

การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ: ปัญหาผลกระทบ และแนวทางแก้ไขปัญหภายในประเทศสหรัฐอเมริกา

Patent Trolls: Problems, Impacts, and State Responses in the United States of America

อรณิชา สวัสดิ์ชัย
Onnicha Sawaddichai

บทคัดย่อ

สิทธิเด็ดขาดตามกฎหมายสิทธิบัตรมีลักษณะเป็นสิทธิผูกขาดโดยสมบูรณ์ที่สามารถปกป้องผู้ทรงสิทธิจากการแข่งขันของผู้อื่นสิทธิบัตรนั้นจึงอาจก่อให้เกิดอำนาจผูกขาดทางการค้า และผู้ทรงสิทธิอาจนำสิทธิบัตรไปใช้ในทางที่สร้างความเสียหายแก่ประชาชนและระบบเศรษฐกิจได้ อาทิ กรณี “การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ” หรือที่ในต่างประเทศเรียกว่า “Patent Trolls” ซึ่งกำลังเป็นปัญหาที่สร้างความเสียหายอย่างมากในประเทศผู้นำทางนวัตกรรมหลายประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งที่กล่าวได้ว่าเป็นประเทศที่กฎหมายสิทธิบัตรมีอิทธิพล และมีความทันสมัยมากที่สุดประเทศหนึ่งของโลกและแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาจะได้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อกำกับดูแลพฤติกรรมแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรในลักษณะดังกล่าวแล้ว แต่ก็ยังพบข้อถกเถียงในทางกฎหมายซึ่งยังไม่เป็นที่ยุติอีกหลายประการ ซึ่งอาจจะเป็นสาเหตุที่ทำให้สถานการณ์การแก้ปัญหการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบดังกล่าวในประเทศสหรัฐอเมริกายังไม่มีความคืบหน้าเท่าที่ควร

คำสำคัญ: สิทธิเด็ดขาด สิทธิบัตรการบังคับใช้ สิทธิบัตรโดยมิชอบ

Abstract

A patent is the exclusive right granted by the state to an inventor to exclude others from commercially exploiting the patent innovation for limited period of time, in return for the disclosure of the invention. Patents are occasionally referred to as “monopoly rights” and the patent holders may abuse their rights causing a negative impact on innovation and economic growth. An example is the rapid emergence of manners called “Patent Trolls” in many countries, especially in the United States of America, one of the most influential patent law country. Although the United States of America continues to work on measures to avoid or at least to reduce the litigation originating from Patent Trolls, the growing of legal debate about the said issue still remained. This may be the cause of the less effectiveness in resolving the Patent Trolls problems in the United States of America.

Keywords: *Exclusive right, Patent, Patent Trolls*

คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
School of Law, Bangkok University
E-mail: onnicha.s@bu.ac.th

บทนำ

บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาในมาตรา 1 ส่วนที่ 8 ข้อที่ 8 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของรัฐบาลประเทศสหรัฐอเมริกา ได้วางกรอบของการคุ้มครองสิทธิต่างๆ ในทรัพย์สินทางปัญญา โดยบัญญัติไว้ว่า “(รัฐสภามีอำนาจหน้าที่)... ส่งเสริมความก้าวหน้าทางด้านวิทยาศาสตร์และงานศิลปะที่เป็นประโยชน์ โดยการประกันสิทธิแต่เพียงผู้เดียวให้กับผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรมและผู้ประดิษฐ์สิ่งประดิษฐ์ ทั้งนี้ ตามกำหนดระยะเวลาที่จำกัดไว้” บทบัญญัติดังกล่าว มุ่งหมายที่จะสร้างสมดุลระหว่างการให้สิทธิเด็ดขาดในลักษณะสิทธิแต่เพียงผู้เดียว และการจำกัดเวลาอ้างสิทธิเด็ดขาด ซึ่งหลักการสร้างสมดุลที่เหมาะสมนี้ ได้กลายเป็นหลักสำคัญที่ถูกอ้างในการใช้บังคับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา และถูกพัฒนาเป็นบัญญัติในกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (จุมพล ภิญโญสินวัฒน์, 2552) ซึ่งรวมถึงการเป็นที่มาของกฎหมายสิทธิบัตรแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา

ระบบกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกามีวิวัฒนาการมายาวนานและซับซ้อน และมีอิทธิพลต่อการคุ้มครองสิทธิบัตรของประเทศอื่นๆ ทั่วโลกในปัจจุบัน (เฉลิมชัย ก๊กเกียรติกุล, 2556) อย่างไรก็ตามด้วยเหตุที่ลักษณะเฉพาะของสิทธิบัตร ซึ่งเป็นสิทธิเด็ดขาดที่ไม่มีรูปร่าง จับต้องไม่ได้ และไม่ผูกติดกับสิ่งใด เป็นเหตุผลสำคัญที่ทำให้สิทธิบัตรถูกนำไปใช้เพื่อหารายได้และใช้ประโยชน์อย่างกว้างขวาง จนก่อให้เกิดอำนาจผูกขาดทางการค้า และก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลผู้ประกอบการอื่น จนอาจขยายผลกระทบไปสู่การสร้างสรรค์นวัตกรรมและระบบเศรษฐกิจได้ อาทิ กรณีการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบโดยพฤติกรรมที่ในต่างประเทศ เรียกว่า “Patent Trolls” ซึ่งกำลังเป็นปัญหาที่ได้รับความสนใจอย่างมากในประเทศผู้นำทางนวัตกรรมหลายประเทศในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา แม้จะกล่าวได้ว่าเป็นประเทศที่มีกฎหมายสิทธิบัตรที่มีอิทธิพล และมีความทันสมัยมากที่สุดประเทศหนึ่งของโลกก็ตาม

บทความนี้ มุ่งนำเสนอสาระว่าด้วย พฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบที่เรียกว่า “Patent Trolls” ซึ่งเกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา รวมถึงผลกระทบจากพฤติกรรมดังกล่าวและความพยายามแก้ไขปัญหาในทางกฎหมาย โดยในการนำเสนอสาระดังกล่าว ผู้เขียนจะขอแบ่งเนื้อหาในการนำเสนอออกเป็น 3 หัวข้อย่อย โดยเริ่มต้นด้วยการอธิบายถึงลักษณะเฉพาะของสิทธิบัตรที่สามารถใช้

ประโยชน์อย่างกว้างขวาง อันเป็นที่มาที่ทำให้เกิดพฤติกรรม “การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ” ในหัวข้อ “สิทธิบัตร: การแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรที่มีลักษณะเป็นการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ (Patent Trolls)” หลังจากนั้นในหัวข้อ “การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ: สภาพปัญหาและผลกระทบในประเทศสหรัฐอเมริกา” ผู้เขียนจะนำเสนอให้เห็นถึงข้อเท็จจริง สภาพปัญหาและผลกระทบของพฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ที่มีต่อนวัตกรรมและเศรษฐกิจในประเทศสหรัฐอเมริกาต่อด้วยการนำเสนอให้เห็นถึงแนวทางที่ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว ซึ่งกำลังได้รับความสนใจจากประเทศต่างๆ ทั่วโลก ในหัวข้อ “ประเทศสหรัฐอเมริกา: แนวทางแก้ไขปัญหาการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในทางกฎหมาย” ดังนี้

สิทธิบัตร: การแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรที่มีลักษณะเป็นการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ (Patent Trolls)

สิทธิบัตรเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งที่เกิดและรับรองโดยกฎหมายเฉพาะที่เกิดจากการประดิษฐ์คิดค้นหรือออกแบบผลิตภัณฑ์² โดยกฎหมายสิทธิบัตรของนานาประเทศมักจะกำหนดไว้เป็นอย่างดีว่าผู้ประสงค์จะขอรับความคุ้มครองจะต้องยื่นคำขอจดทะเบียน และเปิดเผยรายละเอียดเกี่ยวกับการประดิษฐ์ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อทำการตรวจสอบตามแบบพิธีการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด 3 ประการ กล่าวคือเป็นการประดิษฐ์ขั้นใหม่ (novelty) มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น (inventive step) และสามารถนำไปประยุกต์ใช้ให้เป็นประโยชน์ในทางอุตสาหกรรมได้ (industrial applicability) เจ้าหน้าที่รัฐก็จะดำเนินการจดทะเบียนสิทธิบัตรให้ และมีผลทำให้ผู้ขอรับการคุ้มครองสิทธิบัตรกลายเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร มีสิทธิใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์นั้นได้แต่เพียงผู้เดียว (exclusive right) เช่น การผลิตเพื่อขายการจำหน่ายการนำเข้าหรือการใช้ประโยชน์ทางพาณิชย์ในลักษณะอื่นในช่วงระยะเวลาที่จำกัดช่วงหนึ่ง (ยรรยง พวงราช, 2533)

² สำหรับประเทศไทยและประเทศกำลังพัฒนาบางประเทศ กฎหมายสิทธิบัตรนั้นจะให้ความคุ้มครองทั้งการประดิษฐ์และการออกแบบผลิตภัณฑ์แตกต่างกับในประเทศอุตสาหกรรม ซึ่งจะให้สิทธิบัตรกับการประดิษฐ์เท่านั้น การคุ้มครองการออกแบบผลิตภัณฑ์จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอื่น (อธิบายเพิ่มเติมโดยผู้เขียน)

เหตุผลที่รัฐให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ประดิษฐ์และผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ ก็เพื่อเป็นการตอบแทนที่ผู้ประดิษฐ์ได้ทุ่มเทสติปัญญา ความรู้และค่าใช้จ่ายในการประดิษฐ์ และเพื่อจูงใจให้เกิดการประดิษฐ์คิดค้น และพัฒนาเทคโนโลยีใหม่อันนำไปสู่การพัฒนาอุตสาหกรรม รัฐจึงให้การคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ด้วยการให้สิทธิเด็ดขาดในการใช้ประโยชน์ แต่เพียงผู้เดียวแก่ผู้ทรงสิทธิบัตร ภายในระยะเวลาอันจำกัด แลกเปลี่ยนกับการที่ผู้ทรงสิทธิบัตรมีหน้าที่จะต้องเปิดเผยรายละเอียดและข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการประดิษฐ์คิดค้นนั้นๆ แก่สาธารณชน และหน้าที่ในการนำสิ่งประดิษฐ์ออกใช้ประโยชน์ภายในประเทศ ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อทั้งบุคคลทั่วไปที่จะได้ใช้ประโยชน์จากสิ่งประดิษฐ์นั้น ทั้งในการดำรงชีวิตประจำวันหรือการประกอบอาชีพ รวมถึงก่อให้เกิดประโยชน์ในการค้นคว้าวิจัยต่อไป (จักรกฤษณ์ ควรรพจน์, 2554) นอกจากนี้ การให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ประดิษฐ์และผู้ออกแบบผลิตภัณฑ์ในรูปแบบของสิทธิบัตร ยังช่วยส่งเสริมการค้าและกระตุ้นให้ต่างชาติเกิดความมั่นใจในการตัดสินใจเข้ามาลงทุนในประเทศ โดยการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือสร้างความเชื่อมั่นว่าเทคโนโลยีที่ได้รับถ่ายทอดจากต่างประเทศผ่านการค้าการลงทุนต่างๆ จะไม่ถูกบุคคลอื่นแสวงหาประโยชน์โดยไม่สุจริต และจะได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายภายในในระดับที่ใกล้เคียงกับกฎหมายของประเทศเจ้าของเทคโนโลยี หรือเป็นกฎหมายที่ระบุหลักเกณฑ์ที่สอดคล้องและได้รับการยอมรับในระดับสากล

ทั้งนี้ ด้วยลักษณะเฉพาะที่สิทธิบัตรเป็นสิทธิเด็ดขาดที่ไม่มีรูปร่าง จับต้องไม่ได้ ไม่ผูกติดกับสิ่งใด และเป็นทรัพย์สินที่สามารถจำหน่าย จ่าย โอน และสร้างมูลค่าเพิ่มทางเศรษฐกิจได้ เป็นเหตุผลสำคัญที่ทำให้สิทธิบัตรสามารถถูกนำไปใช้เพื่อหารายได้และใช้ประโยชน์อย่างกว้างขวาง กระทั่งทำให้ผู้ทรงสิทธิบัตรกลายเป็นผู้มีสิทธิผูกขาดในการประดิษฐ์และมีสิทธิแสวงหาประโยชน์จากการประดิษฐ์ตามสิทธิบัตรของตนได้หลายประการ กล่าวคือ

- 1) ผู้ทรงสิทธิบัตร อาจจะมีผลิตผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรและนำผลิตภัณฑ์นั้นออกจำหน่ายในท้องตลาด
- 2) ผู้ทรงสิทธิบัตร อาจจะไม่มีความประสงค์ที่จะผลิตผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรด้วยตนเอง แต่เลือกที่จะทำสัญญาอนุญาตให้บุคคลอื่นเป็นผู้ผลิตผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรนั้นออกจำหน่ายแทน
- 3) ผู้ทรงสิทธิบัตร อาจจะไม่เลือกที่จะผลิตผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรด้วยตนเอง ควบคู่กับการทำสัญญาอนุญาตให้บุคคลอื่นสามารถผลิตผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตรออกจำหน่ายด้วย

4) ผู้ทรงสิทธิบัตร อาจจะไม่โอนสิทธิในสิทธิบัตรให้แก่บุคคลภายนอก โดยการโอนนั้นจะมีค่าตอบแทนหรือไม่ก็ได้ และส่งผลให้บุคคลภายนอกกลายเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร ซึ่งมีสิทธิในการเลือกใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรในทางใดทางหนึ่งต่อไป

5) ผู้ทรงสิทธิบัตรอาจเลือกที่จะไม่ใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรในทางหนึ่งทางใดตามที่กล่าวมาข้างต้นเลย ซึ่งมักจะเกิดขึ้นในกรณีผู้ทรงสิทธิบัตรต้องการที่จะใช้สิทธิบัตรเป็นเครื่องมือกีดกันการแข่งขันทางการค้าจากคู่แข่งอื่น โดยผู้ทรงสิทธิบัตรเลือกที่จะใช้สิทธิในสิทธิบัตรไปในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น ในลักษณะของการใช้สิทธิบัตรเพื่อมุ่งฟ้องร้องหรือบังคับเรียกร้องเอาทรัพย์สินเป็นค่าใช้สิทธิจากบุคคลหรือองค์กรอื่นที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำละเมิดต่อสิทธิบัตรของตน ซึ่งในต่างประเทศมีการเรียกขานการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรในพฤติกรรมเช่นนี้ว่า “การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ หรือ Patent Trolls” (Wyatt, 2014)

ลักษณะการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรโดยพฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบนั้น จะกระทำในรูปแบบของธุรกิจ โดยในขั้นแรกกลุ่มผู้ทรงสิทธิบัตรซึ่งมีพฤติกรรมในการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบจะกล่าวหาผู้อื่นว่ามีการละเมิดสิทธิบัตรเกิดขึ้น และยื่นข้อเสนอการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเพื่อเก็บค่าสิทธิในขั้นต่อไป ถ้าเป้าหมายไม่ตกลงกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบก็จะฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อเรียกค่าเสียหาย ทั้งนี้ เป้าหมายของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบแต่เดิมนั้นจะเป็นการมุ่งกระทำต่อธุรกิจเทคโนโลยีสารสนเทศ (information technology industry) ขนาดใหญ่หรือที่มีชื่อเสียง (Ohkuma, Sahashi, Hsueh, & Joe, 2007) แล้วจึงได้ขยายเป็นการกระทำต่อผู้ประกอบการรายย่อยในสาขาอื่นๆ ด้วยในปัจจุบัน โดยสาเหตุที่กลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบมักเลือกที่จะแสวงหาประโยชน์จากธุรกิจเทคโนโลยีสารสนเทศเนื่องจากลักษณะทางกายภาพของเทคโนโลยีสารสนเทศนั้นมืองค์ประกอบที่สามารถได้รับสิทธิบัตรหรือสามารถนำไปขอยื่นรับสิทธิบัตรได้หลายลักษณะที่ประกอบกันอยู่ในผลิตภัณฑ์ชิ้นเดียว ดังนั้น แม้ว่าจะมีการละเมิดเพียงคุณลักษณะหรือส่วนประกอบเพียงส่วนเดียวของผลิตภัณฑ์นั้นศาลก็สามารถมีคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อยุติการผลิตผลิตภัณฑ์นั้นทั้งชิ้นได้นอกจากนั้น การที่มีสิทธิบัตรหลายสิทธิบัตรมาเกี่ยวข้องกันในผลิตภัณฑ์ชิ้นเดียวยังเป็นการยากที่จะตรวจสอบถึง

การมีอยู่ของงานที่ปรากฏขึ้นก่อน ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการฟ้องคดีละเมิดสิทธิบัตร จึงเป็นสิ่งจูงใจให้กลุ่มที่มุ่งบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ เลือกลงทุนในเทคโนโลยีสารสนเทศเป็นเป้าหมายหลัก

การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ หรือการนำสิทธิเด็ดขาดในสิทธิบัตรซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองให้โดยกฎหมายไปใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์ในลักษณะของการมุ่งฟ้องร้องหรือบังคับใช้สิทธิโดยเรียกร้องเอาทรัพย์สินจากบุคคลหรือองค์กรอื่นเป็นค่าใช้สิทธิ โดยไม่มีเจตนาที่จะผลิตสินค้าหรือใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรที่ตนถือครองอยู่ในเชิงพาณิชย์ใดๆ นี้ ได้เกิดขึ้นแล้วในประเทศผู้นำทางนวัตกรรมหลายประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีระบบกฎหมายสิทธิบัตรที่มีวิวัฒนาการมายาวนาน และมีการพัฒนาปรับปรุงให้มีความทันสมัยอยู่เสมอ กระทั่งมีกฎหมายสิทธิบัตรที่มีอิทธิพลต่อการคุ้มครองสิทธิบัตรของประเทศอื่นๆ ทั่วโลกในปัจจุบัน (เฉลิมชัย ก๊กเกียรติกุล, 2556) ทั้งนี้ กรรมาธิการการค้าสหรัฐอเมริกา (The Federal Trade Commission [FTC], 2011) ได้เล็งเห็นถึงความสำคัญในประเด็นปัญหาว่าด้วย การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบดังกล่าวที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา และได้ให้คำอธิบายไว้ว่า “Patent Trolls” หรือเรียกอีกชื่อได้ว่า “Patent Assertion Entity (PAE)” คือ การดำเนินธุรกิจรูปแบบหนึ่งซึ่งทำโดยการมุ่งซื้อสิทธิบัตรมาเพื่อทำการฟ้องร้องผู้ประกอบการรายอื่นๆ ที่ได้ใช้เทคโนโลยีตามสิทธิบัตรนั้นๆ มากกว่าที่จะทำการพัฒนาหรือถ่ายทอดเทคโนโลยี

ประเด็นปัญหาว่าด้วยการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบดังกล่าว จึงกำลังได้รับความสนใจเป็นอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศให้ความสำคัญอย่างมากต่อหลักการสร้างสมดุลที่เหมาะสมในการใช้บังคับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้เมื่อพบว่าเกิดปัญหาการนำสิทธิเด็ดขาดในสิทธิบัตรซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองให้โดยกฎหมายไปใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์ในลักษณะของการมุ่งฟ้องร้องหรือบังคับใช้สิทธิโดยเรียกร้องเอาทรัพย์สินเกิดขึ้น และก่อให้เกิดผลกระทบต่อนวัตกรรมและเศรษฐกิจอย่างมากมายประเทศสหรัฐอเมริกาก็มีความพยายามในการพัฒนากฎหมายของตนให้สามารถควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมแสวงหาประโยชน์โดยไม่สุจริตในลักษณะของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ตามที่จะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ: สภาพปัญหาและผลกระทบในประเทศสหรัฐอเมริกา

คำว่า “Patent Trolls” หรือการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศสหรัฐอเมริกาเมื่อปี ค.ศ. 1991 (Sandburg, 2001) โดยนาย Peter Detkin ทนายความด้านทรัพย์สินทางปัญญาของธุรกิจเทคโนโลยีสารสนเทศรายใหญ่แห่งหนึ่ง ซึ่งได้ใช้คำว่า การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบเพื่อเรียกขานถึง “กลุ่มบุคคลที่พยายามจะทำเงินจำนวนมากจากสิทธิบัตรที่พวกเขาไม่ได้ใช้และไม่มีความตั้งใจที่จะใช้และในเกือบทุกกรณีพวกเขาไม่เคยใช้สิทธิบัตรนั้น” ถ้อยคำดังกล่าวได้รับการยอมรับและสร้างความตระหนักว่าสถานการณ์การแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรในรูปแบบใหม่ ดังเช่น การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบนี้ได้เกิดขึ้นแล้วในประเทศสหรัฐอเมริกา

ภายหลังการเกิดขึ้นของคำว่า การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ในปี ค.ศ. 1991 สถานการณ์การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้แผ่ขยายและสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกา ส่งผลกระทบต่อทั้งการสร้างนวัตกรรม การค้าการลงทุน และรวมถึงระบบเศรษฐกิจ จนกระทั่งกลายเป็นปัญหาสำคัญในระดับประเทศ (Executive Office of the President, 2013) จากผลสำรวจที่จัดทำขึ้นเพื่อนำเสนอต่อคณะกรรมการการค้าประเทศสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 2012 แสดงข้อมูลว่ามีการฟ้องคดีความในประเทศสหรัฐอเมริกาว่าด้วยการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาโดยผู้เป็นโจทก์ซึ่งไม่มีเจตนาที่จะผลิตสินค้าหรือใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญาที่ตนถือครองอยู่ในเชิงพาณิชย์ใดๆ เป็นจำนวนสูงถึง 2,500 คดี ในจำนวนนี้เป็นคดีฟ้องร้องโดยกลุ่มผู้ทรงสิทธิบัตรที่มีพฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ คิดเป็นร้อยละ 62 นอกจากนั้น เป็นการฟ้องละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาประเภทอื่นๆ โดยจำนวนการฟ้องร้องคดีสิทธิบัตรดังกล่าวเพิ่มขึ้นจากปี ค.ศ. 2011 ถึงร้อยละ 45 (Chien, 2013) ยิ่งไปกว่านั้นผลสำรวจในปี ค.ศ. 2013 พบข้อมูลว่าคดีการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเพิ่มปริมาณขึ้นถึง 3 เท่าตัวในช่วงเวลาเพียง 2 ปี และเฉพาะในปี ค.ศ. 2012 มีผู้ประกอบการถูกคุกคามข่มขู่จากการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ เป็นจำนวนสูงถึง 100,000 ราย ซึ่งคาดการณ์ว่าผู้ถูกคุกคามจำนวนหนึ่งได้ยินยอมชดใช้เงินให้กับกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ

เป็นค่าตอบแทนการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิเพื่อหลีกเลี่ยงการฟ้องร้องคดีความอีกเป็นจำนวนอย่างน้อย 60,000 ราย ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่ามีจำนวนเงินที่ต้องสูญเสียไปทั้งในการฟ้องร้องคดีและการยินยอมชดใช้เงินเพื่อหลีกเลี่ยงการฟ้องร้องคดีเป็นจำนวนสูงถึง 29 ล้านล้านบาท (Robin, Ewing, & Jeruss, 2013) ทั้งนี้ ได้มีการคาดการณ์ว่าการเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของพฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น เป็นผลสืบเนื่องมาจากสาเหตุหลัก 2 ประการ ได้แก่ 1) มีการขยายตัวอย่างรวดเร็วของธุรกิจเทคโนโลยีสารสนเทศซึ่งเป่าหมายหลักที่ง่ายต่อการฟ้องคดีละเมิดสิทธิบัตร และ 2) การข่มขู่คุกคามเพื่อเรียกร้องทรัพย์สินของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบเป็นการกระทำโดยอาศัยสิทธิที่ผู้ทรงสิทธิมีอยู่ตามกฎหมายซึ่งกระทำได้ง่าย ไม่ต้องลงทุน และสามารถสร้างรายรับจำนวนมาก

จากสถานการณ์การนำสิทธิเด็ดขาดในสิทธิบัตรซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองให้โดยกฎหมายไปใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์โดยการมุ่งฟ้องร้องหรือบังคับใช้สิทธิโดยเรียกร้องเอาทรัพย์สิน ในลักษณะของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา ก่อให้เกิดผลกระทบทั้งต่อผู้ประกอบการธุรกิจ ผู้บริโภคและระบบเศรษฐกิจของประเทศดังต่อไปนี้

1) ผลกระทบต่อผู้ประกอบการธุรกิจ: ในแง่ของผู้ประกอบการธุรกิจ การกระทำอันเป็นการคุกคามในลักษณะของการมุ่งเรียกร้องค่าเสียหาย หรือการข่มขู่ว่าจะฟ้องร้องคดีละเมิดสิทธิบัตรของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ก่อให้เกิดความเสี่ยงที่สูงเกินไปและส่งผลให้เกิดการลดแรงจูงใจของบุคคลหรือองค์กรธุรกิจในการลงทุนเพื่อการวิจัย ค้นคว้า พัฒนา ทำการค้า หรือสร้างสรรค์นวัตกรรมขึ้นใหม่ ออกสู่ตลาด ดังนั้น การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบจึงเป็นการขัดขวางการพัฒนาทางนวัตกรรม อุตสาหกรรม ตลอดจนการค้าพาณิชย์ ทำให้เกิดการสูญเสียรายได้และโอกาสในทางการค้า (Roberts, 2005)

2) ผลกระทบต่อผู้บริโภค: นอกจากการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบจะส่งผลให้ภาคธุรกิจลดแรงจูงใจในการลงทุนเพื่อการวิจัย ค้นคว้า พัฒนา ทำการค้า หรือสร้างสรรค์ผลิตภัณฑ์ขึ้นใหม่ ออกสู่ตลาดแล้ว ในระหว่างที่มีการฟ้องร้องคดีละเมิดสิทธิบัตร องค์กรธุรกิจที่ตกเป็นจำเลยในคดีละเมิดสิทธิบัตรที่ถูกฟ้องร้องโดยกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ มักจะต้องยุติกระบวนการผลิตทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับสิทธิบัตรที่มีการฟ้องร้อง ซึ่งอาจจะเป็นการยุติการผลิตโดยคำสั่ง

ศาลหรือโดยความต้องการของตนเองเพื่อหลีกเลี่ยงข้อเท็จจริงที่ว่าด้วยการจงใจกระทำละเมิดซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่กลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบเป็นฝ่ายชนะคดี ซึ่งจะมีผลทำให้ภาคธุรกิจที่ตกเป็นจำเลยอาจต้องชดใช้ค่าเสียหายเป็นจำนวนสูงถึงสามเท่า ด้วยเหตุนี้ผู้บริโภคย่อมได้รับผลกระทบจากการไม่สามารถใช้ประโยชน์จากผลิตภัณฑ์นั้นๆ ทั้งในการดำรงชีวิตประจำวันและการประกอบอาชีพ (Tucker, 2013)

3) ผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ: สืบเนื่องจากผลกระทบของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบที่มีต่อผู้ประกอบการธุรกิจ ซึ่งส่งผลเป็นการลดแรงจูงใจในการลงทุนเพื่อการวิจัย ค้นคว้า พัฒนา ทำการค้า หรือสร้างสรรค์นวัตกรรมขึ้นใหม่ ออกสู่ตลาด รวมถึงการยุติการผลิตในระหว่างการพัฒนาของศาล ทำให้ขาดรายได้จากผู้บริโภค อาจส่งผลให้องค์กรธุรกิจบางแห่งต้องประสบปัญหาการขาดทุนและขาดสภาพคล่อง จำเป็นต้องมีการลดขนาดของธุรกิจหรือกระทั่งต้องยุติการดำเนินกิจการอุตสาหกรรมอื่นๆ ที่เชื่อมโยงกัน ต้องหยุดชะงักหรือขาดทุน เกิดการว่างงาน ซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาการชะลอการใช้จ่ายการบริโภคลดลง จนกระทั่งส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศในที่สุด (Boswell, 2013)

ตัวอย่างการฟ้องร้องคดีโดยกลุ่มผู้ทรงสิทธิบัตรซึ่งมีพฤติกรรมใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบหรือ Patent Trolls ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบทั้งต่อผู้ประกอบการธุรกิจ ผู้บริโภคและระบบเศรษฐกิจของประเทศ เช่น คดี NTP, Inc v. Research In Motion, Ltd. (Linn, 2004) ข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ บริษัท NTP ซึ่งก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตร (หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือเป็นบริษัทที่มุ่งถือครองสิทธิบัตรไว้เพื่อใช้ประโยชน์ในการเรียกร้องเอาค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิ เช่น พฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ) เป็นผู้ทรงสิทธิบัตรที่เกี่ยวข้องกับการรับส่งอีเมลแบบไร้สายได้เป็นโจทก์ฟ้องร้องบริษัท Research In Motion (RIM) ซึ่งดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับอุปกรณ์รับส่งอีเมลแบบไร้สายของ Blackberry โดยกล่าวหาว่า RIM ได้กระทำการละเมิดสิทธิบัตรในเทคโนโลยีการรับส่งข้อมูลไร้สายดังกล่าวของ NTP ทั้งทางตรงและทางอ้อม

