออกแบบที่ได้รับการคุ้มครองในการพิจารณาผลทางกฎหมายต่อบุคคลที่สาม

(3) ระยะเวลาในการให้ความคุ้มครองจะต้องไม่น้อยกว่าสิบปี[74]

คำว่า การออกแบบอุตสาหกรรม หรือ Industrial Design โดยปกติทางกฎหมายจะมีลักษณะที่เน้นไปที่รูปลักษณ์ (appearance) ของผลิตภัณฑ์ (product) ซึ่งแตกต่างไปจากคำว่า การออกแบบ หรือ Design ซึ่งมีความหมายที่กว้างกว่าโดยรวมไปถึงชิ้นส่วน (element) หรือลักษณะ (characteristic) ที่แยกจากตัววัตถุซึ่งเป็นการออกแบบติดอยู่ในแง่ของศิลปะ เช่น ชุดเครื่องน้ำชา กาแฟ การให้คำจำกัดความของการออกแบบจึงเป็นเรื่องที่ยาก เพราะบางครั้งทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาเรื่องอื่น เช่น ลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้า เป็นต้น[75]

จากข้อความตามความตกลงนี้ที่กล่าวข้างต้น จึงทำให้ประเทศสมาชิกต้องจัดให้มีการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมที่มีความใหม่ หรือเป็นสิ่งแรกเริ่ม รวมทั้งเจ้าของงานออกแบบ

---

[74] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs and the Protection System in Major Countries (n.p: n.p, n.d.), pp.11-12. (Unpublished Manuscript).

[75] Resource Book on TRIPS and Development (Cambridge: First Published, 2005), p. 323.

สิ่งทอต้องได้รับความคุ้มครองโดยไม่ถูกปิดกั้นโดยปัญหาในเรื่องต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายต่างๆ ในการตรวจสอบหรือเผยแพร่ นอกจากนี้เจ้าของงานการออกแบบจะต้องมีสิทธิยับยั้งมิให้บุคคลใดทำ ขาย นำเข้า สิ่งที่เหมือนหรือมีส่วนใกล้เคียงในสาระสำคัญกับการออกแบบที่มีอยู่เพื่อเป็นการคุ้มครองในเชิงพาณิชย์แก่เจ้าของงานการออกแบบ ซึ่งการคุ้มครองนี้ต้องมีระยะเวลาอย่างต่ำ 10 ปี แต่มิได้บังคับว่าการให้ความคุ้มครองต้องเป็นการคุ้มครองโดยกฎหมายใด ประเทศสมาชิกจึงอาจเลือกการให้ความคุ้มครองผ่านกฎหมายลิขสิทธิ์ หรือกฎหมายในลักษณะ sui generis design ซึ่งคล้ายกับกฎหมายสิทธิบัตร โดยขึ้นอยู่กับความต้องการของอุตสาหกรรมท้องถิ่นแต่ละประเทศ การเลือกให้ความคุ้มครองโดยกฎหมายที่ต่างกันนี้ ผลของการให้ความคุ้มครองก็มีความแตกต่างกันอยู่ด้วย เพราะขอบเขตการให้ความคุ้มครองผ่านกฎหมายลิขสิทธิ์ ซึ่งรวมถึงการออกแบบประเภทที่ไม่จดทะเบียน (unregistered design right) จะคุ้มครองเฉพาะการเลียนแบบที่ทำด้วยความจงใจเท่านั้น และระยะเวลาการให้ความคุ้มครองแบบประเภทที่ไม่จดทะเบียนจะมีระยะเวลาที่ให้ความคุ้มครองสั้นกว่าลิขสิทธิ์ ขณะที่ขอบเขตการให้ความคุ้มครองผ่านกฎหมาย sui generis design หรือสิทธิบัตร ซึ่งเป็นการออกแบบอุตสาหกรรมที่มีการจดทะเบียนจะคุ้มครองทั้งการลอกเลียนที่ไม่จงใจหรือเป็นการบังเอิญ และการลอกเลียนที่จงใจด้วย

สำหรับคุณลักษณะในการให้ความคุ้มของแก่การออกแบบอุตสาหกรรมตามความตกลงนี้ได้มีการกำหนดไว้ว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

ประการแรก เป็นการสร้างสรรค์ขึ้นโดยอิสระ (independently created) จากเงื่อนไขนี้ทำให้เกิดปัญหาขึ้นว่าการออกแบบนั้นจะต้องไม่มีการเลียนแบบใดๆ อยู่เลย หรือมีลักษณะการสร้างสรรค์ (creativity) หรือมีลักษณะเฉพาะตัว (individuality) เท่านั้น ซึ่งการตีความส่วนใหญ่จะมีความเห็นไปในทางที่สองนี้มากกว่า[76]

ประการที่สอง ต้องมีความใหม่ หรือมีความแรกเริ่ม โดยประเทศสมาชิกสามารถเลือกได้ว่าจะใช้เกณฑ์ความใหม่ หรือความแรกเริ่มในการพิจารณาก็ได้ และโดยเหตุที่ความตกลงนี้เป็นเพียงการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำไว้เท่านั้นดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้น ประเทศสมาชิกอาจกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ เช่น สหรัฐอเมริกาได้กำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มว่าต้องมีลักษณะของการไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่าย (non – oviousness) ด้วย ซึ่งเป็นการเพิ่มเงื่อนไขขึ้นมีลักษณะคล้ายการต้องมีคุณสมบัติขั้นกว่า (inventive step) ในสิทธิบัตรการประดิษฐ์ ทั้งนี้ ในเรื่องของความใหม่ประเทศสมาชิกต่างมีอิสระที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ความใหม่เฉพาะท้องถิ่น ภูมิภาค หรือสากลทั่วโลก ก็ได้ อีกทั้ง มีการกำหนดช่วงระยะเวลาการผ่อนผัน (Grace preiod) ได้ เช่นการเผยแพร่แบบ

---

[76] Ibid., p. 322.

ผลิตภัณฑ์เพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดแสดงสินค้า (exhibition purpose) มีกำหนดหกเดือนสำหรับการออกแบบอุตสาหกรรม ตามสนธิสัญญากรุงปารีสข้อ 11[77]

ประการที่สาม สำหรับเรื่องการจดทะเบียนนั้น ตามความตกลงนี้ไม่ได้มีข้อกำหนดไว้ว่าการได้รับความคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมต้องมีการจดทะเบียนด้วยเสมอไป ดังนั้นประเทศสมาชิกจึงสามารถเลือกใช้รูปแบบในทางใดทางหนึ่งเพื่อให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบอุตสาหกรรม ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์ การจดทะเบียน (registered) หรือการไม่ต้องจดทะเบียน (unregistered) เช่น ในประเทศอังกฤษ หรือสหภาพยุโรป ผู้ที่เป็นเจ้าของงานออกแบบอุตสาหกรรมสามารถได้รับความคุ้มครองทั้งจากกรณีมีการนำไปจดทะเบียน และไม่ต้องมีการจดทะเบียน แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของการต้องมีความใหม่ และมีคุณลักษณะเฉพาะ[78]

ระบบการให้ความคุ้มครองโดยไม่ต้องมีการจดทะเบียนตามความตกลงนี้เป็นการเพิ่มรูปแบบการให้ความคุ้มครองที่รวดเร็ว และไม่ต้องมีค่าใช้จ่ายมาก ซึ่งเหมาะกับการคุ้มครองประเภทอุตสาหกรรมสิ่งทอ รูปแบบนี้ให้การคุ้มครองโดยไม่ต้องมีการตรวจสอบก่อน และไม่ต้องมีการจดทะเบียนด้วย

ทั้งนี้ ประเทศสมาชิกมีความผูกพันตามความตกลงนี้ที่จะต้องออกกฎหมายภายในประเทศขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบอุตสาหกรรมโดยอย่างน้อยต้องให้มีสิทธิขั้นต่ำที่จะไม่ถูกบุคคลอื่นทำ ขาย หรือนำเข้าผลิตภัณฑ์ที่ได้รับความคุ้มครองโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของงานการออกแบบเสียก่อน โดยมีวัตถุประสงค์ในเชิงพาณิชย์ นอกจากนี้ การให้ความคุ้มครองยังได้ขยายไปถึงการออกแบบที่คล้ายหรือเหมือนกัน หรือการลอกเลียนแบบในส่วนที่เป็นสาระสำคัญด้วย (substaincial copy)[79]

สำหรับการออกแบบเพื่อเป็นการใช้งานโดยเฉพาะ ความตกลงนี้ให้สิทธิการประเทศสมาชิกสามารถกำหนดเป็นยกเว้นการให้ความคุ้มครองแก่งานประเภทนี้ได้ ซึ่งทั้งความตกลงในสหภาพยุโรป ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ต่างก็กำหนดข้อยกเว้นไม่ให้ความคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมแก่งานประเภทนี้ไว้ แต่การกำหนดข้อยกเว้นต้องไม่ขัดกับข้อกำหนดตามความตกลงที่กล่าวไว้ข้างต้น[80]

---

[77] Ibid., pp. 332-334.

[78] Ibid., pp. 334-335.

[79] Ibid., p. 336.

[80] Ibid., p. 337.

ความตกลงนี้ยังได้กำหนดระยะเวลาการให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบอุตสาหกรรมไว้ว่าต้องมีระยะเวลาไม่น้อยกว่า 10 ปี แต่มีข้อสังเกตว่าความตกลงนี้ไม่ได้กำหนดว่าจะเริ่มนับระยะเวลาตั้งแต่วันยื่นคำขอจดทะเบียน หรือวันที่มีการออกเอกสารการคุ้มครอง[81]

3.2 การคุ้มครองสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ในสหภาพยุโรป (EU Design Directive)

สหภาพยุโรปได้สร้างระบบกฎหมายเพื่อคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยเฉพาะขึ้น ในปี ค.ศ. 1998 ประเทศสมาชิกได้มีการร่วมกันออก Design Directive ซึ่งเป็นการสร้างระบบการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ โดยมีข้อสังเกตว่า ในคำสั่งและกฎข้อบังคับที่ออกมานั้นไม่ได้มีการกล่าวถึงเนื้อหาอย่างละเอียด แต่เป็นข้อชี้แนะเล็กน้อยให้เห็นเกี่ยวกับเนื้อหาใจความและส่วนประกอบของกฎหมาย ความคิดเห็นส่วนใหญ่จะเป็นลักษณะนามธรรม การให้ความหมายของกฎหมายเกี่ยวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ในสหภาพยุโรปก็เพียงเป็นการให้ความหมายอย่างกว้างๆ เท่านั้น[82]

สำหรับขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายการออกแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมที่ประกาศใช้ในสหภาพยุโรปนี้มีสองขั้นตอน ดังนี้

ขั้นตอนแรก รัฐสมาชิกผูกพันกับข้อบังคับภายในร่วมกันเกี่ยวกับการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมซึ่งอยู่บนพื้นฐานของคำสั่งเรื่องการออกแบบ (คำสั่งที่ 98/71 ในสภายุโรป (the EU, Directive 98/71 EC of the european Parliament)) และในภาคผนวก กฎเกณฑ์เฉพาะสำหรับการออกแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม โดยกฎข้อบังคับการออกแบบของประชาคม (EC) No/2002 วันที่ 12 ธันวาคม 2001 ซึ่งเริ่มบังคับใช้เมื่อวันที่ 6 มีนาคม 2002 มีการแนะนำและอธิบายที่มารวมทั้งความหมายของบทบัญญัติที่มีเนื้อหาสำคัญ (คำนิยาม ความประสงค์ของการคุ้มครอง ขอบเขตของการคุ้มครอง เป็นต้น)

ขั้นตอนที่สอง สมาชิกของสหภาพยุโรปต้องจัดให้มีระบบการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่สอดคล้องกับคำสั่งนี้ และกฎหมายการออกแบบผลิตภัณฑ์ในสหภาพยุโรป (EU Design Law) ก็ได้จัดทำขึ้นตามคำสั่งนี้

ทั้งนี้ ระบบการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้ประเทศสมาชิกจะคุ้มครองการออกแบบที่จดทะเบียน และจะให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียว (exclusive rights) แก่ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ สิทธิแต่เพียงผู้เดียวนี้

---

[81] Ibid., p. 341.

[82] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs , p. 16.

ครอบคลุมถึงการผลิต การเสนอ และวางตลาด การนำเข้า การส่งออกหรือการใช้ร่วมกับผลิตภัณฑ์อื่น หรือการเก็บผลิตภัณฑ์เช่นนั้นไว้เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว การจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์จึงทำให้ผู้จดทะเบียนเป็นผู้ถือสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการใช้ และการป้องกันบุคคลใดๆที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ถือสิทธิไม่ให้มีสิทธิในการใช้ด้วย ซึ่งคำว่า “ใช้” นี้จะครอบคลุมถึงการสร้าง การเสนอ การวางตลาด การนำเข้า การส่งออก เป็นต้น นอกจากนี้ ผู้ถือสิทธิซึ่งจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ชอบที่จะอนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิเพียงผู้เดียวของผู้ถือสิทธินั้นได้ และมีสิทธิห้ามมิให้บุคคลที่สามที่ไม่ได้รับการยินยอมในการใช้สิทธิดังกล่าวของผู้ถือสิทธิด้วย[83]

สำหรับในคำสั่งนี้ ได้ให้คำนิยามความหมายของคำว่า “การออกแบบ” ไว้ว่าหมายถึงการปรากฏทั้งหมดหรือบางส่วนของแบบผลิตภัณฑ์จากลักษณะของลายเส้น เส้นโครงร่าง สี รูปร่าง สิ่งทอ และ/หรือวัตถุดิบของผลิตภัณฑ์นั้นเอง และ/หรือการประดับตกแต่ง ข้อสำคัญคือการออกแบบนั้นไม่ต้องการให้แจกแจงแต่ละส่วน แต่ให้กล่าวถึงลักษณะกว้างๆ[84]

นอกจากนี้ ในคำสั่งนี้ยังให้นิยามความหมายของคำว่า “ผลิตภัณฑ์” ไว้ว่าหมายถึงผลผลิตทางอุตสาหกรรม หรือหัตถกรรม รวมถึงส่วนต่างๆ ที่แฝงอยู่ซึ่งตั้งใจให้รวมเข้าในผลิตภัณฑ์ที่ซับซ้อน การบรรจุ แบบแผน สัญลักษณ์กราฟฟิก และรูปลักษณะของตัวพิมพ์ที่เกี่ยวกับการเรียงพิมพ์ แต่แยกออกจากโปรแกรมคอมพิวเตอร์[85] โดยแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองต้องประกอบด้วยคุณสมบัติ 2 ประการ คือ

ประการแรก เป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ (novelty) ผลิตภัณฑ์จะถือว่ามีความใหม่ก็ต่อเมื่อไม่มีแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกันปรากฏต่อสาธารณชนมาก่อนวันที่ขอรับความคุ้มครอง หรือกล่าวได้ว่าไม่มีการออกแบบที่เหมือนกันที่สามารถหาได้ในที่สาธารณะก่อนวันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน แต่ถ้ามีการเรียกร้องสิทธิที่มีอยู่ก่อนในวันที่มีการใช้สิทธิลำดับก่อน การออกแบบนั้นจะถูกพิจารณาว่าเป็นการออกแบบที่เหมือนกัน ถ้าลักษณะการออกแบบนั้นมีความแตกต่างกันแต่เพียงในรายละเอียดที่ไม่สำคัญเท่านั้น[86]

---

[83] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 19.

[84] S.K.Verma and Raman Mittal, Intellectual Property Rights, A Global Vision edition (New Delhi: The India Law Institute, 2004), p. 279.

[85] Ibid., p. 279.

[86] S.K.Verma and Raman Mittal, ibid., p.281.; Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs , p. 17.

การออกแบบที่มีการเปิดเผยแล้ว การออกแบบนั้นจะต้องถูกพิจารณาว่าได้มีการใช้งานของประชาชนมาแล้ว หรือมีการแสดงนิทรรศการที่ใช้ในทางการค้าก็เป็นการเปิดเผยอีกอย่างหนึ่ง เว้นแต่การกระทำนั้นไม่ทำให้เป็นที่รู้จักในเวลาตามปกติของธุรกิจอย่างมีเหตุผลเป็นพิเศษ และเป็นการกระทำภายในกลุ่มก่อนวันยื่นคำขอจดทะเบียน[87]

การขอจดทะเบียนการออกแบบซึ่งเป็นการออกแบบที่ได้มีการจดทะเบียนไว้แล้วในประเทศสมาชิกจะไม่ถือว่าได้มีการเปิดเผยเมื่อการขอจดทะเบียนนั้นได้กระทำโดยผู้ออกแบบ หรือผู้รับช่วงสิทธิ และได้กระทำภายในระหว่างช่วงเวลา 12 เดือนก่อนการขอจดทะเบียน กรณีนี้ให้นำมาใช้กับกรณีที่มีการทำให้การออกแบบนั้นได้แสดงต่อสาธารณะชนโดยการกระทำที่ทุจริตต่อผู้ออกแบบหรือผู้รับช่วงของผู้ออกแบบด้วย[88]

ประการที่สองมีลักษณะเฉพาะตัว (individual character) การจะพิจารณาว่ามีลักษณะเฉพาะตัวนั้นจะพิจารณาจากความประทับใจโดยรวม (overall impression) ของแบบผลิตภัณฑ์นั้นที่มีต่อผู้ใช้ที่ได้รับรู้ (informed user) ว่าผู้ใช้นั้นมีความประทับใจในแบบผลิตภัณฑ์นั้นต่างไปจากความประทับใจที่มีต่อแบบผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏอยู่แล้วหรือไม่อย่างไร หรืออาจกล่าวว่าการออกแบบจะถูกพิจารณาว่ามีลักษณะเฉพาะตัว (Individual character) หากการออกแบบนั้นผู้ใช้มองดูแล้วมีความประทับใจโดยรวม (overall impression) และความประทับใจนั้นแตกต่างจากสิ่งที่ประทับใจทั้งหมดในการออกแบบอื่นที่มีอยู่ก่อนวันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน การพิจารณาว่ามีลักษณะเฉพาะตัวนี้จะพิจารณาถึงระดับของความเป็นอิสระของผู้ออกแบบในการพัฒนาการออกแบบนั้นด้วย การที่จะพิจารณาถึงระดับของความเป็นอิสระของนักออกแบบในการพัฒนาการออกแบบของตนด้วยเกิดจากหลักการให้ความคุ้มครองสำหรับการออกแบบที่ได้จะได้รับการจดทะเบียน เช่น ไม่ต้องการให้เกิดจากการคัดลอก เงื่อนไขสำหรับการได้มาซึ่งการคุ้มครองและขอบเขตของการคุ้มครองจึงสะท้อนให้เห็นว่าการออกแบบที่มีลักษณะเฉพาะตัวแท้จริงจึงจะได้รับความคุ้มครอง ตรงกันข้ามหากการออกแบบมีความแตกต่างอย่างเล็กน้อยเท่านั้นจากมูลค่าของรูปแบบที่มีอยู่ก่อนย่อมไม่ควรอยู่ในขอบเขตการให้ความคุ้มครอง[89]

วัตถุประสงค์สำคัญของในเรื่องลักษณะเฉพาะตัวของสิ่งที่ถูกออกแบบ คือต้องการให้การออกแบบนั้นมีระดับคุณค่าที่แตกต่างจากรูปแบบที่มีอยู่ก่อนบางประการ การได้มาซึ่งการคุ้มครอง

---

[87] S.K.Verma and Raman Mittal, ibid., p.282.; Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 17.

[88] S.K.Verma and Raman Mittal, ibid .

[89] S.K.Verma and Raman Mittal, ibid.., p. 282.

