

## บทความทางวิชาการ

โดย พ.ต.ท.มนต์ชัย วัชรบุตร ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านคดีทรัพย์สินทางปัญญา

### มาตรการพิเศษในคดีทรัพย์สินทางปัญญา : วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง

พ.ร.บ.เครื่องหมายการค้า พ.ศ.๒๕๓๔ มาตรา ๑๑๖ บัญญัติว่า “ในกรณีมีหลักฐานโดยชัดแจ้งว่ามีผู้กระทำการหรือกำลังกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามมาตรา ๑๐๘ มาตรา ๑๐๙ หรือมาตรา ๑๑๐ เจ้าของเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรองหรือเครื่องหมายร่วม อาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวระงับหรือละเว้นกระทำการดังกล่าวนั้นได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า พ.ร.บ.เครื่องหมายการค้าฯ ได้บัญญัติให้นำเอาวิธีการคุ้มครองชั่วคราวมาใช้ก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาล โดยมุ่งให้เจ้าของสิทธิในเครื่องหมายการค้า และเครื่องหมายต่างๆ สามารถขอรับการเยียวยาความเสียหายได้อย่างรวดเร็วก่อนที่จะเกิดความเสียหายจนยากแก่การเยียวยาได้ทัน ซึ่งนับเป็นมาตรการพิเศษอย่างหนึ่งที่ผู้เสียหายยื่นขอต่อศาลได้โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล แตกต่างจากวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๖๔ ซึ่งเป็นการขอใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดี โดยผู้เสียหายจะต้องเป็นโจทก์ฟ้องคดีนั้นต่อศาลแล้วและศาลต้องมีคำสั่งรับฟ้องเป็นคดีในศาลนั้นแล้ว ปัจจุบันได้มี พ.ร.บ.จัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๓๙ รวมทั้งข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๔๐ ใช้บังคับแล้ว การขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องตามมาตรา ๑๑๖ แห่ง พ.ร.บ.เครื่องหมายการค้า พ.ศ.๒๕๓๔ จึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวด้วย

ขั้นตอนการขอให้ศาลดำเนินการตามมาตรานี้มีดังนี้

๑. การบรรยายข้อเท็จจริง การยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำหรือกำลังกระทำการปลอม เลียน นำเข้า จำหน่าย เสนอจำหน่าย หรือมีไว้เพื่อจำหน่าย อันเป็นความผิดตาม พ.ร.บ.เครื่องหมายการค้า พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๐๘ ถึงมาตรา ๑๑๐ นั้น จะต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่แสดงว่าผู้ขอมีเหตุที่จะฟ้องบุคคลผู้กระทำการหรือกำลังกระทำการนั้นเป็นจำเลย เช่น กำลังดำเนินการปลอมป้ายเครื่องหมายการค้าของผู้ขอที่

โรงงานของผู้ละเมิด นอกจากนี้คำขอจะต้องปรากฏเหตุเพียงพอที่จะทำให้เชื่อว่าสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอนั้น เช่น หากศาลไม่อนุญาต ผู้ขอก็ไม่มีเวลาเพียงพอที่จะไปดำเนินคดีอาญาหรือคดีแพ่งแก่ผู้ละเมิดได้ทันทั่วทั้งที่ อีกทั้งผู้ขอจะต้องทำบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงของผู้รู้เห็นเหตุแห่งการขอนั้นเพื่อสนับสนุนข้ออ้างดังกล่าว

๒. การพิจารณาคำขอของศาล ในการพิจารณาออกคำสั่งอนุญาตของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศนั้น จะต้องปรากฏว่า

๒.๑ คำขอที่ยื่นและในโอกาสที่ยื่นคำขอนั้นมีเหตุสมควรและสาเหตุเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอนั้นได้ และ

๒.๒ สภาพแห่งความเสียหายของผู้ขอไม่สามารถที่จะได้รับชดใช้เป็นตัวเงินหรือทดแทนด้วยสิ่งอื่นใดได้ ในกรณีที่ผู้ละเมิดไม่อยู่ในฐานะที่จะชดใช้หรือทดแทนความเสียหายแก่ผู้ขอหรือเป็นการยากที่จะบังคับคดีเอาแก่ผู้ละเมิดได้ภายหลัง ก็เป็นเหตุที่ศาลจะออกคำสั่งอนุญาตได้

