

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบัน ระบบวิธีพิจารณาที่ใช้กันอยู่ในสากลแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบหลัก ๆ ด้วยกัน คือ ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) อันเป็นระบบการพิจารณาคดีในสมัยดั้งเดิมนับตั้งแต่ที่มนุษย์ได้รวมกันเป็นสังคม ต่อมาระบบนี้ได้ถูกนำมาใช้ในคดีแพ่งเนื่องจากคดีแพ่งเป็นเรื่องสิทธิประโยชน์ส่วนตัวของคู่ความ โดยคู่ความแต่ละฝ่ายต่างมีความเสมอภาคและเท่าเทียมกัน ต่างมีอิสรภาพและเสรีภาพที่จะทำการใดหรือไม่กระทำการใดก็ได้บนแดนของเอกชน แต่ในบางกรณีการกระทำหรือการไม่กระทำการดังกล่าวอาจเป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นหรือทำให้ผู้อื่นได้รับความเดือดร้อนเสียหายจนเกิดเป็นข้อพิพาทขึ้น

วิธีพิจารณาความแพ่งจึงเป็นมาตรการที่ถูกนำมาใช้เพื่อแก้ไขข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกันและจากแนวความคิดดังกล่าวทำให้ระบบกล่าวหาเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่เน้นบทบาทและสิทธิของคู่ความในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นสำคัญ คู่ความแต่ละฝ่ายมีหน้าที่ที่จะต้องปกป้องสิทธิประโยชน์ส่วนตัวของฝ่ายตนไว้ให้ได้มากที่สุด ระบบการพิจารณาคดีและสืบพยานจึงเป็นระบบคู่กรณี (Adversary System) โดยคู่ความไม่เพียงแต่เป็นฝ่ายกำหนดขอบเขตของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในการดำเนินคดี แต่ยังคงมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาอีกด้วย เช่น การรวบรวมพยานหลักฐาน การสืบพยาน นอกจากนี้ยังมีลักษณะเป็นกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา โดยเปิดเผย และมีการดำเนินการโต้แย้งต่อสู้กันระหว่างคู่ความ โดยคู่ความมีโอกาสที่จะอ้างและสืบพยานกันได้อย่างเต็มที่ ศาลหรือผู้ตัดสินจะวางตัวเป็นกลางและตัดสินข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ผ่านการนำเสนอโดยคู่ความ¹ คอยดูแลให้คู่ความดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่วางไว้โดยเคร่งครัดหรือกล่าวได้ว่าในระบบกล่าวหาศาลเปรียบเสมือนเป็นกรรมการในการแข่งขันที่คอยควบคุมการแข่งขันเท่านั้น ส่งผลให้การพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่าง ๆ ตกเป็นภาระหน้าที่ของคู่ความที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือตามที่ศาล

¹ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (น. 2), โดย โสภณ รัตนากร, 2545, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ได้มีคำสั่ง ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายใดไม่นำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงใดซึ่งตนมีภาระการพิสูจน์คู่ความฝ่ายนั้นก็ยอมเป็นอันแพ้คดีไปในประเด็นนั้น

ส่วนระบบวิธีพิจารณาอีกระบบหนึ่ง ก็คือ ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) อันเป็นกระบวนการในการค้นหาความจริงที่ถูกนำมาใช้ในคดีปกครองด้วยเหตุผลที่ว่าคดีปกครองเป็นคดีข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครองหรือระหว่างฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐด้วยกันเอง ซึ่งเป็นคดีที่มีลักษณะพิเศษที่แตกต่างไปจากคดีแพ่ง กล่าวคือ ในคดีปกครองนั้นกรณีที่เอกชนพิพาทกับฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐ จะเห็นได้ว่าคู่ความทั้งสองฝ่ายอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน ฝ่ายปกครองย่อมอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ใช้อำนาจของรัฐหรืออำนาจมหาชนจึงย่อมอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าฝ่ายเอกชน เนื่องจากฝ่ายปกครองมีหน้าที่สำคัญในการดำเนินกิจการบริการสาธารณะของประเทศเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสังคมหรือประโยชน์สาธารณะ ดังนั้นเมื่อการดำเนินกิจการบริการสาธารณะหรือการกระทำทางปกครองก้าวล่วงไปกระทบสิทธิเสรีภาพของเอกชนแล้วย่อมเกิดเป็นข้อพิพาทได้แย่งระหว่างกันขึ้น คู่ความฝ่ายเอกชนจึงเป็นฝ่ายที่เสียเปรียบเนื่องจากไม่อาจยกประโยชน์ส่วนตัวมาเป็นข้ออ้างในการต่อสู้กับฝ่ายปกครองได้

