

VIỆN HÀN LÂM  
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM  
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

**ĐỖ THỊ MINH THỦY**

**GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ BẢO HỘ QUYỀN  
SỞ HỮU TRÍ TUỆ THEO CƠ CHẾ CỦA TỔ CHỨC  
THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI**

**LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC**

**HÀ NỘI - 2018**

VIỆN HÀN LÂM  
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM  
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

**ĐỖ THỊ MINH THỦY**

**GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ BẢO HỘ QUYỀN  
SỞ HỮU TRÍ TUỆ THEO CƠ CHẾ CỦA TỔ CHỨC  
THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI**

Ngành: Luật kinh tế

Mã số: 9 38 01 07

**LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC**

*Người hướng dẫn khoa học:*

- 1. PGS. TS. LÊ MAI THANH**
- 2. TS. PHẠM THỊ THUÝ NGA**

**HÀ NỘI - 2018**

## LỜI CAM ĐOAN

*Tôi xin cam đoan đây là công trình nghiên cứu của riêng tôi. Các số liệu, thông tin nêu trong luận án là trung thực, chính xác. Những kết luận khoa học của luận án chưa từng được công bố trong bất kỳ công trình nào khác.*

*Tôi hoàn toàn chịu trách nhiệm về công trình nghiên cứu của mình.*

**Tác giả luận án**

**Đỗ Thị Minh Thủy**

## MỤC LỤC

<b>MỞ ĐẦU</b> .....	1
<b>Chương 1. TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU VÀ CƠ SỞ LÝ THUYẾT NGHIÊN CỨU</b> .....	9
1.1. Tổng quan tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài luận án .....	9
1.2. Đánh giá tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài luận án.....	17
1.3. Cơ sở lý thuyết nghiên cứu và câu hỏi nghiên cứu .....	19
<b>Chương 2. LÝ LUẬN VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP BẢO HỘ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ THEO CƠ CHẾ CỦA TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI</b> .....	23
2.1. Khái niệm, đặc điểm, phân loại tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ .....	23
2.2. Khái quát về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại thế giới.....	36
2.3. Pháp luật nội dung áp dụng giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ .....	44
2.4. Thẩm quyền, trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ .....	57
<b>Chương 3. THỰC TRẠNG GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ BẢO HỘ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ THEO CƠ CHẾ CỦA TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI</b> .....	66
3.1. Thực trạng giải quyết tranh chấp về áp dụng các nguyên tắc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ.....	66
3.2. Thực trạng giải quyết tranh chấp về nội dung bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ... ..	83
3.3. Thực trạng giải quyết tranh chấp về thực thi quyền sở hữu trí tuệ .....	97
3.4. Hiệu lực phán quyết của Cơ quan giải quyết tranh chấp .....	104
3.5. Bài học kinh nghiệm đối với các nước đang phát triển .....	106

<b>Chương 4. GIẢI PHÁP NÂNG CAO NĂNG LỰC VÀ HIỆU QUẢ BẢO HỘ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ TẠI VIỆT NAM NHẪM THÍCH ỨNG CƠ CHẾ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP CỦA TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI .....</b>	<b>113</b>
4.1. Hoàn thiện chính sách, pháp luật bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cam kết quốc tế nhằm ngăn ngừa khả năng tranh chấp .....	113
4.2. Khai thác hợp lý các cam kết bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ gắn với giảm thiểu nguy cơ xảy ra tranh chấp .....	117
4.3. Nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó, xử lý tranh chấp .....	128
<b>KẾT LUẬN .....</b>	<b>135</b>
<b>DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH CỦA TÁC GIẢ LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN .....</b>	<b>137</b>
<b>DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO.....</b>	<b>Error! Bookmark not defined.</b>
<b>PHỤ LỤC .....</b>	<b>Error! Bookmark not defined.</b>

## DANH MỤC TỪ VIẾT TẮT

<b>ACWL</b>	Trung tâm Tư vấn Pháp luật WTO <i>Advisory Center on WTO Law</i>
<b>DSB</b>	Cơ quan giải quyết tranh chấp của WTO <i>Dispute Settlement Body</i>
<b>DSU</b>	Hiệp định về Quy tắc và Thủ tục giải quyết tranh chấp <i>Dispute Settlement Understanding</i>
<b>EC</b>	Cộng đồng Châu Âu <i>European Community</i>
<b>EU</b>	Liên minh Châu Âu <i>European Union</i>
<b>GATS</b>	Hiệp định chung về Thương mại Dịch vụ <i>General Agreement on Trade in Services</i>
<b>GATT</b>	Hiệp định chung về thuế quan và thương mại <i>General Agreement on Tariffs and Trade</i>
<b>MFT</b>	Nguyên tắc tối huệ quốc <i>Most Favored-nation Treatment</i>
<b>NT</b>	Nguyên tắc đối xử quốc gia <i>National Treatment</i>
<b>SHTT</b>	Sở hữu trí tuệ
<b>TRIPS</b>	Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ <i>Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights</i>
<b>TPP/CPTPP</b>	Hiệp định Đối tác xuyên Thái Bình Dương/Hiệp định Đối tác Toàn diện và Tiên bộ xuyên Thái Bình Dương <i>Trans-Pacific Partnership Agreement/Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership</i>

<b>WTO</b>	Tổ chức Thương mại Thế giới <i>World Trade Organization</i>
<b>Hiệp định WTO</b>	Hiệp định Marrakesh thành lập Tổ chức thương mại thế giới <i>Marrakese Agreement Establishing the World Trade Organization</i>

## MỞ ĐẦU

### 1. Tính cấp thiết của đề tài

Những năm cuối thế kỷ XX, thế giới ghi nhận sự phát triển vũ bão của toàn cầu hoá với những biểu hiện mạnh mẽ của trào lưu xoá bỏ các rào cản đối với thương mại quốc tế, thúc đẩy thương mại tự do và thắt chặt bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ (SHTT). Đáp ứng nhu cầu khách quan, Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO) được thành lập năm 1995 trên nền tảng các cam kết tạo thành 3 trụ cột chính, bao gồm: Thương mại hàng hoá, thương mại dịch vụ và SHTT. Trong lĩnh vực SHTT, Hiệp định các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền SHTT (Hiệp định TRIPS) là thoả thuận đa phương toàn diện đầu tiên đã thiết lập chuẩn mực chung về bảo hộ quyền SHTT trên phạm vi toàn cầu, được xây dựng trên cơ sở phát triển, kế thừa có chọn lọc các điều ước quốc tế quan trọng trong lĩnh vực như Công ước Paris về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp (Công ước Paris), Công ước Berne về bảo hộ quyền tác giả và quyền liên quan (Công ước Berne). Việc thực thi Hiệp định TRIPS bởi các thành viên WTO có ý nghĩa quan trọng trong việc quyết định tính hiệu lực và hiệu quả của tổ chức thương mại lớn nhất hành tinh. Đồng thời, tuân thủ Hiệp định TRIPS cũng là yêu cầu tiên quyết đối với các thành viên của WTO.

Trong xã hội ngày nay, khi mà lợi ích của chủ thể quyền SHTT và lợi ích của công chúng ngày càng gắn bó và ràng buộc lẫn nhau thì bảo hộ hài hoà lợi ích của các bên liên quan được xem là đích đến của chính sách và pháp luật trong lĩnh vực này. Trong bối cảnh các thành viên có mức độ phát triển và hoàn cảnh kinh tế nhiều khác biệt, Hiệp định TRIPS áp dụng nguyên tắc bảo hộ “linh hoạt”, cho phép các thành viên WTO thực thi các nghĩa vụ cam kết theo mức độ và phương thức phù hợp. Theo nguyên tắc này, trong một số trường hợp và với một số điều kiện nhất định, các thành viên WTO được phép sử dụng và khai thác các ngoại lệ, hạn chế đối với quyền độc



quyền của chủ sở hữu các đối tượng SHTT được bảo hộ. Trên quan điểm ưu tiên lợi ích quốc gia, các thành viên WTO có xu hướng nội luật hóa các quy định linh hoạt trong bảo hộ quyền SHTT theo hướng có lợi cho mình. Đây cũng là nguyên nhân của nhiều tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT được giải tại Cơ quan giải quyết tranh chấp (DSB) với trình tự, thủ tục theo quy định của WTO (giải quyết theo cơ chế của WTO).

Thực tế cho thấy, do đặc tính của tài sản tranh chấp là tài sản “vô hình”, các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO thường rất phức tạp. Để giải quyết các tranh chấp này, DSB (thông qua hoạt động của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) đã giải thích pháp luật bảo hộ quyền SHTT của WTO theo cấu trúc ngôn từ, văn phong thể hiện tại điều khoản cụ thể, cũng như hoàn cảnh, điều kiện và thậm chí cách hiểu của các bên tham gia đàm phán về một điều khoản tại thời điểm ký kết. Nói cách khác, trong giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế của WTO, giải thích pháp luật bảo hộ quyền SHTT (bởi Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) có ý nghĩa quyết định việc “thắng”, “thua” của các bên có liên quan trong vụ việc. Vấn đề này lại càng có ý nghĩa trong việc xác định phạm vi và mức độ áp dụng các quy định “linh hoạt” trong bảo hộ quyền SHTT (đặc biệt là bảo hộ sáng chế) tại Hiệp định TRIPS vì mục tiêu khuyến khích sáng tạo cá nhân hài hòa với bảo đảm lợi ích cộng đồng.

Do đó, việc tìm hiểu và áp dụng những kinh nghiệm rút ra từ thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có ý nghĩa quan trọng đối với các nước đang phát triển, trong đó có Việt Nam trong việc nâng cao tính hiệu lực, hiệu quả của chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT nội địa nhằm ngăn ngừa và thích ứng với cơ chế giải quyết tranh chấp WTO; cũng như tận dụng tối đa các quy định linh hoạt trong bảo hộ quyền SHTT để phát triển đất nước gắn với giảm thiểu tranh chấp tiềm ẩn.

Xuất phát từ thực tế còn rất thiếu vắng các nghiên cứu trong và ngoài nước trực tiếp liên quan đến vấn đề nêu trên, nghiên cứu sinh đã lựa chọn “*Giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới*” làm đề tài cho luận án của mình.

## **2. Mục đích nghiên cứu và nhiệm vụ nghiên cứu của luận án**

**2.1. Mục đích nghiên cứu:** Trên cơ sở nghiên cứu lý luận và thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế của WTO, luận án đề xuất các giải pháp nâng cao hiệu quả chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT tại Việt Nam nhằm ngăn ngừa nguy cơ gây tranh chấp và sẵn sàng ứng phó khi tranh chấp xảy ra.

**2.2. Nhiệm vụ nghiên cứu:** Để đạt được mục đích trên, luận án có nhiệm vụ giải quyết những vấn đề sau:

- Nghiên cứu đánh giá tổng quan về tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài để từ đó rút ra những vấn đề cần tiếp tục nghiên cứu;
- Nghiên cứu làm sáng tỏ những vấn đề lý luận về giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế của WTO: Khái niệm, đặc điểm giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO, pháp luật áp dụng và trình tự thủ tục giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO;
- Phân tích, đánh giá thực trạng giải quyết tranh chấp tại WTO (thông qua các báo cáo của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm đã được DSB phê duyệt và công bố) liên quan đến những nội dung cơ bản trong bảo hộ quyền SHTT bao gồm: (i) các nguyên tắc cơ bản trong bảo hộ quyền SHTT; (ii) nội dung bảo hộ quyền SHTT (điều kiện bảo hộ, phạm vi bảo hộ và giới hạn quyền của chủ sở hữu); và (iii) thực thi quyền SHTT cũng như trình tự thủ tục giải quyết tranh chấp; trên cơ sở đó rút ra các bài học kinh nghiệm cho các quốc gia đang phát triển như Việt Nam.
- Đề xuất các giải pháp nhằm ngăn ngừa sớm tranh chấp và nâng cao năng lực ứng phó khi tranh chấp xảy ra; đồng thời khai thác hiệu quả các quy

định linh hoạt trong bảo hộ một số đối tượng SHTT vì lợi ích cộng đồng mà không tiềm ẩn tranh chấp.

### **3. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu của luận án**

#### **3.1. Đối tượng nghiên cứu**

Luận án có đối tượng nghiên cứu là việc giải quyết tranh chấp giữa các thành viên WTO (bởi Ban Hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) liên quan đến các biện pháp bảo hộ quyền SHTT (bao gồm các chính sách và quy định pháp luật của một nước thành viên WTO bị cáo buộc vi phạm Hiệp định TRIPS bởi một thành viên khác) theo các nguyên tắc, trình tự thủ tục của WTO.

#### **3.2. Phạm vi nghiên cứu**

Trong phạm vi đề tài, tác giả nghiên cứu việc giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT theo trình tự thủ tục của WTO do Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm tiến hành thông qua các vụ việc thực tế được công bố chính thức trên trang thông tin điện tử của WTO “<https://www.wto.org>” (giải quyết tranh chấp tại DSB).

Luận án không nghiên cứu việc giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT bởi các phương thức khác như trung gian, hòa giải, môi giới, trọng tài (giải quyết tranh chấp ngoài DSB).

Bộ máy giải quyết tranh chấp (DSB, Ban hội thẩm, Cơ quan phúc thẩm) và các thủ tục tố tụng để giải quyết tranh chấp theo cơ chế của WTO chỉ được nghiên cứu dưới góc độ cần thiết gắn với mục tiêu nghiên cứu của đề tài.

### **4. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu**

#### **4.1. Phương pháp luận**

Luận án sử dụng phương pháp luận chung của chủ nghĩa duy vật biện chứng và duy vật lịch sử để nghiên cứu các vấn đề liên quan đến nội dung của đề tài.

Đặc biệt, luận án trú trọng vận dụng các học thuyết (các cách tiếp cận)

chuyên biệt về bảo hộ quyền SHTT để luận giải cách thức áp dụng pháp luật WTO trong giải quyết tranh chấp của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm:

- *Thuyết vị nhân “Personality Theory”*: Học thuyết này sơ phát từ những nghiên cứu của Kant và Hegel, cho rằng con người như một cá thể độc lập được đặt ở trung tâm; và quyền sở hữu cá nhân là hết sức quan trọng. SHTT với tư cách là quyền sở hữu tư nhân cần được bảo hộ để thoả mãn nhu cầu cá nhân của mỗi người. Do đó, pháp luật cần bảo vệ con người (với tư cách là tác giả) khỏi những tác nhân có hại, tạo môi trường thuận lợi cho tác giả sáng tạo, thể hiện bản thân. Theo cách này, học thuyết cổ vũ cho việc đề cao “quyền nhân thân” và các quyền tương tự.

- *Cách tiếp cận Locke hay học thuyết lao động “Lockean Approach or Labour Theory”*: Đây là học thuyết tiếp cận quyền SHTT dưới góc độ quyền tự nhiên. Những người ủng hộ học thuyết này cho rằng, nếu một người bỏ công sức lao động, sáng tạo ra các giá trị mới từ những nguồn lực có sẵn thì anh ta có toàn quyền đối với thành quả lao động của mình. Nhà nước có nghĩa vụ tôn trọng và thi hành quyền tự nhiên đó.

- *Học thuyết kế hoạch hoá xã hội “Social Planning Theory”*: Theo học thuyết này, các mục tiêu xã hội cần được ưu tiên trong quy định bảo hộ quyền SHTT. Nói cách khác, quyền SHTT cần được quy định sao cho nó giúp phát triển các thành tựu văn hóa, xã hội. Mục đích kế hoạch hoá xã hội đang được bàn thảo khá phổ biến hiện nay liên quan đến phạm vi thích hợp của quyền SHTT trên Internet.

- *Cách tiếp cận vị lợi “Utilitarian Approach”*: Đây là cách tiếp cận phổ biến nhất hiện nay với tư tưởng chủ đạo rằng việc định hình quyền SHTT là để tối đa hoá phúc lợi xã hội rộng. Theo đó, hướng đến sự thịnh vượng xã hội (social welfare) là mục đích của bảo hộ quyền SHTT. Điều này có nghĩa là, pháp luật cần cân bằng tối ưu giữa một bên là đảm bảo độc quyền cho chủ sở

hữu tài sản trí tuệ để khuyến khích sáng tạo và một bên là hạn chế các quyền đó để công chúng có cơ hội tận hưởng những thành tựu sáng tạo một cách rộng rãi.

Trong các học thuyết nêu trên, phù hợp với mục tiêu ra đời của WTO, phương pháp tiếp cận “vị lợi” (*Utilitarian Approach*) với tư tưởng chủ đạo hướng đến sự thịnh vượng xã hội trên cơ sở bảo hộ cân bằng quyền SHTT, được ưu tiên sử dụng để luận giải phương thức giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại DSB.

#### **4.2. Phương pháp nghiên cứu**

Để làm rõ các vấn đề nghiên cứu, luận án sử dụng các phương pháp nghiên cứu cơ bản sau:

- Phương pháp tổng hợp, phân tích và hệ thống hóa: Phương pháp này được sử dụng trong toàn bộ luận án để phát hiện, luận giải các tài liệu sơ cấp và thứ cấp liên quan đến đề tài của luận án.

- Phương pháp so sánh, quy nạp được sử dụng nhiều tại Chương 2 để xây dựng các khái niệm và làm rõ các vấn đề lý luận của luận án.

- Phương pháp nghiên cứu tình huống (case study) được đặc biệt chú trọng tại Chương 3 để nghiên cứu các vụ việc tranh chấp bảo hộ quyền SHTT được giải quyết theo cơ chế của WTO.

- Phương pháp phỏng vấn trực tiếp các chuyên gia được sử dụng tại Chương 4 nhằm cung cấp cái nhìn đa chiều về thực trạng và đề xuất giải pháp hoàn thiện pháp luật SHTT Việt Nam đáp ứng nhu cầu hội nhập.

- Phương pháp đa ngành, liên ngành luật học được sử dụng trong toàn bộ các chương của luận án để làm sáng tỏ các khía cạnh phức tạp, đa chiều của đề tài nghiên cứu.

#### **5. Đóng góp mới về khoa học của luận án**

Trên cơ sở nghiên cứu toàn diện, có hệ thống đề tài “*Giải quyết tranh*

*chấp quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới”*, luận án:

- Góp phần hoàn thiện hệ thống lý luận về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO: Khái niệm; đặc điểm; pháp luật áp dụng và nguyên tắc giải quyết các tranh chấp này thông qua hoạt động của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm;

- Làm rõ cách thức áp dụng và giải thích một số điều khoản quan trọng về bảo hộ quyền SHTT được quy định tại Hiệp định TRIPS (bao gồm cả các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) trong giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO; qua đó rút những bài học kinh nghiệm có tính ứng dụng đối với các nước đang phát triển, phù hợp với thực tế Việt Nam.

- Đề xuất các giải pháp nâng cao hiệu quả chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT tại Việt Nam nhằm ngăn ngừa nguy cơ gây tranh chấp và sẵn sàng ứng phó khi tranh chấp xảy ra.

## **6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận án**

### **6.1. Ý nghĩa lý luận:**

Luận án là công trình nghiên cứu chuyên sâu, toàn diện và cập nhật về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế của WTO. Với phương pháp tiếp cận đa ngành, liên ngành luật học, luận án góp phần hình thành luận cứ, tư duy đầy đủ về bảo hộ quyền SHTT đáp ứng đầy đủ yêu cầu của Hiệp định TRIPS gắn với đảm bảo hài hoà lợi ích của các quốc gia thành viên WTO.

### **6.2. Ý nghĩa thực tiễn:**

+ Những kinh nghiệm rút ra qua phân tích các vụ việc tranh chấp quyền SHTT đã được giải quyết theo cơ chế WTO (cụ thể là thông qua việc giải thích và áp dụng pháp luật của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) có tính điển hình cao và là các bài học quan trọng cho Việt Nam trong xây dựng

chính sách, pháp luật đáp ứng cam kết quốc tế để ngăn ngừa khả năng xảy ra tranh chấp; nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó khi tranh chấp xảy ra; và khai thác được những quy định bảo hộ linh hoạt trong pháp luật bảo hộ quyền SHTT của WTO để phát triển đất nước.

+ Luận án có giá trị tham khảo trong công tác nghiên cứu, giảng dạy ở các cơ sở đào tạo có chuyên môn liên quan đến đề tài.

## **7. Kết cấu luận án**

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo và phụ lục, nội dung chính của luận án gồm 4 chương:

Chương 1. Tổng quan tình hình nghiên cứu và cơ sở lý thuyết nghiên cứu.

Chương 2. Lý luận về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới.

Chương 3. Thực trạng giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới.

Chương 4. Giải pháp nâng cao năng lực và hiệu quả bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ tại Việt Nam nhằm thích ứng cơ chế giải quyết tranh chấp của Tổ chức Thương mại Thế giới.

## **Chương 1**

# **TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU VÀ CƠ SỞ LÝ THUYẾT NGHIÊN CỨU**

### **1.1. Tổng quan tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài luận án**

Theo mức độ liên quan đến đối tượng và phạm vi nghiên cứu của đề tài luận án, các công trình nghiên cứu đã thực hiện và tài liệu nghiên cứu về giải quyết tranh chấp theo cơ chế WTO được chia ra 3 nhóm: (1) Công trình nghiên cứu về giải quyết tranh chấp thương mại; (2) Công trình nghiên cứu về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT; và (3) Tài liệu nghiên cứu về thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT.

#### ***1.1.1. Công trình nghiên cứu về giải quyết tranh chấp thương mại***

Nhóm các công trình về giải quyết tranh chấp thương mại nói chung (bao gồm cả thương mại hàng hoá theo Hiệp định GATT 1994 và thương mại dịch vụ theo Hiệp định GATTS) rất phong phú, đồ sộ. Các nghiên cứu thuộc nhóm này chủ yếu do các tác giả nước ngoài thực hiện, cung cấp các thông tin cơ bản và toàn diện về cơ chế WTO áp dụng trong giải quyết tranh chấp thương mại giữa các thành viên. Các nghiên cứu thuộc nhóm này không trực tiếp liên quan đến đề tài của luận án nhưng có ý nghĩa thông tin tổng quan, cơ bản. Đặc biệt, các nghiên cứu về giải quyết tranh chấp theo cơ chế WTO từ góc độ các nước đang phát triển cung cấp những gợi ý được nghiên cứu sinh chọn lọc sử dụng trong nghiên cứu đề xuất cách tiếp cận của Việt Nam nhằm thích ứng với cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO. Trong các nghiên cứu được khảo sát đặc biệt kể đến:

- Sách chuyên khảo *“The GATT/WTO Dispute Settlement System: International Law, International Organizations and Dispute Settlement”* (1997) của giáo sư Ernst-Ulrich Petersmann Kluwer [53]: Đây là công trình



ngiên cứu toàn diện về hệ thống luật pháp và cơ chế giải quyết tranh chấp WTO. Trên cơ sở lý giải sự ra đời của Hiệp định WTO như một nhu cầu tất yếu của quá trình phát triển kinh tế, tác giả phân tích nguyên nhân và sự cần thiết phải thiết lập một cơ chế chung về giải quyết tranh chấp. Nghiên cứu làm rõ những điểm khác biệt của cơ chế giải quyết tranh chấp được quy định tại DSU so với các quy định tiền thân của GATT 1947. Trên cơ sở phân tích một số vụ việc tranh chấp kinh doanh thương mại được giải quyết theo cơ chế WTO tại thời điểm tiến hành nghiên cứu, tác giả rút ra những kinh nghiệm về việc sử dụng hệ thống này đối với các thành viên WTO.

- Sách chuyên khảo *“The Law and Policy of the World Trade Organisation: Text, Case and Materials”* (xuất bản cập nhật lần thứ tư, năm 2017) của giáo sư Peter Van den Bossche [61]: Cuốn sách là công trình nghiên cứu chuyên sâu, liên tục cập nhật, cung cấp cái nhìn tổng quan về sự ra đời, luật pháp và các chính sách của WTO trong bối cảnh toàn cầu hoá. Nghiên cứu phân tích hệ thống giải quyết tranh chấp WTO và những nguyên tắc cơ bản của hệ thống này được áp dụng trong giải quyết các vụ việc tranh chấp thương mại. Với những số liệu và vụ việc cụ thể, nghiên cứu chỉ ra những thách thức mà luật pháp WTO và cơ chế giải quyết tranh chấp WTO đang gặp phải hiện nay. Sự phân hoá giàu nghèo ngày càng sâu sắc sẽ là rào cản thực thi cơ chế cân bằng giữa các quốc gia mà hệ thống giải quyết tranh chấp WTO đang mong muốn hướng tới.

- Sách *“Hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO của Tổ chức thương mại Thế giới”* của WTO (bản dịch sang tiếng Việt năm 2005) [50]. Cuốn sách ấn hành dưới dạng sổ tay, trình bày những vấn đề cơ bản của hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO như lịch sử hình thành và phát triển của hệ thống, các cơ quan liên quan đến quá trình giải quyết tranh chấp, cơ sở pháp lý giải quyết tranh chấp, các vấn đề phát sinh trong quá trình giải quyết tranh chấp tại

WTO cần phải đặc biệt chú ý. Cuốn sách được coi là cẩm nang hướng dẫn, cung cấp các thông tin cơ bản tổng quát cho các thành viên WTO trong quá trình sử dụng cơ chế WTO để giải quyết tranh chấp.

- Sách chuyên khảo *“Is the Use of the WTO Dispute Settlement System Biased”* (1999) của Henrik Horn, Petros C. Mavroidis và Håkan Nordström thuộc Trung tâm WTO về chính sách kinh tế [56]: Tiếp cận từ góc độ các nước đang phát triển sử dụng cơ chế WTO để giải quyết tranh chấp, tác giả chỉ ra rằng cơ chế này được cho là dành nhiều ưu đãi cho các nước đang phát triển nhưng lại được các nước phát triển sử dụng chiếm ưu thế. Tác giả đặt vấn đề phải chăng những quy định được cho là ưu tiên với các nước có tiềm lực kinh tế yếu hơn là không hiệu quả trên thực tế. Theo tác giả, rất cần thêm các nghiên cứu chi tiết để làm rõ vấn đề này.

- *“How to make the WTO dispute settlement system work for developing countries”* (2003) [54]: Nghiên cứu của tác giả Gregory Shaffer đề cập đến ba thách thức trọng tâm mà các nước đang phát triển phải đối mặt khi tham gia vào giải quyết tranh chấp tại WTO. Đó là thiếu các chuyên gia pháp lý, thiếu nguồn lực tài chính và sự mất cân bằng về ảnh hưởng chính trị. Để vượt qua thách thức, tác giả đề xuất các giải pháp: Thứ nhất, các nước đang phát triển cần có sự phối hợp tốt hơn với khu vực tư nhân để tranh thủ sự hỗ trợ pháp lý của các chuyên gia độc lập; Thứ hai, các nước đang phát triển cần tìm hiểu rõ và sử dụng có hiệu quả Trung tâm Tư vấn Pháp luật WTO (ACWL); Thứ ba, các nước đang phát triển cùng với ACWL cần tạo dựng liên minh, tranh thủ sự ủng hộ của các hiệp hội, tổ chức phi chính phủ tại các nước phát triển về những vấn đề tranh chấp.

- Sách chuyên khảo *“Consequences of the WTO agreements for Developing Countries”* (2004) của Ủy ban Thương mại Quốc gia Thụy Điển (Kommerskollegium) [58]. Cuốn sách này đề cập đến những ảnh hưởng, tác

động của việc thực thi các hiệp định WTO đối với các nước đang phát triển, trong đó có việc sử dụng cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO. Qua phân tích và chứng minh với những con số thống kê cụ thể, nghiên cứu chỉ ra rằng giải quyết tranh chấp theo cơ chế WTO có những lợi thế hơn hẳn cho các nước đang phát triển so với cơ chế đã được thực thi trước đó theo GATT 1947. Vấn đề nổi cộm mà các nước đang phát triển gặp phải được chỉ ra trong nghiên cứu là liên quan đến tiềm lực kinh tế để theo đuổi vụ kiện tại WTO và buộc thực thi phán quyết của DSB trong trường hợp thắng kiện. Các nước đang phát triển được khuyến cáo cần sử dụng và khai thác hiệu quả của ACWL trong hỗ trợ giải quyết tranh chấp.

- Sách chuyên khảo “*Dispute Settlement at the WTO: the Developing Country experience*” của trường Đại học Cambridge xuất bản năm 2010 do Gregory C. Shaffer và Ricardo Melendez-Ortiz chủ biên [55]. Dựa trên những nghiên cứu cơ bản của Trung tâm quốc tế về Phát triển Thương mại và Bền vững tại Geneva (ICTSD), cuốn sách bao gồm tập hợp nghiên cứu các trường hợp khác nhau đối với các nước có thu nhập thấp và thu nhập trung bình đã tích cực sử dụng cơ chế giải quyết tranh chấp WTO. Cuốn sách chia sẻ kinh nghiệm trong việc đối phó với những thách thức và tận dụng những cơ hội có lợi cho các nước đang phát triển.

- “*Developing countries, Dispute settlement, and The Advisory Centre on WTO Law*” của các tác giả Rachel McCulloch và Chad P. Bown xuất bản năm 2010 [62]. Nghiên cứu đề cập đến một khía cạnh khác của việc các nước phát triển tham gia vào WTO. Đó là việc sử dụng hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO để thực thi các quyền tiếp cận thị trường nước ngoài và thực hiện các biện pháp phòng vệ. Nghiên cứu cho rằng việc sử dụng ACWL chỉ có tác dụng hạn chế, mà điều cần thiết hơn, các nước đang phát triển cần cùng nhau “hợp lực” để bảo vệ các lợi ích thương mại dù nhỏ nhất có khả năng bị mất.

- *“Developing countries in WTO dispute settlement”*. Đây là tài liệu nghiên cứu đào cập được cập nhật thương xuyên và công bố chính thức trên trang thương mại điện tử của WTO[68]. WTO cho rằng DSU là một cơ chế có nhiều ưu điểm, mà ở đó “kẻ yếu” hơn (các nước đang phát triển) được trao cơ hội bình đẳng với “kẻ mạnh” hơn (các nước phát triển). WTO phân tích những ưu điểm và khuyến cáo các nước đang phát triển sử dụng các ưu đãi như sử dụng công cụ trợ giúp pháp lý thông qua ACWL và đề xuất giải quyết theo thủ tục nhanh mà DSU quy định cho các nước đang phát triển để khắc phục những khó khăn về nguồn lực.

- Sách *“Giải quyết tranh chấp giữa các thành viên của Tổ chức Thương mại thế giới” (2004)* của Hoàng Ngọc Thiết [39]: Cuốn sách phân tích các quy định của WTO về cơ quan giải quyết tranh chấp, quy trình và thủ tục giải quyết các tranh chấp thương mại giữa các thành viên WTO có dẫn chiếu đến một số vụ tranh chấp thương mại đã được DSB giải quyết trong thời gian từ 1995 đến 2002. Qua phân tích cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO, nghiên cứu làm rõ lợi ích của việc sử dụng cơ chế WTO trong giải quyết tranh chấp và nghĩa vụ các thành viên phải thực hiện theo cơ chế này. Nghiên cứu đề xuất các bài học kinh nghiệm đối với Việt Nam trong việc ứng phó với các tranh chấp thương mại.

- *“Giải quyết tranh chấp tại Cơ quan giải quyết tranh chấp của WTO - Kinh nghiệm của một số nước đang phát triển và bài học cho Việt Nam”* [32]: Luận văn thạc sỹ của Trần Thị Liên Hương năm 2014, nghiên cứu về giải quyết tranh chấp thương mại tại DSB nhìn từ góc độ các nước đang phát triển. Nghiên cứu có tính thực tiễn đáng ghi nhận khi các bài học rút ra từ việc đi sâu phân tích về Trung Quốc (một quốc gia có đặc điểm khá giống Việt Nam khi đang bị áp dụng cơ chế nền kinh tế phi thị trường tại WTO ) và Thái Lan (là một quốc gia trong cùng khu vực Đông Nam Á, có thế mạnh về xuất khẩu

gạo và hàng thủy sản như Việt Nam), đã sử dụng khá hiệu quả cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO.

- Ngoài ra, có thể kể đến rất nhiều các bài viết liên quan như: Bài viết “*Cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO: Nhìn từ các nước đang phát triển*” (2005) của tác giả Lý Vân Anh[19]; bài viết “*Cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO và gợi ý cho Việt Nam*” (2006) của Nguyễn Vĩnh Thanh và Phạm Thanh Hà[38]; bài viết “*Nghiên cứu cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO và rút ra bài học kinh nghiệm dành cho Việt Nam*” (2014) của Trương Thị Hoà[31]... Tại các nghiên cứu, về cơ bản các tác giả khuyến cáo Việt Nam cần nhận định rõ cơ hội và thách thức khi ra nhập WTO để có những điều chỉnh chính sách, pháp luật phù hợp với các quy định của WTO. Các tác giả cũng cho rằng việc nghiên cứu, vận dụng thành công các ưu đãi của WTO dành cho các nước đang phát triển là hết sức quan trọng. Mặt khác, Việt Nam cũng cần tuyên truyền nâng cao ý thức pháp luật để phòng ngừa tranh chấp và có sự chuẩn bị kỹ lưỡng về kiến thức, lực lượng để giải quyết tranh chấp có thể xảy ra.

### ***1.1.2. Công trình nghiên cứu về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ***

Đây là nhóm các công trình nghiên cứu có liên quan trực tiếp đến nội dung đề tài luận án. Các công trình nghiên cứu của các tác giả trong nước và quốc tế mà nghiên cứu sinh có thể tiếp cận được không nhiều, khá rải rác và chủ yếu mang tính lý luận. Một số nghiên cứu có đề cập đến thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại DSB; tuy nhiên, nội dung được đề cập rất sơ lược và thiếu những phân tích về áp dụng pháp luật SHTT của WTO trong giải quyết tranh chấp. Về cơ bản, các công trình nghiên cứu thuộc nhóm này là nguồn tài liệu quan trọng để nghiên cứu sinh nghiên cứu hoàn thiện cơ sở lý luận của luận án. Trong các công trình được khảo sát đáng chú ý gồm:

- *“Dispute Settlement. World Trade Organisation”* (2003) do Liên Hiệp quốc ấn hành [63]: Phần 3.14 của nghiên cứu này cung cấp các kiến thức tổng quan về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo quy định tại Hiệp định TRIPS bằng trình tự thủ tục tại DSU. Tài liệu giải thích nguyên nhân “khiếu kiện không vi phạm” và “khiếu kiện tình huống” đã không được chấp nhận trong 5 năm đầu của Hiệp định TRIPS, và quy định này đã được gia hạn sau đó bởi Hội Nghị các Bộ trưởng. Tài liệu cho thấy Ban hội thẩm trong quá trình xét xử các vụ kiện tại WTO thường xuyên tham vấn WIPO về lịch sử đàm phán của các Công ước WIPO. Cùng với đó, phán quyết của tòa án quốc gia trong một số trường hợp khi giải thích các Công ước WIPO cũng được Ban hội thẩm tham khảo khi giải quyết tranh chấp giữa các thành viên WTO trong thực thi Hiệp định TRIPS.

- *“Nghiên cứu cơ sở lý luận và thực tiễn về giải quyết tranh chấp giữa các Thành viên WTO trong quá trình thi hành Hiệp định TRIPS và khuyến nghị nâng cao hiệu quả thực thi pháp luật quốc gia về sở hữu trí tuệ theo chuẩn mực của WTO”* (2012) [34]. Đây là đề tài nghiên cứu cấp Bộ của Bộ Khoa học và Công nghệ do TS. Phạm Hồng Quát làm chủ nhiệm. Nghiên cứu phân tích thực tiễn giải quyết tranh chấp giữa các Thành viên của WTO trong thực thi Hiệp định TRIPS. Thông qua phân tích các vụ việc tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT tại DSB, nghiên cứu khuyến nghị Việt Nam cần nâng cao hiệu quả bảo hộ quyền SHTT, cụ thể là: (i) hướng dẫn chi tiết khái niệm “quy mô thương mại” là điều kiện để truy cứu trách nhiệm hình sự hành vi xâm phạm quyền SHTT; và (ii) trao cho tòa án thẩm quyết giải thích pháp luật là để đảm bảo hiệu quả thực thi quyền SHTT.

- *Giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế WTO* (2014) [41]. Đây là luận văn thạc sỹ luật học do nghiên cứu sinh thực hiện đối với cùng một đề tài. Luận văn đã cung cấp cơ sở ban đầu, làm tiền đề

để nghiên cứu tiếp tục đi sâu nghiên cứu đề tài.

### ***1.1.3. Tài liệu nghiên cứu về thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới***

Tài liệu nghiên cứu về thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO tập trung tại các báo cáo của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm đã được DSB thông qua và công bố chính thức trên phạm vi toàn cầu bằng tiếng Anh và được cập nhật cho đến thời điểm hiện tại (gồm 09 vụ việc, trong đó có 2 vụ việc có kháng cáo). Cụ thể là:

- WT/DS50: “India - Patents” [69]. (Phụ lục 1. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS50);
- WT/DS79: “India - Patents” [70]. (Phụ lục 2. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS79);
- WT/DS114: “Canada - Pharmaceutical Patents” [71]. (Phụ lục 3. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS114).
- WT/DS160: “US - Section 110(5)” [72]. (Phụ lục 4. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS160).
- WT/DS170: “Canada - Patent Term” [73]. (Phụ lục 5. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS170).
- WT/DS170/AB/R: “Canada - Patent Term” [74]. (Phụ lục 5. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS170).
- WT/DS174: “EC - Trademarks and Geographical Indications” [75]. (Phụ lục 6. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS174);
- WT/DS176: “US - Section 211 Appropriations Act” [76]. (Phụ lục 7. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS176);
- WT/DS176/AB/R: “US - Section 211 Appropriations Act” [77]. (Phụ lục 7. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS176);
- WT/DS290: “EC - Trademarks and Geographical Indications” [78]. (Phụ lục 7. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS290);

- WT/DS362: “China - Intellectual Property Rights” [79]. (Phụ lục 9. Tóm tắt vụ tranh chấp số WT/DS362).

Báo cáo về các vụ việc được đề cập phản ánh nội dung các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO; lập luận của các bên; phân tích, nhận định và khuyến nghị của Ban hội thẩm (và Cơ quan phúc thẩm nếu vụ việc có kháng cáo) đối với các nội dung tranh chấp. Nguồn tư liệu này có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong nghiên cứu thực tiễn áp dụng các cam kết về bảo hộ quyền SHTT trong khuôn khổ WTO để đưa ra các đề xuất nhằm nâng cao năng lực đối ứng với giải quyết tranh chấp và hiệu quả bảo hộ quyền SHTT đối với Việt Nam.