การออกแบบนั้นต้องมีความแตกต่างอย่างชัดเจนในความประทับใจโดยรวมของผู้ใช้ต่อผลิตภัณฑ์ที่ถูกออกแบบขึ้นจึงจะมีคุณค่าเพียงพอที่จะได้รับความคุ้มครอง

ทั้งนี้ การออกแบบที่จะได้รับการคุ้มครองซึ่งนอกจากต้องมีคุณสมบัติครบถ้วนดังที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นยังต้องสามารถนำไปใช้งานในการผลิตใหม่ให้ได้รูปแบบและมิติเช่นเดิมอีกด้วย

การออกแบบที่ปรับใช้หรือใช้ร่วมกันในผลิตภัณฑ์ซึ่งประกอบด้วยส่วนที่เสริมของผลิตภัณฑ์ที่เป็นส่วนประกอบจะต้องได้รับการพิจารณาเป็นสิ่งใหม่ด้วยหากมีลักษณะเฉพาะตัว ถ้าส่วนที่เสริม ซึ่งครั้งหนึ่งได้ร่วมอยู่ในผลิตภัณฑ์ที่เป็นส่วนประกอบ และยังคงเห็นได้ในระหว่างการใช้ตามปกติในเวลาต่อมา และภายในขอบเขตนั้นรูปลักษณ์ที่มองเห็นได้ของส่วนเสริมทั้งหมดมีความประสงค์ให้เป็นสินค้าใหม่ที่แปลกและเป็นลักษณะเฉพาะตัว หรืออาจกล่าวได้ว่าการออกแบบที่ประยุกต์ใช้กับหรือร่วมกับผลิตภัณฑ์ซึ่งทำขึ้นเป็นส่วนประกอบหนึ่งของผลิตภัณฑ์ที่ซับซ้อนจะพิจารณาว่าเป็นสิ่งใหม่และมีลักษณะเฉพาะส่วนตัว และถ้าส่วนประกอบหนึ่งที่รวมอยู่ในผลิตภัณฑ์ที่ซับซ้อน และยังคงใช้ตามปกติที่เห็นได้ชัด และมีขอบเขตที่มีลักษณะเห็นได้ชัดในส่วนประกอบทั้งหมดย่อมถือได้ว่ามีความใหม่และมีลักษณะเฉพาะตัว ดังนั้น การพิจารณาจึงต้องมองในภาพรวมว่าการออกแบบต้องมีความใหม่และมีลักษณะเฉพาะตัว อีกทั้งมีวัตถุประสงค์พิเศษสำหรับส่วนต่างๆของผลิตภัณฑ์ที่เป็นส่วนประกอบ โดยต้องคำนึงถึงว่าได้มีการถูกใช้โดยสาธารณะชนมาแล้วหรือไม่ด้วย[90]

นอกจากนี้ คำสั่งนี้ยังให้การคุ้มครองส่วนต่างๆ ของการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นๆ อีกด้วย โดยมีแนวความคิดว่าแต่ละส่วนของผลิตภัณฑ์ควรได้รับความคุ้มครองด้วย หากส่วนต่างๆ นั้น มีคุณสมบัติที่จะได้รับความคุ้มครองครบถ้วนในตัวเอง เพราะเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าแต่ละส่วนของผลิตภัณฑ์นั้นน่าจะขอรับความคุ้มครองได้โดยอัตโนมัติในเมื่อการพิจารณาโดยภาพรวมของผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่ และมีลักษณะเฉพาะตัว และแต่ละส่วนของผลิตภัณฑ์ย่อมถูกมองเห็นได้ในระหว่างการใช้ตามปกติของผลิตภัณฑ์นั้น ย่อมควรให้ความคุ้มครองแก่ผู้ออกแบบให้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวโดยอิสระในสิ่งที่ได้ออกแบบนั้นด้วย

ในคำสั่งนี้มีข้อยกเว้นไม่ให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์บางประเภทได้แก่ การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นเพียงเฉพาะรูปแบบที่มีไว้ก็เพียงเป็นเทคนิคการใช้งานเท่านั้น ซึ่งการออกแบบประเภทนี้ไม่เหมาะที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างการออกแบบผลิตภัณฑ์ (EU Design Directive Article 7(1) "A design right shall not subist in features of appearance of a product which are solely dictated by its

---

[90] S.K.Verma and Raman Mittal, Ibid., p. 283.; Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, <u>Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs</u>, pp. 16-17.

technical function.") นอกจากนี้ก็ไม่ให้ความคุ้มครองแก่การออกแบบที่ขัดแย้งกับนโยบายสาธารณะหรือศีลธรรม เพราะสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในการออกแบบนั้นย่อมไม่อาจมีได้ในการออกแบบที่ขัดแย้งกับนโยบายสาธารณะ หรือไม่อาจยอมรับได้ในหลักการของศีลธรรม[91]

3.3 กฎหมายคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ในประเทศสำคัญบางประเทศ

3.3.1 ประเทศอังกฤษ

กฎหมายการออกแบบอังกฤษได้มีการปรับปรุงใหม่ในปี ค.ศ. 1988 มีลักษณะการประนีประนอมในเรื่องขอบเขตการคุ้มครองการออกแบบที่แตกต่างกันให้เป็นที่ยอมรับได้ การออกแบบหากไม่ได้จดทะเบียนจะได้รับการคุ้มครองโดยลิขสิทธิ์ แต่หากงานนั้นเป็นการออกแบบเพียงเพื่อการใช้งาน หรือเป็นงานศิลปะทางอุตสาหกรรม การคุ้มครองโดยลิขสิทธิ์ก็จะถูกระงับไปดังนั้น อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายการออกแบบของอังกฤษได้มีการพัฒนาการคุ้มครองการออกแบบต่อเนื่องกันมาปัจจุบันมีการคุ้มครองโดยกฎหมายดังนี้

Registered Designs Act 1949 ผู้เป็นเจ้าของงานการออกแบบจะได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายนี้เมื่อมีการจดทะเบียนงานการออกแบบแล้ว จะได้รับการคุ้มครองเป็นระยะเวลา 25 ปี ในการใช้สิทธิเฉพาะตัวสำหรับงานที่มีความใหม่ (Novel) มีความดึงดูดทางสายตา (eye-appeal) มีอิทธิพลต่อผู้บริโภคในการตัดสินใจเลือกซื้อผลิตภัณฑ์นั้น และไม่มีลักษณะเป็นเพื่อการใช้งาน และเป็นข้อยกเว้นในเรื่อง must – match (ในเรื่องนี้จะกล่าวเพิ่มเติมในบทที่ 3 ต่อไป)

The Copyright, Designs and Patents Act 1988 สำหรับการออกแบบที่ไม่จดทะเบียน (The Unregistered Design Right) จะได้รับการคุ้มครองโดยอัตโนมัติแต่เป็นการคุ้มครองในระยะเวลาเพียงสั้นๆ การคุ้มครองนี้เสมือนอยู่ในขอบเขตของลิขสิทธิ์ การออกแบบนั้นจึงต้องมีคุณสมบัติเป็นสิ่งที่มีความคิดริเริ่ม (original) ไม่เป็นลักษณะการออกแบบอย่างสามัญทั่วไป และไม่ถูกยกเว้นโดยกฎหมายอย่างการออกแบบ must – fit, must – match

งานที่มีลักษณะเป็นสามมิติจะได้รับการคุ้มครองอย่างงานลิขสิทธิ์ ถ้าเป็นงานที่มีความคิดริเริ่ม (original) และเป็นงานที่มีคุณสมบัติภายใต้กฎหมายในกลุ่มงานกราฟฟิก ปฏิมากรรม สถาปัตยกรรม หรืองานฝีมือทางศิลปะ แต่หากงานนั้นเกี่ยวข้องกับกระบวนการผลิตทางอุตสาหกรรม การคุ้มครองลิขสิทธิ์จะสั้นลงเหลือระยะเวลาเพียง 25 ปี นับจากการทำการตลาด

---

[91] S.K.Verma and Raman Mittal, ibid., p.289.; Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 17.

เมื่อมีการทำซ้ำงานภาพวาดดั้งเดิม (Original) ของงานสามมิติเป็นงานกราฟฟิก งานนั้นอาจได้รับการคุ้มครองอย่างงานกราฟฟิกโดยไม่คำนึงถึงคุณภาพของศิลปะตามขอบเขตของมาตรา 51 ของ The Copyright, Designs and Patents Act 1988[92]

กฎหมายการออกแบบของประเทศอังกฤษมีการแก้ไขใหม่เมื่อปี ค.ศ. 1988 (Copyright, Designs and Patents Act, 1988) ได้ให้คำนิยามการออกแบบไว้ในมาตรา 1(1) ว่าการออกแบบ หมายถึง รูปร่าง (Feature of Shape) รูปพรรณสัณฐาน (Configuration) รูปแบบลวดลาย (Pattern) หรือการตกแต่งวัตถุ (Ornament Applied to an Article) โดยกระบวนการทางอุตสาหกรรมสำเร็จเป็นรูปร่างให้เห็นและแยกแยะได้ด้วยสายตา[93]

ศาลอังกฤษในคดี Dover V. Numberger Celluliod Wolff (1910) 27 R.P.C. 498. ได้ตีความว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ว่าเป็นแนวความคิด (Conception) ข้อเสนอแนะ (Suggestion) หรือความคิด (Idea) ซึ่งไม่ใช่ผลิตภัณฑ์ แต่เป็นสิ่งที่สามารถนำไปจดทะเบียนได้ และอาจเป็นรูปทรง หรือเครื่องตกแต่งที่สามารถนำไปปรับใช้กับวัตถุทางกายภาพได้ไม่ว่าโดยมนุษย์หรือโดยเครื่องจักร แม้การออกแบบผลิตภัณฑ์จะไม่ใช่ผลิตภัณฑ์แต่การออกแบบผลิตภัณฑ์ก็ก่อให้เกิดผลิตภัณฑ์ ความคิดสร้างสรรค์ไม่ได้อยู่ตรงแนวคิดแต่อยู่ตรงที่วิธีการนำเอาแนวคิดไปปรับใช้เพื่อให้เกิดเนื้อหาสาระอันเป็นพิเศษขึ้นซึ่งต้องใช้ทั้งความรู้ และสติปัญญาก่อให้เกิดขึ้น[94]

สำหรับรูปร่าง (Shape) และรูปพรรณสัณฐาน (Configuration) นั้น มีลักษณะเป็นสามมิติ กล่าวคือวัตถุนั้นมีรูปร่างรูปทรง ส่วนรูปแบบลวดลาย (Pattern) หรือการตกแต่งวัตถุ (Ornament) มีลักษณะเป็นการนำไปประดับไว้บนวัตถุซึ่งเป็นการตกแต่งจะมีลักษณะเป็นสองมิติมากกว่าจะเป็นสามมิติเพราะวัตถุนั้นสามารถคงรูปหรือคงสภาพไว้ได้โดยไม่จำเป็นต้องมีลวดลายหรือการตกแต่งบนวัตถุนั้น[95]

รูปร่าง (Shape) ที่กล่าวถึงนี้ไม่จำเป็นต้องมีลักษณะที่ตายตัว ถ้ามีการจดทะเบียนเปิดเผยรายละเอียดทุกอย่างไว้ชัดเจนแล้ว เช่น ตุ๊กตาหมีเท็ดดี้ (Teddy – bears) ตัวตุ๊กตานี้อาจผลิตออกมาในลักษณะต่างๆ มากมาย เช่น นั่ง เดิน เป็นต้น ส่วนรูปแบบลวดลาย (Pattern) มักเป็นการออกแบบในกลุ่มอุตสาหกรรมสิ่งทอ และแผ่นกระดาษติดฝาผนัง (Wall Paper) ที่ติดกำแพงทั่วไป โดยมี

---

[92] Uma Suthersanen, op.cit., pp. 224 – 233.

[93] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p.28.

[94] สุกัญญา รุ่งทองใบสุรีย์, "ปัญหาการให้ความคุ้มครองซ้ำซ้อนแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), หน้า 2-3.

[95] Kestos Ltd. v. Kempat Ltd. (1936) 53 R.P.C. 139 at 152.

กฎข้อที่ 23 ในกฎหมายนี้กำหนดให้ต้องมีการแนบตัวอย่างการออกแบบ (ลวดลาย) และรายละเอียดขนาดของลวดลายมาพร้อมกับคำขอจดทะเบียนด้วย ทั้งนี้ การจดทะเบียนมักไม่นิยมกำหนดเรื่องสี เพราะประสงค์ให้มีการคุ้มครองได้หลากหลายสีนั่นเอง[96]

การจดทะเบียนการออกแบบในประเทศอังกฤษจะเป็นการจดทะเบียนที่ใช้กับวัตถุเฉพาะเจาะจง (Specific Article) ไม่ว่าจะจดทะเบียนรูปแบบลวดลาย หรือการตกแต่ง หรือรูปร่าง หรือรูปพรรณสัณฐานก็ตาม กล่าวคือจะจดทะเบียนครั้งเดียวโดยใช้กับวัตถุที่หลากหลายไม่ได้ แต่ละวัตถุที่จะใช้กับการออกแบบจะต้องยื่นขอจดทะเบียนเป็นแต่ละรายคำขอ และต้องมีการตั้งชื่อด้วย โดยจะตั้งชื่อให้มีลักษณะกว้างเกินไปไม่ได้ เช่น จะตั้งชื่อว่าอุปกรณ์ใช้ในการเขียน (Writing Instrument) ไม่ได้ ต้องตั้งชื่อว่า ปากกาหมึกซึม ดินสอกด เป็นต้น[97]

งานออกแบบที่เป็นชุด (Set) แต่ละชิ้นมีความสมบูรณ์ในตัวเองสามารถแยกขายเป็นชิ้นๆ ได้ เช่น ชุดถ้วยชาม ชุดช้องส้อมมีด ชุดแก้ว ชุดชั้นวางของหลายๆ ขนาด ปากกาและดินสอรวมชุดกันสามารถจดทะเบียนเป็นชุดเครื่องเขียนถือเป็นวัตถุเดียวกันได้ เป็นต้น ซึ่งจะเห็นได้ว่างานออกแบบดังกล่าวแต่ละชิ้นมีความสมบูรณ์ในตัวเอง เพียงแต่มีบางอย่างที่คล้ายกันในแต่ละชิ้นประกอบกันเป็นชุด เช่น มีลวดลายคล้ายกัน ก็สามารถจดทะเบียนการออกแบบประเภทรูปแบบลวดลาย (Pattern) หรือการตกแต่ง (Ornament) ได้ แต่จดทะเบียนประเภทรูปทรง (Shape) ไม่ได้ เพราะในชุดอาจมีวัตถุแต่ละชิ้นมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง เช่น กาน้ำต่างจากถ้วยน้ำ เป็นต้น[98]

กรณีของการออกแบบเป็นชุดนี้แตกต่างจากกรณีการออกแบบที่เป็นชิ้นส่วนที่จะต้องนำไปประกอบขึ้นเป็นวัตถุชิ้นเดียว หรือกล่าวได้ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์สิ่งนั้นต้องขึ้นอยู่กับ ผลิตภัณฑ์สิ่งอื่นด้วย หรือแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบมานั้นมีเพื่อนำไปเป็นส่วนประกอบกับวัตถุอื่น กรณีเช่นนี้ไม่สามารถนำไปจดทะเบียนได้ เช่น พวงมาลัยรถยนต์ ย่อมต้องนำไปประกอบกับรถยนต์ หากอนุญาตให้จดทะเบียนการออกแบบพวงมาลัยรถยนต์แล้ว ผู้ผลิตรถยนต์อื่นย่อมไม่สามารถผลิตพวงมาลัยรถยนต์ได้อีก ทำให้เกิดหลักการที่เรียกว่า "must-match" ขึ้น เป็นข้อยกเว้นที่ใช้กับทั้งการออกแบบที่จดทะเบียน และที่ไม่ได้จดทะเบียนด้วย ซึ่งเป็นข้อยกเว้นที่ทำให้ผู้ผลิตคู่แข่งสามารถมีการลอกเลียนได้เนื่องจากไม่มีทางเลือกอื่นในการผลิต ข้อยกเว้นนี้จึงเป็นเรื่องของ

---

[96] Christine Fellner, op.cit., pp. 19 – 20.

[97] Ibid., p. 20.

[98] Ibid., pp. 21 – 22.

นโยบายเพื่อป้องกันการจำกัดการแข่งขันจากการอนุญาตให้ผู้ผลิตมีอำนาจผูกขาดในเรื่องของชิ้นส่วนหรือส่วนที่ต้องมีการนำไปใช้ร่วมกันกับสิ่งอื่นนั่นเอง"[99]

นอกจากนี้ ยังมีข้อยกเว้นที่กฎหมายไม่ให้มีการจดทะเบียนอีก ได้แก่ วิธีการ หรือหลักสำคัญของการสร้างชิ้นงาน หรือลักษณะรูปทรงของวัตถุนั้นมีไว้เพื่อการใช้งานโดยเฉพาะ สิ่งเหล่านี้ไม่สามารถนำไปจดทะเบียนได้ รวมทั้งการออกแบบนั้นถ้าเป็นเพียงส่วนที่ไม่ใช่สาระสำคัญก็ไม่สามารถนำไปจดทะเบียนการออกแบบได้เช่นกัน ทั้งนี้ อาจมีการออกข้อกำหนดโดยรัฐมนตรีให้ยกเว้นการออกแบบใดให้ถือว่าไม่สามารถนำไปจดทะเบียนได้อีกด้วย โดยขึ้นอยู่กับความเหมาะสมเป็นเรื่องๆ[100]

งานออกแบบที่จะนำมาจดทะเบียนตามกฎหมายได้มีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

ประการแรก ต้องเป็นงานออกแบบที่สามารถมองเห็นหรือประเมินได้ด้วยสายตา (Eye-applealing) ซึ่งประเมินในแง่สายตาของผู้ซื้อ แต่การออกแบบนั้นไม่จำเป็นต้องมีลักษณะเป็นงานศิลปะ ทั้งนี้ โดยเจตนาของกฎหมายเพื่อเป็นการสงวนหรือรักษามูลค่าในทางพาณิชย์ (Commercial Value) ให้กับเจ้าของงาน เพราะลูกค้าตัดสินใจซื้อสินค้าที่มีแบบลักษณะนี้โดยไม่เลือกซื้อสินค้าที่มีแบบลักษณะอื่น ทำให้เจ้าของงานที่ออกแบบนั้นสามารถขายงานของตนได้ เป็นการได้ผลกำไรจากงานออกแบบของตนนั่นเอง

เงื่อนไขประการต่อมาของออกแบบที่จะนำไปจดทะเบียนการออกแบบได้คือต้องเป็นการออกแบบที่ใช้เพื่อการผลิตในกระบวนการอุตสาหกรรม (Articles of Manufacture) การออกแบบงานปั้นหรือหล่อที่ไม่ใช่ตัวอย่างหรือแบบที่ใช้เพื่อการผลิตในกระบวนการอุตสาหกรรมจึงไม่อาจจดทะเบียนได้ เช่น แผ่นจารึก เหรียญที่ระลึกต่างๆ สิ่งพิมพ์ใบประกาศ คูปอง ใบโฆษณาเป็นต้น ดังนั้น การออกแบบสิ่งเหล่านี้จึงต้องใช้ในเรื่องของลิขสิทธิ์ในการคุ้มครองแทน ทั้งนี้อุตสาหกรรมการก่อสร้าง เช่น ตึกทั่วไปไม่ถือว่าเป็นวัตถุทางอุตสาหกรรมที่สามารถได้รับความคุ้มครองการออกแบบ แม้ว่าการสร้างตึกนั้นจะสร้างเป็นแบบเดียวกันในหลายๆ สถานที่ก็ตาม แต่หากเป็นการออกแบบก่อสร้างบางประเภทที่ไม่มีงานก่อสร้างทางโครงสร้าง ได้แก่ ฐานราก เสาเข็มมากนัก เช่นโรงเก็บของก็อาจได้รับการอนุญาตให้จดทะเบียนได้ ในการคุ้มครองการออกแบบตึกอาคารจึงมักอาศัยกฎหมายทางด้านลิขสิทธิ์ในรูปแบบอาคาร หรือแบบแปลนตัวอาคาร แต่สำหรับกรณีของวัสดุที่ใช้ในการก่อสร้าง (Construction Material) ยังสามารถจดทะเบียนคุ้มครองการ

---

[99] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 29.

[100] Christine Fellner, op.cit., p. 16.

ออกแบบได้ เช่น บล็อคคอนกรีตปูถนน เป็นต้น[101] อีกทั้ง ในกรณีของงานปั้นดังกล่าว หากงานปั้นหรือหล่อเหล่านี้เป็นชิ้นงานตัวอย่างต้นแบบสำหรับการผลิตในทางอุตสาหกรรมจำนวนมากๆ (Mass Production) ก็จะไม่เข้าข้อยกเว้นการจดทะเบียนดังกล่าวนี้

คุณสมบัติประการต่อมาในการขอจดทะเบียนการออกแบบ คือ การออกแบบนั้นต้องมีความใหม่ (Novelty) ความใหม่นี้ถือเป็นเงื่อนไขสำคัญ (Crucial Requirement) ในการขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์[102] ซึ่งการออกแบบจะไม่ถือว่าใหม่ ถ้า

(ก) เป็นการขอจดทะเบียนแบบที่เหมือนกันกับที่มีการจดทะเบียนไว้ก่อนหน้านั้น

(ข) แบบที่มีการขอจดทะเบียนเหมือนกับแบบที่ได้มีการโฆษณาในสหราชอาณาจักรก่อนวันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน

หรือมีความแตกต่างของการออกแบบดังกล่าวข้างต้นเพียงส่วนที่ไม่สำคัญ หรือความแตกต่างนั้นโดยปกติเป็นการใช้ในทางการค้า[103]

ความใหม่นี้จะพิจารณา ณ วันที่ยื่นคำขอจด โดยความใหม่นี้จะพิจารณาว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ใหม่ในสหราชอาณาจักรเท่านั้น เช่น หากเคยมีการเผยแพร่ภาพในนิตยสารแพร่หลายในสหรัฐอเมริกา หรือในประเทศเยอรมันมาก่อนก็ไม่เป็นการทำลายความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอจดทะเบียนในสหราชอาณาจักร

หากมีผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ไว้ก่อนแล้ว ต่อมาผู้ขอจดทะเบียนได้ทิ้งคำขอนั้นหรือไม่ดำเนินการใดๆ ต่อเพื่อให้การจดทะเบียนสมบูรณ์ และไม่ได้มีการโฆษณาคำขอจดทะเบียนดังกล่าว เมื่อมีผู้อื่นนำการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมาขอจดทะเบียนใหม่ กรณีเช่นนี้ไม่ถือว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นขาดความใหม่ไปแต่อย่างใด ทั้งนี้ หากเป็นการขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยมิชอบ (Invalidly Registered) และมีการโฆษณาคำขอจดทะเบียนแล้ว ผู้ขอรายหลังไม่สามารถนำการออกแบบดังกล่าวมาขอจดทะเบียนอีกได้ เพราะการออกแบบที่มิชอบนั้นได้มีการโฆษณาไปแล้วจึงขาดความใหม่[104]

---

[101] Ward Bros (Sherburn) Ltd's Application 1981 I.P.D. 4036 and K.K. Low & H.K. Tan, Application for Cancellation by G. & W. Ready-Mix Pte Ltd 1993 I.P.D. 16102., cited in Christine Fellner, op.cit., p. 21.

