

ข้อจำกัดและข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุงกระบวนการคัดค้าน
ภายใต้กฎหมายสิทธิบัตรไทย*

Limitations and Proposals for Improvement of Opposition
Proceedings under the Thai Patent Law

ปรีณาภา ศิริพานิช
Preenapha Siripanit

นิสิตในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ถนนนพญาไท แขวงวังใหม่ เขตปทุมวัน กรุงเทพฯ 10330
LL.M Candidate
Faculty of Law, Chulalongkorn University, Phayathai Road, Pathumwan, Bangkok 10330
Corresponding author E-mail: Preenapha.s@gmail.com
(Received: January 3, 2023; Revised: March 27, 2023; Accepted: April 7, 2023)

บทคัดย่อ

กระบวนการคัดค้านตามมาตรา 31 ถึงมาตรา 32 ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม) และมาตรา 32/2 ตามร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ที่อยู่ระหว่างการพิจารณา มีเจตนารมณ์ให้บุคคลภายนอกเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบสิทธิบัตร และในทางกลับกัน เพื่อสร้างความแน่นอนให้กับคุณภาพของกระบวนการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร แต่ในประเทศไทย จำนวนการยื่นคำคัดค้านมีสัดส่วนค่อนข้างน้อยเมื่อเทียบกับปริมาณการยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ทั้งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องยังไม่ชัดเจนทำให้การดำเนินการไม่แน่นอน บทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านในกฎหมายสิทธิบัตรไทยจึงเป็นประเด็นที่ควรศึกษา ทบทวนถึงความสอดคล้องเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยในปัจจุบัน

* บทความวิจัยนี้เป็นส่วนหนึ่งและเรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์เรื่อง “ข้อจำกัดของกระบวนการคัดค้านภายใต้กฎหมายสิทธิบัตรไทย” หลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

เมื่อศึกษากระบวนการคัดค้านตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ ในต่างประเทศ โดยเลือกกฎหมายสิทธิบัตรออสเตรเลีย ญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา อินเดีย และสิงคโปร์ มาเป็นกรณีศึกษา ประกอบกับคำวินิจฉัยของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาและคณะกรรมการสิทธิบัตร รวมถึงข้อมูลทางสถิติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านและข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิบัตร พบว่าบทบัญญัติของกฎหมายสิทธิบัตรไทยในปัจจุบันทำให้เกิดอุปสรรคในการดำเนินการแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย ทั้งร่างกฎหมายสิทธิบัตรยังอาจก่อให้เกิดประเด็นปัญหาที่ทำให้การดำเนินการไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกระบวนการ นอกจากนี้ บทบัญญัติของกฎหมายยังขาดแนวทางที่ชัดเจนในการดำเนินการของคู่กรณีและการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่อีกด้วย

บทความนี้จึงเสนอให้ประเทศไทยแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านเพื่อลดทอนข้อจำกัดอันสร้างความไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีและเป็นอุปสรรคในการให้กระบวนการคัดค้านบรรลุเป้าหมายตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เพื่อส่งเสริมให้กฎหมายสิทธิบัตรสนับสนุนให้เกิดการคิดค้นพัฒนา และเปิดเผยการประดิษฐ์สู่สาธารณชน อันจะนำไปสู่การพัฒนาอย่างยั่งยืน

คำสำคัญ : กระบวนการคัดค้าน, การคัดค้านสิทธิบัตร, กฎหมายสิทธิบัตร

Abstract

The purposes of an opposition proceeding according to Section 31 and 32 of the Patent Act B.E. 2522 (A.D. 1979) (with further amendments) and Section 32/2 of the Draft Amendment to the Patent Act which is during the legislative process is to allow third parties to participate in the examination procedure of patent applications, and on the other hand, to assure

the quality of patent registration procedure. However, in Thailand, the number of oppositions is rather a small proportion of the number of patent applications. Further, the relevant provisions are ambiguous resulting in inconsistencies in the proceeding. Thus, the Thai patent law relating to the opposition proceeding should be reviewed whether it is still appropriate in the context of present-day Thailand.

With the comparison of the Thai opposition proceeding with the opposition proceeding according to the patent law of Australia, Japan, United States, India, and Singapore, which are countries selected to represent each model of the opposition together with the analysis of decisions of the Director General of the Department of Intellectual Property and the Board of Patents, statistic data, and interview data, it is found that the current provisions hinder both parties' processes and the draft provisions also cause issues that deviate the proceeding from its major purposes. In addition, the law lacks clarity for parties' and officials' actions in the proceeding.

Therefore, this article proposes that Thailand amends its patent law, i.e., provisions relating to the opposition proceeding to alleviate limitations that put either party at a disadvantage and cause difficulties in the proceeding so that the purposes of the proceeding can be achieved. As a consequence, the provisions can help promote innovation and disclosure of such to the public for sustainable development.

Keywords : Opposition Proceeding, Patent Opposition, Patent Law

1. บทนำ

เนื่องจากการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรโดยเฉพาะการตรวจสอบทางเทคนิคเป็นกระบวนการที่ซับซ้อนและต้องใช้ทรัพยากรมาก ทำให้มีโอกาสเกิดข้อผิดพลาดในการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้นได้ ซึ่งกระบวนการคัดค้านตามมาตรา 31 ถึงมาตรา 32 ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 (และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม) และมาตรา 32/2 ตามร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ที่อยู่ระหว่างการพิจารณา เป็นกลไกหนึ่งในการโต้แย้งความสมบูรณ์ของคำขอรับสิทธิบัตร โดยมีเจตนารมณ์ให้บุคคลภายนอกเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบสิทธิบัตร และเพื่อสร้างความแน่นอนให้กับคุณภาพของกระบวนการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร อันเป็นการสร้างสมดุลในระบบสิทธิบัตร

ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกระบวนการและเพื่อให้บรรลุตามเป้าประสงค์อันองค์ประกอบของกระบวนการคัดค้านควรมีความเหมาะสมและเป็นธรรมให้บุคคลภายนอกมีส่วนร่วม

ในการตรวจสอบความสมบูรณ์ของสิทธิบัตรได้โดยไม่ยุ่งยาก และในขณะเดียวกัน เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์ยังดำเนินการปกป้องสิทธิอันชอบธรรมของตนได้อย่างเพียงพอ รวมถึงหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถดำเนินการให้เป็นที่พอใจอย่างราบรื่น โดยกระบวนการคัดค้านควรเป็นกระบวนการที่ถูกนำมาใช้จริง และเมื่อถูกนำมาใช้แล้วมีผลเปลี่ยนแปลงการดำเนินการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร¹ เช่น คำขอรับสิทธิบัตรถูกแก้ไขให้ชอบด้วยกฎหมาย หรือคำขอรับสิทธิบัตรถูกปฏิเสธ

อย่างไรก็ดี จากข้อมูลการคัดค้านในประเทศไทยระหว่างปี พ.ศ. 2554-2564 มีคำคัดค้านทั้งหมดประมาณ 75 เรื่อง ซึ่งมีผลการพิจารณาแล้ว 31 เรื่อง เป็นการยกคำขอรับสิทธิบัตร 8 เรื่อง และเป็นการยกคำคัดค้าน² 23 เรื่อง ในจำนวนนี้ มีประมาณ 4 เรื่องที่คำขอรับสิทธิบัตรถูกแก้ไข ในระหว่างกระบวนการคัดค้าน โดยในปี พ.ศ. 2564 มีการคัดค้านทั้งหมดประมาณ 10 เรื่อง ในขณะที่มีคำขอรับสิทธิบัตรจำนวน 8,242 คำขอ การคัดค้านคิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 0.1³ เมื่อเปรียบเทียบกับสัดส่วนการคัดค้านในญี่ปุ่นในปีเดียวกัน ซึ่งอยู่ที่ร้อยละ 0.5⁴ จำนวนการยื่นคำคัดค้านในประเทศไทยมีสัดส่วนค่อนข้างน้อยเมื่อเทียบกับปริมาณการยื่นคำขอรับสิทธิบัตร⁵ ส่วนผลของกระบวนการคัดค้านที่เปลี่ยนแปลงการรับจดทะเบียนนั้น กรณีคำขอรับสิทธิบัตรถูกแก้ไขเพื่อปรับลดขอบเขตความคุ้มครองหรือแก้ไขให้ชอบด้วยกฎหมายยังขาดความแน่นอนในการดำเนินการ เนื่องจากยังไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนในกฎหมายสิทธิบัตรไทย

ดังนั้น บทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านในกฎหมายสิทธิบัตรไทยจึงเป็นประเด็นที่ควรศึกษาทบทวนถึงความสอดคล้องเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยในปัจจุบัน ซึ่งกระบวนการคัดค้านควรมีองค์ประกอบที่เหมาะสมและเอื้อต่อการดำเนินการของผู้มีส่วนได้เสียในกระบวนการ

¹ Kimberlee Weatherall; Fiona Rotstein; Chris Dent; Andrew Christie, “Patent Oppositions in Australia: The Facts”, in *University of New South Wales Law Journal* 34, 1 (2011), p.123.

² ข้อมูลเกี่ยวกับการคัดค้านนี้เป็นข้อมูลที่ได้รับคำแนะนำจากกรมทรัพย์สินทางปัญญาจัดทำให้ประกอบกับข้อมูลที่เผยแพร่ในเว็บไซต์ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา

³ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, *รายงานประจำปี 2564*, (กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 2564), หน้า 66.

⁴ ในปี พ.ศ. 2564 ประเทศญี่ปุ่นมีจำนวนคำขอรับสิทธิบัตร 289,200 คำขอ และมีคำคัดค้าน 1,398 เรื่อง อ้างอิงจาก Japan Patent Office, “Japan Patent Office Annual Report 2022 (in Japanese),” [online] Available from : <https://www.jpo.go.jp/resources/report/nenji/2022/document/index/all.pdf> [2 March 2023]

⁵ ผู้เขียนตระหนักว่าจำนวนการยื่นคำคัดค้านมากน้อยเพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ เช่น สภาพสังคม เศรษฐกิจของประเทศ แนวทางการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการ วัฒนธรรมทางกฎหมายของประชาชน ข้อมูลนี้จึงอาจไม่ได้เป็นตัวชี้วัดถึงประสิทธิภาพของกระบวนการคัดค้านโดยตรง แต่น่าจะสามารถนำมาใช้เป็นข้อมูลที่ดีถึงประเด็นที่ทำให้เกิดข้อสงสัยถึงความเหมาะสมของบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านตามกฎหมายไทยในปัจจุบัน ซึ่งไม่ได้มีการแก้ไขปรับปรุงมาเป็นระยะเวลาานาน

โดยวัตถุประสงค์หลักของกระบวนการคัดค้านนั้นมีผลต่อการกำหนดช่วงเวลาที่สามารถคัดค้านได้ และช่วงเวลามีผลต่อการกำหนดองค์ประกอบอื่น ๆ ในกระบวนการคัดค้าน การกำหนดองค์ประกอบในกระบวนการคัดค้านนี้เป็นขั้นตอนที่ละเอียดอ่อน ซึ่งต้องอาศัยการวิเคราะห์เหตุปัจจัยหลายด้าน เช่น บริบททางสังคมเศรษฐกิจของประเทศ แนวทางความคุ้มครองสิทธิบัตร กระบวนการตรวจสอบสิทธิบัตร รวมถึงปัจจัยด้านการดำเนินงานของสำนักงานสิทธิบัตร

โดยบทความนี้เริ่มจากการนำเสนอระเบียบวิธีวิจัย (2) เพื่อให้ผู้อ่านเข้าใจกระบวนการศึกษาวิจัยอันเป็นที่มาของบทความนี้ แล้วจึงเข้าสู่ส่วนเนื้อหาซึ่งแบ่งเป็นห้าส่วน ส่วนที่หนึ่งอธิบายถึงทฤษฎีทางกฎหมายของกฎหมายสิทธิบัตรเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้าน (3) ส่วนต่อมาจึงอธิบายแนวทางการกำหนดกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตร (4) ส่วนที่สามเป็นการนำเสนอกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยและกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ ในต่างประเทศ (5) และส่วนสุดท้ายเป็นการวิเคราะห์ข้อมูลที่แสดงให้เห็นถึงข้อจำกัดทางกฎหมายของกระบวนการคัดค้านตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรและร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (6) จากนั้นจึงเป็นการสรุปผลและเสนอแนะแนวทางการแก้ไขเพื่อลดทอนข้อจำกัดของกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทย (7)

2. ระเบียบวิธีวิจัย

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงวัตถุประสงค์ของการวิจัย (2.1) วิธีการศึกษาวิจัย (2.2) สมมติฐานการวิจัย (2.3) ขอบเขตของการศึกษา (2.4) ตามลำดับ

2.1 วัตถุประสงค์ของการวิจัย การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์หลัก 3 ประการ ดังนี้

(1) เพื่อศึกษาแนวทางการกำหนดระยะเวลาและการขยายระยะเวลาในการดำเนินการคัดค้าน หลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้คัดค้าน เหตุแห่งการคัดค้าน อำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน และสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี

(2) เพื่อวิเคราะห์และเปรียบเทียบกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยและกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ ในระบบสิทธิบัตรต่างประเทศ

(3) เพื่อวิเคราะห์และเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย เพื่อให้กระบวนการคัดค้านมีความเป็นธรรมต่อเจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์และบุคคลภายนอก

2.2 วิธีการศึกษาวิจัย

การวิจัยนี้กระทำด้วยวิธีวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary research) โดยการค้นคว้าและรวบรวมเอกสารตำรา หนังสือ วารสาร วิทยานิพนธ์ หรือสื่อสิ่งพิมพ์อื่น ๆ จากห้องสมุดและฐานข้อมูลต่าง ๆ ซึ่งเผยแพร่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ รวมถึงใช้ข้อมูลทางสถิติและข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึกกับบุคคลที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติงานด้านสิทธิบัตรในการศึกษาและวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมต่อไป

2.3 สมมติฐานของการวิจัย

กระบวนการคัดค้านภายใต้กฎหมายสิทธิบัตรไทยมีข้อจำกัดที่ทำให้กระบวนการคัดค้านไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมาย จึงควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านในกฎหมายสิทธิบัตรให้เหมาะสมเพื่อความเป็นธรรมต่อเจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์และบุคคลภายนอก

2.4 ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยนี้มุ่งเน้นศึกษาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 ซึ่งต่อไปนี้จะใช้คำว่า พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ และร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ฉบับที่อยู่ระหว่างการพิจารณาในปี พ.ศ. 2564 และข้อจำกัดของกระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ในระบบสิทธิบัตรไทย เปรียบเทียบกับกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ ในระบบสิทธิบัตรต่างประเทศ เพื่อวิเคราะห์และหาแนวทางในการลดทอนข้อจำกัดของกระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ให้เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย

3. ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิบัตรและการคัดค้าน

ทฤษฎีดั้งเดิม (Classic) อันได้แก่ ทฤษฎีสหิทธิธรรมชาติ (1) ทฤษฎีอรรถประโยชน์ (2) เป็นทฤษฎีที่ได้รับความนิยมในการนำใช้วิเคราะห์หรือกำหนดกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ในเวลาต่อมาภายหลัง นักวิชาการได้เสนอทฤษฎีอื่น ๆ (3) ขึ้นเป็นทางเลือกจากสองทฤษฎีดังกล่าวข้างต้น โดยทฤษฎีในช่วงหลังนี้ได้รับอิทธิพลจากแนวคิดในเชิงสังคม ทำให้ทฤษฎีแนวคิดส่วนใหญ่มุ่งเน้นพิจารณาถึงมุมมองด้านสังคมและสิทธิเสรีภาพของมนุษย์มากขึ้น เช่น ทฤษฎีการวางแผนสังคม (Social planning theory) แนวคิดสิทธิมนุษยชน (Human rights approach) แนวคิดเพื่อพัฒนาศักยภาพมนุษย์ (Capability approach)

(1) **ทฤษฎีสถิตธรรมชาติ** แนวคิดที่ว่ามนุษย์มีสิทธิตามธรรมชาติในทรัพย์สินที่เกิดขึ้นมาจากการใช้ความคิดสร้างสรรค์ของตนเป็นแนวคิดที่ถูกนำมาใช้โดยสภาาร่างรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส (French Constitutional Assembly) แนวคิดทฤษฎีสถิตธรรมชาตินี้มองว่าสิทธิบัตรซึ่งเป็นการคุ้มครองการประดิษฐ์นั้นเป็นไปตามหลักกฎหมายธรรมชาติและแนวคิดในเรื่องทรัพย์สินของปัจเจกบุคคล โดยบุคคลมีสิทธิในการประดิษฐ์และสังคมมีหน้าที่ทางศีลธรรมที่ต้องเคารพสิทธินั้น⁶ ในขณะที่ผู้ที่มีสิทธิในการประดิษฐ์ต้องสละสิทธิบางส่วนหรือแลกเปลี่ยนผลประโยชน์บางอย่างเพื่อให้ได้มาซึ่งการรับรองและความคุ้มครองจากรัฐ กล่าวคือ สิทธิโดยธรรมชาติของผู้ประดิษฐ์ที่เป็นเจ้าของความคิดในการประดิษฐ์อาจได้รับการรับรองโดยการให้เปิดเผยแนวคิดนั้นเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิแต่เพียงผู้เดียว⁷

(2) **ทฤษฎีอรรถประโยชน์** ทฤษฎีอรรถประโยชน์ได้รับความนิยมนิยมในทางวิชาการและถูกนำมาใช้ในการออกแบบกฎหมายสิทธิบัตร โดยยึดหลักประโยชน์เพื่อคนส่วนใหญ่⁸ (Greatest good of the greatest number) นั่นคือ กฎหมายควรชักจูงให้บุคคลกระทำการในทางที่จะเป็นการเพิ่มพูนสินค้าและบริการที่มีคุณค่าทางสังคม และกระจายสินค้าและบริการในลักษณะที่จะสร้างความสุขของคนส่วนใหญ่โดยกฎหมายสิทธิบัตรในมุมมองของแนวคิดทฤษฎีอรรถประโยชน์เป็นเครื่องมือในการส่งเสริมและพัฒนาเศรษฐกิจด้วยการสร้างแรงจูงใจในการคิดค้น (Incentive to invent) และสร้างแรงจูงใจในการเปิดเผย (Incentive to disclose)

(3) **แนวคิดทฤษฎีอื่น ๆ** เช่น ทฤษฎีการวางแผนสังคม (Social planning theory) มองว่าทรัพย์สินทางปัญญาสามารถและควรที่จะช่วยให้สังคมมีวัฒนธรรมที่เป็นธรรมและเจริญ โดยนักทฤษฎีที่สนับสนุนทฤษฎีนี้ได้รับแรงบันดาลใจจากปรัชญากฎหมายและการเมือง แบบสังคมนิยมรวมถึงแนวคิดแบบเจฟเฟอร์สัน หรือแนวคิดแบบมาร์กซ์ในช่วงแรกเริ่ม เป็นต้น⁹ ส่วนแนวคิดสิทธิ

⁶ Fritz Machlup and Edith Penrose, "The Patent Controversy in the Nineteenth Century", in *The Journal of Economic History* 10, 1 (1950), p.9.

⁷ Mark D. Janis, "Patent Abolitionism", in *Berkeley Technology Law Journal* 17, 2 (2002), p.932.

⁸ "Philosophic Perspectives on Intellectual Property," [online] Available from : <https://cyber.harvard.edu/bridge/Philosophy/ipphil.htm> [9 August 2022]

ปรัชญาแบบสังคมนิยมเป็นการศึกษากฎหมายและการเมืองที่เน้นความเป็นจริงและสิ่งที่เกิดขึ้นจริง ส่วนแนวคิดแบบเจฟเฟอร์สันเป็นแนวคิดที่เน้นความเท่าเทียม และสิทธิเสรีภาพอันชอบธรรมของมนุษย์ทุกคน ในขณะที่แนวคิดแบบมาร์กซ์ในช่วงแรกเริ่มเป็นแนวคิดแบบสังคมนิยมเชิงวิพากษ์ที่ศึกษาปัญหาในเชิงโครงสร้าง กล่าวคือ แนวคิดส่วนใหญ่เหล่านี้เป็นแนวคิดที่คำนึงถึงความเป็นจริงและสังคมมากขึ้น

⁹ William Fisher, "Theories of Intellectual Property," in *New Essays in the Legal and Political Theory of Property*, ed. Stephen Munzer (Cambridge: Cambridge University Press, 2001), p.172.