## **1.2. Đánh giá tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài luận án**

### ***1.2.1. Những nội dung nghiên cứu đã sáng tỏ và được luận án kế thừa, phát triển***

Kết quả của các công trình nghiên cứu đã cung cấp một lượng kiến thức quan trọng về giải quyết các tranh chấp về thương mại nói chung, trong đó có các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên của WTO theo cơ chế của tổ chức này. Theo phân tích tổng hợp tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài của luận án, có thể nhận thấy một số nội dung liên quan đến chủ đề của luận án đã được giải quyết và được nghiên cứu sinh kế thừa, phát triển trong quá trình nghiên cứu. Cụ thể:

#### ***- Về lý luận:***

+ Trên phương diện lý thuyết, các công trình đã nghiên cứu kỹ về hệ thống các cơ quan giải quyết tranh chấp, trình tự thủ tục giải quyết tranh chấp nói chung theo quy định của WTO. Về cơ bản, các nội dung nghiên cứu trên là rõ ràng, mang tính khoa học cao và không còn vấn đề gây tranh cãi.

+ Các khái niệm, đặc điểm, phân loại tranh chấp và nguyên tắc giải quyết tranh chấp theo cơ chế của WTO áp dụng trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT đã được các tác giả làm sáng tỏ ở mức độ nhất định.



- *Về thực tiễn:*

+ Nghiên cứu thực trạng giải quyết tranh chấp thương mại tại WTO với cách tiếp cận từ góc độ các nước đang phát triển đã cung cấp một khối lượng kiến thức thực tiễn có khả năng áp dụng cao trong việc khai thác các quy định đối xử đặc biệt và khác biệt dành cho các nước đang phát triển trong việc sử dụng cơ chế WTO để giải quyết các tranh chấp.

+ Đặc biệt, một số nghiên cứu chuyên sâu đã cung cấp các thông tin chi tiết về thực tế giải quyết một số vụ việc tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO thông qua phân tích báo cáo của Ban hội thẩm, Cơ quan phúc thẩm.

- *Về giải pháp*

+ Về tổng quan, hệ thống giải quyết tranh chấp WTO được các nghiên cứu đánh giá là khá hoàn thiện và hiệu quả cao trong giải quyết tranh chấp thương mại nói chung, tranh chấp bảo hộ quyền SHTT nói riêng giữa các thành viên WTO. Với ý nghĩa đó, các nghiên cứu khuyến cáo thành viên WTO tích cực sử dụng cơ chế này để giải quyết các tranh chấp.

+ Từ góc độ các nước đang phát triển, nhiều nghiên cứu hướng sự quan tâm đến đề xuất các giải pháp khai thác, sử dụng hệ thống giải quyết tranh chấp WTO với các quy định đối xử đặc biệt và khác biệt dành cho các nước đang phát triển và chậm phát triển theo hướng có lợi cho các quốc gia này.

+ Một số công trình nghiên cứu trong nước đã đề xuất giải pháp hoàn thiện pháp luật Việt Nam đáp ứng các điều ước quốc tế liên quan đến SHTT mà Việt Nam tham gia như giải pháp phòng ngừa sớm tranh chấp.

Kết quả từ các công trình nghiên cứu là nguồn tư liệu quý, là tài liệu tham khảo bổ ích để nghiên cứu sinh thực hiện đề tài luận án.

### ***1.2.2. Những vấn đề liên quan đến đề tài chưa được giải quyết thấu đáo và chưa được đặt ra nghiên cứu***

Qua tổng quan các công trình nghiên cứu liên quan trực tiếp hay gián tiếp đến đề tài của luận án, nghiên cứu sinh nhận thấy trong lúc hầu hết các nghiên

cứu tập trung vào phân tích các thuận lợi, khó khăn trong việc áp dụng các quy định về pháp luật hình thức (DSU) trong giải quyết tranh chấp, thì có một khoảng trống rất lớn trong áp dụng những quy định của pháp luật nội dung (Hiệp định TRIPS) giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT. Cụ thể như sau:

- Các nghiên cứu về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT do các tác giả nước ngoài tiến hành không có liên hệ với Việt Nam và không đưa ra những gợi ý trực tiếp về nâng cao năng lực và hiệu quả bảo hộ và giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT đối với Việt Nam.

- Một số nghiên cứu trong nước đã đề xuất giải pháp hoàn thiện pháp luật SHTT Việt Nam nhằm ngăn ngừa sớm tranh chấp; tuy nhiên, các đề xuất này chưa được xây dựng và có sự kết nối hữu cơ với thực tiễn giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT theo Hiệp định TRIPS - cam kết quốc tế cơ bản và quan trọng nhất cho đến thời điểm hiện nay.

- Còn một khoảng trống rất lớn trong nghiên cứu các tài liệu trực tiếp giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT tại DSB (thông qua các báo cáo của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) để hiểu rõ cách giải thích và áp dụng các quy định về bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS); qua đó đề xuất các giải pháp phù hợp để vừa phòng ngừa tranh chấp, nâng cao năng lực ứng phó khi tranh chấp xảy ra; vừa tạo điều kiện khai thác các quy định bảo hộ linh hoạt tại Hiệp định TRIPS (đặc biệt đối với bảo hộ sáng chế) vì lợi ích cộng đồng gắn với hạn chế tối đa khả năng tiềm ẩn tranh chấp.

### **1.3. Cơ sở lý thuyết nghiên cứu và câu hỏi nghiên cứu**

#### ***1.3.1. Nội dung cần nghiên cứu của đề tài***

Trên cơ sở phân tích thực trạng tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài của luận án và trên cơ sở các học thuyết nghiên cứu được đề cập tại Mục 4.1

(Phân mở đầu), có thể thấy không gian nghiên cứu dành cho luận án còn rất rộng rãi.

*Thứ nhất*, trên cơ sở nền tảng lý luận về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT, luận án cần hoàn thiện khung lý thuyết về khái niệm, đặc điểm và cơ sở pháp lý áp dụng để giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO;

*Thứ hai*, từ góc độ các nước đang phát triển, nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật nội dung trong giải quyết tranh chấp (Hiệp định TRIPS và các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) thông qua hoạt động của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm, trong đó đặc biệt chú trọng việc giải thích và áp dụng các quy định về bảo hộ linh hoạt, các ngoại lệ và hạn chế đối với quyền của chủ sở hữu;

*Thứ ba*, từ kết quả nghiên cứu lý luận và thực tiễn, luận án đưa ra những giải pháp cụ thể nhằm vừa phòng ngừa sớm tranh chấp và nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó khi tranh chấp xảy ra; vừa tạo điều kiện khai thác tối đa các quy định bảo hộ linh hoạt tại Hiệp định TRIPS (đặc biệt đối với bảo hộ sáng chế) vì lợi ích cộng đồng gắn với hạn chế tối đa khả năng tiềm ẩn tranh chấp.

### ***1.3.2. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu***

Để giải quyết những nội dung cần nghiên cứu của đề tài, luận án cần giải quyết các câu hỏi với các giả thuyết tương ứng như sau:

#### ***1.3.2.1. Câu hỏi nghiên cứu***

- Giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO là gì? Pháp luật nội dung và pháp luật hình thức nào áp dụng để giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT?

- Thực trạng giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO như thế nào? Thông qua thực trạng giải quyết tranh chấp bảo hộ

quyền SHTT theo trình tự thủ tục tại DSU, các nước đang phát triển như Việt Nam có thể rút ra những kinh nghiệm gì?

- Việt Nam cần áp dụng những giải pháp nào để đạt được mục tiêu vừa phòng ngừa sớm tranh chấp, nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó khi tranh chấp xảy ra; vừa tạo điều kiện khai thác tối đa các quy định bảo hộ linh hoạt tại Hiệp định TRIPS (đặc biệt đối với bảo hộ sáng chế) vì lợi ích cộng đồng gắn với hạn chế tối đa khả năng bị khởi kiện ra DSB?

#### *1.3.2.2. Giả thuyết nghiên cứu*

- Giả định rằng các nghiên cứu đã được thực hiện chưa tạo dựng được một hệ thống cơ sở lý luận đầy đủ để nhận diện vấn đề giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO, bao gồm các nội dung cơ bản: Khái niệm, đặc điểm, phương thức và pháp luật (cả pháp luật nội dung và pháp luật hình thức) áp dụng trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO.

- Giả định rằng các nghiên cứu chưa quan tâm thỏa đáng đến việc áp dụng các cam kết về bảo hộ quyền SHTT trong khuôn khổ WTO (Hiệp định TRIPS và các điều ước quốc tế có liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) để giải quyết các tranh chấp trong lĩnh vực này; do vậy, nhiều điều khoản tại các cam kết còn chưa được hiểu và vận dụng phù hợp tại các quốc gia WTO (đặc biệt là các quốc gia đang phát triển như Việt Nam).

- Giả định rằng tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có thể gây những hậu quả đáng kể về nhiều mặt; tuy nhiên, Việt Nam vẫn chưa có giải pháp phù hợp để giải bài toán hài hòa giữa việc tuân thủ đầy đủ các cam kết quốc tế để hội nhập, và khai thác hợp lý các thành tựu khoa học và công nghệ (gắn với giảm thiểu nguy cơ gây tranh chấp) để phát triển đất nước.

## **Kết luận Chương 1**

Tổng quan tình hình nghiên cứu cho thấy có một số lượng rất phong phú, đồ sộ các công trình nghiên cứu về giải quyết các tranh chấp thương mại nói chung theo cơ chế của WTO (bao gồm cả tranh chấp về thương mại hàng hóa theo Hiệp định GATT 1994 và thương mại dịch vụ theo Hiệp định GATS); tuy nhiên, các công trình nghiên cứu chuyên biệt về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT (tranh chấp theo Hiệp định TRIPS) khá thưa vắng. Theo kết quả nghiên cứu tại Chương này, trong khi các công trình đã nghiên cứu của các tác giả trong và ngoài nước đã phân tích kỹ lưỡng hệ thống cơ quan giải quyết tranh chấp, trình tự thủ tục giải quyết tranh chấp theo cơ chế WTO và các khó khăn, thuận lợi trong việc áp dụng pháp luật về hình thức của WTO (DSU) để giải quyết tranh chấp (bao gồm cả các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT); thì còn một khoảng trống rất lớn trong nghiên cứu việc áp dụng các quy định về nội dung các cam kết bảo hộ quyền SHTT trong giải quyết tranh chấp (áp dụng Hiệp định TRIPS). Đặc biệt là, nghiên cứu liên quan đến vấn đề này từ góc độ các nước đang phát triển như Việt Nam còn đang bỏ ngỏ. Nội dung bỏ ngỏ này là nhiệm vụ mà luận án cần tập trung làm sáng tỏ để từ đó đề xuất những giải pháp cho Việt Nam nhằm thích ứng với cơ chế giải quyết tranh chấp WTO, tận dụng tốt những cơ hội để phát triển đất nước gắn với giảm thiểu khả năng bị khiếu kiện tại DSB.

**Chương 2**  
**LÝ LUẬN VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP BẢO HỘ**  
**QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ THEO CƠ CHẾ CỦA**  
**TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI**

**2.1. Khái niệm, đặc điểm, phân loại tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ**

**2.1.1. Khái niệm**

**2.1.1.1. Sở hữu trí tuệ**

Trên thế giới, theo quan điểm truyền thống của nhiều học giả, “sở hữu trí tuệ” (*Intellectual Property*) gồm có 4 hợp phần cơ bản là bản quyền tác giả, sáng chế, kiểu dáng công nghiệp và nhãn hiệu. Đó là loại tài sản đặc biệt, có chủ sở hữu được xác định và có chế định pháp luật chuyên biệt để bảo hộ. Theo quan điểm này, “sở hữu trí tuệ” không đồng nhất với “tài sản trí tuệ” (*Intellectual Assets*) vì “tài sản trí tuệ” có nội hàm rộng hơn, bao gồm cả “sở hữu trí tuệ” và các đối tượng không được bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ như các bí mật thương mại [52; tr.1]. Theo quan điểm khác, các học giả có xu hướng đồng nhất thuật ngữ “sở hữu trí tuệ” và “tài sản trí tuệ” khi cho rằng bằng cách sử dụng thuật ngữ “tài sản trí tuệ”, các nhà kinh doanh và lập pháp muốn nhấn mạnh giá trị kinh tế của chủ thể nắm giữ loại tài sản đặc biệt này [63].

Tại Việt Nam, các nghiên cứu không đưa ra định nghĩa rõ ràng và phân biệt giữa “sở hữu trí tuệ” và “tài sản trí tuệ”. Tiến sỹ Phạm Đình Chương, Nguyên Cục trưởng Cục sở hữu trí tuệ cho rằng “sở hữu trí tuệ” là khái niệm chỉ cách tiếp cận “tài sản trí tuệ” từ góc độ pháp lý. Khái niệm “sở hữu trí tuệ” được hiểu đồng nghĩa với chế định pháp lý “quyền sở hữu trí tuệ”, dùng để chỉ các đối tượng “tài sản trí tuệ” được bảo hộ theo Luật Sở hữu trí tuệ (Phụ lục 10.1).

Nghiên cứu sinh đồng ý với quan điểm nêu trên của Tiến sỹ Phạm Đình Chương. Việc đồng nhất khái niệm “sở hữu trí tuệ” với “quyền sở hữu trí tuệ”

từ khía cạnh pháp lý mang tính khái quát và phản ánh được thực tế luôn biến động (theo hướng mở rộng) các loại tài sản trí tuệ được bảo hộ trong thế giới hiện đại.

Tiếp cận theo đối tượng bảo hộ truyền thống, quyền SHTT được chia thành hai nhánh. Nhánh thứ nhất bao gồm quyền tác giả và quyền liên quan, có đối tượng là quyền đối với các tác phẩm văn học, nghệ thuật, các tác phẩm trình diễn, nghe nhìn và chương trình máy tính. Nhánh thứ hai gồm quyền các đối tượng sở hữu công nghiệp, trong đó có sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý. Quyền chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan đến các đối tượng sở hữu công nghiệp cũng thuộc nhánh này.

Trong văn bản pháp lý, mặc dù có nhiều các hiệp định và công ước quốc tế về SHTT nhưng không một văn kiện nào trực tiếp định nghĩa khái niệm này, mà nhiều nhất cũng chỉ liệt kê phạm trù của “sở hữu trí tuệ” một cách khái quát. Điều 2(viii) Công ước Stockholm 1967 thành lập Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới, xác định “sở hữu trí tuệ” bao gồm các quyền đối với: (1) Các tác phẩm văn học, nghệ thuật và khoa học; (2) Chương trình biểu diễn của các nghệ sỹ biểu diễn, các bản ghi âm và chương trình phát thanh, truyền hình; (3) Sáng chế trong tất cả các lĩnh vực hoạt động của con người; (4) Các phát minh khoa học; (5) Kiểu dáng công nghiệp; (6) Nhãn hiệu hàng hóa, nhãn hiệu dịch vụ, các chỉ dẫn thương mại và tên thương mại; (7) Bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh.

Sau Công ước Stockholm 1967, khái niệm “sở hữu trí tuệ” tiếp tục nhận được sự thay đổi mang tính pháp lý với sự ra đời của Tổ chức Thương mại Thế giới ngày 1/1/1995 theo định nghĩa tại Hiệp định TRIPS.

Theo nghĩa hẹp tại khoản 2 Điều 1 Hiệp định TRIPS, “thuật ngữ ‘sở hữu trí tuệ’ có nghĩa là tất cả các đối tượng sở hữu trí tuệ nêu tại các mục từ mục 1 đến mục 7 của Phần II” Hiệp định này. Có nghĩa là 07 đối tượng, bao gồm:

Quyền tác giả và quyền liên quan, Nhãn hiệu, Chỉ dẫn địa lý, Kiểu dáng công nghiệp, Sáng chế, Thiết kế bố trí mạch tích hợp (topograph) và Thông tin bí mật. Với định nghĩa này, điểm đáng lưu ý là Hiệp định TRIPS lần đầu tiên tuyên bố Chỉ dẫn địa lý là đối tượng chính thức, cần được các nước thành viên WTO bảo hộ do ý nghĩa, tầm quan trọng của đối tượng này trong thương mại quốc tế. Hiệp định TRIPS cũng trực tiếp cụ thể hóa “thiết kế bố trí mạch tích hợp” và “thông tin bí mật” như các đối tượng “sở hữu trí tuệ”.

Mặt khác, với việc buộc các thành viên WTO phải tuân theo các Điều từ Điều 1 đến Điều 12 và Điều 19 của Công ước Paris về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp (Công ước Paris); đồng thời quy định không nghĩa vụ nào theo Hiệp định TRIPS làm ảnh hưởng đến các nghĩa vụ đang tồn tại mà các Thành viên có thể có đối với nhau theo Công ước Paris, Công ước Berne về bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật (Công ước Berne), Công ước Rome về bảo hộ các nhà biểu diễn, các nhà sản xuất băng đĩa âm thanh và các tổ chức phát thanh truyền (Công ước Rome ) và Hiệp ước về sở hữu trí tuệ đối với mạch tích hợp (Hiệp ước IPIC), Hiệp định TRIPS đã thống nhất định nghĩa thuật ngữ “sở hữu trí tuệ” với nội hàm bao trùm các đối tượng “sở hữu trí tuệ” tại các công ước quốc tế cơ bản trong lĩnh vực này. Theo đó, với nghĩa rộng, “sở hữu trí tuệ” tại Hiệp định TRIPS bao gồm quyền đối với các đối tượng: Quyền tác giả và quyền liên quan, Sáng chế (bao gồm cả Giải pháp hữu ích/Mẫu hữu ích), Kiểu dáng công nghiệp, Nhãn hiệu (bao gồm cả Nhãn hiệu hàng hóa và Nhãn hiệu dịch vụ), Chỉ dẫn địa lý, Tên thương mại, Thông tin bí mật, Thiết kế bố trí mạch tích hợp, Quyền của người tạo giống (có thể được bảo hộ dưới dạng sáng chế hoặc quyền đối với giống cây trồng) và Quyền chống cạnh tranh không lành mạnh.

Cho đến thời điểm hiện tại, khái niệm “sở hữu trí tuệ” theo định nghĩa tại Hiệp định TRIPS cả về nghĩa rộng và nghĩa hẹp vẫn được coi là khái niệm cơ



bản và được sử dụng phổ biến. Theo đó, tại một số quốc gia, trong đó có Việt Nam, quyền SHTT được chia ra làm 3 nhóm, bao gồm quyền tác giả và quyền liên quan đến quyền tác giả, quyền sở hữu công nghiệp (gồm sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, tên thương mại, thông tin bí mật, thiết kế bố trí mạch tích hợp, quyền chống cạnh tranh không lành mạnh) và quyền đối với giống cây trồng.

#### 2.1.1.2. Bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ

Theo nghĩa thông thường, “*bảo hộ*” là việc ghi nhận và đảm bảo cho ai đó hoặc cái gì đó trong tình trạng an toàn, không bị xâm hại [44; tr.79]. Theo đó, “*bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ*” có thể hiểu là việc nhà nước ghi nhận và đảm bảo cho chủ thể quyền sở hữu trí tuệ được độc quyền sử dụng, cho phép hoặc ngăn cấm người khác sử dụng đối tượng được bảo hộ phù hợp với quy định của pháp luật.

Trong khuôn khổ WTO, Chú thích 3, Điều 3 Hiệp định TRIPS định nghĩa “*bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ*” bao gồm tất cả các vấn đề liên quan đến điều kiện bảo hộ, duy trì hiệu lực và thực thi các quyền SHTT, cũng như các vấn đề liên quan đến sử dụng quyền SHTT được đề cập tại Hiệp định.

Từ các khái niệm trên, nghiên cứu sinh đề xuất trong nội dung luận án, theo ý nghĩa các quy định pháp luật WTO, thuật ngữ “*bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ*” được hiểu là hệ thống các quy định tại Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế có liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS), có hiệu lực thi hành đối với các thành viên WTO liên quan đến 3 nhóm quy định cơ bản, bao gồm: (i) các nguyên tắc chung về bảo hộ quyền SHTT; (ii) nội dung bảo hộ (bao gồm tiêu chí, điều kiện bảo hộ, xác định quyền của chủ sở hữu và giới hạn quyền); và (iii) thực thi quyền SHTT được bảo hộ.

### 2.1.1.3. Tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ

Trong tiếng Anh, thuật ngữ “dispute” (tranh chấp) có nguồn gốc từ tiếng La-tinh, được ghép bởi tiếp đầu tố “dis-” (có nghĩa là “khác biệt, chia tách”) và “putāre”, (có nghĩa là “suy nghĩ, niềm tin”), để chỉ sự chia rẽ (không đồng thuận) về suy nghĩ, hành động hoặc niềm tin.

Theo Oxford Advanced Learner’s Dictionary, thuật ngữ “dispute” được định nghĩa là “an argument or a disagreement between two people, groups or countries” [60, tr.422]. (Tạm dịch: “sự tranh luận hoặc sự không đồng thuận (bất đồng) giữa hai người, hai nhóm người hoặc hai quốc gia”). Với định nghĩa này của Oxford Advanced Learner’s Dictionary, có thể thấy rằng theo thời gian, ngoài ý nghĩa ban đầu là để chỉ “sự không đồng thuận” (disagreement), thuật ngữ “dispute” trong tiếng Anh hiện đại có thêm ý nghĩa là “sự tranh luận” (argument). Với ý nghĩa bổ sung này, có thể thấy thuật ngữ “dispute” đang tiệm cận ý nghĩa của sự đối thoại để giải quyết bất đồng.

Trong tiếng Việt, “tranh chấp” được hiểu là “sự bất đồng, trái ngược nhau” hoặc “sự giành giật, giằng co nhau cái không rõ thuộc về bên nào” [44, tr. 1628]. Dưới góc độ pháp lý, Từ điển Luật học không định nghĩa riêng khái niệm “tranh chấp” mà chú giải thuật ngữ này trong mối quan hệ với một đối tượng nhất định như “tranh chấp hợp đồng”, “tranh chấp kinh tế”, “tranh chấp lao động”, “tranh chấp thương mại” [45, tr. 805-807]. Theo đó, “tranh chấp” (về một đối tượng) được hiểu là “mâu thuẫn”, “bất đồng” hay “xung đột” về quyền và nghĩa vụ đối với đối tượng cụ thể (như “hợp đồng”, “kinh tế”, “lao động” hay “thương mại”).

Như vậy, có thể thấy rằng mặc dù thuật ngữ “dispute” trong tiếng Anh được dịch nghĩa tương đương sang tiếng Việt là “tranh chấp”; tuy nhiên, nội hàm hai thuật ngữ này không hoàn toàn trùng nhau. Trong khi “tranh chấp” theo tiếng Việt mang ý nghĩa tương đối thống nhất là để chỉ sự bất đồng, xung

đột thì thuật ngữ “dispute” trong tiếng Anh, ngoài nghĩa ban đầu giống như tiếng Việt, đã “tiên hóa” xa hơn, mang ngụ ý của xu hướng đối thoại để giải quyết xung đột, đối kháng. Xu hướng này cũng thể hiện khá rõ trong quá trình giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT mà nghiên cứu sinh sẽ đề cập tại các phần tiếp sau của luận án.

Với ý nghĩa trên, trong phạm vi luận án, khái niệm “tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ” được hiểu là sự bất đồng giữa các thành viên WTO trong việc tuân thủ các cam kết tại Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế có liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) đối với 3 nhóm cam kết cơ bản, bao gồm: (i) các nguyên tắc bảo hộ; (ii) nội dung bảo hộ (bao gồm các tiêu chí, điều kiện bảo hộ, quyền của chủ sở hữu và giới hạn quyền); và (iii) thực thi quyền SHTT.

### ***2.1.2. Đặc điểm tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ tại Tổ chức Thương mại thế giới***

#### ***2.1.2.1. Đối tượng tranh chấp là chính sách và pháp luật về bảo hộ quyền SHTT của các thành viên WTO***

Đối tượng tranh chấp là các chính sách và pháp luật bảo hộ quyền SHTT của thành viên WTO trong thực thi các nghĩa vụ cam kết tại Hiệp định TRIPS về nguyên tắc bảo hộ quyền SHTT; nội dung bảo hộ; và thực thi quyền SHTT được bảo hộ đối với 07 đối tượng được trực tiếp ghi nhận tại Hiệp định TRIPS, bao gồm: quyền tác giả và quyền liên quan, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, kiểu dáng công nghiệp, sáng chế, thiết kế bố trí mạch tích hợp và thông tin bí mật. Cùng với đó, đối tượng tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO có thể liên quan đến chính sách, pháp luật của các nước thành viên về bảo hộ các đối tượng không trực tiếp đề cập đến tại Hiệp định TRIPS như tên thương mại và quyền chống cạnh tranh không lành mạnh. (Đây là các đối tượng được bảo hộ theo các điều ước quốc tế liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS).

*2.1.2.2. Nguyên nhân tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ thường bắt nguồn sự mất cân bằng giữa bảo hộ độc quyền của chủ sở hữu và đảm bảo lợi ích công cộng*

Trong khi Điều 7 Hiệp định TRIPS tuyên bố mục tiêu bảo hộ quyền SHTT là “góp phần thúc đẩy việc cải tiến, chuyển giao và phổ biến công nghệ, góp phần đem lại lợi ích chung cho người tạo ra và người sử dụng kiến thức công nghệ, đem lại lợi ích xã hội và lợi ích kinh tế, và tạo sự cân bằng giữa quyền và nghĩa vụ”, thì trong nội tại các quy định tại Hiệp định TRIPS luôn tiềm ẩn xung đột giữa một bên là việc đảm bảo độc quyền khai thác đối tượng được bảo hộ của chủ sở hữu với một bên là đảm bảo sự hài hòa, cân bằng trong việc khai thác quyền SHTT vì lợi ích của cộng đồng. Với hơn 160 thành viên, các quốc gia và vùng lãnh thổ thuộc WTO có điều kiện kinh tế, xã hội và trình độ phát triển có nhiều khác biệt. Do đó, như đã phân tích, các thành viên có xu hướng nội luật hóa các quy định “khung” theo cam kết tại Hiệp định TRIPS bằng những biện pháp khác biệt. Ví dụ như, các quốc gia “xuất khẩu” công nghệ (thường là các nước phát triển) có xu hướng quy định các biện pháp “mạnh” để bảo hộ độc quyền cho chủ sở hữu quyền SHTT; trong khi đó các quốc gia “nhập khẩu” công nghệ (thường là các nước đang phát triển) lại có xu hướng quy định hạn chế quyền của chủ sở hữu và tăng cường các biện pháp khai thác các hạn chế, ngoại lệ đối với quyền được bảo hộ của chủ sở hữu. Cũng từ đây, xuất hiện các cáo buộc của các thành viên WTO về các biện pháp của một thành viên WTO bị cho là mâu thuẫn hay tạo ra sự mất cân bằng lợi ích của chủ thể quyền SHTT và các đối tượng khác có liên quan.

*2.1.2.3. Tính chất tranh chấp bảo hộ quyền SHTT thường phức tạp, được xác định căn cứ vào nhiều điều ước quốc tế*

Tranh chấp bảo hộ quyền SHTT thường khá phức tạp xuất phát từ đặc tính “vô hình” của loại tài sản này. Thêm nữa, tính chất phức tạp của các

tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT trong khuôn khổ WTO có nguyên nhân từ việc áp dụng nguyên tắc bảo hộ linh hoạt tại nhiều điều khoản của Hiệp định TRIPS. Theo đó, các thành viên WTO có quyền tự do nhất định trong quy định các biện pháp bảo hộ (theo mức độ và phương pháp thích hợp) để thi hành Hiệp định, miễn là những biện pháp đó không trái với thỏa thuận chung.

Do không phải áp dụng một quy chuẩn bắt buộc rõ ràng, các thành viên WTO thường có bất đồng trong nhận định về mức độ phù hợp của các biện pháp bị cáo buộc vi phạm với nội dung cam kết tại Hiệp định TRIPS. Thêm nữa, do một bộ phận quan trọng của Công ước Paris, Công ước Berne, Công ước Rome và Hiệp ước IPIC được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS là các cam kết chung của các thành viên WTO, dẫn đến thực tế là một bộ phận không nhỏ các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT được xác định và giải quyết căn cứ vào các điều ước quốc tế về SHTT có liên quan.

#### *2.1.2.4. Tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có thể liên quan đến nhiều ngành, lĩnh vực khác nhau*

Tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có thể gắn với cáo buộc vi phạm các vấn đề thuộc phạm vi điều chỉnh của các chuyên ngành luật khác nhau, đặc biệt là quyền con người. Bởi lẽ, ngoài ý nghĩa tích cực là bù đắp cho chủ sở hữu quyền SHTT nhằm khuyến khích đầu tư, thúc đẩy sáng tạo, bảo hộ quyền SHTT cũng làm phát sinh những thách thức nhất định đối với việc bảo vệ quyền con người. Đó là việc ghi nhận và bảo hộ các quyền mang tính độc quyền cho chủ sở hữu có thể dẫn đến tình trạng lạm dụng độc quyền từ các chủ thể này, tác động tiêu cực đến quyền được tiếp cận tri thức và các tiến bộ khoa học của nhân loại. Đặc biệt trong lĩnh vực dược phẩm, lạm dụng độc quyền của chủ sở hữu sáng chế là nguyên nhân đẩy giá thuốc lên cao, cản trở quyền của phần đông công chúng được chữa trị y tế và tiếp cận thuốc tại các quốc gia đang phát triển và kém phát triển. Do vậy, để giải quyết thỏa đáng

tranh chấp bảo hộ quyền SHTT trong trường hợp một bên bị cáo buộc đã thực thi những chính sách, pháp luật tạo điều kiện cho chủ sở hữu lạm dụng độc quyền được bảo hộ, Cơ quan giải quyết tranh chấp cần tiếp cận đa ngành, liên ngành xã hội học nhằm đảm bảo giải quyết thấu đáo các khía cạnh tranh chấp.

Ngoài ra, cũng trong lĩnh vực sáng chế, tranh chấp liên quan đến sáng chế dược phẩm và nông hóa phẩm thường mang tính kỹ thuật chuyên sâu. Do vậy, bên cạnh những chuyên gia pháp lý, các chuyên gia, cố vấn kỹ thuật có vai trò hết sức quan trọng để hỗ trợ cơ quan có thẩm quyền hiểu rõ bản chất vụ việc tranh chấp và có những giải pháp/khuyến nghị giải quyết tranh chấp phù hợp.

### ***2.1.3. Phân loại tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ***

Tranh chấp bảo hộ quyền SHTT vừa mang đặc điểm chung của các loại tranh chấp giữa các thành viên WTO, vừa mang tính đặc thù của đối tượng chuyên biệt được bảo hộ là quyền SHTT – một loại tài sản vô hình. Theo đó, nghiên cứu sinh đề xuất các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT có thể phân loại theo 3 cách, cụ thể như sau:

#### ***2.1.3.1. Phân loại theo hình thức khiếu kiện***

Đây là cách phân loại chung đối với cách tranh chấp giữa các thành viên WTO trong đó có các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT. Theo đó, tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT có thể có các dạng thức khiếu kiện sau đây:

- Khiếu kiện vi phạm (violation complaint): Là khiếu kiện phát sinh khi một quốc gia thành viên không thực hiện các nghĩa vụ của mình theo qui định tại Hiệp định (trong trường hợp này thiệt hại được suy đoán là đương nhiên). Cụ thể là theo Điều XXIII:1(a) GATT 1994 (được kết hợp bởi Điều 64 Hiệp định TRIPS), khiếu kiện vi phạm xảy ra khi có “sự triệt tiêu hoặc làm suy giảm lợi ích” của một thành viên do một thành viên khác “không thực hiện nghĩa vụ” của mình. Việc “không thực hiện nghĩa vụ này” là đề cập đến sự

không phù hợp của chính sách, pháp luật nước thành viên WTO với Hiệp định đã ký kết (trong trường hợp cụ thể là Hiệp định TRIPS và các điều ước quốc tế về bảo hộ quyền SHTT như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS).

Trong hai điều kiện nêu trên, “vi phạm nghĩa vụ” là điều kiện tiên quyết chứng minh yêu cầu khiếu kiện. Nếu nguyên đơn chứng minh được bị đơn đã “vi phạm nghĩa vụ”, thì có nghĩa rằng quyền và lợi ích chính đáng của nguyên đơn được cho là đã bị suy giảm hay đã bị triệt tiêu. Trên thực tế xét xử các vụ việc tranh chấp giữa thương mại nói chung và tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO nói riêng, chưa có trường hợp nào bị đơn thành công trong việc chứng minh có vi phạm nghĩa vụ nhưng sự vi phạm đó không trực tiếp hay gián tiếp dẫn đến sự triệt tiêu hoặc suy giảm lợi ích của nguyên đơn [48].

- Khiếu kiện không vi phạm (non-violation complaint): Là khiếu kiện phát sinh khi một quốc gia thành viên ban hành một biện pháp gây thiệt hại (làm mất hay phương hại đến) các lợi ích mà quốc gia khiếu kiện có được từ Hiệp định hoặc cản trở việc thực hiện một trong các mục tiêu của Hiệp định – không phụ thuộc vào việc biện pháp đó có vi phạm Hiệp định hay không. Nói cách khác, theo Điều XXIII:1(b) của GATT 1994, khiếu kiện không vi phạm xảy ra trong trường hợp biện pháp mà một thành viên áp dụng không vi phạm quy định của Hiệp định có liên quan, nhưng biện pháp đó dẫn tới “sự triệt tiêu hoặc suy giảm lợi ích” của một thành viên khác.

Khác với khiếu kiện vi phạm, khiếu kiện không vi phạm không cho phép áp dụng giả định hay suy đoán về sự suy giảm hay triệt tiêu lợi ích của nguyên đơn. Để chứng minh yêu cầu khởi kiện, khoản 1 Điều 26 của Thỏa thuận DSU yêu cầu nguyên đơn phải chứng minh đủ 3 điều kiện: (1) thành viên WTO là bị đơn áp dụng một biện pháp; (2) biện pháp đó có liên quan đến

mục tiêu điều chỉnh của Hiệp định có liên quan; và (3) việc áp dụng biện pháp đó làm triệt tiêu hoặc suy giảm lợi ích của thành viên là nguyên đơn.

Trên thực tế đã có một số vụ việc khiếu kiện không vi phạm giữa các thành viên WTO đã được giải quyết liên quan đến thương mại hàng hóa. Tuy nhiên chưa có vụ khiếu kiện không vi phạm nào liên quan đến việc bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO được thụ lý, xét xử.

- Khiếu kiện tình huống (situation complaint): Là khiếu kiện dựa trên “sự tồn tại một tình huống khác”. Theo quy định tại Điều XXIII:1(c) GATT 1994, khiếu kiện tình huống có khả năng xảy ra khi: (1) tình huống khiếu kiện không thuộc dạng khiếu kiện vi phạm hoặc khiếu kiện không vi phạm; và (2) có sự triệt tiêu hoặc suy giảm lợi ích (hoặc cản trở việc đạt được mục tiêu của Hiệp định có liên quan). Lịch sử đàm phán Điều XXIII:1(c) GATT 1994 cho thấy “khiếu kiện tình huống” có mục đích để giải quyết các tình huống khẩn cấp về kinh tế vĩ mô. Điều 26.2 DSU cũng yêu cầu nguyên đơn phải “đưa ra bản giải trình chi tiết” hỗ trợ cho đơn yêu cầu thuộc dạng này. Trong thực tế giải quyết tranh chấp giữa các thành viên WTO nói chung, tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT nói riêng, chưa có khiếu kiện nào được giải quyết dựa trên Điều XXIII:1(c) của GATT 1994 và do vậy, quy định về khiếu kiện tình huống này vẫn chưa đi vào thực tế.

Tựu chung lại, theo cách thức phân loại này, tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có thể được chia ra làm 3 loại; tuy nhiên, cho đến thời điểm hiện tại tất cả các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT đều là các khiếu kiện vi phạm (violation complaint). Chưa có vụ việc khiếu kiện không vi phạm (non-violation complaint) và khiếu kiện tình huống (situation complaint) về bảo hộ quyền SHTT được ghi nhận tại WTO. Do đó, đối với các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT, cách phân loại tranh chấp theo hình thức khiếu kiện chỉ mang tính lý luận mà không có nhiều ý nghĩa trên thực tế.



### *2.1.2.2. Phân loại theo đối tượng sở hữu trí tuệ có tranh chấp*

Đây là cách thức phân loại tranh chấp mang tính đặc thù trong lĩnh vực SHTT, được đề xuất dựa trên sự phân biệt về các đối tượng được bảo hộ quyền SHTT trong khuôn khổ WTO.

Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế có liên quan như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS) ghi nhận nguyên tắc, nội dung bảo hộ và đảm bảo thực thi quyền đối với các đối tượng quyền SHTT, trong đó có: Quyền tác giả và quyền liên quan, Sáng chế, Kiểu dáng công nghiệp, Nhãn hiệu, Chỉ dẫn địa lý, Tên thương mại, Thiết kế bố trí mạch tích hợp, Thông tin bí mật và Quyền chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan đến các đối tượng SHTT được bảo hộ. Theo đặc thù của đối tượng SHTT được bảo hộ, tranh chấp giữa các thành viên WTO có thể được chia thành hai nhóm, bao gồm:

- Tranh chấp về bảo hộ quyền tác giả và quyền liên quan: Đối tượng tranh chấp thuộc nhóm này là các vấn đề liên quan đến các nguyên tắc bảo hộ; nội dung bảo hộ; và thực thi quyền được bảo hộ đối với các tác phẩm thuộc lĩnh vực quyền tác giả và quyền liên quan.

Trong khuôn khổ WTO, trong số các quốc gia phát triển, Hoa Kỳ luôn là nước có những yêu cầu và đòi hỏi khắt khe đối với các chuẩn mực bảo hộ quyền tác giả. Tranh chấp về bảo hộ quyền tác giả thuộc nhóm này thường có chủ thể là Hoa Kỳ như một bên của tranh chấp và thường là nguyên đơn.

- Tranh chấp về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp: Đối tượng tranh chấp trong nhóm này gồm các biện pháp gây bất đồng về nguyên tắc, nội dung bảo hộ và thực thi quyền đối với các đối tượng SHCN như nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, kiểu dáng công nghiệp và sáng chế. Quyền chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan đến các đối tượng SHCN thuộc nhóm này.