[102] Christine Fellner, op.cit., p. 5.

[103] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 30.

[104] Christine Fellner, op.cit., p. 51.

สำหรับความหมายของคำว่า "โฆษณา" นี้ หมายถึง เป็นการกระทำเพื่อเผยแพร่ไปยังสาธารณชน เช่น การเผยแพร่รูปในแคตตาล็อกสินค้า (trade catalogues) พิมพ์ในสิ่งพิมพ์ต่างๆ เป็นต้น

มีข้อยกเว้นเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลการออกแบบ โดยถือว่าไม่สูญเสียความใหม่ไว้ได้แก่การเปิดเผยการออกแบบในบางกรณี เช่น การนำแบบไปให้ผู้ผลิตตีราคา เอาแบบไปทำตัวอย่างต้นแบบ เอาแบบไปให้ลูกค้าพิจารณาฯลฯ กรณีเช่นนี้ไม่ถือว่ามีการเปิดเผย หรือโฆษณาการออกแบบอันส่งผลให้การออกแบบนั้นไม่มีความใหม่ นอกจากนี้การเปิดเผยแบบโดยบุคคลอื่นที่ไม่สุจริต เช่น ผู้ผลิตซึ่งไม่ใช่ผู้ออกแบบเมื่อเห็นแบบแล้วนำไปเผยแพร่ต่อโดยผู้ออกแบบไม่ได้อนุญาต กรณีเช่นนี้การขอจดทะเบียนของผู้ออกแบบจะไม่ตกเป็นอันไร้ผล นอกจากนี้ยังมีข้อยกเว้นอื่นอีก เช่น การเปิดเผยอันเนื่องมาจากการติดต่อสื่อสารในระบบราชการ การเข้าร่วมแสดงหรือเปิดเผยข้อมูลการออกแบบในการแสดงนิทรรศการระหว่างประเทศ[105]

การพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่จะใช้การมองด้วยสายตาเป็นตัววัด (Novelty Judged By Eye) โดยเฉพาะสายตาของลูกค้าเป็นหลัก โดยหลักการพิจารณาความใหม่โดยต้องใช้การพิจารณาด้วยสายตานี้ มีข้อสำคัญที่ต้องตระหนักว่าต้องไม่เป็นการพิจารณาเพียงด้านต่อด้าน (Side - By - Side) เท่านั้น หากแต่ในการตัดสินถึงความใหม่นี้ต้องมีการพิจารณาโดยภาพรวม (As A Whole) (แต่การพิจารณาโดยภาพรวมนี้จะไม่ครอบคลุมไปถึงเรื่องหน้าที่การใช้งาน (Functional Feature)) ดังนั้นการออกแบบจึงไม่จำเป็นต้องมีการออกแบบใหม่ทั้งหมด หากแต่มีการออกแบบโดยเปลี่ยนแปลงแบบที่มีอยู่ก่อนในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ หรือส่วนที่เด่นชัดก็เป็นการเพียงพอให้ถือได้ว่ามีความใหม่แล้ว แต่หากว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ขอจดทะเบียน เมื่อเปรียบเทียบกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการยื่นขอจดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว หรือการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการเผยแพร่ในประเทศอังกฤษก่อนวันที่มีการยื่นคำขอ แล้วมีความแตกต่างแต่เป็นความแตกต่างเพียงในส่วนที่ไม่สำคัญ หรือหากคำขอจดทะเบียนนั้นมีการเปลี่ยนแปลงเพียงเล็กน้อย เช่น สัดส่วน ขนาด (Scale) ก็ไม่ถือว่ามีความใหม่ การเปลี่ยนแปลงเพียงเล็กน้อยที่เป็นรายละเอียดที่ไม่สำคัญ (Immateriel Detail) คือรายละเอียดที่ไม่มีผลกระทบต่อความเป็นเอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบไว้ หรือกล่าวได้ว่าความแตกต่างนั้นไม่มีผลต่อเอกลักษณ์ของการออกแบบนั่นเอง เช่น การมีปุ่มเพิ่มขึ้นในของเล่นเท่านั้น เป็นต้น การพิจารณาด้วยสายตานี้ ในคดี Sonny K.K เคยมีการนำสืบในศาลโดยใช้ความเห็นของนักออกแบบเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญในการนำสืบว่าการออกแบบนั้นมีความเหมือนหรือต่างกันกับการออกแบบที่มีอยู่ก่อน

---

[105] Christine Fellner, Ibid., pp. 52-53.

แล้ว เช่นเดียวกับในคดี Prince v. Dunlop ก็ได้ใช้นักออกแบบเป็นพยานแสดงความเห็นเกี่ยวกับความใหม่ที่รับรู้ได้ด้วยสายตาเช่นกัน[106]

นอกจากนี้ หากเมื่อเปรียบเทียบแล้วมีความแตกต่างเพียงในส่วนรายละเอียดเล็กน้อยทั่วไปที่ใช้ในทางการค้า (Variety Commonly Used In The Trade) ก็ไม่ถือว่ามีความใหม่ด้วย การออกแบบที่มีลักษณะเป็นแบบที่ใช้กันทั่วไปในทางการค้า เช่น แผ่นพื้นยางที่ใช้กับรองเท้าโดยมีเส้นตัดกันเพื่อกันลื่น กรณีเช่นนี้ถือได้ว่าเป็น Common Trade Variant คือเป็นกรณีปกติที่ต้องทำให้พื้นผิวมีความหยาบอยู่แล้วไม่ถือว่ามีความใหม่จึงไม่อาจขอจดทะเบียนการออกแบบลักษณะนี้ได้ ทั้งนี้ สำหรับการออกแบบโดยการใช้สีนั้น มีมุมมองว่าโดยปกติสีจะไม่สร้างความแตกต่างให้กับการออกแบบที่ชัดเจน และมีลักษณะเป็น Common Trade Variant แต่ศาลอังกฤษโดยผู้พิพากษา Whitford J. บางกรณีการผสมสีก็สามารถสร้างความใหม่ได้ เช่น กรณีการออกแบบเสื้อฟุตบอลอังกฤษเป็นเสื้อสีขาวมีแถบสีแดงและสีน้ำเงินรอบคอเสื้อ และแถบสีแดงสีน้ำเงินที่ใหญ่ขึ้นวิ่งตั้งแต่คอลงมาถึงไหล่ แขน ถึงข้อมือ และแถบสีแดงสีน้ำเงินสลับกันสามแถบวิ่งวนรอบข้อมือ แต่ก็มีผู้โต้แย้งว่ากรณีเช่นนี้มีการใช้กันโดยทั่วไปในเสื้อผ้าสำหรับการกีฬาเป็น Common Trade Variant นั่นเอง[107]

สำนักจดทะเบียนจะเป็นผู้มีหน้าที่ตรวจค้นข้อมูลการจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนแล้ว ว่าเป็นการยื่นคำขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นการยื่นขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกับแบบผลิตภัณฑ์ที่จดทะเบียนอยู่ก่อนแล้ว (Similar Purpose) หรือไม่ หากเป็นคำขอที่เข้าข่ายดังกล่าว การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นจะถือว่าไม่มีความใหม่ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว และเป็นเหตุให้มีการปฏิเสธการรับจดทะเบียนแบบผลิตภัณฑ์นั้นก็ได้

3.3.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกาการคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ทางอุตสาหกรรมไม่ได้อยู่ภายใต้กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาประเภทใดประเภทหนึ่งเพียงอย่าง การคุ้มครองแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมในสหรัฐอเมริกานั้น แบบผลิตภัณฑ์หนึ่งอาจได้รับความคุ้มครองที่หลากหลายก็ได้ เช่น สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ (Design Patents), Trade Dress, ลิขสิทธิ์ (Copyright)

กฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ในระยะแรกยังไม่รวมถึงการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรม แต่ต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมายจึงได้กำหนดให้มีการคุ้มครองการ

---

[106] Christine Fellner, Ibid., pp. 57-58.

[107] ibid., pp. 58-59.

UNIVERSITY OF THAILAND SINCE1969 มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

ออกแบบอุตสาหกรรมโดยให้สิทธิบัตรการออกแบบ (Design Patent) ซึ่งได้นำพื้นฐานของกฎหมายสิทธิบัตรเดิมมาปรับใช้ด้วย[108]

แม้ว่าในปัจจุบันสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายสิทธิบัตรของการออกแบบไว้ต่างหาก โดยมีเพียงบทบัญญัติสามข้อที่มีความเกี่ยวข้อง (ข้อ 171 ถึง 173) ในตอนที่ 16 ของกฎหมาย the Patent Codification Act 1952 (Section 171: Whoever invents any new, original and ornamental for an article of manufacture may obtain a patent therefor, subject to the conditions and requirements of this title) กฎหมายได้กำหนดคุณสมบัติที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบ ว่าการออกแบบจะต้องเป็นสิ่งที่มีการผลิตขึ้น เป็นสิ่งใหม่ เป็นสิ่งแรกเริ่มดั้งเดิม และเป็นสิ่งที่ประดับตกแต่ง[109]

คุณสมบัติของการออกแบบที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกานั้นจะขึ้นอยู่กับการพิจารณาลักษณะภายนอกของแบบผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏให้เห็น[110] กฎหมายสิทธิบัตรของสหรัฐอเมริกามีมุมมองเกี่ยวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์คือลักษณะเฉพาะของการออกแบบในสาระสำคัญทางกายภาพซึ่งหมายถึง เส้น รูปภาพ รูปพรรณสัณฐานโดยภาพรวมที่ทำให้เกิดความประทับใจเมื่อพบเห็น ความสำคัญของการออกแบบไม่ได้ขึ้นอยู่กับองค์ประกอบใดองค์ประกอบหนึ่งโดยลำพังหรือโดยอิสระ และไม่ใช่เรื่องของวิธีการทำ หากแต่ขึ้นอยู่กับทุกองค์ประกอบที่รวมเข้ากันเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบนั้น เป็นเหตุให้ผู้พบเห็นสามารถจำแนกได้ชัดเจนในความรู้สึกที่เป็นความประทับใจซึ่งอาจเป็นการออกแบบที่มีความซับซ้อน หรือเพียงเรียบง่ายก็ได้ กรณีเช่นนี้ย่อมเป็นสิ่งธรรมดาที่ผู้พบเห็นแบบผลิตภัณฑ์นั้นบางคนมีความประทับใจในความสง่างาม และแข็งแรง ขณะที่บางคนอาจประทับใจเพียงความแข็งแรง แต่เมื่อใดก็ตามที่ความประทับใจเกิดขึ้นในใจของผู้ที่พบเห็นแบบผลิตภัณฑ์นั้น จะเป็นความรู้สึกถึงความเป็นเอกลักษณ์ไม่มีใครเหมือน และเป็นลักษณะพิเศษ[111]

แบบผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการนำมาประยุกต์กับอุตสาหกรรม หรือเรียกว่าแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม (Industrial Design) คือการตบแต่ง (Ornamental) ผลิตภัณฑ์ที่เกิดขึ้นแล้วนั้นให้มีลักษณะพิเศษเฉพาะตัวของมัน ทำให้เกิดสุนทรียศาสตร์ (Aesthetic) แก่รูปร่างลักษณะของสิ่งนั้น การออกแบบอาจเป็นลักษณะสามมิติ เช่น รูปร่าง (Shape) พื้นผิว (Surface) ของวัตถุ หรืออาจเป็นลักษณะสองมิติ เช่น รูปแบบ (Patterns) ลายเส้น (Line) หรือสี (Colours) แบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมได้ถูก

---

[108] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 36.

[109] Ibid.

[110] Day-Brite Lighting, Inc V. Compco Corp., 311 F. 2d 26, 136 U.S.P.Q.17 (7th Cir. 1962).

[111] Pelouze Scale & Mfg. Co. V. American Cutlery Co., 102 Fed. 916, 918 (7th Cir. 1900).

UNIVERSITY OF THAILAND LABOR VINCIT OMNIA SINCE1969

นำไปใช้อย่างกว้างขวางในผลิตภัณฑ์ต่างๆ ทางอุตสาหกรรม และหัตถกรรม ซึ่งการจะได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายของสหรัฐอเมริกาแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่สามารถดึงดูดความสนใจได้เมื่อมองเห็น หรืออาจกล่าวได้ว่าแบบผลิตภัณฑ์ทางอุตสาหกรรมนั้นในเบื้องต้นต้องมีความสวยงาม มีศิลปะเป็นพื้นฐาน แต่ความคุ้มครองนี้ไม่ได้รวมไปถึงลักษณะที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ใช้สอยทางเทคนิคของผลิตภัณฑ์นั้น เพราะหากการออกแบบเป็นการทำขึ้นเป็นรูปร่างเพื่อการใช้งานแล้ว ย่อมถือว่าการออกแบบนั้นไม่เหมาะสมกับการได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์[112] เนื่องจากลักษณะเช่นนี้เป็นสิ่งสำคัญที่ทำให้เกิดความแตกต่างจากสิทธิบัตรในกระบวนการผลิต เครื่องจักรกล หรือการประดิษฐ์ ซึ่งให้ความสำคัญที่หน้าที่การใช้งาน ดังนั้นหากการออกแบบที่ปรากฏมีขอบเขตเพียงเพื่อหน้าที่การใช้งานย่อมไม่สามารถที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์[113] ในทำนองว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์จำกัดอยู่ที่การประดับตบแต่ง (ornamental) ถ้าการแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรมีความสำคัญอยู่ที่การใช้งานยิ่งกว่าการประดับตบแต่ง สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมไม่ชอบ หรือในคำวินิจฉัยของศาลสหรัฐในคำอุทธรณ์ของ Paul W. GARBO ที่อุทธรณ์ข้อวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้านสิทธิบัตร (Board of Appeals of Uniteted States Patent office) (287 F. 2d 192 Application of Paul W. GARBO Patent Appeal No. 6657. United States Cort of Customs and Patent appeals february 21, 1961.) ศาลได้วินิจฉัยเห็นพ้องด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการดังกล่าวที่ปฏิเสธเกี่ยวกับการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ซึ่งมีการรับเอารูปแบบที่รู้จักกันดีอยู่แล้วมาใช้ และเห็นว่าเป็นการปราศจากลักษณะของการออกแบบ (Design Invention) เพราะเป็นลักษณะรูปแบบของการใช้งาน หรือเพื่อประโยชน์ในการใช้สอยเท่านั้น แต่ถึงอย่างไรก็ตามโดยกายภาพของแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งก็ยังอาจมีลักษณะที่สามารถมีคุณสมบัติจะได้รับทั้งสิทธิบัตรการประดิษฐ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้เช่นกัน[114]

สำหรับคุณสมบัติที่จะได้รับการคุ้มครองโดยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของสหรัฐอเมริกามีองค์ประกอบ 5 ประการ คือ ต้องเป็นประดิษฐกรรม (Manufacture) เกิดจากความริเริ่ม (Original) มีความใหม่ (Novel) ไม่ประจักษ์โดยง่าย (Non-Obvious) เป็นการประดับตบแต่ง (Ornamental) ซึ่งแยกพิจารณาได้ ดังนี้

---

[112] In re Cornwall, 230 F.2d 457, 459, 109 U.S.P.Q. 57, 58 (C.C.P.A. 1956).

[113] Hygenic Specialties Co. V. H.G. Salzman, Inc., 320 F.2d 614, 133 U.S.P.Q. 96 (2d Cir. 1962) ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาเคยวินิจฉัยไว้ในคดี Power Controls Corp. v. Hybrinetics, Inc., (Power Controls Corp. v. Hybrinetics, Inc., 806 F.2d 234, 238, 231 USPQ 774, 777 (Fed.Cir.1986).

[114] Robert W. Brow & Co. V. De Bell, 243 F.2d 200, 113 U.S.P.Q. 172 (9th Cir. 1957).

1. แบบผลิตภัณฑ์ต้องเป็นประดิษฐ์กรรม (Manufacture)

แบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ต้องมีลักษณะเป็นประดิษฐ์กรรม (For An Article of Manufacture) หรือแบบผลิตภัณฑ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้นั้นต้องเกิดจากการก่อตัวขึ้นหรือประยุกต์ให้เข้ากับสิ่งที่มนุษย์เป็นผู้ทำขึ้น ซึ่งสามารถจับต้องได้ สามารถสร้างความประทับใจในรูปทรง (Shape) หรือรูปพรรณสัณฐาน (Configuration) แก่สิ่งประดิษฐ์นั้น

การคุ้มครองโดยสิทธิบัตรนี้ไม่เพียงเป็นการคุ้มครองสิ่งประดิษฐ์โดยรวมทั้งหมด หากแต่ยังคุ้มครองเพียงส่วนใดส่วนหนึ่งของสิ่งประดิษฐ์นั้นด้วย

2. การมีความคิดริเริ่ม (Originality)

การที่ต้องเกิดจากความคิดริเริ่มนี้ ทำให้การลอกเลียนสิ่งที่มีผู้ประดิษฐ์อยู่แล้ว สิ่งที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติต้องถูกแยกออกจากการได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เว้น แต่แบบผลิตภัณฑ์นั้นเกิดจากความคิดริเริ่ม โดยนำสิ่งที่มีอยู่ก่อนแล้วประกอบเข้าด้วยกันใหม่ หรือจัดการรวมกลุ่มของสิ่งที่คล้ายกัน และมีการตบแต่งขึ้นใหม่

3. ความใหม่ (Novelty)

มาตรฐานในการประเมินความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์คือการใช้การสังเกตการณ์ ถึงแบบผลิตภัณฑ์ที่เคยผ่านสายตามาก่อน ผู้สังเกตการณ์จึงต้องแยกความแตกต่างของแบบผลิตภัณฑ์ให้ได้ว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่เคยปรากฏมาก่อนแล้วหรือไม่ โดยสังเกตได้จากการประดับตบแต่ง (Ornamentation) ของแบบผลิตภัณฑ์นั้น การออกแบบนั้นต้องไม่คล้ายกับการออกแบบที่มีอยู่ก่อนหน้านี้ แต่ทั้งนี้ แม้หากมีความคล้ายกันก็ยังอาจได้รับพิจารณาว่ามีความใหม่ได้ถ้ามีความแตกต่างจากการออกแบบก่อนหน้านี้ อย่างไรก็ตาม การออกแบบที่คล้ายกันในสาระสำคัญย่อมต้องถือว่าไม่มีความแตกต่าง[115] ความใหม่นี้ต้องใหม่ในภาพรวมหมายความว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นจะต้องก่อให้เกิดความประทับตาประทับใจในลักษณะที่ใหม่ในสายตาของผู้ที่ได้เห็น (New Impression On The Eye) มิใช่เพียงเปลี่ยนแปลงขนาด วัสดุ หรือสี หรือเพิ่ม หรือตัดส่วนประกอบส่วนใดออกไป[116]

คดี Patriarca Mfg. Co. V. Sosnick. ศาลได้พิจารณาแบบผลิตภัณฑ์กล่องใส่แสดงสินค้า (showcase) ที่ได้รับสิทธิบัตร กับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนแล้ว มีความเห็นว่ากล่องใส่แสดงสินค้าที่ได้รับสิทธิบัตรมีลักษณะการออกแบบอยู่ในความสามารถของนักออกแบบทั่วๆ ไปใน

---

[115] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 37.

[116] วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, เรื่องเดิม, หน้า 9.