มนุษยชน (Human rights approach) มีมุมมองว่าสิทธิของปัจเจกบุคคลกับสิทธิของสมาชิกคนอื่นในสังคมควรถูกพิจารณาไปพร้อมกัน ดังนั้น การวิเคราะห์สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาต้องกระทำโดยวิเคราะห์สิทธิอื่น ๆ ควบคู่กัน¹⁰ โดยให้ความสนใจกับความจำเป็นของบุคคลหรือชุมชนที่อยู่ในสถานะเสียเปรียบหรือชายขอบ (Marginalized)¹¹ และมุ่งสนับสนุนการพัฒนามนุษย์ (Human flourishing) ของสมาชิกทุกคนในสังคม¹²

นอกจากนี้ ยังมีแนวคิดเพื่อพัฒนาศักยภาพมนุษย์ (Capability approach) เป็นแนวทางหนึ่งในการประเมินกฎหมายและการจัดสรรทางสังคมอื่น ๆ¹³ ริเริ่มพัฒนาขึ้นโดยอมรรตยา เสน (Amartya Sen) เพื่อให้เป็นทฤษฎีทางเลือกที่นอกเหนือจากการใช้ทฤษฎีอรรถประโยชน์ ซึ่งเดิมเป็นทฤษฎีที่ใช้ในการวิเคราะห์เชิงเศรษฐศาสตร์ แต่ก็ได้ขยายขอบเขตมาใช้ในการวิเคราะห์ศาสตร์อื่น ๆ รวมถึงนิติศาสตร์ด้วย¹⁴ ทฤษฎีนี้มีมุมมองต่อเสรีภาพในการได้มาซึ่งความเป็นอยู่ที่ดีกว่าว่าเป็นสิ่งที่บุคคลสามารถทำได้และสมควรได้มา อันจะทำให้บุคคลนั้นได้ใช้ชีวิตอย่างมีประสิทธิภาพ¹⁵ ศักยภาพคือเสรีภาพที่แท้จริงในลักษณะที่ข้อจำกัดหรืออุปสรรคถูกลดทอน แนวคิดเพื่อพัฒนา ศักยภาพมนุษย์เห็นว่าควรมุ่งเน้นที่เป้าหมาย (End) ยิ่งเสียกว่าวิธีการ (Means) เนื่องจากบุคคลแต่ละคนมีความสามารถไม่เท่ากันในการแปลงโอกาสซึ่งเป็นศักยภาพ (Capabilities) ให้เป็นผลลัพธ์ ซึ่งเป็นการปฏิบัติการ (Functionings)¹⁶ โดยสมาชิกในสังคมก็มีหน้าที่ทางศีลธรรมในการสนับสนุน ผลักดันการพัฒนา ศักยภาพของสมาชิกคนอื่น ๆ ในสังคม ส่วนเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินก็มีหน้าที่ทางสังคมด้วยเช่นกัน เช่น การแบ่งปันทรัพยากร หรืออยู่ภายใต้เงื่อนไขบางประการที่จำเป็นต่อการพัฒนา มนุษย์ (Human flourishing)¹⁷

¹⁰ J. Janewa Osei Tutu, “Humanizing Intellectual Property: Moving Beyond the Natural Rights Property Focus”, in *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law* 20 (2017), p.211-212.

¹¹ *Ibid.*, p. 232.

¹² *Ibid.*, p. 252.

¹³ Brett M. Frischmann, “Capabilities, Spillovers, and Intellectual Progress: Toward a Human Flourishing Theory for Intellectual Property”, in *Review of Economic Research on Copyright Issues* 14 (1/2) (2017), p.19.

¹⁴ *Ibid.*, p. 14.

¹⁵ Ingrid Robeyns and Morten Fibieger Byskov, “The Capability Approach,” [online] Updated: 3 December 2021. Available from : <https://plato.stanford.edu/archives/win2021/entries/capability-approach/> [22 August 2022]

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Brett M. Frischmann, “Capabilities, Spillovers, and Intellectual Progress: Toward a Human Flourishing Theory for Intellectual Property”, in *Review of Economic Research on Copyright Issues*, p.24-25.

4. แนวทางการกำหนดกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตร

แนวคิดทางกฎหมายในระบบเศรษฐกิจทุนนิยมสนับสนุนให้มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองการประดิษฐ์โดยการกำหนดให้ผู้มีสิทธิในการประดิษฐ์ ไม่ว่าจะเป็นผู้ประดิษฐ์ หรือผู้รับโอนสิทธิจากผู้ประดิษฐ์ เป็นต้น สามารถใช้สิทธิผูกขาดการประดิษฐ์แต่เพียงผู้เดียว เพื่อเป็นการตอบแทนให้กับการลงทุนในการประดิษฐ์คิดค้น¹⁸ ตามทฤษฎีการให้รางวัลและทฤษฎีการสร้างแรงจูงใจ และการสร้างสรรค์การประดิษฐ์ทำให้เกิดการแข่งขันทางการค้าในตลาดอุตสาหกรรมและนวัตกรรม¹⁹ ด้วยอิทธิพลแนวคิดดังกล่าว พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฉบับแรกของประเทศไทย ซึ่งเป็นฉบับปี พ.ศ. 2522 จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการส่งเสริมให้มีการค้นคว้า วิจัย และประดิษฐ์ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีใดชิ้นใหม่ อันเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาศักยภาพของประเทศในด้านเทคโนโลยี รวมถึงเพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิในการประดิษฐ์ของผู้ประดิษฐ์²⁰ ในขณะเดียวกัน กฎหมายสิทธิบัตรต้องสร้างความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ของผู้เป็นเจ้าของสิทธิบัตรและสาธารณประโยชน์²¹

กระบวนการคัดค้าน (Opposition) ถูกนำมาบัญญัติไว้ตั้งแต่ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายสิทธิบัตรฉบับแรก และยังคงลักษณะรูปแบบเดิมมาจนถึงฉบับปัจจุบัน อันเป็นการออกแบบเพื่อให้สอดคล้องกับระบบการตรวจสอบแบบรอการตรวจสอบ (Defer examination system) โดยมีการตรวจสอบเบื้องต้นเชิงเอกสารและพิธีการก่อน เพื่อเป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายและเวลา รวมถึงเป็นการบรรเทาภาระงานของสำนักงานสิทธิบัตร หากคำขอรับสิทธิบัตรถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดจึงทำการประกาศโฆษณา ภายหลังจากประกาศโฆษณาแล้ว จึงให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรดำเนินการยื่นคำขอให้ตรวจสอบการประดิษฐ์ภายในระยะเวลาที่กำหนด ส่วนบุคคลภายนอกก็มีสิทธิยื่นคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรภายในกำหนดระยะเวลา เมื่อผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นขอให้ตรวจสอบการประดิษฐ์แล้ว ผู้ตรวจสอบจึงดำเนินการตรวจสอบการประดิษฐ์ทางเทคนิคต่อไป

กระบวนการคัดค้านเป็นกลไกหนึ่งที่มีวัตถุประสงค์ให้บุคคลภายนอกเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบสิทธิบัตร เพื่อลดข้อผิดพลาดที่รัฐให้ความคุ้มครองการประดิษฐ์ที่ขาดคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด และเพื่อลดผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากสิทธิบัตรที่ออกโดยไม่ชอบ

¹⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559), หน้า 158-159.

¹⁹ จิรศักดิ์ รอดจันทร์, สิทธิบัตร: หลักกฎหมายและแนววิธีปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองการประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 29-33.

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

ด้วยกฎหมายนั้น รวมถึงสร้างความแน่นอนให้กับการรับรองสิทธิในสิทธิบัตรตามที่มุ่งหมายในหลัก การและเหตุผลของพระราชบัญญัติสิทธิบัตร กล่าวคือ เมื่อคำขอรับสิทธิบัตรผ่านกระบวนการตรวจสอบที่รอบคอบและครบถ้วนทั้งจากสำนักงานสิทธิบัตรและสาธารณชน สิทธิบัตรที่ออกมาจึงเป็น สิทธิบัตรที่คุ้มครองการประดิษฐ์ที่สมควรได้รับการรับรองอย่างแท้จริงทำให้ยากต่อการเพิกถอน ความคุ้มครอง ผู้เป็นเจ้าของสิทธิจึงมีความมั่นใจในสิทธิที่รัฐรับรองให้ กระบวนการคัดค้านจึง เป็นการป้องกันและแก้ปัญหาการออกสิทธิบัตรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ การกำหนด วัตถุประสงค์ในการคัดค้านให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของผู้ที่ใช้กระบวนการคัดค้านเป็นแนวคิด หนึ่งใน การออกแบบกระบวนการคัดค้าน เนื่องจากระบบสิทธิบัตรถูกออกแบบขึ้นเพื่อให้เป็น ประโยชน์แก่เศรษฐกิจและสังคมโดยรวม กระบวนการคัดค้านจึงอาจถูกกำหนดให้มีวัตถุประสงค์ เพื่อสังคมด้วย²² ดังนั้น กระบวนการคัดค้านมีจุดมุ่งหมายสำคัญในการรักษาผลประโยชน์ของ สาธารณะโดยการให้บุคคลภายนอกมีโอกาสเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบการประดิษฐ์ เนื่องจาก การให้สิทธิความคุ้มครองการประดิษฐ์ได้ล้นเกินหรือกระทบต่อสังคมโดยรวม ทั้งการปล่อยให้มีการให้สิทธิ ผูกขาดกับการประดิษฐ์ที่ไม่สมควรได้รับสิทธิบัตรอาจทำให้เกิดการบังคับใช้สิทธิที่ได้มาโดยไม่ชอบ นั้นกับบุคคลอื่นอย่างไม่เป็นธรรมและทำให้สังคมสูญเสียผลประโยชน์

ส่วนกรอบกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านกำหนดไว้ในความตกลง TRIPS ข้อที่ 62.4 ซึ่งวางหลักเกี่ยวกับกระบวนการเพิกถอนโดยหน่วยงานทางปกครองและ กระบวนการหลายฝ่าย เช่น การคัดค้าน การเพิกถอน และการยกเลิก ให้ใช้หลักการทั่วไปตาม ข้อที่ 41 ที่กำหนดหน้าที่ทั่วไปเกี่ยวกับการใช้สิทธิไว้ โดยรัฐภาคีจะต้องกำหนดให้มีกระบวนการที่ มีประสิทธิภาพ ซึ่งรวมถึงการเยียวยาที่รวดเร็วในการป้องกันและบรรเทาผลจากการละเมิด นอกจากนี้ การดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาจะต้องเป็นธรรมและเสมอภาค รวมถึงจะต้องไม่สร้างภาระเกินควรแก่ผู้ดำเนินการทั้งในด้านค่าใช้จ่าย เวลา และความซับซ้อนใน การดำเนินการ และยิ่งกำหนดอีกว่าหลักเกณฑ์การดำเนินการจะต้องเหมาะสมและชัดเจน อย่างไรก็ตาม ความตกลงในข้อนี้เขียนแถลงถึงความตระหนักในสิทธิแห่งการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาของแต่ละ ประเทศอันจะต้องเป็นไปตามหลักการทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศนั้น ๆ ความตกลงนี้จึงไม่ได้กำหนดหน้าที่โดยเฉพาะถึงระบบการพิจารณากรณีพิพาทแต่เน้นย้ำคุณลักษณะ ของการดำเนินการที่ควรจะรวดเร็วและเป็นธรรม โดยคู่กรณีมีสิทธิที่ได้รับโอกาสอย่างเพียงพอ ในการแสดงหลักฐานและโอกาสในการอุทธรณ์ ประเทศแต่ละประเทศจึงมีอำนาจกำหนดรูปแบบ

²² Chris Dent, "Opposing What - Nature, Purposes and Questions of Reform of the Opposition Decision in the Patent System", in *Flinders Law Journal* 12, 2 (2010), p.18.

รายละเอียดในการดำเนินการกรณีพิพาทให้สอดคล้องกับบริบทของประเทศตน²³ ส่วนอนุสัญญากรุงปารีสว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมในปี พ.ศ. 2551 และสนธิสัญญาความร่วมมือด้านสิทธิบัตรใน ปี พ.ศ. 2552 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้าน

5. กระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยและต่างประเทศ

เมื่อประเทศต่าง ๆ มีอิสระในการออกแบบกระบวนการคัดค้านที่เหมาะสมกับบริบทของประเทศตนภายใต้หลักการและคุณลักษณะที่กำหนดไว้ในความตกลงระหว่างประเทศ ลักษณะกระบวนการคัดค้านจึงมีความแตกต่างในรายละเอียด โดยการกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในกระบวนการคัดค้านเป็นขั้นตอนที่มีความละเอียดอ่อน ซึ่งจะต้องศึกษาองค์ประกอบต่าง ๆ ในกระบวนการคัดค้านและการทำงานในภาพรวมเพื่อให้กระบวนการคัดค้านในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของระบบสิทธิบัตรมีประโยชน์สูงสุดต่อสังคม ผู้เขียนจึงศึกษากฎหมายสิทธิบัตรต่างประเทศโดยจัดรูปแบบกระบวนการคัดค้านที่ใช้อยู่ในประเทศต่าง ๆ ในปัจจุบันตามช่วงเวลาที่กฎหมายให้สามารถดำเนินกระบวนการคัดค้านได้ แล้วจึงเปรียบเทียบองค์ประกอบของกระบวนการคัดค้านแต่ละรูปแบบ โดยศึกษาความสัมพันธ์ต่อกันและกันของแต่ละองค์ประกอบ

ดังนั้น หัวข้อนี้จึงเป็นการนำเสนอองค์ประกอบต่าง ๆ ในกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยและต่างประเทศตามลำดับ ได้แก่ ระยะเวลาและการขยายระยะเวลาในการคัดค้าน (5.1) ผู้คัดค้าน (5.2) เหตุแห่งการคัดค้าน (5.3) อำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน (5.4) และสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี (5.5)

5.1 ระยะเวลาและการขยายระยะเวลาในการคัดค้าน

กฎหมายสิทธิบัตรของประเทศไทยกำหนดให้กระบวนการคัดค้านมีลักษณะเป็นการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร หรือการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียน (Pre-grant opposition) ซึ่งเป็นแนวทางเดียวกับระบบสิทธิบัตรออสเตรเลีย ระบบสิทธิบัตรเวียดนาม เป็นต้น กล่าวคือ กระบวนการคัดค้านเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการขอรับสิทธิบัตรในระบบสิทธิบัตรไทย²⁴ ซึ่งกระบวนการคัดค้านตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 ที่บังคับใช้เป็นครั้งแรกนั้นกำหนดระยะเวลา

²³ Michael Blakeney, *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the Trips Agreement*, (London: Sweet & Maxwell, 1996), p.123-124.

²⁴ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, “คู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์และอนุสิทธิบัตร ฉบับปี พ.ศ. 2562” [ออนไลน์] แหล่งที่มา : <http://www.ipthailand.go.th/images/3534/PATENT/PatentDocument.pdf> [2 มกราคม 2564]

การคัดค้านภายใน 180 วันนับแต่วันประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตร แต่เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ 2) ในปี พ.ศ. 2535 มาตรา 9 ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวแก้ไขระยะเวลาจาก 180 วัน เป็น 90 วัน เนื่องจากแนวคิดที่ว่ากระบวนการคัดค้านที่มีระยะเวลานานอาจเป็นการทำให้การรับจดทะเบียนสิทธิบัตรล่าช้า ทั้งอาจยังมีการใช้สิทธิในการคัดค้านโดยไม่สุจริตเพื่อหน่วงการรับจดทะเบียนอีกด้วย ในปัจจุบัน กระบวนการคัดค้านจึงสามารถดำเนินการได้ภายใน 90 วัน นับแต่วันประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตรภายหลังที่คำขอรับสิทธิบัตรดังกล่าวผ่านการตรวจสอบเบื้องต้นโดยกรมทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว²⁵ โดยการยื่นคำคัดค้านจะต้องยื่นพร้อมแสดงหลักฐาน²⁶ ประกอบคำคัดค้านดังกล่าว หากผู้คัดค้านประสงค์จะนำพยานหลักฐานมาแสดงหรือแถลงเพิ่มเติมสามารถทำได้ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้อ่านคำคัดค้าน²⁷ ทั้งนี้ กฎหมายสิทธิบัตรไทยไม่มีการกำหนดให้ผู้คัดค้านสามารถขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติมได้

บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับช่วงเวลาในการดำเนินการคัดค้านกำลังมีการแก้ไขเพิ่มเติมในสาระสำคัญ โดยย้ายช่วงเวลาในการคัดค้านไปภายหลังจากที่คำขอรับสิทธิบัตรผ่านการตรวจสอบเชิงลึกแล้ว กล่าวคือ เป็นการเปิดโอกาสให้คัดค้านภายใน 90 วัน นับแต่วันประกาศโฆษณาครั้งที่สอง²⁸ ซึ่งเป็นการประกาศโฆษณาคำสั่งว่าจะรับจดทะเบียนการประดิษฐ์ กรรมทรัพย์สินทางปัญญาชี้แจงว่าการแก้ไขดังกล่าวโดยการเปลี่ยนให้กระบวนการคัดค้านซึ่งเป็นขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการขอรับสิทธิบัตรไปอยู่เป็นขั้นตอนสุดท้าย เพื่อให้บุคคลภายนอกมีโอกาสได้ทราบรายละเอียดการประดิษฐ์ที่ผ่านกระบวนการตรวจสอบทางเทคนิคแล้ว ทั้งยังเป็นการเพิ่มระยะเวลาให้กับสาธารณะในการศึกษาคำขอรับสิทธิบัตรที่อยู่ระหว่างการตรวจสอบของกรมทรัพย์สินทางปัญญาเมื่อคำขอรับสิทธิบัตรผ่านการตรวจสอบเบื้องต้นและได้รับการประกาศโฆษณาครั้งที่หนึ่ง รวมถึงจัดเตรียมเอกสารที่จำเป็นต้องใช้ในกระบวนการคัดค้านอีกด้วย การกำหนดช่วงเวลาเช่นนี้ยังเป็นการลดระยะเวลาที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรต้องรอจนกว่าจะสามารถยื่นคำขอให้ตรวจสอบการประดิษฐ์ ทำให้เป็นการลดระยะเวลาและลดความซ้ำซ้อนในการตรวจสอบการประดิษฐ์ในอีกนัยหนึ่ง การแก้ไขดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการมุ่งหมายให้กระบวนการคัดค้านสร้างความสมดุล

²⁵ มาตรา 31 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

²⁶ มาตรา 31 วรรคสาม พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

²⁷ มาตรา 32 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ ประกอบกับข้อ 10 และข้อ 11 ประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา เรื่อง กำหนดแบบพิมพ์คำขอแก้ไขเพิ่มเติมคำคัดค้าน คำโต้แย้ง คำอุทธรณ์ เอกสารหลักฐานประกอบคำขอคัดค้านและจำนวนสำเนา (ลงวันที่ 27 กันยายน 2542)

²⁸ มาตรา 32/2 ร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ.