โดยในระบบไต่สวนมีแนวความคิดที่ว่า เมื่อเป็นเรื่องของประโยชน์สาธารณะและคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีฐานะที่ไม่เท่าเทียมกันการต่อสู้กันทางคดีย่อมก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบในทางคดีได้ กล่าวคือ คู่กรณีฝ่ายที่เป็นเอกชนย่อมอยู่ในสถานะที่ด้อยกว่ามีอำนาจน้อยกว่า มีความสามารถในการจัดการต่อสู้คดีหรือแสวงหาพยานหลักฐานต่าง ๆ น้อยกว่าคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งมีฐานะเป็นหน่วยราชการหรือหน่วยงานของรัฐ เพราะฉะนั้นระบบไต่สวนจึงมีแนวความคิดว่า ศาลควรเข้ามามีบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อช่วยเหลือคู่ความฝ่ายที่เสียเปรียบให้ได้รับความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้นในการดำเนินคดี เป็นการก่อให้เกิดความสมดุลและความเท่าเทียมกันของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย เพื่อที่ศาลจะได้ใช้อำนาจตัดสินชี้ขาดพิพากษาคดีอันเป็นบทบาทหน้าที่หลักของศาลต่อไปได้อย่างยุติธรรมและเพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะกฎหมายจึงมีแนวโน้มที่จะให้อำนาจศาลซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐมีบทบาทมากขึ้นในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน ยกตัวอย่าง เช่น ศาลมีอำนาจที่จะสืบพยานใดหรือไม่สืบพยานใด หรือเรียกพยานหลักฐานอื่นใดมาสืบเพิ่มเติมตามที่เห็นจำเป็นและสมควรได้ โดยศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการค้นหาความจริงอย่างกว้างขวางเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง หรือใกล้เคียงกับความเป็นจริงมากที่สุด การเรียกให้คู่ความบางฝ่ายเข้ามาในคดี ตลอดจนนำพยานหลักฐานต่าง ๆ เข้าสู่สำนวนคดีและศาลยังมีอำนาจในการควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาว่าควรจะเป็นไปในทิศทางใด เริ่มตั้งแต่การกำหนดประเด็น

ในคดีที่จะพิจารณาว่าควรเป็นประเด็นใดและควรจะยุติการแสวงหาข้อเท็จจริงหรือไม่และเมื่อใด เป็นต้น

ในประเทศไทยได้แยกระบบศาลออกเป็นระบบศาลคู่² อันเป็นระบบที่มีศาลปกครองทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครองโดยเฉพาะแยกออกมาเป็นเอกเทศต่างหากจากศาลยุติธรรม กล่าวคือเป็นระบบที่มีศาลปกครองควบคู่ไปกับศาลยุติธรรม โดยศาลยุติธรรมและศาลชั้นอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาซึ่งระบบกล่าวหาถูกนำมาใช้ในศาลนี้ ส่วนในศาลปกครองนั้นจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองซึ่งจะใช้ระบบไต่สวนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีดังที่กล่าวมาเป็นหลัก

อย่างไรก็ตามมีปัญหาเกิดขึ้นว่าในศาลชั้นอุทธรณ์ เช่น ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศนั้น นอกจากข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกันแล้วยังอาจมีข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนฝ่ายหนึ่งกับคณะกรรมการต่าง ๆ หรือนายทะเบียนตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐด้วย ซึ่งได้แก่ คณะกรรมการลิขสิทธิ์ คณะกรรมการสิทธิบัตรและคณะกรรมการเครื่องหมายการค้า อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาหรือนายทะเบียน โดยคณะกรรมการลิขสิทธิ์และคณะกรรมการสิทธิบัตรเป็นผู้มีหน้าที่วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา ส่วนคณะกรรมการเครื่องหมายการค้าเป็นผู้มีหน้าที่วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของนายทะเบียนเครื่องหมายการค้า รวมทั้งพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำร้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าด้วย