การออกแบบด้านนี้อยู่แล้ว การจะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบโดยชอบ การออกแบบนั้นจะต้องมีลักษณะที่เมื่อพบเห็นโดยภาพรวมแล้วมีความประทับใจขึ้นใหม่ในสายตา (A New Impression Upon The Eye) การออกแบบที่ได้รับสิทธิบัตรนี้ในคดีนี้เมื่อเปรียบเทียบกับแบบผลิตภัณฑ์ชิ้นอื่น พบว่ามีแผงที่ด้านหน้าสองแผง ด้านบนเป็นแผงกระจกที่เลื่อนได้แสดงให้เห็นสินค้าที่อยู่ภายในและสามารถเลื่อนแผงนั้นออกไปหรือเลื่อนแผงนั้นลงได้จากด้านบนของกล่อง ส่วนแผงด้านล่างเป็นไม้ยื่นมาด้านล่างกลับไปด้านหลัง แบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองแตกต่างกันที่แผงด้านบนของแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรมีความกว้างใหญ่กว่า ยื่นลงด้านล่างมากกว่า และให้ความชัดเจนในการมองดูสินค้าด้านในได้มากกว่า แผงที่อยู่ด้านล่างดูยื่นไปด้านหลังชัดเจนกว่า ลักษณะเช่นนี้เป็นการที่ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรได้นำเอาการออกแบบที่มีอยู่ก่อนมาประกอบกันให้ดูน่าพอใจ มีรสนิยมที่ดี ได้สัดส่วนดูดี แต่ไม่ถือว่าเป็นการทำขึ้นอย่างสร้างสรรค์ ศาลสูงเห็นด้วยกับศาลล่างที่พิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรนี้ยังขาดการออกแบบในการประดิษฐ์ (The Design Was Lacking In Invention) มีความเหมือนกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในส่วนที่สำคัญ ทำให้ไม่เกิดความใหม่ เป็นสิ่งที่แตกต่าง และเป็นสิ่งแรกเริ่ม จึงเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบโดยไม่ชอบ[117]

คำพิพากษานี้จึงแสดงหลักการพิจารณาถึงคุณสมบัติของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ จะต้องเป็นการออกแบบที่มีความใหม่ และไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายนั้น การพิจารณาต้องพิจารณาในภาพรวมของการออกแบบนั้น โดยการออกแบบต้องทำให้เกิดความประทับใจขึ้นใหม่ในสายตาของผู้พบเห็น การพิจารณาในเบื้องต้นถึงการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่สามารถขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้นั้น จึงต้องพิจารณาถึงการออกแบบที่ปรากฏในภาพรวมทั้งหมดและความประทับใจเมื่อมองเห็นด้วยสายตา โดยเฉพาะในเรื่องความใหม่ (Novelty) ของการออกแบบผลิตภัณฑ์ จึงกล่าวได้ว่าความสำคัญของการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ได้ขึ้นอยู่กับองค์ประกอบใดองค์ประกอบหนึ่งโดยอิสระ แต่ขึ้นอยู่กับสิ่งโดยรวมที่กระตุ้นความรู้สึกบางอย่างขึ้นในจิตใจของผู้พบเห็น

---

[117] Patriarca MFG., Inc., a Corporation, Domenico Patriarca, an individual, and Donald A. Cameron, an individual, Appellants, v. Melvin Sosnick, a co-partnership, doing business as Melvin Sosnick Co., and Melvin Sosnick and Peter Sosnick, individuals, and Alfred Austruy, an individual, Appellees. United States Court of Appeals for the Ninth Circuit April 1, 1960, 125 U.S.P.Q. 260; 278 F. 2d 389. At http://www.altlaw.org/v1/cases/1537370 (last visited 20 December 2009).

4. **ไม่ประจักษ์โดยง่าย (Non-Obviousness)**

แบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายแก่นักออกแบบในงานประเภทนั้น มาตรฐานในเรื่อง "ไม่ประจักษ์โดยง่าย" ได้มีการถกเถียงกันมาเป็นเวลานานว่าจะปรับใช้สิ่งเหล่านี้กับสิทธิบัตรการออกแบบได้อย่างไร ข้อถกเถียงนี้เกี่ยวข้องโดยเฉพาะว่าผู้ใดเป็นผู้ตัดสิน บุคคลทั่วไปหรือนักออกแบบใน re Nalbanandain (661 F.2d 1214, 211USPQ 782, 1981 CCPA) ศาลมีคำพิพากษาไว้ว่า นักออกแบบธรรมดาทั่วไปมีทักษะในการออกแบบเฉพาะด้านนั้น (An Ordinary Designer Skilled Iin The Pparticular Design Field) อาจตัดสินการไม่ประจักษ์โดยง่ายได้ พยานที่เป็นผู้เชี่ยวชาญก็สามารถแสดงถึงมาตรฐานของความไม่ประจักษ์โดยง่ายได้เช่นกัน[118]

อย่างไรก็ตาม เมื่อนักออกแบบถูกถามว่าสิ่งใดเป็นสิ่งที่เห็นประจักษ์ได้ หรือความแตกต่างภายในขอบเขตเทคโนโลยีของนักออกแบบหรือไม่ คำตอบที่ได้มักขึ้นอยู่กับความคิดเห็นส่วนตัวของนักออกแบบ เมื่อเปรียบเทียบกับเทคนิคของสิทธิบัตรการประดิษฐ์แล้ว การวิเคราะห์เกี่ยวกับความไม่ประจักษ์ได้โดยง่ายเป็นเรื่องที่ค่อนข้างไม่ชัดเจน ท้ายที่สุด ศาลจะเป็นผู้ตัดสินว่าการออกแบบนั้นไม่เป็นการประจักษ์ได้โดยง่ายหรือไม่[119]

5. **การประดับตบแต่ง (ornamentality)**

แบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่เพียงแต่ได้รับการตบแต่งจนเกิดความประทับใจในศิลปะ หรือมีสุนทรียภาพ แต่ยังต้องมีความโดดเด่นในภาพรวมโดยไม่ใช่จากหน้าที่การใช้งานของผลิตภัณฑ์นั้น หรือกล่าวได้ว่ารูปร่าง หรือรูปพรรณสัณฐานของแบบผลิตภัณฑ์เป็นสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองโดยสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ การพิจารณาถึงการใช้งานตามปกติไม่ใช่สิ่งที่จะนำมาพิจารณาในการขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าการออกแบบที่จะได้ความคุ้มครองในสหรัฐจะต้องเป็น "สิ่งประดับ" การประดับตกแต่งนี้จะต้องเป็นการประดับตกแต่งด้วยเจตนาเพื่อประโยชน์ทางด้านความงามดังเช่นในคดี Hygienic Specialties Co. v. H.G Salzman, Inc., 302 F. 2d 614, 133 USPQ 96 (2d cir. 1962) ศาล United States Court of Customs and Patent Appeals ตัดสินให้สิทธิบัตรในการออกแบบผลิตภัณฑ์ของกล่องสบู่ (Hygienic soap disk) ไม่สมบูรณ์เพราะขาดลักษณะการประดับตกแต่งในผลิตภัณฑ์ที่ต้องแสดงถึงคุณค่าทางความงาม[120]

---

[118] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 37.

[119] Ibid., p. 38.

[120] สุกัญญา รุ่งทองใบสุรีย์, เรื่องเดิม, หน้า 47.

อย่างไรก็ตาม เรื่อง "สิ่งประดับ" นี้ ไม่ใช่เพียงแต่ครอบคลุมเพียงลวดลาย (patterns) เท่านั้น แต่ยังรวมถึงรูปร่าง (shapes) ด้วย[121]

ในเรื่องของความประจักษ์ชัด (Obvious) นั้น เป็นประเด็นเกี่ยวกับเรื่ององค์ประกอบต่างๆ ที่มาร่วมเข้ากันซึ่งใกล้เคียงกับเรื่องของการประดับประดาตกแต่ง (Ornament) เป็นการรับรู้โดยการมองเห็นของศาลด้วยสายตาอย่างผู้พบเห็นสามัญทั่วไป (Ordinary Observer) โดยการพิจารณาถึงความคล้ายกับสิ่งอื่นนั้นต้องพิจารณาในภาพรวมที่ปรากฏให้เห็น (Overall Appearance) ของการออกแบบเปรียบเทียบกับภาพรวมที่ปรากฏให้เห็น (overall appearance) ของสิ่งอื่นที่นำมาเปรียบเทียบ ในเรื่องของการประจักษ์ชัดนี้ การพิจารณาให้สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์จะพิจารณาโดยการสืบสวนค้นคว้าว่าการออกแบบที่พิจารณานั้นมีความคล้ายในสาระสำคัญ (A Substantial Similarity) ในภาพรวมที่ปรากฏให้เห็น (Overall Appearance) ระหว่างการออกแบบที่พิจารณากับการออกแบบที่มีอยู่ก่อนแล้ว ดังนั้น หากการออกแบบนั้นเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบในขอบเขตหรือบริบทของการออกแบบที่มีอยู่ก่อนแล้วในความเห็นของผู้มีสติปัญญาธรรมดา (The Ordinary Intelligent Man) เห็นว่ามีความคล้ายในสาระสำคัญ (Substantial Similarity) ของภาพรวมที่ปรากฏให้เห็น (Overall Appearance) ของการออกแบบที่มีอยู่ก่อนแล้ว การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมไม่ชอบที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ มาตรฐานในความพอใจเรื่องความไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายนี้การออกแบบนั้นต้องมีมากกว่าเพียงความพอใจในทางการค้า แต่จะต้องสะท้อนถึงความสามารถ (Talent) ที่เหนือว่าทักษะของนักออกแบบโดยปกติทั่วไป

คดี Blisscraft of Hollywood v. United Plastics Co. ศาลได้พิจารณาแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำพลาสติกที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบแล้ว มีความเห็นว่าสิ่งสำคัญในการที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบโดยชอบ การออกแบบนั้นต้องมีความใหม่ เป็นสิ่งแรกเริ่ม และเป็นการประดับตกแต่ง เหยือกน้ำที่ได้รับสิทธิบัตรทำจาก Polyetylene โครงสร้างมีลักษณะกลม มีริ้ววงกลมเป็นแนวนอนรอบเป็นช่วงห่างกันและเป็นขอบยื่นออกมา มีที่จับเป็นร่องเว้าตามนิ้วมือ และฝาปิดคล้ายเปลือกหอยกับมีพวยรินน้ำยื่นออกมา มีบานพับที่ฝาซึ่งคลุมพอดีกับพวยกา เมื่อเปรียบเทียบกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนแล้ว เห็นได้ว่าเหยือกน้ำที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบนี้เป็นการประกอบกันของลักษณะเด่นของภาชนะบรรจุ ซึ่งเป็นที่รู้จักกันดีอยู่ก่อนแล้ว แม้การที่นำองค์ประกอบของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่มาประกอบกันต้องห้ามไม่ให้นำไปขอรับสิทธิบัตรการออกแบบก็ตาม แต่การออกแบบโดยนำองค์ประกอบเดิมๆ นั้นมาประกอบเข้ากันเป็นแบบผลิตภัณฑ์ ต้องแสดงถึงการได้ใช้ทักษะมีความสามารถเป็นพิเศษในการสร้างสรรค์เหนือกว่านักออกแบบธรรมดาที่ใช้องค์ความรู้ของ

---

[121] Japan Patent Office, Asia-Pacific Industrial Property Center, Treaties and Convention for the Protection of Industrial Designs, p. 37.

การออกแบบที่มีอยู่ก่อน แต่การออกแบบที่ได้รับสิทธิบัตรนี้ไม่ได้มีการทำอะไรที่มากไปกว่าการจัดรวมกลุ่มขององค์ประกอบต่างๆ ที่มีอยู่ก่อนให้เข้ากันอย่างธรรมดา ซึ่งแสดงถึงการขาดความริเริ่มและปฏิเสธได้ในเรื่องความใหม่ ความเชี่ยวชาญในการประดิษฐ์คิดค้นกับการประดับตกแต่งซึ่งต้องเป็นผลิตภัณฑ์ที่มีทักษะทางสุนทรียศาสตร์ (aesthetic skill) แนวคิดในทางศิลปะอยู่ด้วย เหยือกน้ำที่ได้รับสิทธิบัตรนี้ไม่มีสุนทรียภาพเป็นพิเศษที่น่าดึงดูดใจในลายเส้น รูปแบบ สี หรือส่วนอื่นๆ ไม่มีส่วนสำคัญในแก่นของศิลปะอยู่ด้วยทั้งในรายละเอียดและในแนวความคิดโดยรวม ฝา รูปร่าง ด้ามจับ ยังสงวนรักษาลักษณะเฉพาะตัวขององค์ประกอบนั้นๆ ไว้ เป็นการรวมกันโดยปราศจากผลลัพท์โดยรวมทางศิลปะ ปฏิกิริยาตอบรับทางจิตใจที่มีต่อการพบเห็นเหยือกน้ำนี้ก็เป็นสิ่งธรรมดาทั่วไป ไม่ได้เป็นเครื่องใช้ในครัวชิ้นที่ดึงดูดใจแต่อย่างใด ศาลสูงจึงมีเห็นด้วยกับศาลล่างที่มีวินิจฉัยว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรนี้ขาดคุณสมบัติที่ต้องมีอยู่ก่อน จึงเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบโดยไม่ชอบ[122]

ดังนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องการในเรื่องความคิดริเริ่ม (Original) และการประดับตกแต่ง (Oramental) ด้วย สำหรับความคิดริเริ่มนี้รวมอยู่ในเรื่องของความใหม่ (Novelty) ส่วนการประดับตกแต่งนั้นถือว่าเป็นคุณสมบัติเฉพาะของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ขณะที่สิทธิบัตรการประดิษฐ์จะพิจารณาที่ผลิตภัณฑ์ เครื่องจักร การผลิต คุณสมบัติของการประดับตกแต่งนี้ทำให้การออกแบบที่ปรากฏมีความดึงดูดใจของผู้พบเห็น ซึ่งเป็นการพิจารณาในด้านของสุนทรียศาสตร์

การประดับตกแต่งและการไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายเป็นสิ่งที่ไม่อาจพิจารณาแยกกันได้อย่างแท้จริง การประเมินในเรื่องการประดับตกแต่งและการไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายในคุณภาพของการออกแบบเป็นเรื่องของการประทับใจโดยรวม (The Overall or Total Impression) ไม่พิจารณาแยกส่วนองค์ประกอบจากกันอย่างอิสระ โดยสายตาของผู้ซื้อทั่วๆ ไป หรือรสนิยมและจินตนาการของคนทั่วไป ดังปรากฏหลักการนี้ในคดี Philco corp. v. Admiral Corp., 199 F. Supp. 797, 131 U.S.P.Q. 413 (D. Del. 1961) และคดี Aileen Mills Co. v. Ojay Mills Co., 188 F. Supp. 138, 127 U.S.P.Q. 370 (S.D.N.Y. 1960)

เช่นเดียวกันกับประเด็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ก็ไม่สามารถตัดสินจากเพียงองค์ประกอบหนึ่งหรือเส้นหนึ่งเปรียบเทียบกัน การพิสูจน์ในกรณีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์จะพิจารณาจากสายตาของผู้พบเห็นปกติทั่วไปในความสนใจอย่างผู้

---

[122] Blisscraft of Hollywood, Plaintiff-Appellant, United Plastics Company, Marmax Products Corp., and Morris Shapiro, doing business as Great Eastern Housewares Company, Defendant-Appellees. 131 U.S.P.Q. 55; 294 F. 2d 694, At http://www.altlaw.org/v1/cases/818287, (last visited 20 December 2009).

ซื้อทั่วไป การออกแบบทั้งสองอย่างมีสาระสำคัญเหมือนกันและคล้ายกันก็เป็นการหลอกลวงผู้พบเห็นปกติทั่วไปทำให้หลงซื้อโดยเข้าใจว่าเป็นการซื้ออีกผลิตภัณฑ์หนึ่งที่มีสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แล้ว จึงจะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ผู้พบเห็นปกติทั่วไปนี้โดยสมมุติฐานแล้วก็เหมือนกับวิญญูชน (A Resonable man) การพิสูจน์อาจเปรียบเทียบจากภาพที่ปรากฏโดยรวม (Overall Appearance) ของการออกแบบทั้งสองอย่าง การคล้ายกันอย่างมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการออกแบบไม่สามารถปฏิเสธโดยเพียงความแตกต่างในจำนวนเส้นในภาพ หรือความแตกต่างเพียงเล็กน้อยในรูปพรรณสัณฐาน เช่นเดียวกับการนำองค์ประกอบมาจัดเรียงในลักษณะที่เหมือนกัน ดังที่ศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกาเคยวินิจฉัยวางหลักเกณฑ์การพิจารณาไว้ในคดี Gortham Co. v . White 81 U.S. (14 Wall.) 511, 526 – 27 (1871)) ว่า สิ่งที่แสดงว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เกิดขึ้นนั้น ต้องพิจารณาทดสอบจากสายตาของผู้ที่พบเห็นอย่างสามัญทั่วไป (Ordinay Observer) ที่ให้ความสนใจอย่างในฐานะของผู้ซื้อสินค้าที่มักจะใช้แล้วพบว่าการออกแบบตามสิทธิบัตรและการออกแบบที่เป็นปัญหาเปรียบเทียบกันแล้วปรากฏว่ามีสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองอย่างนั้นเหมือนกัน และความเหมือนกันนั้นเป็นการหลอกลวงผู้ที่พบเห็น ถึงขนาดทำให้มีการเลือกซื้อแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งไปโดยคิดว่าเป็นการซื้ออีกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่ง จึงจะถือว่าการออกแบบตามสิทธิบัตรถูกละเมิดโดยการออกแบบที่ถูกกล่าวหา ซึ่งหลักการทดสอบนี้ก็คล้ายกันกับมาตรฐานการพิจารณาในเรื่องของการละเมิดเครื่องหมายการค้า อันถือได้ว่าเป็นเรื่องที่มีความน่าจะทำให้เกิดความสับสน (likelihood of confusion) ขึ้นได้ นอกจากนี้ ยังมีแนวการพิจารณาของศาลสูงในสหรัฐอเมริกาในคดี Egyptian Goddess Inc. v. Swisa Inc. No. 2006 – 1562, 256 Fed. Appx. 327, 2007, U.S. App. LEXIS 27456 (Fed. Cir. Sept. 22, 2008) เพิ่มเติมว่าการพิจารณาโดยสายตาของผู้พบเห็นอย่างสามัญทั่วไปจะตัดสินว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ต้องพิจารณาโดยภาพรวมทั้งหมดของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา แบบผลิตภัณฑ์นั้นอาจเป็นการออกแบบที่ผสมผสานกันขึ้นของการออกแบบเดิมที่มีอยู่แล้ว แต่จะเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ก็ต่อเมื่อแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการผสมผสานกับการออกแบบที่มีอยู่เดิมขึ้นเป็นอีกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งนั้นโดยภาพรวมแล้วมีความเหมือนคล้ายกัน (An Overall Similar Appearance) ในสายตาของผู้พบเห็นอย่างสามัญทั่วไป

คดี Robert W. Lee v. Dayton – Hudson corp. ศาลได้พิจารณาแบบผลิตภัณฑ์เครื่องนวด Rollo – Laxer ที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบว่าได้ถูกละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบโดยแบบผลิตภัณฑ์ที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ ศาลชั้นต้นได้วินิจฉัยโดยใช้หลักการพิจารณาความเหมือนคล้ายของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Gorham Co. v. White ว่าต้องพิจารณาทดสอบจากสายตาของผู้ที่พบเห็นอย่างสามัญทั่วไป (Ordinay Observer) ที่ให้ความสนใจอย่างในฐานะของผู้ซื้อสินค้าที่มักจะใช้แล้วพบว่าการออกแบบตามสิทธิบัตรและการออกแบบที่เป็นปัญหาเปรียบเทียบกันแล้วปรากฏว่ามีสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองอย่างนั้นเหมือนกัน และความเหมือนกันนั้นเป็นการ