อย่างไรก็ตามในการพิจารณาของศาล ศาลจะต้องคำนึงถึงความเสียหายว่า จะเกิดขึ้นแก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมากกว่ากันเพียงใดด้วย หากเห็นว่าความเสียหายอาจเกิดขึ้นแก่ผู้ละเมิด ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ขออนุญาตวางเงินหรือหาประกันตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้

หากศาลมีคำสั่งให้ยกคำขอ โดยไม่อนุญาตให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง คำสั่งยกคำขอดังกล่าวเป็นที่สุด ผู้ขอจะอุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อไปไม่ได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอ ศาลจะต้องแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ละเมิดทราบโดยไม่ชักช้า

๓. สิทธิของผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิด เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิดมีสิทธิขอให้ศาลยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้น โดยเหตุผลต่างๆ เช่น ผู้นั้นไม่ได้ทำละเมิดหรือกรณีไม่เข้าเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาต รวมทั้งศาลสั่งโดยมีความเห็นหลงไป

นอกจากผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิดจะร้องขอให้ศาลยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตของศาลได้แล้ว ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิดยังมีสิทธิขอให้ผู้ขออนุญาตให้ใช้วิธีการชั่วคราวก่อนฟ้อง ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนอันเนื่องมาจากคำสั่งนั้นทำให้ตนเสียหายได้ โดยขอรวมไปกับคำขอให้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นก็ได้ หากยื่นขอรวมไปไม่ทันก็อาจขอภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมได้ ในกรณีนี้ คงมีปัญหว่าผู้ขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะต้องเสียค่าขึ้นศาลอย่างคดีมีทุนทรัพย์หรือไม่ อนึ่งกรณีนี้ไม่ใช่การฟ้องแย้งอย่างคดีทั่วไป

เมื่อศาลได้รับคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแล้วศาลจะต้องทำการไต่สวนก่อนว่า คดีมีเหตุตามที่ผู้ร้องขอล่าว่าอ้างหรือไม่ หากศาลไต่สวนแล้วเห็นว่า ศาลออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องไป โดยมีความเห็นหลงไปว่ามีเหตุที่จะฟ้องผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิดหรือศาลสั่งอนุญาตไปโดยความผิดหรือเลินเล่อของผู้ขอ ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตเดิม และมีคำสั่งให้ผู้ขออนุญาตชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิดตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรได้ กรณีเช่นนี้ แม้ศาลจะยังไม่ได้มีคำพิพากษา ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๔๐ ข้อ ๑๖ วรรคสอง ตอนท้าย ก็กำหนดให้ศาลมีอำนาจบังคับผู้ขออนุญาตเสมือนหนึ่งว่าผู้ขออนุญาตเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา หากผู้ขออนุญาตไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลที่ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

อนึ่ง คำสั่งศาลที่ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเป็นที่สุดจะอุทธรณ์ต่อไปอีกไม่ได้

๔. หน้าที่ของผู้ขออนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องแล้ว ผู้ขออนุญาตจะต้องรีบฟ้องคดีเกี่ยวกับคำขอนั้นภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งอนุญาต หรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด มิฉะนั้นคำสั่งอนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวจะเป็นอันยกเลิกเมื่อครบกำหนดเวลาให้ฟ้องคดีทันทีโดยอัตโนมัติ

ในกรณีเช่นนี้ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าทำละเมิดมีสิทธิขอให้ผู้ขออนุญาตชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากคำสั่งอนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนได้ โดยยื่นคำขอต่อศาลภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ถือว่าคำสั่งนั้นเป็นอันยกเลิก ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ขออนุญาตชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร หากผู้ขออนุญาตไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ศาลมีอำนาจบังคับผู้ขออนุญาตเสมือนหนึ่งว่าผู้ขออนุญาตเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา ตามข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๔๐ ข้อ ๑๗ วรรคสอง ตอนท้าย

๕. ผลของคำสั่งอนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง เมื่อมีการฟ้องคดีเกี่ยวกับคำขออนุญาตในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง และผู้ขออนุญาตได้ฟ้องคดีเกี่ยวกับคำขอนั้นภายในกำหนด จะมีปัญหาว่าคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องจะมีผลบังคับต่อไปหรือไม่ ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๔๐ ข้อ ๑๘ ได้ตอบปัญหานี้แล้วว่า คำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องของศาลยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป เว้นแต่จำเลยจะขอให้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่ง และศาลได้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้ตามคำขอของจำเลย ในกรณีเช่นนี้ ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๔๐ ข้อ ๑๘ ตอนท้าย ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา ๒๖๐ ถึง มาตรา ๒๖๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ไม่ว่าจะเป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งให้โจทก์ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือการงดการบังคับคดีก็ตาม เนื่องจากกรณีนี้ โจทก์ได้ฟ้องคดีต่อศาลแล้ว จึงเข้าสู่กระบวนการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งต่อไปได้