ระหว่างสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตรกับประโยชน์ของสาธารณชน²⁹ การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวให้ความสำคัญกับการปรับช่วงเวลาให้ดำเนินกระบวนการคัดค้านได้ในฐานะที่เป็นกลไกหนึ่งในกระบวนการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตร โดยคำนึงถึงความสอดคล้องต่อเนื่องในการตรวจสอบการประดิษฐ์ ส่วนจำนวนระยะเวลา 90 วัน ยังคงเป็นจำนวนเดิมที่กำหนดไว้ตั้งแต่เริ่มมีพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฉบับที่สองจนถึงปัจจุบัน และยังคงไม่กำหนดให้มีการขอขยายระยะเวลาในการคัดค้านได้เช่นเดิม โดยกรมทรัพย์สินทางปัญญาอ้างอิงถึงการกำหนดกระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนที่คล้ายคลึงกับระบบสิทธิบัตรออสเตรเลีย ทั้งแสดงความเห็นวาระระยะเวลา 90 วัน และการไม่ให้มีการขอขยายระยะเวลานั้นเหมาะสมเพียงพอต่อการคัดค้าน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการออกสิทธิบัตรรับรองสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตรล่าช้าเกินสมควร³⁰

เมื่อศึกษารูปแบบของกระบวนการคัดค้านในกฎหมายต่างประเทศโดยจัดแบ่งรูปแบบของกระบวนการ พบว่า

(1) **รูปแบบแรก** ได้แก่ กระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร หรือรูปแบบก่อนรับจดทะเบียนจากกรณีศึกษาประเทศออสเตรเลีย กระบวนการคัดค้านรูปแบบนี้มีระยะเวลาในการเริ่มคัดค้านไม่มาก ซึ่งอาจเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการคัดค้านถูกนำไปใช้ในการประวิงเวลารับจดทะเบียนได้ง่าย อย่างไรก็ตาม กฎหมายสิทธิบัตรออสเตรเลียได้กำหนดระยะเวลาเพิ่มเติมในการดำเนินการเกี่ยวกับเอกสารประกอบการคัดค้านไว้ ทำให้ผู้คัดค้านมีระยะเวลาในการดำเนินการภายหลังจากที่ยื่นคำคัดค้านแล้ว การคัดค้านในรูปแบบนี้ไม่ทำให้สิทธิในสิทธิบัตรเกิดความลึกลับ เนื่องจากสิทธิบัตรยังไม่ได้รับจดทะเบียน ผู้ขอรับสิทธิบัตรยังไม่อาจใช้สิทธิตามสิทธิบัตรได้ ในขณะเดียวกัน ผู้ขอรับสิทธิบัตรสามารถมั่นใจได้ว่าสิทธิของตนจะไม่ถูกเพิกถอนได้ด้วยกระบวนการคัดค้าน ส่วนบุคคลภายนอกหรือผู้มีส่วนได้เสียสามารถดำเนินการคัดค้านตั้งแต่วันที่เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์จะได้รับความคุ้มครองให้มีสิทธิตามสิทธิบัตรแล้ว

(2) **รูปแบบที่สอง** เป็นกระบวนการคัดค้านสิทธิบัตร หรือรูปแบบหลังรับจดทะเบียน ซึ่งในที่นี่ได้นำประเทศญี่ปุ่นมาศึกษาเป็นตัวอย่าง เนื่องจากการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรสามารถดำเนินได้โดยไม่ต้องรอรระยะเวลาให้บุคคลภายนอกคัดค้านจึงใช้เวลาน้อยกว่ารูปแบบแรก เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์สามารถบังคับใช้สิทธิตามสิทธิบัตรได้ เมื่อไม่มีข้อกังวลเรื่องการประวิงเวลาในการรับจดทะเบียน กระบวนการคัดค้านรูปแบบที่สองนี้มักจะมีระยะเวลาที่บุคคลภายนอกคัดค้าน

²⁹ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, *สรุปผลการรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...)* พ.ศ., ลงวันที่ 14 พฤษภาคม 2564, หน้า 12.

³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

ได้นานกว่ารูปแบบที่หนึ่ง บุคคลภายนอกหรือผู้มีส่วนได้เสียจึงมีเวลามากขึ้นในการคัดค้าน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี เมื่อสิทธิบัตรได้รับจดทะเบียนแล้ว กระบวนการพิจารณาจึงมีความเข้มงวดมากขึ้น

(3) **รูปแบบที่สาม** เป็นกระบวนการคัดค้านที่มีลักษณะพิเศษอันเป็นเอกลักษณ์เฉพาะของระบบสิทธิบัตรนั้น ๆ ดังเช่น การทบทวนหลังรับจดทะเบียน (Post-Grant Review: PGR) ของสหรัฐอเมริกา และกระบวนการคัดค้านก่อนและหลังรับจดทะเบียนในระบบสิทธิบัตรอินเดีย เป็นการออกแบบกระบวนการคัดค้านให้สอดคล้องกับบริบทของประเทศมากขึ้น แต่หลักการในการกำหนดช่วงเวลาคัดค้านว่าเป็นก่อนหรือหลังรับจดทะเบียนก็มีแนวคิดและแนวทางที่คล้ายคลึงกับรูปแบบที่หนึ่งและรูปแบบที่สอง

(4) **รูปแบบที่สี่** เป็นระบบสิทธิบัตรที่ไม่มีกระบวนการคัดค้าน แต่มีการใช้กลไกอื่นแทนซึ่งในการศึกษานี้ นำกระบวนการเพิกถอนสิทธิบัตรสิงคโปร์มาศึกษา รูปแบบนี้ไม่ได้มุ่งเน้นให้บุคคลภายนอกเข้าไปมีส่วนร่วมในการรับจดทะเบียนมากนัก เนื่องจากกระบวนการเพิกถอนเกิดขึ้นภายหลังรับจดทะเบียนสิทธิบัตรแล้วและมักจะมีหลักเกณฑ์ที่ซับซ้อนและยุ่งยากกว่ากระบวนการคัดค้าน

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบหลักเกณฑ์ระยะเวลาคัดค้าน

ประเทศ	ระยะเวลาคัดค้าน	ระยะเวลาส่งเอกสารประกอบการคัดค้าน	ระยะเวลาแสดงหลักฐานประกอบการคัดค้าน	ขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติม
ไทย	ปัจจุบัน: 90 วัน นับแต่วันประกาศโฆษณา	-	30 วัน นับแต่วันที่ยื่นคำคัดค้าน	✗
	ร่างกฎหมาย: 90 วัน นับแต่วันประกาศจะรับจดทะเบียน	ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ
ออสเตรเลีย	3 เดือน นับแต่วันประกาศคำสั่งรับจดทะเบียนสิทธิบัตร	3 เดือนนับแต่วันที่ยื่นคำคัดค้าน	3 เดือน นับแต่วันที่ยื่นคำคัดค้านยื่นคำแถลงเหตุผลและเอกสารอื่น ๆ	✓
ญี่ปุ่น	6 เดือน นับแต่วันประกาศโฆษณาสิทธิบัตรที่ได้รับการจดทะเบียน	-	-	✗
สหรัฐอเมริกา	9 เดือน นับแต่วันที่ออกสิทธิบัตร/ออกสิทธิบัตรใหม่	1 เดือน นับแต่วันที่กระบวนการ PGR เริ่มต้น	-	✓

ประเทศ	ระยะเวลาคัดค้าน	ระยะเวลาส่งเอกสารประกอบการคัดค้าน	ระยะเวลาแสดงหลักฐานประกอบการคัดค้าน	ขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติม
อินเดีย	ก่อนรับจดทะเบียน : เวลาใด ๆ ภายหลังประกาศโฆษณา ก่อนรับ จดทะเบียน (อย่างน้อย 6 เดือน)	-	-	✗
	หลังรับจดทะเบียน : 1 ปี นับแต่ วันประกาศโฆษณาการรับ จดทะเบียนสิทธิบัตร	-	1 เดือน นับแต่ วันที่ได้รับคำสั่งลงตอบของ ผู้ทรงสิทธิบัตร	✓
สิงคโปร์	เวลาใด ๆ ภายหลังรับ จดทะเบียน ยกเว้นกรณีได้ยื่น สิทธิขอรับสิทธิบัตร	-	3 เดือน นับแต่ วันที่ได้รับสำเนาเอกสารของ เจ้าของสิทธิบัตร	✓

5.2 ผู้คัดค้าน

กฎหมายสิทธิบัตรในปัจจุบันกำหนดให้บุคคลใดที่เห็นว่าตนมีสิทธิได้รับสิทธิบัตรดีกว่าผู้ขอรับสิทธิบัตร หรือเห็นว่าคำขอรับสิทธิบัตรใดไม่ชอบด้วยกฎหมายสามารถคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรได้ กล่าวคือ ไม่มีเงื่อนไขข้อจำกัดเกี่ยวกับผู้ที่สามารถคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร ทั้งยังไม่มีข้อกำหนดในการเปิดเผยตัวตนของผู้คัดค้าน อย่างไรก็ตาม ร่างกฎหมายสิทธิบัตรได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้คัดค้านไว้โดยเปลี่ยนจากการให้สิทธิแก่ “บุคคลใด” ในการคัดค้านเป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” ซึ่งหากกรมทรัพย์สินทางปัญญาปรับใช้แนวทางเดียวกับ “ผู้มีส่วนได้เสีย” ในการขอให้ตรวจสอบอนุสิทธิบัตร สิทธิในการคัดค้านจะจำกัดเฉพาะแต่ผู้ที่มีส่วนได้เสียตามที่นิยามไว้ในคู่มือการตรวจสอบของกรมทรัพย์สินทางปัญญาที่มีขอบเขตที่ค่อนข้างกว้าง³¹

ตารางที่ 2 เปรียบเทียบหลักเกณฑ์ผู้มีส่วนได้เสีย

ประเทศ	ผู้มีส่วนได้เสีย
ไทย	ปัจจุบัน: บุคคลใด
	ร่างกฎหมาย: ผู้มีส่วนได้เสีย
ออสเตรเลีย	บุคคลใด
ญี่ปุ่น	บุคคลใด
สหรัฐอเมริกา	บุคคลใดที่ไม่ถูกกฎหมายปิดปาก

³¹ ซึ่งกำหนดว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย หมายถึง ผู้มีนิติสัมพันธ์กับผู้ทรงอนุสิทธิบัตร หรือคู่แข่งทางการค้า หรือผู้ผลิตหรือจำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งสินค้าแบบเดียวกันกับอนุสิทธิบัตร หรือผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากอนุสิทธิบัตร”

ประเทศ	ผู้มีสิทธิคัดค้าน
อินเดีย	ก่อนรับจดทะเบียน : บุคคลใด
	หลังรับจดทะเบียน : ผู้มีส่วนได้เสีย
สิงคโปร์	บุคคลใด ยกเว้นกรณีโต้แย้งสิทธิขอรับสิทธิบัตร

เมื่อวิเคราะห์หลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้คัดค้านประกอบกับรูปแบบการกำหนดช่วงเวลาที่ใช้คัดค้านดังที่จัดกลุ่มไว้ในหัวข้อก่อนหน้า จะสังเกตได้ว่ากระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไม่ว่าจะรูปแบบใดส่วนใหญ่กำหนดให้ “บุคคลใด” เป็นผู้มีสิทธิคัดค้าน และมักจะไม่กำหนดเงื่อนไขในการเป็นผู้คัดค้าน เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกระบวนการที่ให้มีการตรวจสอบความสมบูรณ์ของคำขอรับสิทธิบัตรหรือสิทธิบัตร แต่ถ้าหากกระบวนการคัดค้านมีวัตถุประสงค์เพิ่มเติมเป็นทางเลือกในการระงับข้อพิพาทด้วย กฎหมายสิทธิบัตรอาจกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้คัดค้านเพิ่มเติม เช่น กฎหมายสิทธิบัตรสหรัฐอเมริกาที่มีบทกฎหมายปิดปากไม่ให้เป็นผู้ร้องขอให้ทบทวนสิทธิบัตรเพื่อป้องกันการใช้กลไกการโต้แย้งสิทธิบัตรซ้ำซ้อน ทั้งจากการศึกษากรณีตัวอย่างพบว่าทั้งออสเตรเลียและอินเดียต่างก็เคยแก้ไขกฎหมายโดยจำกัดให้ผู้มีส่วนได้เสียเท่านั้นที่สามารถคัดค้านได้ แต่ก็เปลี่ยนมาเปิดกว้างให้เป็นบุคคลใดในเวลาต่อมา

นอกจากหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้คัดค้านจะสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกระบวนการแล้วยังสัมพันธ์กับกลไกอื่น ๆ ในระบบสิทธิบัตรนั้น ๆ ด้วย ในระบบสิทธิบัตรที่บุคคลภายนอกสามารถยื่นเอกสารเกี่ยวกับความสมบูรณ์ของสิทธิบัตรต่อสำนักงานสิทธิบัตรได้อาจลดทอนความจำเป็นในการกำหนดให้บุคคลใดคัดค้านได้ เนื่องจากบุคคลภายนอกที่ไม่มีส่วนได้เสียสามารถใช้การยื่นความเห็นโดยบุคคลที่สามได้อยู่แล้ว กระบวนการคัดค้านจึงอาจจำกัดเฉพาะให้ผู้มีส่วนได้เสียดำเนินการ และเมื่อให้สิทธิเฉพาะผู้มีส่วนได้เสีย การปกปิดตัวตนของผู้คัดค้านจึงไม่อาจกระทำ³²

5.3 เหตุแห่งการคัดค้าน

การกำหนดเหตุแห่งการคัดค้านมีความหลากหลาย โดยทั่วไปแล้ว เหตุที่กฎหมายสิทธิบัตรรับรองให้ยกขึ้นเป็นข้อกล่าวอ้างเพื่อโต้แย้งการจดทะเบียนสิทธิบัตรได้อาจจำแนกได้ตามที่มาของเหตุผล ประเภทแรก คือ ข้อคัดค้านเกี่ยวกับรูปแบบ ซึ่งเป็นการคัดค้านข้อบกพร่องของรูปแบบหรือพิธีการในกระบวนการขอรับสิทธิบัตร ไม่ว่าจะเป็นการเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์ การบรรยาย

³² สัมภาษณ์ ทักษอร สมบูรณ์ทรัพย์, รัชการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านกฎหมาย หัวหน้ากลุ่มงานยุทธศาสตร์ด้านสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานคัดค้านและกักการจดทะเบียน กองสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

ข้อถือสิทธิ การยื่นเอกสารที่จำเป็นต่อคำขอรับสิทธิบัตร การแก้ไขสิทธิบัตร เป็นต้น ซึ่งข้อคัดค้านเกี่ยวกับรูปแบบส่วนมากมักจะไม่ได้อาศัยพยานหลักฐานทางข้อเท็จจริงมากนัก ประเภทที่สอง คือ ข้อคัดค้านเกี่ยวกับสาระสำคัญ ซึ่งเป็นเรื่องคุณสมบัติของการประดิษฐ์ โดยส่วนใหญ่แล้วเป็นข้อบกพร่องเชิงเทคนิคที่ต้องอาศัยเวลาและความเชี่ยวชาญในการจัดเตรียมพยานหลักฐานประกอบเหตุแห่งการคัดค้าน ประเภทที่สาม คือ ข้อคัดค้านเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ขอรับสิทธิบัตร อันเป็นการโต้แย้งสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรของผู้ขอรับสิทธิบัตร มีลักษณะเป็นการพิพาทมากกว่าประเภทอื่น ๆ หรืออาจเป็นการคัดค้านคุณสมบัติเรื่องสัญชาติของผู้ขอรับสิทธิบัตร

บทบัญญัติที่กำหนดเหตุแห่งการคัดค้านตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตรไทยยังคงเดิมตั้งแต่พระราชบัญญัติสิทธิบัตรบังคับใช้เป็นครั้งแรก แม้ร่างกฎหมายสิทธิบัตรฉบับแรกเริ่มกำหนดมูลเหตุในการคัดค้านไว้เฉพาะการโต้แย้งเรื่องสิทธิในการขอรับสิทธิบัตรโดยใช้ถ้อยคำว่า “บุคคลใดเห็นว่าตนมีสิทธิรับสิทธิบัตรดีกว่าผู้ขอรับสิทธิบัตร” แต่ต่อมาข้อคัดค้านเรื่องคุณสมบัติของการประดิษฐ์ก็ถูกเพิ่มเข้ามาในบทบัญญัติด้วย จนกระทั่งการพิจารณาแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการคัดค้านในปัจจุบัน ผู้จัดทำร่างกฎหมายมีความพยายามในการเพิ่มเติมเหตุแห่งการคัดค้านโดยอาศัยประเด็นกรณีบุคคลหลายคนต่างทำการประดิษฐ์อย่างเดียวกันโดยไม่ได้ร่วมกันตามมาตรา 16 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับคำขอรับสิทธิบัตรตามมาตรา 17 เช่น ข้อถือสิทธิโดยชัดแจ้ง ความเป็นเอกภาพ (Unity) ตามมาตรา 18 ซึ่งมาตราต่าง ๆ เหล่านี้เป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณารับจดทะเบียนสิทธิบัตรโดยถ้าหากคำขอรับสิทธิบัตรใดไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว อธิบดีจะต้องสั่งยกคำขอรับสิทธิบัตรนั้น ทว่า ต่อมาภายหลัง เหตุแห่งการคัดค้านที่ได้เพิ่มเติมเข้ามาถูกตัดออกไปจากร่างกฎหมายฉบับปัจจุบัน โดยกรมทรัพย์สินทางปัญญาให้เหตุผลว่าเพื่อให้เหตุแห่งการคัดค้านสอดคล้องกับเหตุแห่งการเพิกถอนสิทธิบัตรตามมาตรา 54³³ ทำให้เหตุแห่งการคัดค้านที่รับรองโดยกฎหมายยังคงเหมือนกับพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฉบับแรกและที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น กฎหมายสิทธิบัตรไทยในปัจจุบันและร่างกฎหมายยังไม่ได้กำหนดให้ผู้คัดค้านกล่าวอ้างข้อคัดค้านเกี่ยวกับรูปแบบเป็นเหตุในการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร แต่กำหนดให้บุคคลใดสามารถคัดค้านในกรณีเห็นว่าตนมีสิทธิดีกว่า หรือเห็นว่าคำขอรับสิทธิบัตรไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์ในเรื่องคุณสมบัติของการประดิษฐ์หรือคุณสมบัติของผู้ขอรับสิทธิบัตร

เมื่อศึกษาเหตุแห่งการคัดค้านของกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ ในระบบสิทธิบัตรต่างประเทศ พบว่า มูลเหตุในการคัดค้านของทั้งกระบวนการคัดค้านรูปแบบก่อนและหลังรับ

³³ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, สรุปผลการรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ., ลงวันที่ 14 พฤษภาคม 2564, หน้า 21.

จดทะเบียนไม่ได้สัมพันธ์โดยตรงกับช่วงเวลาที่สามารถคัดค้านได้ แต่มีความหลากหลายตามบริบทของกฎหมายสิทธิบัตรแต่ละประเทศ โดยเหตุแห่งการคัดค้านส่วนใหญ่มักจะเป็นสาระสำคัญในการขอรับสิทธิบัตร เช่น คุณสมบัติของการประดิษฐ์ การเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถขอรับความคุ้มครองได้ และรวมถึงหลักเกณฑ์รูปแบบในการดำเนินการขอรับสิทธิบัตร เช่น ความชัดเจนของข้อถ้อยสิทธิหรือรายละเอียดการประดิษฐ์ ทั้งนี้ ระบบสิทธิบัตรในบางเขตอำนาจ เช่น ออสเตรเลีย อินเดีย อาจให้ความสำคัญกับการให้กระบวนการคัดค้านเป็นทางเลือกในการระงับข้อพิพาทด้วย ทำให้ปรากฏมูลเหตุในการคัดค้านในเรื่องสิทธิในการขอรับสิทธิบัตร หรือความชอบธรรมในการได้มาซึ่งสิทธิบัตร ส่วนความมีเอกภาพของการประดิษฐ์ (Unity) มักจะไม่ถูกกำหนดให้เป็นประเด็นที่นำมาคัดค้านหรือขอให้เพิกถอนสิทธิบัตรได้

ตารางที่ 3 เปรียบเทียบเหตุแห่งการคัดค้าน

ประเทศ	ข้อคัดค้านเกี่ยวกับรูปแบบ ³⁴				ข้อคัดค้านเกี่ยวกับสาระสำคัญ	ข้อคัดค้านเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ขอรับสิทธิบัตร
	ความชัดเจนของคำขอรับสิทธิบัตร ³⁵	การเปิดเผยการประดิษฐ์อย่างเพียงพอ	การแก้ไขคำขอ	การเปิดเผยข้อมูลประกอบคำขอ		
ไทย ³⁶	✗	✗	✗	✗	✓	✓
ออสเตรเลีย	✓	✓	✗	✗	✓	✓
ญี่ปุ่น	✓	✓	✓	✗	✓	(เฉพาะเรื่องสัญชาติ)
สหรัฐอเมริกา	✓	✓	✗	✗	✓	✗
อินเดีย ³⁷	✓	✓	✗	✓	✓	✓
สิงคโปร์	✓	✓	✓	✓	✓	✓

³⁴ ตารางนี้อาจไม่ครอบคลุมข้อคัดค้านทั้งหมดในรายละเอียดที่กฎหมายรับรองให้ดำเนินการได้ในแต่ละประเทศ เนื่องจากเลือกนำเสนอเฉพาะประเด็นที่ปรากฏร่วมกันในหลายประเทศในลักษณะสรุปภาพรวม

³⁵ ความชัดเจนของคำขอรับสิทธิบัตร เช่น ข้อถ้อยสิทธิ หรือรายละเอียดการประดิษฐ์ ซึ่งรายละเอียดหลักเกณฑ์เรื่องความชัดเจนนี้ในกฎหมายของแต่ละประเทศอาจมีความแตกต่างกัน

³⁶ เหตุแห่งการคัดค้านตามกฎหมายไทยฉบับปัจจุบันและร่างกฎหมายเหมือนกัน

³⁷ เหตุแห่งการคัดค้านในกระบวนการคัดค้านทั้งก่อนและหลังรับจดทะเบียนของอินเดียเหมือนกัน