หลอกลวงผู้ที่พบเห็น ถึงขนาดทำให้มีการเลือกซื้อแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งไปโดยคิดว่าเป็นการซื้ออีกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่ง จึงจะถือว่าการออกแบบตามสิทธิบัตรถูกละเมิดโดยการออกแบบที่ถูกกล่าวหา ศาลชั้นต้นในคดีนี้พิจารณาแล้วเห็นว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่ถูกกล่าวหาไม่มีความเหมือนในสาระสำคัญกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบที่ทำให้เป็นการหลอกลวงผู้พบเห็นทั่วไป ศาลสูงมีความเห็นว่า ในการได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่ใช่เรื่องสิทธิบัตรการประดิษฐ์ เจ้าสิทธิบัตรการออกแบบย่อมถูกจำกัดความคุ้มครองอยู่ที่การออกแบบประดับตกแต่ง (Ornamental Design) สิทธิบัตรการออกแบบไม่ได้ให้ความคุ้มครองรวมถึงการเรียกร้องสิทธิเกี่ยวกับโครงสร้าง (Strructureal) และการใช้งาน (Functional) ของแบบผลิตภัณฑ์นั้น การคุ้มครองสิทธิบัตรการออกแบบจึงจำกัดอยู่ที่การประดับตกแต่ง ดังที่มีการวินิจฉัยไว้ในคดี Power Control Corp. v. Hybrinetics Inc. ว่า ถ้าแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบมีส่วนสำคัญอยู่ที่การใช้งานยิ่งกว่าในเรื่องการประดับตกแต่งแล้วถือว่าเป็นสิทธิบัตรการออกแบบที่ไม่ชอบ แต่ทั้งนี้ แม้การออกแบบอาจมีรูปแบบการใช้งานประกอบอยู่ด้วย แต่ยังอาจขอรับสิทธิบัตรการออกแบบโดยชอบได้หากการออกแบบนั้นสามารถพิจารณาได้ถึงความไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่าย (An Unobious) ปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจนนอกจากที่เพียงแต่เป็นการใช้งานเท่านั้น ผลิตภัณฑ์ที่ทำขึ้นมามีรูปพรรณสัณฐานเพื่อการใช้งานเท่านั้น แต่มีรูปร่างที่ดูแล้วน่าพึงพอใจแก่ผู้ที่พบเห็น แต่รูปพรรณสัณฐานนั้นเป็นผลมาจากการต้องการให้มีไว้เพื่อใช้งานเท่านั้น ผลิตภัณฑ์เหล่านี้ไม่สามารถที่จะขอรับสิทธิบัตรการออกแบบได้ด้วยเหตุผลง่ายๆ ว่าเพราะไม่ใช่การประดับตกแต่ง กล่าวคือไม่ได้สร้างสรรค์ขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ของการตกแต่ง การออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ดูเหมือนเรียบง่าย และปราศจากการประดับตกแต่ง รูปพรรณสัณฐานได้ถูกประกอบขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้งานอย่างเป็นอุปกรณ์ หากให้สิทธิบัตรการออกแบบครอบคลุมไปกว้างขวางรวมทุกสิ่งของรูปพรรณสัณฐานดังกล่าวที่คล้ายกันด้วยย่อมทำให้เป็นการทำลายวัตถุประสงค์ของกฎหมายซึ่งต้องการสนับสนุนศิลปะการตกแต่ง ดังนั้น ต้องไม่นำเรื่องการออกแบบในด้านการใช้งานมาเกี่ยวข้องกับการตัดสินเรื่องการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบ ในแง่นี้ศาลสูงจึงเห็นด้วยกับศาลล่างที่พิจาณาแบบผลิตภัณฑ์ใดด้านลูกบอลที่ทำจากไม้ขัดเป็นมันวาว สัดส่วน การแกะสลักที่ด้ามจับ และคุณลักษณะของการประดับตกแต่งอื่นๆ โดยการพิจารณาด้วยสายตาของผู้พบเห็นธรรมดาทั่วไป พบว่าความแตกต่างระหว่างแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ถูกกล่าวหามีความแตกต่างเพียงพอที่จะสร้างความชัดเจนแก่ผู้พบเห็นทั่วไปที่จะแยกแยะออกจากกันได้ แบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรจึงไม่ได้ถูกละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบจากแบบผลิตภัณฑ์ที่ถูกกล่าวหา[123]

---

[123] Robert W. LEE d/b/a Rollo-Laxer, Plaintiff-Appellant, v. Dayton-Hudson Corporation d/b/a Target Stores and Matrix International, Inc., Defendants-Appellees. 838 F.2d 1186; 56 USLW 2467; 5 U.S.Q.2d 1625, At http://www.altlaw.org/v1/cases/413240, (last visited 20 December 2009).

บทที่ 4
วิเคราะห์หลักเกณฑ์การพิจารณาความใหม่ของการขอรับสิทธิบัตร การออกแบบผลิตภัณฑ์

ความใหม่ของการออกแบบผลิตภัณฑ์นี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นสิ่งสำคัญที่เป็นเงื่อนไขซึ่งการออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องมีเพื่อใช้แลกเปลี่ยนกับการขอรับความคุ้มครองทางกฎหมาย หรืออาจกล่าวในอีกนัยหนึ่งว่าการที่จะให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใดหรือไม่ต้องมีการพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่เป็นสำคัญ โดยการพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ว่ามีความใหม่หรือไม่นั้น วิธีพิจารณาจำเป็นต้องอาศัยการพิจารณาโดยเปรียบเทียบว่าเป็นงานที่คล้ายกับงานที่มีปรากฏอยู่แล้วหรือไม่ แต่ทั้งนี้ไม่ปรากฏว่าพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ใดไว้เพื่อใช้เป็นหลักในการนำมาใช้กับการพิจารณาเปรียบเทียบว่าอย่างใดจึงถือว่ามีความคล้ายของการออกแบบจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ ซึ่งหากพิจารณาว่ากรณีมีความคล้ายของการออกแบบจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบแล้วก็ย่อมหมายความว่าไม่มีความใหม่ แต่หากกรณีเป็นสิ่งที่ตรงข้ามย่อมแสดงว่ามีความใหม่ เมื่อมิได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยชัดเจนเช่นนี้ จึงย่อมเป็นปัญหาว่าการพิจารณาความคล้ายของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ควรต้องใช้หลักเกณฑ์อย่างใดในการพิจารณา

ปัญหาที่เกิดขึ้นทำให้ต้องมีการพิจารณาเปรียบเทียบดูความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์เพื่อพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่ ซึ่งมักเกิดขึ้นเมื่อแบบผลิตภัณฑ์ที่นำมาเปรียบเทียบกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วมีความแตกต่างกันอยู่บ้าง เพราะหากไม่แตกต่างกันกรณีย่อมเป็นการชัดเจนว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่มีความใหม่อย่างแน่นอน ดังเช่น กรณีของแบบผลิตภัณฑ์เสาข้างประตูม้วนแบบเก็บเสียง ซึ่งเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรเลขที่ 10562 แต่เมื่อปรากฏว่าแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมีลักษณะเช่นเดียวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการผลิตและขายอยู่ก่อนแล้วในไต้หวันก่อนที่มีการขอจดทะเบียนสิทธิบัตร แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรดังกล่าวย่อมไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ หรือกรณีของแบบผลิตภัณฑ์อุปกรณ์ควบคุมไร้สายเครื่องปรับอากาศรูปร่างเป็นสี่เหลี่ยมผืนผ้ามีจอแสดงผลและมีปุ่ม 3 ปุ่มเป็นตัวควบคุมการทำงานเครื่องปรับอากาศซึ่งได้รับสิทธิบัตรเลขที่ 15549 เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับอุปกรณ์ควบคุมไร้สายที่ปรากฏในหนังสือพิมพ์รายวัน ฉบับลงวันที่ก่อนวันที่มีการยื่นคำขอจดทะเบียนสิทธิบัตรเลขที่ดังกล่าวแล้วมีรายละเอียดที่เหมือนกัน แบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมไม่มีความใหม่เช่นกัน กรณีของแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองแบบดังกล่าวจะเห็นได้ว่าแม้เป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้จดทะเบียนสิทธิบัตรอยู่แล้วก็ต้องถูกเพิกถอน ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5865/2548 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9005/2549 กับ

ตัวอย่างที่ 1 ตามที่อ้างในคู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2549 ของสำนักสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 แต่ปัญหาในการพิจารณาจะเกิดขึ้นเมื่อแบบผลิตภัณฑ์ที่ทำการเปรียบเทียบแล้วปรากฏว่ามีความแตกต่างกันกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนดังนั้น ความสำคัญจึงอยู่ที่ว่าความแตกต่างที่ปรากฏนั้นจะถือได้ว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่ ซึ่งกรณีนี้เมื่อกฎหมายมิได้กล่าวไว้ชัดเจน หากแต่ได้มีการบัญญัติไว้เพียงว่าจะต้องไม่คล้ายจนถึงขนาดที่เป็นการเลียนแบบ ข้ออ้างว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่จึงมักมีในลักษณะว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความแตกต่างจากแบบผลิตภัณฑ์ปรกติทั่วไป และจะมีการชี้แสดงจุดแตกต่างในแต่ละจุดที่มีอยู่ ความแตกต่างในแต่ละจุดที่มีอยู่นี้จะทำให้แบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่เสมอไปหรือไม่ ควรมีหลักเกณฑ์การพิจารณาอย่างไร ในบทนี้จึงจะวิเคราะห์กรณีปัญหาดังข้อเท็จจริงต่อไปนี้

4.1 การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่บางส่วนของแบบผลิตภัณฑ์มีความแตกต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิม

สำหรับการพิจารณาปัญหาในกรณีนี้ เมื่อศึกษาถึงหลักกฎหมายต่างประเทศแล้วพบว่าในหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 มีหลักการเบื้องต้นในการพิจารณาว่า “Novelty Judged By Eye” หรือการพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่จะใช้การมองด้วยสายตาเป็นตัววัด โดยมีหลักว่าต้องไม่เป็นการพิจารณาเพียงด้านต่อด้าน (Side - By - Side) เท่านั้น หากแต่ในการตัดสินถึงความใหม่นี้ต้องมีการพิจารณาโดยภาพรวม (As A Whole) กล่าวคือแบบผลิตภัณฑ์นั้นจะต้องก่อให้เกิดความประทับตาประทับใจในลักษณะที่ใหม่ในสายตาผู้ที่ได้เห็น (New Impression On The Eye) ซึ่งอาจกล่าวโดยรวมได้ว่า การออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นเรื่องของลักษณะทางกายภาพของวัตถุหรือผลิตภัณฑ์ใดไม่ว่าจะโดยรูปทรง ลวดลายเส้น หรือสิ่งอื่นใดในทำนองเดียวกันได้ก่อให้เกิดความประทับตาประทับใจ (Impression) ต่อผู้ที่ได้พบเห็น สาระสำคัญของการออกแบบผลิตภัณฑ์จึงมิได้อยู่ที่ส่วนประกอบใดส่วนประกอบหนึ่งแต่เพียงลำพัง และไม่ได้อยู่ที่กระบวนการหรือวิธีการในการนำส่วนประกอบเหล่านั้นมาประกอบเข้ากัน หากแต่เป็นลักษณะโดยรวมของแบบผลิตภัณฑ์นั้น ไม่ว่าจะเป็นความประทับตาประทับใจในลักษณะใดก็ตาม แต่สิ่งที่ติดอยู่ในใจของผู้ได้เห็นก็คือความรู้สึกสัมผัสได้ของความเป็นเอกลักษณ์ของรูปทรงนั้น (A Sense Of Uniqueness And Character) เมื่อพิจารณาจากหลักการนี้ การพิจารณาเปรียบเทียบจึงควรต้องเปรียบเทียบโดยภาพรวมนั่นเอง สาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์นั้นมุ่งถึงรูปร่างของแบบผลิตภัณฑ์ จึงมิได้เน้นที่รูปร่างส่วนประกอบย่อยอื่นของแบบผลิตภัณฑ์ เมื่อ

พิจารณาโดยภาพรวมเห็นว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้นคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อน ที่มีการแพร่หลายอยู่แล้วก่อนวันขอรับสิทธิบัตรจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบ ก็จะพิจารณาได้ว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่มีความใหม่ ความสำคัญของการพิจารณาในที่นี้จึงไม่พิจารณาความแตกต่างที่รายละเอียดซึ่งเป็นความแตกต่างที่ไม่มีผลกระทบต่อความเป็นเอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบไว้ หรือกล่าวได้ว่าความแตกต่างนั้นไม่มีผลต่อเอกลักษณ์ของการออกแบบนั่นเอง กล่าวคือเป็นความแตกต่างในรายละเอียดที่ไม่สำคัญ (Immateriel Detail) ซึ่งเป็นการพิจารณาเปรียบเทียบเพียงแต่ละส่วนประกอบหรือแต่ละลวดลาย (Element-By-Ellement/Line-By-Line) ของแบบผลิตภัณฑ์นั้นเท่านั้น มิได้เป็นการพิจารณาในสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์คือที่ตัวรูปร่างของแบบผลิตภัณฑ์นั้น ซึ่งก็สอดคล้องกับหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 โดยมีหลักการว่าการออกแบบที่คล้ายกันในสาระสำคัญย่อมต้องถือว่าไม่มีความแตกต่าง และหากการออกแบบนั้นเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบในขอบเขตหรือบริบทของการออกแบบที่มีอยู่ก่อนแล้วในความเห็นของผู้มีสติปัญญาธรรมดา (The Ordinary Intelligent Man) เห็นว่ามีความคล้ายกันในสาระสำคัญ (Substantial Similarity) ของภาพรวมที่ปรากฏให้เห็น (Overall Appearance) ของการออกแบบที่มีอยู่ก่อนแล้ว การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมไม่ชอบที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ดังนั้น โดยหลักการเช่นนี้สำหรับการออกแบบจึงไม่จำเป็นต้องมีการออกแบบใหม่ทั้งหมดก็ได้ หากแต่มีการออกแบบ โดยเปลี่ยนแปลงแบบที่มีอยู่ก่อนในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ หรือส่วนที่เด่นชัดก็เป็นการเพียงพอให้ถือได้ว่ามีความใหม่ได้ ลักษณะนี้ก็สอดคล้องกับความตกลง TRIPSในตอนที่ 4 ของส่วนที่ II ดังที่กล่าวไว้ในบทที่ 3 ว่าได้มีการวางข้อบังคับเกี่ยวกับ “การออกแบบอุตสาหกรรม” ไว้ใน ข้อ 25 กล่าวคือ “(1) สมาชิกจะต้องจัดให้มีการคุ้มครองการออกแบบอุตสาหกรรมที่สร้างขึ้นอย่างอิสระซึ่งเป็นสิ่งใหม่ (New) หรือมีความคิดริเริ่ม (Original) สมาชิกอาจกำหนดว่าการออกแบบไม่ใช่สิ่งใหม่หรือมีความคิดริเริ่ม ถ้าสิ่งนั้นไม่แตกต่างเป็นพิเศษจากการออกแบบที่รู้จักหรือรูปร่างโดยรวมของการออกแบบเป็นที่รู้จักกันดี...” รวมทั้งก็สอดคล้องเป็นไปตามหลักการที่มีอยู่ในการคุ้มครองสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ในสหภาพยุโรป ตามคำสั่งการออกแบบในสหภาพยุโรป (EU Design Directive) ที่กล่าวไว้ในบทที่ 3 แล้วว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองต้องประกอบด้วยองค์ประกอบสองประการซึ่งหนึ่งในนั้นคือการออกแบบจะพิจารณาว่ามีความใหม่ หรือเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ (Novelty) โดยแบบผลิตภัณฑ์จะถือว่ามีความใหม่ก็ต่อเมื่อไม่มีแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกันปรากฏต่อสาธารณชนมาก่อนวันที่ขอรับความคุ้มครอง การออกแบบนั้นจะถูกพิจารณาว่าเป็นการออกแบบที่เหมือนกัน ถ้าลักษณะการออกแบบนั้นมีความแตกต่างกันแต่เพียงในรายละเอียดที่ไม่สำคัญเท่านั้น หลักการพิจารณานี้จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นหลักการที่เป็นสากลในการใช้พิจารณาเรื่องความใหม่นี้

หลักการที่ใช้ในการพิจารณาในหลักกฎหมายต่างประเทศดังกล่าวเมื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีปัญหาในการพิจารณาตัดสินคดีของศาลไทยพบว่ามีตัวอย่างปัญหาที่ขึ้นสู่ศาลให้ต้องพิจารณาถึงความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์ว่ามีความใหม่หรือไม่ ได้แก่กรณีของแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำ แบบผลิตภัณฑ์ปลอกหุ้มพวงมาลัยรถ แบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุ และแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกา ดังคำพิพากษาฎีกาที่ 5431/2533 , 1822/2543 , 8281/2548 และ 1335/2549 ตามลำดับ ที่ได้กล่าวรายละเอียดของคำพิพากษาดังกล่าวไว้ในบทที่ 3 แล้ว เมื่อศึกษาในรายละเอียดของคำพิพากษาเหล่านี้พบว่า ในการพิจารณานั้นศาลฎีกาล้วนใช้คำว่า "ได้เปรียบเทียบ" ไว้ในคำพิพากษาดังกล่าวทุกเรื่อง ลักษณะนี้เป็นการแสดงถึงลักษณะการพิจารณาแบบ "Novelty judged by eye" หรือการพิจารณาว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่หรือไม่จะใช้การมองด้วยสายตาเป็นตัววัด การพิจารณาโดยเปรียบเทียบนี้เป็นการพิจารณาโดยดูว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่พิจารณานั้นมีสาระสำคัญอย่างใด สำหรับแบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำมีสาระสำคัญที่รูปร่างของตัวเหยือกน้ำซึ่งเป็นรูปทรงกระบอก แบบผลิตภัณฑ์ปลอกหุ้มพวงมาลัยรถมีสาระสำคัญที่ลักษณะปุ่มนูนเป็นลักษณะเด่นหรือลักษณะพิเศษหลายแถวโค้งไปตามแนววงกลมของพวงมาลัยรถ แบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุ มีสาระสำคัญที่รูปร่างลักษณะของเสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุ แบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกามีสาระสำคัญที่มีสายเกลียวแสดงลักษณะของรูปทรงสัณฐานทั้งในลักษณะของสายเกลียว ระยะห่างของเกลียวตลอดจนรูปทรงเรขาคณิต เมื่อพิจารณาแล้วปรากฏว่าแบบผลิตภัณฑ์เหล่านี้มีสาระสำคัญดังกล่าวคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนแล้ว การพิจารณาในลักษณะนี้มีลักษณะเป็นเป็นการพิจารณาโดยภาพรวม ซึ่งเป็นส่วนที่ก่อให้เกิดความประทับตาประทับใจต่อผู้ที่ได้พบเห็น เป็นสิ่งที่ติดอยู่ในใจของผู้ได้เห็นก็คือความรู้สึกสัมผัสได้ของความเป็นเอกลักษณ์ของรูปทรงนั้น แม้การพิจารณาโดยการเปรียบเทียบพบว่ามีความแตกต่างกันอยู่ได้แก่ แบบผลิตภัณฑ์เหยือกน้ำมีความแตกต่างที่รูปร่างของพวยรินน้ำและด้ามถือ แบบผลิตภัณฑ์ปลอกหุ้มพวงมาลัยรถมีความแตกต่างในส่วนที่เป็นพื้นเรียบนอกปุ่มนูนโดยมีสีต่างกัน แบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุมีความแตกต่างที่ตำแหน่งของรูปปีกและแผงรับสัญญาณของแบบผลิตภัณฑ์อื่นจัดวางอยู่ตรงกลางภายในเส้นอลูมิเนียมรูปสี่เหลี่ยมผืนผ้า ส่วนแบบผลิตภัณฑ์ที่พิจารณาวางอยู่ด้านนอกเส้นอลูมิเนียมสี่เหลี่ยมผืนผ้า แผงรับสัญญาณของแบบผลิตภัณฑ์อื่นมีจำนวน 2 ชิ้น ส่วนแผงรับสัญญาณของแบบผลิตภัณฑ์ที่พิจารณาเป็นชิ้นใหญ่เพียงชิ้นเดียว แบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกามีความแตกต่างที่แบบผลิตภัณฑ์อื่นมีลักษณะเป็นเส้นคู่ เส้นคู่นอกเป็นเส้นเท่ากัน พื้นผิวระหว่างเส้นคู่รอบนอกพื้นผิวไม่เรียบ มีลักษณะลายจุดประระยะห่างของเกลียวถี่กว่า ระยะลาดเอียงไม่เท่ากัน การพิจารณาในส่วนแตกต่างเช่นนี้เป็นการพิจารณาแต่เพียงด้านต่อด้าน หรือเป็นการพิจารณาเปรียบเทียบเพียงแต่ละส่วนประกอบหรือแต่ละลวดลายของแบบผลิตภัณฑ์นั้น ความแตกต่างเหล่านี้เป็นความแตกต่างกันที่รายละเอียดที่ไม่มีผลกระทบต่อ

ความเป็นเอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบไว้ หรือกล่าวได้ว่าความแตกต่างนั้นไม่มีผลต่อเอกลักษณ์ของการออกแบบนั่นเอง กล่าวคือเป็นความแตกต่างในรายละเอียดที่ไม่สำคัญย่อมไม่ทำให้การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่ โดยเฉพาะในคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุระบุว่า "ยังไม่ถึงขนาดที่ผู้ซื้อผลิตภัณฑ์ในท้องตลาดโดยทั่วไปจะสามารถสังเกตและแบ่งแยกออกจากกันได้อย่างชัดเจน" และแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกา ศาลฎีการะบุว่า "แม้แต่วิญญูชนก็ไม่เห็นความแตกต่างอย่างชัดเจน" ศาลฎีกาจึงมีคำพิพากษาว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่พิจารณาเหล่านี้ทั้งหมดไม่มีความใหม่ การพิจารณาในกรณีนี้ เห็นได้ว่าศาลได้พิจารณาโดยหลักการอย่างเดียวกัน