๖. วิธีการพิเศษอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง โดยที่วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเป็นมาตรการพิเศษในคดีทรัพย์สินทางปัญญา ดังนั้น ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.๒๕๔๐ ข้อ ๑๙ จึงให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณาลับ การห้ามโฆษณาและการสืบพยานบุคคลโดยระบบการประชุมทางจอภาพ (Video Conference) มาใช้แก่การพิจารณาการขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องด้วย

จากกระบวนการที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น จะเห็นได้ว่าการกำหนดให้ผู้เสียหายหรือผู้ที่ถูกละเมิดเครื่องหมายการค้าซึ่งเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องดำเนินการเองได้นั้นก็เป็นอีกทางเลือกหนึ่งของผู้เสียหายที่จะเลือกดำเนินการได้นอกจากการดำเนินคดีโดยเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งเท่าที่ได้ตรวจสอบข้อมูลผู้เสียหายเจ้าของเครื่องหมายการค้าแทบไม่ได้ใช้วิธีการขอให้คุ้มครองชั่วคราวตามมาตรานี้กับคดีของตนเอง เนื่องจากอาจเป็นเพราะเห็นว่าการขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง ไม่ว่าจะเจ้าพนักงานตำรวจ เจ้าพนักงานกรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือเจ้าพนักงานของกรมสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการให้ก็เพียงพอแล้ว ทั้งนี้อาจเป็นเพราะเห็นว่าวิธีการยื่นคำขอต่อศาลมีขั้นตอนที่ยุ่งยากแก่ผู้เสียหายในอันที่จะปฏิบัติตามก็เป็นได้ โดยเฉพาะการกำหนดหน้าของผู้ยื่นขออนุญาตใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องที่ จะต้องรับฟ้องคดีเกี่ยวกับคำขอนั้นภายใน ๑๕ วัน นับแต่ศาลมีคำสั่งอนุญาตหรือภายในเวลาที่ศาลกำหนดนั้น ก็ยังจะเป็นข้อจำกัดที่ผู้เสียหายจะต้องมีข้อมูลการกระทำความผิดที่พร้อมจะฟ้องคดีได้เลย ซึ่งหากจะนำมาใช้กับคดีที่ดำเนินการโดยเจ้าพนักงานของรัฐแล้ว ย่อมยากที่พนักงานสอบสวนจะสามารถดำเนินการให้ได้ทันตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดและถึงแม้ว่าพนักงานสอบสวนจะดำเนินการให้ทัน การสั่งฟ้องหรือไม่ก็ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของพนักงานอัยการ ซึ่งไม่อาจกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนได้ และไม่อาจทราบได้ว่าพนักงานอัยการจะมีคำสั่งให้ฟ้องคดีหรือไม่อีกส่วนหนึ่งด้วย นอกจากนี้แล้วการยื่นคำขอตามมาตรานี้ ผู้ขออนุญาตอาจถูกศาลสั่งให้วางเงินหรือหาหลักประกันมาวางตามที่ศาลเห็นสมควรได้ อีกทั้งผู้ถูกกล่าวหายังสามารถโต้แย้งขอให้ศาลยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นได้อีก ดังนั้นการดำเนินการตามมาตรานี้จึงเหมาะเฉพาะแต่คดีที่ผู้เสียหายในคดีที่ประสงค์จะฟ้องร้องคดีเอง ผู้เสียหายในคดีทรัพย์สินทางปัญญาสามารถนำไปพิจารณาเป็นอีกทางเลือกหนึ่งในการดำเนินการกับฝ่ายที่ละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของตนเองได้ โดยเฉพาะถ้าผู้เสียหายซึ่งเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่สืบทราบจนได้ข้อมูลที่ชัดเจนแล้วว่ามี

กระทำความผิดและสามารถนำหลักฐานนั้นยื่นฟ้องด้วยตนเองได้ การยื่นคำขออนุญาตต่อศาลตามมาตรานี้ก็เป็นอีกทางเลือกหนึ่งที่จะสามารถดำเนินการได้อย่างทัน่วงที.

-----