Tranh chấp về bảo hộ quyền SHCN thường có chủ thể tranh chấp là các quốc gia phát triển. Hoa Kỳ và Liên minh Châu Âu (EU) (trước năm 2009 gọi

là Cộng đồng Châu Âu - EC) tham gia với tư cách là nguyên đơn hoặc bị đơn trong tranh chấp. Trong một số vụ kiện liên quan đến bảo hộ sáng chế, đặc biệt là sáng chế dược, các nước đang phát triển tham gia là một bên trong tranh chấp (thường là bị đơn). Đặc thù của việc xử lý các tranh chấp quyền đối với sáng chế yêu cầu DSB phải đặc biệt lưu ý đến vấn đề cân bằng lợi ích của chủ thể quyền với lợi ích công chúng để giải quyết các vấn đề về bảo vệ sức khỏe cộng đồng, đảm bảo an sinh xã hội ở các nước đang phát triển.

Như vậy, cách phân loại tranh chấp theo đối tượng bảo hộ quyền SHTT mang tính chuyên biệt cao vì tính đến đặc thù của của tài sản trí tuệ là đối tượng tranh chấp. Tuy nhiên, cách phân loại này ít mang tính khái quát tổng thể vì nó không làm rõ được các vấn đề pháp lý là nội dung tranh chấp.

### *2.1.2.3. Phân loại theo nội dung các cam kết gây tranh chấp*

Đây là cách thức phân loại tranh chấp theo các nhóm quy định về bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định TRIPS. Theo đó, tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có đối tượng là biện pháp bảo hộ SHTT của các thành viên WTO bị cho là vi phạm các quy định về bảo hộ quyền SHTT được ghi nhận tại Hiệp định TRIPS theo 3 nhóm nội dung:

- Các nguyên tắc bảo hộ quyền SHTT: Đây là nhóm các quy định về các nguyên tắc cơ bản trong bảo hộ quyền SHTT, trong đó đặc biệt kể đến nguyên tắc “linh hoạt” trong xác định phạm vi và phương thức thực hiện nghĩa vụ (còn gọi là các quy định “tùy nghi”) và bộ nguyên tắc không phân biệt đối xử (bao gồm nguyên tắc đối xử quốc gia và nguyên tắc đối xử tối huệ quốc).

- Nội dung bảo hộ quyền SHTT: Các quy định về nội dung bảo hộ, bao gồm các tiêu chí, điều kiện bảo hộ, các quyền được cấp và giới hạn quyền đối với các đối tượng SHTT, bao gồm quyền tác giả và quyền liên quan, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, kiểu dáng công nghiệp, sáng chế, thiết kế bố trí mạch tích hợp và thông tin bí mật.

- Thực thi quyền SHTT: Đây là nhóm các quy định liên quan đến các biện pháp thực thi và giải quyết tranh chấp quyền SHTT nhằm đảm bảo mục tiêu của Hiệp định TRIPS.

Như vậy, có thể thấy rằng nếu phân loại theo hình thức khiếu kiện (cách 1) là cách thức phân loại chung cho các tranh chấp giữa các thành viên WTO thì phân loại theo đối tượng quyền SHTT có tranh chấp (cách 2) và phân loại theo nội dung cam kết gây tranh chấp (cách 3) là các cách thức đặc thù trong lĩnh vực SHTT. Theo các cách đặc thù, đặc biệt là cách 3, bản chất pháp lý của các nội dung tranh chấp được làm rõ. Do đó, trong Chương 3 của Luận án, nghiên cứu sinh sử dụng phân loại theo nội dung pháp lý gây tranh chấp (cách 3) là phương thức chủ đạo, kết hợp với phân loại theo đối tượng tranh chấp (cách 2) trong trình bày những luận giải làm sáng tỏ nội dung đề tài từ khía cạnh thực tiễn.

## **2.2. Khái quát về giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại thế giới**

### **2.2.1. Khái niệm**

Về cơ bản, khi một tranh chấp phát sinh, vấn đề cơ bản và quan trọng nhất để giải quyết tranh chấp là cần có cơ sở để phân định tranh chấp (pháp luật nội dung). Bên cạnh đó, cần có cơ quan giải quyết tranh chấp, các nguyên tắc, phương pháp và cách thức giải quyết (như thông qua thương lượng, hòa giải hoặc bằng bản án/quyết định của tòa án/trọng tài) theo trình tự thủ tục nhất định và kết quả giải quyết tranh chấp cần phải được đảm bảo thi hành (pháp luật hình thức). Những yếu tố này được quy định trong các văn bản pháp luật, căn cứ vào đó để tiến hành giải quyết tranh chấp và gọi chung là “cơ chế giải quyết tranh chấp”.

Trong khuôn khổ WTO, điểm đặc biệt làm nên sự khác biệt và tầm quan trọng của Tổ chức này trong đời sống thương mại quốc tế ở chỗ bên cạnh các thỏa thuận về thương mại mang tính truyền thống, các thành viên WTO lần

đầu tiên đạt được một thỏa thuận làm tiêu chuẩn chung cho việc bảo hộ quyền SHTT tại các quốc gia thành viên; và một cơ chế giải quyết hiệu quả các tranh chấp giữa các quốc gia thành viên, trong đó có tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT. Cụ thể là:

(i) Tại Hiệp định TRIPS, lần đầu tiên các khía cạnh thương mại của quyền SHTT được đề cập một cách toàn diện. Hiệp định TRIPS xác định các nguyên tắc, nội dung quyền và nghĩa vụ bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO với mục tiêu đảm bảo sự hài hòa giữa lợi ích chủ thể quyền SHTT và lợi ích cộng đồng; và

(ii) Tại DSU, lần đầu tiên một thiết chế giải quyết tranh chấp hiệu quả, bao gồm các cơ quan quyết tranh chấp, trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp và các nguyên tắc đảm bảo thực thi phán quyết của Cơ quan giải quyết tranh chấp đối với các bên tranh chấp là thành viên WTO đã được tạo lập.

Theo Điều 2 Hiệp định Marrakesh thành lập Tổ chức thương mại thế giới (Hiệp định WTO), việc tuân thủ Hiệp định TRIPS và DSU là nghĩa vụ của mọi thành viên WTO. Điều đó có nghĩa là khi các bất đồng về bảo hộ SHTT theo các cam kết Hiệp định TRIPS xảy ra giữa các thành viên WTO, các thành viên có thể sử dụng quy định tại DSU để giải quyết nếu vụ việc được đưa ra phân định tại WTO.

Như vậy, có thể hiểu rằng: Giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế của WTO là việc giải quyết các bất đồng giữa các thành viên WTO trong việc tuân thủ các quy định đã cam kết tại Hiệp định TRIPS bằng các quy tắc, trình tự thủ tục quy định tại DSU.

### ***2.2.2. Đặc điểm giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới***

WTO không quy định riêng về hệ thống cơ quan, nguyên tắc, phương pháp, trình tự thủ tục để giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT, mà sử dụng quy định chung tại DSU để giải quyết các tranh chấp này. Do vậy, giải

quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO vừa có những đặc điểm chung với các tranh chấp thương mại được giải quyết theo cơ chế WTO, vừa có những điểm đặc thù xuất phát từ việc nội dung tranh chấp liên quan đến việc bảo hộ quyền SHTT – một loại tài sản vô hình. Cụ thể như sau:

*2.2.2.1. Các bên tham gia giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ là các thành viên của Tổ chức Thương mại Thế giới*

Tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có nội dung liên quan đến việc thực thi các cam kết về bảo hộ quyền SHTT theo quy định Hiệp định TRIPS - một Hiệp định mang tính bắt buộc chung đối với tất cả các thành viên WTO (gồm các quốc gia và các vùng lãnh thổ). Như vậy, khi tranh chấp phát sinh, chủ thể tham gia giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT (nguyên đơn, bị đơn và bên thứ ba) có thể là bất cứ thành viên WTO nào. Các cá nhân, công ty tư nhân, tổ chức phi chính phủ không phải là một bên trong tranh chấp;

*2.2.2.2. Mục tiêu giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ là góp phần bảo đảm sự an toàn và tính dự báo trước của hệ thống thương mại đa phương*

Góp phần đạt đến mục tiêu trọng tâm của hệ thống giải quyết tranh chấp WTO là đảm bảo sự an toàn và tính dự báo trước của hệ thống thương mại đa phương, việc giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT là để bảo toàn quyền và nghĩa vụ của các Thành viên WTO trong việc thực thi các cam kết tại Hiệp định TRIPS, buộc thành viên vi phạm chấm dứt, thay đổi các biện pháp vi phạm bằng các biện pháp phù hợp. Thông qua hoạt động xét xử (của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm), việc giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT làm rõ quyền và nghĩa vụ của các thành viên trong WTO được ghi nhận tại Hiệp định TRIPS phù hợp với các Hiệp định trong khuôn khổ Hiệp định WTO có tính đến những nguyên tắc, tập quán trong giải thích pháp luật quốc tế.

### *2.2.2.3. Hiệp định các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ là pháp luật nội dung áp dụng để giải quyết tranh chấp*

Tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO xảy ra khi một thành viên WTO cho rằng biện pháp do một thành viên WTO khác đang áp dụng là không phù hợp, làm mất đi hoặc tổn hại đến các mục tiêu được cam kết tại Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế có liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS). Do đó, Hiệp định TRIPS là nguồn pháp luật nội dung cơ bản để giải quyết tranh chấp. Trong trường hợp, ngôn từ tại Hiệp định TRIPS không đủ rõ ràng thì mục tiêu hướng tới của các thành viên khi đàm phán Hiệp định TRIPS là nguồn tham chiếu quan trọng để giải quyết về mặt nội dung các yêu cầu tranh chấp. Việc áp dụng Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế có liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) làm căn cứ để phân định tranh chấp là đặc thù cơ bản nhất của việc giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO.

### *2.2.2.4. Hiệp định về Quy tắc và Thủ tục giải quyết tranh chấp là pháp luật hình thức áp dụng để giải quyết tranh chấp*

Như các tranh chấp thương mại khác trong khuôn khổ WTO, nước thành viên WTO (nguyên đơn) thông báo cho Ban thư ký WTO về xảy ra tranh chấp bảo hộ quyền SHTT buộc phải tuân thủ các quy định về trình tự, thủ tục tại DSU. Nói cách khác, “Hiệp định về Quy tắc và Thủ tục giải quyết tranh chấp” là điều ước quy định trình tự thủ tục tổ tụng bắt buộc để giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO bởi không có quy định riêng về trình tự, thủ tục giải quyết các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT. Hay nói cách khác, cần áp dụng DSU trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tương tự như trong giải quyết các tranh chấp thương mại khác theo cơ chế WTO.

*2.2.2.5. Thương lượng, hoà giải đóng vai trò quan trọng trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cơ chế của Tổ chức Thương mại Thế giới*

Như đã nhận diện khái niệm “dispute” trong tiếng Anh hiện đại (ngôn ngữ phổ biến nhất thế giới và là ngôn ngữ làm việc của WTO), thuật ngữ này ngoài ý nghĩa ban đầu là đề cập đến sự mâu thuẫn, bất đồng đang tiềm ẩn dần đến để chỉ sự đối thoại để giải quyết mâu thuẫn, bất đồng. Giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO cũng thuộc xu hướng này. Giải quyết tranh chấp thông qua tham vấn, đối thoại chủ động giữa các bên là phương thức và tinh thần chủ đạo của DSU. Đặc thù này được các thành viên WTO khai thác hiệu quả trong giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT.

*2.2.2.6. Phán quyết của Cơ quan giải quyết tranh chấp mang tính tài phán duy nhất và bắt buộc*

DSU buộc tất cả các thành viên WTO phải tuân thủ hệ thống giải quyết tranh chấp đối với các tranh chấp về các Hiệp định thương mại đa phương, trong đó có Hiệp định TRIPS. Việc quy định quyền tài phán duy nhất và bắt buộc của hệ thống giải quyết tranh chấp một mặt, là bảo đảm quyền tiếp cận hệ thống giải quyết tranh chấp của mọi thành viên; và mặt khác, là nghĩa vụ mà theo đó thành viên bị kiện bắt buộc phải tuân thủ phương thức giải quyết tranh chấp này.

*2.2.2.7. Trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ, bên đưa ra tình tiết có nghĩa vụ chứng minh tình tiết được đưa ra, không phụ thuộc vào vị thế trong tranh chấp*

Theo tập quán hình thành từ GATT 1947, trường hợp khiếu kiện vi phạm Hiệp định TRIPS, bị đơn có nghĩa vụ chứng minh hành vi bị cho là vi phạm của mình không gây thiệt hại cho nguyên đơn. Liên quan đến các vấn đề khác,

mặc dù DSU không quy định cụ thể, nhưng theo tập quán chung được áp dụng tại Tòa án quốc tế và được thừa nhận rộng rãi trong khuôn khổ giải quyết tranh chấp tại WTO thì bên tranh chấp nào đưa ra một chi tiết/thực tế thì có nghĩa vụ cung cấp các chứng cứ chứng minh cho chi tiết/thực tế đó, không phụ thuộc vào việc bên đó là nguyên đơn hay bị đơn. Ngoài ra, trong quá trình giải quyết vụ việc, Điều 13 DSU cho phép Ban hội thẩm có quyền tìm kiếm thông tin và tư vấn từ các tổ chức và cá nhân phù hợp. Đây cũng là đặc điểm trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT. Đặc biệt là, khi giải quyết tranh chấp bảo hộ sáng chế, Ban hội thẩm có thể tham khảo ý kiến tư vấn của các chuyên gia nếu vấn đề liên quan đến các tình tiết khoa học, kỹ thuật đặc thù nhằm đảm bảo tính chính xác và khách quan của vụ việc.

### ***2.2.3. Phương thức giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ tại Tổ chức Thương mại Thế giới***

Trong khuôn khổ WTO, khi tranh chấp xảy ra, các thành viên WTO có thể lựa chọn phương thức giải quyết tranh chấp phù hợp, bao gồm: (i) giải quyết tranh chấp thông qua tham vấn song phương, trọng tài, môi giới, trung gian, hoà giải mà không có sự tham gia trực tiếp của DSB (sau đây gọi là “giải quyết tranh chấp ngoài DSB”); hoặc (ii) giải quyết tranh chấp thông qua hoạt động của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm được DSB thành lập (sau đây gọi là “giải quyết tranh chấp tại DSB”).

#### ***2.2.3.1. Giải quyết tranh chấp ngoài DSB***

Các giải pháp giải quyết tranh chấp ngoài DSB là các phương thức giải quyết tranh chấp tự nguyện, thay cho việc phân xử vụ việc tại Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm. Tuy nhiên, các phương thức này không hẳn là “các biện pháp thay thế” (Alternative Dispute Resolutions) vì các giải pháp giải quyết tranh chấp tự nguyện được ghi nhận chính thức trong DSU là một phần của hệ thống giải quyết tranh chấp. Với mục tiêu là góp phần đảm bảo sự an toàn và tính dự báo trước của hệ thống thương mại đa phương, pháp luật



WTO khuyến khích các bên giải quyết tranh chấp của mình bằng các giải pháp tự nguyện; tuy nhiên, các bên không được phép thỏa thuận theo bất kỳ cách thức nào mà họ muốn; bởi lẽ, các thỏa thuận song phương có thể tiềm ẩn nguy cơ làm triệt tiêu hay ảnh hưởng đến lợi ích của thành viên khác. Theo đó, phù hợp với quy định tại khoản 6 Điều 3 DSU, nếu vấn đề được đưa ra chính thức trong một yêu cầu tham vấn, các giải pháp giải quyết tranh chấp tự nguyện cần phải được thông báo cho DSB và các ủy ban và hội đồng liên quan.

Các giải pháp thuộc phương thức giải quyết tranh chấp tự nguyện cụ thể như sau:

- Tham vấn song phương: Tham vấn song phương là việc các bên tranh chấp tự nguyện tiến hành đàm phán, thương lượng để tìm ra giải pháp giải quyết tranh chấp chấp nhận chung. Tham vấn song phương được tiến hành ngay từ khi bắt đầu tranh chấp nhằm tạo cơ chế cho các bên nỗ lực đàm phán để tìm ra giải pháp chấp nhận chung. Ngay cả khi các cuộc tham vấn không đạt được kết quả và tranh chấp bị đẩy sang giai đoạn phân xử của DSB (thông qua hoạt động của Ban hội thẩm) thì những nỗ lực của các bên để tìm kiếm và đạt đến giải pháp chấp nhận chung vẫn được khuyến khích.

Với ưu điểm là các nội dung tranh chấp được giữ bí mật và không ảnh hưởng đến trình tự tố tụng tiếp theo nếu quá trình tham vấn không đạt đến sự đồng thuận, tham vấn song phương giữ vai trò tích cực và quan trọng góp phần giải quyết một số lượng đáng kể các vụ việc tranh chấp. Trong lĩnh vực SHTT, có đến 15/37 vụ việc (chiếm 40,5 %) được đưa ra WTO đã sử dụng cơ chế tham vấn và đạt được giải pháp chấp nhận chung mà không cần thành lập Ban hội thẩm. Điều này cho thấy sự quan trọng và tính hiệu quả đặc biệt của phương thức giải quyết tranh chấp này [85].

- Môi giới, hòa giải, trung gian: Môi giới (good office) về cơ bản bao gồm việc cung cấp hỗ trợ về hậu cần để giúp các bên đàm phán trong không khí xây dựng. Hòa giải (conciliation) có sự tham gia trực tiếp của một người

bên ngoài với vai trò là trung gian trong các cuộc đàm phán trao đổi giữa các bên. Trong quá trình trung gian (mediation), người trung gian không chỉ tham gia và đóng góp vào việc thảo luận và đàm phán mà còn đề xuất giải pháp cho các bên [48, tr.166].

Trong quá trình giải quyết tranh chấp tại WTO, trung gian, hòa giải và môi giới có thể được tiến hành ở bất kỳ thời điểm nào sau khi một bên đưa ra yêu cầu tham vấn. Theo quy định tại Điều 5.2 DSU, khi tiến hành các biện pháp này, “bí mật được giữ chặt chẽ và không ảnh hưởng tới vị trí của các bên trong quá trình giải quyết tranh chấp”. Mặc dù được quy định như các biện pháp hỗ trợ để các bên tranh chấp đạt đến giải pháp chấp nhận chung, trung gian, hòa giải và môi giới vẫn chưa chứng tỏ được tính hiệu quả trong hệ thống giải quyết tranh chấp WTO. Cho đến thời điểm hiện tại, chưa có bất cứ tranh chấp nào tại WTO có sử dụng phương thức này [55].

- Trọng tài: Giải quyết tranh chấp bằng trọng tài có thể là phương thức giải quyết tranh chấp nếu các bên cùng đồng ý lựa chọn thay thế cho việc đưa vụ việc ra phân xử tại Ban Hội thẩm hoặc Cơ quan phúc thẩm. Để tiến hành thủ tục này, các bên được tự do thống nhất các nguyên tắc, thủ tục được cho là phù hợp cho việc phân xử của trọng tài, với điều kiện quyết định của trọng tài về vụ việc tranh chấp cần được thông báo cho DSB, các hội đồng và ủy ban giám sát theo quy định chung đối với các giải pháp giải quyết tranh chấp được chấp nhận chung.

Mặc dù được quy định chính thức tại DSU, nhưng cho đến thời điểm hiện tại, chỉ có 1 tranh chấp về thương mại hàng hóa theo Hiệp định GATT được các bên sử dụng phân xử của trọng tài. Chưa có vụ việc tranh chấp bảo hộ quyền SHTT nào theo Hiệp định TRIPS được các bên thống nhất lựa chọn phương thức giải quyết tranh chấp này.

### *2.2.3.2. Giải quyết tranh chấp tại DSB*

Giải quyết tranh chấp tại DSB thông qua hoạt động của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm là phương thức giải quyết tranh chấp được tuyệt đại đa số các bên khởi kiện lựa chọn nếu phương thức giải quyết tranh chấp tự nguyện thông qua quá trình tham vấn không thành công.

Trái với tham vấn là tiến trình “đóng”, mà ở đó các thông tin, tài liệu liên quan đến tranh chấp được giữ bí mật, tiến trình giải quyết tranh chấp bởi Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm là tiến trình “mở” với việc công khai các thông tin tài liệu tới các thành viên WTO và công bố phán quyết về giải quyết tranh chấp tới công chúng. Trong lĩnh vực SHTT, Ban hội thẩm đã được thành lập đối với 17/37 vụ việc, trong đó DSB đã thông quan báo cáo đối với 10 vụ việc [85].

Với đặc thù này của các phương thức giải quyết tranh chấp theo cơ chế WTO, như đã phân tích, trong phạm vi luận án, nghiên cứu giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO là chủ yếu tập trung vào việc nghiên cứu phân xử của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm đối với các vấn đề tranh chấp thông qua các phán quyết đã được công bố trên phạm vi toàn cầu.

## **2.3. Pháp luật nội dung áp dụng giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ**

### ***2.3.1. Các điều ước quốc tế về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ trong khuôn khổ WTO***

#### *2.3.1.1. Hiệp định TRIPS*

Trong khuôn khổ WTO, cam kết giữa các thành viên về bảo hộ quyền SHTT được thể hiện tập trung tại Hiệp định TRIPS. Hiệp định TRIPS gồm 73 điều, chia làm 7 phần, bao gồm 3 nhóm quy định cơ bản:

Nhóm 1. Những nguyên tắc chung: Trong các quy định về nguyên tắc, Nguyên tắc đối xử quốc gia và Nguyên tắc tối huệ quốc là các nguyên tắc

quan trọng, tạo nên bộ nguyên tắc kép về không phân biệt đối xử, có vai trò đặc biệt quan trọng trong thúc đẩy thương mại tự do. Đặc biệt đáng lưu ý là, thừa nhận nhu cầu đặc biệt của thành viên là nước đang phát triển và kém phát triển trong áp dụng các quy định, chính sách nhằm tạo nền tảng công nghệ, Hiệp định TRIPS mang tính linh hoạt cao, cho phép các thành viên WTO được tự do quyết định mức độ và phương pháp thích hợp nhằm thi hành các nghĩa vụ theo Hiệp định. Do vậy, nguyên tắc bảo hộ “linh hoạt” là nguyên tắc đặc biệt quan trọng, xuyên suốt và thể hiện ở nhiều quy định của Hiệp định. Ngoài ra, nguyên tắc áp dụng đồng thời các điều ước quốc tế, nguyên tắc công khai, minh bạch cũng là các nguyên tắc quan trọng trong thực thi Hiệp định.

Nhóm 2. Nội dung bảo hộ quyền SHTT: Nhóm quy định về nội dung bảo hộ quyền SHTT chiếm một phần lớn nội dung của Hiệp định TRIPS, gồm các quy định về tiêu chí bảo hộ, thời hạn bảo hộ và xác định các quyền được cấp đối với chủ sở hữu các đối tượng SHTT được bảo hộ. Đặc biệt trong nhóm này có chứa các quy định hạn chế và ngoại lệ đối với các quyền được cấp cho chủ sở hữu nhằm đảm bảo bảo hộ cân bằng và hài hoà quyền SHTT như mục tiêu mà Hiệp định TRIPS đề ra.

Nhóm 3. Thực thi quyền SHTT: Nhóm này gồm các quy định về các biện pháp thực thi và giải quyết tranh chấp quyền SHTT nhằm đảm bảo cho chủ sở hữu quyền được bảo toàn quyền SHTT theo quy định của pháp luật trong quá trình sử dụng. Theo đó, các thành viên WTO được áp dụng “các biện pháp phù hợp” nhằm thực thi hiệu quả quyền SHTT, ngăn ngừa sự lạm quyền và đảm bảo môi trường cạnh tranh lành mạnh.

Như vậy, với các quy định cơ bản và toàn diện về bảo hộ quyền SHTT, Hiệp định TRIPS là căn cứ để xác định nghĩa vụ bảo hộ quyền SHTT của các thành viên WTO và là căn cứ pháp lý để phân định trong trường hợp giữa các

thành viên WTO phát sinh tranh chấp. Do đã có rất nhiều tài liệu nghiên cứu về Hiệp định TRIPS, nên trong phần dưới đây, nghiên cứu sinh chỉ phân tích những đặc điểm cơ bản gắn liền với nội dung Hiệp định TRIPS áp dụng trong giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO.

#### *2.3.1.2. Các điều ước quốc tế liên quan*

Ngoài các quy định trực tiếp về nội dung bảo hộ quyền SHTT, Hiệp định TRIPS còn dẫn chiếu đến nhiều quy định của các điều ước quốc tế quan trọng đang có hiệu lực trong lĩnh vực SHTT như Công ước Paris, Công ước Berne, Công ước Rome và Hiệp ước về SHTT đối với mạch tích hợp. Trong đó:

- Công ước Berne: Công ước Berne là Công ước về bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật được ký tại Berne, Thụy Sĩ năm 1886, được sửa đổi bổ sung các năm 1908 tại Berlin, năm 1928 tại Roma, năm 1948 tại Brussels, năm 1967 tại Stockholm và đổi bổ sung lần cuối năm năm 1971 tại Paris. Công ước Berne lần đầu tiên thiết lập chế định pháp lý về bảo vệ quyền tác giả giữa các quốc gia có chủ quyền. Theo đó, các thành viên Công ước hợp thành một Liên hiệp để bảo hộ các quyền của tác giả đối với các tác phẩm văn học, nghệ thuật và khoa học. Mỗi quốc gia tham gia Công ước sẽ công nhận và bảo hộ bản quyền các tác phẩm của tác giả các nước khác trong Liên hiệp. Theo công bố thông tin chính thức của WIPO trên trang thông tin điện tử của tổ chức này, cho đến thời điểm tháng 31/12/2017, Công ước Berne có 175 thành viên, trong đó đa số là thành viên WTO [84].

Theo yêu cầu tại Hiệp định TRIPS, các thành viên WTO buộc phải tuân thủ các Điều 1 đến 21 và Phụ lục Công ước Berne 1971. Tuy nhiên, Hiệp định TRIPS không bắt buộc các thành viên thừa nhận và bảo hộ đối với các quyền tinh thần quy định tại Điều 6bis Công ước Berne 1971.

- Công ước Paris: Công ước Paris về bảo hộ sở hữu công nghiệp được ký kết ngày 20/3/1883 tại Paris, được xem xét lại tại Brussels năm 1900, tại

Washington năm 1911, tại La Hay năm 1925, tại Luân Đôn năm 1934, tại Lisbon năm 1958, tại Stockholm năm 1967 và được tổng hợp sửa đổi lần cuối vào ngày 28/9/1979. Với lịch sử hơn 100 năm, những quy định bảo vệ về hộ sáng chế, nhãn hiệu, kiểu dáng công nghiệp, tên thương mại, chỉ dẫn địa lý (chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ) và chống cạnh tranh không lành mạnh tại Công ước Paris qua nhiều lần chỉnh sửa, cập nhật. Cho đến nay, Công ước Paris vẫn đóng vai trò mang tính nền tảng trong pháp luật quốc tế về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp. Đây là quy định mang tính nền tảng cho sự ra đời các điều ước quốc tế bảo hộ từng đối tượng riêng biệt (Ví dụ: Thỏa ước Madrid về đăng ký nhãn hiệu; Công ước Lahay về bảo hộ kiểu dáng công nghiệp, Hiệp ước hợp tác bảo hộ sáng chế... đã được ký kết trong khuôn khổ Công ước Paris). Cũng theo công bố của WIPO, cho đến tháng 31/12/2017, Công ước Paris có 177 nước tham gia và đa số là thành viên của WTO [84].

Hiệp định TRIPS yêu cầu các thành viên phải tuân thủ các Điều từ 1 đến 12 và Điều 19 Công ước Paris. Các quy định của Công ước Paris là tiêu chí quan trọng để xác định khả năng bảo hộ của đối tượng sở hữu công nghiệp, thời hạn bảo hộ, yêu cầu đối với việc chuyển giao, chuyển nhượng và quyền chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan đến các đối tượng trên.

- Công ước Rome: Công ước Rome là đề cập đến Công ước quốc tế về bảo hộ những người biểu diễn, người sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát thanh truyền hình, được thông qua tại Rome ngày 26/10/1961.

Công ước Rome được Hiệp định TRIPS dẫn chiếu như một bộ phận hợp thành về quy định quyền liên quan đối với người biểu diễn, người sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát thanh truyền hình. Thành viên WTO được phép quy định các điều kiện, các hạn chế, các ngoại lệ trong phạm vi bảo lưu của Công ước Rome.

- Hiệp ước IPIC: Hiệp ước về SHTT trong lĩnh vực mạch tích hợp (Hiệp ước IPIC) thông qua tại Washington ngày 26/4/1989. Theo Hiệp ước IPIC,

các nước thành viên có nghĩa vụ bảo hộ các thiết kế bố trí (topograph) nếu các thiết kế bố trí này đáp ứng tính nguyên gốc.

Ngoài việc bắt buộc các thành viên WTO phải tuân thủ một số quy định tại từng điều ước quốc tế được đề cập, Điều 2 Hiệp định TRIPS không cho phép bất cứ quy định nào (từ phần I đến phần IV Hiệp định TRIPS) được làm ảnh hưởng đến các nghĩa vụ đang tồn tại mà các thành viên có thể có đối với nhau theo các Công ước quốc tế được nêu.

Như vậy, với việc dẫn chiếu đến các hầu hết các nội dung quan trọng trong các điều ước quốc tế cơ bản về SHTT, Hiệp định TRIPS đã bao hàm trong phạm vi của nó cam kết của các thành viên WTO về việc thực thi các nội dung tại điều ước quốc tế được đề cập như các điều khoản không tách rời của Hiệp định TRIPS. Với ý nghĩa phân tích trên đây, Hiệp định TRIPS là cơ sở pháp lý để giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO. Thêm nữa, ngoài việc áp dụng các quy định về bảo hộ quyền SHTT trực tiếp được ghi nhận tại Hiệp định TRIPS, việc áp dụng các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS là điều cần thiết.

### ***2.3.2. Áp dụng Hiệp định TRIPS trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ***

#### ***2.3.2.1. Áp dụng nguyên tắc bảo hộ linh hoạt***

Tại Hiệp định TRIPS, nguyên tắc linh hoạt trong bảo hộ quyền SHTT là nguyên tắc hết sức cơ bản, mang tính đặc thù cao và thể hiện xuyên suốt trong nội dung Hiệp định. Nguyên tắc bảo hộ linh hoạt quyền SHTT thể hiện ở 2 khía cạnh:

- Về phương thức bảo hộ: Bên cạnh quy định “cứng” là bắt buộc “các Thành viên phải thi hành các điều khoản của Hiệp định này”, Điều 1 Hiệp định TRIPS cho phép các thành viên WTO được “tự do quyết định phương pháp thích hợp nhằm thi hành các điều khoản của Hiệp định này trong hệ thống pháp luật và thực tiễn của mình”.

- Về mức độ bảo hộ: Các thành viên WTO được tự quyết định mức độ bảo hộ quyền SHTT, miễn là việc bảo hộ đó không trái với các điều khoản của Hiệp định. Theo đó, các thành viên WTO có thể áp dụng các quy định theo chuẩn “tối thiểu” hoặc các quy định bảo hộ mạnh hơn so với yêu cầu của Hiệp định.

Như vậy, tôn trọng quyền tự do của các thành viên trong quyết định phương thức, mức độ bảo hộ quyền SHTT phù hợp là nguyên tắc đặc biệt quan trọng về bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định TRIPS. Nguyên tắc bảo hộ linh hoạt có vai trò đặc biệt quan trọng trong việc làm giảm đi sự khác biệt, tạo điều kiện cho các thành viên WTO hướng đến thực hiện mục tiêu chung của Hiệp định. Tuy nhiên, các quy định mang tính linh hoạt luôn tiềm ẩn nhiều khả năng gây tranh chấp, xuất phát từ cách diễn giải khác nhau đối với nội hàm “linh hoạt” của các quy định liên quan. Cũng từ đây, trong áp dụng nguyên tắc bảo hộ linh hoạt để xác định việc tuân thủ Hiệp định TRIPS của các thành viên WTO, việc giải thích pháp luật của cơ quan giải quyết tranh chấp (Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) có ý nghĩa đặc biệt quan trọng.

#### 2.3.2.2. *Áp dụng nguyên tắc chung về “không phân biệt đối xử”*

Theo quan điểm chung được thừa nhận rộng rãi, *nguyên tắc chung về “không phân biệt đối xử”* trong thương mại quốc tế là sự đối xử bình đẳng giữa công dân của một thành viên WTO với công dân của nước thành viên khác; và sự đối xử bình đẳng giữa công dân của tất cả các thành viên WTO với nhau. Trong khuôn khổ Hiệp định TRIPS, nguyên tắc chung này được biểu hiện bởi 2 nguyên tắc cụ thể, trong đó:

- Nguyên tắc đối xử quốc gia (National Treatment - NT). Nguyên tắc NT được ghi nhận tại Điều 3 Hiệp định TRIPS. Đây là nguyên tắc có tính “truyền thống” trong các điều ước quốc tế về bảo hộ quyền SHTT ra đời trước đó như Công ước Berne và Công ước Paris. Hiệp định TRIPS tiếp tục thừa nhận



nguyên tắc này với điều cốt lõi theo quy định tại Điều 3 là cam kết mỗi thành viên WTO phải “dành cho các công dân của các Thành viên khác sự đối xử không kém thiện chí hơn so với sự đối xử của Thành viên đó đối với công dân của mình trong việc bảo hộ SHTT”. Nguyên tắc NT lưu ý đến việc bảo lưu các ngoại lệ đã được quy định tương ứng trong Công ước Paris, Công ước Berne , Công ước Rome và Hiệp ước IPIC vì các nội dung cơ bản của những điều ước quốc tế này được thừa nhận là nội dung không tách rời của Hiệp định TRIPS.

- Nguyên tắc tối huệ quốc (Most Favoured National - MFN): Đây là nguyên tắc mới trong lĩnh vực bảo hộ quyền SHTT, lần đầu tiên được ghi nhận tại Hiệp định TRIPS. Điểm cốt lõi của nguyên tắc MFN quy định tại Điều 4 Hiệp định TRIPS là “bất kỳ một sự ưu tiên, chiếu cố, đặc quyền hoặc sự miễn trừ nào được một Thành viên dành cho công dân của bất kỳ nước nào khác cũng phải được lập tức và vô điều kiện dành cho công dân của tất cả các Thành viên khác”. Một khía cạnh quan trọng trong nguyên tắc MFN là các ngoại lệ đối với việc thực hiện nguyên tắc này, mà theo các ngoại lệ đó, các thành viên có thể có quy định khác biệt liên quan đến hỗ trợ tư pháp, thực hiện các bảo lưu theo Công ước Berne, Công ước Paris và các điều ước quốc tế đã có hiệu lực trước khi Hiệp định WTO có hiệu lực. Quy định về đối xử đặc biệt và khác biệt dành cho thành viên WTO là các nước đang phát triển và kém phát triển cùng được coi là ngoại lệ đối với nguyên tắc MFN.

Liên quan đến các nguyên tắc nêu trên, mặc dù nguyên tắc NT là nguyên tắc mang tính truyền thống trong bảo hộ quyền SHTT, nhưng việc ứng xử đối với nguyên tắc này tại các quốc gia thành viên WTO là rất khác biệt. Đối với các nước đang phát triển như Việt Nam, do nhu cầu thu hút đầu tư nước ngoài, nguyên tắc NT trong bảo hộ quyền SHTT thường được nội luật hóa theo hướng dành ưu đãi hơn cho chủ thể quyền là công dân nước ngoài. Tuy

nhiên đối với các nước phát triển có xu hướng bảo hộ nội địa, nguyên tắc này thường được biểu hiện bằng các quy định chặt chẽ hơn dành cho công dân nước ngoài. Do đó, trong phạm vi WTO, nguyên tắc NT được áp dụng để giải quyết nhiều các vụ việc tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có một bên (bị đơn) là nước phát triển.

### *2.3.2.3. Áp dụng cách tiếp cận bảo hộ cân bằng trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ*

Về lý luận, bảo hộ cân bằng lợi ích của chủ SHTT và lợi ích cộng đồng là nguyên tắc mang tính lịch sử. Các học thuyết, chế định nhằm hạn chế quyền của chủ sở hữu, tạo cân bằng trong bảo hộ quyền SHTT cũng đã từ lâu được biết đến tại nhiều quốc gia như “Thuyết sử dụng hợp lý” (Fair Use Doctrine), “Thuyết hết quyền” (Exhaustion Doctrine) và “Nhập khẩu song song” (Parallel Import) và chế định bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế, còn gọi là Li-xăng cưỡng bức (Compulsory Licence).

Tại Điều 7 Hiệp định TRIPS, các thành viên WTO xác định mục tiêu: “bảo hộ và thực thi các quyền SHTT phải góp phần thúc đẩy việc cải tiến, chuyển giao và phổ biến công nghệ, góp phần đem lại lợi ích chung cho người tạo ra và người sử dụng kiến thức công nghệ, đem lại lợi ích xã hội và lợi ích kinh tế, và tạo sự cân bằng giữa quyền và nghĩa vụ”. Nhằm đạt đến mục tiêu này, Hiệp định TRIPS sử dụng một số công cụ để thực hiện bảo hộ cân bằng lợi ích giữa các chủ thể liên quan. Cụ thể bao gồm:

#### *Thứ nhất, áp dụng thuyết hết quyền và nhập khẩu song song*

Về lý luận, theo thuyết hết quyền, khi sản phẩm mang đối tượng SHTT được đưa ra thị trường bởi chính chủ thể nắm giữ quyền SHTT hoặc với sự đồng ý của chủ thể này, thì chủ thể nắm giữ quyền SHTT không còn quyền kiểm soát đối với việc phân phối và khai thác thương mại sản phẩm. Theo đó, trên thế giới hiện tại có 3 cơ chế hết quyền, cụ thể là:

- Hết quyền quốc gia: Đây là cơ chế “khất khe” nhất. Theo cơ chế này, quyền phân phối sản phẩm của chủ sở hữu quyền SHTT chỉ chấm dứt trong phạm vi lãnh thổ quốc gia. Chủ sở hữu quyền SHTT có quyền ngăn cản nhập khẩu hàng hoá, mặc dù hàng hoá đó do chính họ hoặc người được họ cho phép bán ở nước ngoài. Điều này trao cho chủ sở hữu quyền quyền độc quyền nhập khẩu hàng hoá đó.

- Hết quyền khu vực: Hết quyền khu vực liên quan đến hết quyền trong phạm vi thị trường rộng hơn thị trường quốc gia nhưng lại chỉ giới hạn ở một số quốc gia nhất định. Theo đó, chủ sở hữu quyền SHTT có quyền ngăn chặn việc nhập khẩu những sản phẩm này từ ngoài vào thị trường khu vực.