คณะกรรมการสิทธิบัตรเคยวินิจฉัยในเรื่องความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์พัดลมติดเพดาน โดยคำวินิจฉัยที่ 10/2531 ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบถึงการออกแบบผลิตภัณฑ์กับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วพบมีความแตกต่างตรงที่มีปุ่มหรือแกนขนาดเล็กกว่าและเกลียวยึดติดที่บริเวณศูนย์กลางของตัวเรือนมอเตอร์ เห็นเป็นเพียงความแตกต่างเล็กน้อยจึงวินิจฉัยว่าไม่ใช่การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ การวินิจฉัยลักษณะเช่นนี้ก็สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวข้างต้นอันเป็นการพิจารณาโดยภาพรวม ความแตกต่างเล็กน้อยไม่ถือเป็นสาระสำคัญย่อมไม่ก่อให้เกิดความประทับตาประทับใจในลักษณะที่ใหม่ในสายตาผู้ที่พบเห็นนั่นเอง

นอกจากนี้หลักการในการพิจารณานี้ ยังพบว่าสอดคล้องกับแนวทางในการพิจารณาเรื่องความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งใช้หลักในการพิจารณาโดยสรุปว่าเมื่อพิจารณาถึงความแตกต่างของลักษณะที่ปรากฏแก่สายตา มีความแตกต่างในส่วนที่ไม่เป็นสาระสำคัญ กล่าวคือรายละเอียดปลีกย่อยที่แตกต่างมิใช่ส่วนโครงสร้างหรือตัวเรือนหลักของแบบผลิตภัณฑ์ แบบผลิตภัณฑ์นั้นถือว่ามีความคล้ายกัน ดังตัวอย่างที่ 2.1 ถึง 2.3 ตามที่อ้างในคู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2549 ของสำนักสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3

จากการศึกษาถึงหลักการในการพิจารณาเปรียบเทียบความใหม่ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์มีความแตกต่างกัน จะต้องมีความแตกต่างที่เพียงพอในลักษณะภายนอกที่ปรากฏของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วเป็นการแตกต่างไปจากแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วในลักษณะอันเป็นสาระสำคัญ มิใช่แตกต่างเฉพาะลักษณะอันเป็นรายละเอียดปลีกย่อยเพียงเล็กน้อยเท่านั้น เพราะเป็นการที่ไม่ได้ใช้ความรู้ความสามารถในด้านการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เพียงพอ หลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้เมื่อพิจารณาถึงหลักการเรื่องขั้นประดิษฐ์สูงขึ้น อันเป็นลักษณะของการประดิษฐ์ที่ขอรับสิทธิบัตรได้มีลักษณะที่คล้ายกัน การออกแบบที่เพียงแต่มีการเปลี่ยนขนาดของแบบผลิตภัณฑ์ในลักษณะที่เป็นการขยายหรือย่อส่วนโดยไม่ทำให้สัดส่วนของผลิตภัณฑ์เปลี่ยนแปลงไป การเปลี่ยนวัตถุหรือสีของแบบผลิตภัณฑ์เท่านั้น การเพิ่มหรือตัดส่วนประกอบ

บางส่วนออกเพียงเล็กน้อย เช่น เพิ่มลวดลายเล็กน้อยที่ขอบริม หรือทำให้มนโค้ง เหลี่ยม หรือบากเพียงเล็กน้อย หรือความแตกต่างในการจัดวางรายละเอียดของรูปร่าง ความแตกต่างในรายละเอียดปลีกย่อยเล็กน้อยดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นความแตกต่างเล็กน้อยไม่ใช่สาระสำคัญ

ทั้งนี้ ในทางตรงข้ามกัน หากการพิจารณาเปรียบเทียบโดยภาพรวมแล้วปรากฏว่าพบความแตกต่างที่ชัดเจนซึ่งเป็นความแตกต่างที่เป็นสาระสำคัญ กระทบต่อเอกลักษณ์ หรือโครงสร้างของแบบผลิตภัณฑ์ การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมไม่เหมือนคล้าย หรือเป็นการเลียนแบบ กรณีเช่นนี้ย่อมต้องถือว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ตามตัวอย่างที่ 4 ที่อ้างในคู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2549 ของสำนักสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3

สำหรับในกรณีการพิจารณาเรื่องความใหม่นี้ เมื่อพิจารณาถึงในเรื่องของการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ก็พบว่าไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาไว้โดยชัดเจนในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ เช่นกัน แต่จากการศึกษาพบว่าเคยมีปัญหาขึ้นสู่ศาลให้ต้องพิจารณาว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ ซึ่งศาลได้พิจารณาถึงความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหากับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นแบบอย่างไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3914/2549 โดยวินิจฉัยว่าจะต้องมีการพิจารณาเปรียบเทียบลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ระบุไว้ในข้อถือสิทธิกับลักษณะของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา หากแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองแตกต่างกันในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ ก็ถือว่าการกระทำของผู้ผลิตแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหาไม่เป็นการละเมิดแต่หากแตกต่างกันในรายละเอียดปลีกย่อยก็ย่อมเป็นการละเมิด ข้อวินิจฉัยของศาลฎีกานี้จึงเป็นการวางหลักการไว้ว่ากรณีการกระทำที่จะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่นั้น ย่อมต้องใช้หลักการในการพิจารณาถึงความเหมือนคล้ายเปรียบเทียบระหว่างแบบผลิตภัณฑ์ที่จดทะเบียนไว้กับแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา ในเรื่องนี้พบว่าศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกาเคยวินิจฉัยวางหลักเกณฑ์การพิจารณาไว้ในคดี Gortham Co. v . White ว่า สิ่งที่แสดงว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เกิดขึ้นนั้น ต้องพิจารณาทดสอบจากสายตาของผู้ที่พบเห็นอย่างสามัญทั่วไป (Ordinay Observer) ที่ให้ความสนใจอย่างในฐานะของผู้ซื้อสินค้าที่มักจะใช้แล้วพบว่าการออกแบบตามสิทธิบัตรและการออกแบบที่เป็นปัญหาเปรียบเทียบกันแล้วปรากฏว่ามีสาระสำคัญของแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองอย่างนั้นเหมือนกัน และความเหมือกันนั้นเป็นการหลอกลวงผู้ที่พบเห็น ถึงขนาดทำให้มีการเลือกซื้อแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งไปโดยคิดว่าเป็นการซื้ออีกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่ง จึงจะถือว่าการออกแบบตามสิทธิบัตรถูกละเมิดโดยการออกแบบที่เป็นปัญหา ซึ่งหลักการทดสอบนี้ก็คล้ายกันกับมาตรฐานการพิจารณาในเรื่องของการละเมิดเครื่องหมายการค้า อันถือได้ว่าเป็นเรื่องที่มีความน่าจะทำให้เกิดความสับสน (Likelihood of Confusion) ขึ้นได้ นอกจากนี้ ยังมีแนวการพิจารณาของ

THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY

ศาลสูงในสหรัฐอเมริกาในคดี Egyptian Goddess Inc. v. Swisa เพิ่มเติมว่าการพิจารณาโดยสายตาของผู้พบเห็นอย่างสามัญทั่วไปจะตัดสินว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ ต้องพิจารณาโดยภาพรวมทั้งหมดของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา แบบผลิตภัณฑ์นั้นอาจเป็นการออกแบบที่ผสมผสานกันขึ้นของการออกแบบเดิมที่มีอยู่แล้ว แต่จะเป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ก็ต่อเมื่อแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการผสมผสานกับการออกแบบที่มีอยู่เดิมขึ้นเป็นอีกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งนั้นที่โดยภาพรวมแล้วมีความคล้ายกัน (An Overall Similar Appearance) ในสายตาของผู้พบเห็นอย่างสามัญทั่วไป

ดังนั้น การพิจารณาเมื่อเปรียบเทียบลักษณะของการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรกับลักษณะของผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหา ว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ ต้องพิจารณาว่ามีความเหมือนคล้ายกันในสาระสำคัญหรือไม่ ถ้าเหมือนคล้ายกันในสาระสำคัญ แต่แตกต่างกันในรายละเอียดเล็กน้อย หรือแตกต่างกันในรายละเอียดปลีกย่อยก็เข้าข่ายการละเมิดสิทธิได้ แต่หากแบบผลิตภัณฑ์ทั้งสองแตกต่างกันในส่วนอันเป็นสาระสำคัญย่อมต้องถือว่าไม่เป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ขึ้น ทั้งนี้การพิจารณาต้องพิจารณาจากภาพรวมทั้งหมด แต่หลักการพิจารณาดังกล่าวนี้ไม่ต้องมีการเปรียบเทียบพิจารณาความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหากับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วอย่างการพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์มีความใหม่ที่จะขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้หรือไม่ กล่าวคือการพิจารณาว่าคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของผู้ยื่นคำขอมีคุณสมบัติครบถ้วนที่จะออกสิทธิบัตรได้ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 ถึง 58 เป็นการพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่อันเป็นคุณสมบัติที่จะได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ แต่การเปรียบเทียบในกรณีการละเมิดเป็นการเปรียบเทียบว่ามีความเหมือนคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหรือไม่ซึ่งย่อมเป็นแต่เฉพาะแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรอยู่ก่อนแล้ว ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3914/2549 ก็ได้ทำการเปรียบเทียบหน้าปัดนาฬิกาตามสิทธิบัตรและหน้าปัดนาฬิกาที่เป็นปัญหาแล้วมีความเห็นว่ามีลักษณะการออกแบบต่างกันในส่วนอันเป็นสาระสำคัญเนื่องจากหน้าปัดนาฬิกาตามสิทธิบัตรมีความเป็นเอกลักษณ์ของตนเอง ในขณะที่หน้าปัดนาฬิกาที่เป็นปัญหามีลักษณะไม่ต่างจากนาฬิกาทั่วไป ข้อเท็จจริงในคดีจึงฟังไม่ได้ว่า ได้มีการใช้แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าว เมื่อแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหาไม่เหมือนกับแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร การที่ผู้ผลิตนาฬิกาที่เป็นปัญหาออกขายจึงไม่เป็นการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

ตามคำพิพากษาของศาลฎีกาเรื่องนี้ เห็นได้ว่ากรณีในเรื่องนี้แตกต่างจากเรื่องการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรจะได้รับการจดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ ซึ่งการเปรียบเทียบจะเปรียบเทียบคำขอรับสิทธิบัตรของผู้ยื่นคำขอกับงานที่ปรากฏอยู่แล้ว การพิจารณาในชั้นนี้เป็นการพิจารณาว่าคำขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของผู้ยื่นคำขอมีคุณสมบัติครบถ้วนที่จะออกสิทธิบัตรได้ตามมาตรา

56 ถึง 58 ของพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 หรือไม่ ส่วนข้อพิพาทในคดีนี้เป็นการฟ้องว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ จึงต้องเปรียบเทียบแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นปัญหากับแบบผลิตภัณฑ์ที่ระบุในข้อถือสิทธิในสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ว่าเหมือนหรือแตกต่างกันในสาระสำคัญหรือไม่เท่านั้น การพิจารณาของศาลฎีกาในคดีนี้ ก็เป็นตัวอย่างที่แสดงว่าศาลฎีกาก็ได้รับเอาหลักการพิจารณาการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการใช้ในศาลของสหรัฐอเมริกาดังกล่าวเช่นกัน

อย่างไรก็ตาม ดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้มีข้อสังเกตว่าไม่ว่าการพิจารณาว่าความใหม่ที่จะเป็นคุณสมบัติของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับสิทธิบัตรกับการพิจารณาเปรียบเทียบว่าได้มีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์หรือไม่ ต้องอาศัยการเปรียบเทียบ โดยภาพรวมของแบบผลิตภัณฑ์ ไม่เพียงแค่พิจารณาเพียงส่วนใดส่วนหนึ่งเท่านั้น เมื่อเปรียบเทียบแล้วปรากฏว่ามีความแตกต่างกันเพียงรายละเอียดที่ไม่สำคัญ ถือไม่ได้ว่าแตกต่างกันในสาระสำคัญหากเป็นการพิจารณาในเรื่องความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ย่อมถือว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นไม่มีความใหม่ แต่หากพิจารณาในเรื่องละเมิดต้องถือว่าได้มีการละเมิดสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์แล้ว

อนึ่ง มีข้อน่าสังเกตในเรื่องความประทับตาประทับใจโดยรวม (Overall Impression) ที่กล่าวถึงข้างต้น ซึ่งผู้บริโภคได้เห็นแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งมาก่อน เมื่อมีอีกแบบผลิตภัณฑ์หนึ่งมาเปรียบเทียบ จึงอาจต้องอาศัยความประทับตาประทับใจจากการที่เห็นผลิตภัณฑ์ก่อนหน้านี้มาใช้พิจารณาในการแบ่งแยก ซึ่งในเรื่องนี้เมื่อพิจารณาถึงการให้ความคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ของประเทศไทยที่เลือกใช้ระบบกฎหมายสิทธิบัตร (Patent Approach) ซึ่งตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 3 ได้กล่าวถึงสิ่งที่จะเป็นแบบผลิตภัณฑ์ได้ต้องเป็น “รูปร่างของผลิตภัณฑ์หรือองค์ประกอบของลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์ อันมีลักษณะพิเศษ” (Distinctive Character) ส่วนเงื่อนไขว่าแบบผลิตภัณฑ์ใดสามารถขอรับสิทธิบัตรได้ กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดเงื่อนไขไว้ตามมาตรา 56 ว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ กรณีจึงมีการแยกการบัญญัติของกฎหมายว่าสิ่งใดเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมาย และแบบผลิตภัณฑ์ใดที่สามารถขอรับสิทธิบัตรตามกฎหมายได้เพราะมีความใหม่ ข้อนี้ เมื่อพิจาณาเปรียบเทียบกับกฎหมายการออกแบบ Design Directive ของสหภาพยุโรปที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองต้องประกอบด้วยลักษณะ 2 ประการ คือ เป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ และมีลักษณะเฉพาะตัว (Idividual Character) โดยแบบผลิตภัณฑ์จะถือว่ามีความใหม่ก็ต่อเมื่อไม่มีแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกันปรากฏต่อสาธารณชนมาก่อนวันที่ขอรับความคุ้มครอง ส่วนความมีลักษณะเฉพาะตัว จะพิจารณาความประทับใจโดยรวมของแบบผลิตภัณฑ์นั้นที่มีต่อผู้ใช้ที่มีความรับรู้ ว่าผู้ใช้นั้นมีความประทับใจในแบบผลิตภัณฑ์นั้นต่างไปจากความประทับใจที่มีต่อแบบผลิตภัณฑ์ที่ปรากฏอยู่แล้วหรือไม่ สำหรับแบบผลิตภัณฑ์อันมีลักษณะพิเศษตามกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศไทย กับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีลักษณะเฉพาะตัว การบัญญัติคำนี้มีความใกล้เคียงกัน

มาก ซึ่งทำให้ดูว่าเป็นหลักการในทำนองเดียวกัน หลักการพิจารณาจากความประทับใจโดยรวม อาจเข้าใจได้ว่าเป็นส่วนที่ใช้ในการพิจารณาสำหรับความมีลักษณะเฉพาะตัว หรือลักษณะพิเศษซึ่งในกฎหมายไทยเป็นส่วนของการพิจารณาเรื่องสิ่งใดเป็นสิ่งที่จะเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามบทนิยามในมาตรา 3 ดังกล่าว ต่างหากจากการพิจารเรื่องเงื่อนไขว่าแบบผลิตภัณฑ์ใดสามารถขอรับสิทธิบัตรได้ ซึ่งมีเงื่อนไขประการเดียวว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ หากแต่การพิจารณาของศาลฎีกาในเรื่องความใหม่นี้ก็รวมหลักการความประทับใจโดยรวมไว้ในการพิจารณาด้วย จึงมีถ้อยคำในคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศโทรทัศน์และวิทยุระบุว่า "ยังไม่ถึงขนาดที่ผู้ซื้อผลิตภัณฑ์ในท้องตลาดโดยทั่วไปจะสามารถสังเกตและแบ่งแยกออกจากกันได้อย่างชัดเจน" และแบบผลิตภัณฑ์ไส้ปากกาศาลฎีการะบุว่า "แม้แต่วิญญูชนก็ไม่เห็นความแตกต่างอย่างชัดเจน" แต่อย่างใดก็ตาม ในการพิจารณาความใหม่นั้นย่อมต้องมีการพิจารณาโดยภาพรวม มิได้พิจาณาแต่เฉพาะส่วนหนึ่งส่วนใดแต่เพียงบางส่วนเท่านั้น โดยหลักการนี้เมื่อพิจารณากฎหมายสหรัฐอเมริกา แบบผลิตภัณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องประกอบด้วยว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ กล่าวคือลักษณะภายนอกของแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องแตกต่างจากลักษณะของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว โดยการพิจารณาเงื่อนไขตามหลักความใหม่นั้นต้องพิจารณาจากตัวแบบผลิตภัณฑ์นั้นโดยรวม (Design As A Whole) การพิจารณาความใหม่นี้จึงจะต้องใหม่ในภาพรวม กล่าวคือแบบผลิตภัณฑ์นั้นจะต้องก่อให้เกิดความประทับตาประทับใจในลักษณะที่ใหม่ในสายตาผู้ที่ได้เห็น ผู้ที่ได้เห็นแบบผลิตภัณฑ์อย่างใดอย่างหนึ่งอาจมีความละเอียดลึกซึ้งในความประทับตาประทับใจไม่เท่ากัน บางคนอาจประทับใจในความสวยงามในขณะที่บางคนอาจประทับใจในความแข็งแรงของรูปทรง แต่ไม่ว่าจะเป็นความประทับตาประทับใจในลักษณะใดก็ตาม แต่สิ่งที่ติดอยู่ในใจของผู้ได้เห็นก็คือความรู้สึกสัมผัสได้ของความเป็นเอกลักษณ์ของรูปทรงนั้น เมื่อพิจารณาจากหลักการนี้ การต้องพิจารณาจากความประทับตาประทับใจโดยรวมดังที่กล่าวมาแล้ว โดยให้พิจารณาโดยสายตาว่าผลิตภัณฑ์ทั้งสองอย่างมีความเหมือนคล้ายกันจนถึงขนาดที่อาจทำให้ผู้บริโภคเข้าใจว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรหรือไม่ ซึ่งในที่สุดย่อมเป็นหน้าที่ของศาลที่จะเป็นผู้วินิจฉัย จึงเห็นว่าแม้กฎหมายสิทธิบัตรของประเทศไทยบัญญัติไว้อย่างนั้น แต่คำพิพากษาศาลฎีกาที่ใช้ถ้อยคำดังกล่าวก็ยังเป็นการพิจารณาที่อยู่ในหลักการอย่างประเทศที่ใช้ระบบสิทธิบัตรคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์อยู่นั่นเอง

การพิจารณาด้วยหลักการดังกล่าวนอกจากเป็นการพิจารณาที่มีการใช้หลักกฎหมายที่ปรากฏในหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ความตกลง TRIPS และคำสั่งการออกแบบในสหภาพยุโรป (EU Design Directive) ที่กล่าวข้างต้นแล้ว ยังเห็นได้ว่าเป็นการสนองตอบต่อแนวคิดและทฤษฎีในการให้ความคุ้มครองแก่แบบผลิตภัณฑ์ด้วย เพราะผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบมานั้นต้องใช้สติปัญญาและความพยายามของผู้ออกแบบ รวมทั้งเวลาและค่าใช้จ่ายเพื่อให้ได้มาซึ่งแบบผลิตภัณฑ์นั้น ตอบสนองต่อความต้องการของมนุษย์ทำให้ความเป็นอยู่ของ

