

BÌNH LUẬN VỀ BÁO CÁO RÀ SOÁT PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỚI CÁC CAM KẾT TPP, EVFTA VỀ SỞ HỮU TRÍ TUỆ - VCCI

Nguyễn Thị Thu - InvestConsult

A. CÁCH THỨC RÀ SOÁT

1. Về các văn bản pháp luật Việt Nam:

Diện các văn bản pháp luật Việt Nam được rà soát rất đầy đủ, với phạm vi khá rộng bao gồm không chỉ bao gồm các văn bản luật chuyên ngành luật sở hữu trí tuệ mà còn bao gồm các văn bản pháp luật liên quan như Luật cạnh tranh, Luật hải quan, Bộ Luật Hình sự ... và các văn bản hướng dẫn thi hành – Nghị định, Thông tư. Với phạm vi rộng như vậy, việc rà soát sẽ tương đối khó khăn bởi sự chông chéo trong quy định pháp luật giữa các luật chuyên ngành cũng như những quy định chi tiết, đặc biệt là khái niệm, định nghĩa nằm rải rác trong các Nghị định và Thông tư.

2. Về phương pháp rà soát:

Do mục tiêu của việc rà soát là tìm ra những chế định, quy định pháp luật nội địa Việt Nam khác biệt hoặc chưa tương thích với các cam kết của TPP, EVFTA nhằm đưa ra đề xuất hướng sửa đổi, điều chỉnh tương ứng nên việc sử dụng phương pháp so sánh là hoàn toàn phù hợp để đưa ra được kết quả chính xác nhất. Do vậy, phương pháp rà soát được đánh giá là chuẩn mực và khoa học.

B. NỘI DUNG RÀ SOÁT

Nhận định chung: Việc rà soát được tiến hành theo từng điều khoản và quy định cụ thể trong Chương 18 của TPP – Chương về Sở hữu trí tuệ, do vậy nội dung rà soát đã được đảm bảo không bị thiếu sót. Hơn nữa, Chương 18 của TPP cũng được phân chia rất cụ thể theo từng mục: Quy định chung, Hợp tác, Nhãn hiệu, Chỉ dẫn địa lý, Sáng chế tạo điều kiện thuận lợi cho việc tổng hợp và so sánh với các quy định pháp luật Việt Nam, hạn chế thiếu sót và nhầm lẫn. Do vậy, về tổng thể nội dung rà soát được đánh giá là đầy đủ và hoàn chỉnh.

Ý kiến đóng góp: Như đã đề cập ở trên, do sự chông chéo trong các quy định của pháp luật nội địa Việt Nam cũng như sự dàn trải các quy định pháp luật về một vấn đề trong rất nhiều văn bản luật đặc biệt là Nghị định và Thông tư, việc rà soát không tránh khỏi thiếu sót khi khó có thể xác định được vấn đề đang xem xét đã có quy định pháp luật hay chưa và quy định đó nằm ở đâu bởi việc xác định quy định pháp luật Việt Nam tương ứng là vô cùng quan trọng trước khi tiến hành so sánh với các cam kết trong TPP và EVFTA. Nguyên nhân của các thiếu sót (nếu có) chắc chắn nằm ở lý do khách quan này. Nhằm hoàn thiện Bản rà soát, tôi xin được đưa ra một số nội dung mà theo quan điểm riêng là được đề cập chưa chính xác hoặc đã chính xác nhưng cần nhìn nhận theo hướng đem lại lợi ích thiết thực cho doanh nghiệp và cần điều chỉnh để có thể đưa ra được những đề xuất phù hợp nhất, cụ thể như sau:

1. Điều 18.1 của TPP về Định nghĩa “Buổi biểu diễn”:

- Phần này của TPP nên được rà soát cùng với Điều 17 Luật Sở hữu trí tuệ đã có quy định cách hiểu một buổi biểu diễn được bảo hộ theo pháp luật Việt Nam (Trong Bản rà soát không đề cập đến quy định này).