เมื่อบุคคลเหล่านี้มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติราชการในสังกัดของกรมทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศอันเป็นหน่วยงานทางปกครอง ได้ใช้อำนาจกระทำการใดไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่ง การรับหรือไม่รับจดทะเบียน การเพิกถอนการจดทะเบียน การมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการ ฯลฯ ตามที่กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกำหนดให้มีอำนาจที่จะกระทำได้ และผลจากการกระทำดังกล่าว อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิของผู้จดทะเบียน ผู้คัดค้าน ผู้ทรงสิทธิหรือผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรง และมุ่งต่อผลในทางกฎหมายในอันที่จะทำให้บุคคลเหล่านั้นกลายเป็นเจ้าของสิทธิ หรือได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิตลอดจนสิ้นสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญา อันเข้าลักษณะของการทำคำสั่งทางปกครองตามนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539³ ตัวอย่างเช่น

² จาก ศาลปกครอง: ความเห็นทางวิชาการ (น. 34), โดย คณะทำงานประชาสัมพันธ์งานจัดตั้งศาลปกครองตามนโยบายของรัฐบาล สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2538, กรุงเทพมหานคร: ประชาชน.

³ มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้ “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

กรณีที่เอกชนเห็นว่านายทะเบียนออกคำสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียน เพิกถอนการจดทะเบียน หรือมีคำสั่งอื่นใดที่กระทบสิทธิโดยตรง ตลอดจนการมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้หรือการที่นายทะเบียนหรือคณะกรรมการมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ไม่ได้ให้เหตุผลประกอบไว้ เป็นต้น

เมื่อพิจารณาจากลักษณะของข้อพิพาทที่เกิดขึ้นและตัวคู่กรณีที่เกี่ยวข้องซึ่งมีสถานะและความสัมพันธ์ที่ไม่เท่าเทียมกัน แล้วจะพบว่าคำสั่งต่าง ๆ และคำวินิจฉัยดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายเฉพาะ ซึ่งหากมีการกระทบถึงสิทธิของประชาชนก็ทำให้เกิดเป็นข้อพิพาททางปกครองซึ่งสามารถนำขึ้นสู่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการได้⁴ คดีดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นคดีที่มีข้อพิพาททางปกครองโดยแท้ แต่อย่างไรก็ตามในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มาตรา 26 บัญญัติว่า “กระบวนการพิจารณาในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้และข้อกำหนดตามมาตรา 30 ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าวให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความในศาลแขวงมาใช้บังคับ โดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติดังกล่าวเมื่อพิจารณาแล้วพบว่าคดีพิพาทเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญานั้นถูกจัดเป็นคดีแพ่งอย่างหนึ่งอีกทั้งเมื่อพิจารณาประกอบกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างศาลที่ 9/2546⁵ จึงพอสรุปได้ว่าคดีอันเนื่องมาจากคำสั่งของคณะกรรมการ

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรองและการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ.

⁴ จาก *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง* (น. 212), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2548, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

⁵ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างศาลที่ 9/2546 ซึ่งได้วินิจฉัยว่าการพิจารณาคดีเครื่องหมายการค้าระหว่างผู้ฟ้องคดีกับกรมทรัพย์สินทางปัญญาผู้ถูกฟ้องคดี อยู่ในเขตอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง โดยให้เหตุผลโดยสรุปว่ากฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้าเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งการพิจารณาพิพากษาคดีเหล่านี้ต้องการผู้พิพากษาที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษและการรักษามาตรฐานตามกฎหมายเป็นสิ่งที่สำคัญ จึงได้มีการจัดตั้งศาล

ตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ แม้จะเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่ก็เข้าช้อยกเว้นให้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