ในการพิจารณาคดี คณะลูกขุนมีความเห็นว่า RIM จำเลยได้จงใจกระทำละเมิดต่อสิทธิบัตรของ NTP โจทก์และเห็นควรให้ NTP ได้รับค่าเสียหาย 33 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ ซึ่งในเวลาต่อมาศาลชั้นต้นสหรัฐได้เห็นพ้องด้วยกับคำตัดสินของคณะลูกขุนและปฏิเสธข้อต่อสู้ของจำเลยทั้งหมด พร้อม

มีค่าตัดสินเพิ่มจำนวนค่าเสียหายที่ RIM ต้องชำระให้แก่ NTP เป็นจำนวนรวม 53.7 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ โดยศาลให้เหตุผลว่าการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเช่นนี้เป็นการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษแก่ RIM ซึ่งได้กระทำการละเมิดสิทธิบัตรโดยจงใจ

คำตัดสินในคดีนี้ส่งผลกระทบถึงขั้นที่บริษัท RIM ในประเทศสหรัฐอเมริกาต้องยุติการดำเนินกิจการและส่งผลกระทบอย่างมากต่อพลเมืองประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้อุปกรณ์รับส่งอีเมลแบบไร้สายของ Blackberry อยู่เป็นจำนวนมากจนกระทั่งรัฐบาลประเทศสหรัฐอเมริกาต้องช่วยเหลือเยียวยาให้บริษัท RIM ยังสามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้ บริษัท RIM ได้โต้แย้งและอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลชั้นต้นแต่ไม่เป็นผล อย่างไรก็ตามที่ท้ายที่สุด RIM ตัดสินใจรักษาชื่อเสียงของตน โดยการตกลงยินยอมชำระค่าเสียหายให้แก่ NTP เป็นจำนวน 612.5 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ เพื่อยุติคดีและเลิกกับการได้รับสิทธิในการใช้สิทธิบัตรของ NTP ต่อไป

ประเด็นปัญหาว่าด้วยการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบดังกล่าว กำลังได้รับความสนใจเป็นอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งพิจารณาว่าความสามารถในการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาในลักษณะดังกล่าวจะเกิดขึ้นมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับกฎหมายสิทธิบัตร และระบบการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตร จนกระทั่งนำไปสู่การพยายามแก้ไขปัญหามาโดยการปฏิรูปกฎหมายสิทธิบัตรทั้งในระดับประเทศสหรัฐอเมริกาและระดับมลรัฐ ซึ่งจะกล่าวถึงในหัวข้อต่อไป

ประเทศสหรัฐอเมริกา: แนวทางแก้ไขปัญหาการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในทางกฎหมาย

พัฒนาการของกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตรสิทธิบัตรในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เริ่มต้นขึ้นในปี ค.ศ. 1790³ โดย

³ในช่วงก่อนปี ค.ศ. 1970 พบว่าได้มีการให้สิทธิพิเศษในลักษณะของการออกสิทธิบัตรให้แก่ผู้ประดิษฐ์แล้วในหลายมลรัฐ ทั้งนี้ โดยการได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศอังกฤษในยุคอาณานิคม ซึ่งอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาออกสิทธิบัตรในมลรัฐต่างๆ เป็นอำนาจหน้าที่ของศาล กฎหมายสิทธิบัตรฉบับแรกของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเกิดขึ้นที่มลรัฐ South Carolina ในปี ค.ศ. 1784 หลังจากนั้นจึงเกิดขึ้นในรัฐอื่นๆ ตามมา ซึ่งระบบกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกาในยุคแรกนั้นมีลักษณะเป็นกฎหมายในระดับมลรัฐที่แตกต่างกันและเป็นอิสระจากกัน จึงเกิดปัญหาจากความไม่สอดคล้องกันของระบบสิทธิบัตรเป็นจำนวนมาก และเป็นเหตุให้ต้องมีการออกกฎหมายสิทธิบัตรสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1970 (อธิบายเพิ่มเติมโดยผู้เขียน)

รัฐสภาสหรัฐอเมริกาเป็นผู้ดำเนินการออกกฎหมายสิทธิบัตรสหรัฐอเมริกาฉบับแรก (United States Federal Patent Laws) ภายใต้ชื่อเรียกว่า “An Act to promote the Progress of Useful Arts.” มีเนื้อหาสาระสำคัญเกี่ยวข้องกับการให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแห่งรัฐ (The Secretary of State) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสงคราม (The Secretary of War) และอัยการสูงสุด (The Attorney General) เป็นผู้ที่มีอำนาจในการออกสิทธิบัตรให้แก่นักประดิษฐ์ภายใต้หลักหลักการ first to invent หรือหลักผู้ประดิษฐ์คิดค้นก่อนย่อมมีสิทธิได้รับสิทธิบัตรก่อน (Ladas & Parry, 2014) ทั้งนี้ การออกกฎหมายสิทธิบัตรดังกล่าวขึ้นใช้บังคับเป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของรัฐสภาว่าด้วยการวางกรอบหลักกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่รัฐธรรมนูญของประเทศกำหนด หลังจากที่กฎหมายสิทธิบัตรฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับการแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้เกิดขึ้นเป็นประจำอย่างต่อเนื่องอีกหลายครั้งตามสภาพปัญหาและสถานการณ์ต่างๆ ที่เปลี่ยนแปลงโดยศาลยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกามีบทบาทสำคัญในการช่วยสร้างกฎเกณฑ์ของระบบสิทธิบัตรด้วย โดยการวางหลักกฎหมายสำคัญในการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ซึ่งรัฐสภาได้นำหลักกฎหมายดังกล่าวมาบรรจุเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรในเวลาต่อมาเมื่อมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตร (Hunter, 1986) จนกล่าวได้ว่าระบบกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นมีวิวัฒนาการมายาวนานและซับซ้อน และเป็นกฎหมายสิทธิบัตรที่มีความทันสมัยมากที่สุดประเทศหนึ่ง ดังนั้น ในครั้งนี้เมื่อประเทศสหรัฐอเมริกาต้องเผชิญกับปัญหาการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรในรูปแบบของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ซึ่งสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นอย่างมาก จึงถึงเวลาที่จะต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศสหรัฐอเมริกาขึ้นอีกครั้งหนึ่ง เพื่อให้สามารถควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมแสวงหาประโยชน์ในลักษณะดังกล่าว และเพื่อเป็นการดำเนินการตามหลักการสร้างสมดุลที่เหมาะสมของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา มาตรา 1 ส่วนที่ 8 ข้อที่ 8 โดยแบ่งออกเป็นการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตรในระดับประเทศสหรัฐอเมริกา (Federal Law) และการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตรในระดับมลรัฐ (State Law) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1) การพัฒนาปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตรในระดับประเทศสหรัฐอเมริกา

ความพยายามควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมการแสวงหาประโยชน์โดยไม่สุจริตในลักษณะของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบที่เกิดขึ้นในกฎหมายระดับประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ การออกกฎหมายปฏิรูปสิทธิบัตร ที่ในเวลาต่อมาเรียกว่า The Leahy-Smith America Invents Act ลงนามโดยประธานาธิบดี Barack Obama เมื่อวันที่ 16 กันยายน ค.ศ. 2011 (The United States Patent and Trademark Office [USPTO], 2011) กฎหมายฉบับนี้ได้นำมาซึ่งการเปลี่ยนแปลงมากมายต่อระบบกฎหมายสิทธิบัตรของประเทศสหรัฐอเมริกา (Levitt, 2011) อาทิ การเปลี่ยนจากระบบ first to invent เป็น first to file หรือการขยายหลักการสิทธิของผู้ใช้ก่อน (prior user right) ทั้งนี้กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะให้บริษัทสัญชาติอเมริกันและนักประดิษฐ์มุ่งให้ความสนใจเรื่องของการสร้างสรรค์และใช้ประโยชน์จากนวัตกรรมมากกว่าการถือครองสิทธิบัตรไว้เพื่อการเรียกร้องเอาค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิหรือการฟ้องร้องคดี หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือกฎหมายฉบับนี้มีขึ้นเพื่อควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมการแสวงหาประโยชน์โดยไม่สุจริตของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบซึ่งกำลังเป็นปัญหาในประเทศสหรัฐอเมริกาในปัจจุบัน (Bryant, 2012)