- Mặc dù cách hiểu “Buổi biểu diễn” của pháp luật Việt Nam (bao gồm cả buổi biểu diễn **đã được định hình** và **chưa được định hình**) được coi là có sự khác biệt với TPP (buổi biểu diễn nghĩa là buổi biểu diễn được định hình trong một bản ghi âm), tuy nhiên, quy định

của TPP có ngoại lệ: “trừ khi quy định khác”, do vậy việc quy định khác của Việt Nam cũng không bị coi là không tương thích với TPP.

2. Điều 18.15 của TPP về “Tài sản công cộng”.

Thực tế Việt Nam đã xây dựng quy định pháp luật về xác định đối tượng đã trở thành tài sản công cộng và phương thức sử dụng tài sản công cộng đó của công chúng để không làm phương hại đến quyền tác giả của tác phẩm: Điều 43 Luật SHTT – Tác phẩm thuộc về công chúng và Điều 30 của Nghị định 100/NĐ-CP ngày 21/09/2006 - Sử dụng tác phẩm thuộc về công chúng (Trong Bản rà soát không đề cập đến quy định này). Như vậy, Việt Nam rõ ràng có thừa nhận vai trò quan trọng của tài sản công cộng đặc biệt là các tác phẩm văn học, nghệ thuật sau khi kết thúc thời hạn bảo hộ sẽ thuộc về công chúng.

Quy định này của TPP mặc dù không bắt buộc các quốc gia thành viên ban hành quy định tương ứng trong pháp luật quốc gia, tuy nhiên xét lợi ích mà quy định này mang lại đối với các nước đang phát triển như Việt Nam, đối với công dân Việt Nam và đặc biệt là lợi ích đối với các doanh nghiệp sản xuất kinh doanh, tôi đề xuất rằng: Việt Nam nên cân nhắc xây dựng thêm quy định tương tự đối với đối tượng là sáng chế và phổ biến pháp luật liên quan đến việc sử dụng sáng chế sau khi hết thời hạn bảo hộ cũng như xây dựng cơ sở dữ liệu về sáng chế có hỗ trợ xác định các đối tượng đã trở thành tài sản công cộng.

3. Điều 18.28 của TPP về Tên miền.

Theo những phân tích trong Bản rà soát thì phần đánh giá nên đề là “**chưa tương thích**” chứ không phải “Tương thích” như hiện tại bởi lý do sau:

- Mặc dù các nguyên tắc của “Chính sách thống nhất giải quyết tranh chấp tên miền” của ICANN đã được mô phỏng trong pháp luật Việt Nam liên quan đến quy định về xử lý hành vi cạnh tranh không lành mạnh trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp. Tuy nhiên, do các thủ tục giải quyết tranh chấp tên miền được quy định tại Điều 76 Luật công nghệ thông tin (Luật gốc làm nền tảng cho việc giải quyết tranh chấp tên miền) chỉ bao gồm Hòa giải, Trọng tài và Tòa án mà không bao gồm biện pháp hành chính nên các kết quả thu được từ việc áp dụng các nguyên tắc của ICANN (đã được thể chế hóa thành quy định luật) vẫn còn nhiều vướng mắc, gây khó khăn cho việc thi hành Quyết định của Cơ quan hành chính xử phạt hành vi vi phạm hành chính liên quan đến việc đăng ký chiếm giữ và sử dụng tên miền tương tự với nhãn hiệu đã được bảo hộ.

Đề xuất: 02 phương án:

Phương án 1: Trước tiên cần sửa đổi Điều 76 của Luật Công nghệ thông tin, đưa biện pháp hành chính vào thủ tục giải quyết tranh chấp tên miền, sau đó mới sửa đổi Nghị định 73 và Thông tư hướng dẫn nhằm xây dựng một thủ tục giải quyết tranh chấp tên miền một cách có hệ thống theo yêu cầu của TPP.

Phương án 2: Không sửa đổi quy định của Luật mà xây dựng hẳn một trình tự thủ tục giải quyết tên miền riêng trong đó mô phỏng chính sách của ICANN và lựa chọn cơ quan quản lý tên miền - VNNIC là cơ quan giải quyết tranh chấp.