- Hết quyền quốc tế: Cơ chế này có nền tảng từ triết lý “không ai có quyền được phép thu lợi từ độc quyền hai lần”. Theo đó, hết quyền SHTT xảy ra khi sản phẩm được bảo hộ quyền SHTT được chủ sở hữu hoặc với sự đồng ý của chủ sở hữu đưa ra bất kỳ thị trường nào trên thế giới. Ngược với 2 cơ chế trên, chủ sở hữu quyền SHTT không thể dựa vào quyền của mình để ngăn chặn lưu thông hàng hoá trên phạm vi toàn thế giới.

Theo Hiệp định TRIPS, thành viên WTO có thể linh hoạt trong quy định cơ chế hết quyền và cùng với đó, cho phép nhập khẩu các sản phẩm đã được chủ sở hữu đưa ra thị trường nước ngoài vào thị trường nội địa nhằm giảm chênh lệch về giá.

#### *Thứ hai, giới hạn quyền của chủ sở hữu bằng các hạn chế và ngoại lệ*

Giới hạn quyền của chủ sở hữu bằng việc quy định các hạn chế và ngoại lệ là công cụ đặc biệt quan trọng trong thực hiện bảo hộ cân bằng quyền SHTT, đặc biệt là trong bảo hộ sáng chế dược phẩm. Trước khi Hiệp định TRIPS được ký kết, việc bảo hộ sáng chế dược phẩm là một vấn đề gây nhiều tranh cãi vì ý nghĩa xã hội đặc biệt của loại sản phẩm này. Ngay tại một số quốc gia có lịch sử bảo hộ quyền SHTT hàng thế kỷ thì việc bảo hộ sáng chế

đối với dược phẩm cũng chỉ bắt đầu cách đây chưa lâu. Ví dụ: Thụy Sĩ (năm 1977); Nhật Bản (năm 1976); Italy và Thụy Điển (năm 1978); Tây Ban Nha, Bồ Đào Nha, Hy Lạp và Na Uy (năm 1992) [85]. Trong quá trình đàm phán Hiệp định TRIPS, các nước đang phát triển giữ quan điểm rằng do tính quan trọng của dược phẩm, việc bảo hộ sáng chế với dược phẩm sẽ dẫn đến sự lạm dụng độc quyền của chủ sở hữu, ảnh hưởng đến phúc lợi chung của xã hội. Tuy nhiên, trước sức ép đến từ các nước phát triển, các quốc gia đang phát triển đã không thành công trong việc bảo vệ quan điểm của mình. Theo đó, quy định tại Điều 27 Hiệp định đã ràng buộc các quốc gia thành viên WTO phải bảo hộ và thực thi quyền đối với sáng chế trong cả lĩnh vực dược phẩm.

Mặt khác, để hạn chế sự lạm dụng độc quyền của chủ sở hữu, bên cạnh việc khẳng định độc quyền của chủ sở hữu, Hiệp định TRIPS quy định những hạn chế và ngoại lệ đối với độc quyền của chủ sở hữu, trong đó có Điều 30: “Ngoại lệ đối với bảo hộ sáng chế”. Về cơ bản, quy định này cho phép thành viên WTO quyền sử dụng sáng chế được bảo hộ khi đáp ứng một số điều kiện nhất định. Cụ thể là:

- Hành vi đó phải có giới hạn (limited);
- Hành vi đó không được xung đột bất hợp lý với việc khai thác bình thường (normal exploitation) của sáng chế; và
- Hành vi đó không được làm tổn hại một cách bất hợp lý tới lợi ích hợp pháp (legitimate interests) của chủ sở hữu sáng chế cũng như lợi ích hợp pháp của bên thứ ba .

*Thứ ba, quy định về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế*

Bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế được hiểu là Nhà nước cho phép người thứ ba sử dụng một hoặc một số quyền đối với sáng chế được bảo hộ mà không cần sự đồng ý của chủ sáng chế. Quy định này lần đầu xuất hiện tại Điều 5A Công ước Paris với mục đích “nhằm ngăn chặn việc lạm

dụng có thể nảy sinh từ việc thực hiện độc quyền được xác lập bởi bằng độc quyền sáng chế”. Điều 31 Hiệp định TRIPS tiếp tục kế thừa và phát triển quy định của Công ước Paris với các quy định về các hình thức sử dụng sáng chế không cần xin phép của chủ sở hữu quyền.

Theo đó, bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế được áp dụng trong những tình huống đặc biệt với những điều kiện nhất định. Thông thường, đó là các tình huống gây mất cân bằng lợi ích theo hướng gây thiệt hại cho lợi ích của xã hội. Ví dụ: Chủ sáng chế không đáp ứng được yêu cầu của thị trường, làm cho thị trường khan hiếm hàng hóa hoặc đẩy giá bán hàng hóa lên quá cao khiến người tiêu dùng không có khả năng tiếp cận với hàng hóa, từ đó đe dọa sự an toàn của xã hội... Ngoài ra, để áp dụng bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế cần có nhiều điều kiện khác như: người được quyền sử dụng sáng chế phải có năng lực thực hiện việc sử dụng; việc sử dụng sáng chế sau khi được chuyển giao bắt buộc thực sự khắc phục được tình trạng bất cập trước đó (ví dụ khắc phục được tình trạng khan hiếm hàng hóa hoặc làm giảm giá bán hàng hóa...); người được cấp quyền sử dụng sáng chế không được trao quyền đó cho người khác; sản phẩm được sản xuất theo quyền được cấp có thể chỉ được phục vụ nhu cầu nội địa mà không được phép xuất khẩu và có thể bị khống chế về số lượng (quota); giấy phép sử dụng sáng chế sẽ bị đình chỉ hiệu lực nếu lý do dẫn đến việc phải bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế không tồn tại nữa; việc chuyển giao bắt buộc phải được thông báo cho chủ sáng chế và chủ sáng chế phải được đền bù một cách hợp lý phần lợi ích đã bị tổn thất do người khác sử dụng sáng chế của mình...

Việc bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế được coi là công cụ hữu hiệu để chống lại khuynh hướng lạm dụng độc quyền sáng chế, gây cản trở cho việc tiếp cận với sản phẩm được bảo hộ do lợi dụng độc quyền để tăng giá bán sản phẩm một cách bất hợp lý. Tác động rõ rệt của việc bắt buộc

chuyển giao quyền sử dụng sáng chế trong việc giảm giá bán sản phẩm là bổ sung nguồn cung ứng sản phẩm, từ đó làm suy giảm hoặc phá vỡ thế độc quyền của chủ sở hữu sáng chế.

Theo nhiều nhà nghiên cứu và thực tế chỉ ra rằng quy định tại Hiệp định TRIPS về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế tại Điều 31 là chưa rõ ràng và không khả thi [28].

Mặc dù có nhiều tranh cãi liên quan đến cả 3 công cụ nói trên để hướng đến mục tiêu bảo hộ cân bằng quyền SHTT; tuy nhiên, với các quy định này, xu thế giải thích để đảm bảo hài hòa lợi ích giữa các quốc gia được khẳng định là đặc điểm quan trọng trong áp dụng Hiệp định TRIPS để giải quyết tranh chấp giữa các thành viên WTO.

### ***2.3.3. Xác định biện pháp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ vi phạm Hiệp định TRIPS***

Như đã phân tích tại Mục 2.1.2, tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO xảy ra khi có một thành viên WTO cho rằng biện pháp (chính sách và pháp luật) ghi nhận và đảm bảo thực thi quyền SHTT của một thành viên khác “không phù hợp” với nội dung và tinh thần cam kết tại Hiệp định TRIPS, làm mất đi sự cân bằng trong bảo hộ quyền SHTT. Nói cách khác, “phù hợp” hay “không phù hợp” chính là mấu chốt của quá trình giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO.

Về từ ngữ, “phù hợp” (consistent/consistency) và “không phù hợp” (inconsistent/inconsistency) là các thuật ngữ được lặp lại nhiều trong Hiệp định TRIPS (Ví dụ: khoản 2 Điều 3; khoản 1, 2 Điều 8; khoản 2 Điều 40; khoản 2 Điều 44; khoản 1 Điều 62; khoản 5 Điều 65). Tuy nhiên, trong Hiệp định không đưa ra định nghĩa như thế nào là một biện pháp mà một thành viên tiến hành được coi là “phù hợp” hoặc “không phù hợp” với Hiệp định [35; tr.87].

Như Điều 1 Hiệp định TRIPS đã chỉ rõ, Hiệp định chứa đựng các cam kết bảo hộ quyền SHTT mang tính định khung, mà theo đó, các thành viên WTO có quyền “tự do quyết định phương pháp thích hợp nhằm thi hành các điều khoản của Hiệp định” và được phép áp dụng trong pháp luật quốc gia việc “bảo hộ mạnh hơn so với các yêu cầu của Hiệp định”. Với quy định mang tính linh hoạt này, cách tiếp cận của mỗi quốc gia trong việc xây dựng các quy định nội luật “phù hợp” với Hiệp định TRIPS là khác nhau do sự khác biệt về điều kiện kinh tế và chính sách phát triển của mỗi quốc gia.

Cụ thể là, các nước phát triển với tiềm lực mạnh về kinh tế và bề dày lịch sử bảo hộ quyền SHTT có xu hướng nội luật hoá quy định về bảo hộ quyền SHTT ở mức độ cao hơn so với yêu cầu tại Hiệp định TRIPS (còn gọi là “TRIPS-plus approach”). Trong khi đó, các nước đang phát triển lại có xu hướng cố gắng ghi nhận bảo hộ quyền SHTT ở mức tối thiểu như đã cam kết tại Hiệp định TRIPS, có tính đến việc khai thác và tận dụng tối đa các quy định linh hoạt hoặc các ưu đãi dành cho các nước đang phát triển và kém phát triển (hay gọi là “TRIPS-minimum approach”).

Cho dù pháp luật một quốc gia của thành viên WTO được xây dựng trên cơ sở áp dụng chuẩn cao (TRIPS-plus approach) hay chuẩn tối thiểu (TRIPS-minimum approach) thì pháp luật quốc gia thành viên đó đều được coi là phù hợp với Hiệp định TRIPS. Khiếu kiện hoặc tranh chấp chỉ xảy ra trong trường hợp một quốc gia thành viên có căn cứ để cho rằng các biện pháp mà một thành viên khác đang tiến hành để bảo hộ quyền SHTT là dưới mức yêu cầu của Hiệp định TRIPS (TRIPS-minus approach).

Và như vậy, nếu trong quá trình giải quyết tranh chấp, khi đã xác định biện pháp của một bên tiến hành là “không phù hợp” (có nghĩa là dưới chuẩn tối thiểu theo cam kết tại Hiệp định TRIPS), DSB ra phán quyết với khuyến nghị bên đó bên đó phải dỡ bỏ/thay đổi biện pháp bị cho là “không phù hợp” bằng biện pháp “phù hợp”.

## **2.4. Thẩm quyền, trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ**

Thẩm quyền, trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO (liên quan đến vi phạm Hiệp định TRIPS) căn cứ vào Hiệp định về các quy tắc và thủ tục giải quyết tranh chấp (Dispute Settlement Understanding, gọi tắt là DSU). Cụ thể như sau:

### **2.4.1. Cơ quan giải quyết tranh chấp**

#### **2.4.1.1. DSB**

Cơ quan giải quyết tranh chấp WTO là “Dispute Settlement Body” (gọi tắt là DSB). DSB không phải là cơ quan độc lập nằm ngoài cơ cấu tổ chức chung của WTO, mà thực chất là Đại Hội đồng của WTO, gồm đại diện của tất cả các thành viên thuộc tổ chức này. Theo quy định tại khoản 3, Điều IV của Hiệp định WTO, “khi cần thiết, Đại hội đồng sẽ được triệu tập để đảm nhiệm phần trách nhiệm của Cơ quan giải quyết tranh chấp được quy định trong Hiệp định về giải quyết tranh chấp”.

Theo khoản 1 Điều 2 DSU, DSB có quyền thành lập Ban hội thẩm, thông qua các báo cáo của Ban hội thẩm và của Cơ quan phúc thẩm, giám sát việc thi hành các quyết định, khuyến nghị giải quyết tranh chấp, cho phép đình chỉ thực hiện các nghĩa vụ và nhượng bộ (trả đũa). Tuy nhiên, DSB không trực tiếp xét xử các vụ việc tranh chấp mà chỉ tham gia giai đoạn đầu tiên là thành lập Ban hội thẩm và giai đoạn cuối cùng là thông qua báo cáo của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm (nếu vụ việc có kháng cáo). Khi báo cáo của Ban hội thẩm hoặc Cơ quan phúc thẩm được DSB thông qua thì báo cáo đó được coi là quyết định chính thức của DSB, có giá trị pháp lý và mang tính ràng buộc đối với các bên có liên quan.

#### **2.4.1.2. Ban hội thẩm**

Ban hội thẩm là cơ quan trực tiếp xét xử các tranh chấp liên quan đến các hiệp định thương mại đa biên trong khuôn khổ WTO, trong đó Hiệp định



TRIPS. Ban hội thẩm gồm 3 hoặc 5 thành viên, được DSB thành lập theo yêu cầu của nguyên đơn sau khi tham vấn về những bất đồng không thành công với bên được yêu cầu tham vấn (bị đơn).

#### *2.4.1.3. Cơ quan phúc thẩm:*

Cơ quan phúc thẩm là cấp xét xử thứ hai trong hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO. Khác với Ban hội thẩm chỉ được thành lập để giải quyết từng vụ việc, Cơ quan phúc thẩm duy trì hoạt động thường xuyên như Cơ quan thường trực của DSB.

Cơ quan phúc thẩm gồm 7 thành viên có uy tính và năng lực chuyên môn phù hợp do DSB lựa chọn, bổ nhiệm. Tuy nhiên, việc xét xử phúc thẩm trong từng vụ việc chỉ do 3 thành viên của Cơ quan phúc thẩm được chỉ định đảm nhiệm một cách độc lập.

#### **2.4.2. Các giai đoạn giải quyết tranh chấp tại WTO**

Theo Điều 4 DSU, bất đồng giữa các thành viên WTO được chính thức ghi nhận là tranh chấp khi một thành viên WTO thông báo cho DSB, các Hội đồng và Ủy ban liên quan yêu cầu tham vấn. Khi vụ việc được chính thức ghi nhận, việc giải quyết thường theo 3 giai đoạn, bao gồm: (i) giai đoạn tham vấn; (ii) giai đoạn hoạt động của Ban hội thẩm; và (iii) giai đoạn hoạt động của Cơ quan phúc thẩm. Tuy nhiên, tùy theo tính chất, mức độ và biện pháp được áp dụng, vụ việc tranh chấp, trong đó có tranh chấp bảo hộ quyền SHTT có thể dừng lại ở bất kỳ một trong ba giai đoạn. Trong đó:

##### *2.4.2.1. Giai đoạn tham vấn*

Vụ việc tranh chấp tại WTO được ghi nhận khi một thành viên thông báo tới DSB, các Hội đồng và Ủy ban liên quan về yêu cầu tham vấn. Do vậy, tham vấn là giai đoạn đầu tiên và bắt buộc của mọi tranh chấp tại WTO. Giai đoạn tham vấn cần đáp ứng thời gian tối thiểu theo quy định tại DSU nhưng có thể kéo dài tùy thuộc vào thoả thuận của các bên.

Như đã đề cập Mục 2.2.3.1, tham vấn được coi là giải pháp giải quyết tranh chấp tự nguyện mà theo đó các bên có thể đạt được sự đồng thuận mà không cần yêu cầu DSB thành lập Ban hội thẩm để phân xử vụ việc (giải quyết tranh chấp ngoài DSB). DSB giữ vai trò là cơ quan giám sát, không tham gia vào giai đoạn này. Các nội dung tham vấn được giữ bí mật, không gây thiệt hại đến quyền lợi và danh tiếng của các bên. Trong giải quyết tranh chấp thương mại nói chung, tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT nói riêng, tham vấn được xem là giai đoạn hết sức quan trọng. Theo đó, một số lượng đáng kể các tranh chấp đã được giải quyết thông qua thủ tục tham vấn mà không có sự “can thiệp” của cơ quan giải quyết tranh chấp.

#### *2.4.2.2. Giai đoạn hoạt động của Ban hội thẩm*

Ban hội thẩm được DSB thành lập theo yêu cầu của nguyên đơn nếu các bên cho rằng tham vấn giải quyết được tranh chấp.

Trong giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT, Ban hội thẩm có chức năng xem xét các vấn đề tranh chấp trên cơ sở các quy định trong Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế liên quan được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) mà nguyên đơn viện dẫn là căn cứ của đơn khởi kiện. Ban hội thẩm đánh giá một cách khách quan các vấn đề tranh chấp, khả năng áp dụng và sự phù hợp của các hiệp định có liên quan và đưa ra những nhận xét, kết luận để giúp DSB đưa ra các phán quyết, khuyến nghị giải quyết vụ việc. Theo Điều 11 DSU, trong quá trình tố tụng, Ban hội thẩm tham vấn với các bên tranh chấp, tạo cho họ những cơ hội thích hợp để đưa ra giải pháp thoả đáng để giải quyết tranh chấp. Kết quả công việc của Ban hội thẩm là một báo cáo trình lên DSB để cơ quan này thông qua. Khi được DSB thông qua, Báo cáo của Ban hội thẩm được coi là phán quyết của DSB và có hiệu lực thi hành đối với các bên tranh chấp.

### *2.4.2.3. Giai đoạn phúc thẩm*

Trường hợp Báo cáo của Ban hội thẩm bị kháng cáo, DSB chỉ định Cơ quan phúc thẩm gồm 3 trong 7 thành viên thường trực của Cơ quan phúc thẩm để xem xét lại vụ việc.

Khi giải quyết phúc thẩm, Cơ quan phúc thẩm chỉ xem xét lại các khía cạnh pháp lý và giải thích pháp luật trong Báo cáo của Ban hội thẩm chứ không điều tra lại các yếu tố thực tiễn của tranh chấp. Kết quả làm việc của Cơ quan phúc thẩm là Báo cáo của Cơ quan phúc thẩm, trong đó Cơ quan này có thể giữ nguyên, sửa đổi hoặc thay đổi các kết luận trong Báo cáo của Ban hội thẩm. Báo cáo của Cơ quan phúc thẩm được DSB thông qua và không thể bị phản đối hay khiếu nại tiếp.

### **2.4.3. Nguyên tắc giải quyết tranh chấp**

#### *2.4.3.1. Nguyên tắc chung*

Như đã đề cập, DSU là quy định chung để giải quyết các tranh chấp giữa các thành viên WTO, trong đó có các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT. Theo đó, quá trình áp dụng DSU để giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT phản ánh những nguyên tắc chung của việc áp dụng DSU để giải quyết các tranh chấp thương mại theo cơ chế WTO. Đó là:

*Thứ nhất, giải quyết tranh chấp trên cơ sở thỏa thuận là giải pháp ưu tiên và hiệu quả*

Thỏa thuận giữa các bên để giải quyết các tranh chấp là nguyên tắc ưu tiên và được ghi nhận tại khoản 3 Điều 3 DSU. Theo đó, các bên phải cố gắng giải quyết tranh chấp tại ngay giai đoạn đầu tiên của tiến trình vụ việc (giai đoạn tham vấn). Việc xét xử vụ việc chỉ được thực hiện khi các nỗ lực tự giải quyết trên cơ sở thỏa thuận không đạt được kết quả. Ngay cả khi vụ việc đang trong quá trình xét xử, các bên vẫn được khuyến khích tự giàn xếp bất đồng và đạt đến thỏa thuận chung.

*Thứ hai, các tranh chấp được giải quyết kịp thời, nhanh chóng*

Giải quyết tranh chấp kịp thời, nhanh chóng là nguyên tắc cơ bản của các vụ việc tranh chấp được giải quyết tại DBS. Mặc dù các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT thường có nội dung rất phức tạp, nhưng DSU không quy định ngoại lệ về thời gian để giải quyết các tranh chấp này. Theo đó, vụ kiện về bảo hộ quyền SHTT phải tuân thủ các quy định chặt chẽ về thời gian cũng như trình tự tiến hành các bước trong vụ việc. Điều 20 của DSU quy định nếu vụ kiện được đưa ra xét xử thì Ban hội thẩm cần đưa ra phán quyết trong vòng 12 tháng, và không quá 16 tháng trong trường hợp vụ kiện được phúc thẩm. Phù hợp với khoản 9 Điều 4 và khoản 8 Điều 12 của DSU, nếu nguyên đơn coi vụ kiện là khẩn cấp thì thời gian xem xét có thể được rút ngắn hơn.

*Thứ ba, cơ quan xét xử không áp dụng nguyên tắc tiền lệ trong giải quyết tranh chấp*

DSU không quy định về việc bắt buộc tham chiếu hoặc áp dụng các kết luận và khuyến nghị được DSB thông qua cho các tranh chấp có cùng một nội dung và về cùng một vấn đề. Điều này có nghĩa là trong xét xử các vụ việc tranh chấp bảo hộ quyền SHTT, các phán quyết trước đây (nếu có) đã được DSB thông qua không phải là tiền lệ đối với cùng một vấn đề đang được xem xét. Tuy nhiên, việc tham khảo các lập luận của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm trong các báo cáo đã được thông qua trước đó là hết sức hữu ích trong quá trình xét xử các vụ việc sau đó về cùng một vấn đề pháp lý.

*Thứ tư, làm rõ quyền và nghĩa vụ của các thành viên thông qua giải thích pháp luật WTO, có tính đến lịch sử đàm phán các điều khoản và thông lệ quốc tế*

Trong giải quyết tranh chấp tại WTO, đây là “chìa khóa” quan trọng để Cơ quan giải quyết tranh chấp phân định bất đồng. Đặc biệt là trong lĩnh vực bảo hộ quyền SHTT, Hiệp định TRIPS có nhiều điều khoản linh hoạt mà theo

đó các thành viên được tự ý quyết định mức độ và phương thức thực hiện. Do đó, các cách diễn giải khác biệt về mức độ cam kết thường có thể là nguyên nhân bất đồng. Trong trường hợp đó, lịch sử đàm phán điều khoản với ý chí được thống nhất chung trong quá trình đàm phán có ý nghĩa quyết định trong việc làm rõ quyền và nghĩa vụ các thành viên.

#### *Thứ năm, cấm quyết định đơn phương*

Việc cấm quyết định trừng phạt đơn phương có ý nghĩa quan trọng, làm nên sự khác biệt của cơ chế giải quyết tranh chấp WTO. Theo đó, nguyên đơn trong vụ kiện chỉ được hành động dựa trên kết luận tại Báo cáo của Ban hội thẩm hoặc Cơ quan phúc thẩm đã được DBS thông qua.

#### *2.4.3.2. Đối xử đặc biệt và khác biệt dành cho các nước đang phát triển và kém phát triển*

Có thể nhận thấy, DSU có một số quy định (như khoản 10 Điều 8, khoản 10 Điều 4, khoản 10 Điều 12) về đối xử đặc biệt và khác biệt dành cho các nước đang phát triển và các nước chậm phát triển. Theo đó:

- Trong thành lập Ban hội thẩm: Khi tranh chấp xảy ra giữa một thành viên phát triển và một thành viên đang phát triển thì Ban hội thẩm phải có ít nhất một hội thẩm viên từ một nước thành viên đang phát triển khác.

- Trong quá trình tham vấn: Các thành viên phải đặc biệt chú ý đến những vấn đề cụ thể và quyền lợi của thành viên là các nước đang phát triển.

- Trong quá trình giải quyết vụ việc: Khi bên bị kiện là nước đang phát triển, DSU yêu cầu Ban hội thẩm phải dành đủ thời gian cho thành viên đang phát triển chuẩn bị và trình bày lập luận của mình. Đồng thời, các nước đang phát triển có quyền yêu cầu Ban thư ký WTO tư vấn, trợ giúp pháp lý trong giải quyết tranh chấp. Về phần mình, Ban thư ký có trách nhiệm cung cấp chuyên gia pháp lý có năng lực từ các cơ quan dịch vụ hợp tác kỹ thuật của WTO cho bất cứ thành viên nào là nước đang phát triển khi có yêu cầu.

Theo nhận định chung của nhiều chuyên gia, cơ chế WTO áp dụng trong giải quyết tranh chấp giữa các thành viên WTO, trong đó có các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT được đánh giá mang lại nhiều lợi thế cho các thành viên là các quốc gia nhỏ và các nước đang phát triển. Hệ thống giải quyết tranh chấp đa phương có tính bắt buộc chung đối với tất cả các thành viên WTO, và tất cả các thành viên đều có cơ hội tiếp cận như nhau. Với hệ thống này, các nhà nghiên cứu lạc quan cho rằng các nước đang phát triển có một vị thế bình đẳng so với các nước phát triển. Tuy nhiên, một số ý kiến trái chiều lại cho rằng cái gọi là “vị thế hình đẳng” của cơ chế giải quyết tranh chấp WTO là mang tính hình thức và lý thuyết. Trên thực tế, các nước đang phát triển không bao giờ có được vị thế này.

Liên quan đến nhận định nêu trên, nghiên cứu sinh cho rằng về thực chất, các nước phát triển và các nước đang phát triển vốn ở vị thế không ngang bằng. Trong lĩnh vực SHTT, trong khi các nước phát triển có kinh nghiệm lâu năm, đội ngũ chuyên gia hùng hậu, tiềm lực kinh tế và ảnh hưởng chính trị rộng lớn; thì các nước đang phát triển còn rất thiếu kinh nghiệm và ít chuyên gia, tiềm lực kinh tế và mức độ ảnh hưởng về mặt chính trị hạn chế. Như vậy, các nước phát triển luôn có nhiều ưu thế hơn trong giải quyết các tranh chấp phát sinh liên quan đến chính sách về bảo hộ quyền SHTT mà thành viên là các nước đang phát triển áp dụng.

Như vậy, mặc dù với các quy định về đối xử đặc biệt và khác biệt dành cho các nước đang phát triển, DSU trao cơ hội cho các nước đang phát triển vươn tới vị thế bình đẳng với các nước phát triển trong giải quyết tranh chấp nói chung, tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT nói riêng. Tuy nhiên, để hiện thực hoá cơ hội đó, các nước đang phát triển cần có những chính sách cụ thể để tận dụng tối đa những ưu đãi được quy định tại DSU với một chiến lược quốc gia toàn diện và khôn khéo về bảo hộ quyền SHTT.

#### ***2.4.4. Thực thi phán quyết của DSB***

Trong giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT, cũng giống như tiến trình giải quyết tranh chấp thương mại nói chung, sau khi phán quyết của DSB liên quan đến vụ việc có hiệu lực, bên thua phải thông báo ý định về việc thi hành phán quyết tại buổi họp của DSB. Nếu không thực hiện được ngay, bên thua có thể được gia hạn thực hiện trong một khoảng thời gian hợp lý (thời hạn này do DSB quyết định trên cơ sở đề nghị của các bên hoặc theo phán quyết của trọng tài).

Trong cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO, bồi thường và trả đũa là các biện pháp giải quyết tạm thời được sử dụng nhằm mục đích đảm bảo lợi ích của bên thắng kiện trong thời gian bên thua không thực hiện được các khuyến nghị của DSB. Các biện pháp này không làm chấm dứt nghĩa vụ thực hiện khuyến nghị của bên vi phạm. Cụ thể, nếu bên thua tạm thời không thể thực hiện được các khuyến nghị của DSB, các bên tranh chấp có thể thỏa thuận về khoản bồi thường. Việc bồi thường phải thực hiện trên nguyên tắc tự nguyện và phù hợp với hiệp định có liên quan.

Nếu các bên không đạt được thỏa thuận về việc bồi thường theo quy định, bên thắng kiện có thể yêu cầu DSB cho phép áp dụng các biện pháp trả đũa song song (parallel retaliation) hoặc trả đũa chéo (cross-retaliation).

Trả đũa song song thực chất là việc Bên thắng không phải thực hiện các nhân nhượng thuế quan đối với hàng hóa của Bên thua trong cùng lĩnh vực mà Bên thắng bị thiệt hại. Trả đũa chéo là hình thức trả đũa khác lĩnh vực bị thiệt hại trong trường hợp việc trả đũa song song không thể thực hiện được.

DSU nghiêm cấm việc trả đũa đơn phương khá phổ biến trong thực tiễn giải quyết tranh chấp của GATT 1947. Mức độ và thời hạn trả đũa do DSB quyết định theo thủ tục quy định cho vấn đề này trong DSU.

## **Kết luận Chương 2**

Trong khuôn khổ WTO, tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên thường có nguyên nhân từ sự mất cân bằng (giữa một bên là bảo hộ độc quyền cho chủ sở hữu và một bên là bảo đảm lợi ích công cộng) thể hiện trong chính sách, pháp luật về bảo hộ quyền SHTT của thành viên WTO so với các cam kết về nghĩa vụ bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định TRIPS. Với đặc tính của tranh chấp tài sản vô hình, các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT thường có nội dung phức tạp và được xác định căn cứ vào nhiều được ước quốc tế (Hiệp định TRIPS và các quy định tại các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS như Công ước Berne, Công ước Paris). Để giải quyết các tranh chấp này, áp dụng các nguyên tắc không biệt đối xử và tiếp cận giải quyết tranh chấp trên cơ sở bảo hộ cân bằng quyền SHTT (thông qua các công cụ như: cho phép các thành viên linh động trong áp dụng thuyết hết quyền và nhập khẩu song song; quy định một số giới hạn quyền của chủ sở hữu bằng các hạn chế và ngoại lệ; và quy định về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế) là những vấn đề mang tính lý luận cơ bản.

Cùng trên phương diện lý luận, nhằm đảm bảo sự an toàn, hiệu quả của hệ thống thương mại đa phương như mục tiêu thành lập Tổ chức Thương mại Thế giới, các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT được giải quyết theo các quy định chung của WTO. Theo đó, các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT được ưu tiên giải quyết trên cơ sở thỏa thuận (thông qua thương lượng, hòa giải và tham vấn song phương). Đồng thời, các thành viên WTO có nghĩa vụ bắt buộc tuân thủ các phán quyết về giải quyết các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT (theo Báo cáo của Ban hội thẩm hoặc Báo cáo của Cơ quan phúc thẩm đã được DSB thông qua).



**Chương 3**  
**THỰC TRẠNG GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ**  
**BẢO HỘ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ THEO CƠ CHẾ CỦA**  
**TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI**

**3.1. Thực trạng giải quyết tranh chấp về áp dụng các nguyên tắc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ**

**3.1.1. Nguyên tắc “bảo hộ linh hoạt”**

**3.1.1.1. Xác định phạm vi đối tượng sở hữu trí tuệ được bảo hộ**

Như đã phân tích tại Chương 2, khoản 2 Điều 1 Hiệp định TRIPS quy định: “thuật ngữ ‘sở hữu trí tuệ’ là đề cập đến tất cả các đối tượng sở hữu trí tuệ nêu tại các mục từ Mục 1 đến Mục 7 của Phần II”. Từ đây, nhiều ý kiến cho rằng bảo hộ quyền SHTT trong khuôn khổ WTO là bảo vệ quyền đối với 07 đối tượng được liệt kê tại đề mục tiêu đề các Mục từ 1 đến 7, bao gồm: quyền tác giả và các quyền liên quan (Mục 1), nhãn hiệu (Mục 2), chỉ dẫn địa lý (Mục 3), kiểu dáng công nghiệp (Mục 4), sáng chế (Mục 5), thiết kế bố trí mạch tích hợp (Mục 6) và thông tin bí mật (Mục 7).

Theo cách hiểu nêu trên, trong vụ “*US - Section 211 Appropriations Act*”, Ban hội thẩm cho rằng thành viên WTO có nghĩa vụ bảo hộ 07 đối tượng được đề cập theo nội hàm của thuật ngữ “sở hữu trí tuệ” tại Hiệp định TRIPS. Tuy nhiên, trong vụ việc này, Cơ quan phúc thẩm không đồng ý với kết luận của Ban hội thẩm cho rằng các đối tượng SHTT được đề cập tại khoản 2 Điều 1 chỉ giới hạn ở các đối tượng theo tên gọi các Mục 1 đến 7, phần II Hiệp định TRIPS. Theo Cơ quan Phúc thẩm, ‘sở hữu trí tuệ’ còn bao gồm cả các đối tượng khác. Cơ quan Phúc thẩm nhận định:

“Theo chúng tôi, giải thích của Ban hội thẩm đã bỏ qua tuyên bố rõ ràng tại khoản 2 Điều 1, vì họ đã không tính đến vấn đề là cụm từ

“đối tượng tại Mục 1 đến Mục 7 của Phần II” không chỉ bao gồm các loại tài sản trí tuệ trong tiêu đề của mỗi mục, mà còn các đối tượng khác nữa. Ví dụ, trong Mục 5 Phần II, đối tượng có khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế, điểm b khoản 3 Điều 27 qui định rằng Thành viên có thể lựa chọn bảo hộ sáng chế đối với giống cây trồng dưới dạng quyền nguyên bản ‘by sui generis rights’ (như quyền của người tạo giống) thay vì bảo hộ dưới hình thức sáng chế”. [77; đoạn 335]

Điều này làm sáng tỏ nhận định rằng mặc dù có các cách hiểu khác nhau về nội hàm và phạm vi bảo hộ quyền SHTT; tuy nhiên, thực tế áp dụng pháp luật WTO trong giải quyết cho thấy, các nước thành viên WTO có nghĩa vụ quy định bảo hộ các đối tượng SHTT theo nghĩa rộng của thuật ngữ này. Có nghĩa là, bao gồm tất cả các đối tượng được quy định trực tiếp tại Hiệp định TRIPS. Ngoài ra, nghĩa vụ của các thành viên WTO có thể được mở rộng đến các đối tượng SHTT đã hình thành và được thừa nhận khi ký kết Hiệp định (như quyền đối với giống cây trồng). Với các đối tượng như vậy, thành viên WTO được linh hoạt lựa chọn phương thức bảo hộ, ngoài các phương thức truyền thống được nêu ra tại Hiệp định.

Cũng liên quan đến các đối tượng được bảo hộ quyền SHTT, trong vụ “*EC-Trademarks and Geographical Indications (AU)*”, Ban hội thẩm lưu ý rằng thành viên WTO có nghĩa vụ thi hành các quy định của Hiệp định TRIPS đối với các đối tượng SHTT, bất kể thành viên đó có thực hiện bảo vệ rộng hơn hay không đối với các đối tượng sở hữu trí tuệ khác:

“Ban hội thẩm lưu ý rằng...thành viên có nghĩa vụ thực hiện các quy định của Hiệp định này đối với các đối tượng sở hữu trí tuệ theo quy định tại Hiệp định, bất kể thành viên đó có thực hiện bảo vệ rộng hơn hay không đối với các đối tượng sở hữu trí tuệ khác” [78].

Như vậy, theo thực tiễn giải quyết tranh chấp tại DSB, việc một thành viên quy định bảo hộ đối tượng sở hữu trí tuệ ngoài phạm vi quy định tại Hiệp định TRIPS không “thay thế” cho nghĩa vụ của thành viên WTO phải thực thi nghĩa vụ bảo hộ đầy đủ các đối tượng theo phạm vi Hiệp định TRIPS. Nói cách khác, nguyên tắc “linh hoạt” không áp dụng trong trường hợp này.

### 3.1.1.2. Xác định mức độ, phương pháp bảo hộ

#### - Tự do quyết định mức độ bảo hộ

Nguyên tắc bảo hộ linh hoạt của Hiệp định TRIPS thể hiện tập trung ở quy định tại khoản 1 Điều 1 Hiệp định TRIPS, cho phép các thành viên có thể (nhưng không bị bắt buộc) áp dụng trong luật của mình việc bảo hộ mạnh hơn so với các yêu cầu của Hiệp định, miễn là việc bảo hộ đó không trái với các điều khoản của Hiệp định. Đây là quyền tự do của các thành viên WTO trong việc quyết định mức độ bảo hộ quyền SHTT phù hợp với hoàn cảnh thực tế của mỗi quốc gia. Đây cũng là biểu hiện của chính sách bảo hộ cân bằng quyền SHTT theo mục tiêu của TRIPS, khi mà một số lượng đông đảo các thành viên có sự khác biệt đáng kể về các điều kiện kinh tế, xã hội.

Về mặt lý luận, như đã phân tích tại Mục 2.3.3, nguyên tắc “linh hoạt” trong bảo hộ quyền SHTT không đồng nghĩa với việc các thành viên được tự do quy định mọi mức độ bảo hộ mà cần tiếp cận bảo hộ theo những chuẩn mực nhất định. (Ví dụ như bảo hộ ở mức độ tối thiểu “TRIPS-minimum approach” hoặc bảo hộ ở mức độ cao hơn “TRIPS-plus approach”).

Trong vụ “*China - Intellectual Property*”, Ban hội thẩm khẳng định thực hiện bảo hộ quyền SHTT ở mức độ thấp hơn quy định tại Hiệp định TRIPS là không được phép:

“Câu thứ ba của khoản 1 Điều 1 không cho phép các thành viên tự do thực hiện một tiêu chuẩn thấp hơn, nhưng cho phép thành viên quyền tự do xác định phương pháp thích hợp để thực hiện nghĩa vụ

theo yêu cầu tại câu đầu tiên”. [79; đoạn 7.513.]

Cũng trong vụ việc này, mặc dù công nhận và tôn trọng sự khác biệt của các quốc gia; tuy nhiên, Ban hội thẩm cho rằng ngôn ngữ mang tính linh hoạt tại khoản 1 Điều 1 Hiệp định TRIPS không thể biện minh cho các trường hợp vi phạm các nghĩa vụ mà các thành viên về bảo hộ quyền SHTT:

“Ban Hội thẩm đồng ý sự khác biệt giữa các hệ thống pháp luật và thực tiễn của các Thành viên có ý nghĩa quan trọng. Tuy nhiên, theo cách hiểu nhất quán khoản 1 Điều 1 không cho phép các quốc gia thành viên dựa vào sự khác biệt trong các hệ thống luật pháp và thực tiễn trong nước để biện minh cho bất kỳ sự lệch lạc trong việc thi hành những nghĩa vụ cơ bản của Hiệp định”. [79; đoạn 7.513.]

Như vậy, có thể thấy rằng quy định về việc các thành viên WTO được tự quyết định mức độ bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ được giới hạn trong phạm vi nhất định bởi những ràng buộc về nghĩa vụ tối thiểu phải thực thi cam kết.

- *Tự do quyết định phương pháp thích hợp*

Cùng với quy định thành viên được tự do quyết định mức độ bảo hộ quyền SHTT, thành viên WTO được tự do lựa chọn phương pháp thích hợp để thi hành nghĩa vụ cam kết tại Hiệp định TRIPS. Đây là quy định hết sức quan trọng, đảm bảo các thành viên có khả năng thi hành Hiệp định theo cách mà điều kiện, hoàn cảnh quốc gia cho phép. Điều này được Cơ quan phúc thẩm khẳng định trong vụ “*India - Patents (US)*”:

“Các thành viên tự do quyết định làm cách nào tốt nhất để đáp ứng các nghĩa vụ theo Hiệp định TRIPS trong hoàn cảnh hệ thống pháp luật nước mình. Và, như là một thành viên, Ấn Độ “tự do quyết định phương pháp thích hợp nhằm thi hành các điều khoản của Hiệp định TRIPS trong hoàn cảnh của hệ thống pháp luật của mình” [70; đoạn 59].