5.4 อำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน

กระบวนการคัดค้านตามกฎหมายสิทธิบัตรไทยในปัจจุบันเป็นการพิจารณาจากเอกสารที่คู่กรณียื่นต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายในระยะเวลาที่กฎหมายสิทธิบัตรกำหนด ซึ่งกรมทรัพย์สินทางปัญญามีหน้าที่ส่งสำเนาเอกสารของคู่กรณีไปยังคู่กรณีอีกฝ่าย³⁸ โดยมีผู้ตรวจสอบเป็นผู้สรุปสาระสำคัญและพยานหลักฐานที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายเสนอโดยผู้ตรวจสอบไม่อาจพิจารณาพยานหลักฐานอื่นที่คู่กรณีไม่ได้เสนอเข้ามาได้ เมื่อจัดทำร่างคำวินิจฉัย³⁹ แล้วจึงเสนอต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อวินิจฉัยและมีคำสั่ง⁴⁰ ส่วนในร่างพระราชบัญญัติกำหนดชัดเจนมากขึ้นถึงการที่อธิบดีมอบหมายพนักงานเจ้าหน้าที่⁴¹ เป็นผู้พิจารณาคำคัดค้านและคำโต้แย้ง รวมถึงจัดทำรายงานผลการพิจารณาเสนอต่ออธิบดี⁴² เมื่อการพิจารณากระบวนการคัดค้านนี้เป็นการพิจารณาทางปกครอง⁴³ จึงต้องเป็นไปตามหลักการและบทบัญญัติในการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดเรื่องเอกสารที่ยื่นต่อเจ้าหน้าที่⁴⁴ การแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณา⁴⁵ การดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องของคำขอและความครบถ้วนของเอกสาร⁴⁶ แนวทางการพิจารณาตรวจสอบข้อเท็จจริงและพิจารณาพยานหลักฐาน⁴⁷ ทั้งนี้ พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฉบับปัจจุบันให้อำนาจอธิบดีกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการนำพยานหลักฐานมาแสดงหรือแถลงเพิ่มเติม ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงการกำหนดหลักเกณฑ์อื่น ๆ เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณาหรือกระบวนการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาในกระบวนการคัดค้าน ในปัจจุบัน จึงยังไม่มีประกาศที่กำหนดรายละเอียดดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ ส่วนร่างพระราชบัญญัติเพิ่มเติมขอบเขตให้รวมถึงการพิจารณาคำคัดค้านหรือคำโต้แย้งด้วย ทำให้อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญามีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข เพิ่มเติมได้ นอกจากนี้

³⁸ มาตรา 31 วรรคสอง พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

³⁹ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, “คู่มือการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์และอนุสิทธิบัตร ฉบับปี พ.ศ. 2562” [ออนไลน์] แหล่งที่มา : <http://www.ipthailand.go.th/images/3534/PATENT/PatentDocument.pdf> [2 มกราคม 2564]

⁴⁰ มาตรา 33 และ 34 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

⁴¹ พนักงานเจ้าหน้าที่ในที่นี้อาจเป็นผู้ตรวจสอบหรืออาจเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่อื่นตามแนวทางการปฏิบัติงานของกรมทรัพย์สินทางปัญญา

⁴² มาตรา 32/2 วรรคท้าย ร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ.

⁴³ มาตรา 5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁴⁴ มาตรา 26 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁴⁵ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁴⁶ มาตรา 27 วรรคสอง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁴⁷ มาตรา 28 และ 29 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตรเคยมีบทบัญญัติที่กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาที่ได้รับมอบหมายเป็นคณะบุคคลไม่น้อยกว่าสามคนแต่ไม่เกินห้าคน แต่การแก้ไขดังกล่าวก็ตกไป⁴⁸

เมื่อศึกษารูปแบบของกระบวนการคัดค้านในต่างประเทศพบว่าอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้านมีหลักเกณฑ์ในส่วนที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์หลักของกระบวนการคัดค้าน และระยะเวลาในการคัดค้าน และส่วนอื่น ๆ ที่เป็นลักษณะเฉพาะของประเทศ ซึ่งการกำหนดจำนวนผู้พิจารณาค่อนข้างมีความสัมพันธ์กับช่วงเวลาที่ทำให้บุคคลภายนอกสามารถโต้แย้งความสมบูรณ์ของสิทธิบัตร โดยการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนมักจะใช้การพิจารณาโดยผู้พิจารณาที่ได้รับมอบหมายบุคคลเดียว ส่วนการคัดค้านหลังรับจดทะเบียนจะเป็นการพิจารณาโดยคณะกรรมการ ทั้งนี้ เนื่องจากกรณีภายหลังรับจดทะเบียนเป็นการพิจารณาที่เกิดขึ้นหลังจากเจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์ได้รับความคุ้มครองแล้ว กระบวนการอันกระทบต่อสิทธิที่ได้มาโดยกระบวนการตามกฎหมายจึงต้องคำนึงถึงความเป็นธรรมต่อเจ้าของสิทธิ เช่น กำหนดห้ามมิให้ผู้ตรวจสอบที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรเป็นคณะกรรมการพิจารณากระบวนการคัดค้าน ส่วนกระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนโดยหลักการแล้วเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรทำให้มีแนวโน้มที่กฎหมายจะกำหนดให้ลักษณะการดำเนินการคล้ายคลึงกับการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรโดยทั่วไปเพื่อไม่ให้เป็นการประวิงเวลารับจดทะเบียนเกินสมควร

อย่างไรก็ดี กฎหมายสิทธิบัตรในแต่ละประเทศบัญญัติรายละเอียดเรื่องอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณาไว้แตกต่างกัน ในบางระบบสิทธิบัตร เช่น อินเดีย สิงคโปร์ แยกบทบาทหน้าที่ของผู้ตรวจสอบที่พิจารณากระบวนการคัดค้านกับผู้มีอำนาจทำคำวินิจฉัยออกจากกัน กล่าวคือ ผู้ตรวจสอบเป็นผู้พิจารณาและทำรายงานเสนอต่อผู้มีอำนาจวินิจฉัยเพื่อทำการวินิจฉัยต่อไป ซึ่งคล้ายคลึงกับแนวทางการพิจารณาของประเทศไทยในปัจจุบัน หรือการที่ผู้พิจารณาในกระบวนการคัดค้านของญี่ปุ่นจะพิจารณาแต่เพียงพยานหลักฐานอันเป็นเอกสารเท่านั้นเพื่อให้กระบวนการไม่ซับซ้อนและดำเนินการได้อย่างรวดเร็ว การจัดประชุมหารือการบริหารจัดการคดีในกระบวนการพิจารณาเพิกถอนสิทธิบัตรของสิงคโปร์ที่กำหนดให้มีขึ้นเพื่อให้มีการเจรจาไกล่เกลี่ยระหว่างคู่กรณี การตรวจสอบเบื้องต้นเพื่อกลับกรองคำคัดค้านหรือคำร้องก่อนเริ่มกระบวนการพิจารณาของญี่ปุ่นและสหรัฐอเมริกา ซึ่งการกลับกรองคำคัดค้านในเบื้องต้นปรากฏชัดในบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านของเขตอำนาจที่ให้คัดค้านหลังรับจดทะเบียน เป็นต้น แต่บทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ มีจุดร่วมเรื่องการให้ความสำคัญกับการให้ฝ่ายผู้คัดค้านหรือผู้ร้องและฝ่ายผู้ขอรับสิทธิบัตรหรือผู้ทรงสิทธิบัตรมีโอกาสรับทราบข้อมูลและได้รับการรับฟังอย่างเท่าเทียมกัน และเรื่องการรับฟัง

⁴⁸ ร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่เปิดรับฟังความเห็นของประชาชนในปี พ.ศ. 2561 เสนอเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 32/3 ซึ่งต่อมา ในปี พ.ศ. 2563 ประเด็นเรื่องจำนวนของผู้พิจารณาถูกตัดทอนออกไปจากร่างพระราชบัญญัติ

ประเด็นและพยานหลักฐานในกระบวนการคัดค้าน และโดยส่วนใหญ่แล้ว ไม่ว่าจะในระบบสิทธิบัตรที่ใช้กระบวนการคัดค้านรูปแบบใด พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาของสำนักงานสิทธิบัตรมีอำนาจตามกฎหมายสิทธิบัตรในการออกคำสั่งหรือข้อกำหนดต่าง ๆ เพื่อควบคุมให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความเรียบร้อย เหมาะสม และเป็นธรรมแก่คู่กรณีทุกฝ่าย

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้โดยสรุปว่า กฎหมายสิทธิบัตรของแต่ละเขตอำนาจมุ่งเน้นกำหนดเรื่องอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณาไว้ให้สัมพันธ์กับเจตนารมณ์ของกระบวนการ เช่น การกำหนดจำนวนผู้พิจารณา การรับฟังพยานหลักฐานของผู้พิจารณา การพิจารณาประเด็นที่นอกเหนือจากที่ผู้คัดค้านหรือผู้ร้องเสนอเพื่อเป็นการตรวจสอบความสมบูรณ์ของสิทธิบัตร การควบคุมระยะเวลาในการพิจารณาให้ไม่ยาวนานเกินความจำเป็น การตรวจสอบคำคัดค้านหรือคำร้องเบื้องต้น

ตารางที่ 4 เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณา

ประเทศ	คณะพิจารณา	การรับฟังถ้อยคำ
ไทย	ปัจจุบัน: ✗	✗
	ร่างกฎหมาย: ✗	ยังไม่ปรากฏ
ออสเตรเลีย	✗	✓
ญี่ปุ่น	✓	✗
สหรัฐอเมริกา	✓	✓
อินเดีย	ก่อนรับจดทะเบียน: ✗	✓
	หลังรับจดทะเบียน: ✗	✓
สิงคโปร์	✗	✓

5.5 สิทธิหน้าที่ของคู่กรณี

ในกระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรไทย ผู้ขอรับสิทธิบัตรมีหน้าที่ต้องยื่นคำโต้แย้งภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำคัดค้าน โดยไม่สามารถขอขยายระยะเวลาได้ หากผู้ขอรับสิทธิบัตรไม่ดำเนินการภายในกำหนดระยะเวลา จะถือว่าผู้ขอรับสิทธิบัตรละทิ้งคำขอรับสิทธิบัตร⁴⁹ แต่ไม่ได้กำหนดกรณีที่น่าจะเป็นเหตุให้ถือว่าผู้คัดค้านละทิ้งคำคัดค้าน นอกจากนี้ กฎหมายสิทธิบัตรไทยกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคำคัดค้านและคำโต้แย้งไว้ในเบื้องต้น⁵⁰ และยังกำหนดให้คู่กรณี

⁴⁹ มาตรา 31 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

⁵⁰ ตามที่กำหนดไว้ในประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา เรื่อง กำหนดแบบพิมพ์คำขอแก้ไขเพิ่มเติม คำคัดค้านคำโต้แย้ง คำอุทธรณ์ เอกสารหลักฐานประกอบคำขอดังกล่าว และจำนวนสำเนา ซึ่งออกโดยอาศัยความในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร

สามารถแสดงพยานหลักฐานหรือแถลงเพิ่มเติมได้ภายในกำหนดระยะเวลา⁵¹ รวมถึงวิธีการในการนำพยานหลักฐานแต่ละประเภทมาแสดง⁵² โดยเมื่อมีคำวินิจฉัยในกระบวนการคัดค้านแล้ว คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ⁵³ และศาล⁵⁴ ได้ตามลำดับ

การกำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่กรณีในกระบวนการคัดค้านนั้นสัมพันธ์กับลักษณะสำคัญของกระบวนการคัดค้านว่าเป็นการดำเนินการแบบฝ่ายเดียวหรือแบบหลายฝ่าย รวมถึงวัตถุประสงค์ของกระบวนการคัดค้าน เนื่องจากกระบวนการคัดค้านที่เป็นแบบฝ่ายเดียวนั้น การโต้ตอบระหว่างผู้คัดค้านกับผู้ขอรับสิทธิบัตรหรือเจ้าของสิทธิบัตรและบทบาทของแต่ละฝ่ายในกระบวนการมีไม่มากนัก ส่วนกระบวนการคัดค้านที่มีลักษณะแบบหลายฝ่ายและมุ่งเน้นให้กระบวนการคัดค้านเป็นกลไกระงับข้อพิพาทนั้นจะให้โอกาสแก่คู่กรณีในการโต้ตอบกัน และแก้ไขข้อผิดพลาดในระหว่างการดำเนินการมากกว่า นอกจากนี้ คู่กรณีมีสิทธิในการแก้ไขคำคัดค้านหรือรายละเอียดการประดิษฐ์ภายในระยะเวลาที่เหมาะสมหรือภายใต้เงื่อนไขอื่น ๆ ส่วนผลของการที่คู่กรณีไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด หรือคู่กรณีประสงค์จะไม่ดำเนินการในกระบวนการคัดค้านส่วนใหญ่ มักจะไม่ทำให้กระบวนการสิ้นสุดลง เช่น กระบวนการคัดค้านของออสเตรเลีย กระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนของอินเดีย ซึ่งสอดคล้องกับหลักการที่ให้กระบวนการคัดค้านเป็นการตรวจสอบความสมบูรณ์ของคำขอรับสิทธิบัตร

ตารางที่ 5 เปรียบเทียบสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี

ประเทศ	ลักษณะการพิจารณา	แก้ไขคำคัดค้าน	แก้ไขคำขอฯ	โต้ตอบคำโต้แย้ง	ถอนคำคัดค้าน	อุทธรณ์ต่อหน่วยงาน	อุทธรณ์ต่อศาล
ไทย	หลายฝ่าย	ปัจจุบัน: ✗	✗	✗	✗	✓	✓
	หลายฝ่าย	ร่างกฎหมาย: ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ	✓	✓
ออสเตรเลีย	หลายฝ่าย	✓	✓	✓	✓	✓	✓
ญี่ปุ่น	ฝ่ายเดียว	✓	✓	✓	✓	✗	✓

⁵¹ มาตรา 32 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

⁵² พระราชบัญญัติสิทธิบัตรกำหนดให้การนำพยานหลักฐานมาแสดงหรือแถลงเพิ่มเติมเป็นไปตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด ทั้งนี้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาได้ออกแนวทางปฏิบัติมาเป็นการเฉพาะในประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา เรื่อง กำหนดแบบพิมพ์คำขอแก้ไขเพิ่มเติมคำคัดค้าน คำโต้แย้ง คำอุทธรณ์ เอกสารหลักฐานประกอบคำขอดังกล่าว และจำนวนสำเนา (ลงวันที่ 27 กันยายน 2542)

⁵³ มาตรา 72 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

⁵⁴ มาตรา 74 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

ประเทศ	ลักษณะการพิจารณา	แก้ไข คำคัดค้าน	แก้ไข คำขอฯ	โต้ตอบ คำโต้แย้ง	ถอน คำคัดค้าน	อุทธรณ์ต่อหน่วยงาน	อุทธรณ์ต่อศาล
สหรัฐอเมริกา	หลายฝ่าย	✓	✓	✓	✓	✗	✓
อินเดีย	หลายฝ่าย	ก่อนรับจดทะเบียน: ✗	✗	✗	✗	✗	✓
	หลายฝ่าย	หลังรับจดทะเบียน: ✗	✗	✓	✗	✗	✓
สิงคโปร์	หลายฝ่าย	✗	✓	✓	✓	✗	✓

ตารางที่ 6 เปรียบเทียบระยะเวลาในการโต้แย้งคำคัดค้าน

ประเทศ	ระยะเวลาโต้แย้ง	ระยะเวลาการส่งเอกสารประกอบการโต้แย้ง	ระยะเวลาแสดงหลักฐานประกอบการโต้แย้ง	ขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติม
ไทย	ปัจจุบัน: 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับสำเนา คำคัดค้าน	-	30 วัน นับแต่วันที่ไต่สวนโต้แย้ง	✗
	ร่างกฎหมาย: คงเดิม	ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ	ยังไม่ปรากฏ
ออสเตรเลีย	1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำแถลงเหตุแห่งการคัดค้าน	-	3 เดือน นับแต่วันที่พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งพยานหลักฐานทั้งหมดให้กับผู้ขอรับสิทธิบัตร	✓
ญี่ปุ่น	60-90 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการวินิจฉัยจากคณะผู้ตัดสิน	-	✗	✓
สหรัฐอเมริกา	3 เดือน นับแต่วันที่สำนักงานสิทธิบัตรรับคำร้อง PGR และวันที่กระบวนการ PGR เริ่มต้น	1 เดือน นับแต่วันที่กระบวนการ PGR เริ่มต้น	✗	✓
อินเดีย	ก่อนรับจดทะเบียน: 3 เดือน นับแต่วันที่รับหนังสือแจ้งผลการพิจารณา	-	✗	✗
	หลังรับจดทะเบียน: 2 เดือน นับแต่วันที่รับสำเนาคำแถลงของผู้คัดค้าน	-	✗	✓

ประเทศ	ระยะเวลาโต้แย้ง	ระยะเวลาการส่งเอกสารประกอบการโต้แย้ง	ระยะเวลาแสดงหลักฐานประกอบการโต้แย้ง	ขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติม
สิงคโปร์	3 เดือน นับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำร้องและคำแถลง	-	3 เดือน นับแต่วันที่ได้รับสำเนายานหลักฐานของเจ้าของสิทธิบัตร	✓

6. วิเคราะห์ข้อจำกัดในการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทย

กระบวนการคัดค้านในกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศไทยฉบับปัจจุบันยังคงมีลักษณะและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในบทบัญญัติคล้ายคลึงเดิม นับแต่บังคับใช้พระราชบัญญัติสิทธิบัตรเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. 2522 โดยมีการแก้ไขแต่เพียงการลดระยะเวลาในการคัดค้านเท่านั้น และถึงแม้จะมีหลักเกณฑ์บางส่วนเขียนไว้เป็นประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา แต่ก็ยังขาดแนวทางที่ชัดเจน ทั้งยังมีขอบเขตที่ทำให้คู่กรณีดำเนินการตามกฎหมายได้อย่างจำกัด อันเป็นอุปสรรคต่อการใช้ประโยชน์จากระบบสิทธิบัตรได้อย่างเต็มที่ แม้ประเทศไทยมีแนวคิดนโยบายที่จะดำเนินการแก้ไขบทบัญญัติให้เป็นปัจจุบันมาตั้งแต่ประมาณ พ.ศ. 2549 ในช่วงที่มีการวางแผนพัฒนากฎหมายสิทธิบัตร⁵⁵ แต่ก็ยังไม่ได้ดำเนินการจนแล้วเสร็จจนถึงปัจจุบัน ทั้งร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตรที่อยู่ระหว่างการพิจารณาในปัจจุบันจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้าน แต่ก็ยังอาจไม่เพียงพอต่อการตอบสนองต่อยุทธศาสตร์ในการพัฒนาประเทศหรือสร้างความเป็นธรรมแก่คู่กรณีเท่าที่ควร

เมื่อวิเคราะห์ระบบกฎหมายไทย ซึ่งกระบวนการคัดค้านในฐานะที่เป็นกลไกหนึ่งของระบบสิทธิบัตรควรมีลักษณะที่จะยังประโยชน์แก่เศรษฐกิจและสังคม โดยให้โอกาสแก่บุคคลภายนอกในการเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบสิทธิบัตร ทั้งนี้ เมื่อเป้าหมายของกระบวนการคัดค้านเป็นการให้บุคคลภายนอกสามารถคัดค้านการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรได้ ทว่า บุคคลธรรมดาทั่วไปหรือองค์กรขนาดเล็กอาจมีข้อเสียเปรียบในเชิงความเชี่ยวชาญหรือทุนทรัพย์ในการดำเนินการ ทำให้ไม่สามารถใช้โอกาสในการคัดค้านได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในบริบทของประเทศไทยที่ค่าขอรับสิทธิบัตรส่วนใหญ่เป็นของบริษัทต่างชาติหรือผู้ประกอบการรายใหญ่ ในขณะที่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากสิทธิบัตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในประเทศไทยส่วนหนึ่งเป็นผู้ประกอบการรายย่อย⁵⁶ หรือองค์กร

⁵⁵ ทักซอร์ สมบูรณ์ทรัพย์, “วิเคราะห์ระบบการคัดค้านสิทธิบัตรของต่างประเทศ”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ 2, 1 (2554), หน้า 4.