4. Điều 18.55 của TPP về Bảo hộ Kiểu dáng

- Phần này của TPP nên được rà soát thêm với các quy định về tính thống nhất của đơn đăng ký kiểu dáng (Điều 101 Luật SHTT và Điểm 33.2 Thông tư số 01/2007/TT-BKHCN), trong đó yêu cầu rõ ràng đơn đăng ký bảo hộ kiểu dáng bắt buộc phải là kiểu dáng của một sản phẩm hoặc một bộ sản phẩm. Mặc dù trên thực tế, Cục SHTT chấp nhận đơn đăng ký kiểu dáng của một bộ phận sản phẩm (linh kiện) nhưng bộ phận sản phẩm này **phải** có thể tách rời thành một sản phẩm riêng biệt và có thể thương mại hóa như một sản phẩm độc lập. Do vậy về thực tế cũng như quy định của pháp luật hiện hành, Việt Nam chưa thể

đáp ứng yêu cầu về bảo hộ kiểu dáng công nghiệp cho từng phần của sản phẩm (kiểu dáng riêng phần).

Quy định này của TPP là một trong những đòi hỏi rất cao đối với hệ thống bảo hộ kiểu dáng công nghiệp tại Việt Nam tạo ra cơ chế hiệu quả chống lại việc sao chép kiểu dáng trong hoạt động sản xuất kinh doanh. Tuy nhiên đây là một thách thức không nhỏ bởi việc bảo hộ ở mức cao như vậy đối với kiểu dáng công nghiệp đòi hỏi không chỉ sự thay đổi các quy định pháp luật hiện hành của Việt Nam mà còn sự nâng cao nhận thức về lĩnh vực này từ phía cộng đồng, từ các nhà sản xuất, người thiết kế, mà ngay cả từ những người làm công tác chuyên môn trong hoạt động xác lập và bảo vệ quyền sở hữu công nghiệp đối với kiểu dáng công nghiệp. Việc tuân thủ cam kết này của TPP cũng là tiền đề để Việt Nam tham gia Thỏa ước La Hay tạo điều kiện cho việc Việt Nam xây dựng và gia nhập hệ thống đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp.

5. Điều 18.57 của TPP về Định nghĩa (Mục J: Quyền tác giả và Quyền liên quan)

Cần rà soát quy định này của TPP với các quy định trong Nghị định 100/2006/NĐ-CP đã được sửa đổi, bổ sung theo Nghị định 85/2011/NĐ-CP. Các định nghĩa được đề cập trong Điều 18.57 của TPP đều đã được quy định trong Nghị định 100 và theo nhận định của tôi thì các quy định này là tương thích với TPP.

6. Điều 18.61 của TPP về Không thứ bậc (Giữa Quyền tác giả và Quyền liên quan)

Mặc dù Luật Việt Nam không có điều luật nào cụ thể quy định về vấn đề phân cấp, phân quyền giữa quyền tác giả và quyền liên quan, tuy nhiên xem xét các quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành, không có quy định nào về sự phân cấp phân quyền giữa tác giả của tác phẩm có trong bản ghi âm, ghi hình và người biểu diễn hoặc nhà sản xuất có quyền sở hữu đối với bản ghi âm, ghi hình đó. Bởi việc phân loại giữa quyền tác giả và quyền liên quan đặc biệt là việc phân loại chủ thể quyền cũng như các quyền được hưởng khá rõ ràng, pháp luật Việt Nam hiện tại không thể hiện bất cứ quy định nào vi phạm cam kết này của TPP. Lấy ví dụ quy định của pháp luật Việt Nam đối với hành vi công bố, sao chép, phân phối bản ghi âm, ghi hình cuộc biểu diễn vì mục đích thương mại, pháp luật yêu cầu cần có sự cho phép của cả tác giả của tác phẩm có trong bản ghi âm, ghi hình, người biểu diễn và nhà sản xuất có quyền sở hữu đối với bản ghi âm, ghi hình đó mà không có bất kỳ sự phân cấp nào giữa chủ thể nắm giữ quyền, bởi quyền của các chủ thể trong trường hợp đó là ngang nhau.