ด้วยความตระหนักว่าพฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบนั้น ไม่ได้เป็นของผู้ประดิษฐ์คิดค้นผลงานต่างๆ แต่มักจะเป็นการกระทำของนักลงทุนที่มีสิทธิบัตรอยู่ในครอบครองจากการซื้อต่อในราคาต่ำจากบุคคลหรือบริษัทที่ขาดทุนหรือกำลังจะล้มละลายหรือซื้อจากการขายทอดตลาด เพื่อมุ่งนำสิทธิบัตรดังกล่าวมาแสวงหากำไรจำนวนมากในลักษณะของการเรียกร้องเอาค่าใช้สิทธิหรือฟ้องร้องเรียกเอาทรัพย์สินจากบุคคลอื่นโดยกล่าวอ้างว่ามีกรรมสิทธิ์สิทธิบัตร (Ohkuma et al., 2007) การกระทำดังกล่าวถือเป็นการกระทำโดยอาศัยสิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมาย และการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรด้วยวิธีการดังกล่าวก็เป็นการใช้อำนาจในฐานะผู้ทรงสิทธิตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น The Leahy-Smith America Invents Act จึงไม่ปรากฏบทบัญญัติที่ชี้ว่าการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือห้ามการกระทำดังกล่าว แต่ใช้วิธีการควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบโดยการ

กำหนดมาตรการที่เป็นอุปสรรคซึ่งคาดว่าจะสามารถยับยั้งหรือลดแรงจูงใจในการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบได้ (Bryant, 2012) มาตรการต่างๆ ที่ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบภายใต้กฎหมายฉบับนี้ อาทิ

- การห้ามมิให้มีการรวมฟ้องจำเลยหลายคนในคดีละเมิดสิทธิบัตรเดียวกันและกำหนดว่าการฟ้องคดีต้องมีลักษณะ “หนึ่งจำเลยต่อหนึ่งการฟ้องคดี” ในการนี้ ค่าธรรมเนียมในการฟ้องคดีที่สูงอาจสร้างอุปสรรคทางการเงินของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ในขณะที่เดียวกันก็เป็น การเพิ่มความเสียหายต่อความสมบูรณ์ของสิทธิบัตรในคดีที่ทำการฟ้องร้องทุกคดี ในกรณีจำเลยยกประเด็นว่าด้วยความไม่สมบูรณ์ของสิทธิบัตรในกรณีใดกรณีหนึ่งขึ้นต่อผู้และศาลเห็นฟ้องด้วยกับข้อต่อสู้ที่จำเลยได้ยกขึ้น

- การจำกัดการชดเชยความเสียหายในการละเมิดสิทธิบัตรมาตรการนี้กำหนดให้ศาลยกเลิกค่าเสียหายเชิง-ลงโทษในคดีละเมิดสิทธิบัตรและใช้หลักทางเศรษฐศาสตร์ในการกำหนดค่าเสียหายทดแทน โดยกำหนดให้โจทก์ต้องเป็นผู้มีภาระในการพิสูจน์ความเสียหายที่แท้จริงที่ตนได้รับในคดีละเมิดสิทธิบัตร ตามวิธีการนี้หากโจทก์ไม่ใช้ผู้ใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรที่แท้จริง โจทก์ย่อมไม่สามารถพิสูจน์ความเสียหายที่ตนได้รับได้ ถือเป็นการเพิ่มภาระในการฟ้องร้องคดีของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ

- การใช้สิทธิตรวจสอบสิทธิบัตรซ้ำหลังรับจดทะเบียนสิทธิบัตรและกระบวนการคัดค้านสิทธิบัตร (reexamination and opposition) ซึ่งกำหนดให้สำนักงานสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า (The United States Patent and Trademark Office: USPTO) มีสิทธิตรวจสอบสิทธิบัตรซ้ำหลังรับจดทะเบียนสิทธิบัตรเมื่อครบระยะเวลาชำระค่าธรรมเนียม และรวมถึงการตรวจสอบเมื่อมีการคัดค้านสิทธิบัตรโดยบุคคลอื่น เพื่อพิจารณาให้เพิกถอนสิทธิบัตรที่ต่อคุณภาพและไม่ได้ถูกนำไปใช้เพื่อกระตุ้นนวัตกรรมเป็นการช่วยกำจัดสิทธิบัตรที่ไม่มีการใช้งานตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และไม่สามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาผลประโยชน์โดยกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ

ทั้งนี้ ในปี ค.ศ. 2013 ภายหลังจากการลงนามใน The Leahy-Smith America Invents Act ประธานาธิบดี Barack Obama ได้แสดงความคิดเห็นต่อประเด็นการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ และการออกกฎหมาย The Leahy-Smith America Invents Act โดยกล่าวว่า “ลักษณะ

พฤติกรรมของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบจะไม่ได้มีเจตนาที่จะทำการผลิตผลิตภัณฑ์ใดๆ ด้วยตนเอง พวกเขาเพียงแค่ขโมยความคิดสร้างสรรค์ของผู้อื่นมาใช้ และเฝ้าพิจารณาหาช่องทางที่จะสามารถสร้างรายได้จากความคิดสร้างสรรค์นั้น... และสำหรับการแก้ไขปัญหาความพยายามในการออกกฎหมายปฏิรูปสิทธิบัตรถือเป็นเพียงแค่หนทางหนึ่งเท่านั้น สิ่งที่สำคัญที่สุด คือ ทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องต้องหาทางออกร่วมกันเพื่อให้ได้มาซึ่งกฎหมายสิทธิบัตรที่ดียิ่งขึ้น” (Executive Office of the President, 2013)

2) การพัฒนาปรับปรุงกฎหมายสิทธิบัตรในระดับมลรัฐ

สำหรับในกฎหมายระดับมลรัฐนั้นความพยายามควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมแสวงหาประโยชน์ในลักษณะของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบได้เกิดขึ้นแล้ว ใน 27 มลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา อาทิ เวอร์มอนต์ ฟลอริดา แมสซาชูเซตส์ เท็กซัส วอชิงตัน ฯลฯ ซึ่งมีการเรียกขานกฎหมายดังกล่าวอย่างไม่เป็นทางการว่า Patent Troll Prevention Act หรือ Anti Patent Troll Act