โดยในการดำเนินคดีแพ่งในศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ เป็นไปตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประกอบกับข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 และในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ โดยอนุโลม ซึ่งหากพิเคราะห์แล้วผู้วิจัยเห็นว่าล้วนแต่เป็นวิธีพิจารณาที่ค่อนข้างไปในทางระบบกล่าวหา กล่าวคือคู่ความมีบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณามากกว่าบทบาททางศาล ระบบนี้สอดคล้องและเหมาะสมกับคดีแพ่งซึ่งเป็นคดีที่เป็นเรื่องประโยชน์ของเอกชนและคู่ความมีความเท่าเทียมกันในการดำเนินคดี⁶ ซึ่งระบบกล่าวหานี้ เป็นการผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกอยู่กับคู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงเป็นหลัก บันทอนกำลังใจของเอกชนที่จะเสนอปัญหาให้ศาลวินิจฉัยชี้ขาดว่าการกระทำของฝ่ายปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะโดยปกติแล้วฝ่ายปกครองเป็นผู้ครอบครองพยานหลักฐานที่จะใช้พิสูจน์ความจริง⁷

แม้ว่าตามข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ข้อ 39 จะกำหนดว่า “เมื่อศาลเห็นว่าเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมเป็นการจำเป็นที่จะต้องนำ

ขำัญญพิเศษและวิธีพิจารณาพิเศษ เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีลักษณะเช่นนี้ สำหรับกรณีที่น่าจะทะเบียนเครื่องหมายการค้ามีคำสั่งประการใดเกี่ยวกับคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าข้อมตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้าเป็นสำคัญ หากมีข้อโต้แย้งใด ๆ ในคำสั่งของนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าจึงต้องอยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

แม้คำสั่งของนายทะเบียนเกี่ยวกับคำขอจดทะเบียนเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทหนึ่งแต่ข้อโต้แย้งคำสั่งใดของนายทะเบียนเกี่ยวกับสิทธิในเครื่องหมายการค้า นั้นเป็น “คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า” อันเป็นข้อยกเว้นของหลักการเกี่ยวกับคดีปกครองทั่วไป จึงเป็นเรื่องที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองในคดีนี้การโต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการเครื่องหมายการค้าจึงเป็นข้อยกเว้นหลักการเกี่ยวกับคดีปกครองทั่วไปและควรอยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มาตรา 7(1) จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นไปยังสำนักงานศาลปกครองเพื่อพิจารณาต่อไป

⁶ Wikipedia. (n.d.). *Justice delayed is justice denied*. Retrieved May 25, 2014, from http://en.wikipedia.org/wiki/Justice_delayed_is_justice_denied

⁷ จาก *คำอธิบาย กฎหมายปกครอง* (น. 285), โดย ชาญชัย แสงศักดิ์, 2547, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

พยานหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับประเด็นในคดีรวมทั้งเอกสารหรือวัตถุใดที่อยู่ในความครอบครองหรือการดูแลรักษาของกลุ่มความฝ้ายใดมาสืบเพิ่มเติม ให้ศาลทำการสืบพยานหลักฐานต่อไป ซึ่งอาจรวมทั้งการที่จะเรียกพยานที่สืบแล้วมาสืบใหม่ด้วยโดยไม่ต้องมีฝ่ายใดร้องขอ” อันเป็นข้อกำหนดที่มีลักษณะเป็นวิธีพิจารณาระบบใดส่วนก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแม้ว่ากรณีจะเป็นคดีพิพาทที่มีลักษณะเป็นคดีปกครองโดยแท้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ ก็ยังคงดำเนินกระบวนการพิจารณาแบบกล่าวหาเหมือนกับคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศที่เป็นคดีแพ่งโดยทั่วไปที่เป็นเรื่องพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกัน อันเนื่องมาจากผู้พิพากษาส่วนใหญ่ยังคงติดอยู่และคุ้นเคยกับระบบวิธีพิจารณาความดังกล่าว ที่ศาลจะต้องวางตัวเป็นกลาง ตัดสินข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ผ่านการนำเสนอโดยคู่ความ การนำพยานหลักฐานมาสืบเป็นเรื่องของกลุ่มความ ศาลเพียงแต่คอยควบคุมดูแลให้คู่ความดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่วางไว้โดยเคร่งครัดเท่านั้น ศาลไม่ได้มีบทบาทในกระบวนการค้นหาข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐานแต่อย่างใดศาลจึงขาดทักษะและบทบาทค้นหาความจริงจนอาจเป็นเหตุทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีไม่บรรลุผลในการสร้างความเป็นธรรมแก่คู่ความได้อย่างแท้จริง