⁵⁶ ผู้ประภควิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม รวมถึงวิสาหกิจเริ่มต้น ต่างเป็นผู้ที่อาจได้รับผลกระทบจากกฎหมายสิทธิบัตร ทั้งนี้ อ้างอิงจากข้อมูลประกอบการรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ... ซึ่ง

ที่ไม่แสวงหากำไรที่มีข้อเสียเปรียบในการดำเนินการดังกล่าว ดังนั้น นอกเหนือจากการที่บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการคัดค้านควรจะคำนึงถึงความสมดุลในการดำเนินการระหว่างสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตรกับบุคคลภายนอก กฎหมายยังควรสนับสนุนและผลักดันให้บุคคลที่มีข้อเสียเปรียบสามารถใช้โอกาสตามกฎหมายและสามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกระบวนการได้ในส่วนการวิเคราะห์นี้จะแยกหัวข้อตามองค์ประกอบของกระบวนการคัดค้าน ได้แก่ ข้อจำกัดเกี่ยวกับระยะเวลาและการขยายระยะเวลา (6.1) ข้อจำกัดเกี่ยวกับผู้คัดค้าน (6.2) ข้อจำกัดเกี่ยวกับเหตุแห่งการคัดค้าน (6.3) ข้อจำกัดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน (6.4) ข้อจำกัดเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี (6.5)

6.1 ข้อจำกัดเกี่ยวกับระยะเวลาและการขยายระยะเวลา

การกำหนดช่วงเวลาในการคัดค้านให้เป็นกระบวนการคัดค้านรูปแบบก่อนหรือหลังรับจดทะเบียน หรือกระทั่งการกำหนดให้มีกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรหรือไม่นั้น เป็นประเด็นที่มีการถกเถียงกันในวงการวิชาการมาโดยตลอด เมื่อพิจารณาว่าวัตถุประสงค์หลักของกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยมุ่งหมายให้กระบวนการคัดค้านเป็นกลไกที่เสริมการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรของผู้ตรวจสอบ โดยเฉพาะในการนำเอกสารหรือข้อมูลที่อยู่นอกเหนือระบบที่ผู้ตรวจสอบใช้ในการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตร เพื่อให้กระบวนการคัดค้านช่วยให้กระบวนการตรวจสอบมีความสมบูรณ์มากขึ้น และเป็นการกลั่นกรองสิทธิบัตรที่จะได้รับจดทะเบียนให้เป็นที่แน่นอนต่อสาธารณชนว่าสิทธิบัตรนั้นชอบด้วยกฎหมายก่อนที่ผู้มีสิทธิในการประดิษฐ์จะสามารถบังคับใช้สิทธิในการประดิษฐ์ได้⁵⁷ ทั้งกระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนยังเป็นกลไกที่มีความยุ่งยากซับซ้อนน้อยกว่ากระบวนการคัดค้านหลังรับจดทะเบียนหรือกระบวนการเพิกถอน⁵⁸ และไม่สร้างภาระเกินควรแก่ผู้ที่มีสิทธิในการประดิษฐ์ กระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนจึงน่าจะเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยที่สำนักงานสิทธิบัตรมีทรัพยากรบุคคลและข้อมูลที่จำกัด รวมถึงสภาพสังคมที่ประกอบด้วยผู้ประกอบการที่มีทุนทรัพย์ไม่สูงและผู้ได้รับผลกระทบที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือหน่วยงานเพื่อสังคมแล้ว

จัดทำโดยกองกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญา ณ วันที่ 25 กันยายน 2563 นอกจากนี้ ข้อมูลการสัมภาษณ์ผู้ปฏิบัติงานด้านสิทธิบัตรยังมีส่วนที่คำนึงถึงมุมมองของผู้ประกอบการรายย่อย ซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรและประสงค์จะดำเนินการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร

⁵⁷ สัมภาษณ์ ปารีชาติ โมโนยกุล, ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญา, 19 พฤษภาคม 2565.

⁵⁸ กระบวนการคัดค้านหลังรับจดทะเบียนเป็นการให้คัดค้านภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งผลอาจนำไปสู่การเพิกถอนสิทธิบัตรเช่นเดียวกับกระบวนการเพิกถอน ทว่า กระบวนการเพิกถอนเป็นกระบวนการที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา สามารถดำเนินการ ณ เวลาใดก็ได้ ภายหลังจากสิทธิบัตรได้รับจดทะเบียนแล้ว ทั้งนี้ เมื่อทั้งสองกระบวนการเกิดขึ้นภายหลังการรับจดทะเบียน การดำเนินการจึงมักมีความยุ่งยากซับซ้อน

ส่วนประเด็นเกี่ยวกับจำนวนระยะเวลาที่สามารถคัดค้านได้ ซึ่งทั้งพระราชบัญญัติสิทธิบัตรที่บังคับใช้ในปัจจุบันและร่างพระราชบัญญัติต่างก็กำหนดจำนวนระยะเวลาไว้ 90 วัน แม้การปรับเปลี่ยนช่วงเวลาที่ทำให้คัดค้านได้อาจทำให้บุคคลภายนอกมีระยะเวลามากขึ้นในการติดตามการยื่นขอรับสิทธิบัตรและการประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตร ทว่า ระยะเวลา 90 วันยังคงอาจเป็นระยะเวลาที่ค่อนข้างสั้น ในมุมมองของผู้ประกอบการรายย่อย⁵⁹ หรือในมุมมองขององค์กรพัฒนาเอกชน (Non-governmental organization) หรือองค์กรทางสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการคัดค้านสิทธิบัตรยา ข้อมูลที่เกี่ยวข้องมีปริมาณมากและต้องอาศัยการวิเคราะห์ที่ซับซ้อน ในขณะที่การรับจดทะเบียนสิทธิบัตรยานี้จะมีผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ของประชาชนในการเข้าถึงยา⁶⁰ โดยเครือข่ายนักวิชาการและภาคประชาสังคมเสนอว่าควรเพิ่มระยะเวลาการยื่นคัดค้านเป็น 180 วัน เพื่อให้ผู้คัดค้านมีเวลามากขึ้นในการจัดเตรียมข้อมูลและเอกสาร ซึ่งในบางกรณีผู้คัดค้านต้องใช้เวลาในการแปลเอกสารประกอบคำคัดค้านที่เป็นภาษาอังกฤษให้เป็นภาษาไทย⁶¹ ในจำนวนคำขอรับสิทธิบัตรที่มูลนิธิเข้าถึงเอดส์ประสงค์จะคัดค้านทั้งสิ้นประมาณ 24 คำขอรับสิทธิบัตร มูลนิธิสามารถยื่นคัดค้านได้ภายในระยะเวลาเพียง 5 คำขอ ซึ่งปัจจุบันมูลนิธิใช้การยื่นเอกสารแสดงความเห็นต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาแทน⁶² การยื่นคัดค้านไม่ทันภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดนี้อาจเกิดขึ้นจากปัจจัยหลายประการ เช่น การเตรียมข้อมูลคัดค้านต้องใช้เวลามาก หรือผู้ที่ได้รับผลกระทบหรือบุคคลภายนอกอาจยังไม่รู้ถึงการขอรับจดทะเบียนสิทธิบัตรหรือยังไม่อาจประเมินมูลค่าของการประดิษฐ์ตามสิทธิบัตร ซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการตัดสินใจดำเนินกระบวนการคัดค้าน ระยะเวลาในการคัดค้านจึงเป็นข้อจำกัดหนึ่งสำหรับบุคคลภายนอกที่ต้องการจะคัดค้าน

นอกจากนี้ การกำหนดระยะเวลาในการคัดค้านที่เริ่มนับแต่วันที่ประกาศโฆษณาจะรับจดทะเบียนสิทธิบัตรตามร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตรเป็นแนวทางเดียวกับกรณีศึกษากระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรของออสเตรเลีย แม้ว่าระบบสิทธิบัตรออสเตรเลียจะกำหนดระยะเวลาให้คัดค้านภายใน 3 เดือนคล้ายคลึงกับของประเทศไทยที่กำหนดไว้ 90 วัน แต่ผู้คัดค้านในกระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรออสเตรเลียยังมีระยะเวลาเพิ่มเติมอีก 6 เดือน ซึ่งประกอบด้วยระยะเวลา

⁵⁹ สัมภาษณ์ อุษษา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

⁶⁰ สัมภาษณ์ เฉลิมศักดิ์ กิตติตระกูล, ผู้จัดการโครงการรณรงค์การเข้าถึงยา มูลนิธิเข้าถึงเอดส์, 11 พฤษภาคม 2565.

⁶¹ ความคิดเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ที่ประกาศรับฟังความคิดเห็นผ่านเว็บไซต์ตั้งแต่วันที่ 30 กันยายน 2563 ถึง 31 ตุลาคม 2563 โดยเครือข่ายนักวิชาการและองค์กรภาคประชาสังคมในเรื่องการเข้าถึงยา

⁶² สัมภาษณ์ เฉลิมศักดิ์ กิตติตระกูล, ผู้จัดการโครงการรณรงค์การเข้าถึงยา มูลนิธิเข้าถึงเอดส์, 11 พฤษภาคม 2565.

3 เดือนในการยื่นเอกสารประกอบการคัดค้าน และระยะเวลา 3 เดือนในการนำพยานหลักฐานมาแสดง⁶³ และสามารถขอขยายระยะเวลาเพิ่มเติมอีกได้⁶⁴ ซึ่งแม้มีประเด็นปัญหาเรื่องความจำเป็นของการอนุญาตให้ขยายระยะเวลา แต่การขยายระยะเวลาอาจมีความเหมาะสมในบางกรณี เช่น การรวบรวมและเสนอพยานหลักฐานที่สนับสนุนมูลเหตุแห่งการคัดค้านที่เป็นข้อบกพร่องเชิงเทคนิค⁶⁵

แม้กระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียนอาจถูกใช้ในการประวิงเวลาการรับจดทะเบียนและบุคคลภายนอกก็มีระยะเวลาเตรียมการตั้งแต่ที่คำขอรับสิทธิบัตรประกาศโฆษณาเป็นครั้งแรกจนถึงการประกาศโฆษณารั้งที่สองแล้วก็ตาม แต่ระยะเวลาที่กำหนดให้บุคคลภายนอกดำเนินการตั้งแต่ยื่นคัดค้านไปจนถึงการยื่นพยานหลักฐานโดยรวมไม่ควรเป็นระยะเวลาที่สั้นจนเกินไป เนื่องจากจะทำให้ผู้คัดค้านดำเนินการได้ไม่เต็มที่ ซึ่งระยะเวลาในการดำเนินการคัดค้านเป็นองค์ประกอบที่มีผลอย่างมากในกรณีกระบวนการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียน⁶⁶ กฎหมายควรกำหนดระยะเวลาอันเพียงพอแก่บุคคลภายนอกในการประเมินและวิเคราะห์คำขอรับสิทธิบัตร รวบรวมข้อมูล จัดเตรียมข้อมูลและเอกสารคัดค้าน ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้ผู้คัดค้านส่งผลต่อพยานหลักฐานที่ผู้คัดค้านจะสามารถนำมาอ้างในกระบวนการพิจารณา ทั้งยังมีกรณีที่พยานหลักฐานอาจยังไม่ปรากฏหรือต้องใช้เวลาในการวิเคราะห์และรวบรวม เช่น พยานหลักฐานในการแสดงให้เห็นว่าการประดิษฐ์นั้นสามารถประยุกต์ใช้ได้จริง⁶⁷ หากบุคคลภายนอกมีระยะเวลาที่จำกัดเกินไปทำให้ไม่อาจเตรียมการคัดค้านได้อย่างเต็มที่ ส่งผลให้อาจมีการพิจารณาคัดค้านที่คลาดเคลื่อนจากความจริงหรือมีน้ำหนักน้อย ซึ่งเป็นกรณีที่บุคคลภายนอกไม่สามารถใช้โอกาสทำให้เกิดศักยภาพได้ตามวัตถุประสงค์ของกระบวนการ ทั้งนี้ การกำหนดระยะเวลาเพิ่มเติมในการดำเนินการเมื่อเริ่มกระบวนการคัดค้านแล้วเป็นการทำให้ผู้คัดค้านมีระยะเวลามากขึ้นในการจัดเตรียมเอกสารหรือข้อมูลประกอบการคัดค้าน โดยที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรได้รับผลกระทบจากระยะเวลาดำเนินการภายหลังจากยื่นคัดค้านแล้วไม่

⁶³ Regulations 5.5 (2) (3) of Patents Regulations 1991 made under the Patents Act 1990
Regulations 5.8 (1)(b) of Patents Regulations 1991 made under the Patents Act 1990

⁶⁴ Regulations 5.9 of Patents Regulations 1991 made under the Patents Act 1990

⁶⁵ Kimberlee Weatherall; Fiona Rotstein; Chris Dent; Andrew Christie, "Patent Oppositions in Australia: The Facts", in **University of New South Wales Law Journal**, p.110.

⁶⁶ Carlos M. Correa, "Tackling the Proliferation of Patents to Avoid Limitations to Competition," [online] Updated: August 2014. Available from : <https://www.southcentre.int/research-paper-52-august-2014/> [13 June 2022]

⁶⁷ Janet Freilich, "The Replicability Crisis in Patent Law", in **Indiana Law Journal** 95, 2 (2020), p.436.

มากเท่ากับระยะเวลาที่ยื่นคัดค้าน เนื่องจากกรอบระยะเวลาในการคัดค้านยังคงเป็นระยะเวลาที่ไม่แน่นอนเพื่อไม่เป็นการประวิงเวลารับจดทะเบียน เพียงแต่เพิ่มเติมระยะเวลาให้ผู้คัดค้านมีระยะเวลาในการดำเนินการมากขึ้น เพื่อความสมบูรณ์ถูกต้องของการคัดค้าน

ดังนั้น การเพิ่มระยะเวลาให้บุคคลภายนอกดำเนินการจึงน่าจะทำให้กระบวนการมีความเป็นธรรมต่อบุคคลภายนอกมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บุคคลหรือองค์กรที่มีทุนทรัพย์น้อย เช่น ผู้ประกอบการรายย่อย มหาวิทยาลัย มูลนิธิ หรือองค์กรไม่แสวงหากำไร กระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยจึงควรกำหนดให้มีระยะเวลาเพิ่มเติมขึ้นจากเดิม โดยอาจเพิ่มระยะเวลาให้ผู้คัดค้านยื่นคำคัดค้านในรายละเอียดและพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่ต้องใช้เวลาในการรวบรวมและจัดเตรียม หากระยะเวลาในการคัดค้านเพิ่มขึ้นและบุคคลภายนอกมีโอกาสคัดค้านได้มากขึ้น กระบวนการคัดค้านน่าจะช่วยป้องกันการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรที่ไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายได้มากขึ้น⁶⁸ และเป็นผลดีต่อสังคมโดยรวมด้วย

6.2 ข้อจำกัดเกี่ยวกับผู้คัดค้าน

บทบัญญัติเรื่องผู้คัดค้านตามกฎหมายสิทธิบัตรไทยในปัจจุบันกำหนดให้บุคคลใดคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรได้ ทว่า ในทางปฏิบัติ ผู้คัดค้านส่วนใหญ่เป็นผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับคำขอรับสิทธิบัตรที่คัดค้าน หากร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตรได้บังคับใช้ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาจะต้องตรวจสอบก่อนว่าผู้คัดค้านเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือไม่⁶⁹ การจำกัดให้ผู้มีส่วนได้เสียเท่านั้นเป็นผู้คัดค้านน่าจะช่วยป้องกันไม่ให้เกิดการคัดค้านที่เจตนาประวิงเวลาการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร⁷⁰ การกำหนดเงื่อนไขการมีส่วนได้เสียอาจเป็นการลดข้อกั่วงวลในการป้องกันผู้ที่มีเจตนาไม่สุจริตยื่นคัดค้านเพื่อประวิงเวลาการได้รับการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของการประดิษฐ์ที่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ดี กระบวนการคัดค้านมีเจตนารมณ์ในการให้บุคคลภายนอกเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบสิทธิบัตร การกำหนดให้เป็น “บุคคลใด” จะเป็นการเสริมสร้างโอกาสให้กับบุคคลภายนอกในการพัฒนาชีวิตความเป็นอยู่หรือสังคมโดยการขจัดการผูกขาดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การบัญญัติด้วยทศโดยใช้คำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” น่าจะเป็นการจำกัดให้ตีความรวมเฉพาะผู้มีส่วนได้เสียที่ได้รับผลกระทบโดยตรงและต้องอาศัยการตีความ ทำให้อาจเกิดความไม่ชัดเจนในกระบวนการ ทั้งการจำกัดเฉพาะแต่ผู้มีส่วนได้เสียเป็นการลดบทบาทของสาธารณะในการเข้าไปมี

⁶⁸ สัมภาษณ์ ผู้จัดการด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

⁶⁹ สัมภาษณ์ จักรกฤษณ์ เจริญพงศ์, เลขาธิการคณะกรรมการสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานอุทธรณ์ 3 กองกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

⁷⁰ สัมภาษณ์ ปารีชาติ โมโนยกุล, ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญา, 19 พฤษภาคม 2565.

ส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบอันเป็นวัตถุประสงค์ของกระบวนการคัดค้าน และแม้ขอบเขตของการมีส่วนได้เสียตามที่เขียนไว้ในคู่มือการตรวจสอบของกรมทรัพย์สินทางปัญญาจะค่อนข้างกว้าง แต่การกำหนดเงื่อนไขการมีส่วนได้เสียน่าจะสร้างข้อจำกัดแก่บุคคลภายนอกในการคัดค้าน คำขอรับสิทธิบัตร เพิ่มขึ้นตอนในการพิจารณารับคำคัดค้าน และทำให้กระบวนการคัดค้านมีความซับซ้อนมากขึ้น ซึ่งขัดแย้งกับหลักการที่กระบวนการคัดค้านควรเป็นกระบวนการที่สามารถเริ่มต้นได้ง่าย

นอกจากนี้ ในทัศนะของผู้เชี่ยวชาญ บุคคลใด ๆ ในสังคมต่างเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการผูกขาดการประดิษฐ์ด้วยสิทธิบัตร การที่กฎหมายกำหนดให้บุคคลใดคัดค้านเป็นการเปิดกว้างโอกาสในการคัดค้าน⁷¹ การกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียเท่านั้นน่าจะเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ยื่นคัดค้าน⁷² กระบวนการคัดค้านจึงไม่ควรมีข้อจำกัดในเรื่องคุณสมบัติของผู้ยื่นคำคัดค้านเพื่อเป็นการเปิดกว้างแก่สาธารณชนทั่วไปในการเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบสิทธิบัตร⁷³ ยิ่งไปกว่านั้น กระบวนการคัดค้านควรให้ความสำคัญกับพยานหลักฐานประกอบการคัดค้านมากกว่ามุ่งพิจารณาว่าบุคคลใดเป็นผู้คัดค้าน เนื่องจากในท้ายที่สุดแล้ว หากมีการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรที่ไม่สมควรได้รับจดทะเบียน ก็จะกระทบต่อสังคมโดยรวม จึงควรเปิดกว้างให้บุคคลใดมีสิทธิที่จะคัดค้านได้⁷⁴ ด้วยเหตุนี้ บทบัญญัติในกฎหมายสิทธิบัตรยังไม่ควรถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงอันเป็นการเพิ่มเติมเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้คัดค้านให้มีความซับซ้อน เพื่อให้กระบวนการคัดค้านสามารถดำเนินการได้ง่ายและเปิดโอกาสให้สาธารณชนอย่างเต็มที่

6.3 ข้อจำกัดเกี่ยวกับเหตุแห่งการคัดค้าน

การกำหนดเหตุแห่งการคัดค้านควรพิจารณาจากประเด็นที่กระทบหรืออาจกระทบต่อสิทธิอันชอบธรรมของเจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์ และผลประโยชน์ของสังคมโดยรวม เช่น หลักการคุ้มครองสิทธิ หลักการแลกเปลี่ยน (Quid pro quo) ที่สังคมจะได้รับประโยชน์อย่างคุ้มค่าจากการให้เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์สามารถผูกขาดการประดิษฐ์ได้ หลักการเปิดเผยอย่างเพียงพอ (Sufficiency) ซึ่งผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิบัตรจากกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ ในสังคมต่างเห็นว่าการกำหนดให้สามารถคัดค้านได้เฉพาะแต่ในประเด็นที่เป็นสาระสำคัญของการประดิษฐ์และสิทธิในการ

⁷¹ สัมภาษณ์ ที่ปรึกษาอาวุโสด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

⁷² สัมภาษณ์ อุษชา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

⁷³ ทักษอร สมบูรณ์ทรัพย์, “วิเคราะห์ระบบระบบการคัดค้านสิทธิบัตรของต่างประเทศ”, *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ*, หน้า 20.