ด้วยตระหนักว่าขั้นตอนการแสวงหาประโยชน์ของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในขั้นแรกนั้นจะเริ่มดำเนินการโดยการส่งเอกสารเรียกร้องหรือ “Demand Letter” ถึงผู้อื่นที่เป็นเป้าหมายของกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ ซึ่งเอกสารเรียกร้องจะเป็นเอกสารที่ระบุเนื้อความในลักษณะกล่าวหาผู้อื่นที่เป็นเป้าหมายว่ามีการกระทำละเมิดสิทธิบัตรเกิดขึ้น และยื่นข้อเสนอให้เป้าหมายทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิพร้อมขอเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิในขั้นต่อไปหากเป้าหมายปฏิเสธกลุ่มผู้บังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบก็จะดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อเรียกค่าเสียหาย ซึ่งโดยทั่วไปเป้าหมายที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดสิทธิบัตรมักจะยินยอมจ่ายค่าใช้สิทธิบัตรตามที่ถูกร้องเพื่อเป็นการรักษาเวลา รักษาชื่อเสียงและเพื่อหลีกเลี่ยงจากค่าธรรมเนียมการฟ้องร้องคดีที่มีจำนวนสูง ดังนั้นกฎหมาย Patent Troll Prevention Act หรือ Anti Patent Troll Act จึงให้อำนาจศาลในการพิจารณาห้ามการกระทำที่ถือเป็นการส่งเอกสารเรียกร้องโดยไม่สุจริต (bad faith) พร้อมกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้ผู้ตกเป็นเป้าหมายใช้ตอบโต้แก่ผู้ส่งเอกสารเรียกร้องโดยไม่สุจริตดังกล่าว (Samuel, 2014)

ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าวกำหนดให้บุคคลผู้ได้รับเอกสารเรียกร้องสามารถยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลพิจารณาว่าพฤติกรรมการส่งเอกสารดังกล่าวของผู้ที่อ้างว่า

เป็นผู้ทรงสิทธิบัตรนั้น มีลักษณะเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้หรือไม่ ซึ่งเงื่อนไขที่ศาลจะใช้ในการพิจารณาองค์ประกอบของการกระทำที่ถือเป็นการเรียกร้องโดยไม่สุจริต ได้แก่ (Guo, 2015)

1) เอกสารเรียกร้องไม่ได้รับถึงรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิบัตรที่อ้างว่ามีถูกกระทำละเมิดอย่างครบถ้วนสมบูรณ์

2) ก่อนการส่งเอกสารเรียกร้อง ผู้ที่อ้างว่าเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรที่มีการกระทำละเมิดไม่สามารถชี้เฉพาะหรือทำการเปรียบเทียบให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า ผลิตภัณฑ์ของเป้าหมายที่ถูกกล่าวหาละเมิดสิทธิบัตร กระทำละเมิดในส่วนใดของข้อถือสิทธิ

3) เอกสารเรียกร้องขาดรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิบัตรตามข้อ 1) ซึ่งเป้าหมายได้ทักท้วงและขอให้ผู้ที่อ้างว่าเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร เพิ่มเติมรายละเอียดดังกล่าวแล้ว แต่ไม่มีการดำเนินการภายในเวลาที่เหมาะสม

4) เอกสารเรียกร้อง เรียกร้องให้มีการจ่ายเงินค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิ ภายในระยะเวลาที่ไม่สมเหตุสมผล

5) ค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิตามที่มีการเรียกร้องไม่มีความสมเหตุสมผล

6) ข้อถือสิทธิตามที่ได้กล่าวอ้างนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ

7) ข้อถือสิทธิตามที่ได้กล่าวอ้างนั้น เป็นเท็จ

8) ผู้ที่อ้างว่าเป็นผู้ทรงสิทธิบัตรที่มีการกระทำละเมิดได้ส่งเอกสารเรียกร้องในลักษณะเดียวกันนี้ไปเรียกร้องหรือทำการคุกคามต่อเป้าหมายรายอื่นอีกหลายราย

9) เงื่อนไขอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องตามที่ศาลเห็นสมควร

หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การส่งเอกสารเรียกร้องมีลักษณะตามเงื่อนไขข้างต้น การกระทำดังกล่าวจะถือเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตตามกฎหมายนี้ ซึ่งจะส่งผลให้ศาลสามารถกำหนดมาตรการต่างๆ อาทิ การกำหนดให้ผู้ทรงสิทธิบัตรที่ดำเนินการส่งเอกสารเรียกร้องต้องชดเชยค่าธรรมเนียมในการพิจารณาคดีของศาล การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวน 50,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ หรือการกำหนดให้ชดเชยค่าเสียหายเป็นจำนวน 3 เท่าของจำนวนเงินที่เรียกร้องในเอกสารเรียกร้อง เป็นต้น ทั้งนี้ โดยคาดว่ามาตรการที่กำหนดขึ้นดังกล่าวจะสามารถป้องปราม หรือเพิ่มความเสี่ยงอันเป็นการลดแรงจูงใจในการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบได้ต่อไป

อย่างไรก็ดี แม้สถานการณ์การนำสิทธิเด็ดขาดในสิทธิบัตรไปใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์โดยการมุ่งฟ้องร้องหรือบังคับใช้สิทธิโดยเรียกร้องเอาทรัพย์สินที่มีลักษณะเป็นการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบจะกำลังเป็นปัญหา

สำคัญซึ่งสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นอย่างมาก กระทั่งจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรในประเทศสหรัฐอเมริกาขึ้นทั้งในระดับประเทศสหรัฐอเมริกาและมลรัฐดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่จากการศึกษาพบว่ายังคงปรากฏความเห็นโต้แย้งในทางบวกจากหลายฝ่าย ดังต่อไปนี้ (McDonough, 2006)

1) การนำสิทธิเด็ดขาดในทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองให้โดยกฎหมายไปใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์ในลักษณะของการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบเป็นการกระทำภายในขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

2) การกระทำในลักษณะดังกล่าวยังเป็นประโยชน์ต่อสังคมในการกระตุ้นเศรษฐกิจก่อให้เกิดการแลกเปลี่ยนขึ้นในตลาดโดยให้สิทธิบัตรนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีสภาพคล่องในการซื้อขายแลกเปลี่ยนภายใต้ความตกลงของคู่สัญญา

3) การที่สิทธิบัตร ซึ่งเป็นทรัพย์สินทางปัญญาประเภทหนึ่งที่ได้รับ ความคุ้มครองทางกฎหมายนั้น มีสภาพคล่องและสามารถแลกเปลี่ยนเป็นเงินจำนวนมากได้นั้น เป็นการสร้างแรงจูงใจที่สำคัญอย่างมากสำหรับผู้สร้างสรรค์ผลงานในการที่จะคิดค้นวิจัย และพัฒนางานสร้างสรรค์ใหม่ๆ อย่างต่อเนื่อง ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ การกระทำเช่นนี้จึงถือเป็นการสนับสนุนการพัฒนานวัตกรรมอันเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาการค้าการพาณิชย์และอุตสาหกรรมต่อไป

4) หากมองว่าการใช้สิทธิฟ้องร้องผู้กระทำการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายถือเสมือนเป็นการสนับสนุนว่าการกระทำละเมิดเป็นสิ่งที่ถูกต้องและสามารถทำได้อันจะส่งผลให้ผู้กระทำละเมิดนำไปใช้เป็นเหตุผลในการต่อสู้คดีให้พ้นความรับผิดชอบ