จึงเกิดปัญหาที่น่าพิจารณาขึ้นว่าระบบวิธีพิจารณาความดังกล่าวเหมาะสมแก่การพิจารณาคดีของศาลทรัพย์สินทางปัญญาในข้อพิพาทที่มีลักษณะเป็นคดีปกครองหรือไม่เพียงใด เนื่องจากในคดีปกครองมีลักษณะของการกระทำ คู่ความและวัตถุประสงค์ของคดีที่แตกต่างจากคดีทั่วไป อันเนื่องมาจากเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับรัฐ ซึ่งคู่ความอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน กล่าวคือ คู่พิพาทในคดีอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น และมีวัตถุประสงค์ที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์ของสาธารณะเป็นหลัก หากมีการนำระบบการพิจารณาแบบกล่าวหามาใช้ดังเช่นคดีทั่วไป ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีอีกฝ่าย เนื่องจากอำนาจและความสามารถในการต่อสู้คดีที่ไม่เท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นด้าน การแสวงหาพยานเอกสารและพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่มักจะอยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือทางราชการ ซึ่งยากแก่การที่ฝ่ายเอกชนจะแสวงหารวบรวมและนำมาใช้ในการต่อสู้คดีเนื่องจากฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์ที่เป็นความลับของทางราชการคุ้มครองอยู่และฝ่ายปกครองเป็นองค์กรที่ใหญ่และมีอำนาจมาก มีขั้นตอนการดำเนินการภายในเป็นของตัวเองจึงทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานโดยเอกชนนั้นทำได้ยาก และอาจใช้ระยะเวลาอันยาวนานกว่าจะได้มา ตลอดจนภาระค่าใช้จ่ายที่ต้องสูญเสียไปหรือทำไม่ได้เลย อีกทั้งผู้พิพากษาศาลยุติธรรมอาจไม่มีความเชี่ยวชาญในหลักกฎหมายปกครองซึ่งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศก็จัดเป็นศาลชำนาญพิเศษของศาลยุติธรรมประการหนึ่งซึ่งศาลเหล่านี้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเนื่องจากคดีเหล่านี้ถูกกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ ก่อนที่จะมี

การจัดตั้งศาลปกครองในปี พ.ศ. 2542 และต่อมาตามมาตรา 9 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็ได้บัญญัติยกเว้นให้คดีดังกล่าวที่แม้จะมีลักษณะเป็นคดีปกครองไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง⁸

ดังนั้นเมื่อนายทะเบียนหรือคณะกรรมการลิขสิทธิ์ สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ตลอดจนอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด การที่บุคคลเหล่านี้ออกคำสั่งหรือมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์อันมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเอกชน โดยตรงในการที่จะเป็นผู้ทรงสิทธิหรือสิ้นสิทธิหรือได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งของนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการเครื่องหมายการค้าซึ่งไม่รับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามคำขอหรือนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าได้วินิจฉัยแล้วว่าบุคคลใดมีสิทธิในเครื่องหมายการค้าดีกว่ากัน เป็นต้น

เมื่อกรณีดังกล่าวมีลักษณะเป็นคดีปกครองโดยแท้ จึงควรได้รับการพิจารณาในระบบวิธีพิจารณาแบบไต่สวน โดยกำหนดให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการเข้ามามีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี เพื่อแก้ไขปัญหาสถานะอันไม่เท่าเทียมกันของกลุ่มความ โดยการช่วยเหลือให้กลุ่มความฝ่ายที่เสียเปรียบกว่าได้รับความเป็นธรรมมากขึ้นเพื่อความสมดุลและเท่าเทียมกันของกลุ่มความ ประกอบกับคดีปกครองเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะโดยตรง ดังนั้นผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรจะได้มีการศึกษาถึงบทบาทของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศว่าแท้จริงแล้วศาลควรมีบทบาทหน้าที่และอำนาจอย่างไรในคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็นคดีปกครองเพื่อความเหมาะสมกับลักษณะของคดีอันจะก่อให้เกิดดุลยภาพระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน และเพื่อผดุงไว้ซึ่งประโยชน์แห่งความยุติธรรม

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาค้นคว้าถึงเหตุผลและความจำเป็นของการจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาความที่ใช้ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ระบบการพิจารณาระบบไต่สวน และระบบกล่าวหาเพื่อนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็นคดีปกครอง

⁸ คดีที่มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยก่อนที่อยู่ในอำนาจของศาลอื่น (น. 5). เล่มเดิม.