Tuy nhiên, cần lưu ý rằng việc “tự do quyết định phương pháp thích hợp nhằm thi hành” nghĩa vụ của Hiệp định TRIPS, không mở rộng đến việc lựa chọn nghĩa vụ nào để thi hành.

Trong vụ “*Canada - Patent Term*”, Ban Hội thẩm đã xem xét lập luận của Canada cho rằng Khoản 1 Điều 1 cho phép họ tùy nghi duy trì hiệu lực bảo hộ sáng chế 17 năm kể từ ngày cấp bằng độc quyền sáng chế, bất chấp điều kiện tối thiểu theo Điều 30 và 70 là sáng chế được bảo hộ trong thời hạn 20 năm kể từ ngày nộp đơn. Ban Hội thẩm phân tích:

“Tuy khoản 1 Điều 1 trao cho Thành viên tự do quyết định biện pháp thích hợp để thực hiện hai yêu cầu chuyên biệt này, nhưng các Thành viên không được bỏ qua một yêu cầu nào khi thực hiện nghĩa vụ được qui định liên quan đến thời hạn bảo hộ có hiệu lực”. [74, đoạn 6.94.]

### 3.1.1.3. Áp dụng “hàng rào kỹ thuật” trong quy định biện pháp bảo hộ

Nguyên tắc linh hoạt trong quyết định mức độ và phương pháp thích hợp nhằm thi hành nghĩa vụ tại Hiệp định TRIPS được các thành viên WTO nội luật hóa theo các cách thức khác nhau. Đây cũng chính là quy định mà các quốc gia có thể mạnh đối với một số đối tượng SHTT nhất định thường dựa vào và áp dụng các biện pháp bảo hộ mang tính “hàng rào kỹ thuật” để bảo hộ sản phẩm nội địa, hạn chế cạnh tranh.

Trong các đối tượng SHTT, chỉ dẫn địa lý là một đối tượng quan trọng. Đây là đối tượng đóng vai trò như sự đảm bảo chất lượng, tính đặc thù và uy tín của các sản phẩm (thường là các sản phẩm nông nghiệp và tiểu thủ công nghiệp) mang tính truyền thống. Sản phẩm được bảo hộ chỉ dẫn địa lý thường có tính cạnh tranh cao hơn các sản phẩm mang chỉ nhãn hiệu thông thường. Trên thế giới, mỗi quốc gia, tùy thuộc vào thế mạnh riêng và lợi ích cụ thể của quốc gia mình mà có thái độ khác nhau đối với việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý.

Do có truyền thống sản xuất gắn với uy tín mang tính địa phương đặc thù, bảo hộ chỉ dẫn địa lý có vai trò đặc biệt quan trọng đối với các nước thuộc Liên minh Châu Âu (EU). Các nước châu Âu, điển hình là Pháp coi chỉ dẫn địa lý là đối tượng hết sức quan trọng và bảo hộ thông qua một hệ thống quy định riêng biệt. Cơ chế bảo hộ chặt chẽ, với các quy định về kiểm định tiêu chuẩn chất lượng sản phẩm yêu cầu bảo hộ chỉ dẫn địa lý đã tạo ra rào cản về mặt kỹ thuật, khiến cho sản phẩm nông nghiệp của các nước thành viên rất khó đạt được sự bảo hộ về chỉ dẫn địa lý tại thị trường Châu Âu, qua đó giảm tính cạnh tranh của các sản phẩm đến từ các nước thành viên khác.

Khác với EU, Hoa Kỳ, một quốc gia trẻ được biết đến như “vương quốc của đồ ăn nhanh”, và không có nhiều sản phẩm nông nghiệp, tiểu thủ công nghiệp mang tính truyền thống thì không thực sự coi trọng việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý. Hoa Kỳ cho rằng chỉ dẫn địa lý là một dạng của nhãn hiệu vì có cùng chức năng chỉ dẫn nguồn gốc và đảm bảo chất lượng sản phẩm gắn với nhà sản xuất như nhãn hiệu. Do đó, theo Hoa Kỳ, không cần thiết phải thiết lập một hệ thống riêng về bảo hộ chỉ dẫn địa lý. Việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua hệ thống nhãn hiệu thông thường là nhãn hiệu chứng nhận và nhãn hiệu tập thể là đủ để đáp ứng các yêu cầu của Hiệp định TRIPS.

Giải thích sự khác biệt về mức độ bảo hộ và phương thức tiếp cận khác biệt này, trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications*”, Ban Hội thẩm đã bác bỏ lập luận của Hoa Kỳ cho rằng quy định về cơ chế kiểm định sản phẩm được bảo hộ chỉ dẫn địa lý tại EU (thời điểm diễn ra vụ việc gọi là Cộng đồng Châu Âu - EC) trái với quy định tại Hiệp định TRIPS.

“Bằng chứng không cho thấy rằng các quy định (của EC) về điều kiện kiểm định sản phẩm bảo hộ chỉ dẫn địa lý là không phù hợp với quyền tự do được cấp theo câu thứ ba của Khoản 1 Điều 1. Vì lý do này, Ban hội thẩm bác bỏ yêu cầu này (của Hoa Kỳ)” [75; đoạn 7.766–7.767].

Cùng với đó, Ban Hội thẩm thấy rằng EC không có nghĩa vụ quy định biện pháp cụ thể trong Quy chế số 2081/92 về bảo hộ chỉ dẫn địa lý và tên gọi xuất xứ của sản phẩm nông nghiệp và thực phẩm (Quy chế số 2081/92) để bảo hộ chỉ dẫn địa lý khỏi các hành vi cạnh tranh không lành mạnh mạnh mẽ theo khoản 2 Điều 22 Hiệp định TRIPS:

“Theo khoản 1 Điều 1, EC có quyền tự do quyết định phương pháp thích hợp thực hiện các điều khoản của Hiệp định này phù hợp với hệ thống pháp luật nội địa và thực tiễn tại EC. EC không có nghĩa vụ phải đảm bảo rằng Quy chế số 2081/92 là để thực thi khoản 2 Điều 22 Hiệp định TRIPS khi EC có các biện pháp khác để thực thi quy định này”. [75; đoạn 7.746]

Trong vụ việc nêu trên, theo phán quyết của Ban Hội thẩm, mặc dù Hoa Kỳ đã thành công trong việc làm cho EC phải thay đổi quy định, bỏ yêu cầu bảo hộ “tương đương” và “có đi có lại” trong việc công nhận và bảo hộ chỉ dẫn địa lý của các nước thành viên theo quy định tại Quy chế số 2081/92. Tuy nhiên, hệ thống bảo hộ chỉ dẫn địa lý EU hiện nay vẫn giữ yêu cầu cao về cơ chế kiểm định sản phẩm (theo tiêu chuẩn EU). Đây vẫn thực sự là rào cản để các nước thành viên, đặc biệt là nước đang phát triển như Việt Nam tiếp cận việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý tại Liên minh Châu Âu.

### ***3.1.2. Nguyên tắc áp dụng đồng thời các cam kết quốc tế***

#### ***3.1.2.1. Công ước Paris theo dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS***

Khoản 1 Điều 2 Hiệp định TRIPS yêu cầu các thành viên phải tuân thủ các Điều 1 đến Điều 12 và Điều 19 của Công ước Paris. Với tư cách là những điều khoản kết hợp không tách rời của Hiệp định TRIPS, việc giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT dựa trên nguyên tắc tôn trọng các nội dung được ghi nhận tại Công ước Paris như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS với các đặc điểm được ghi nhận qua thực tế giải quyết tranh chấp như sau:

*Một là, các cam kết của Công ước Paris được dẫn chiếu và xem xét đồng thời với các quy định nội dung về bảo hộ quyền SHTT theo tuyên bố bằng ngôn từ tại Hiệp định TRIPS.*

Trong vụ “*US - Section 211 Appropriations Act*”, Cơ quan Phúc thẩm không đồng ý với sự giải thích của Ban hội thẩm rằng khoản 1 Điều 2 yêu cầu các thành viên phải tuân thủ các Điều 1 đến Điều 12 và Điều 19 của Công ước Paris chỉ “đối với” những đối tượng được đề cập trực tiếp trong Phần II, Phần III và Phần IV của Hiệp định TRIPS. Thay vào đó, Cơ quan Phúc thẩm nhận định các thành viên có nghĩa vụ bảo vệ tên thương mại theo Điều 8 của Công ước Paris như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS:

“Khoản 1 Điều 2 rõ ràng gắn kết Điều 8 của Công ước Paris vào Hiệp định TRIPS. Ban Hội thẩm cho rằng cụm từ “đối với” trong khoản 1 Điều 2 là để “điều chỉnh” nghĩa vụ của các thành viên theo các Điều của Công ước Paris được đưa vào Hiệp định TRIPS và kết quả là các tên thương mại là không được bảo vệ. Chúng tôi không đồng ý.

...Chúng tôi thay đổi kết luận trong đoạn 8.41 của Báo cáo của Ban hội thẩm rằng các tên thương mại không được bảo hộ theo Hiệp định TRIPS và thấy rằng các Thành viên WTO có nghĩa vụ bảo hộ tên thương mại theo Hiệp định TRIPS”. [77; đoạn 336 và 341].

Cùng với đó, trong giải quyết vụ việc này, Cơ quan phúc thẩm đã xem xét việc thực thi nguyên tắc đối xử quốc gia theo khoản 1 Điều 2 của Công ước Paris như điều khoản không tách rời khi xem xét việc thực thi nguyên tắc đối xử quốc gia quy định tại khoản 1 Điều 3 Hiệp định TRIPS.

*Hai là, Công ước Paris theo dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS được giải thích và áp dụng “như nó có”.*

Công ước Paris được ký kết lần đầu vào năm 1883. Với lịch sử hơn 100 năm, những quy định bảo hộ sáng chế, nhãn hiệu, kiểu dáng công nghiệp,



tên thương mại, chỉ dẫn địa lý (chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ) và chống cạnh tranh không lành mạnh tại Công ước Paris đã qua nhiều lần chỉnh sửa, cập nhật.

Trong thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO, Công ước Paris được áp dụng với nội dung cam kết của các thành viên tại thời điểm thành viên gia nhập Công ước. Khi xem xét vụ việc, Ban hội thẩm không giải thích và áp dụng pháp luật theo hướng làm tăng thêm nghĩa vụ các thành viên phải thi hành theo Công ước Paris.

Trong vụ “*EC-Trademarks and Geographical Indications*”, Ban hội thẩm nhận định rằng kết luận về việc đối xử lý không kém thuận lợi theo khoản 1 Điều 3 của Hiệp định TRIPS không hàm ý vi phạm khoản 1 Điều 2 của Công ước Paris (như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS) bởi ngôn ngữ tại Công ước Paris không chứa đựng những từ ngữ này:

“Đối với yêu cầu theo khoản 1 Điều 2 Công ước Paris (như điều khoản kết hợp bởi khoản 1 Điều 2 Hiệp định TRIPS), Ban hội thẩm nhận thấy rằng, không giống như khoản 1 Điều 3 Hiệp định TRIPS, khoản 1 Điều 2 Công ước Paris đề cập đến “những lợi thế mà ... pháp luật hiện tại trao cho, hoặc có thể sau này trao cho”, mà không quy định đối xử “không kém thuận lợi”. Do đó, Ban hội thẩm không kết luận về việc vi phạm điều khoản này”. [ 75; đoạn 7.216]

*Ba là, đối với bảo hộ những đối tượng không quy định tại Hiệp định TRIPS, các điều khoản của Công ước Paris được áp dụng trực tiếp trong xét xử vụ việc.*

Hiệp định TRIPS không quy định trực tiếp về việc bảo hộ một số đối tượng SHTT, mà dẫn chiếu việc thực hiện nghĩa vụ thực thi một số điều khoản của Công ước Paris, trong đó có nghĩa vụ bảo hộ nhãn hiệu nổi tiếng. Theo quy định tại Điều 6bis Công ước Paris, chủ sở hữu nhãn hiệu nổi tiếng

có phạm vi bảo hộ rộng hơn phạm vi bảo hộ nhãn hiệu không được coi là nổi tiếng khác. Tuy nhiên, đặc quyền đối với nhãn hiệu nổi tiếng chỉ được trao cho chủ sở hữu nhãn hiệu hợp pháp theo luật quốc gia.

Áp dụng Công ước Paris để giải quyết tranh chấp, trong vụ “*US - Section 211 Appropriations Act*”, Ban hội thẩm nhận định khoản 1 Điều 6bis về việc bảo hộ nhãn hiệu nổi tiếng không áp dụng để khẳng định quyền của người không được coi là chủ sở hữu hợp pháp theo luật quốc gia. Trong vụ việc cụ thể, đó là các pháp nhân hoặc người thừa kế pháp nhân mà nhãn hiệu nổi tiếng đã bị quốc hữu hoá:

“Chúng tôi đồng ý rằng thành viên của WTO không buộc phải trao quyền lợi theo quy định tại Điều 6bis cho pháp nhân hoặc người thừa kế của họ sau khi nhãn hiệu bị tịch thu.” [76; đoạn 8.120]

Như vậy, có thể thấy rằng những quy định của Công ước Paris (được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) có vị trí đặc biệt quan trọng, tạo thành một phần nội dung bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo quy định của Hiệp định TRIPS và được Cơ quan giải quyết tranh chấp WTO áp dụng trực tiếp trong giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO. Trong quá trình áp dụng, Công ước Paris được giải thích trên cơ sở các nguyên tắc chung của Hiệp định TRIPS với nội dung và tinh thần “như nó có” tại thời điểm ký kết Công ước này.

### *3.1.2.2. Công ước Berne theo dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS*

Hiệp định TRIPS yêu cầu, ngoại trừ quy định linh hoạt bảo hộ quyền tinh thần của tác giả theo Điều 6bis Công ước Berne 1971, các thành viên WTO buộc phải tuân thủ các Điều 1 đến 21 và Phụ lục Công ước này như điều khoản không tách rời của Hiệp định TRIPS. Theo thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền tác giả tại DSB, không đáp ứng quy định được dẫn chiếu tại Công ước Berne (như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS) được cho là không đáp ứng Hiệp định TRIPS.

Trong vụ “*US - Section 110(5) Copyright Act*”, khi xem xét sự nhất quán của một số điều của Đạo luật Bản quyền Mỹ và Hiệp định TRIPS, Ban hội thẩm nhận định về mối liên hệ của Hiệp định TRIPS và Công ước Berne:

“Điều 9 đến 13 của Mục 1 Phần II Hiệp định TRIPS mang tiêu đề “Quyền tác giả và quyền liên quan” qui định các tiêu chuẩn thiết yếu để bảo hộ bản quyền. Khoản 1 Điều 9 Hiệp định TRIPS buộc các thành viên WTO phải tuân thủ các điều từ Điều 1 đến 21 của Công ước Berne (1971) và Phụ lục của Công ước Berne (trừ điều 6bis về quyền nhân thân và các quyền phái sinh từ quyền nhân thân) ...Chúng tôi lưu ý rằng thông qua sự kết hợp của chúng, các qui định cơ bản của Công ước Berne, bao gồm các điều khoản 11bis(1.iii) và 11(1.ii), đã trở thành một phần của Hiệp định TRIPS và như các điều khoản của Hiệp định này được áp dụng đối với các thành viên WTO”. [72; đoạn 6.17–6.18]

Như vậy, có thể thấy rằng cùng với Công ước Paris về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp, Công ước Berne về bảo hộ quyền tác giả và quyền liên quan là công ước quốc tế có vị trí đặc biệt quan trọng trong nội dung bảo hộ quyền SHTT theo Hiệp định TRIPS. Cũng giống như Công ước Paris, các điều khoản kết hợp của Công ước Berne được Cơ quan xét xử WTO tôn trọng và áp dụng trực tiếp để giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền tác giả và quyền liên quan. Thành viên WTO không đáp ứng yêu cầu bảo hộ quyền SHTT theo Công ước Berne như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS được cho là không tuân thủ cam kết về bảo hộ quyền SHTT theo Hiệp định TRIPS.

### **3.1.3. Các nguyên tắc “không phân biệt đối xử”**

#### **3.1.3.1. Nguyên tắc đối xử quốc gia**

Khoản 1 Điều 3 Hiệp định TRIPS yêu cầu: “Mỗi thành viên phải chấp nhận cho các công dân của các thành viên khác *sự đối xử không kém thuận lợi*

*hơn* so với sự đối xử của thành viên đó đối với công dân của mình trong việc bảo hộ sở hữu trí tuệ.”. Nói cách khác, yêu cầu “*đối xử không kém thuận lợi hơn*” giữa công dân (được hiểu là bảo gồm cả các tổ chức, cá nhân) nước sở tại và công dân nước thành viên WTO là cốt lõi của nguyên tắc đối xử quốc gia theo Hiệp định TRIPS.

Thực tiễn cho thấy việc nội luật hoá nguyên tắc đối xử quốc gia với yêu cầu “*đối xử không kém thuận lợi hơn*” dành cho công dân các nước thành viên WTO khác thường là nguyên nhân gây nhiều bất đồng. Bởi lẽ, các quốc gia thành viên (đặc biệt là các nước phát triển) thường có xu hướng bảo hộ nội địa với những chính sách bảo hộ có phần “ưu ái” dành cho công dân sở tại. Quá trình giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại DSB, nguyên tắc đối xử quốc gia được áp dụng với những đặc điểm đáng lưu ý như sau :

*Một là, cơ quan xét xử xem xét việc thực thi cam kết “đối xử không kém thuận lợi hơn” giữa công dân nước sở tại với công dân nước thành viên WTO theo thực chất mà biện pháp bảo hộ quyền SHTT mà pháp luật quốc gia hướng tới.*

Trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications*”, trên cơ sở khoản 1 Điều 3 Hiệp định TRIPS và khoản 1 Điều 2 Công ước Paris, Hoa kỳ cho rằng điều kiện đăng ký bảo hộ chỉ dẫn địa lý tại EC là yêu cầu công dân nước thành viên phải có cơ sở sản xuất, chế biến sản phẩm tại EC theo quy định tại Điều 12(1) Quy chế 2081/92 là vi phạm nguyên tắc đối xử quốc gia.

EC cho rằng điều kiện nêu trên là không phân biệt đối xử giữa công dân EC và công dân thành viên WTO khác ngoài EC. Bởi lẽ, điều kiện đó không phụ thuộc vào quốc tịch và không nhằm phân biệt công dân có quốc tịch đến từ các nước thành viên WTO khác nhau. Quy chế 2081/92 quy định hai bộ thủ tục dành cho các chỉ dẫn địa lý khác biệt nhau về khu vực (thuộc EC và ngoài lãnh thổ các nước thuộc EC). Do vậy, Quy chế chỉ phân biệt vị

trí của chỉ dẫn địa lý, không nhằm phân biệt đối xử đối với công dân có các quốc tịch khác nhau trong việc đăng ký chỉ dẫn địa lý. Quy chế cũng không có quy định bắt buộc về địa điểm cư trú của công dân hay yêu cầu công dân phải có cơ sở sản xuất thuộc lãnh thổ EC khi nộp đơn đăng ký chỉ dẫn địa lý.

Trong vụ việc được đề cập, Ban hội thẩm xác định 4 trường hợp mà theo đó, hai bộ thủ tục tại Quy chế 2081/92 có thể được áp dụng, bao gồm: (1) Công dân thuộc EC có chỉ dẫn địa lý tại EC; (2) Công dân thuộc EC có chỉ dẫn địa lý ngoài EC; (3) Không phải Công dân thuộc EC có chỉ dẫn địa lý tại EC; (4) Không phải Công dân thuộc EC có chỉ dẫn địa lý ngoài EC.

Ban hội thẩm nhận định do điều kiện phát triển hơn hẳn của EC trong lĩnh vực bảo hộ và khai thác chỉ dẫn địa lý, cho đến thời điểm ký kết Hiệp định TRIPS, hầu hết các chỉ dẫn địa lý của công dân thuộc EC đã được xác lập và khai thác tại lãnh thổ này. Trên thực tế yêu cầu về bảo hộ tương đương và có đi có lại chỉ áp dụng cho trường hợp thứ 3 và 4, nghĩa là đối với các chỉ dẫn địa lý của Công dân không thuộc EC.

Theo đó, Ban hội thẩm kết luận Quy chế 2081/92 với các quy định về bảo hộ chỉ dẫn địa lý dành cho công dân các nước thành viên không thuộc lãnh thổ EC thể hiện “sự đãi ngộ kém thuận lợi hơn” so với công dân thuộc EC, không phù hợp với khoản 1 Điều 3 Hiệp định TRIPS [75].

*Hai là, việc “bù trừ” cho quy định “đối xử kém thuận lợi hơn” đối với công dân nước ngoài bằng một quy định “hạn chế nhất định” đối với công dân nước sở tại không tạo ra đối xử bình đẳng theo tinh thần của nguyên tắc đối xử quốc gia.*

Trong vụ “*US - Section 211 Appropriations Act*”, EC cáo buộc Mục 211 Đạo luật phân bổ ngân sách Omnibus năm 1998 liên quan đến chính sách của Hoa Kỳ áp dụng với Cuba sau vụ tranh chấp nhãn hiệu “Havana Club” đã tạo ra sự phân biệt đối xử giữa công dân Cuba và công dân các nước thành viên khác với công dân Hoa Kỳ.

Theo quy định này, Hoa Kỳ không cho phép đăng ký mới hoặc đăng ký lại các nhãn hiệu tại Hoa Kỳ nếu trước đây chủ sở hữu nhãn hiệu có tài sản kinh doanh bị quốc hữu hoá tại Cu ba (sau Cách mạng Cu ba năm 1959) đã từ bỏ các nhãn hiệu đó.

EC cho rằng, Mục 211 (a) (2) Appropriations Act 1998 là không phù hợp với khoản 1 Điều 3 của Hiệp định TRIPS bởi lẽ về cơ bản “công dân được chỉ định” áp dụng quy định này là công dân Cuba. Hơn nữa, ngôn ngữ theo luật định chỉ đề cập đến công dân của một quốc gia nước ngoài mà không đề cập đến công dân Mỹ. Để thực hiện việc xác lập hay dịch chuyển quyền sở hữu đối với nhãn hiệu, công dân được chỉ định cần có giấy phép từ Văn phòng Kiểm soát Tài sản Nước ngoài (OFAC). Do vậy, điều luật là thể hiện sự phân biệt đối xử.

Theo quan điểm của Hoa Kỳ, Mục 211 (a)(2) Appropriations Act yêu cầu tòa án Hoa Kỳ không công nhận, thi hành hoặc phê chuẩn bất kỳ sự khẳng định quyền nào của công dân là người nước ngoài hoặc người thừa kế công dân đó đối với một nhãn hiệu bị tịch thu bởi một quốc gia khác. Hoa Kỳ cho rằng điều luật không nhằm trực tiếp vào công dân Cu ba hoặc công dân nước ngoài là thành viên WTO; bởi lẽ, ngay cả công dân Hoa Kỳ nếu là người thừa kế các nhãn hiệu đó vẫn có thể bị áp dụng quy định cấm theo Mục 31 CFR 515,201 Đạo luật này. Tuy nhiên, Hoa Kỳ cũng cho biết rằng trên thực tế OFAC chưa bao giờ cấp một giấy phép như vậy.

Ban hội thẩm đồng ý với quan điểm của Hoa Kỳ, cho rằng những “hạn chế nhất định” đối với công dân nước sở tại theo Mục 31 CFR 515,201 là có thể bù trừ cho quy định được xem là “đối xử kém thuận lợi hơn” đối với công dân nước ngoài mà Mục 211 tạo ra. Do đó Mục 211(a)(2) là không trái với khoản 1 Điều 3 Hiệp định TRIPS.

Tuy nhiên, khi xem xét kháng cáo của EC, Cơ quan Phúc thẩm đã bác bỏ phán quyết của Ban hội thẩm cho rằng quy định đối xử kém thuận lợi đối với công dân thành viên WTO đã được “bù trừ” trên thực tế bằng các biện pháp hạn chế nhất định dành cho công dân nước sở tại:

“Chúng tôi không đồng ý... Chúng tôi không tin rằng Mục 515.201 trong mỗi và mọi trường hợp bù đắp được sự phân biệt đối xử được nêu trong Mục 211” [77; đoạn 294].

*Ba là, nguyên tắc đối xử quốc gia tại Hiệp định TRIPS được áp dụng với sự thống nhất và liên hệ chặt chẽ với các Hiệp định khác trong khuôn khổ WTO.*

Trong vụ “*US - Section 211 Appropriations Act*”, Cơ quan Phúc thẩm đề cập đến nghiên cứu của GATT trong việc giải thích Điều 3 Hiệp định TRIPS với lý do sau đây:

“Nhu chúng ta thấy, nguyên tắc đối xử quốc gia là nguyên tắc nền tảng của Hiệp định TRIPS hiện tại và trước đây là GATT 1994. Ban hội thẩm đã đúng khi kết luận rằng, một cách cụ thể, vì ngôn ngữ tại khoản 1 Điều 3 của Hiệp định TRIPS tương tự với ngôn ngữ của Điều III.4 của GATT 1994, nghiên cứu tại Điều III.4 của GATT 1994 có thể được sử dụng để giải thích nghĩa vụ đối xử quốc gia tại Hiệp định TRIPS” [77, đoạn 242].

### *3.1.3.2. Nguyên tắc tối huệ quốc*

Nhu đã nhận diện tại Mục 2.3.2.3 về các nguyên tắc “không phân biệt đối xử” tại Hiệp định TRIPS, mục tiêu cốt lõi của nguyên tắc tối huệ quốc (MFN) là đảm bảo sự đối xử bình đẳng giữa công dân của tất cả các quốc gia và vùng lãnh thổ cùng là thành viên WTO. Cùng với nguyên tắc NT, nguyên tắc MFN tạo thành “bộ nguyên tắc kép” về bảo hộ quyền SHTT, chống phân biệt đối xử, đảm bảo bình đẳng trong thương mại giữa các thành viên WTO.

Trong thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO, nguyên tắc MFN được áp dụng với những đặc điểm sau đây.

*Một là, cơ quan xét xử không áp dụng nguyên tắc “bù trừ” khi xem xét một biện pháp bị cáo buộc phân biệt đối xử giữa công dân các nước thành viên WTO*

Tương tự như áp dụng nguyên tắc đối xử quốc gia, Cơ quan xét xử không áp dụng nguyên tắc “bù trừ” trong nhận định về vi phạm nguyên tắc tối huệ quốc. Trong vụ “*US - Section 211 Appropriations Act*”, khi xem xét cáo buộc Mỹ đã thực hiện chính sách phân biệt đối xử giữa công dân Cu Ba và công dân các nước thành viên WTO khác, Cơ quan phúc thẩm bác bỏ lập luận của Mỹ cho rằng sự phân biệt đối xử này có thể được loại trừ thông qua thủ tục hành chính:

“Công dân Cu Ba cư trú tại nước thuộc “vùng lãnh thổ được phép” như các nước thành viên EC có thể áp dụng OFAC “không rào cản”. Điều này hàm ý rằng công dân Cu Ba cư trú tại “vùng lãnh thổ được phép” phải thực hiện thêm thủ tục hành chính mà không áp dụng đối với công dân nước ngoài khác không phải là người Cu Ba sở hữu nhãn hiệu gốc. Do vậy, như chúng tôi đã tuyên bố trước đây, quy định về đối xử tự thân nó đã ít thuận lợi hơn” [77; đoạn 314].

Cũng trong vụ việc này, Cơ quan phúc thẩm bác bỏ lập luận rằng sự phân biệt đối xử nhất định áp dụng với công dân của một nước thành viên được bù trừ trên thực tế bằng biện pháp khác, mà biện pháp này có thể tạo ra sự đối xử kém thuận lợi hơn cho công dân của các nước còn lại:

“Tuy nhiên, vấn đề là Mục 515.201 của Yêu sách 31 CFR cũng đồng thời áp dụng cho người nước ngoài không phải là công dân Cu Ba không có nghĩa là điều đó được bù trừ trong mọi và mỗi trường hợp phân biệt đối xử áp dụng Mục 211(a) (2) và (b) đối với chủ sở hữu có nguồn gốc Cu Ba” [77; đoạn 317].



*Hai là, nguyên tắc MFN được áp dụng trong phạm vi “bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ” theo nghĩa rộng*

Trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications (US)*”, Ban Hội thẩm đã xem xét các khía cạnh của Quy chế số 2081/92 liên quan đến nguyên tắc MFN trong phạm vi “bảo hộ” quyền SHTT như định nghĩa tại Chú thích 3 Hiệp định TRIPS và tuyên bố:

Nghĩa vụ thực hiện nguyên tắc MFN quy định tại Điều 4 của Hiệp định TRIPS được áp dụng liên quan đến quyền SHTT được “bảo hộ” theo định nghĩa tại Chú thích 3 Hiệp định TRIPS [75; đoạn 7.699].

Theo đó, “bảo hộ” phải bao gồm các vấn đề ảnh hưởng đến nội dung bảo hộ, duy trì hiệu lực và việc thực thi các quyền SHTT, cũng như các vấn đề ảnh hưởng đến việc sử dụng các quyền SHTT được quy định rõ trong Hiệp định TRIPS. Như vậy, phù hợp với nhận định của nghiên cứu sinh về lý luận tại Chương II, Mục 2.1.1, “bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ” trong khuôn khổ WTO cần được hiểu theo nghĩa rộng, bao gồm các quy định về nguyên tắc bảo hộ, nội dung bảo hộ và thực thi quyền sở hữu trí tuệ theo quy định tại Hiệp định TRIPS.

*Ba là, các biện pháp bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ với yêu cầu “bảo hộ tương đương” hoặc “có đi có lại” là vi phạm nguyên tắc MFN*

Trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications (US)*”, Hoa Kỳ cho rằng các điều kiện của Điều 12.1 Quy chế số 2081/92 được áp dụng đối với thành viên của WTO, như là “nước thứ ba”, không là thành viên EC mang tính phân biệt đối xử. Theo đó, các chỉ dẫn địa lý thuộc các quốc gia thành viên WTO nằm ngoài EC chỉ được đăng ký theo Quy chế nếu nước thành viên có hệ thống bảo hộ chỉ dẫn địa lý tương đương với hệ thống của EC; và nước thành viên đó phải bảo đảm việc bảo hộ có đi có lại đối với các sản phẩm có nguồn gốc từ EC.

Đồng ý với Hoa Kỳ, Ban hội thẩm xác định Quy chế 2081/92 có chứa 2 bộ thủ tục đối với việc đăng ký chỉ dẫn địa lý là nông sản và thực phẩm. Đó là các quy định từ Điều 5 đến Điều 7 áp dụng cho tên các vùng địa lý thuộc EC; và các quy định từ Điều 12a và 12b áp dụng đối với tên của vùng địa lý tại các nước thứ 3, ngoài lãnh thổ EC. Theo đó, để được chấp nhận đăng ký tại lãnh thổ EC, các nước thành viên WTO ngoài lãnh thổ EC cần phải có hệ thống bảo hộ tương đương và tuân thủ nguyên tắc có đi có lại với các nước thành viên EC là quy định không đáp ứng tiêu chí “*ngay lập tức và vô điều kiện*” theo nguyên tắc MFN:

“Quy định bảo hộ chỉ dẫn địa lý phải tuân theo các điều kiện tương đương và có đi có lại, hoặc ký kết một thỏa thuận quốc tế, hoặc cả hai, cho thấy rằng nó không phải là “*ngay lập tức và vô điều kiện*” [75; đoạn 7.704].

### **3.2. Thực trạng giải quyết tranh chấp về nội dung bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ**

#### **3.2.1. Quyền tác giả**

##### **3.2.1.1. Điều kiện bảo hộ quyền tác giả**

Các điều kiện, tiêu chí để tác phẩm được bảo hộ quyền tác giả theo pháp luật WTO về cơ bản phù hợp với các quy định liên quan đến nội dung này tại Công ước Berne. Điều 9 Hiệp định TRIPS yêu cầu các thành viên phải tuân thủ các Điều từ Điều 1 đến Điều 21 và Phụ lục của Công ước Berne, trong đó đặc biệt là quy định chủ sở hữu bản quyền có toàn quyền cho phép sao in các tác phẩm được bảo hộ dưới bất kỳ hình thức nào theo quy định tại khoản 1 Điều 9 Công ước Berne. Nói cách khác, cùng với một số quy định bảo hộ các đối tượng theo điều kiện hoàn cảnh mới như các chương trình máy tính và các bộ sưu tập dữ liệu, các quy định dẫn chiếu tại Công ước Berne là phần cơ bản trong nội dung bảo hộ quyền tác giả tại Hiệp định TRIPS.

Trong quá trình giải quyết tranh chấp về nội dung bảo hộ quyền tác giả tại WTO, Cơ quan xét xử đã giải thích và áp dụng các quy định với những đặc điểm đáng lưu ý:

*Một là, Ban hội thẩm giải thích hài hòa các quy định về nội dung bảo hộ quyền tác giả tại Hiệp định TRIPS và các công ước quốc tế về quyền tác giả trong khuôn khổ Hiệp định TRIPS*

Trong vụ “US - Section 110(5) Copyright Act”, Ban Hội thẩm cho rằng trong lĩnh vực bảo hộ quyền tác giả, Công ước Berne và Hiệp định TRIPS tạo nên khung pháp lý toàn diện cho hệ thống bảo hộ đa phương. Đa số các thành viên của WTO là thành viên của Công ước Berne; do đó, việc giải thích và áp dụng pháp luật phải đạt được ý nghĩa chung hòa hợp trong ngôn từ của các điều ước khác nhau, tránh mâu thuẫn giữa chúng. Ban hội thẩm nhận định:

“Cần phải tránh giải thích Hiệp định TRIPS với một ý nghĩa nào đó khác với Berne, trừ khi điều này được qui định rõ ràng. Nguyên tắc này thống nhất với chế định luật quốc tế công chống lại các mâu thuẫn đã được Hội đồng WTO và Cơ quan Phúc thẩm áp dụng trong nhiều trường hợp” [72; đoạn 6.66].

Với cùng một cách tiếp cận, Ban hội thẩm trong cùng vụ việc giải thích việc áp dụng Hiệp định TRIPS và Hiệp ước Bản quyền WTO (WCT) khi giải quyết các tranh chấp về nội dung bảo hộ quyền tác giả như sau:

“Trong đoạn 6.66 chúng ta đã bàn về sự cần thiết phải giải thích Công ước Berne và Hiệp định TRIPS theo cách để hòa hợp ngôn ngữ của hai hiệp ước này và tránh các mâu thuẫn giữa chúng, cho rằng các Hiệp ước này tạo nên khung pháp lý toàn diện cho việc bảo hộ bản quyền đa phương. Cũng nguyên tắc này phải được áp dụng trong mối quan hệ giữa Hiệp định TRIPS và WCT” [72; đoạn 6.70].

*Hai là, trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền tác giả, các quy định về điều kiện bảo hộ tại Công ước Berne được Cơ quan giải quyết tranh chấp áp dụng trực tiếp trong xác định vi phạm nghĩa vụ bảo hộ theo Hiệp định TRIPS*

Trong vụ “US - Section 110(5) Copyright Act”, Hoa Kỳ cáo buộc Điều 4(1) Luật Bản quyền Trung Quốc năm 1990, sửa đổi bổ sung năm 2001 với tuyên bố không bảo hộ “tác phẩm bị cấm công bố và/hoặc phổ biến theo luật” tại Trung Quốc là không phù hợp với nội dung các quyền được cấp theo Điều 5(1) Công ước Berne như điều khoản kết hợp bởi khoản 1 Điều 9 Hiệp định TRIPS. Theo quy định này, các tác giả của tác phẩm bị từ chối bảo hộ không được hưởng các quyền dành cho tác giả theo quy định tại các Điều 46 và 47 Luật Bản quyền Trung Quốc. Hệ quả là, tác giả của các tác phẩm đó không được hưởng quyền tối thiểu được trao theo Điều 5(1) Công ước Berne.

Xem xét phạm vi các tác phẩm là đối tượng tại Điều 4(1) Luật Bản quyền, Ban hội thẩm nhận định rằng cụm từ “tác phẩm bị cấm công bố và/hoặc phổ biến theo luật” là không nhằm vào một ngành luật hoặc đối tượng nào cụ thể. Tuy nhiên, có thể thấy rằng theo pháp luật Trung Quốc, phim và các sản phẩm nghe nhìn chưa được phê duyệt theo Quy chế quản lý phim và Quy chế quản lý các sản phẩm nghe nhìn có thể là không được công bố và/hoặc phổ biến. Do vậy, các Quy chế này không từ chối việc bảo hộ quyền tác giả, mà nó chỉ cấm việc công bố phim và các sản phẩm nghe nhìn, thì vẫn không rõ là liệu nếu phim hoặc sản phẩm nghe nhìn bị cấm công bố/phổ biến đó có thuộc nội dung Điều 4(1)?

Ban Hội thẩm thẩm nhận định rằng các tác phẩm bị từ chối bảo hộ theo Điều 4(1) Luật Bản quyền Trung Quốc bao gồm các tác phẩm không đáp ứng yêu cầu thẩm định nội dung và các tác phẩm bản quyền một phần bị cắt bỏ để đáp ứng yêu cầu thẩm định về nội dung theo các Quy chế nêu trên. Quy định này là trái với nguyên tắc được ghi nhận tại Điều 5(1) Công ước Berne như kết hợp bởi khoản 1 Điều 9 Hiệp định TRIPS [79].

### 3.2.1.2. Hạn chế và ngoại lệ trong bảo hộ quyền tác giả

“Bảo hộ quyền tác giả” và “hạn chế bảo hộ quyền tác giả” thông qua các quy định về hạn chế và ngoại lệ là một cặp phạm trù gây nhiều tranh chấp và thường xuyên cần giải thích, điều chỉnh để đảm bảo cân bằng giữa quyền và lợi ích chính đáng của chủ sở hữu bản quyền và lợi ích chung của xã hội. Điều 13 Hiệp định TRIPS cho phép các thành viên quy định những hạn chế và ngoại lệ đối với bảo hộ quyền tác giả với 3 điều kiện. Đó là: (i) Chỉ quy định hạn chế và ngoại lệ trong những điều kiện đặc biệt nhất định; (ii) Hạn chế và ngoại lệ không mâu thuẫn với việc khai thác bình thường của tác phẩm; và (iii) Hạn chế và ngoại lệ không làm tổn hại một cách bất hợp lý đến đến lợi ích hợp pháp của người nắm quyền.