ด้วยเหตุนี้ ความพยายามจัดทำร่างกฎหมายหลายฉบับทั้งในระดับมลรัฐ และระดับประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อมุ่งนำมาใช้ในการควบคุมหรือยับยั้งพฤติกรรมการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบจึงไม่ประสบความสำเร็จ และอาจจะเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้สถานการณ์การแก้ปัญหาการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นยังไม่มี ความคืบหน้าเท่าที่ควร

unaru

สิทธิบัตรเป็นสิทธิเด็ดขาดที่ไม่มีรูปร่าง จับต้องไม่ได้ และไม่ผูกติดกับสิ่งใด สามารถนำมาใช้เพื่อปกป้องผู้ทรงสิทธิจากการแข่งขันของผู้อื่น จึงอาจก่อให้เกิดอำนาจผูกขาดทางการค้า และผู้ทรงสิทธิบัตรอาจนำสิทธิบัตรไปใช้ในทางที่สร้างความเสียหายแก่ผู้ประกอบการ ผู้บริโภคและระบบเศรษฐกิจได้ ดังเช่น พฤติกรรมการแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรที่เรียกว่า “การบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบ” ซึ่งกำลังเป็นปัญหาสำคัญที่ได้รับความสนใจ และต้องการการแก้ไขอย่างมากในประเทศสหรัฐอเมริกา และแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาจะได้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อการกำกับดูแลพฤติกรรมแสวงหาประโยชน์จากสิทธิบัตรในลักษณะดังกล่าวแล้ว ทั้งในกฎหมายระดับประเทศสหรัฐอเมริกาและระดับมลรัฐ แต่ก็ยังคงมีข้อถกเถียงในทางกฎหมายซึ่งยังไม่เป็นที่ยุติอีกหลายประการ อาทิ การใช้สิทธิบัตรโดยพฤติกรรมดังกล่าวแท้จริงแล้วเป็นการใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งควรจะต้องมีการควบคุมยับยั้งจริงหรือไม่ รวมถึงประเด็นการเปรียบเทียบประโยชน์ของการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร กับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในสังคมจากการที่ผู้ทรงสิทธิบัตรใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรนั้นโดยมิชอบและมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมที่จะนำมาใช้บังคับต่อพฤติกรรมดังกล่าว ซึ่งประเด็นปัญหาเหล่านี้ยังไม่เป็นที่ยุติและเป็นเหตุให้ร่างกฎหมายหลายฉบับที่ได้มีการพยายามจัดทำขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาค่าการบังคับใช้สิทธิบัตรโดยมิชอบในประเทศสหรัฐอเมริกาต้องตกไป ประเทศต่างๆ ทั่วโลกกำลังติดตามประเด็นปัญหานี้ที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศไทยในฐานะที่ต้องพึ่งพาการค้าระหว่างประเทศจากประเทศสหรัฐอเมริกา จึงควรศึกษาติดตามและให้ความสนใจต่อพฤติกรรมแสวงหาประโยชน์จากสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาในลักษณะดังกล่าวด้วยเช่นกันเพื่อสามารถปรับตัวให้ทันกับสถานการณ์และเทคโนโลยีที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว และนำความรู้ที่ได้มาใช้ในการพัฒนาระบบทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศให้มีความก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นต่อไป

บรรณานุกรม

- จักรกฤษณ์ ควรพจน์. (2554). *ตำรากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา*. กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา.
- จุมพล ภิญโญสินวัฒน์. (2552). *หลักเหตุผลของการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาตรี บัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์).
- เฉลิมชัย ก๊กเกียรติกุล. (2556). พัฒนาการระบบสิทธิบัตรของสหรัฐอเมริกา. สืบค้นเมื่อ 10 ตุลาคม 2558, จาก http://chalermchai-nbtc.blogspot.com/2013/06/blog-post_1440.html
- ยรรยง พวงราช. (2533). *สิทธิบัตร: กฎหมายและวิธีปฏิบัติ*. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์.
- Boswell, J. (2013). Abusive patent litigation: The impact on American innovation & jobs, and potential solutions. Retrieved October 3, 2015, from https://judiciary.house.gov/wp-content/uploads/2016/02/113-13_79880-1.pdf
- Bryant, T. (2012). The America invents act: Slaying trolls, limiting joinder. *Harvard Journal of Law & Technology*, 25, 674-675.
- Chien, V. C. (2013). Patent trolls by the numbers. Retrieved September 10, 2015, from http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2233041
- Executive Office of the President. (2013). Patent assertion and U.S. innovation. Retrieved September 18, 2015, from https://www.whitehouse.gov/sites/default/files/docs/patent_report.pdf
- Guo, T. (2015). Florida's 2015 patent troll prevention act signed into law. Retrieved October 15, 2015, from <http://www.malloylaw.com/blog/item/277-florida-s-2015-patent-troll-prevention-act-signed-into-law>
- Hunter, D. (1986). *Science in the federal government: A history of policies and activities*. Maryland: The Johns Hopkins University Press.
- Ladas & Parry. (2014). A brief history of the patent law of The United States. Retrieved October 10, 2015, from <http://ladas.com/education-center/a-brief-history-of-the-patent-law-of-the-united-states-2/>
- Levitt, K. (2011). Patent reform becomes law: The Leahy-Smith America Invents Act. Retrieved October 10, 2015, from https://www.dorsey.com/newsresources/publications/2011/09/patent-reform-becomes-law-the-leahysmith-america__
- Linn. (2004). Use of Canadian BlackBerry™ system in U.S. may infringe under 35 U.S.C. § 271(a). Retrieved October 10, 2015, from <http://www.finnegan.com/publications/federalcircuit/FCCDetail.aspx?pub=21963533-e89e-4e3d-ad7f-9d6d7ffc03d2>
- McDonough, J. (2006). The myth of the patent troll: An alternative view of the function of patent dealers in an idea economy. Retrieved October 18, 2015, from <http://papers.ssrn.com/abstract=959945>
- Ohkuma, Y., Sahashi, M., Hsueh, H., & Joe, B. (2007). Patent trolls in the U.S., Japan, Taiwan and Europe. Retrieved October 10, 2015, from <http://www.tokugikon.jp/gikonshi/244kiko1e.pdf>
- Roberts, G. (2005). Patent trolls-new name, old problem?. *The Cipa Journal*, 523.
- Robin, F., Ewing, T., & Jeruss, S. (2013). The AIA 500 expanded: Effects of patent monetization entities. Retrieved September 20, 2015, from http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2247195

- Samuel, J. (2014). Senators take aim at patent troll demand letter abuses. Retrieved August 16, 2015, from <https://www.eff.org/deeplinks/2014/02/senators-take-aim-troll-demand-letter-abuses>
- Sandburg, B. (2001). Battling the patent trolls. Retrieved October 1, 2015, from <http://www.therecorder.com/id=900005522332/Battling-the-Patent-Trolls>
- The Federal Trade Commission [FTC]. (2011). The evolving IP marketplace: Aligning patent notice and remedies with competition. Retrieved August 18, 2015, from <https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/reports/evolving-ip-marketplace-aligning-patent-notice-and-remedies-competition-report-federal-trade/110307patentreport.pdf>
- The United States Patent and Trademark Office [USPTO]. (2011). President Obama signs America invents act. Retrieved October 10, 2015, from <http://www.uspto.gov/custom-page/inventors-eye-america-invents-act-signed-law>
- Tucker, C. E. (2013). Patent troll and technology diffusion. Retrieved October 1, 2015, from http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2136955
- Wyatt, E. (2014). F.T.C. Settles first case targeting 'Patent Troll'. Retrieved August 18, 2015, from <http://www.nytimes.com/2014/11/07/business/ftc-settles-first-case-targeting-patent-troll.html>

Translated Thai References

- Kokkeadtikul, C. (2013). The evolution of the United States patent system. Retrieved October 10, 2015, from http://chalermchai-nbtc.blogspot.com/2013/06/blog-post_1440.html (in Thai)
- Kuanpoth, J. (2011). *Intellectual property law*. Bangkok: The Thai Bar Institute. (in Thai)
- Paungraj, Y. (1990). *Patent: Law and practice*. Bangkok: Bophitkanpim. (in Thai)
- Pinyosinwat, J. (2009). *Rationale for the protection of intellectual property rights* (Master's thesis,