⁷⁴ สัมภาษณ์ ผู้จัดการด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

ขอรับสิทธิบัตรเพียงพอแล้ว เนื่องจากข้อบกพร่องเชิงรูปแบบพิธีการในกระบวนการขอรับสิทธิบัตร น่าจะเป็นประเด็นที่ผู้ตรวจสอบสามารถตรวจสอบได้อยู่แล้ว ทั้งการเปิดให้คัดค้านในประเด็นที่ไม่ใช่สาระสำคัญโดยตรงอาจทำให้มีผู้ใช้กระบวนการคัดค้านประวิงเวลารับจดทะเบียนสิทธิบัตร⁷⁵ ส่วนข้อบกพร่องเรื่องความชัดเจนเป็นประเด็นที่พิจารณาโดยใช้ดุลพินิจของผู้ตรวจสอบเป็นสำคัญ⁷⁶ ซึ่งอาจแตกต่างกันไปรายบุคคล ทำให้มาตรฐานการตัดสินมีความไม่แน่นอนและไม่ชัดเจน⁷⁷ นอกจากนี้ การกำหนดมูลเหตุแห่งการคัดค้านที่มีขอบเขตกว้าง เช่น การให้คัดค้านเรื่องความชัดเจน เป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตร⁷⁸ จึงอาจไม่เหมาะสมที่จะเปิดให้คัดค้านได้โดยง่าย

ในทางปฏิบัติ คำคัดค้านโดยมากมักจะอ้างถึงเรื่องความใหม่หรือขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น ซึ่งการพิสูจน์และพิจารณาความใหม่หรือขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นอาศัยพยานหลักฐานข้อมูลประกอบ เพื่อแสดงข้อเท็จจริง ส่วนการโต้แย้งเรื่องสิทธิขอรับสิทธิบัตรนั้นมีไม่มาก⁷⁹ อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากฎหมายจะไม่ได้รับรองให้ยกประเด็นระยะเวลาการขอถือสิทธิวันยื่นคำขอครั้งแรกตามมาตรา 19 ทวิ หรือความสมบูรณ์ รัศกุม ชัดแจ้งตามมาตรา 17 เป็นมูลเหตุในการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร⁸⁰ แต่ประเด็นดังกล่าวกลับปรากฏในคำคัดค้าน และยังเป็นประเด็นที่บุคคลภายนอกใช้อ้างอิงในหนังสือแสดงความเห็นต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา⁸¹ แสดงให้เห็นว่าประเด็นเหล่านี้มีความสำคัญในการดำเนินการสำหรับบุคคลภายนอก การจำกัดมูลเหตุแห่งการคัดค้านแต่เพียงหลักเกณฑ์สาระสำคัญของการประดิษฐ์หรือสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตรอาจไม่เพียงพอต่อการให้กระบวนการคัดค้านเป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการเป็นกลไกที่ช่วยถ่วงดุลคำขอรับสิทธิบัตรที่จะรับจดทะเบียนให้มีความสมบูรณ์และชอบด้วยกฎหมายมากที่สุด และเป็นช่องทางให้บุคคลภายนอกเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบได้

⁷⁵ สัมภาษณ์ ปาริชาติ โมโนกุล, ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญา, 19 พฤษภาคม 2565.

⁷⁶ สัมภาษณ์ จักรกฤษณ์ เจริญพงศ์, เลขานุการคณะกรรมการสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานอุทธรณ์ 3 กองกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

⁷⁷ สัมภาษณ์ ทักษอร สมบูรณ์ทรัพย์, วิชาการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านกฎหมาย หัวหน้ากลุ่มงานยุทธศาสตร์ด้านสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานคัดค้านและกำกับจดทะเบียน กองสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

⁷⁸ สัมภาษณ์ อุชชา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

⁷⁹ เรื่องเดียวกัน.

⁸⁰ ตัวอย่างกรณีการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 0801001634 ผู้คัดค้านอ้างมาตรา 19 ทวิ ประกอบมาตรา 14 เพื่อยกประเด็นว่าผู้ขอรับสิทธิบัตรไม่ใช่ผู้ขอรับสิทธิบัตรที่ขอถือสิทธิจึงไม่สามารถอ้างขอถือสิทธิวันยื่นคำขอครั้งแรกได้ อย่างไรก็ตาม การคัดค้านดังกล่าวยังไม่ได้มีผลการพิจารณา จึงยังไม่เป็นที่แน่ชัดว่ากรมทรัพย์สินทางปัญญาจะมีแนวทางการพิจารณาหรือคำวินิจฉัยอย่างไรในกรณีนี้และการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1301004863 ผู้คัดค้านยกประเด็นเรื่องความสมบูรณ์ รัศกุม ชัดแจ้ง มาในคำคัดค้านด้วย และผู้ตรวจสอบก็ได้พิจารณาประเด็นดังกล่าวและอธิบาย ได้วินิจฉัยประเด็นดังกล่าวไว้ในคำวินิจฉัยของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาที่ 345/2561 ด้วย

⁸¹ สัมภาษณ์ เฉลิมศักดิ์ กิตติตระกูล, ผู้จัดการโครงการรณรงค์การเข้าถึงยา มูลนิธิเข้าถึงเอดส์, 11 พฤษภาคม 2565.

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับคำขอรับสิทธิบัตร เช่น ความสมบูรณ์ รัศกุ่ม ชัดแจ้ง เป็นข้อที่ผู้ตรวจสอบดำเนินการตรวจสอบตั้งแต่ในขั้นการตรวจสอบเบื้องต้น ทว่า ด้วยภาระงานและปริมาณคำขอรับสิทธิบัตรที่มีมากอาจทำให้เกิดช่องว่างในการตรวจสอบขึ้นได้ และแม้ความละเอียดรอบคอบของผู้ตรวจสอบในการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรเป็นปัจจัยหนึ่งที่กระทบต่อคุณภาพสิทธิบัตร แต่ยังมีปัจจัยอื่น ๆ อีก เช่น แนวโน้มที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรจะร่างคำขอรับสิทธิบัตรที่กว้างและคลุมเครือเพื่อให้ได้มาซึ่งความคุ้มครองที่มีขอบเขตกว้าง⁸² หลักเกณฑ์เรื่องการเปิดเผยอย่างชัดเจนเพียงพอให้ผู้ที่มีความชำนาญในระดับสามัญสามารถปฏิบัติตามได้ควรถือว่าเป็นสาระสำคัญไม่ใช่เพียงรูปแบบการไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์ดังกล่าวจึงไม่ควรเป็นเพียงเหตุที่เพิกคำขอรับสิทธิบัตรเท่านั้น แต่ยังคงควรเป็นเหตุที่ให้เพิกถอนสิทธิบัตรได้อีกด้วย⁸³ เช่นเดียวกันกับหลักเกณฑ์ในการขอถือสิทธิวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรครั้งก่อน ซึ่งเดิมอธิบดีมีอำนาจสั่งยกคำขอรับสิทธิบัตรในกรณีเมื่อตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรแล้วพบว่าคำขอรับสิทธิบัตรไม่ชอบด้วยมาตรา 5 มาตรา 9 มาตรา 10 มาตรา 11 หรือมาตรา 14⁸⁴ เมื่อร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตรขยายขอบเขตโดยรวมถึงเพิ่มเติมมาตรา 16 และมาตรา 17 เข้ามา⁸⁵ แสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีความสำคัญต่อความคุ้มครองสิทธิบัตร ซึ่งกฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้กำหนดให้สามารถอ้างเหตุเหล่านี้ได้ในกระบวนการอื่น เช่น การรับฟังความเห็นบุคคลที่สาม หรือการเพิกถอนสิทธิบัตร แต่อย่างไรก็ตาม ทำให้บุคคลภายนอกที่สังเกตเห็นข้อบกพร่องเหล่านี้ไม่สามารถดำเนินการให้มีการแก้ไขหรือปรับปรุงคำขอรับสิทธิบัตรได้ อันส่งผลเสียต่อสาธารณะประโยชน์ หลักเกณฑ์เหล่านี้จึงสมควรถูกนำมาพิจารณาเพิ่มเติมเป็นเหตุในการคัดค้านด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ ประเทศไทยอาจนำแนวทางในการกำหนดมูลเหตุในการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรในระบบสิทธิบัตรออสเตรเลียมาเป็นต้นแบบ เนื่องจากกระบวนการคัดค้านของไทยและออสเตรเลียมีความคล้ายคลึงกันหลายประการ ทั้งในเรื่องวัตถุประสงค์ของกระบวนการคัดค้าน อันนำไปสู่ระยะเวลาในการคัดค้านและมูลเหตุในการคัดค้านที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันที่ใกล้เคียงกัน

ดังนั้น เมื่อเปรียบเทียบมูลเหตุในการคัดค้านตามกฎหมายสิทธิบัตรไทยกับมูลเหตุในการคัดค้านตามระบบสิทธิบัตรอื่น ๆ พบว่า มูลเหตุในการคัดค้านตามกฎหมายไทยค่อนข้างจำกัดแคบกว่าของประเทศอื่น ๆ รวมถึงประเทศออสเตรเลียที่ใช้กระบวนการคัดค้านรูปแบบเดียวกันกับประเทศไทย การจำกัดมูลเหตุแห่งการคัดค้านเป็นการลดทอนโอกาสของบุคคลภายนอกในการ

⁸² Greg Reilly, "Amending Patent Claims", in *Harvard Journal of Law & Technology* 32, 1 (2018), p.30.

⁸³ *Biogen Inc v Medeva plc* [1997] RPC 1

⁸⁴ มาตรา 30 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

⁸⁵ มาตรา 32/1 ร่างพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับที่ ...) พ.ศ.

คัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร แม้มูลเหตุแห่งการคัดค้านที่กว้างขึ้นอาจทำให้กระทบต่อสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตร หรืออาจเป็นการเพิ่มภาระงานของกรมทรัพย์สินทางปัญญา อย่างไรก็ตาม การให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรเป็นการผูกขาดวิทยาการในช่วงหนึ่งอันกระทบต่อสังคมในการที่จะใช้วิทยาการนั้นได้ตามสมควร หากการผูกขาดนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายในประเด็นใดที่มีผลต่อสาธารณประโยชน์ บุคคลภายนอกควรมีสิทธิโต้แย้งคัดค้านได้โดยชอบ อันเป็นการส่งเสริมโอกาสในการมีส่วนร่วมในการตรวจสอบ ซึ่งเจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์มีหน้าที่ต่อสังคมในการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่กำหนดไว้ในการขอรับสิทธิบัตร ทั้งกรมทรัพย์สินทางปัญญามีหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยหลักเกณฑ์นั้น โดยกฎหมายอาจมีมาตรการอื่นในการป้องกันหรือลงโทษผู้ที่คัดค้านโดยไม่มีมูลและโดยมีเจตนาไม่สุจริตเพื่อให้การคัดค้านที่มีมูลอย่างแท้จริงสามารถดำเนินการได้ ข้อบกพร่องเกี่ยวกับรูปแบบพิธีการในกระบวนการขอรับสิทธิบัตร เช่น หลักเกณฑ์การบรรยายรายละเอียดการประดิษฐ์หรือข้อถ้อยสิทธิ หลักเกณฑ์การขอถ้อยสิทธิวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร จึงควรได้รับการพิจารณาเพิ่มเติมเข้าไปในบทบัญญัติเพื่อให้บุคคลภายนอกสามารถยกขึ้นมาเป็นเหตุในการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรได้

6.4 ข้อจำกัดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน

เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายสิทธิบัตรต่างประเทศพบว่ากฎหมายสิทธิบัตรไทยไม่ว่าจะในระดับพระราชบัญญัติหรือประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญาไม่ได้กำหนดรายละเอียดการดำเนินการพิจารณากระบวนการคัดค้านหรืออำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้านไว้ โดยในปัจจุบันการพิจารณากระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทยเป็นการพิจารณาจากเอกสารเป็นหลักและไม่มีขั้นตอนพิจารณาวินิจฉัยกระบวนการคัดค้านระหว่างคู่กรณี ซึ่งกลุ่มผลประโยชน์เห็นว่าการพิจารณาจากเอกสารมีความเหมาะสมและเพียงพอกับบริบทของประเทศไทยแล้ว⁸⁶ เนื่องจากการไปให้ถ้อยคำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาในทางปฏิบัติไม่ค่อยเป็นนิยม แต่กฎหมายก็ควรกำหนดให้คู่กรณีมีโอกาสในการเข้าไปให้ถ้อยคำได้⁸⁷

ส่วนประเด็นเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณานั้น ตัวแทนกลุ่มผลประโยชน์ในระบบสิทธิบัตรมีความเห็นที่แตกต่างกัน ในมุมมองขององค์กรทางสังคม พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำหน้าที่ปกป้องผลประโยชน์ของประเทศชาติ ซึ่งรวมถึงการป้องกัน

⁸⁶ สัมภาษณ์ เฉลิมศักดิ์ กิตติตระกูล, ผู้จัดการโครงการณรงค์การเข้าถึงยา มูลนิธิเข้าถึงเอดส์, 11 พฤษภาคม 2565.

สัมภาษณ์ อุษชา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

⁸⁷ สัมภาษณ์ ปารีชาติ โมโนยกุล, ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญา, 19 พฤษภาคม 2565.

การผูกขาดยารักษาโรคโดยไม่เป็นธรรมอันกระทบต่อสิทธิในการเข้าถึงยารักษาโรคของประชาชน พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาจึงควรดำเนินการคัดค้านโดยมุ่งให้เกิดความสุจริตยุติธรรมมากที่สุด หากมีเอกสารอื่นใดเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่คู่กรณีเสนอที่แสดงให้เห็นว่าคำขอรับสิทธิบัตรนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้พิจารณาควรพิจารณาเอกสารดังกล่าวด้วย⁸⁸ และการค้นหาข้อมูลเพิ่มเติมอาจทำให้ผู้พิจารณาเข้าใจประเด็นในคำคัดค้านได้ดียิ่งขึ้นด้วย⁸⁹ แต่กลุ่มผลประโยชน์อื่น ๆ เห็นว่าการพิจารณากระบวนการคัดค้านควรจำกัดอยู่ที่ประเด็นที่คู่กรณียกขึ้นมา เนื่องจากกระบวนการคัดค้านและกระบวนการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรเป็นกระบวนการต่างหากจากกัน⁹⁰ รวมถึงข้อกังวลว่าการอ้างอิงเอกสารเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่คู่กรณีใช้จะทำให้ขอบเขตการพิจารณากว้างและไม่ตรงประเด็น⁹¹ และอาจเป็นการทำให้กระบวนการตรวจสอบโดยรวมล่าช้า⁹² โดยถ้าหากผู้พิจารณาต้องการข้อมูลเพิ่มเติม กฎหมายควรกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณามีอำนาจในการเรียกเอกสารเพิ่มเติมจากคู่กรณี หรือเรียกให้คู่กรณีมาให้ถ้อยคำหรือชี้แจง⁹³ อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณากระบวนการคัดค้านเคยมีกรณีที่ผู้พิจารณาค้นคว้าเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณาคำคัดค้านและคำโต้แย้ง ซึ่งแม้จะไม่ปรากฏในคำวินิจฉัย แต่ก็ถูกกล่าวถึงในรายงานความเห็นของผู้พิจารณา โดยผู้พิจารณาให้เหตุผลในการตรวจค้นเพิ่มเติมว่าเพื่อความรอบคอบในการพิจารณา⁹⁴ กรณีตัวอย่างนี้แสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการค้นหาข้อมูลเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณา

แม้การพิจารณาเอกสารอื่น ๆ นอกเหนือจากที่คู่กรณีเสนอเข้ามาอาจเป็นการเพิ่มภาระงานของผู้พิจารณา และทำให้ระยะเวลาการพิจารณายาวนานมากขึ้น อย่างไรก็ตาม เมื่อ

⁸⁸ สัมภาษณ์ เฉลิมศักดิ์ กิตติตระกูล, ผู้จัดการโครงการรณรงค์การเข้าถึงยา มูลนิธิเข้าถึงเอดส์, 11 พฤษภาคม 2565.

⁸⁹ สัมภาษณ์ อุษา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

⁹⁰ สัมภาษณ์ ปาริชาติ โมโนยกุล, ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญา, 19 พฤษภาคม 2565.

⁹¹ สัมภาษณ์ ที่ปรึกษาอาวุโสด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

⁹² สัมภาษณ์ จักรกฤษณ์ เจริญพงศ์, เลขานุการคณะกรรมการสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานอุทธรณ์ 3 กองกฎหมายกรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

⁹³ สัมภาษณ์ อุษา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

⁹⁴ เช่น การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1401000753 ผู้คัดค้านเสนอประเด็นว่าการประดิษฐ์ตามคำขอรับสิทธิบัตรไม่เป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ และไม่มีขั้นการประดิษฐ์สูงขึ้น ซึ่งผู้ตรวจสอบที่พิจารณากระบวนการคัดค้านได้บรรยายในรายงานที่เสนอต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาว่า ผู้ตรวจสอบได้ตรวจค้นฐานข้อมูลสิทธิบัตรเพิ่มเติมและพบว่า การประดิษฐ์ที่ถูกคัดค้านนั้นได้รับการจดทะเบียนสิทธิบัตรแล้วในประเทศญี่ปุ่น และเกาหลีใต้ ซึ่งผลของการคัดค้านนี้ตามคำวินิจฉัยของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาที่ 333/2561 ปรากฏว่าอธิบดีฯ เห็นควรยกคำคัดค้าน

กระบวนการคัดค้านมีวัตถุประสงค์เพื่อกลับกรองคำขอรับสิทธิบัตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ไม่ได้
รับจดทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพย์สินทางปัญญาผู้ทำการพิจารณามีบทบาทสำคัญ
ในการตรวจสอบให้เป็นที่แน่ใจว่าคำขอรับสิทธิบัตรที่จะรับจดทะเบียนสิทธิบัตรนั้นชอบด้วย
หลักเกณฑ์ตามกฎหมายอย่างแท้จริง และเมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างการกระทบต่อสิทธิของเจ้าของ
สิทธิในการประดิษฐ์ที่ถูกคัดค้านกับประโยชน์ของสาธารณชน การปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของ
สาธารณชนน่าจะเป็นจุดมุ่งหมายประการสำคัญของกระบวนการคัดค้านเพื่อให้ระบบสิทธิบัตร
สมดุล ผู้พิจารณาจึงควรตรวจสอบเอกสารข้อมูลอื่น ๆ เพิ่มเติมเท่าที่มีความจำเป็นและเหมาะสม
แก่กรณีเพื่อจัดข้อสงสัยในการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร การพิจารณาตรวจสอบที่รอบคอบนี้ยังมี
ผลดีแก่ผู้ขอรับสิทธิบัตรด้วยเช่นกันในกรณีที่คำขอรับสิทธิบัตรนั้นชอบด้วยกฎหมายและสามารถ
รับจดทะเบียนได้ โดยทำให้สิทธิตามสิทธิบัตรของผู้ขอรับสิทธิบัตรมีความหนักแน่น ยิ่งไปกว่านั้น
การพิจารณากระบวนการคัดค้านควรเป็นไปตามหลักการพิจารณาทางปกครองที่กำหนดให้
เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอาจตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของ
คู่กรณีตามความเหมาะสม⁹⁵ และเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่เห็นว่าจำเป็น
แก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นหลักการไตสวน⁹⁶ ด้วยเหตุผลและหลักการเดียวกันนี้ ในกรณีที่
ผู้พิจารณาพบว่าคำขอรับสิทธิบัตรมีข้อบกพร่องอื่นใดที่ผู้คัดค้านไม่ได้กล่าวอ้างในคำคัดค้าน⁹⁷ หรือ
ในกรณีที่ผู้คัดค้านละทิ้งหรือขอยกเลิกคำคัดค้าน กฎหมายสิทธิบัตรควรกำหนดให้ผู้พิจารณา
พิจารณากระบวนการคัดค้านต่อไปโดยคำนึงถึงความเป็นธรรมต่อสังคมโดยรวม และประโยชน์อัน
จะเกิดแก่ระบบสิทธิบัตรและประเทศ