มนุษย์ได้รับความสะดวกสบายและมีคุณภาพชีวิตที่ดียิ่งขึ้น จึงเป็นสิ่งสมควรที่ผู้ออกแบบคิดค้นจะสามารถทำให้เกิดผลตอบแทนทางเศรษฐกิจในเชิงพาณิชย์แก่ตนเองได้โดยชอบธรรม ถือเป็นสิทธิของผู้ออกแบบที่รัฐควรให้ความปกป้องคุ้มครองมิให้ผู้อื่นมาแสวงหาประโยชน์จากผลงานดังกล่าวโดยมิชอบอันเป็นการให้รางวัลตอบแทนแก่ผู้สร้างคุณประโยชน์นั่นเอง ดังนั้นหากมีผู้อื่นมาสร้างความแตกต่างโดยเพียงแต่มีการเพิ่มเติมรายละเอียดแก่แบบผลิตภัณฑ์ที่มีผู้ออกแบบไว้แล้ว แต่รายละเอียดที่เพิ่มเติมนั้นไม่เป็นสาระสำคัญที่ทำให้เอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์มีการเปลี่ยนแปลงไป ย่อมถือได้ว่าการกระทำนั้นเป็นการเลียนแบบ ทำให้ผู้บริโภคที่มีความประทับตาประทับใจในแบบผลิตภัณฑ์จึงเลือกใช้แบบผลิตภัณฑ์ที่มีผู้ออกแบบนั้นไม่สามารถแยกแยะออกจากกันได้อย่างชัดเจน การให้ความคุ้มครองแก่ผู้กระทำการเช่นนี้ ย่อมสร้างความเสียหายแก่ผู้ออกแบบ และไม่ตอบสนองกับการให้ความคุ้มครองอย่างสิทธิบัตรที่ผู้ออกแบบต้องนำความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์มาแลกกับการคุ้มครองของรัฐ อีกทั้ง การให้บุคคลอื่นสามารถลอกเลียนแบบได้โดยง่ายจะทำให้ไม่สามารถจูงใจให้มีผู้ลงทุนทั้งสติปัญญาอันพิเศษ ค่าใช้จ่าย และเวลามาออกแบบผลิตภัณฑ์และผลิตเป็นสินค้าออกจำหน่าย การคุ้มครองที่เหมาะสมจึงจะเป็นการกระตุ้นให้ผู้ออกแบบมีความมั่นใจและมีกำลังใจในการคิดค้นออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ๆ สู่ตลาดเป็นประโยชน์แก่คนในสังคมมากยิ่งขึ้น กฎหมายสิทธิบัตรที่คุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งอาจมองได้ว่าเป็นเครื่องมือหนึ่งในการจำหน่ายสินค้าจึงจะมีประสิทธิภาพสอดคล้องดังแนวคิดและทฤษฎีที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2

4.2 การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ซึ่งเกิดจากการนำแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิมมารวมกัน

กรณีนี้นอกจากหลักการพิจารณาดังที่ได้กล่าวในข้อ 4.1 มาแล้ว เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับหลักการในคำวินิจฉัยของศาลสหรัฐอเมริกาคดี Blisscraft of Hollywood v. United Plastics Co. ดังที่ได้กล่าวรายละเอียดมาแล้วในบทที่ 3 ซึ่งได้วินิจฉัยข้อสาระสำคัญไว้ว่า การออกแบบโดยนำองค์ประกอบเดิมๆ นั้น มาประกอบเข้ากันเป็นแบบผลิตภัณฑ์ ต้องแสดงถึงการได้ใช้ทักษะมีมีความสามารถเป็นพิเศษในการสร้างสรรค์เหนือกว่านักออกแบบธรรมดาที่ใช้องค์ความรู้ของการออกแบบที่มีอยู่ก่อน หากเป็นเพียงการจัดรวมกลุ่มขององค์ประกอบต่างๆ ที่มีอยู่ก่อนให้เข้ากันอย่างธรรมดา ถือได้ว่าเป็นการขาดความริเริ่มและเป็นการปฏิเสธในเรื่องความใหม่ จากหลักการนี้เมื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีที่เคยเกิดข้อเท็จจริงขึ้นสู่การวินิจฉัยของศาลฎีกา ในคำพิพากษาฎีกาที่ 12/2550 ที่ได้กล่าวรายละเอียดไว้ในบทที่ 3 แล้ว ในเรื่องแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศซึ่งเป็นการนำชิ้นส่วน 2 ชิ้นมาประกอบกัน มีสาระสำคัญที่รูปร่างลักษณะของเสาอากาศโทรทัศน์

และวิทยุและแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศซึ่งเป็นการนำชิ้นส่วน 2 ชิ้นมาประกอบกัน ชิ้นแรกคือส่วนฐานเป็นวงกลม แบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นฐานส่วนวงกลมนี้เป็นการนำมาจากแบบผลิตภัณฑ์ที่หมดอายุความคุ้มครองและตกเป็นสาธารณะแล้ว และส่วนบนที่มีรูปแบบเป็นปีกคล้ายบูมเมอแรง สำหรับส่วนที่เป็นฐานมีการนำแบบผลิตภัณฑ์ที่หมดอายุการคุ้มครองแล้วมาใช้โดยเพิ่มส่วนล่างของฐาน แต่ส่วนล่างของฐานต่างจากแบบผลิตภัณฑ์เดิมที่มีอยู่แล้วเพียงรัศมีที่เป็นรูป s จำนวนมากน้อยกว่ากันเท่านั้น ส่วนสำหรับที่เป็นปีกช่วงบนต่างกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว คือผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วมีลักษณะเป็นปีกคว่ำคล้ายไม้แขวนเสื้อคว่ำ แต่ของจำเลยมีลักษณะเชิดขึ้นเป็นรูปมูมเบอแรงเท่านั้นเห็นได้ว่ารูปร่างยังคงเป็นปีกอยู่นั่นเองการพิจารณาการออกแบบผลิตภัณฑ์ประเภทที่มีการนำแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ก่อนมาประกอบกันหลายชิ้นเป็นเหตุทำให้เกิดความแตกต่างขึ้นความแตกต่างเหล่านี้เป็นความแตกต่างกันที่รายละเอียดที่ไม่มีผลกระทบต่อความเป็นเอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบไว้ หรือกล่าวได้ว่าความแตกต่างนั้นไม่มีผลต่อเอกลักษณ์ของการออกแบบนั่นเอง กล่าวคือเป็นความแตกต่างในรายละเอียดที่ไม่สำคัญย่อมไม่ทำให้การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นมีความใหม่ การพิจารณากรณีนี้จึงมีความจำเป็นต้องพิจารณาว่าความแตกต่างที่เกิดขึ้นในแต่ละส่วนนั้นเป็นความแตกต่างในส่วนที่เป็นสาระสำคัญหรือไม่ หรือเป็นความแตกต่างเพียงเล็กน้อยย่อมไม่มีความใหม่ดังคำวินิจฉัยของศาลฎีกาดังกล่าว ซึ่งสอดคล้องดังคำวินิจฉัยของศาลสหรัฐอเมริกาดังที่กล่าวถึงข้างต้นที่เป็นเพียงการจัดรวมกลุ่มขององค์ประกอบต่างๆ ที่มีอยู่ก่อนให้เข้ากันอย่างธรรมดาเท่านั้นย่อมไม่มีความใหม่ หรืออาจกล่าวได้ว่าหากกรณีเป็นการประยุกต์ใช้ร่วมกันจนเกิดเอกลักษณ์แปลกใหม่ที่เห็นได้ชัดเป็นความแตกต่างในข้อสาระสำคัญการออกแบบนั้นก็ย่อมมีความใหม่

4.3 การพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบให้มีหน้าที่ใช้สอย

สำหรับการพิจารณาในเรื่องความใหม่กับความแตกต่างของแบบผลิตภัณฑ์ ซึ่งส่วนที่แตกต่างเป็นส่วนที่สร้างประสิทธิภาพการใช้งานแก่ผลิตภัณฑ์มากขึ้น มีลักษณะเป็นไปเพื่อประโยชน์ใช้สอยทางเทคนิคโดยเฉพาะ ปัญหานี้พบว่าเป็นข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้นสู่ศาลให้ต้องมีการพิจารณามาแล้ว ได้แก่ การออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศ ซึ่งรูปแบบเสาอากาศมีความแตกต่างที่เป็นปีกคล้ายบูมเมอแรงผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้อ้างว่าทำให้การรับสัญญาณดีขึ้น การออกแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูด ซึ่งเป็นหลอดดูดชนิดที่สามารถยืดหดและยืดขยายความยาวได้ หรือที่เรียกว่า Telescopic Straw หลอดดูดชนิดยืดหดได้นี้ มีความแตกต่างที่ไม่มีลักษณะหลอดหลบซ่อนอยู่ข้างใน แต่มีลักษณะเหมือนพู่กันทาปากเวลาใช้งานจะถอดส่วนหัวนำมาเสียบ และการออกแบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์มีความแตกต่างที่ด้านบนมีหูไว้ร้อยเชือกสำหรับผูกติดกับเข็มขัดเพื่อป้องกัน

ไม่ให้รองเท้าหลุดขณะสวมใส่ในเวลาทำงาน ในเรื่องนี้ไม่พบว่าตามกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศไทยมีข้อบัญญัติห้ามมิให้ออกสิทธิบัตรแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์ในลักษณะนี้ (Functionally Exception) ไว้อย่างชัดเจน แต่กรณีนี้หากพิจารณาด้วยเหตุผลที่ว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์มุ่งที่รูปร่าง ลวดลาย หรือสีโดยไม่คำนึงถึงผลการใช้งานใดๆ ทั้งสิ้น ศาลอังกฤษในคดี Dover V. Nurnberger Celluliod Wolff (1910) 27 R.P.C. 498. เคยตีความว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์ว่าเป็นแนวความคิด (Conception) ข้อเสนอแนะ (Suggestion) หรือความคิด (Idea) ซึ่งไม่ใช่ผลิตภัณฑ์ แต่เป็นสิ่งที่สามารถนำไปจดทะเบียนได้ และอาจเป็นรูปทรง หรือเครื่องตกแต่งที่สามารถนำไปปรับใช้กับวัตถุทางกายภาพได้ไม่ว่าโดยมนุษย์หรือโดยเครื่องจักร การวินิจฉัยความใหม่ของการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นการพิจารณาความแตกต่างของลักษณะภายนอกของแบบผลิตภัณฑ์ จึงไม่ควรต้องคำนึงถึงองค์ประกอบอื่นๆ เช่นส่วนประกอบหรือกลไกภายในของผลิตภัณฑ์นั้น กรรมวิธีการผลิต หรือวัสดุที่ใช้เป็นต้น หากแต่ต้องคำนึงถึงรูปทรง รูปแบบ ซึ่งแตกต่างไปจากเรื่องสิทธิบัตรการประดิษฐ์ที่ต้องดูที่เรื่องขั้นการประดิษฐ์ อันเกี่ยวข้องกับผลของการนำสิ่งประดิษฐ์ไปใช้สอย เป็นข้อแตกต่างที่สำคัญระหว่างสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์กับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ ดังนั้นการออกแบบที่มุ่งแต่เพื่อประโยชน์ใช้สอยเมื่อพิจารณาในแง่มุมหนึ่งจึงอาจพิจารณาเป็นเรื่องของขั้นการประดิษฐ์จึงไม่เหมาะสมที่จะใช้ในการพิจารณาให้ความคุ้มครองอย่างการออกแบบผลิตภัณฑ์ การพิจารณาของศาลในต่างประเทศพบว่า ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาเคยวินิจฉัยในเรื่องทำนองนี้ไว้ ว่าสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์จำกัดอยู่ที่การประดับตบแต่ง (Ornamental) ถ้าแบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรมีความสำคัญอยู่ที่การใช้งานยิ่งกว่าการประดับตบแต่ง สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมไม่ชอบที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 นอกจากนี้โดยหลักกฎหมายในระดับสากลดังที่ได้กล่าวมาในบทที่ 3 ต่างก็มีข้อยกเว้นไม่ให้คุ้มครองอย่างการออกแบบผลิตภัณฑ์แก่การออกแบบที่เป็นรูปแบบที่มีไว้เพื่อการใช้งานโดยเฉพาะที่กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 เช่นกัน

การพิจารณาการออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศ การออกแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูด และการออกแบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ ดังกล่าวข้างต้น ศาลฎีกาได้วินิจฉัยโดยคำพิพากษาฎีกาที่ 8281/2548 ว่ารูปแบบเสาอากาศที่เป็นปีกคล้ายบูมเมอแรงที่ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์เสาอากาศนี้อ้างว่าทำให้การรับสัญญาณดีขึ้น เป็นข้อที่อ้างว่ารูปแบบปีกดังกล่าวทำให้การรับสัญญาณดีขึ้นเป็นเรื่องของประสิทธิภาพ จึงหาเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ไม่ คำพิพากษาฎีกาที่ 8170/2549 วินิจฉัยว่าการพิจารณาความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์มุ่งเน้นที่รูปทรงหรือแบบที่ปรากฏให้เห็นภายนอก โดยไม่คำนึงถึงวิธีการใช้หรือเทคนิคการใช้งานของวัตถุ ซึ่งแบบผลิตภัณฑ์ที่จะถือว่ามีความใหม่นั้นต้องมีความแตกต่างชัดเจนมากเพียงพอที่จะดึงดูดความสนใจของประชาชนได้ แต่ปรากฏว่าตามข้อเท็จจริงดังกล่าวแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดมีลักษณะที่คล้ายกันแล้ว ข้ออ้างเกี่ยวกับลักษณะหลอดดูดของผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรที่นำสืบนี้เป็นเพียงเทคนิคการใช้งานซึ่งไม่ใช่

สาระสำคัญของการตรวจสอบความใหม่ในกรณีนี้ แบบผลิตภัณฑ์หลอดดูดตามสิทธิบัตรดังกล่าวจึงขาดความใหม่ และให้เพิกถอนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตดังกล่าว และคำพิพากษาฎีกาที่ 2537/2550 วินิจฉัยว่าผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ มีหูร้อยเชือกสำหรับผูกติดกับเข็มขัดเพื่อป้องกันไม่ให้รองเท้าหลุดขณะสวมใส่เวลาใช้งาน ลักษณะการออกแบบหูร้อยเชือกดังกล่าวจึงเป็นเพื่อประโยชน์ใช้สอยอันเป็นเรื่องของการประดิษฐ์หาใช่เรื่องของการออกแบบผลิตภัณฑ์ไม่ เมื่อสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ที่จำเลยที่ 2 ได้รับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ หูร้อยเชือกดังกล่าวจึงไม่นับเป็นสาระสำคัญในอันที่จะพิจารณาว่าผลิตภัณฑ์นี้มีความใหม่เพราะเหตุมีหูร้อยเชือกตรงส่วนบนของผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ตรงการมีหูร้อยเชือก ซึ่งเป็นไปเพื่อประโยชน์ของการใช้สอยแล้ว แบบผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรนี้จึงไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ที่จะขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ได้

ดังนั้น ในเรื่องนี้ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่กล่าวถึงข้างต้นการพิจารณาในเรื่องความเหมือนคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์จึงไม่อาจนำข้อแตกต่างของที่เป็นการออกแบบ โดยวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการใช้งานโดยเฉพาะนี้มาพิจารณาในเรื่องความใหม่

ทั้งนี้ สำหรับคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยในเรื่องนี้ไว้ดังกล่าวข้างต้น มีข้อน่าสังเกตว่าตามกฎหมายไทยได้บัญญัติว่าสิ่งใดเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายได้ไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 3 และแบบผลิตภัณฑ์ใดสามารถขอรับสิทธิบัตรตามกฎหมายได้ไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 โดยมีเงื่อนไขประการเดียวว่าต้องมีความใหม่ ดังที่กล่าวมาแล้ว ดังนั้น ตามกฎหมายไทยจึงต้องแยกแยะระหว่างปัญหาว่าสิ่งใดเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามกฎหมาย และปัญหาว่าแบบผลิตภัณฑ์ใดสามารถขอรับสิทธิบัตรตามกฎหมายได้ เมื่อกฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ของประเทศไทยไม่ได้บัญญัติห้ามมิให้ออกสิทธิบัตรแก่แบบผลิตภัณฑ์ที่มีลักษณะเป็นไปเพื่อประโยชน์ใช้สอยทางเทคนิคอย่างเดียว การจะปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองในเรื่องนี้อย่างใดนั้น เมื่อคำนึงถึงการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองแก่แบบผลิตภัณฑ์เนื่องจากข้อยกเว้นโดยหลักกฎหมายที่มีอยู่ในระดับสากลดังกล่าวมาแล้วนั้น ประโยชน์ใช้สอยดังกล่าวต้องเป็นประโยชน์ใช้สอยของผลิตภัณฑ์นั้นโดยแท้เท่านั้น ดังนั้น การปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองน่าจะต้องวินิจฉัยว่าการออกแบบนั้นไม่เป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามบทนิยามของกฎหมายสิทธิบัตรดังกล่าวโดยตรงที่กำหนดให้แบบผลิตภัณฑ์ต้องมีลักษณะพิเศษเป็นสำคัญจึงจะสอดคล้องกับหลักกฎหมายที่เป็นสากล (ดู EU Article 7(1) ของ Design Directive ในบทที่ 3) ดังที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางเคยมีคำพิพากษาเกี่ยวกับเรื่องรองเท้าบู๊ทส์ว่าแบบผลิตภัณฑ์รองเท้าบู๊ทส์ที่มีหูร้อยเชือกชนิดยาวเพื่อผูกติดกับเข็มขัดเป็นการป้องกันไม่ให้รองเท้าหลุดขณะสวมใส่เวลาทำงาน จากลักษณะของการออกแบบหูร้อยเชือกซึ่งคือท่อเล็กที่ติดอยู่กับรองเท้าด้านบนนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะใช้ประโยชน์ในการร้อยเชือก ลักษณะการออกแบบท่อหรือหูดังกล่าวจึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ทางด้านการ

ใช้งานหรือใช้สอย (Technicality/Functionality) ผลิตภัณฑ์ลักษณะของท่อหรือหูของรองเท้าบู๊ทส์ดังกล่าวจึงไม่เป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามลักษณะของการออกแบบ ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 การที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยในเรื่องเดียวกันนี้ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2537/2550 ว่าการออกแบบเพื่อประโยชน์ใช้สอยไม่ใช่เรื่องของการออกแบบผลิตภัณฑ์ก็ตาม แต่ก็ยังวินิจฉัยว่าไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ด้วย ในข้อนี้เมื่อมีคำวินิจฉัยว่ากรณีไม่เป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 3 แล้ว น่าจะเพียงพอ ไม่น่าที่จะต้องพิจารณาในเรื่องความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์เพื่อปฏิเสธการคุ้มครองอีก

ดังนั้นจึงมีความเห็นว่า แบบผลิตภัณฑ์ที่มีความแตกต่าง โดยส่วนที่แตกต่างนั้นเป็นการสร้างประสิทธิภาพแก่ผลิตภัณฑ์เพื่อประโยชน์ใช้สอยทางเทคนิคเป็นข้อยกเว้นตามหลัก "ประโยชน์ใช้สอย" (Functionality Exception) ไม่ควรใช้พิจารณาถึงในแง่ของความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ ดังเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้ว

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่ง ซึ่งการให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินทางปัญญาประเภทนี้ ประเทศไทยได้เลือกใช้ระบบกฎหมายสิทธิบัตรในการคุ้มครองโดยตรง ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งในระบบสิทธิบัตรนี้การได้มาซึ่งความคุ้มครองสิทธิในการออกแบบผลิตภัณฑ์มีเงื่อนไขที่เข้มงวด เพราะสิทธิบัตรในการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นจะได้มาก็ต่อเมื่อผ่านการตรวจสอบและจดทะเบียนจากรัฐก่อน โดยสิทธิเช่นว่านี้จะมีลักษณะเป็นสิทธิเด็ดขาดเช่นเดียวกับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ หากมีผู้ใดใช้การออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิบัตรย่อมเป็นการละเมิด โดยผู้ละเมิดนั้นไม่จำเป็นที่จะต้องรับรู้ถึงความมีอยู่ของสิทธิบัตรนั้นเลย

การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นการคุ้มครองรูปร่างที่เป็นเอกลักษณ์ รูปพรรณสัณฐานของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีการออกแบบซึ่งดึงดูดความสนใจของผู้ที่ได้พบเห็น แต่ไม่ได้เป็นการคุ้มครองในส่วนของกลไกการใช้งานต่างๆ การพิจารณาในเรื่องการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นการพิจารณาโดยรวมทั้งชิ้นส่วน หรือลักษณะโดยรวมที่แยกตัววัตถุที่ติดอยู่ การได้มาซึ่งสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้น มีเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 ซึ่งกำหนดเงื่อนไขไว้เพียงว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ (Novelty) โดยการพิจารณาความใหม่ของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ สิ่งที่นำมาพิจารณาต้องเป็นแบบผลิตภัณฑ์ตามเงื่อนไขครบถ้วนในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 3 แล้ว

การพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์นั้นๆว่ามีความใหม่หรือไม่ ต้องได้ความว่าลักษณะภายนอกที่ปรากฏของแบบผลิตภัณฑ์ต้องมีความแตกต่างไปจากลักษณะของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว หากไม่มีความแตกต่าง แบบผลิตภัณฑ์นั้นย่อมมีลักษณะคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว จึงเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ไม่มีความใหม่ อันเป็นเงื่อนไขที่แบบผลิตภัณฑ์จะได้รับสิทธิบัตรตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 อีกทั้งหากแบบผลิตภัณฑ์นั้นเหมือนคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรอยู่แล้วก็จะเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรในแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 63

แต่ทว่า กฎหมายสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติใดไว้เป็นหลักเกณฑ์ให้ใช้ในการพิจารณาว่าอย่างไรจึงมีความเหมือนคล้ายทำให้แบบผลิตภัณฑ์ไม่มีความ