Tiếp cận theo hướng bảo hộ cân bằng quyền, trong giải quyết tranh chấp liên quan đến áp dụng quy định về các hạn chế và ngoại lệ đối với quyền độc quyền của chủ sở hữu quyền tác giả, phán quyết của DSB được nhận diện với một số điểm cơ bản như sau:

*Một là, các nước thành viên chỉ được chỉ được quy định “hạn chế và ngoại lệ” trong phạm vi “hẹp”*

Thuật ngữ “hạn chế và ngoại lệ” có ý nghĩa là giới hạn các trường hợp chủ sở hữu không được hưởng các độc quyền sử dụng tác phẩm theo quy định của pháp luật.

Trong vụ “*US - Section 110(5) Copyright Act*”, EU cho rằng quy định của Điều 110(5) Luật Bản quyền Hoa Kỳ cho phép việc biểu diễn âm nhạc trên sóng phát thanh, truyền hình ở những nơi công cộng (ví dụ như các quán ăn, quán rượu, cửa hàng...) mà không phải trả tiền bản quyền là vi phạm Điều 9.1 Hiệp định TRIPS, Điều 11 và Điều 11bis (1) Công ước Berne 1971. Phản bác lại cáo buộc này, Hoa Kỳ cho rằng Hoa Kỳ thực thi đúng các nghĩa vụ theo quy định tại Hiệp định TRIPS và Điều 110(5) Luật Bản quyền Hoa Kỳ là trường hợp ngoại lệ theo quy định tại Điều 13 Hiệp định TRIPS.

Giải thích về điều này, Ban Hội thẩm trong vụ việc trên nhận định giới hạn và ngoại lệ trong luật quốc gia phải được qui định một cách rõ ràng và phải “hẹp” về phạm vi và mức độ đạt được:

“Điều 13 không thể áp dụng nhiều hơn giới hạn “hẹp” hoặc “hạn chế”. Điều này phải phù hợp với qui định tại Điều 9(2) Công ước Berne” [72; đoạn 6.97].

*Hai là, việc áp dụng ngoại lệ và hạn chế phải thỏa mãn đồng thời 3 điều kiện theo quy định*

Trong vụ “*US - Section 110(5) Copyright Act*”, Ban hội thẩm giải thích về điều kiện áp dụng các hạn chế và ngoại lệ quy định tại Điều 13 Hiệp định TRIP. Ban hội thẩm nêu rõ quốc gia thành viên có thể quy định giới hạn hoặc ngoại lệ đối với độc quyền của chủ sở hữu bản quyền với 3 điều kiện: (1) các hạn chế và ngoại lệ đối với độc quyền được giới hạn đối với trường hợp cụ thể, (2) không mâu thuẫn với việc khai thác bình thường tác phẩm, và (3) không gây thiệt hại vô lý đối với lợi ích hợp pháp của chủ sở hữu quyền. Nếu đáp ứng ba điều kiện này, chính phủ nước thành viên có thể chọn các phương án khác nhau để giới hạn quyền tương ứng, bao gồm cả việc sử dụng miễn phí và không có sự cho phép của chủ thể quyền. Trường hợp ngược lại, việc áp dụng quy định về hạn chế và ngoại lệ là không được phép:

“Ba điều kiện này áp dụng trên cơ sở cộng dồn (lần lượt), trong đó mỗi điều kiện phải thỏa mãn một cách riêng biệt và độc lập. Nếu không đáp ứng một trong ba điều kiện sẽ làm cho hạn chế qui định tại Điều 13 không được phép áp dụng” [72, đoạn 6.97].

*Ba là, trong giải quyết tranh chấp liên quan đến việc áp dụng các ngoại lệ đối với bảo hộ quyền tác giả quy định trong Hiệp định TRIPS, Ban hội thẩm xem xét đồng thời các quy định liên quan đến áp dụng hạn chế và ngoại lệ tại Công ước Berne*

Trong vụ “*US - Section 110(5) Copyright Act*”, Ban hội thẩm nhận định việc áp dụng quy định về hạn chế và ngoại lệ tại Điều 13 Hiệp định TRIPS không mâu thuẫn với bất cứ đoạn nào của Điều 11bis Công ước Berne vì việc sử dụng miễn phí có thể được chấp nhận như “ngoại lệ không đáng kể” của Điều 11bis:

“Chúng tôi kết luận rằng Điều 13 của Hiệp định TRIPS áp dụng đối với Điều 11bis(1)(iii) và 11(1)(ii) của Công ước Berne như điều khoản kết hợp của Hiệp định TRIPS” [72; đoạn 6.94].

### **3.2.2. Sáng chế**

#### **3.2.2.1. Bảo hộ sáng chế không phân biệt lĩnh vực công nghệ**

Trong thế giới hiện đại, bảo hộ sáng chế có vai trò và ý nghĩa đặc biệt quan trọng vì đây là đối tượng cơ bản quy định trình độ khoa học công nghệ và sự phát triển của mỗi quốc gia. Theo quy định tại khoản 1 Điều 27 Hiệp định TRIPS, bằng độc quyền sáng chế (patent) được cấp cho các giải pháp kỹ thuật (là sản phẩm hay quy trình) thuộc mọi lĩnh vực công nghệ, với điều kiện giải pháp kỹ thuật đó là mới, có trình độ sáng tạo và có khả năng áp dụng công nghiệp. Cũng tại khoản 1 Điều 27, “các bằng độc quyền sáng chế phải được cấp và các quyền đối với sáng chế phải được hưởng không *phân biệt* nơi tạo ra sáng chế, lĩnh vực công nghệ và bất kể các sản phẩm được nhập khẩu hay được sản xuất trong nước”.

Tuy nhiên, đối xử “phân biệt” là một thuật ngữ khá trừu tượng. Vụ “*Canada - Pharmaceutical Patents*” cho thấy việc giải thích thuật ngữ “phân biệt” là tùy vào hoàn cảnh cụ thể. “Phân biệt” có thể biểu hiện qua việc đối xử khác biệt một cách rõ ràng, còn được gọi là “phân biệt đối xử về pháp lý”. Tuy nhiên, đó cũng có thể xuất phát từ những hành xử giống hệt nhau về bề ngoài, mà trong các hoàn cảnh cụ thể, có thể tạo ra các hiệu quả bất lợi mang tính phân biệt, được gọi là “phân biệt đối xử về thực tế”. Ban hội thẩm nhận định:

“Chuẩn mực đánh giá phân biệt đối xử đối xử theo từng đối tượng là cực kỳ phức tạp. ‘Phân biệt’ là thuật ngữ nên tránh nếu có chuẩn mực chính xác hơn, và khi sử dụng, thuật ngữ cần được giải thích với sự chú ý và thận trọng” [71; đoạn 7.94 và 7.98].

*3.2.2.2. Giải quyết tranh chấp hướng đến mục tiêu bảo hộ hài hòa quyền sở hữu trí tuệ.*

Như đã phân tích tại Mục 2.3.2.4., Chương II, để thực hiện mục tiêu bảo hộ cân bằng lợi ích giữa các chủ thể liên quan, Hiệp định sử dụng 3 công cụ cơ bản, bao gồm: (1) Cho phép các nước thành viên linh hoạt trong áp dụng thuyết hết quyền và nhập khẩu song song nhằm giảm chênh lệch giá; (2) Giới hạn quyền của chủ sở hữu bằng việc quy định các hạn chế và ngoại lệ; và (3) Cho phép áp dụng li-xăng cưỡng bức trong một số trường hợp.

Thực tiễn áp dụng các công cụ này qua các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT tại WTO được nhận thấy như sau:

*1) Nhập khẩu song song:*

Hiệp định TRIPS cho phép các thành viên tự do áp dụng các thuyết hết quyền SHTT gắn với nhập khẩu song song các sản phẩm mang quyền SHTT mà không đặt ra bất cứ giới hạn tối thiểu nào. Do vậy, trong thực tiễn, không có tranh chấp nào giữa các thành viên WTO liên quan đến công cụ này.

*2) Giới hạn quyền của chủ sở hữu bằng việc quy định các hạn chế và ngoại lệ*

Liên quan đến công cụ nêu trên, vụ “*Canada - Pharmaceutical Patents*” là một điển hình; trong đó Ban hội thẩm đã giải thích và áp dụng pháp luật WTO với những điểm đáng lưu ý như sau:

- *Các điều kiện áp dụng ngoại lệ đối với các quyền sáng chế được giải thích một cách chặt chẽ, lô-gic theo cấu trúc, trật tự ngôn từ:*



Trong vụ việc được đề cập, Ca-na-đa thừa nhận việc các nhà sản xuất thuốc generic sử dụng sáng chế đang được bảo hộ để tiến hành các thử nghiệm xin cấp phép và chuẩn bị đưa sản phẩm ra thị trường ngay khi hết thời hạn bảo hộ của sáng chế gốc, là hành vi sử dụng sáng chế không được phép của chủ sở hữu. Nhưng liệu hành vi đó có phải là hành vi xâm phạm quyền, trái với cam kết về việc bảo hộ đối tượng này theo Hiệp định TRIPS? Mấu chốt của vấn đề tùy thuộc vào nhận định của Ban hội thẩm về việc liệu đây có phải là trường hợp ngoại lệ đối với các quyền được cấp theo Điều 30 Hiệp định TRIPS.

Khi xem xét vụ việc, Ban hội thẩm đề cập đến cấu trúc cơ bản của Điều 30, chỉ ra những điều kiện để áp dụng và sau đó nhận định rằng:

“Điều 30 quy định ba tiêu chí cần phải đáp ứng để được áp dụng ngoại lệ: (i) ngoại lệ phải là “giới hạn”; (ii) ngoại lệ không được “mâu thuẫn bất hợp lý với khai thác bình thường của sáng chế”; (iii) ngoại lệ không “tồn hại bất hợp lý tới lợi ích hợp pháp của chủ sáng chế, có tính đến lợi ích hợp pháp của bên thứ ba”. Cả ba là điều kiện cần và đủ, trong đó mỗi điều kiện có các yêu cầu độc lập phải được thỏa mãn. Không thỏa mãn một trong ba điều kiện trên, ngoại lệ tại Điều 30 là không được phép”. [DS114/PR, đoạn 7.20-7.21]

Theo Ban hội thẩm, ba điều kiện này phải được giải thích trong mối liên hệ với nhau. Mỗi điều kiện có nội hàm ý nghĩa khác với hai điều kiện còn lại, nếu không sẽ có sự trùng lặp. Thông thường, trật tự liệt kê gợi ý rằng ngoại lệ thỏa mãn điều kiện thứ nhất có thể vi phạm ngoại lệ thứ hai hoặc thứ ba; và rằng thỏa mãn điều kiện thứ nhất và thứ hai vẫn có thể vi phạm điều kiện thứ ba. Ngôn ngữ tại Điều 30 cho phép kết luận rằng ngoại lệ phải là “giới hạn”, và không vi phạm một hoặc hai điều kiện. Trật tự ngôn ngữ gợi ý tiếp theo là ngoại lệ mà không mâu thuẫn với việc “khai thác bình thường” vẫn có thể “gây tổn hại một cách bất hợp lý” tới lợi ích hợp pháp của chủ sáng chế.

Theo quan điểm của Ban hội thẩm, quyền áp dụng theo luật quốc gia xuất phát từ quyền cơ bản và các ngoại lệ cho phép. Với giải thích và áp dụng ngoại lệ đối với việc sử dụng sáng chế đang được bảo hộ trong vụ việc này, Ban hội thẩm đã tạo tiền lệ và hướng dẫn áp dụng quy định rất quan trọng này cho các vụ việc tranh chấp bảo hộ sáng chế trong khuôn khổ Hiệp định TRIPS.

*- Cách hiểu của các bên tham gia đàm phán về nội dung ngoại lệ có ý nghĩa quan trọng trong trường hợp sự thể hiện bằng ngôn ngữ tại quy định pháp luật không rõ ràng:*

Cũng trong vụ việc, Ca-na-đa đã bảo vệ thành công Mục 55.2(1) của Đạo luật Sáng chế Ca-na-đa quy định về quyền của các nhà sản xuất thuốc generic được tự do nghiên cứu, sản xuất thử nghiệm (bao gồm cả việc mua bán các hoạt chất trung gian với mục đích nghiên cứu sản xuất thuốc generic) trong thời hạn bảo hộ sáng chế và tiến hành các thủ tục khác liên quan đến việc xin cấp phép đưa thuốc generic ra thị trường ngay khi sáng chế hết hạn hiệu lực (được gọi là “ngoại lệ về quy định phê duyệt” – “The regulatory review exception”). Lập luận về việc quy định được đề cập là thuộc ngoại lệ đối với quyền của chủ sở hữu sáng chế, Ca-na-đa đã dựa trên lịch sử đàm phán quy định về ngoại lệ tại Điều 30 Hiệp định TRIPS và thực tế đang tiếp diễn ở một số thành viên WTO. Theo đó, Ca-na-đa chỉ ra rằng vào năm 1984, Hoa Kỳ ban hành ngoại lệ tương tự quy định phê duyệt tại Mục 55.2(1) của Đạo luật Sáng chế Ca-na-đa, được biết đến dưới tên gọi là “Ngoại lệ Bolar”. Ca-na-đa khẳng định rằng “ngoại lệ Bolar” của Hoa Kỳ nổi tiếng trong quá trình đàm phán Điều 30, và rằng các chính phủ nhận thức được rằng Hoa Kỳ muốn đảm bảo rằng ngoại lệ TRIPS là cho phép giữ nguyên “ngoại lệ Bolar” của họ. Ca-na-đa khẳng định rằng mọi người đều biết rằng Hoa Kỳ đồng ý nội dung Điều 30 trên cơ sở hiểu về điều khoản này như vậy. Ban hội thẩm

đã chấp nhận lập luận của Ca-na-đa.

Như vậy, thực tiễn giải quyết vụ việc này cho thấy trường hợp ngôn từ được ghi trong Hiệp định TRIPS gây tranh cãi, ý chí các bên trong quá đàm phán ký kết Hiệp định được coi là nguồn giải thích pháp luật quan trọng.

*- Ban hội thẩm giải thích phạm vi được phép áp dụng ngoại lệ đối với các quyền được cấp hướng tới đảm bảo mục tiêu chung của Hiệp định TRIPS.*

Theo định hướng này, trong vụ *Canada- Pharmaceutical Patents*, Ban hội thẩm khi xem xét các điều kiện áp dụng ngoại lệ đối với quyền sáng chế được bảo hộ đã cân nhắc đến mục tiêu và nguyên tắc bảo hộ hài hòa quyền sở hữu trí tuệ quy định tại Điều 7 và 8 Hiệp định TRIPS:

“Rõ ràng là phạm vi chính xác của Điều 30 phụ thuộc vào ý nghĩa cụ thể mà có quan chức năng qui định cho từng điều kiện giới hạn. Từ ngữ của các điều kiện này phải được cân nhắc hết sức cẩn trọng. Cả mục đích và giới hạn nêu tại Điều 7 và 8.1 cũng như các điều khoản khác của Hiệp định TRIPS liên quan đến đối tượng và mục đích Hiệp định cần phải được tính đến” [71; đoạn 7.26].

*3) Bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế - Khiếm khuyết của Hiệp định TRIPS trong bảo hộ cân bằng sáng chế vì sức khoẻ cộng đồng*

Chính sách bảo hộ cân bằng giữa lợi ích của chủ sở hữu và lợi ích công cộng, đặc biệt là trong bảo hộ sáng chế được hiểu là chính sách nhằm giảm sự khác biệt giữa các thành viên WTO là các nước phát triển với thành viên là các nước đang phát triển. Tuy nhiên, thực tế trong những năm qua, các nước đang phát triển vẫn đứng ngoài các vấn đề liên quan đến việc khai thác sáng chế được bảo hộ vì nhu cầu xã hội thiết yếu và cấp bách. Trong vụ “*Canada - Pharmaceutical Patents*”, có thể thấy Ca-na-đa là nước công nghiệp phát triển nhưng lại là bị đơn, bị cáo buộc là thực thi chính sách cho phép sản xuất thuốc generic xâm phạm quyền của chủ sở hữu.

Vụ việc cho thấy nguyên nhân vấn đề là ở cấu trúc ngành công nghiệp sản xuất thuốc generic. Theo đó, sản xuất dược phẩm generic thường liên quan đến một thỏa thuận sản xuất hai cấp, bao gồm:

- Các công ty xuất thuốc generic: Các công ty này giữ vai trò kết nối, thử nghiệm, xin cấp phép và đưa sản phẩm ra thị trường. Tuy nhiên, các công ty xuất thuốc generic thường không có năng lực kỹ thuật công nghệ và chuyên môn để sản xuất “hoạt chất” - sản phẩm hóa học (lõi) tạo ra hiệu ứng chữa trị mong muốn;

- Các công ty sản xuất hóa chất nguyên chất: Các công ty sản xuất hóa chất nguyên chất phát triển và sản xuất các thành phần “hoạt chất”, sau đó bán cho các công ty sản xuất thuốc generic để pha trộn với các thành phần khác để tạo ra sản phẩm cuối cùng ở dạng mà người sử dụng cuối cùng có thể sử dụng.

Như vậy, về trách nhiệm, nhà sản xuất thuốc generic là người có nghĩa vụ chứng minh tính an toàn, bền vững và hiệu quả của dược phẩm generic trước khi đưa ra thị trường. Tuy nhiên, trên thực tế, ngoại trừ một số ít các tập đoàn, nhà sản xuất dược phẩm lớn có đầu tư nghiêm túc, đầy đủ vào nghiên cứu và phát triển sản phẩm, đa phần các nhà sản xuất thuốc generic không đủ năng lực tự sản xuất dược phẩm generic hoàn chỉnh, mà phải dựa vào công nghệ (của các công ty sản xuất hoá chất nguyên chất) để sản xuất ra “hoạt chất” (lõi) của sản phẩm. Các công ty sản xuất hoá chất nguyên chất này có tiềm lực về nghiên cứu và công nghệ, thường thuộc về các quốc gia phát triển.

Với thực tế trên, nhiều thành viên WTO là các nước đang và chậm phát triển đã gặp nhiều khó khăn trong việc triển khai các chính sách về bảo vệ sức khỏe cộng đồng, đặc biệt là việc tiếp cận các nguồn dược phẩm thiết yếu của người dân. Thực tế này cũng là nguyên nhân của “khiếm khuyết” trong cơ chế linh hoạt của Hiệp định TRIPS về bảo vệ sức khỏe cộng đồng quy định tại

Điều 31 về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế. Theo đó, một trong những điều kiện của việc bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế là trong những tình huống khẩn cấp, chính phủ thành viên WTO chỉ được cấp phép *chủ yếu* để cung cấp cho thị trường trong nước (Điều 31(f) Hiệp định TRIPS). Việc này dẫn tới hệ quả là khi một nước thành viên muốn sử dụng cơ chế bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế trong trường hợp cần một loại thuốc nhất định để ngăn chặn nguy cơ bệnh dịch; tuy nhiên, ngành công nghiệp dược của thành viên đó lại không đủ năng lực để sản xuất loại thuốc đó, thì thành viên đó không thể yêu cầu các thành viên khác sản xuất “hoạt chất” hoặc thuốc thành phẩm được (do giới hạn ở Điều 31(f) Hiệp định TRIPS).

Thừa nhận khiêm khuyết của Điều 31 Hiệp định TRIPS, Tuyên bố Hội đồng bộ trưởng về Hiệp định TRIPS và sức khỏe cộng đồng được toàn thể các thành viên của WTO thông qua tại Hội nghị Bộ trưởng (Tuyên bố Doha) ngày 14/11/2001 đã khẳng định: Hiệp định TRIPS không và sẽ không ngăn cản các quốc gia thành viên được áp dụng các biện pháp cần thiết để bảo vệ sức khỏe cộng đồng và tái khẳng định quyền của quốc gia thành viên WTO sử dụng một cách đầy đủ những quy định linh hoạt của Hiệp định TRIPS cho mục đích trên. Đặc biệt, Đoạn 6 Tuyên bố Doha thừa nhận rằng, các quốc gia không có đủ khả năng sản xuất có thể sẽ gặp những vấn đề khó khăn trong việc sử dụng li-xăng cưỡng bức trong việc giải quyết vấn đề sức khỏe cộng đồng và yêu cầu Hội đồng TRIPS cần tìm ra giải pháp nhanh chóng để giải quyết vấn đề này [16].

Theo đó, với mục đích tạo điều kiện để người nghèo trên thế giới có thể tiếp cận với thuốc; tạo cơ chế cho những nước không đủ năng lực sản xuất thuốc để đáp ứng nhu cầu trong nước và những nước có đủ năng lực sản xuất thuốc để xuất khẩu kết nối được với nhau, Nghị định thư sửa đổi Hiệp định

TRIPS đã bổ sung Điều 31bis vào sau Điều 31 của Hiệp định TRIPS. Điều 31bis Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS cho phép các nước Thành viên ra quyết định bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế dược phẩm mà không cần tuân thủ quy định của Điều 31(f) Hiệp định TRIPS. Điều này có nghĩa là việc cung cấp dược phẩm sản xuất theo quyết định bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng đó không chỉ giới hạn ở thị trường nội địa của Thành viên đó mà còn cho phép xuất khẩu các hoạt chất trung gian để tạo nên thuốc generic.

Nghị định thư sửa đổi TRIPS có hiệu lực đối với các quốc gia phê chuẩn Nghị định thư và có hiệu lực đối với tất cả các thành viên WTO khi có đủ 2/3 tổng số thành viên thông qua. Ngày 23/01/2017 Việt Nam đã phê chuẩn Nghị định thư. Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS được coi là cơ hội cho các nước đang phát triển nhằm đảm bảo y tế cộng đồng thông qua sử dụng cơ chế bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế.

Cho đến thời điểm hiện tại, chưa có kinh nghiệm thực tiễn về giải quyết tranh chấp liên quan đến những quy định tại Điều 31 Hiệp định TRIPS và Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS (Điều 31bis).

### ***3.2.3. Nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý***

#### ***3.2.3.1. Phạm vi bảo hộ chỉ dẫn địa lý***

Chỉ dẫn địa lý (“Geographical indication” hay “GI”) được ghi nhận chính thức tại khoản 1 Điều 22 Hiệp định TRIPS là “chỉ dẫn về hàng hóa bắt nguồn từ lãnh thổ của một thành viên hoặc từ một khu vực hay địa phương thuộc lãnh thổ đó, có chất lượng, uy tín hoặc đặc tính nhất định chủ yếu do xuất xứ địa lý quyết định”. Trước đó, Điều 2 Thỏa ước Lisbon năm 1958, sửa đổi bổ sung năm 1979, ghi nhận bảo hộ “Tên gọi địa lý của quốc gia, khu vực, địa phương nơi mà hàng hóa được sản xuất và hàng hóa đó mang tính chất, chất lượng đặc thù của môi trường địa lý, gồm yếu tố tự nhiên và con

người” là “Tên gọi xuất xứ” (Appellation of Origin).

Từ đó, có thể thấy đối tượng bảo hộ là “Chỉ dẫn địa lý” theo Hiệp định TRIPS có đặc điểm cơ bản tương đồng với đối tượng bảo hộ là “Tên gọi xuất xứ” theo Thỏa ước Lisbon vì cùng hướng đến bảo hộ đối tượng là dấu hiệu chỉ dẫn nguồn gốc của sản phẩm mang tính đặc thù. Tuy nhiên, điểm khác biệt giữa các thuật ngữ này là ở chỗ, nếu “Tên gọi xuất xứ” chỉ đề cập đến Tên gọi địa lý (Geographical name), thì “Chỉ dẫn địa lý” có ý nghĩa rộng hơn, có thể là Tên gọi địa lý hay các dấu hiệu khác dưới dạng hình ảnh, biểu tượng... Với việc giữ nguyên hiệu lực của Thỏa ước Lisbon như một phần không tách rời của Hiệp định TRIPS, “Tên gọi xuất xứ” được coi là một dạng đặc biệt của “Chỉ dẫn địa lý”.

Trong vụ “*EC -Trademarks and Geographical Indications (US)*”, Ban hội thẩm đồng ý rằng “Tên gọi xuất xứ” và “Chỉ dẫn địa lý” trong Quy chế số 2081/92 của EC là những thuật ngữ khác nhau. Tuy nhiên, “Tên gọi xuất xứ” được khẳng định là thuộc phạm vi định nghĩa “Chỉ dẫn địa lý” tại Điều 22.1 của Hiệp định TRIPS:

“Thuật ngữ ‘Chỉ dẫn địa lý’ được định nghĩa trong khoản 1 Điều 22 của Hiệp định TRIPS. Không có tranh luận rằng ‘Tên gọi xuất xứ’ đã đăng ký và ‘chỉ dẫn địa lý’ đã đăng ký, như được định nghĩa trong khoản 2 Điều 2 của Quy chế 2081/92, là thuộc phạm vi của ‘Chỉ dẫn địa lý’ như được định nghĩa trong khoản 1 Điều 22; và do đó EC phải có nghĩa vụ thực hiện khoản 2 Điều 22” [75; đoạn 7.738].

### 3.2.3.2. Mối quan hệ giữa chỉ dẫn địa lý và nhãn hiệu

Theo cam kết tại khoản 3 Điều 22 Hiệp định TRIPS, thành viên WTO phải từ chối hoặc huỷ bỏ hiệu lực đăng ký nhãn hiệu có chứa hoặc được cấu thành bằng một chỉ dẫn địa lý dùng cho sản phẩm không bắt nguồn từ lãnh thổ tương ứng, nếu việc sử dụng chỉ dẫn đó trên nhãn hiệu khiến công chúng

hiều sai về xuất xứ thực của sản phẩm.

Tuy nhiên, quy định nêu trên là để giải quyết mâu thuẫn giữa chỉ dẫn địa lý và nhãn hiệu được đăng ký và hoặc sử dụng sau. Quy định này không áp dụng đối với các nhãn hiệu đã tồn tại trước thời điểm chỉ dẫn địa lý được bảo hộ. Trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications*”, Ban hội thẩm nhận định:

“Ban hội thẩm đồng ý rằng khoản 3 Điều 22 và khoản 2 Điều 23 có thể giải quyết mâu thuẫn với các nhãn hiệu có sau, nhưng không giải quyết mâu thuẫn với các nhãn hiệu đã tồn tại trước đó, đáp ứng các điều kiện quy định tại khoản 5 Điều 24” [ 75; đoạn 7.622].

Liên quan đến các nhãn hiệu có quyền phát sinh trước thời điểm chỉ dẫn địa lý được bảo hộ (bao gồm các nhãn hiệu có ngày nộp đơn đăng ký sớm hơn, được cấp đăng ký sớm hơn hoặc đã được sử dụng sớm hơn một cách trung thực) thì việc việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý không được làm phương hại đến các quyền của chủ các nhãn hiệu được đề cập. Hay nói cách khác, trong khuôn khổ WTO, quyền đối với các nhãn hiệu có trước được xem là ngoại lệ đối với việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý. Tuy nhiên, phải chăng điều này thể hiện WTO “ưu tiên” bảo hộ chỉ dẫn địa lý hơn so với nhãn hiệu?

### **3.3. Thực trạng giải quyết tranh chấp về thực thi quyền sở hữu trí tuệ**

#### **3.3.1. Xác định xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ**

Các biện pháp giải quyết tranh chấp và thực thi quyền SHTT là nhóm quy định thể hiện rất rõ nét nguyên tắc bảo hộ linh hoạt tại Hiệp định TRIPS. Để đảm bảo tiêu chuẩn tối thiểu mà các thành viên WTO phải đáp ứng, Hiệp định TRIPS yêu cầu hệ thống thực thi quyền SHTT tại các nước thành viên phải đáp ứng các yêu cầu chung theo quy định tại Điều 42, bao gồm:

- Các thành viên phải bảo đảm rằng các thủ tục thực thi quyền SHTT phải được quy định trong luật quốc gia để tạo khả năng hành động hiệu quả



đối với mọi hành vi xâm phạm quyền SHTT, trong đó có những biện pháp chế tài khẩn cấp nhằm ngăn chặn các hành vi xâm phạm và những biện pháp chế tài nhằm ngăn chặn không để các hành vi xâm phạm tiếp diễn;

- Các thủ tục đó phải được áp dụng theo cách thức nhằm tránh tạo ra các hàng rào cản trở hoạt động thương mại hợp pháp và nhằm quy định các biện pháp bảo đảm cho các thủ tục đó không bị lạm dụng;

- Các thủ tục liên quan đến việc thực thi các quyền sở hữu trí tuệ phải đúng đắn và công bằng. Các thủ tục đó không được phức tạp hoặc tốn kém quá mức, không được quy định những thời hạn bất hợp lý hoặc việc trì hoãn vô thời hạn.

Theo các yêu cầu trên, trong quá trình giải quyết tranh chấp liên quan đến thực thi quyền SHTT, phán quyết của Ban hội thẩm có một số vấn đề đáng lưu ý sau:

*Một là, Ban hội thẩm khẳng định trong khuôn khổ WTO, khái niệm “thực thi quyền SHTT” là thuộc nội hàm khái niệm “bảo hộ quyền SHTT”.*

Trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications (US)*”, Ban Hội thẩm đề cập đến định nghĩa “sở hữu trí tuệ” tại khoản 2 Điều 1 khi sử dụng thuật ngữ đó để chỉ dẫn việc thực thi quyền SHTT tại Phần III Hiệp định TRIPS:

“Các yêu cầu liên quan đến nghĩa vụ thực thi quyền SHTT được quy định tại Phần III Hiệp định TRIPS. Các nghĩa vụ trong Phần III này áp dụng đối với các hành vi xâm phạm theo định nghĩa “sở hữu trí tuệ” tại khoản 2 Điều 1” [74; đoạn 7.761].

*Hai là, “hành vi xâm phạm” Hiệp định TRIPS được xác định bao gồm cả các “hành vi xâm phạm” các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS.*

Trong vụ “*China - Intellectual Property Rights*”, Ban hội thẩm xác định

về “hành vi xâm phạm” như sau:

“Hành vi xâm phạm bản quyền tác phẩm văn học hoặc nghệ thuật, như được quy định trong các điều khoản của Công ước Berne được kết hợp bởi khoản 1 Điều 9 của Hiệp định TRIPS, là “hành vi xâm phạm quyền SHTT được bảo vệ theo Hiệp định này” trong phạm vi ý nghĩa của câu đầu tiên của khoản 1 Điều 41 của Hiệp định TRIPS” [79; đoạn 7.173].

Theo đó, trong vụ việc được đề cập, khi xem xét yêu cầu của Hoa Kỳ về việc Trung Quốc đã không bảo hộ đầy đủ quyền tác giả và quyền liên quan đối với các tác phẩm của các tác giả văn học nghệ thuật, các bản ghi âm hoặc các cuộc trình diễn không được cho phép công bố hoặc lưu hành tại lãnh thổ Trung Quốc, Ban hội thẩm đã viện dẫn các điều khoản của Công ước Berne trong xác định hành vi xâm phạm của Trung Quốc:

“Ban Hội thẩm nhắc lại kết luận rằng ...Luật bản quyền Trung Quốc (cụ thể là câu đầu tiên của Điều 4) không phù hợp với nghĩa vụ của Trung Quốc theo Điều 5 (1) của Công ước Berne, như điều khoản kết hợp bởi khoản 1 Điều 9 của Hiệp định TRIPS. Nếu không có sự bảo vệ các quyền đặc biệt được cấp bởi Công ước Berne, sẽ không có thủ tục thực thi đối với bất kỳ hành vi vi phạm các quyền đó đối với các tác phẩm có liên quan” [79; đoạn 7.168].

### ***3.3.2. Các biện pháp xử lý hàng vi phạm***

Để ngăn chặn một cách hữu hiệu các hành vi xâm phạm quyền SHTT, các thành viên WTO cam kết hành vi xâm phạm phải bị xử lý, ít nhất, bằng các biện pháp dân sự và hình sự. Thêm nữa, các yêu cầu đặc biệt liên quan đến các biện pháp kiểm soát biên giới cũng được đề cập. Ngoài việc quy định các chế tài mang tính đặc thù cho mỗi biện pháp xử lý xâm phạm quyền SHTT, việc xử lý hàng hóa vi phạm bị tịch thu trong quá trình xử lý vi phạm nhận được sự quan tâm đặc biệt của các thành viên.

Liên quan đến nội dung này, Điều 46 Hiệp định TRIPS yêu cầu:

Thứ nhất, hàng hoá xâm phạm phải bị xử lý bên ngoài các kênh thương mại theo cách thức tránh gây bất cứ thiệt hại nào cho chủ thể quyền, hoặc phải bị tiêu huỷ.

Thứ hai, nguyên liệu và phương tiện đã được sử dụng chủ yếu để sản xuất hàng hoá xâm phạm phải bị xử lý bên ngoài các kênh thương mại theo cách thức nhằm giảm đến mức tối thiểu nguy cơ tiếp diễn hành vi xâm phạm.

Thứ ba, khi áp dụng biện pháp chế tài, cơ quan chức năng phải chú ý đến sự tương xứng giữa các biện pháp chế tài và mức độ nghiêm trọng của hành vi xâm phạm, cũng như phải chú đến lợi ích của các bên thứ ba.

Thứ tư, đối với hàng hoá mang nhãn hiệu hàng hoá giả mạo nhãn hiệu, trừ những trường hợp ngoại lệ, việc đơn thuần gỡ bỏ nhãn hiệu gắn trên hàng hoá một cách bất hợp pháp không đủ để cho phép hàng hoá đó được vào lưu thông trong các kênh thương mại.

Theo ngôn từ tại Điều 46 có thể nhận thấy 2 thuật ngữ được sử dụng để chỉ hàng hoá vi phạm quyền của chủ sở hữu: Đó là “hàng hoá xâm phạm” (infringing goods) và “hàng hoá giả mạo” nhãn hiệu (counterfeit trademark goods). Mặc dù Hiệp định TRIPS không đưa ra định nghĩa, nhưng trong ngữ cảnh Điều 46 có thể hiểu rằng “hàng giả mạo nhãn hiệu” có mức độ vi phạm nghiêm trọng hơn và cần phải xử lý triệt để hơn “hàng xâm phạm”. Do đó, Điều 46 đối xử phân biệt đối với 2 loại hàng này. Đối với “hàng xâm phạm”, cơ quan chức năng tùy từng trường hợp có thể linh hoạt trong xử lý bằng một trong hai giải pháp: (i) loại bỏ yếu tố vi phạm và xử lý ngoài kênh thương mại; hoặc (ii) tiêu huỷ hàng hoá vi phạm. Tuy nhiên, đối với hàng giả mạo nhãn hiệu việc đơn thuần loại bỏ nhãn hiệu gắn trên hàng hoá không đủ để đưa hàng hoá đó vào kênh thương mại. Điều đó có nghĩa là, mặc dù không trực tiếp đề cập đến rằng hàng hoá giả mạo nhãn hiệu phải bị tiêu huỷ thì

cũng có thể hiểu rằng tiêu hủy sản phẩm vi phạm là cách duy nhất để xử lý loại hàng này.

Trong vụ “*China - Intellectual Property Rights*”, Hoa Kỳ cho rằng pháp luật Trung Quốc quy định việc xử lý hàng vi phạm bị tịch thu tại Hải quan không phù hợp yêu cầu tại Điều 46 và Điều 59 Hiệp định TRIPS. Cụ thể là, biện pháp xử lý và tiêu hủy hàng vi phạm theo tại Điều 30 Quy chế Hải quan về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ (do Ủy ban thường trực Hội đồng quốc gia Trung Quốc ban hành tháng 11/2003, có hiệu lực từ tháng 3/2004) đã không cho phép cơ quan Hải quan toàn quyền tiêu hủy hàng hóa giả mạo mà phải tuân thủ lần lượt biện pháp khác theo một “trình tự bắt buộc”. Cụ thể là:

(1) Nếu hàng bị tịch thu có thể sử dụng cho mục đích nhân đạo hoặc chủ sở hữu quyền SHTT muốn mua lại, Cơ quan Hải quan trao lại cho tổ chức xã hội để sử dụng cho mục đích nhân đạo hoặc bán lại cho chủ sở hữu quyền SHTT;

(2) Khi hàng hóa vi phạm không thể xử lý theo Mục (1), nhưng yếu tố vi phạm có thể bị loại bỏ, hàng vi phạm có thể được đưa ra bán đấu giá sau khi loại bỏ yếu tố vi phạm. Tiền thu được từ việc bán đấu giá được nộp cho kho bạc nhà nước; và

(3) Khi hàng hóa vi phạm bị tịch thu không thể xử lý được theo Mục (1) và (2), hàng hóa đó sẽ bị tiêu hủy.

Trong giải quyết vụ việc được đề cập, để xác định các biện pháp xử lý hàng vi phạm mà Cơ quan Hải quan Trung Quốc áp dụng theo trình tự nêu trên có phù hợp với nghĩa vụ xử lý hàng vi phạm, Ban hội thẩm giải thích cam kết tại Điều 46 Hiệp định TRIPS như sau:

“Câu đầu tiên của Điều 46 về cơ bản quy định các cơ quan chức năng có thẩm quyền quyết định xử lý hàng hoá vi phạm bên ngoài các kênh thương mại hoặc bị phá hủy. Đồng thời, câu thứ tư của

Điều 46 lại chỉ ra rằng các biện pháp khắc phục được nêu ra trong câu đầu tiên của Điều 46 không phải là đầy đủ”. [79; đoạn 7.240]

Trên cơ sở xác định câu thứ tư đề cập đến một loại hàng hóa vi phạm đặc biệt - hàng hoá giả mạo nhãn hiệu, Ban hội thẩm cho rằng các nhà đàm phán Hiệp định đưa thêm chi tiết này là nhằm yêu cầu cơ quan thực thi các nước thành viên thực hiện nhiều hơn việc loại bỏ nhãn hiệu vi phạm ra khỏi hàng giả mạo nhãn hiệu. Theo đó, trình tự xử lý hàng hoá xâm phạm, cụ thể xử lý hàng giả mạo nhãn hiệu theo quy định tại Quy chế Hải quan Trung Quốc là không phù hợp với nghĩa vụ của nước này theo cam kết.