ประเด็นต่อมา เรื่องอำนาจการเรียกให้คู่กรณีในกระบวนการคัดค้านนำพยานหลักฐานมา
แสดงหรือแถลงเพิ่มเติม กฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้กำหนดคบทบัญญัติไว้ในการพิจารณาชั้นอธิบดีกรม
ทรัพย์สินทางปัญญา แต่มีการบัญญัติไว้ในการพิจารณาชั้นคณะกรรมการ⁹⁸ แม้อาจนำเอาบทบัญญัติ
ของกฎหมายปกครองมาบังคับใช้ เช่น กรณีเรียกให้คู่กรณีจัดทำคำแปลบางส่วน โดยอาศัยอำนาจ
ตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดเกี่ยวกับ
ภาษาที่ใช้ในเอกสารที่ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณา และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาในการเรียก
ให้คู่กรณีในการพิจารณาจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยที่มีการรับรองความถูกต้องหรือเจ้าหน้าที่

⁹⁵ มาตรา 28 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁹⁶ มาตรา 29 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁹⁷ ซึ่งกฎหมายสิทธิบัตรไทยในปัจจุบันไม่ได้รับรองให้ผู้คัดค้านสามารถดำเนินการเช่นนั้นได้

⁹⁸ มาตรา 73 พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ

ผู้พิจารณาจะยอมรับเอกสารที่เพิ่มขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศก็ได้⁹⁹ นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่ผู้คัดค้านนำส่งสำเนาคำแปลเอกสารประกอบคำคัดค้าน ภายหลังจากที่สิ้นสุดระยะเวลาที่กำหนดให้ผู้คัดค้านได้ รวมถึงระยะเวลาที่กำหนดให้ผู้คัดค้านส่งเอกสารเพิ่มเติมได้ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณารับไว้ประกอบการพิจารณา และยังจัดส่งคำแปลดังกล่าวให้กับผู้ขอรับสิทธิบัตรด้วย¹⁰⁰ และกรณีที่ผู้คัดค้านยื่นคำคัดค้านประกอบเอกสารอ้างอิงภาษาต่างประเทศ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณา มีหนังสือแจ้งให้ผู้คัดค้านจัดทำคำแปลภาษาไทยเฉพาะแต่ส่วนที่มีความสำคัญในการพิจารณา ผู้คัดค้านจึงยื่นคำแถลงเพิ่มเติมประกอบคำคัดค้านเพื่อส่งคำแปลภาษาไทยดังกล่าว¹⁰¹ กรณีตัวอย่างเหล่านี้แสดงถึงความจำเป็นของเอกสารเพิ่มเติมต่อการพิจารณา ซึ่งคู่กรณีหรือผู้พิจารณาอาจทราบถึงความจำเป็นดังกล่าวภายหลังจากที่สิ้นสุดระยะเวลาที่ให้ผู้กรณียื่นเอกสารเพิ่มเติมได้ และทำให้มีข้อสังเกตได้ว่าการเรียกเอกสารเพิ่มเติมเป็นกรณีที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งในกระบวนการคัดค้าน ทว่าแนวทางการปรับใช้ในการพิจารณายังคงขาดความชัดเจนและไม่แน่นอน ทำให้เกิดความสับสนในการพิจารณาและไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีที่อาจเสียโอกาสในการนำเสนอเอกสารหลักฐานที่เป็นข้อมูลสำคัญต่อการพิจารณา อันเป็นการสร้างข้อจำกัดในการดำเนินการของทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาและคู่กรณี จึงควรมีบทบัญญัติในกฎหมายสิทธิบัตรที่ชัดเจนถึงอำนาจของผู้พิจารณาในการเรียกเอกสารเพิ่มเติมจากคู่กรณี หรือพิจารณาเอกสารที่คู่กรณียื่นเข้ามาเพิ่มเติมภายหลังกำหนดระยะเวลา

ส่วนประเด็นเรื่องจำนวนผู้พิจารณา ด้วยภาระงานในปัจจุบันและข้อจำกัดเรื่องทรัพยากรบุคคลของกรมทรัพย์สินทางปัญญา ผู้พิจารณาคนเดียวน่าจะมีความเหมาะสมกับบริบทปัจจุบันของประเทศไทยแล้ว แม้ว่าอาจมีข้อเสนอให้กำหนดผู้พิจารณาเป็นองค์คณะ¹⁰² หรือให้ผู้ตรวจสอบที่รับผิดชอบตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรเป็นส่วนหนึ่งของคณะกรรมการเพื่อให้เป็นการร่วมกันตรวจสอบ¹⁰³ โดยการร่วมกันพิจารณาเป็นคณะทำงานน่าจะทำให้มีการแสดงความเห็นและทัศนะที่หลากหลายในกระบวนการพิจารณา¹⁰⁴ อย่างไรก็ตาม ด้วยเหตุผลเรื่องทรัพยากรข้างต้น ประกอบกับ

⁹⁹ เช่น การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1301004863 พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาเรียกให้ผู้คัดค้านยื่นคำแปลภาษาไทยของเอกสารที่ผู้คัดค้านยื่นประกอบคำคัดค้านโดยให้แปลเฉพาะในส่วนที่ยกขึ้นมาอ้างอิงในคำคัดค้าน พร้อมกำหนดระยะเวลาให้ดำเนินการภายใน 30 วัน นอกจากนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาายังได้จัดส่งสำเนาเอกสารคำแปลให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรทราบอีกด้วย

¹⁰⁰ การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1201003585

¹⁰¹ การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1301002058

¹⁰² สัมภาษณ์ ผู้จัดการด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

¹⁰³ สัมภาษณ์ ที่ปรึกษาอาวุโสด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

¹⁰⁴ สัมภาษณ์ อุษษา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

รูปแบบของกระบวนการคัดค้านที่เกิดขึ้นก่อนรับจดทะเบียน และเพื่อความสะดวกรวดเร็วของกระบวนการ การพิจารณาโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายนายเดียวเสนอต่ออธิบดีเพื่อให้มีคำวินิจฉัยน่าจะเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยแล้ว ทว่า กรมทรัพย์สินทางปัญญาอาจกำหนดแนวทางการพิจารณาในลักษณะเป็นนโยบายการดำเนินการงานภายในให้มีการตั้งคณะทำงาน โดยไม่บัญญัติเป็นกฎหมาย¹⁰⁵ และเมื่อมีการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรแล้ว อาจกำหนดให้มีการตรวจสอบความถูกต้องครบถ้วนของคำคัดค้านและเอกสารหลักฐานเบื้องต้น¹⁰⁶ เพื่อลดทอนปัญหาคำคัดค้านที่ไม่สมควรแก่การนำมาพิจารณา¹⁰⁷ อันเป็นการช่วยลดภาระงานของของกรมทรัพย์สินทางปัญญาโดยการปฏิเสธคำคัดค้านที่ไม่ถูกต้องหรือไม่มีมูลอย่างแน่แท้

ดังนั้น การกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณาควรมีความชัดเจนและมุ่งเน้นให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่กรณีทั้งสองฝ่ายโดยเท่าเทียมกัน โดยให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกระบวนการคัดค้านตามกฎหมายที่มุ่งหมายให้กระบวนการคัดค้านเป็นช่องทางให้บุคคลภายนอกเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบการประดิษฐ์และป้องกันการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ ตามแนวคิดเพื่อพัฒนาศักยภาพมนุษย์ รัฐมีบทบาทและหน้าที่ในการจัดสรรทรัพยากรทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อให้ผู้ที่ขาดแคลนทรัพยากรกว่าในสังคมสามารถพัฒนาศักยภาพของตนได้¹⁰⁸ อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของกฎหมายในปัจจุบันยังขาดความชัดเจนและรายละเอียด ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอาจดำเนินการกระบวนการคัดค้านได้อย่างไม่เต็มที่ และส่งผลต่อภาพรวมของกระบวนการคัดค้าน รวมถึงกระทบต่อการดำเนินการของคู่กรณี แม้อาจนำบทบัญญัติของกฎหมายปกครองมาใช้ แต่การกำหนดรายละเอียดโดยเฉพาะสำหรับกระบวนการคัดค้านน่าจะก่อให้เกิดความชัดเจนและเหมาะสมกับการดำเนินการ หรืออาจบูรณาการกฎหมายปกครองประกอบกับกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเพิ่มเติมเท่าที่จำเป็น เพื่อให้ผู้ปฏิบัติงานสามารถดำเนินการให้กระบวนการมีความโปร่งใสและเป็นธรรม

¹⁰⁵ สัมภาษณ์ ทักษอร สมบูรณ์ทรัพย์, รัชการการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านกฎหมาย หัวหน้ากลุ่มงานยุทธศาสตร์ด้านสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานคัดค้านและกำกับการจดทะเบียน กองสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

¹⁰⁶ สัมภาษณ์ ผู้จัดการด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

¹⁰⁷ ดั่งเช่นกรณีการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1501004350 ซึ่งผู้ขอรับสิทธิบัตรได้แย้งว่าผู้คัดค้านแนบรายละเอียดประกอบการคัดค้านไม่ครบถ้วน ทำให้เป็นเอกสารที่ไม่สมบูรณ์ โดยผู้ขอรับสิทธิบัตรยังกล่าวอ้างอีกว่าผู้คัดค้านอาจมีเจตนาใช้การคัดค้านประวิงเวลาตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตร

¹⁰⁸ Brett M. Frischmann, “Capabilities, Spillovers, and Intellectual Progress: Toward a Human Flourishing Theory for Intellectual Property”, in *Review of Economic Research on Copyright Issues*, p.24.

6.5 ข้อจำกัดเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี

สิทธิหน้าที่ของคู่กรณี เช่น สิทธิในการได้รับแจ้ง และโอกาสในการดำเนินการต่าง ๆ ไม่มีรายละเอียดมากนักในบทบัญญัติของกฎหมายไทย เนื่องจากบทบัญญัติในกฎหมายสิทธิบัตรกำหนดไว้เพียงให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาส่งสำเนาคำคัดค้านไปยังผู้ขอรับสิทธิบัตร และแจ้งคำวินิจฉัยและคำสั่งไปยังผู้คัดค้านและผู้ขอรับสิทธิบัตร ซึ่งการแจ้งคำวินิจฉัยและคำสั่งในกรณียกคำคัดค้านนั้นยังไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนในร่างพระราชบัญญัติ ทั้งยังไม่ได้มีการบัญญัติถึงการส่งสำเนาคำโต้แย้งไปยังผู้คัดค้าน สำเนาพยานหลักฐานที่คู่กรณียื่นเข้ามาเพิ่มเติม รวมถึงไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการถอนคำคัดค้านหรือถอนคำขอรับสิทธิบัตรระหว่างกระบวนการคัดค้าน และสิทธิในการแก้ไขคำคัดค้านหรือคำขอรับสิทธิบัตรในระหว่างกระบวนการคัดค้าน

นอกจากนี้ ระยะเวลาที่กำหนดให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นคำโต้แย้งนั้นค่อนข้างจำกัด ซึ่งผู้ขอรับสิทธิบัตรมีระยะเวลา 90 วัน นับจากวันที่ได้รับสำเนาคำคัดค้าน ในการศึกษาวิเคราะห์คำคัดค้านและเตรียมคำโต้แย้ง ประกอบกับระยะเวลาที่ให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรส่งเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมได้กำหนดไว้ 30 วันนับแต่วันที่ไต่สวนโต้แย้ง โดยที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรไม่อาจขอขยายระยะเวลา หรือขออนุญาตยื่นเอกสารเพิ่มเติมเพื่อประกอบกระบวนการคัดค้านได้ในภายหลัง แม้ผู้ขอรับสิทธิบัตรอาจยื่นเอกสารใด ๆ ประกอบการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรได้ในขณะที่คำขอรับสิทธิบัตรอยู่ระหว่างกระบวนการคัดค้าน¹⁰⁹ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติห้ามไว้ แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่มีบทบัญญัติกำหนดเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานที่ยื่นภายหลังกำหนดระยะเวลา แม้การเพิ่มระยะเวลาในการโต้แย้งอาจเป็นการทำให้การรับจดทะเบียนใช้เวลานานขึ้น แต่ผู้ขอรับสิทธิบัตรอาจเลือกที่จะได้รับระยะเวลาในการเตรียมคำโต้แย้งที่มากขึ้นเพื่อให้สามารถดำเนินการได้อย่างเต็มที่ ทั้งการกำหนดให้การไม่ยื่นคำโต้แย้งภายในระยะเวลาถือว่าการที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรละทิ้งคำขอรับสิทธิบัตรเป็นผลที่ร้ายแรงเกินกว่าเหตุ การไม่โต้แย้งน่าจะเพียงแต่ทำให้สำนักงานสิทธิบัตรสามารถพิจารณาเฉพาะแต่เอกสารของผู้คัดค้านไปเพียงฝ่ายเดียวได้¹¹⁰

เมื่อเปรียบเทียบกับระยะเวลาที่คู่กรณีสามารถดำเนินการได้ในระบบสิทธิบัตรออสเตรเลีย ที่มีลักษณะของกระบวนการคัดค้านใกล้เคียงกัน ซึ่งกำหนดให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรสามารถนำพยาน

¹⁰⁹ หากเป็นการดำเนินกระบวนการคัดค้านตามร่างพระราชบัญญัติ ซึ่งการคัดค้านอยู่ภายหลังกระบวนการตรวจสอบ ผู้ขอรับสิทธิบัตรอาจไม่สามารถยื่นเอกสารในลักษณะนี้ได้อีก

¹¹⁰ สัมภาษณ์ ทักษอร สมบูรณ์ทรัพย์, รัชการการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านกฎหมาย หัวหน้ากลุ่มงานยุทธศาสตร์ด้านสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานคัดค้านและกำกับการจดทะเบียน กองสิทธิบัตร กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

หลักฐานมาแสดงการโต้แย้งภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งพยานหลักฐานทั้งหมดให้กับผู้ขอรับสิทธิบัตร¹¹¹ ส่วนผู้คัดค้านต้องยื่นคำแถลงเหตุแห่งการคัดค้านและสำเนาเอกสารประกอบคำคัดค้านภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่ยื่นคำคัดค้าน และนำพยานหลักฐานมาสนับสนุนการคัดค้านภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่ผู้คัดค้านยื่นคำแถลงเหตุผลและเอกสารอื่น ๆ¹¹² โดยคู่กรณีทั้งสองฝ่ายสามารถขอขยายระยะเวลาในการนำพยานหลักฐานมาแสดงได้¹¹³ ในขณะที่คู่กรณีในกระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรของประเทศไทยมีระยะเวลา 30 วันเท่ากัน นับแต่วันยื่นคำคัดค้านหรือวันยื่นคำโต้แย้งแล้วแต่กรณี ในการยื่นคำขอพยานหลักฐานมาแสดงหรือแถลงเพิ่มเติม¹¹⁴ ดังนั้น คู่กรณีทั้งสองฝ่าย โดยเฉพาะผู้คัดค้าน มีระยะเวลาในดำเนินการที่ค่อนข้างจำกัดอย่างไรก็ดี ระยะเวลาที่กำหนดไว้ให้ดำเนินการได้มีความสำคัญต่อคู่กรณีเนื่องจากมีผลต่อการรับฟังพยานหลักฐาน และพยานหลักฐานเป็นปัจจัยสำคัญที่มีผลต่อการพิจารณาชี้คำวินิจฉัยของสำนักงานสิทธิบัตรในกระบวนการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร คู่กรณีอาจจำเป็นต้องใช้เวลาในการแสวงหาข้อมูลและจัดเตรียมพยานหลักฐาน รวมถึงอาจมีกรณีที่คู่กรณีมีความจำเป็นที่ต้องยื่นพยานหลักฐานภายหลังจากที่ระยะเวลาที่ให้ดำเนินการได้สิ้นสุดไปแล้ว เช่น กรณีทราบถึงพยานหลักฐานในภายหลัง ประเทศไทยจึงควรเพิ่มระยะเวลาที่ให้นำพยานหลักฐานมาแสดงหรือแถลงเพิ่มเติม¹¹⁵ โดยอาจเป็นการเพิ่มระยะเวลาให้แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย หรือกำหนดให้มีการขอขยายระยะเวลาได้

นอกจากนี้ กฎหมายสิทธิบัตรไทยไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้คัดค้านสามารถโต้ตอบคำโต้แย้งได้ ทำให้ผู้คัดค้านไม่มีโอกาสในการโต้แย้งหรือให้ข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับคำโต้แย้งนั้น¹¹⁶ ในขณะที่กระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรส่วนใหญ่ที่นำมาเป็นกรณีศึกษา ผู้คัดค้านสามารถตอบโต้ได้ได้อีก ซึ่งการให้ผู้คัดค้านโต้ตอบคำโต้แย้งของผู้ขอรับสิทธิบัตรได้เป็นการให้โอกาสผู้คัดค้านได้นำเสนอประเด็นเพิ่มเติมเพื่อแก้ประเด็นของผู้ขอรับสิทธิบัตร สอดคล้องกับลักษณะของกระบวนการแบบหลายฝ่ายที่เป็นการดำเนินการแบบมีคู่กรณี และถ้าหากจะกำหนดให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรสามารถ

¹¹¹ หรืออาจจะนับจากวันที่ผู้คัดค้านยื่นฟ้องพยานหลักฐาน (Instalment) ครั้งสุดท้าย หรือวันที่ผู้พิจารณาแจ้งผู้ขอรับสิทธิบัตรว่าได้มีการนำพยานหลักฐานมาแสดงทั้งหมดแล้ว

Regulations 5.8 (2) of Patents Regulations 1991 made under the Patents Act 1990

¹¹² Regulations 5.8 (1)(b) of Patents Regulations 1991 made under the Patents Act 1990

¹¹³ Regulations 5.9 of Patents Regulations 1991 made under the Patents Act 1990

¹¹⁴ มาตรา 32 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ ประกอบกับข้อ 10 และข้อ 11 ประกาศกรมทรัพย์สินทางปัญญา เรื่อง กำหนดแบบพิมพ์คำขอแก้ไขเพิ่มเติมคำคัดค้าน คำโต้แย้ง คำอุทธรณ์ เอกสารหลักฐานประกอบคำขอดังกล่าว และจำนวนสำเนา (ลงวันที่ 27 กันยายน 2542)

¹¹⁵ สัมภาษณ์ ที่ปรึกษาอาวุโสด้านทรัพย์สินทางปัญญา หน่วยงานด้านการวิจัย, 25 พฤษภาคม 2565.

¹¹⁶ สัมภาษณ์ เฉลิมศักดิ์ กิตติตระกูล, ผู้จัดการโครงการรณรงค์การเข้าถึงยา มูลนิธิเข้าถึงเอดส์, 11 พฤษภาคม 2565.