ใหม่ หรือมีความแตกต่างจนเป็นเหตุให้แบบผลิตภัณฑ์มีความใหม่ ในขณะที่ในส่วนของสิทธิบัตรการประดิษฐ์ยังมีมาตรา 36 ทวิ ซึ่งเพิ่มเติมโดยมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 โดยเฉพาะในมาตรา 36 ทวิ วรรคสองมีข้อยกเว้นว่าแม้ข้อถือสิทธิจะไม่ได้ระบุไว้โดยเฉพาะเจาะจง แต่ว่าขอบเขตของการคุ้มครองนี้ให้คลุมถึงการประดิษฐ์ที่มีลักษณะอย่างเดียวกัน กล่าวคือมีคุณสมบัติเหมือนกัน ใช้ประโยชน์ได้เหมือนกัน มีผลเท่ากัน มาตรานี้จึงมีความสำคัญในทางปฏิบัติเพราะมีความหมายว่าแม้จะไม่เหมือนกันไม่ตรงตามที่ระบุไว้ในข้อถือสิทธิโดยเฉพาะเจาะจง คือแม้จะไม่เหมือนกับข้อถือสิทธิตามสิทธิบัตรทั้งหมด แต่หากว่ามีผลเหมือนกัน มีคุณสมบัติเหมือนกัน และใช้ประโยชน์ได้เท่ากันก็ถือว่าอยู่ในขอบเขตแห่งสิทธิตามสิทธิบัตรด้วย อันเป็นลักษณะหลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการพิจารณาให้ความคุ้มครอง แต่กฎหมายก็มิได้บัญญัติให้นำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 36 ทวิ เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ทั้งสองวรรคมาใช้กับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

ดังนั้น เมื่อไม่มีหลักการที่บัญญัติไว้โดยตรงในกฎหมาย ในเบื้องต้นการพิจารณาอาจพิจารณาจากแนวความคิดของกฎหมายสิทธิบัตรฯว่าจะต้องเป็นการสร้างสรรค์ผลงานขึ้นมาใหม่โดยมิได้ลอกเลียนการออกแบบผลิตภัณฑ์เดิมที่มีอยู่แล้ว และผลงานที่สร้างสรรค์จะต้องไม่เหมือนหรือคล้ายกับผลงานการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้วด้วยเช่นกัน การพิจารณาจึงต้องใช้วิธีการเปรียบเทียบดูจากลักษณะภายนอกที่ปรากฏของการออกแบบผลิตภัณฑ์ เช่น รูปร่าง สี หรือลวดลายของผลิตภัณฑ์ ซึ่งเป็นการพิจารณาในเบื้องต้น ถ้าเหมือนหรือคล้ายกันก็ไม่ถือว่าเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ แต่ในการเปรียบเทียบด้วยวิธีเพียงเท่านี้ย่อมเป็นปัญหาได้ว่าถ้าเปรียบเทียบแล้วมีข้อแตกต่าง แต่ข้อแตกต่างนั้นถึงขนาดทำให้เกิดความใหม่หรือไม่ จึงยังคงต้องมีหลักเกณฑ์ที่มากกว่านี้เพื่อใช้ในการพิจารณาให้เกิดความเป็นธรรม และเป็นที่ยอมรับได้อย่างสากล

กรณีนี้ เมื่อเปรียบเทียบหลักกฎหมายที่ใช้อยู่ในต่างประเทศ เช่น ข้อตกลง TRIPSคำสั่งการออกแบบในสหภาพยุโรป (EU Design Directive) กฎหมายการออกแบบในอังกฤษ สหรัฐอเมริกาก็พบว่าการพิจารณาเปรียบเทียบความใหม่ที่ปรากฏในต่างประเทศดังกล่าวข้างต้น มีการพิจารณาว่าแบบผลิตภัณฑ์ที่เปรียบเทียบแล้วมีความแตกต่างกัน การพิจารณาในแง่ความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์จะต้องดูจากความประทับตาประทับใจทั้งหมดในสายตาของผู้ได้เห็นหรือในภาพรวมของแบบผลิตภัณฑ์นั้น โดยไม่แยกการพิจารณาเป็นส่วนๆ (Dissected Individual Elements) ซึ่งอาจมีการเปลี่ยนแปลงเพียงขนาด วัสดุ สี หรือเพิ่มเติมหรือตัดส่วนประกอบบางส่วนออกเท่านั้น แต่ยังมีความเหมือนคล้ายกับแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ในสาระสำคัญ (Substantial Similarity) กรณีเช่นนี้ไม่อาจถือได้ว่าเป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่มีความใหม่หรืออาจกล่าวได้ว่า ความแตกต่างนั้นต้องเป็นความแตกต่างที่เป็นสาระสำคัญเพียงพอกับในลักษณะภายนอกที่ปรากฏของการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว ความแตกต่างในรายละเอียดปลีกย่อยเล็กน้อยไม่ทำให้เอกลักษณ์ของแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่

เดิมมีการเปลี่ยนแปลงไปย่อมไม่ถือว่ามีความใหม่ และในการพิจารณาต้องพิจารณาจากตัวแบบผลิตภัณฑ์โดยรวม มิใช่แยกการพิจารณาเป็นบางส่วน ซึ่งปรากฏว่าแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาไทยก็ได้นำหลักการดังกล่าวมาใช้ในการพิจารณาเรื่องความใหม่ของแบบผลิตภัณฑ์ด้วยเช่นกัน

กฎหมายการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยสากลแล้วจะไม่ให้ความคุ้มครองแก่แบบผลิตภัณฑ์ที่มีลักษณะเป็นไปเพื่อประโยชน์ใช้สอยทางเทคนิคเท่านั้น หากแบบผลิตภัณฑ์มีความแตกต่างกัน โดยส่วนที่แต่ต่างนั้นเป็นการออกแบบเพียงเพื่อประโยชน์ในการใช้งานเท่านั้น ความแตกแต่งนี้ย่อมไม่เหมาะที่จะนำมาพิจารณาในการได้รับความคุ้มครองอย่างสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ เพราะการออกแบบที่รูปพรรณสัณฐานได้ถูกประกอบขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้งานอย่างเป็นอุปกรณ์ หากให้สิทธิบัตรการออกแบบครอบคลุมไปกว้างขวางรวมทุกสิ่งของรูปพรรณสัณฐานดังกล่าวที่คล้ายกันด้วยย่อมทำให้เป็นการทำลายวัตถุประสงค์ของกฎหมายซึ่งต้องการสนับสนุนศิลปะการตกแต่ง อย่างที่ศาล United States Court of Appeals for the Federal Circuit ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Robert W. Lee v. Dayton – Hudson corp. ที่กล่าวมาแล้ว แต่กฎหมายสิทธิบัตรฯ ของประเทศไทยไม่ได้มีการบัญญัติข้อยกเว้นดังกล่าวไว้ชัดเจน ทั้งนี้ แม้ศาลฎีกาของประเทศไทยได้นำหลักข้อยกเว้นดังกล่าวมาพิจารณาด้วย แต่ก็ยังมีปัญหาว่าการปฏิเสธความคุ้มครองในเรื่องนี้ควรเป็นเรื่องการพิจารณาว่าการออกแบบเช่นนี้ไม่ต้องด้วยนิยามการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 3 หรือไม่ใช่เรื่องที่ต้องพิจารณาในเรื่องความใหม่ ซึ่งอาจเป็นปัญหาในเชิงการตีความกฎหมาย เพราะเหตุที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรง

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายของไทยที่คุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์โดยใช้ระบบสิทธิบัตร (Patent Approach) แต่ยังขาดหลักเกณฑ์ในกฎหมายที่ชัดเจนดังกล่าวมาข้างต้น และปล่อยให้เป็นปัญหาของศาลที่พิจารณาเป็นผู้นำหลักการที่เป็นสากลมาปรับใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องความใหม่เอง

5.2 ข้อเสนอแนะ

เมื่อพระราชบัญญัติสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ฯ ไม่ได้บัญญัติหลักการในการพิจารณาความคล้ายของแบบผลิตภัณฑ์ว่าอย่างใดจึงจะถือว่าเป็นความคล้ายจนเห็นได้ว่าเป็นการเลียนแบบซึ่งจะไม่ถือว่าการออกแบบผลิตภัณฑ์นั้นเป็นการออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่ไว้ชัดเจน ทั้งที่ การพิจารณาความใหม่นี้มีความจำเป็นที่ต้องมีหลักการที่จะต้องมีความชัดเจนให้นำมาใช้เพื่อพิจารณาเปรียบเทียบ เพราะหากไม่มีความชัดเจนก็ย่อมเกิดมีปัญหาข้อถกเถียงขึ้นได้ว่าการพิจารณาเรื่องความใหม่ของการออกแบบผลิตภัณฑ์อาจพิจารณาแต่เพียงบางส่วนว่ามีความแตกต่างกันก็น่าเพียงพอที่ทำให้มีความใหม่หรือไม่เป็นการเลียนแบบ เป็นแบบผลิตภัณฑ์ที่ควรได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายสิทธิบัตร เพราะ

ไม่มีกฎหมายห้ามไว้ชัดเจน ซึ่งจะเห็นได้ว่าการพิจารณาออกแบบผลิตภัณฑ์แต่เพียงบางส่วนที่มีความแตกต่างลักษณะเล็กน้อย ย่อมเป็นการที่ไม่ได้ใช้ความรู้ความสามารถในด้านการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่เพียงพอ การออกแบบที่มีแต่เพียงการเปลี่ยนขนาดของแบบผลิตภัณฑ์ที่เป็นการขยายหรือย่อส่วน การเพิ่มหรือตัดส่วนประกอบบางส่วนออกเพียงเล็กน้อย หรือการจัดวางรายละเอียดรูปร่างใหม่เท่านั้น กรณีเช่นนี้หากได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมาย ก็ย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่เดิม ที่รัฐควรให้ความปกป้องคุ้มครองมิให้ผู้อื่นมาแสวงหาประโยชน์จากผลงานดังกล่าวโดยมิชอบ ดังนั้นหากมีผู้อื่นมาสร้างความแตกต่างโดยเพียงแต่มีการเพิ่มเติมรายละเอียดแก่แบบผลิตภัณฑ์ที่มีผู้ออกแบบไว้แล้ว แต่รายละเอียดที่เพิ่มเติมนั้นไม่เป็นสาระสำคัญที่ทำให้เอกลักษณ์เมื่อพิจารณาโดยรวมของแบบผลิตภัณฑ์มีการเปลี่ยนแปลงไป ย่อมทำให้ผู้บริโภคที่มีความประทับตาประทับใจในแบบผลิตภัณฑ์ไม่สามารถแยกแยะออกจากกันได้อย่างชัดเจน การให้ความคุ้มครองแก่ผู้กระทำการเช่นนี้ ย่อมสร้างความเสียหายแก่ผู้ออกแบบ

การที่ไม่บัญญัติกฎหมายให้ชัดเจนอย่างเป็นสากล จึงเป็นการปล่อยให้เป็นหน้าที่ของศาลในการตีความและปรับหลักต่างๆ มาใช้ประกอบการพิจารณาเปรียบเทียบเอง แม้ศาลได้ใช้หลักการอย่างสากลมาปรับใช้อย่างเช่น การพิจารณาต้องพิจารณาโดยภาพรวมไม่พิจารณาแต่เพียงบางส่วน ความแตกต่างเพียงเล็กน้อยในข้อไม่เป็นสาระสำคัญไม่ทำให้เกิดความใหม่ หรือการออกแบบเพื่อประโยชน์ใช้สอยแต่อย่างเดียวไม่ควรได้รับการคุ้มครองอย่างการออกแบบผลิตภัณฑ์ กรณีเช่นนี้ก็เป็นเพียงความเห็นของศาลซึ่งมิใช่หลักเกณฑ์โดยกฎหมาย ซึ่งที่สุดแล้วอาจมีปัญหาว่าหลักการต่างๆ ที่ปรับใช้นั้นมีกฎหมายรับรองหรือไม่อย่างใด

การบัญญัติกฎหมายไว้โดยตรง จึงเห็นว่าจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องนี้ได้อย่างชัดเจนและเป็นสากลมากยิ่งขึ้น ทั้งจะเป็นประโยชน์แก่ผู้ปฏิบัติได้ทราบว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องนี้มีอยู่อย่างใดบ้างแทนที่จะรอผลการวินิจฉัยของศาลเป็นเรื่องๆ ไป

ดังนั้น จึงขอเสนอว่าควรมีการเพิ่มเติมกฎหมายให้ชัดเจน ซึ่งการเพิ่มเติมนี้ขอเสนอว่าในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 57 วรรคหนึ่งสมควรบัญญัติในเบื้องต้นว่า "การออกแบบผลิตภัณฑ์ใหม่หมายความถึงการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีความแตกต่างของลักษณะภายนอกโดยรวมในสาระสำคัญจากการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว" ส่วนมาตรา 57 วรรคหนึ่ง ตามกฎหมายปัจจุบันควรเปลี่ยนเป็นวรรคสองแทน

และเพื่อให้เกิดความชัดเจนเป็นข้อยกเว้นการไม่คุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ออกแบบเพื่อประโยชน์ในการใช้สอยเป็นสำคัญเท่านั้น ควรมีบทบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ มาตรา 56 ตอนท้ายว่า "...แต่ไม่รวมถึงการออกแบบผลิตภัณฑ์ที่ทำขึ้นเพื่อความประสงค์ทางด้านเทคโนโลยี หรือทางด้านการใช้งานเป็นสำคัญ" ดังที่มีการบัญญัติไว้ในความตกลง TRIPS ตอนที่ 4 ส่วนที่สอง จะทำให้การปฏิเสธการให้ความคุ้มครองการออกแบบประเภทนี้ได้ตามกฎหมายโดยเฉพาะ

บรรณานุกรม

หนังสือ

กระทรวงพาณิชย์. คู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรและอนุสิทธิบัตร ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2549. กรุงเทพมหานคร: สำนักสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2549.

จักรกฤษณ์ ควรพจน์. กฎหมายสิทธิบัตร แนวความคิดและบทวิเคราะห์. กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. ย่อหลักกฎหมายสิทธิบัตร. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542.

ธัชชัย ศุภผลศิริ. ระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศไทย. กรุเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์, 2544.

ยรรยง พวงราช. คำอธิบายกฎหมายสิทธิบัตร. กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2542.

วัส ติงสมิตร. สิทธิบัตร: ตัวบทพร้อมข้อสังเกตเรียงมาตราและคำพิพากษาศาลฎีกา. กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.

สมพร พรหมหิตาธร. กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา สิทธิบัตร. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2538.

สุพิศ ปราณีตพลกรัง. กฎหมายสิทธิบัตร. กรุงเทพมหานคร: บริษัทอฑตยา มิเล็นเนียม จำกัด, 2549.

เสนีย์ ปราโมช. อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะทรัพย์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรสาสน์, 2520.

อาวีพรรณ จงประกิจพงศ์. ทรัพย์สินทางปัญญา เล่มสอง. กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2537.

A Society of Gentlemen in Scotland. "Patent", Encyclopaedia Britannica 17, 1968.

Areeda, P. Antitrust Analysis, 3nd. ed. Boston: Little Brown and Co., 1981.

Ashworth, W. A Short History of International Econmy Since 1850. London: Longman. 1987.

Boehm, K. The Britsh Patent System Administration. Cambridge: Cambridge University Press, 1967.

Bowman, Jr., W. S. Pantent and Antitrust Law. Chicago: The University of ChicagoPress. 1973.

European Commission. Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design. (Brussels: June, 1991).

Explanatory Notes to the Proposal, In Towards a European Design Max Planck institute for Foreign and International Patent, Copyright and Competition Law. Munich: n.p, 1991.

SINCE1969

Fellner, C. Industrial Design Law. London: Sweet & Maxwell, 1995.

George, M.D. London Lift in the Eighteeth Century. London: Penguin, 1925.

Hobsbawm, E.J. The Age of Revolution 1789-1848. London: Abacus, 1977.

Hollins, B. and Pugh, S. Successful Product Design: What to do and When. London: Butterworths, 1990.

Howard Jr., W. G. and Guile, B. R. "Profiting from Innovation", Technology and the Wealth of Nations eds N. Rosenberg, R. Landau and D. Mowery. Standford: Standford University Press, 1992.

Jadine, L. Wordly Good – A New History of the Renaissance. London: Macmillan, 1996.

Japan Patent Office Asia-Pacific Industrial Property Center , JII. Treaties and Conventions for the Protection of Industrial Designs and the Protection System in Major Countries , (Unpublished Manuscript).

Lorenz, C. The Design Dimention-Product Strategy and the Challenge of Global Marketing . London: Blackwell, 1986.

Mantoux, P. The Industrial Revolution in the Eighteenth Century – The Outline of the Beginnings of the Modern Factory System in England. London: Methuen University Paperbacks, 1964.

Marx, K. Capital – A Critical Analysis of Capitalist Production. London: Allen & Unwin, 1938.

Papanek, V. Design For the Real World. London: Thames&Hudson, 1985.

Paper Presented at The Science Council of Singapore Seminar on Patent Licensing, Singapore, 6-9 December 1983.

Resource Book on TRIPS and Development. Cambridge: Cambridge University Press, First Published, 2005.

Smith, P.A. "The Patent System and Its Place in the Framework of Economic Development" Petition of Calico manufacturers and Printers, Commons Journal, XLII, April 25, 1787.

Suthersanen, U. Design law in Europe. London: Sweet & Maxwell, 2000.

Ughanwa, D. and Baker, M. The Role of Design in International Competitiveness. London: Routledge, 1989.

Ullman, D. The Mechanical Design Process. London: McGraw-Hill, Inc, 1992.

Verma, S.K. and Mittal, R. Intellectual Property Rights a Global Vision, New Delhi: The India Law Institute, 2004.

William H. Francis. Robert C. Collins Francis Collins. Patent Law. 4ed. St. Paul: West Publishing Co., 1995.

เอกสารประกอบการบรรยาย

นันทน อินทนนท์, "การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ," เอกสารประกอบการบรรยายโครงการอบรมกฎหมายหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายและการจัดการทรัพย์สินทางปัญญาของศาลทรัพย์สินทางปัญญา. สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม กรุงเทพมหานคร. 12 ตุลาคม – 24 พฤศจิกา น 2550.

ปริญญา ดีผดุง, "แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา," เอกสารประกอบการบรรยายโครงการอบรมกฎหมายหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายและการจัดการทรัพย์สินทางปัญญาของศาลทรัพย์สินทางปัญญา. สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม กรุงเทพมหานคร. 12 ตุลาคม – 24 พฤศจิกายน 2550.

วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, "การรวบรวมพยานหลักฐานในคดีสิทธิบัตร และปัญหาเรื่องสิทธิบัตรยา," เอกสารประกอบการสัมมนาแนวทางการดำเนินคดีทรัพย์สินทางปัญญา สำนักคดีทรัพย์สินทางปัญญา กรมสอบสวนคดีพิเศษ, โรงแรมเจ้าพระยาปาร์ค กรุงเทพมหานคร, 23 – 25 พฤษภาคม 2550.

วิทยานิพนธ์

วราภรณ์ ตงยิ่งศิริ. "มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการกีดกันโดยมิชอบของผู้ทรงสิทธิบัตร." วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531

ศุภลักษณ์ ลาภทวีโชค. "ปัญหาความคาบเกี่ยวระหว่างกฎหมาสิทธิบัตรและกฎหมายป้องกันการผูกขาด." วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533.

สุกัญญา รุ่งทองใบสุรีย์. "ปัญหาการให้ความคุ้มครองซ้ำซ้อนแก่การออกแบบผลิตภัณฑ์." วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล	:	นายชูชัย สุทธิสว่างวงศ์
วัน เดือน ปีเกิด	:	14 มีนาคม 2512
สถานที่เกิด	:	กรุงเทพมหานคร
วุฒิการศึกษา	:	นิติศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2534 เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 46
ประสบการณ์การทำงาน	:	ผู้ช่วยผู้พิพากษา พ.ศ. 2539 - 2540 ผู้พิพากษาศาลจังหวัดเพชรบูรณ์ พ.ศ. 2541- 2542 ผู้พิพากษาศาลจังหวัดมีนบุรี พ.ศ. 2543 - 2549 ผู้พิพากษาศาลแพ่ง พ.ศ. 2550 – 2551 ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำกองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ พ.ศ. 2552 - 2553
ตำแหน่งหน้าที่การงานปัจจุบัน	:	ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลแขวงนนทบุรี พ.ศ. 2553 - ปัจจุบัน

ASSUMPTION UNIVERSITY OF THAILAND
BROTHERS OF ST. GABRIEL
LABOR OMNIA VINCIT
SINCE1969
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ
THE ASSUMPTION UNIVERSITY LIBRARY