### ***3.3.3. Xác định tiêu chí xử lý hình sự***

Trong quy định về nghĩa vụ chung thực thi quyền SHTT, tại Điều 41 Hiệp định TRIPS, các thành viên cam kết bảo đảm các thủ tục thực thi quyền được quy định trong luật quốc gia phải tạo khả năng xử lý hiệu quả đối với các hành vi xâm phạm quyền SHTT dưới ít nhất 2 hình thức: khởi kiện dân sự và xử lý hình sự. Trong khi khởi kiện dân sự là biện pháp quen thuộc để xác định và xử lý hành vi xâm phạm đối với đa số các thành viên WTO, thì việc áp dụng các thủ tục hình sự chống lại các hành vi xâm phạm quyền SHTT là vấn đề pháp lý mới đối với nhiều thành viên, đặc biệt là các nước đang phát triển và chậm phát triển.

Trên cơ sở quy định các nghĩa vụ chung tại Điều 41, Điều 61 Hiệp định TRIPS yêu cầu “các thành viên phải quy định việc áp dụng các thủ tục hình sự và các hình phạt để áp dụng ít nhất đối với các trường hợp cố tình giả mạo nhãn hiệu hàng hoá hoặc xâm phạm bản quyền với quy mô thương mại”. Tuy nhiên, pháp luật không đưa ra giải thích thế nào là “quy mô thương mại” của một vụ việc bị xử lý theo trình tự hình sự?

Trong vụ “*China - Intellectual Property Rights*”, Hoa Kỳ kiện Trung Quốc vì cho rằng Luật Hình sự của Trung Quốc đã không quy định phù hợp

với nghĩa vụ thực thi quyền SHTT của nước này. Cụ thể là, theo quy định tại Điều 213 Luật Hình sự Trung Quốc, các hành vi vi phạm sẽ bị áp dụng thủ tục và các chế tài hình sự nếu thuộc “trường hợp nghiêm trọng” hoặc “đặc biệt nghiêm trọng”. Tương tự, theo Điều 214, các hành vi vi phạm sẽ bị áp dụng thủ tục tố tụng và các chế tài hình sự nếu doanh số có được từ hành vi sản xuất, lưu thông hay phân phối hàng hóa giả mạo nhãn hiệu là “tương đối lớn” hoặc “rất lớn”. Điều 215 quy định rằng, thủ tục tố tụng hình sự và các chế tài hình sự sẽ được áp dụng đối với các hành vi vi phạm thuộc “trường hợp nghiêm trọng” hoặc “trường hợp đặc biệt nghiêm trọng”.

Theo Hoa Kỳ, Luật Hình sự của Trung Quốc đã không định nghĩa rõ ràng tiêu chí (ngưỡng) hành vi được coi là “nghiêm trọng”, “đặc biệt nghiêm trọng”, “tương đối lớn” và “rất lớn” được sử dụng trong các điều khoản nói trên. Hướng dẫn Tư pháp tháng 12/2004 và tháng 4/2007 có quy định các ngưỡng trên cơ sở xác định “khối lượng kinh doanh bất hợp pháp” (tổng giá trị của các sản phẩm được sản xuất, lưu thông hoặc phân phối), số lượng tối thiểu về “doanh thu bất hợp pháp” hay số lượng tối thiểu về “các bản sao chép bất hợp pháp”.

Hoa Kỳ cho rằng việc Trung Quốc quy định các ngưỡng hình sự theo cách định lượng (số lượng) hoặc định tính (chất lượng) đã thể hiện rằng nước này đã không coi trọng việc đưa ra các chỉ dẫn về quy mô thương mại của hành vi xâm phạm quyền theo quy định tại Điều 61 Hiệp định TRIPS.

Theo Hoa Kỳ, khái niệm của “quy mô thương mại” được áp dụng đối với: (i) tất cả các trường hợp chủ thể tham gia vào hoạt động thương mại để thực hiện giao kết mua bán trên thị trường vì sự “trao đổi tài chính”; và (ii) những trường hợp khác mà chủ thể hoạt động trong lĩnh vực thương mại, các hoạt động vì động cơ hay mục đích thương mại. Như vậy, có căn cứ để cho

rằng, Trung Quốc đã không tuân thủ nghĩa vụ của nước này theo quy định tại các Điều 61 và 41.1 của Hiệp định TRIPS.

Trung Quốc cho rằng khái niệm “quy mô thương mại” tại Điều 61 Hiệp định TRIPS không xác thực một giá trị, một giới hạn duy nhất. Khái niệm này chỉ ra một mức độ đáng kể của hành vi xâm phạm khi thực hiện trong lĩnh vực thương mại. Bởi vậy, đây sẽ là một tiêu chuẩn mở, và các quốc gia được tự do lựa chọn quy định tiêu chí xác định “quy mô thương mại” phù hợp với thực tiễn.

Trong vụ việc được đề cập, Ban Hội thẩm đồng ý với lập luận của Trung Quốc cho rằng khái niệm “quy mô thương mại” tại Điều 61 Hiệp định TRIPS không xác thực một giá trị, giới hạn duy nhất. Do đó, Trung Quốc có thể quy định bằng định lượng và/hoặc định tính các ngưỡng áp dụng các thủ tục hình sự đối với các hành vi giả mạo nhãn hiệu và hành vi xâm phạm quyền tác giả.

#### **3.4. Hiệu lực phán quyết của Cơ quan giải quyết tranh chấp**

Theo phân tích các thông tin liên quan đến các khuyến nghị được DSB thông qua có hiệu lực thi hành bắt buộc đối với các thành viên WTO. Quá trình thi hành các phán quyết của DSB, có thể nhận thấy 2 điểm cơ bản đáng chú ý như sau:

*Thứ nhất, đa số các phán quyết của DSB được bên thua kiện thi hành ngay trong khoảng “thời hạn hợp lý”.*

Như đã đánh giá tại tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài tại Mục 1.2, các vấn đề liên quan đến hệ thống giải quyết tranh chấp, trình tự thủ tục giải quyết tranh chấp giữa các thành viên WTO đã được nghiên cứu rõ ràng. Thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO cũng cho thấy các quy định tại DSU được các thành viên áp dụng một cách thống nhất. Hoạt động xét xử của Ban hội thẩm, Cơ quan phúc thẩm và các bên trong quá trình tham gia tố tụng không gây tranh cãi về trình tự thủ tục. Trong

số 10 vụ việc đã được DSB thông qua báo cáo và đưa ra khuyến nghị, có 9 vụ việc bên thua kiện tiến hành chỉnh sửa các chính sách, pháp luật quốc gia theo khuyến cáo trong khoảng “thời hạn hợp lý” (thường là 6 tháng). Các nước đang phát triển như Ấn Độ (bị đơn trong các vụ WT/DS50 và WT/DS79 ) và Trung Quốc (bị đơn trong vụ WT/DS362) đã nghiêm túc thi hành các khuyến nghị của DSB mà không trì hoãn hoặc yêu cầu sự phân xử của trọng tài về khoảng “thời hạn hợp lý” theo quy định của DSU. Việc các thành viên thua kiện tự thực thi ngay và nghiêm túc các phán quyết của DSB cho thấy tính hiệu quả và hiệu lực của cơ chế giải quyết tranh chấp này.

*Thứ hai, trong trường hợp cá biệt, việc thực thi phán quyết của DSB về thực chất có thể được xem như sự “mặc cả” giữa các bên liên quan.*

Trong vụ “US - Section 211 Appropriations Act”, nguyên đơn EC (nay là EU) cáo buộc Đạo luật phân bổ ngân sách của Hoa Kỳ năm 1998 mang tính phân biệt đối xử, không đáp ứng hàng loạt các quy định tại Hiệp định TRIPS (Điều 2, 2.1, 3, 3.1, 4, 15, 16, 16.1, 17, 18, 19, 20, 21, 41, 42, 62) khi cấm các giao dịch liên quan đến nhãn hiệu, tên thương mại hoặc tên kinh doanh trùng với các nhãn hiệu, tên thương mại, tên kinh doanh được sử dụng gắn liền với doanh nghiệp hoặc tài sản đã bị Chính phủ Cuba quốc hữu hoá.

Qua xét xử của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm (do vụ việc có kháng cáo), Hoa Kỳ (bị đơn) được DSB khuyến nghị chỉnh sửa Mục 221 của Đạo luật này vì vi phạm với Hiệp định TRIPS. Tuy nhiên, Mục 221 của Đạo luật phân bổ ngân sách của Hoa Kỳ là gắn liền với chính sách cấm vận của nước này chống Cu Ba (đến thời điểm hiện tại tuy đã được nói lỏng nhưng chưa được xóa bỏ hoàn toàn); nên mặc dù Báo cáo của Cơ quan phúc thẩm đã được DSB thông qua và thông báo đến các thành viên của WTO từ 02/01/2002 nhưng cho đến nay, Hoa kỳ vẫn trì hoãn thực hiện khuyến nghị của DSB.



Do DSU không xác định thế nào là “thời hạn hợp lý” để thực hiện khuyến nghị của DSB mà để các bên tự thỏa thuận (trường hợp không đạt được thỏa thuận, các bên có thể yêu cầu trọng tài phân xử), nên trong vụ việc này EU đã đồng ý với Hoa kỳ 4 lần lùi thời hạn thực thi phán quyết. Sau lần thứ tư lùi thời hạn (đến 30/6/2006), Hoa kỳ và EC thông báo với DSB về một thỏa thuận chung. Theo đó, EC đồng ý với Hoa kỳ rằng không yêu cầu DSB cho phép áp dụng các biện pháp trả đũa tại Điều 22.2 DSU (mặc dù bảo lưu quyền này với thông báo trước cho Hoa Kỳ về việc sẽ yêu cầu DSB cho phép áp dụng các biện pháp trả đũa). Đây có thể được coi là sự “mặc cả” của các thành viên phát triển như EU và Hoa Kỳ.

Cho đến thời điểm hiện tại, phán quyết vẫn chưa được thực thi.

### **3.5. Bài học kinh nghiệm đối với các nước đang phát triển**

Qua thực tế giải quyết tranh chấp và thực thi các khuyến nghị của DSB về chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT của các thành viên WTO, nhìn từ góc độ các nước đang phát triển, một số bài học kinh nghiệm được nhận thấy như sau:

*Một là, các nước đang phát triển cần phòng ngừa sớm khả năng xảy ra tranh chấp*

Thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO cho thấy các bên trong tranh chấp (nguyên đơn và bị đơn) có thể là bất cứ quốc gia nào; trong đó các nước đang phát triển thường tham gia giải quyết tranh chấp với vai trò là bị đơn (như Ấn Độ, Indonesia, Trung Quốc). Cũng theo thực tiễn, khi tham gia giải quyết tranh chấp tại WTO, các nước đang phát triển gặp rất nhiều khó khăn. Cụ thể là:

- Khó khăn về tài chính khi theo đuổi vụ kiện: Các nước đang phát triển thường có nguồn lực tài chính hạn chế và đây chính là khó khăn lớn nhất khi tham gia giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO.

Thông thường, các nước đang phát triển có trình độ không sâu trong lĩnh vực SHTT nên cần sự hỗ trợ về tư vấn và kỹ năng tranh tụng từ các luật sư của các nước phát triển. Điều này dẫn đến hệ quả là chi phí tư pháp mà nước đang phát triển cần phải chi trả khi theo đuổi vụ kiện là rất đáng kể so với tiềm lực tài chính hạn chế.

- Sự thiếu kinh nghiệm trong xử lý tranh chấp: Thực tế trên chỉ ra rằng bảo hộ quyền SHTT vốn là thế mạnh của các nước phát triển. Trong xu thế toàn cầu hóa và hội nhập về kinh tế, các nước đang phát triển đang phải thích ứng và buộc chấp nhận quy chuẩn bảo hộ chung; nhưng có thể thấy rằng ưu thế về pháp lý cũng như thực tiễn đang thuộc về các nước phát triển. Các nước đang phát triển nhìn chung rất thiếu năng lực pháp lý và kinh nghiệm trong việc chủ động xử lý tranh chấp.

- Khó khăn trong việc đảm bảo thực thi phán quyết: Theo thực tế các tranh chấp về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đã được giải quyết cho đến thời điểm hiện tại, các nước đang phát triển vẫn luôn chỉ là bị đơn. Tuy nhiên, có một số tranh chấp đang trong giai đoạn tham vấn có nguyên đơn là các nước đang phát triển (Ví dụ: Vụ việc DS408: Ấn Độ kiện EU về việc tạm giữ thuốc generic quá cảnh xâm phạm quyền SHTT; Vụ việc DS224: Bra-sil kiện Hoa Kỳ về bảo hộ sáng chế...). Giả sử các vụ việc này được DSB đưa ra xét xử và thông qua báo cáo theo hướng có lợi cho các nước đang phát triển thì cơ chế quy định tại DSU chưa thực sự tạo thuận lợi cho các nước đang phát triển được đảm bảo khả năng thực thi phán quyết. Cụ thể là, theo cơ chế giải quyết tranh chấp quy định tại DSU, khi bên thua kiện không thực thi phán quyết đã được DBS thông qua, bên thắng kiện có khả năng được áp dụng biện pháp trả đũa. Tuy nhiên, kể cả khi thắng cuộc, khả năng đảm bảo giành công lý trong trường hợp các nước đang phát triển cũng dường như rất mong manh.

Như vậy, có thể thấy rằng thực thi chế độ bảo hộ quyền SHTT đầy đủ để phòng ngừa sớm khả năng xảy ra tranh chấp là giải pháp tối ưu đối với các quốc gia đang phát triển.

*Hai là, các nước đang phát triển cần nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó, xử lý tranh chấp.*

Nâng cao năng lực nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó, xử lý tranh chấp là vấn đề hết sức cần thiết đối với các quốc gia đang phát triển. Về vấn đề này các nước đang phát triển cần đặc biệt chú trọng:

- Tích cực sử dụng cơ chế tham vấn nhằm nhằm đạt được thỏa thuận khi tranh chấp phát sinh:

Như thực tế tác giả đã thống kê tại Mục 2.1, trong số 37 vụ việc DSB đã nhận được yêu cầu tham vấn liên quan đến Hiệp định TRIPS, có 15 vụ việc (chiếm 40,5%) đã được các bên giải quyết theo cách tự thỏa thuận, rút đơn khởi kiện. Điều này cho thấy sử dụng cơ chế tham vấn là biện pháp đặc biệt hiệu quả để giải quyết tranh chấp. Về vấn đề này, các nước đang phát triển cần chuẩn bị tốt để có thể sử dụng cơ chế này giải quyết tranh chấp một cách nhanh chóng, tránh kéo dài vụ việc gây tổn thất không đáng có về tài chính và uy tín.

- Chủ động đối phó khi xảy ra tranh chấp và sử dụng cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO:

Khi tất cả các biện pháp phòng ngừa và chấm dứt tranh chấp không đạt hiệu quả, theo kinh nghiệm của các nước đã có tranh chấp trong lĩnh vực này, các nước đang phát triển cần chủ động ứng phó với tranh chấp.

Thực tiễn áp dụng pháp luật WTO trong vụ “*China - Intellectual Property Rights*” cho thấy kinh nghiệm của các chuyên gia và đại diện cho Trung Quốc trong tranh luận về xác định tiêu chí xử lý hình sự có vai trò quyết định trong việc bác bỏ cáo buộc của Hoa Kỳ đối với quy định xử lý

hành vi xâm phạm quyền SHTT tại Luật Hình sự Trung Quốc. Cùng với đó, cách thức mà các nhà lập pháp và chuyên gia Trung Quốc chỉnh sửa các quy định xử lý hàng vi phạm bị tịch thu tại Hải quan cũng rất đáng quan tâm và là kinh nghiệm tham khảo có giá trị cho các quốc gia đang phát triển trong thực thi quyền SHTT vừa đáp ứng cam kết quốc tế, vừa phù hợp với năng lực của quốc gia.

Như vậy có thể thấy nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó, xử lý tranh chấp, mà cụ thể là sự chủ động và năng lực các chuyên gia trong tham gia tham vấn và giải quyết tranh chấp là vấn đề mấu chốt để giải quyết thành công vụ việc, giảm thiểu những tổn thất về nhân lực, vật lực và đảm bảo uy tín quốc gia trong thương mại quốc tế.

*Ba là, các nước đang phát triển cần thực hiện chính sách khai thác hợp lý quyền SHTT để phát triển gắn với giảm thiểu nguy cơ tiềm ẩn tranh chấp*

Nghiên cứu sinh cho rằng đây là kinh nghiệm quan trọng nhất rút ra từ thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO. Kinh nghiệm này thể hiện ở 2 khía cạnh lớn:

- Khía cạnh 1: Các nước đang phát triển có thể khai thác hợp lý nguyên tắc bảo hộ linh hoạt quyền SHTT trong bảo hộ sáng chế dược phẩm vì mục tiêu phát triển và đảm bảo y tế cộng đồng mà không tiềm ẩn tranh chấp.

Thực tế giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT tại WTO cho thấy, mặc dù bảo hộ linh hoạt là nguyên tắc xuyên suốt các quy định của Hiệp định TRIPS, mà theo đó, các nước đang phát triển được tự do quyết định mức độ và phương thức thực hiện cam kết; tuy nhiên, các nước đang phát triển lại gần như không khai thác được nguyên tắc bảo hộ linh hoạt này theo hướng có lợi. Ngoài một số vụ việc liên quan đến việc áp dụng quy định chuyển tiếp tại Hiệp định TRIPS đối với bảo hộ sáng chế dược tại các nước đang phát triển mà Ấn Độ là bị đơn (DS50 và DS79), vụ tranh chấp về bảo hộ sáng chế dược

mang tính điển hình liên quan đến áp dụng ngoại lệ trong bảo hộ sáng chế lại có nguyên đơn là EU và bị đơn là Ca-na-đa (mà không phải là một quốc gia đang phát triển). Vấn đề được làm rõ ở đây là cấu trúc 2 tầng của ngành sản xuất thuốc generic, mà ở đó các quốc gia đang phát triển thường không đủ năng lực để sản xuất thuốc generic để đưa ra thị trường. Điều này dẫn đến việc gần như vô hiệu hóa việc khai thác, tận dụng các công cụ bảo hộ cân bằng quyền SHTT (như sử dụng các hạn chế, ngoại lệ và quy định bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế trong trường hợp cần thiết) đối với các nước đang phát triển.

Về vấn đề nêu trên, nghiên cứu, phê chuẩn và áp dụng Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS được xem là một giải pháp nhằm tạo hành lang pháp lý để hiện thực quy định về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế vì mục tiêu sức khỏe và y tế cộng đồng trong trường hợp cấp bách. Tuy nhiên, vấn đề cốt lõi là các nước đang phát triển cần tìm ra cơ chế, biện pháp để nâng cao năng lực quốc gia trong nghiên cứu, phát triển các sản phẩm khoa học, công nghệ vì sự phát triển bền vững.

- Khía cạnh 2: Áp dụng nguyên bảo hộ linh hoạt để bảo hộ trọng tâm đối tượng quyền sở hữu trí tuệ theo điều kiện cụ thể.

Thực tiễn vụ việc “*EC - Trademarks and Geographical Indications*” cho thấy, với cùng một đối tượng là chỉ dẫn địa lý, nhưng EU (trước đây là EC) và Hoa Kỳ lại thể hiện các cách tiếp cận khác biệt trong quy định bảo hộ đối tượng này. Trong lúc EC (bao gồm đa số các quốc gia Châu Âu có nền sản xuất nông nghiệp và tiểu thủ công nghiệp phát triển mang tính truyền thống và đặc thù) đề cao bảo hộ chỉ dẫn địa lý với hệ thống các quy định phức tạp nhằm làm tăng tính cạnh tranh của sản phẩm; thì Hoa Kỳ (quốc gia phát triển nhưng mới hình thành và không có thế mạnh về chỉ dẫn địa lý) lại giảm bớt

tính cạnh tranh của việc bảo hộ đối tượng này theo hướng bảo hộ đơn giản hóa như nhãn hiệu tập thể hoặc nhãn hiệu chứng nhận.

Theo nguyên tắc linh hoạt, cho phép các quốc gia thành viên WTO được lựa chọn mức độ và phương pháp thích hợp nhằm thi hành nghĩa vụ bảo hộ chỉ dẫn địa lý, quy định theo “TRIPS-plus approach” như EU hay “TRIPS-minimum approach” với đối tượng này như Hoa Kỳ (miễn là không trái với các cam kết tại Hiệp định), đều được chấp nhận.

Từ phân tích trên, có thể thấy áp dụng nguyên tắc linh hoạt một cách phù hợp để không phải thực thi chế độ bảo hộ với tiêu chuẩn cao, đặc biệt trong bảo hộ sáng chế về dược phẩm (và không tiềm ẩn tranh chấp với các thành viên WTO khác) có ý nghĩa hết sức quan trọng đối với các nước đang phát triển vì mục tiêu phát triển và đảm bảo lợi ích cộng đồng. Cùng với đó, việc gắn nguyên tắc bảo hộ linh hoạt với xác định một cách hợp lý điều kiện, phạm vi bảo hộ các đối tượng SHTT khác cũng là bài học kinh nghiệm hết sức quan trọng.

### **Kết luận Chương 3**

Về lý luận, bảo hộ quyền SHTT là đề cập đến bảo hộ quyền đối với nhiều đối tượng tài sản trí tuệ khác nhau; tuy nhiên, trên thực tế, cho đến thời điểm hiện tại, tranh chấp bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO chỉ xảy ra đối với chính sách, pháp luật bảo hộ 04 đối tượng SHTT truyền thống, có tính thương mại cao (cụ thể là: quyền tác giả, sáng chế, nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý). Các tranh chấp bảo hộ quyền SHTT được giải quyết theo cơ chế WTO là các bất đồng giữa các thành viên đối với việc thực thi ba (03) nhóm quy định cơ bản tại Hiệp định TRIPS, bao gồm: (i) Các quy định về nguyên tắc bảo hộ quyền SHTT, trong đó đặc biệt là các nguyên tắc về không phân biệt đối xử; (ii) Các quy định về nội dung bảo hộ quyền SHTT, trong đó đặc

biệt kể đến các quy định hạn chế và ngoại lệ trong xác định quyền của chủ sở hữu; và (iii) Các quy định về thực thi quyền SHTT.

Thông qua giải quyết các vụ việc cụ thể, Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm đã làm rõ nhiều vấn đề lý luận quan trọng trong giải thích và áp dụng pháp luật bảo hộ quyền SHTT của WTO. Điển hình là, trên cơ sở nguyên tắc cơ bản về không phân biệt đối xử, Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm đã giải thích và áp dụng đồng thời Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS) theo hướng bảo hộ hài hoà quyền SHTT nhằm đảm bảo mục tiêu chung của WTO. Cũng theo thực tế, tranh chấp về bảo hộ sáng chế (đặc biệt là áp dụng các hạn chế và ngoại lệ trong bảo hộ sáng chế dược phẩm) thể hiện nhiều quan điểm khác biệt giữa các thành viên của WTO là các nước đang phát triển và các nước phát triển. Do vậy, nhận định tại Báo cáo của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm trong xác định giới hạn các “ngoại lệ và hạn chế” này có ý nghĩa hết sức quan trọng. Báo cáo của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm sau khi được DSB thông qua có hiệu lực bắt buộc và được bên thua kiện thi hành theo quy định tại DSU.

Thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế của WTO là những bài học kinh nghiệm cho các nước đang phát triển như Việt Nam trong việc hoàn thiện các quy định pháp luật để phòng ngừa sớm tranh chấp và chủ động ứng phó một cách hiệu quả khi tranh chấp bảo hộ quyền SHTT xảy ra; đồng thời khai thác một cách hợp lý các quy định linh hoạt trong bảo hộ quyền SHTT để phát triển gắn với giảm thiểu khả năng gây tranh chấp.

## Chương 4

# GIẢI PHÁP NÂNG CAO NĂNG LỰC VÀ HIỆU QUẢ BẢO HỘ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ TẠI VIỆT NAM NHẪM THÍCH ỨNG CƠ CHẾ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP CỦA TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI

### 4.1. Hoàn thiện chính sách, pháp luật bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo cam kết quốc tế nhằm ngăn ngừa khả năng tranh chấp

Hoàn thiện chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT theo cam kết quốc tế nhằm ngăn ngừa sớm khả năng xảy ra tranh chấp là phương thức tự bảo vệ an toàn nhất, giảm thiểu những thiệt hại về nhân lực, vật lực và uy tín quốc gia có thể xảy ra do phải ứng phó với tranh chấp trong lĩnh vực này.

Để chuẩn bị gia nhập WTO năm 2007, Việt Nam đã lần đầu tiên ban hành Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005; và tiếp đó đã tiến hành sửa đổi bổ sung văn bản pháp luật này năm 2009. Hoạt động rà soát, hoàn thiện pháp luật SHTT cũng Việt Nam tiến hành khá thường xuyên trong quá trình thực thi Hiệp định TRIPS và tiếp tục trong giai đoạn hiện nay với xu hướng gia tăng hàm lượng bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định thương mại thế hệ mới như EVFTA hoặc TPP (nay là CPTPP).

Tổng kết 10 năm thi hành Luật Sở hữu trí tuệ, đa số các chuyên gia cho rằng pháp luật sở SHTT Việt Nam ở thời điểm hiện tại đã khá hoàn chỉnh và phù hợp với các tiêu chuẩn của TRIPS (và thậm chí, đáp ứng gần hết các điều kiện bảo hộ quyền SHTT nâng cao tại các Hiệp định thương mại tự do thế hệ mới) [24]. Nghiên cứu sinh đồng ý với quan điểm nêu trên và cho rằng pháp luật SHTT Việt Nam về cơ bản đã đáp ứng yêu cầu tại Hiệp định TRIPS. Các quy định liên quan đến các nguyên tắc chung về bảo hộ quyền SHTT như nguyên tắc đối xử quốc gia (NT); nguyên tắc đối xử tối huệ quốc (MFT) trong



pháp luật SHTT Việt Nam là hoàn toàn tương thích với tiêu chuẩn của TRIPS, thậm chí “TRIPS+” tại các Hiệp định thương mại thế hệ mới.

Do đó, để phòng ngừa tranh chấp tại WTO, Việt Nam không cần thiết phải tiến hành những sửa đổi bổ sung lớn trong pháp luật bảo hộ quyền SHTT. Tuy nhiên, qua nghiên cứu về lý luận và thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại WTO, nhằm hoàn thiện hơn những quy định chung về bảo hộ quyền SHTT, trong nhóm giải pháp này, nghiên cứu sinh đề xuất 2 nội dung:

#### ***4.1.1. Nâng cao tính minh bạch của pháp luật bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ***

Trong khi pháp luật SHTT đáp ứng khá đầy đủ yêu cầu không phân biệt đối xử theo các nguyên tắc NT và MFT, việc thể hiện (bằng các quy định pháp luật) và thực hiện công khai, minh bạch (qua hoạt động của cơ quan chức năng trong bảo hộ quyền SHTT) của Việt Nam còn hết sức mờ nhạt.

Trong giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại DSB, yêu cầu minh bạch về đối tượng, phạm vi và nội dung của vụ kiện là yêu cầu tiên quyết khi thành lập Ban hội thẩm. Các điều khoản tham chiếu (Terms of Reference) được công khai và “chuẩn hoá” ngay từ lúc bắt đầu quá trình giải quyết tranh chấp giúp các bên có điều kiện chuẩn bị hồ sơ, lập luận cho vụ kiện một cách tốt nhất. Cùng với đó, các quy định của DSU hết sức chi tiết, rõ ràng, đảm bảo cho các bên có đầy đủ cơ hội tham gia làm rõ các nội dung liên quan khi Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm giải quyết vụ việc.

Tại Việt Nam, trong lúc vai trò của tòa án trong xét xử các tranh chấp về quyền SHTT còn mờ nhạt, thì việc thực hiện công khai, minh bạch của cơ quan chức năng trong giải quyết tranh chấp trong quá trình xác lập và thực thi quyền SHTT chưa rõ nét. Luật Sở hữu trí tuệ cũng không có các quy định về

khả năng tiếp cận hồ sơ và được cung cấp thông tin của các bên liên quan khi xảy ra tranh chấp về xác lập và thực thi quyền SHTT.

Như vậy, cần bổ sung về công khai minh bạch trong quá trình xác lập và thực thi quyền SHTT, đảm bảo cho các tổ chức, cá nhân có liên quan có quyền:

- Tiếp cận hồ sơ, thông tin một cách đầy đủ và thuận lợi;
- Được biết rõ lý do (hoặc tất cả các lý do trong trường hợp có nhiều lý do) mà theo đó đối tượng SHTT bị từ chối bảo hộ hoặc bị tranh chấp.
- Được thông tin kịp thời tiến trình xử lý vụ việc và có đầy đủ cơ hội để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình trước các cơ quan có thẩm quyền.

Cùng với đó các cơ quan hữu quan cũng cần vượt qua tâm lý e ngại và trang bị cơ sở vật chất tương thích để đảm bảo việc công bố công khai (ưu tiên là công bố trên website) các quyết định quan trọng trong quá trình xác lập quyền và giải quyết khiếu nại, tranh chấp quyền SHTT.

#### ***4.1.2. Chính sửa tuyên bố về chính sách bảo hộ quyền tác giả***

Theo chính sách bảo hộ quyền SHTT như quy định tại khoản 1 Điều 8 Luật Sở hữu trí tuệ, Nhà nước Việt Nam “không bảo hộ các đối tượng sở hữu trí tuệ trái với đạo đức xã hội, trật tự công cộng, có hại cho quốc phòng, an ninh.”

Trong lĩnh vực bảo hộ quyền tác giả tại Việt Nam, có thể nhận thấy để công bố, phổ biến tác phẩm đến công chúng, ngoài Luật Sở hữu trí tuệ, các tác phẩm là đối tượng bảo hộ quyền tác giả còn chịu tác động của nhiều ngành luật và các quy định quản lý khác nhau. Ví dụ: Để được công chiếu, phim do Việt Nam sản xuất hoặc nhập khẩu từ nước ngoài cần phải có “Giấy phép phổ biến phim” do cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền về điện ảnh cấp theo quy định tại Điều 37 Luật Điện ảnh năm 2006. Quá trình cấp giấy

phép thực chất là quá trình kiểm duyệt về mặt nội dung phim phát hành, mà hệ quả của nó có thể là phim bị cấm trình chiếu, phim bị chỉnh sửa nội dung với các yêu cầu “cắt, xén, thay đổi” những cảnh phim “nhạy cảm”, bị cho là “trái với đạo đức xã hội, trật tự công cộng, có hại cho quốc phòng, an ninh”. Trong những trường hợp này, vấn đề bảo hộ bản quyền đối với các tác phẩm bị cấm lưu hành/phổ biến, bảo hộ tính nguyên gốc của tác phẩm bị chỉnh sửa là vấn đề mà chính sách bảo hộ quyền SHTT Việt Nam còn chưa làm rõ.

Như vậy, có thể nhận thấy rằng chính sách bảo hộ quyền tác giả tại Việt Nam hiện nay khá tương đồng với chính sách của Trung Quốc trước thời điểm vụ kiện “*China - Intellectual Property Rights*”. Đây có thể là vấn đề tiềm ẩn khiếu kiện về chính sách bảo hộ quyền tác giả của Việt Nam nếu không được xử lý hợp lý.

Theo kinh nghiệm của Trung Quốc, sau vụ kiện “*China - Intellectual Property Rights*”, thực thi phán quyết của DSB, Luật Bản quyền Trung quốc thay vì ghi nhận “Tác phẩm bị cấm công bố hoặc phổ biến theo luật không được bảo hộ theo luật này” (Điều 4.1. Luật Bản quyền năm 1990, sửa đổi bổ sung năm 2001 - đối tượng bị khởi kiện) đã được chỉnh sửa thành: “Chủ sở hữu bản quyền không được vi phạm Hiến pháp hoặc luật hoặc gây tổn hại đến lợi ích công cộng khi thực thi quyền tác giả. Nhà nước giám sát và quản lý việc công bố và phổ biến tác phẩm theo qui định pháp luật” (Điều 4 Luật Bản quyền năm 1990, sửa đổi bổ sung năm 2010 ). Quy định chỉnh sửa này được cho là đáp ứng yêu cầu của Hiệp định TRIPS và Công ước Berne.

Do đó, cần chỉnh sửa các quy định của pháp luật Việt Nam liên quan đến bảo hộ quyền SHTT, loại bỏ những từ nhạy cảm như “cấm”, “không bảo hộ”, “từ chối bảo hộ” có thể gây tranh cãi từ các góc độ khác nhau.

## **4.2. Khai thác hợp lý các cam kết bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ gắn với giảm thiểu nguy cơ xảy ra tranh chấp**

Qua nghiên cứu lý luận và thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại DSB, nghiên cứu sinh cho rằng gợi ý quan trọng đối với Việt Nam là cần áp dụng nguyên tắc linh hoạt trong bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ một cách hợp lý, phù hợp với nhu cầu phát triển của đất nước nhưng giảm thiểu nguy cơ xảy ra tranh chấp. Cụ thể các giải pháp được đề xuất như sau:

### ***4.2.1. Khai thác hợp lý các ngoại lệ và hạn chế trong bảo hộ sáng chế***

Từ góc độ nước đang phát triển, Việt Nam cần rà soát tổng thể và hoàn thiện các quy định pháp luật được sử dụng như công cụ nhằm đạt đến mục tiêu bảo hộ cân bằng quyền SHTT trong bảo hộ quyền SHTT bao gồm: (i) Các quy định về nhập khẩu song song; (ii) Các quy định về hạn chế và ngoại lệ đối với bảo hộ sáng chế được; (iii) Các quy định về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế.

Như đã đề cập, giải pháp hoàn thiện các quy định này được đặt ra theo hướng nhằm khai tối đa nguyên tắc bảo hộ linh hoạt trong Hiệp định TRIPS (đã được làm rõ hoặc gợi mở từ thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT tại DSB) để giảm thiểu khả năng gây tranh chấp nhưng vẫn khai thác hiệu quả nhất các công cụ này để phát triển đất nước. Cụ thể như sau:

#### ***4.2.1.1. Hoàn thiện quy định pháp luật về nhập khẩu song song***

Như đã phân tích tại Mục 2.3.2. và Mục 3.2.2., pháp luật và thực tiễn WTO cho phép các quốc gia linh hoạt trong việc áp dụng cơ chế hết quyền SHTT và tự do quy định các vấn đề liên quan đến nhập khẩu song song.

Luật Sở hữu trí tuệ Việt Nam áp dụng quy định linh hoạt này theo hướng cho phép nhập khẩu song song chỉ đối với hàng hóa đã được chủ sở hữu đưa ra thị trường nước ngoài. Cụ thể, theo điểm b khoản 2 Điều 125 Luật Sở hữu trí tuệ, chủ sở hữu đối tượng sở hữu công nghiệp không có quyền ngăn cấm

việc: “Lưu thông, nhập khẩu, khai thác công dụng của sản phẩm được đưa ra thị trường, kể cả thị trường nước ngoài một cách hợp pháp, trừ sản phẩm không phải do chính chủ sở hữu nhãn hiệu hoặc người được phép của chủ sở hữu nhãn hiệu đưa ra thị trường nước ngoài”.

Xem xét điều khoản nêu trên trong mối quan hệ với khoản 2 Điều 21 Nghị định 103/2006/NĐ-CP cho thấy: quyền của chủ sở hữu đối tượng SHCN bị hết khi thỏa mãn hai điều kiện: (i) sản phẩm đã được đưa ra thị trường, bất kể thị trường trong nước hay thị trường nước ngoài; (ii) chủ thể đưa sản phẩm ra thị trường là chủ sở hữu đối tượng sở hữu công nghiệp, người được chuyển giao quyền sử dụng đối tượng SHCN (bao gồm cả người được chuyển giao quyền sử dụng sáng chế theo quyết định bắt buộc của cơ quan nhà nước có thẩm quyền).

Với các quy định trên, có thể thấy Việt Nam áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế đối với các sản phẩm đã được đưa ra thị trường. Tuy nhiên, với sự nhấn mạnh là “sản phẩm do chính chủ sở hữu nhãn hiệu hoặc người được phép của chủ sở hữu nhãn hiệu đưa ra thị trường nước ngoài” làm cho cơ chế nhập khẩu song song có thể được hiểu là chỉ áp dụng đối với nhãn hiệu. Trong lúc Việt Nam không có tuyên bố rõ ràng về nguyên tắc việc áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế đối với tất cả các đối tượng SHTT, vấn đề nhập khẩu song song đối với các sản phẩm mang các quyền SHTT khác nhau (như sáng chế, quyền tác giả..) vẫn không rõ ràng và là vấn đề còn bỏ ngỏ.

Mặt khác, trên thực tế, Việt Nam cho phép nhập khẩu song song đối với dược phẩm tại “Quy định về nhập khẩu song song thuốc phòng và chữa bệnh cho người” do Bộ Y tế ban hành theo Quyết định số 1906/2004/QĐ-BYT ngày 28/5/2004. Tại văn bản này “nhập khẩu song song thuốc” được giải thích là “việc nhập khẩu thuốc có cùng tên biệt dược với cùng thuốc đã được cấp số đăng ký lưu hành tại Việt Nam khi các công ty dược phẩm nước ngoài

định giá thuốc ở nước này thấp hơn nước kia”. Với nội hàm này, định nghĩa “nhập khẩu song song” trong lĩnh vực dược phẩm có độ “vênh” đáng kể so với ngôn từ giới hạn quyền của chủ sở hữu tại điểm b khoản 2 Điều 125 Luật SHTT.

Trong thế giới hiện đại, một sản phẩm khi đưa ra thị trường là tổng hợp của nhiều các đối tượng quyền SHTT được bảo hộ. Hoặc ngược lại, một đối tượng được bảo hộ có thể được đưa ra dưới dạng các sản phẩm mang các nhãn hiệu khác nhau. Việc cho phép nhập khẩu song song bằng cách nhân mạnh “sản phẩm do chính chủ sở hữu nhãn hiệu hoặc người được phép của chủ sở hữu nhãn hiệu đưa ra thị trường nước ngoài” là không rõ ràng, gây ra những quan ngại và tranh luận về đối tượng được áp dụng quy định này.