ตอบโต้คำโต้ตอบของผู้คัดค้านได้อีกก็อาจมีความเหมาะสม ดังเช่นที่กำหนดในกระบวนการคัดค้าน คำขอรับสิทธิบัตรออสเตรเลีย เพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสนำเสนอประเด็นของตนได้อย่างเพียงพอ ทั้งนี้ การให้คู่กรณีสลักกันโต้ตอบซึ่งกันและกันเพิ่มเติมอาจทำให้ระยะเวลาของกระบวนการคัดค้าน ยาวนานขึ้น ซึ่งทำให้การรับจดทะเบียนล่าช้าเพิ่มเติมอีก การกำหนดระยะเวลาในการโต้ตอบจึงมีความสำคัญ รวมถึงการกำหนดขอบเขตประเด็นที่ให้โต้ตอบได้อาจมีความจำเป็น

ทั้งนี้ เนื่องจากกระบวนการคัดค้านของประเทศไทยเป็นการคัดค้านก่อนรับจดทะเบียน ในระหว่างที่ยังไม่มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร ผู้ขอรับสิทธิบัตรอาจดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับคำขอรับสิทธิบัตรก็ได้ เช่น การยื่นสำเนาสิทธิบัตรต่างประเทศเพื่อประกอบการตรวจสอบ¹¹⁷ ซึ่งในกรณีนี้ แม้ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ที่พิจารณากระบวนการคัดค้านจะไม่ได้อ้างถึงการยื่นเอกสารดังกล่าว แต่การอนุญาตให้มีการยื่นเอกสารเข้ามารวมในแฟ้มคำขอรับสิทธิบัตรที่อยู่ระหว่างกระบวนการคัดค้านอาจกระทบต่อการพิจารณาของผู้พิจารณา ซึ่งส่งผลต่อการมีคำวินิจฉัย และกระทบกับคู่กรณีที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในการพิจารณา เมื่อกระบวนการคัดค้านของประเทศไทย มีลักษณะเป็นการดำเนินการแบบหลายฝ่าย ผู้คัดค้านจึงควรได้รับทราบถึงเอกสารใด ๆ ที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นเข้ามาในระหว่างที่กระบวนการคัดค้านยังไม่เสร็จสิ้น และควรได้รับสำเนาเอกสารดังกล่าว

ประเด็นต่อมา เรื่องการแก้ไขคำคัดค้านโดยผู้คัดค้าน หรือการแก้ไขรายละเอียดการประดิษฐ์ของคำขอรับสิทธิบัตรโดยผู้ขอรับสิทธิบัตร ไม่ได้มีบัญญัติชัดเจนสำหรับกระบวนการคัดค้าน ในขณะที่กฎหมายสิทธิบัตรต่างประเทศมักจะกำหนดหลักเกณฑ์และระยะเวลาในการดำเนินการไว้ โดยในทางปฏิบัติ สำนักงานสิทธิบัตรมีแนวทางดำเนินการกรณีผู้ขอรับสิทธิบัตรขอแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรในระหว่างกระบวนการคัดค้านสามแนวทาง แนวทางแรก คือ สำนักงานสิทธิบัตรพิจารณากระบวนการคัดค้านด้วยข้อถ้อยสิทธิเดิมโดยไม่กล่าวถึงข้อถ้อยสิทธิที่ขอแก้ไข และแนวทางที่สองเป็นกรณีที่สำนักงานสิทธิบัตรอนุญาตให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรแก้ไขข้อถ้อยสิทธิและพิจารณากระบวนการคัดค้านโดยใช้ข้อถ้อยสิทธิที่แก้ไขนั้น ส่วนแนวทางสุดท้ายนั้น สำนักงานสิทธิบัตรอนุญาตให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรแก้ไขข้อถ้อยสิทธิโดยแจ้งให้ผู้คัดค้านทราบถึงการแก้ไขข้อถ้อยสิทธิ และให้โอกาสผู้คัดค้านยื่นความเห็นเพิ่มเติมได้¹¹⁸ ทั้งนี้ ความไม่ชัดเจนในการดำเนินการกรณีผู้ขอรับ

¹¹⁷ ตัวอย่าง การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 0901000364 ผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นหนังสือขอยื่นสำเนาเอกสารต่างประเทศ ได้แก่ สำเนาสิทธิบัตรญี่ปุ่น และสำเนาสิทธิบัตรเกาหลี พร้อมคำแปลภาษาไทยของข้อถ้อยสิทธิ ต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญาในขณะที่กระบวนการคัดค้านยังดำเนินการอยู่

¹¹⁸ สัมภาษณ์ จักรกฤษณ์ เจริญพงศ์, เลขานุการคณะกรรมการสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานอุทธรณ์ 3 กองกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

สิทธิบัตรขอแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรในระหว่างกระบวนการคัดค้านนี้อาจหมดไปในกรณีกระบวนการคัดค้านตามร่างพระราชบัญญัติ เนื่องจากกระบวนการคัดค้านเป็นการดำเนินการภายหลังจากกระบวนการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรเสร็จสิ้นแล้ว ผู้ขอรับสิทธิบัตรอาจไม่สามารถแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรได้อีก¹¹⁹ ทว่า เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์อาจมีความประสงค์แก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรเพื่อตัดทอนส่วนที่มีปัญหา¹²⁰ การอนุญาตให้แก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรในระหว่างกระบวนการคัดค้านได้น่าจะเป็นธรรมแก่ผู้ขอรับสิทธิบัตร และอาจเป็นความประสงค์ที่แท้จริงของผู้คัดค้านด้วย¹²¹ ในขณะเดียวกัน ถ้าผู้ขอรับสิทธิบัตรสามารถแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรในระหว่างกระบวนการคัดค้านได้ ผู้คัดค้านสมควรได้รับแจ้งถึงการแก้ไขดังกล่าวนั้น หากผู้คัดค้านไม่ได้รับแจ้งถึงการขอแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตร ผู้คัดค้านไม่อาจดำเนินการโต้แย้งใดได้และเสียโอกาสในการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรนั้น¹²² เช่นนี้ก็น่าจะไม่เป็นธรรมแก่ฝ่ายผู้คัดค้าน

แม้การแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรหลังประกาศโฆษณาครั้งที่หนึ่งหรือครั้งที่สองซึ่งเป็นช่วงเวลาที่เปิดให้คัดค้านตามกฎหมายสิทธิบัตรปัจจุบันหรือร่างกฎหมาย จะยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิตามสิทธิบัตร เนื่องจากยังไม่ได้มีการรับจดทะเบียน แต่อาจนำเอาข้อดีข้อเสียของการแก้ไขสิทธิบัตรมาใช้ประกอบการวิเคราะห์ได้ ดังนั้น การแก้ไขภายใต้เงื่อนไขแห่งการไม่เพิ่มเติมสาระสำคัญนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกระบวนการคัดค้าน มักจะเป็นการลดขอบเขตความคุ้มครองหรือทำให้ขอบเขตความคุ้มครองมีความชัดเจนมากขึ้น ซึ่งอาจทำให้เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์บังคับใช้สิทธิได้แคบกว่าเดิม แต่การกำหนดให้เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์สามารถแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรหรือสิทธิบัตรได้เป็นการรักษาสมดุลระหว่างการกระตุ้นให้เกิดการประดิษฐ์คิดค้นกับสิทธิของ

¹¹⁹ สัมภาษณ์ จักรกฤษณ์ เจริญพงศ์, เลขานุการคณะกรรมการสิทธิบัตร และหัวหน้ากลุ่มงานอุทธรณ์ 3 กองกฎหมาย กรมทรัพย์สินทางปัญญา, 31 พฤษภาคม 2565.

¹²⁰ สัมภาษณ์ ปาริชาติ โมโนกุล, ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญา, 19 พฤษภาคม 2565.

¹²¹ ตัวอย่างกรณีที่ผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นขอแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรพร้อมกับคำโต้แย้ง เช่น **การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1201002954** ซึ่งผู้ขอรับสิทธิบัตรยื่นคำโต้แย้งพร้อมกับขอแก้ไขข้อถ้อยสิทธิและรายละเอียดการประดิษฐ์ โดยผู้ขอรับสิทธิบัตรแสดงผลสนับสนุนการขอแก้ไขเพิ่มเติมว่า เพื่อระงับปัญหาที่ผู้คัดค้านยกขึ้นเป็นมูลเหตุในการขอให้เพิกถอนคำขอรับสิทธิบัตรและเพื่อความชัดเจนยิ่งขึ้นทั้งนี้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาไม่มีคำวินิจฉัยกรณีการคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตรนี้ หรือ**การคัดค้านคำขอรับสิทธิบัตร เลขที่ 1301002058** ที่ผู้คัดค้านบรรยายมาในคำคัดค้านว่า หากมีการแก้ไขข้อถ้อยสิทธิที่ 1 ให้ระบุเฉพาะเจาะจงมากยิ่งขึ้นว่าเป็นขยะของเสียร่วมกับกากตะกอน ข้อถ้อยสิทธิจะมีความชัดเจนยิ่งขึ้นและการประดิษฐ์จะมีความใหม่ ซึ่งผู้ขอรับสิทธิบัตรก็ได้ดำเนินการขอแก้ไขข้อถ้อยสิทธิมาพร้อมกับคำโต้แย้ง โดยในคำวินิจฉัยของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาที่ 388/2562 ปรากฏการวินิจฉัยความใหม่ของการประดิษฐ์โดยพิจารณาจากข้อถ้อยสิทธิที่ 1 ที่แก้ไขนั้น และมีคำวินิจฉัยเห็นควรยกคำคัดค้าน

¹²² สัมภาษณ์ อุษษา สุขแสนไกรสร, ผู้จัดการอาวุโส บริษัท กฎหมายเอสซีจี จำกัด, 29 มิถุนายน 2565.

สาธารณชน¹²³ ทั้งการแก้ไขโดยลดขอบเขตความคุ้มครองอาจใช้เป็นเครื่องมือหนึ่งในการระงับข้อพิพาทหรือข้อถกเถียงโดยเร็วอันเป็นการลดค่าใช้จ่ายที่อาจเกิดจากการดำเนินการ¹²⁴ ไม่ว่าจะเป็ค่าใช้จ่ายของคู่กรณีหรือค่าใช้จ่ายของรัฐในกระบวนการ เนื่องจากการแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรอาจเป็นที่พอใจแก่คู่กรณีอันนำไปสู่การถอนคำคัดค้านหรือยกเลิกกระบวนการคัดค้าน การพิจารณากระบวนการคัดค้านจึงอาจไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป¹²⁵ อย่างไรก็ตาม การให้โอกาสแก้ไขได้อาจเป็นการส่งเสริมโดยอ้อมให้เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์สร้างข้อถ้อยสิทธิที่กว้างหรือคลุมเครือในการขอรับสิทธิบัตร¹²⁶ ทว่า เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์อาจจำเป็นต้องให้มีการแก้ไขข้อถ้อยสิทธิหรือส่วนอื่นของคำขอรับสิทธิบัตรเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นในการร่างคำขอรับสิทธิบัตร ซึ่งการร่างสิทธิบัตรโดยละเอียดให้ปราศจากข้อผิดพลาดได้นั้นใช้ค่าใช้จ่ายสูง

ส่วนเรื่องมาตรฐานการพิสูจน์นั้นไม่ได้กำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายสิทธิบัตร แต่ในทางปฏิบัติ ผู้คัดค้านมีภาระการพิสูจน์ว่าเอกสารที่ใช้ในการอ้างอิงเป็นเอกสารที่เผยแพร่ก่อนวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร และพิสูจน์ให้สำนักงานสิทธิบัตรเห็นว่าการประดิษฐ์ตามคำขอรับสิทธิบัตรที่ถูกคัดค้านเป็นการประดิษฐ์อย่างเดียวกับที่เปิดเผยไว้ในเอกสารที่อ้างถึงในคำคัดค้าน นอกจากนี้ นอกเหนือจากเรื่องสิทธิในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยต่อคณะกรรมการและศาลตามลำดับขั้นตอนซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนเหมาะสมแล้ว เนื่องจากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิเท่าเทียมกันในการอุทธรณ์โดยไม่มีข้อจำกัดเกี่ยวกับผลการพิจารณา สิทธิอื่น ๆ ของคู่กรณีที่น่าจะช่วยให้เกิดความเป็นธรรมในกระบวนการคัดค้านดังเช่นที่กำหนดในกฎหมายสิทธิบัตรต่างประเทศ เช่น สิทธิในการให้ถ้อยคำหรือเข้าชี้แจงต่อสำนักงานสิทธิบัตร สิทธิในการได้รับชดเชยค่าใช้จ่ายในกระบวนการคัดค้าน ยังไม่ปรากฏชัดในกฎหมายสิทธิบัตรไทย โดยสิทธิในการเข้าชี้แจงหรือให้ถ้อยคำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาอาจมีความจำเป็นในบางกรณี เช่น ประเด็นที่คัดค้านหรือประเด็นที่โต้แย้งมีความซับซ้อน

เมื่อกระบวนการคัดค้านมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการรับจดทะเบียนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สิทธิหน้าที่ของคู่กรณีจึงควรส่งเสริมให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวได้ เช่น การให้ยื่นพยานหลักฐานที่จำเป็นต่อการพิจารณากรณีมีพฤติการณ์พิเศษ หรือการเพิ่มระยะเวลาที่ให้

¹²³ Greg Reilly, "Amending Patent Claims", in *Harvard Journal of Law & Technology*, p.20.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 26.

¹²⁵ Chris Dent, "Opposing What - Nature, Purposes and Questions of Reform of the Opposition Decision in the Patent System", in *Flinders Law Journal*, p.12.

¹²⁶ Greg Reilly, "Amending Patent Claims", in *Harvard Journal of Law & Technology*, p.43.

สามารถยื่นพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ การอนุญาตให้แก้ไขคำคัดค้านหรือคำขอรับสิทธิบัตรในระหว่างกระบวนการคัดค้าน การให้โอกาสโต้ตอบเพิ่มเติมในกรณีต่าง ๆ เช่น กรณีผู้ขอรับสิทธิบัตรแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตร หรือยื่นเอกสารเพิ่มเติมที่เสนอประเด็นใหม่นอกเหนือจากประเด็นในคำคัดค้าน การได้รับแจ้งถึงเอกสารที่คู่กรณีอีกฝ่ายยื่นเข้ามาในระหว่างการพิจารณา การให้คู่กรณีเข้าชี้แจงหรือให้ถ้อยคำ

จึงอาจกล่าวได้โดยสรุปว่า ในเรื่องสิทธิหน้าที่ของคู่กรณีในกระบวนการคัดค้าน หากพิจารณาจากมุมมองที่มุ่งพัฒนาศักยภาพของมนุษย์ ผู้ที่มีความสามารถน้อยกว่า เช่น หน่วยงานที่มีทุนทรัพย์ในการดำเนินกระบวนการคัดค้านไม่มาก ควรได้รับการสนับสนุนให้สามารถดำเนินการได้อย่างเต็มที่ โดยกฎหมายควรลดทอนข้อจำกัดหรืออุปสรรคเพื่อให้กระบวนการคัดค้านนำไปสู่ผลลัพธ์ตามเจตนารมณ์ ในขณะที่เจ้าของสิทธิในการประดิษฐ์ก็สมควรได้รับความเป็นธรรมให้สามารถรักษาสิทธิอันชอบธรรมของตน โดยยังคงปฏิบัติหน้าที่ทางสังคมอันจำเป็นต่อการพัฒนากระบวนการคัดค้านจึงควรมีความชัดเจนและไม่ซับซ้อนยุ่งยากจนเกินไป แม้การพิจารณาในลักษณะใดส่วนโดยให้คู่กรณีไปปรากฏต่อหน้าพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาพร้อมกันน่าจะเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย แต่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายควรได้รับโอกาสอย่างเพียงพอในการแสดงความคิดเห็นของตนโดยการได้รับแจ้งถึงข้อมูลสำคัญและได้รับโอกาสในการโต้ตอบต่าง ๆ ที่จะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาและมีคำวินิจฉัยเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมากที่สุด

7. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

เมื่อศึกษาแนวทางการกำหนดองค์ประกอบต่าง ๆ ในกระบวนการคัดค้านในระบบสิทธิบัตรไทย โดยเปรียบเทียบกับกระบวนการคัดค้านรูปแบบต่าง ๆ ในระบบสิทธิบัตรต่างประเทศ และวิเคราะห์ประกอบข้อมูลจากการสัมภาษณ์แล้ว ผู้เขียนจึงเสนอแนะแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายสิทธิบัตรตามลำดับองค์ประกอบของกระบวนการคัดค้าน ดังนี้

(1) **ระยะเวลาในการคัดค้าน** ระยะเวลา 90 วันหลังประกาศโฆษณาและระยะเวลาที่ให้นำพยานหลักฐานมาแสดงหรือแถลงเพิ่มเติม เป็นระยะเวลาที่ค่อนข้างสั้น ทำให้ผู้คัดค้านไม่อาจดำเนินการได้อย่างเต็มที่ จึงควรแก้ไขบทบัญญัติโดยเพิ่มระยะเวลาโดยรวมที่กำหนดให้บุคคลภายนอกดำเนินการตั้งยื่นคัดค้านไปจนถึงการยื่นพยานหลักฐานให้เหมาะสมและเพียงพอ เช่น ระยะเวลาในการคัดค้าน หรือระยะเวลาในการยื่นเอกสารประกอบการคัดค้าน หรือระยะเวลาในการแสดงพยานหลักฐานเพิ่มเติม

(2) **ผู้คัดค้าน** การแก้ไขบทบัญญัติโดยเปลี่ยนผู้มีสิทธิคัดค้านจาก “บุคคลใด” เป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” จะเป็นข้อจำกัดทำให้กระบวนการมีความซับซ้อนมากขึ้นในการพิสูจน์และตรวจสอบว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสีย และยังเป็นการจำกัดโอกาสของบุคคลภายนอก ผู้เขียนเห็นว่าควรคงถ้อยคำไว้ว่า “บุคคลใด” ที่ใช้อยู่ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฉบับปัจจุบัน และไม่ควรถูกแก้ไขถ้อยคำเป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” หรือเพิ่มเติมเงื่อนไขอื่นใดเกี่ยวกับผู้คัดค้าน

(3) **เหตุแห่งการคัดค้าน** การกำหนดเหตุแห่งการคัดค้านที่จำกัดเฉพาะเพียงข้อบกพร่องเกี่ยวกับคุณสมบัติของการประดิษฐ์และสิทธิของผู้ขอรับสิทธิบัตร โดยไม่ครอบคลุมกรณีอื่น ๆ ที่สมควรเป็นเหตุที่ให้ผู้คัดค้านได้ เช่น หลักเกณฑ์การบรรยายรายละเอียดการประดิษฐ์หรือข้อถ้อยสิทธิหลักเกณฑ์การขอสิทธิวิวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกระบวนการ ดังนั้น ประเทศไทยควรพิจารณาเพิ่มเติมเหตุแห่งการคัดค้านโดยอาจกำหนดให้สอดคล้องกับเหตุที่อธิบดีอาจใช้ในการยกคำขอรับสิทธิบัตร หรือกำหนดข้อคัดค้านเกี่ยวกับรูปแบบเป็นเหตุแห่งการคัดค้านเพิ่มเติม

(4) **อำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณา** บทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณาในกฎหมายสิทธิบัตรไทยมีรายละเอียดไม่มาก ทำให้เกิดความไม่ชัดเจนและความไม่แน่นอนในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน เช่น เรื่องการรับฟังถ้อยคำจากคู่กรณี การแสวงหาพยานหลักฐานของพนักงานเจ้าหน้าที่ การเรียกพยานหลักฐานเพิ่มเติม ซึ่งแม้อาจนำบทบัญญัติเรื่องคำสั่งทางปกครองและวิธีพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายปกครองมาใช้ได้ แต่รายละเอียดในส่วนที่มีลักษณะเฉพาะกับกระบวนการคัดค้านควรจะมีบัญญัติไว้ต่างหากเพื่อความชัดเจน โดยอาจกำหนดเป็นระเบียบกรมทรัพย์สินทางปัญญาที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ซึ่งอาจระบุถึงอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณาในกระบวนการคัดค้าน ได้แก่ การรับฟังพยานหลักฐานของผู้พิจารณา การพิจารณาประเด็นที่นอกเหนือจากที่ผู้คัดค้านเสนอเพื่อเป็นการตรวจสอบความสมบูรณ์ของสิทธิบัตร การควบคุมระยะเวลาในการพิจารณาให้ไม่ยาวนานเกินความจำเป็น หรือการตรวจสอบคำคัดค้านหรือคำร้องเบื้องต้น เป็นต้น

(5) **สิทธิหน้าที่ของคู่กรณี** บทบัญญัติเรื่องสิทธิหน้าที่ของคู่กรณีมีข้อจำกัดในลักษณะที่คล้ายคลึงกับกรณีอำนาจหน้าที่ของผู้พิจารณากระบวนการคัดค้าน กล่าวคือ บทบัญญัติมีรายละเอียดไม่มากและขาดความชัดเจน เช่น การได้รับแจ้งคำวินิจฉัยและคำสั่งของอธิบดีพร้อมด้วยเหตุผล การแก้ไขคำคัดค้านหรือคำขอรับสิทธิบัตรระหว่างกระบวนการคัดค้าน การโต้ตอบคำโต้แย้ง การเข้าชี้แจงต่อผู้พิจารณา การได้รับแจ้งถึงการยื่นเอกสารใด ๆ ของคู่กรณีอีกฝ่ายและสำเนาเอกสารดังกล่าว การถอนคำคัดค้านหรือถอนคำขอรับสิทธิบัตรระหว่างกระบวนการคัดค้าน การได้รับ

ชดเชยค่าใช้จ่ายที่ไม่สมควรเกิดขึ้นจากกระบวนการ นอกจากนี้ การกำหนดระยะเวลาในการโต้แย้ง และผลของการไม่ดำเนินการนั้นไม่เหมาะสม ทั้งระยะเวลาที่ให้คู่กรณีสามารถแถลงหรือนำพยานหลักฐานมาแสดงเพิ่มเติมได้เป็นระยะเวลาที่สั้นทำให้จำกัดการดำเนินการของคู่กรณี ประเทศไทยจึงควรแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายสิทธิบัตรเพื่อให้สิทธิหน้าที่ของคู่กรณีมีความชัดเจน และมีรายละเอียดมากขึ้นโดยลดข้อเสียเปรียบอันไม่เป็นธรรมในการดำเนินการของคู่กรณี