3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหา และอุปสรรคของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

คดีพิพาทที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีอำนาจพิจารณาและพิพากษา นอกจากเป็นคดีแพ่งและคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาฯ แล้วจะพบว่ายังมีคดีอีกประเภทหนึ่งที่มีลักษณะเป็นคดีปกครองโดยแท้เนื่องจากเป็นการโต้แย้งพิพาทกันระหว่างเอกชนและนายทะเบียนหรือคณะกรรมการผู้ซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐดังที่ได้กล่าวมาตอนต้น เมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 ประกอบกับข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 แล้วพบว่าศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศนั้นมีบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีก่อนไปในระบบกล่าวหาซึ่งการดำเนินกระบวนการแบบกล่าวหาเกี่ยวกับคดีทรัพย์สินทางปัญญาที่มีลักษณะเป็นคดีปกครองโดยแท้ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและไม่เหมาะสมแก่คู่ความในคดีที่เป็นเอกชนผู้ถูกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

ดังนั้น หากมีการนำระบบการดำเนินกระบวนการในระบบไต่สวนอย่างในคดีปกครองมาใช้ในคดีดังกล่าว โดยเพิ่มเติมบทบาทของผู้พิพากษาในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศในข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ยกตัวอย่างเช่น ให้ผู้พิพากษามีอำนาจที่จะกำหนดตัวผู้ถูกฟ้องคดีให้ถูกต้องหรือให้ผู้พิพากษาเข้ามามีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม เป็นต้นและให้ผู้พิพากษายึดถือและปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด หรือจัดให้มีผู้พิพากษาสมทบที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญทั้งในเรื่องของทรัพย์สินทางปัญญาและหลักกฎหมายปกครองเข้าร่วมทำการพิจารณาและพิพากษาเฉพาะในคดีทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นคดีปกครองเพื่อให้ผู้พิพากษาสมทบกอยให้ความช่วยเหลือ ให้คำแนะนำและคำปรึกษาแก่ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะในเรื่องของการนำระบบไต่สวนมาใช้ในคดีและการนำหลักกฎหมายปกครองมาใช้ในการพิจารณาซึ่งน่าจะเกิดความเหมาะสมแก่คดีดังกล่าว ซึ่งการเพิ่มบทบาทของผู้พิพากษาในการดำเนินกระบวนการและการแสวงหาข้อเท็จจริงนี้ ย่อมก่อให้เกิดความเหมาะสมแก่ประเภทคดีที่มีคู่ความอีกฝ่ายเป็นเอกชนซึ่งมีอำนาจและความสามารถในการแสวงหาพยานหลักฐานและการสืบพยานที่ดียิ่งกว่าคู่ความฝ่ายที่เป็นเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐและแก้ไขปัญหาบางประการในคดีที่มีอยู่ได้อย่างถูกต้องคดีเสร็จจากศาลไปโดยรวดเร็วและเหมาะสมยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

เป็นการศึกษาถึงบทบาทของผู้พิพากษาและประเภทคดีที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีอำนาจพิจารณาพิพากษา ตลอดจนแนวทางในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและระบบวิธีพิจารณาความที่ใช้ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศในปัจจุบัน โดยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาเฉพาะคดีทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายลิขสิทธิ์ กฎหมายสิทธิบัตรและกฎหมายเครื่องหมายการค้า

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะใช้วิธีการศึกษาโดยการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) อาศัยข้อมูลจากหนังสือและบทความทางวิชาการของไทยและต่างประเทศ หลักกฎหมายคำพิพากษาศาลฎีกา คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด วิทยานิพนธ์และเอกสารอื่น ๆ เช่น เอกสารประกอบการสัมมนา วารสาร และบทความ ตลอดจนข้อมูลที่เผยแพร่ทางสื่ออินเทอร์เน็ต (Internet)

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงเหตุผลและความจำเป็นของการจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาความที่ใช้ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ
2. ทำให้ทราบถึงระบบการพิจารณาที่ใช้กันอยู่ ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และในศาลปกครอง
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับบทบาทของผู้พิพากษาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