Từ phân tích trên, cần:

- Bổ sung quy định về nguyên tắc liên quan đến “Hết quyền SHTT” trong Phần thứ nhất – “Những quy định chung” của Luật SHTT để nguyên tắc này có thể áp dụng đối với tất cả các đối tượng SHTT, bao gồm quyền tác giả và quyền liên quan; quyền sở hữu công nghiệp và quyền đối với giống cây trồng;

- Sửa đổi điểm b khoản 2 Điều 125 Luật SHTT để quy định này bao quát được tất cả các đối tượng SHTT có thể áp dụng cơ chế nhập khẩu song song ;

- Quy định thống nhất về hết quyền đối với sáng chế, đặc biệt là sáng chế dược trong các quy định về sử dụng sáng chế (Điều 124 Luật SHTT); Giới hạn quyền sử dụng sáng chế (Điều 125 Luật SHTT) và xác định yếu tố xâm phạm quyền đối với sáng chế (Điều 126 Luật SHTT);

*4.2.1.2. Giới hạn đối tượng bảo hộ sáng chế và đảm bảo tính khả thi của các quy định về ngoại lệ bảo hộ sáng chế trong lĩnh vực dược phẩm*

*1) Giới hạn đối tượng bảo hộ sáng chế trong lĩnh vực dược phẩm*

Theo khoản 12 Điều 4, Luật SHTT, “sáng chế là giải pháp kỹ thuật dưới dạng sản phẩm hoặc quy trình để giải quyết một vấn đề xác định trong tự nhiên”. Liên quan đến lĩnh vực y tế, quy trình (hay phương pháp) ngăn ngừa, chẩn đoán và chữa bệnh cho người và động vật” là đối tượng không được bảo hộ là sáng chế theo quy định tại Điều 59 Luật SHTT (thể hiện nguyên tắc linh hoạt trong bảo hộ sáng chế theo Hiệp định TRIPS). Việc bảo hộ sáng chế dược phẩm tại Việt Nam được thực hiện theo các quy định chung như đối với các sáng chế dạng sản phẩm. Theo đó, phù hợp với các Điều 4, 58, 59, 60, 61 và 62 Luật SHTT, sản phẩm được bảo hộ là sáng chế dạng chất thể (có thể là đơn chất, hợp chất, các hỗn hợp chất, vật liệu sinh học được tạo bằng phương pháp vật lý/hóa học/sinh học), đáp ứng ba điều kiện: (i) tính mới; (ii) trình độ sáng tạo; và (iii) có khả năng áp dụng công nghiệp.

Trong khi nhiều nước đang phát triển có chính sách riêng và áp dụng quy định linh hoạt trong bảo hộ dược phẩm theo hướng giới hạn triệt để đối tượng bảo hộ, việc bảo hộ sáng chế dược tại Việt Nam vẫn không được chi tiết hóa bằng những quy định riêng [25]. Điều này dẫn tới cơ chế khá “thoảng” trong thẩm định và cấp bằng bảo hộ sáng chế dược phẩm. Cụ thể, đối với sáng chế là dạng mới của sản phẩm đã biết (ví dụ: chất đa hình, chất đồng phân, ete, este và muối dược dụng...); sáng chế là ứng dụng mới trong y tế (ví dụ: thuốc để chữa một bệnh đã biết được sử dụng để chữa một bệnh mới)...thường không được bảo hộ tại các quốc gia đang phát triển (như Ấn Độ, Philippin). Đây là đối tượng thường được coi là thủ thuật phổ biến nhằm kéo dài thời hạn bảo hộ của chất thể gốc nhằm lạm dụng độc quyền sáng chế trong lĩnh vực dược (evergreening). [25].

Tuy nhiên, Việt Nam không có quy định cụ thể đối với việc bảo hộ đối tượng được đề cập. Các đơn đăng ký cho đối tượng này được thẩm định và có thể được cấp bằng bảo hộ theo trình tự chung.

Theo số liệu thống kê [25], từ khi thành lập Cục SHTT năm 1982 đến nay (2017), Cục SHTT đã nhận được 11.241 đơn đăng ký sáng chế trong lĩnh vực dược, chiếm 18,6% trên tổng số 60.510 đơn đăng ký sáng chế nộp tại Cục SHTT. Trong số các đơn đã nhận, Cục SHTT đã cấp 17.883 văn bằng bảo hộ sáng chế (trong đó có 3.061 sáng chế trong lĩnh vực dược phẩm, chiếm 17,1% trên tổng số mà Cục SHTT đã cấp). Số sáng chế là dạng mới của sản phẩm đã biết là 818 đơn (đã cấp 280 văn bằng). Cũng theo số liệu nghiên cứu, số sáng chế dược phẩm của người Việt Nam chỉ chiếm 1,6% về số đơn) và 2% về số văn bằng bảo hộ [33].

Với hiện trạng quy định pháp luật và thực tiễn nêu trên, nghiên cứu sinh cho rằng Việt Nam đang quá “dễ dãi”, gần như bỏ qua việc khai thác nguyên tắc linh hoạt trong xác định các đối tượng được bảo hộ là sáng chế, trong lúc các nước đang phát triển khác là thành viên WTO (như Ấn Độ, Argentina) đang làm rất tốt vấn đề này.

Do vậy, để khai thác tối ưu nguyên tắc linh hoạt trong bảo hộ quyền SHTT cần:

- Rà soát tổng thể các quy định tại Mục 1, Chương VII, Phần thứ ba Luật SHTT về “Điều kiện bảo hộ đối với sáng chế”; Bổ sung sáng chế là dạng mới của sản phẩm đã biết; sáng chế dạng sử dụng... là đối tượng không được bảo hộ sáng chế tại Điều 59 Luật SHTT.

- Xây dựng và ban hành “Quy chế thẩm định đơn đăng ký sáng chế trong lĩnh vực dược phẩm” theo hướng làm rõ phạm vi bảo hộ (có nghĩa là bộc lộ đến đâu, bảo hộ đến đó), tránh ghi nhận phạm vi bảo hộ quá rộng.

## 2) Quy định về ngoại lệ đối với độc quyền của chủ sở hữu

Cùng với việc giới hạn các đối tượng được bảo hộ là sáng chế dược phẩm, việc vận hành các quy định về ngoại lệ đối với độc quyền của chủ sở



hữu sáng chế là hết sức quan trọng để khai thác các trường hợp được phép sử dụng sáng chế, tăng cường khả năng tiếp cận thuốc cho người tiêu dùng.

Khoản 2 Điều 125 Luật Sở hữu trí tuệ liệt kê các trường hợp chủ sở hữu sáng chế không được phép ngăn cấm người khác sử dụng sáng chế, trong đó cho phép sử dụng sáng chế “nhằm mục đích đánh giá, phân tích, nghiên cứu, giảng dạy, thử nghiệm, sản xuất thử hoặc thu thập thông tin để thực hiện thủ tục xin phép sản xuất, nhập khẩu, lưu hành sản phẩm”. Mặc dù quy định chung như vậy, pháp luật Việt Nam vẫn chưa có bất cứ quy định nào chi tiết hoá những ngoại lệ được phép sử dụng Điều 30 Hiệp định TRIPS tương tự như Mục 55.2(1) Đạo luật Sáng chế Ca-na-đa trong vụ “*Canada - Pharmaceutical Patents*”, cho phép để đối thủ cạnh tranh tiềm năng của chủ sở hữu bằng sáng chế (các nhà sản xuất thuốc generic) mua, bán, sản xuất các hoạt chất trung gian cho mục đích sản xuất sản phẩm thử nghiệm và tiến hành các thủ tục cần thiết để có được chấp thuận của chính phủ về việc đưa sản phẩm ra thị trường ngay khi bằng sáng chế gốc hết hạn hiệu lực.

Thêm nữa, trong lúc khoản 2 Điều 125 Luật SHTT về ngoại lệ sử dụng sáng chế quy định khá chung chung và không có hướng dẫn cụ thể thì Điều 14 Thông tư 44/2014/TT-BYT của Bộ Y tế lại giới hạn thời gian có thể tiến hành nộp hồ sơ đăng ký lưu hành thuốc generic là 2 năm trước khi thuốc gốc hết thời hạn bảo hộ sáng chế. Quy định này đã tạo ra rào cản không cần thiết cho việc chuẩn bị các điều kiện cần thiết để thuốc generic tiếp cận thị trường ngay khi thuốc gốc hết thời hạn bảo hộ.

Từ những phân tích trên, cần:

- Hướng dẫn chi tiết khoản 2 Điều 125 Luật SHTT. Bổ sung trường hợp mua bán, nhập khẩu các hoạt chất trung gian cho mục đích thử nghiệm là trường hợp ngoại lệ đối với độc quyền của chủ sở hữu sáng chế;

- Loại bỏ quy định hạn chế thời gian xin cấp phép đối với thuốc generic là 2 năm trước ngày thuốc được bảo hộ sáng chế hết hạn tại Điều 14 Thông tư 44/TT-BYT ngày 25/11/2014 của Bộ Y tế nhằm tạo hành lang pháp lý rõ ràng, nhất quán cho khai thác ngoại lệ (được biết đến theo tên gọi “ngoại lệ Bolar”) một cách hiệu quả nhất. Bất kỳ lúc nào trong thời hạn bảo hộ sáng chế gốc, các nhà sản xuất thuốc generic cần được tạo mọi điều kiện trong việc xin cấp phép để có thể đưa sản phẩm generic ra thị trường ngay khi sáng chế hết thời hạn bảo hộ.

#### *4.2.1.3. Hoàn thiện các quy định pháp luật và chuẩn bị điều kiện khả thi để áp dụng công cụ bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế*

Pháp luật SHTT Việt Nam dành nhiều quan tâm cho việc áp dụng bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế thể hiện qua quy định tại rất nhiều điều khoản luật và dưới luật (như Điều 7.3, 133, 145, 146, 147 Luật SHTT; Điều 23, 24 Nghị định số 103/2006/NĐ-CP ngày 22/9/2009 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật SHTT về sở hữu công nghiệp, được sửa đổi bổ sung theo Nghị định số 122/2010/NĐ-CP ngày 31/12/2010).

Tuy nhiên, nghiên cứu sinh cho rằng quy định về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế tại Việt Nam còn một số bất cập. Cụ thể như sau:

- Luật Sở hữu trí tuệ và các văn bản hướng dẫn không xác định rõ “nhu cầu quốc phòng, an ninh, phòng bệnh, chữa bệnh, dinh dưỡng cho nhân dân” (theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 145) đến mức nào thì áp dụng biện pháp bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế.

- Quy định “giới hạn và phạm vi được chuyển giao phù hợp với mục tiêu chuyển giao và chủ yếu để cung cấp cho thị trường trong nước” tại điểm b khoản 1 Điều 146 Luật Sở hữu trí tuệ là quy định không còn phù hợp so với

Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS. (Điều khoản có nội dung tương tự tại Hiệp định TRIPS cũng đã được làm rõ là không khả thi trên thực tế (như đã phân tích tại Mục 3.2) do sự hạn chế của năng lực sản xuất của công nghiệp dược phẩm nội địa tại các nước đang phát triển).

- Điểm d khoản 1 Điều 146 quy định: “Người được chuyển giao quyền sử dụng phải trả cho người nắm độc quyền sử dụng sáng chế một khoản tiền đền bù thỏa đáng ...phù hợp với khung giá đền bù do Chính phủ quy định”. Tuy nhiên, cho đến thời điểm hiện nay, không có hướng dẫn nào liên quan đến vấn đề này.

Ngoài ra, năng lực sử dụng công cụ bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế của ngành sản xuất dược phẩm trong nước còn rất hạn chế. (Theo đánh giá năng lực sản xuất thuốc theo phân loại của Tổ chức Phát triển Công nghiệp Liên Hợp Quốc (UNIDO), có 5 cấp độ phát triển của ngành công nghiệp dược: (1) Trình độ cao, có các cơ sở nghiên cứu hiện đại, có khả năng sáng chế thuốc mới; (2) Có khả năng sáng tạo, sản xuất được nguyên liệu chất lượng cao, sản xuất được hầu hết thuốc generic; (3) Có khả năng sản xuất thuốc generic, tự sản xuất được một phần nguyên liệu, xuất khẩu được một số sản phẩm; (4) Có khả năng sản xuất thuốc generic từ nguyên liệu hoặc bán thành phẩm nhập khẩu hoàn toàn; (5) Không có công nghiệp dược, tất cả thuốc đều nhập khẩu. Hiện tại công nghiệp dược phẩm của Việt Nam được đánh giá là đang ở cấp độ 4 và đang gần tới cấp độ 3).

Trong nỗ lực sử dụng cơ chế bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế trong điều kiện cần thiết, ngày 16/01/2017 Việt Nam đã phê chuẩn Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS. Theo ý kiến chuyên gia, việc Việt Nam phê chuẩn Nghị định thư sửa đổi Hiệp định TRIPS là đáng khích lệ. Tuy

nhiên, đây mới chỉ là bước đầu tiên. Để vận hành cơ chế này, Việt Nam còn phải tiến hành nhiều bước tiếp theo (Phụ lục 10.2).

Để khắc phục những bất cập nêu trên, để có thể sản xuất dược phẩm generic trong trường hợp cần thiết sử dụng công cụ bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế như thực tiễn đã làm rõ trong vụ “*Canada - Pharmaceutical Patents*”, cần tiến hành các giải pháp đồng bộ:

- Về pháp lý: Rà soát tổng thể, đảm bảo sự nhất quán giữa Luật SHTT và Luật Dược để khắc phục những bất cập như phân tích trên đây sao cho khi có tình thế cấp thiết có thể nhanh chóng áp dụng bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế mà không gặp vướng mắc. Trong đó:

+ Làm rõ một số khái niệm và hướng dẫn một số khía cạnh quan trọng như tình trạng “cấp thiết” về dược phẩm cần phải áp dụng buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế (khan hiếm thuốc đến mức nào, giá bán thuốc cao đến mức nào, nguy cơ dịch bệnh đến mức nào...).

+ Quy định cụ thể về thủ tục ra quyết định bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế và cách thức tính tiền đền bù chuyển giao quyền sử dụng một cách rõ ràng khi các bên liên quan không thỏa thuận được.

+ Sửa đổi điểm b khoản 1 Điều 146 Luật SHTT quy định “quyền sử dụng được chuyển giao (theo quyết định bắt buộc) ... *chủ yếu để* cung cấp cho thị trường trong nước”. Bổ sung quy định cho phép sản xuất dược phẩm theo quyết định chuyển giao bắt buộc để cho bất kỳ nước nào đáp ứng điều kiện là nước nhập khẩu theo quy định của Nghị định thư.

- Về thực tế: Cần đầu tư, nâng cao năng lực sản xuất dược phẩm nội địa. Theo đó, trong khi chưa đủ khả năng để tự sáng chế ra thuốc mới, Việt Nam cần đặt mục tiêu và có những đầu tư thực chất cho việc xây dựng được nền công nghiệp dược đủ sức tự sản xuất thuốc generic chất lượng cao.

#### ***4.2.2. Ưu tiên bảo hộ chỉ dẫn địa lý nhằm tăng cường khả năng cạnh tranh của sản phẩm nông nghiệp***

Trong lúc đề xuất tiếp cận theo hướng bảo hộ tối thiểu quyền đối với sáng chế (đặc biệt là sáng chế dược), nghiên cứu sinh cho rằng việc nâng cao mức độ và chất lượng bảo hộ quyền đối với chỉ dẫn địa lý tại Việt Nam là cần thiết.

Thực tiễn vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications*” cho thấy chỉ dẫn địa đóng vai trò hết sức quan trọng trong việc nâng cao năng lực cạnh tranh của sản phẩm quốc gia. Áp dụng đối với Việt Nam, nghiên cứu sinh nhận thấy pháp luật SHTT Việt Nam có những bất cập như sau:

*Một là, quyền đăng ký chỉ dẫn địa lý chưa được xác định hợp lý.*

Điều 88 Luật Sở hữu trí tuệ tuyên bố “quyền đăng ký chỉ dẫn địa lý của Việt Nam thuộc về Nhà nước”; và Khoản 4 Điều 121 khẳng định “chủ sở hữu chỉ dẫn địa lý của Việt Nam là Nhà nước”. Với các quy định này, người thực hiện quyền đăng ký chỉ dẫn địa lý (tổ chức quản lý tập thể hoặc cơ quan quản lý hành chính địa phương) không phải là chủ sở hữu chỉ dẫn địa lý. Như vậy, được hiểu là trách nhiệm xây dựng và phát triển các chỉ dẫn địa lý là thuộc về Nhà nước. Theo ý kiến chuyên gia, đây là nguyên nhân khiến việc đăng ký chỉ dẫn địa lý không thúc đẩy sự chủ động, tích cực của cộng đồng dân cư trong khai thác và bồi đắp các giá trị mà chỉ dẫn địa lý mang lại (Phụ lục 10.3).

*Hai là, pháp luật SHTT không quy định kiểm định, kiểm tra thực tế các chỉ tiêu nhằm đảm bảo chất lượng đặc thù của sản phẩm gắn chỉ dẫn địa lý.*

Luật SHTT (từ Điều 79 đến Điều 83) quy định về điều kiện bảo hộ chỉ dẫn địa lý. Điểm mấu chốt trong các quy định này là việc xác định “chất lượng, đặc tính của sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý” qua các chỉ tiêu định tính, định lượng hoặc cảm quan; và quan trọng là các chỉ tiêu đó phải “có khả năng

kiểm tra được bằng phương tiện kỹ thuật hoặc chuyên gia với phương pháp kiểm tra phù hợp”. Tuy nhiên, trên thực tế, cơ quan chức năng (Cục Sở hữu trí tuệ) chỉ xem xét “chay” chất lượng và tính đặc thù của sản phẩm dựa trên “Bản mô tả sản phẩm” do người nộp đơn cung cấp, mà không có kết quả giám định độc lập của các tổ chức/chuyên gia có năng lực phù hợp. Việc thiếu vắng cơ chế kiểm định chất lượng sản phẩm khi cấp đăng ký chỉ dẫn địa lý (và trong suốt quá trình chỉ dẫn địa lý được bảo hộ) dẫn đến tình trạng chất lượng của sản phẩm không ổn định. Các sản phẩm gắn chỉ dẫn địa lý kém sức cạnh tranh và thiếu năng lực để vươn tầm quốc tế.

Theo số liệu do Cục Sở hữu trí tuệ công bố đến ngày 31/12/2017, có 60 chỉ dẫn địa lý (trong đó có 54 chỉ dẫn địa lý gắn với các nông sản của Việt Nam) đã được bảo hộ. Đa số người đứng tên đăng ký các chỉ dẫn địa lý là Ủy ban nhân dân tỉnh hoặc các Sở Khoa học công nghệ địa phương [81]. Trong các chỉ dẫn địa lý được bảo hộ nội địa, duy nhất có “Nước Mắm Phú Quốc” là chỉ dẫn địa lý được đăng ký và chấp nhận bảo hộ tại EU. Đa số các sản phẩm gắn chỉ dẫn địa lý không có chất lượng đủ ổn định và ít khả năng khai thác thương mại bền vững những giá trị mang tính đặc thù gắn với chỉ dẫn địa lý mang lại.

Bài học kinh nghiệm qua vụ việc “*EC - Trademarks and Geographical Indications*” cho thấy mặc dù Hoa Kỳ đã thành công trong việc làm cho Cộng đồng Châu Âu (nay là Liên minh Châu Âu) phải thay đổi quy định tại Quy chế số 2081/92, bỏ yêu cầu bảo hộ “tương đương” và “có đi có lại” trong việc công nhận và bảo hộ chỉ dẫn địa lý của các nước thành viên. Tuy nhiên, yêu cầu cao của cơ chế kiểm định sản phẩm đạt tiêu chuẩn bảo hộ chỉ dẫn địa lý vẫn thực sự là rào cản để các nước thành viên, đặc biệt là nước đang phát triển như nước ta khi tiếp cận việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý tại châu Âu.

Với các khía cạnh đã được làm rõ, nhằm khai thác nguyên tắc bảo hộ linh hoạt tại Hiệp định TRIPS đối với chỉ dẫn địa lý gắn liền với giảm thiểu khả năng tiềm ẩn tranh chấp, cần:

- Sửa đổi Điều 88 và Khoản 4 Điều 121 Luật Sở hữu trí tuệ theo hướng không xác định chỉ dẫn địa lý là tài sản của nhà nước, mà là tài sản thuộc sở hữu của cộng đồng dân cư nơi có chỉ dẫn địa lý. Theo đó, xác định quyền nộp đơn đăng ký chỉ dẫn địa lý thuộc về các tổ chức quản lý tập thể gắn với sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý. (Theo kinh nghiệm trong vụ “*EC - Trademarks and Geographical Indications*”, Điều 5(1) Quy chế 510/2006 của EC (nay là EU) quy định: Quyền đăng ký chỉ dẫn địa lý thuộc về “Nhóm (Group) các pháp nhân hoặc thể nhân”, cụ thể là “Hiệp hội các nhà sản xuất, chế biến hoạt động trong lĩnh vực”).

- Bổ sung quy định về giám định/kiểm định độc lập trong quá trình thẩm định đơn đăng ký chỉ dẫn địa lý (và kiểm định định kỳ trong suốt thời hạn bảo hộ chỉ dẫn địa lý) nhằm đảm bảo chất lượng và tính đặc thù của sản phẩm. Để làm được điều này, cần hình thành và xác lập “đường ray” pháp lý cho các tổ chức kiểm định độc lập hình thành và phát triển. Theo các tiêu chí nhất định, Cục Sở hữu trí tuệ xem xét và đưa vào Danh mục các tổ chức giám định/kiểm định được công nhận. Kết quả kiểm định của các Tổ chức giám định/kiểm định có tên trong Danh mục sẽ được sử dụng làm cơ sở bảo hộ chỉ dẫn địa lý tại Việt Nam.

### **4.3. Nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó, xử lý tranh chấp**

#### **4.3.1. Thiết lập cơ chế một đầu mối trong ứng phó, xử lý tranh chấp**

Cho đến thời điểm hiện tại, WTO đã ghi nhận 5 vụ việc Việt Nam chủ động khởi kiện với tư cách là nguyên đơn chống lại các thành viên WTO khác (04 vụ việc bị đơn là Hoa Kỳ; 01 vụ việc bị đơn là In-đô-nê-xi-a) liên quan đến chống bán phá giá và các biện pháp phòng vệ thương mại khác (theo Hiệp

định GATT). Việt Nam cũng tham gia với tư cách là bên thứ ba trong 28 vụ tranh chấp tại WTO liên quan đến thực thi Hiệp định này. Tuy nhiên, Việt Nam chưa tham gia giải quyết vụ việc tranh chấp nào về bảo hộ quyền SHTT (theo Hiệp định TRIPS) [85]. Điều này cho thấy, mặc dù Việt Nam đã có những kinh nghiệm nhất định trong sử dụng cơ chế WTO để giải quyết tranh chấp thương mại; tuy nhiên chúng ta chưa có kinh nghiệm trong ứng phó với các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT phát sinh (với tư cách là bị đơn đơn); hoặc chủ động yêu cầu DSB xử lý các vụ việc (với tư cách là nguyên đơn) khi quyền và lợi ích quốc gia bị tổn hại bởi sự ứng xử “không phù hợp” của các quốc gia thành viên WTO khác trong quy định và thực thi các chính sách, pháp luật về bảo hộ quyền SHTT.

Trong lĩnh vực SHTT, cơ quan quản lý nhà nước theo từng nội dung bảo hộ được phân công cho các bộ khác nhau (cụ thể: Bộ Khoa học và Công nghệ là Cơ quan quản lý nhà nước về sở hữu công nghiệp; Bộ Văn hóa Thể thao và Du lịch là Cơ quan quản lý nhà nước về quyền tác giả và quyền liên quan; Bộ Nông nghiệp và Phát triển Nông thôn là Cơ quan quản lý việc bảo hộ giống cây trồng). Cùng với đó, chức năng cơ bản trong xây dựng pháp luật thuộc thẩm quyền của Bộ Tư pháp và xét xử việc thực thi pháp luật là hoạt động của Tòa án.

Tiếp thu các kinh nghiệm đã có trong việc sử dụng cơ chế WTO để giải quyết các tranh chấp thương mại, để nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó, xử lý các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT, Việt Nam cần thiết lập cơ chế “một đầu mối” để ứng phó và xử lý tranh chấp. Về vấn đề này, trong các cơ quan nhà nước liên quan đến lĩnh vực như đề cập trên đây, nghiên cứu sinh cho rằng Bộ Khoa học và Công nghệ (cụ thể là Cục Sở hữu trí tuệ) là cơ quan có vai trò đặc biệt quan trọng vì thực hiện chức năng quản lý nhà nước đối với sáng chế - một lĩnh vực hết sức “nhạy cảm”, có khả năng tiềm ẩn tranh chấp



cao tại WTO. Theo đó, Cục SHTT cần giữ vai trò đầu mối (với sự tham gia của các bộ/ngành có liên quan như đề cập trên) trong phát hiện và xử lý tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT tại WTO.

#### ***4.3.2. Xây dựng Chiến lược phát hiện và xử lý tranh chấp***

Trên cơ sở thiết lập “Cơ chế một đầu mối” ứng phó và xử lý tranh chấp, cơ quan chủ trì (Cục Sở hữu trí tuệ, Bộ Khoa học và Công nghệ) và các bộ ngành liên quan phối hợp cần xây dựng Chiến lược phát hiện và xử lý tranh chấp. Về tổng thể, Chiến lược phát hiện và xử lý tranh chấp bao gồm các nội dung cơ bản như:

##### *Một là, phát hiện và ngăn ngừa sớm vấn đề phát sinh tranh chấp*

Về vấn đề này, các cơ quan chức năng có thẩm quyền trong lĩnh vực tương ứng (cụ thể là Bộ Khoa học và Công nghệ - Cơ quan quản lý nhà nước về sở hữu công nghiệp; Bộ Văn hóa Thể thao và Du lịch - Cơ quan quản lý nhà nước về quyền tác giả và quyền liên quan; Bộ Nông nghiệp và Phát triển Nông thôn - Cơ quan quản lý việc bảo hộ giống cây trồng, cùng với Tòa án và Bộ Tư pháp) cần hết sức chú ý khi có kiến nghị hoặc khiếu nại của chủ thể quyền, người nhận chuyển giao quyền sử dụng đối tượng SHTT để phát hiện ra các “dấu hiệu” của một vụ tranh chấp. Cơ quan chức năng có thẩm quyền cần nhận diện rõ nội dung các đề nghị, khiếu nại của chủ thể quyền liên quan đến một hành vi của cơ quan nhà nước trong việc bảo hộ quyền SHTT hoặc liên quan đến hành vi của tổ chức/cá nhân trong việc sử dụng đối tượng SHTT, và xác định căn cứ pháp lý để giải quyết đề nghị, khiếu nại đó.

Nếu cơ quan chức năng phát hiện thấy đề nghị, khiếu nại của chủ thể quyền là hợp lý theo nguyên tắc, tiêu chí bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định TRIPS, nhưng căn cứ pháp lý theo quy định của nội luật về bảo hộ quyền SHTT không đủ hoặc không phù hợp để giải quyết, thì cơ quan chức năng cần nhận rõ nguy cơ bị kiện do Việt Nam đã áp dụng chính sách hoặc biện pháp

không phù hợp. Theo đó, từ trước khi vụ kiện có khả năng xảy ra, cơ quan chức năng có thể cảnh báo sớm cho Chính phủ về các quy định có thể bị Chính phủ nước của chủ thể quyền sở hữu trí tuệ khởi kiện. Như vậy, chúng ta có thể tránh được vụ việc tranh chấp tiềm ẩn hoặc đã có “mầm mống” sẽ xảy ra bằng việc chủ động chỉnh sửa lại các quy định không phù hợp.

*Hai là, có kế hoạch sử dụng hiệu quả cơ chế tham vấn nhằm đạt được thỏa thuận khi phát sinh tranh chấp*

Theo số liệu thực tế nghiên cứu sinh đã thống kê, khảo sát tại Chương 2, trong số 37 vụ việc DSB đã nhận được yêu cầu tham vấn liên quan đến Hiệp định TRIPS, có trong đó 15 vụ việc (chiếm 40,5%) đã được các bên giải quyết theo cách tự thỏa thuận, rút đơn khởi kiện. Điều này cho thấy sử dụng cơ chế tham vấn là biện pháp đặc biệt hiệu quả để giải quyết tranh chấp. Để làm được điều này khi tranh chấp xảy ra, Việt Nam cần phải:

- Xây dựng phương án tham vấn hợp lý: Phương án tham vấn được xây dựng trên cơ sở: (i) Phân tích đặc điểm, tính chất, nội dung vụ việc; (ii) Nghiên cứu bản chất, các điểm mạnh và điểm yếu của các chính sách, quy định pháp luật gây tranh chấp, khả năng của các bên liên quan đến tranh chấp; và (iii) Phân tích pháp luật liên quan và thực tiễn xét xử của DBS về vấn đề tranh chấp.

Trên cơ sở phân tích các khía cạnh pháp lý cũng như thực tế của vụ việc, Việt Nam có thể chủ động đề xuất các trao đổi hoặc thỏa hiệp để xử lý vụ việc hoặc từng phần của vụ việc.

- Có kỹ năng tham vấn: Trên cơ sở phương án tham vấn đã được chuẩn bị, tùy theo tính chất, nội dung của từng vụ việc Việt Nam cần chủ động: (i) Trả lời các yêu cầu tham vấn; (ii) Làm rõ các quy định pháp luật có liên quan; (iii) Phân tích, nhấn mạnh về những ưu đãi, cơ chế hay những hành động của cơ quan có thẩm quyền tạo điều kiện cho công dân nước tranh chấp

bảo hộ và khai thác quyền SHTT tại Việt Nam. Quá trình tham vấn, Việt Nam cần thể hiện thiện chí và mong muốn tiếp tục giải quyết vấn đề một cách thân thiện những mâu thuẫn, bất đồng giữa hai bên.

Cần lưu ý rằng DSU quy định thời gian tối thiểu để các bên tiến hành tham vấn là 60 ngày. Do vậy, nếu là bị đơn trong tranh chấp, Việt Nam cần tuân thủ thời hạn tham vấn theo quy định để tránh bị bên nguyên khởi kiện.

*Ba là, có kế hoạch giải quyết vụ kiện hoặc khởi kiện.*

Khi tất cả các biện pháp phòng ngừa và chấm dứt tranh chấp không đạt hiệu quả, theo kinh nghiệm của các nước đã có tranh chấp trong lĩnh vực này, Việt Nam cần đối phó khi xảy ra tranh chấp một cách chủ động, trong đó cần thiết phải:

- Xây dựng kế hoạch giải quyết vụ kiện: Để xây dựng kế hoạch giải quyết vụ kiện, Chính phủ cần phân công cơ quan chủ trì và chỉ định các cơ quan phối hợp hỗ trợ. Cơ quan chủ trì cần phác thảo kế hoạch giải quyết vụ việc (từ khâu tham vấn đến tham gia tranh tụng, thi hành phán quyết và quyết định của trọng tài nếu có). Cơ quan chủ trì cũng cần dự kiến các mục kinh phí cho vụ kiện, bao gồm toàn bộ các khoản mục chi phí như hòa giải, tham vấn, tham gia tố tụng, thuê chuyên gia, luật sư ... để báo cáo Chính phủ dự toán tài chính phù hợp.

- Cân nhắc việc thuê luật sư và chuyên gia: Căn cứ vào tính chất, mức độ phức tạp của vụ kiện, cơ quan chủ trì cần cân nhắc đề xuất nhu cầu thuê luật sư và chuyên gia kỹ thuật trong lĩnh vực tranh chấp để tư vấn và tham gia tranh tụng. Luật sư và chuyên gia được chọn có thể là Người đại diện, các giám định viên có kinh nghiệm trong lĩnh vực tương ứng, có kiến thức sâu, kỹ năng tốt trong vấn đề tranh chấp. Trong một số trường hợp, cơ quan chủ trì có thể đề xuất thuê thêm luật sư, chuyên gia nước ngoài cùng phối hợp

tham gia tư vấn, tranh tụng và thực hiện các thủ tục pháp lý khác để giải quyết tranh chấp.

- Xây dựng kế hoạch tranh tụng hiệu quả: Kế hoạch tranh tụng là vấn đề rất quan trọng ảnh hưởng đáng kể tới kết quả vụ kiện. Kế hoạch tranh tụng cần phản ánh toàn bộ quy trình, lộ trình thực hiện vụ kiện, cách thức, thủ tục tiến hành và những điểm nổi bật cần chú ý trong toàn bộ vụ kiện. Kế hoạch tranh tụng cần được xây dựng dựa trên kết quả nghiên cứu thông tin, tài liệu và tình hình vụ kiện cụ thể.

Việc xây dựng dự thảo kế hoạch tranh tụng thường do luật sư và các chuyên gia pháp lý đề xuất. Tuy nhiên, Cơ quan đầu mối (và các cơ quan liên quan được phân công tham gia vụ kiện) cần hết sức quan tâm, kiểm soát và phối hợp để vụ kiện theo đúng lộ trình được hoạch định và giải quyết kịp thời các tình huống phát sinh.

#### **Kết luận Chương 4**

Để tham gia vào hoạt động kinh tế toàn cầu trong thế giới hiện đại, Việt Nam cần tuân thủ các quy định bảo hộ SHTT quốc tế. Là thành viên WTO, Việt Nam có nghĩa vụ thực thi các quy định bảo hộ quyền SHTT tại Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS). Tuy nhiên, bên cạnh việc tăng cường bảo hộ quyền SHTT để thu hút đầu tư nước ngoài, Việt Nam có nhu cầu cao trong việc khai thác các sản phẩm khoa học công nghệ phát triển đất nước, đảm bảo an sinh xã hội và các vấn đề y tế cộng đồng. Cân bằng giữa hội nhập và phát triển là một bài toán khó, cần cân nhắc kỹ lưỡng để đảm bảo những mục tiêu ưu tiên.

Theo kết quả nghiên cứu, với góc độ tiếp cận chung của các nước đang phát triển, có tính đến đặc thù của điều kiện, hoàn cảnh đất nước, nghiên cứu sinh cho rằng trước hết, Việt Nam cần đảm bảo sao cho các chính sách, pháp

luật bảo hộ quyền SHTT đáp ứng cam kết quốc tế để phòng ngừa sớm khả năng tranh chấp. Với đề xuất này, nâng cao tính minh bạch của pháp luật SHTT cùng với việc chỉnh sửa một số ngôn từ tuyên bố về chính sách bảo hộ quyền SHTT (quy định tại Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005) là những giải pháp cụ thể cần triển khai. Tiếp theo, khai thác hợp lý các cam kết bảo hộ quyền SHTT gắn với giảm thiểu nguy cơ xảy ra tranh chấp cần được coi là trọng tâm trong xây dựng và thực hiện chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT tại Việt Nam. Đề xuất này được thực hiện thông qua các giải pháp cụ thể nhằm khai thác hợp lý các hạn chế và ngoại lệ trong bảo hộ sáng chế; đồng thời, ưu tiên bảo hộ chỉ dẫn địa lý nhằm tăng cường khả năng cạnh tranh của sản phẩm nông nghiệp. Bên cạnh đó, Việt Nam cũng cần nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó và xử lý tranh chấp với các giải pháp cụ thể như thiết lập cơ chế một đầu mối quốc gia trong ứng phó, xử lý tranh chấp; xây dựng Chiến lược phát hiện và xử lý tranh chấp.

## KẾT LUẬN

Với đặc tính vô hình, dễ dàng lan tỏa qua biên giới và giá trị thương mại cao, tài sản trí tuệ và quyền SHTT ngày càng đóng vai trò quan trọng đối với sự phát triển, thịnh vượng của mỗi quốc gia. Trong khuôn khổ WTO, bảo hộ cân bằng quyền SHTT nhằm khuyến khích sáng tạo, phân chia và sử dụng hiệu quả nguồn tài sản trí tuệ là mục tiêu của Hiệp định TRIPS và các điều ước quốc tế có liên quan.

Tuy nhiên, do có mức độ phát triển và hoàn cảnh kinh tế nhiều khác biệt, trên quan điểm ưu tiên lợi ích quốc gia, các thành viên WTO có xu hướng thực thi các nghĩa vụ bảo hộ quyền SHTT đã cam kết theo các mức độ khác nhau dựa vào việc vận dụng nguyên tắc bảo hộ linh hoạt được ghi nhận tại Hiệp định TRIPS. Đây cũng là nguyên nhân của nhiều tranh chấp bảo hộ quyền SHTT được giải quyết tại WTO liên quan đến các quy định về nguyên tắc bảo hộ, nội dung bảo hộ và thực thi quyền SHTT đã cam kết.

Để giải quyết các tranh chấp về bảo hộ quyền SHTT giữa các thành viên WTO nhằm đảm bảo sự vận hành hiệu quả chung của hệ thống thương mại đa phương, Cơ quan giải quyết tranh chấp WTO (thông qua hoạt động của Ban hội thẩm và Cơ quan phúc thẩm) đã sử dụng giải thích pháp luật là công cụ làm rõ nhiều cam kết tại Hiệp định TRIPS (và các điều ước quốc tế được dẫn chiếu tại Hiệp định TRIPS). Với trình tự thủ tục giải quyết tranh chấp rõ ràng theo quy định tại DSU, các khuyến nghị của DSB về cơ bản đã được các thành viên WTO thi hành đầy đủ và nhanh chóng. Thực tiễn này là những bài học quan trọng cho các quốc gia đang phát triển như Việt Nam trong việc xây dựng và thực thi chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT quốc gia nhằm thích ứng với cơ chế giải quyết tranh chấp WTO.

Theo đó, luận án đề xuất ba (3) nhóm giải pháp cơ bản, bao gồm: (i) Hoàn thiện chính sách, pháp luật bảo hộ quyền SHTT theo cam kết WTO

nhằm ngăn ngừa khả năng tranh chấp; (ii) Khai thác hợp lý chế độ bảo hộ quyền SHTT gắn với giảm thiểu nguy cơ xảy ra tranh chấp; và (iii) Nâng cao năng lực quốc gia trong ứng phó và xử lý tranh chấp, có tính đến việc Việt Nam chủ động sử dụng cơ chế này để có được những ưu thế thương mại.

Những giải pháp được đề xuất trên cơ sở nghiên cứu những vấn đề lý luận, thực tiễn giải quyết tranh chấp bảo hộ quyền SHTT theo cơ chế WTO. Với góc nhìn của nước đang phát triển, các giải pháp nêu trên góp phần giải quyết bài toán hài hòa giữa hội nhập và phát triển đối với nước ta./.

## **DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH CỦA TÁC GIẢ LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN**

1. “Cơ chế giải quyết tranh chấp quyền sở hữu trí tuệ của Nhật Bản – Gợi mở đối với Việt Nam” (Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Viện Nhà nước và Pháp luật, Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam, số 3 (323) năm 2015).

2. “Một số vấn đề về cơ chế giải quyết tranh chấp quyền đối với sáng chế tại Việt Nam nhìn từ kinh nghiệm thực tiễn của Hoa Kỳ” (Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Viện Nhà nước và Pháp luật, Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam, số 8 (328) năm 2015).

3. “Giải quyết tranh chấp về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ tại Tổ chức thương mại thế giới và kinh nghiệm cho các nước đang phát triển” (Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Viện Nhà nước và Pháp luật, Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam, số 9 (353) năm 2017).

4. “Hoàn thiện pháp luật bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ ở Việt Nam hiện nay” (Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Viện Nhà nước và Pháp luật, Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam, số 1 (357) năm 2018).