Cần nhắc việc có cần quy định cụ thể thành điều luật riêng hay không bởi quy định hiện tại của pháp luật Việt Nam đã đủ để hiểu Việt Nam tuân theo quy định này.

7. Điều 18.69 của TPP về Thông tin quản lý quyền (RMI)

- Nên rà soát cam kết này với Điều 28.33 và Điều 35.6 của Luật SHTT

- Theo đó, Việt Nam đã có quy định liên quan đến hành vi cố ý gỡ bỏ hoặc làm thay đổi thông tin quản lý quyền tại điều 28 và 35 Luật SHTT, đó là các hành vi xâm phạm trực tiếp quyền tác giả và quyền liên quan, tuy nhiên liên quan đến các hành vi xúi giục, tạo khả năng, tạo điều kiện thuận lợi hoặc che giấu hành vi xâm phạm thì Việt Nam chưa có quy định. Do vậy, cần đề xuất bổ sung các quy định này về hành vi xúi giục, tạo khả năng, tạo điều kiện thuận lợi hoặc che giấu hành vi xâm phạm Quyền tác giả & quyền liên quan.

8. Điều 18.72 của TPP về Giả định

- Liên quan đến các đối tượng quyền sở hữu công nghiệp, trên thực tế, pháp luật Việt Nam đã có quy định về sự giả định thông qua những quy định về tài liệu có giá trị chứng

minh như chứng cứ trong các thủ tục tố tụng hành chính, dân sự, hình sự, đó chính là văn bằng bảo hộ các đối tượng sở hữu công nghiệp, bản tuyên thệ hay hợp đồng chuyển giao quyền sử dụng. Chú thích số 69 của TPP cũng chấp nhận cách thức giả định như đã được quy định của pháp luật Việt Nam. Do vậy, có thể nói pháp luật Việt Nam tương thích với quy định này của TPP và không cần bổ sung giả định này vào Luật SHTT

- Liên quan đến đối tượng của Quyền tác giả và Quyền liên quan, pháp luật Việt Nam không có giả định về “người được nêu tên theo cách thông thường” liên quan đến việc xác định ai là tác giả, người biểu diễn, nhà sản xuất cũng như không có định nghĩa đó là gì. Trên thực tiễn xử lý các vụ tranh chấp hay khiếu nại, khiếu kiện về quyền tác giả, trong trường hợp quyền tác giả đã được đăng ký, Giấy chứng nhận đăng ký quyền tác giả sẽ đương nhiên là tài liệu chứng minh chủ thể quyền, trong trường hợp không có giấy chứng nhận quyền tác giả, nghĩa vụ chứng minh thuộc về đương sự, nghĩa là đương sự sẽ có nghĩa vụ chứng minh mình là chủ thể quyền. Như vậy quy định này của Việt Nam chưa tương thích với TPP và đề xuất nên sửa đổi.

9. Khoản 16 Điều 18.74 của TPP về Áp dụng chế tài dân sự trong các thủ tục phân xử hành chính.

Quan hệ tranh chấp/xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ là quan hệ dân sự, Việt Nam áp dụng biện pháp hành chính để giải quyết mối quan hệ dân sự đó, do vậy, Việt Nam có áp dụng chế tài dân sự trong thủ tục phân xử hành chính. Trong phạm vi đó, Việt Nam buộc phải cam kết các chế tài dân sự trong TPP cũng phải được áp dụng trong thủ tục hành chính liên quan đến vấn đề sở hữu trí tuệ bao gồm: áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời và bồi thường thiệt hại. Do vậy, pháp luật Việt Nam hiện tại là chưa tương thích với TPP, cần sửa đổi theo một trong hai hướng:

- Hoặc không áp dụng thủ tục hành chính để giải quyết mối quan hệ dân sự nữa.
- Hoặc đưa biện pháp khẩn cấp tạm thời và bồi thường thiệt hại vào chế tài áp dụng trong thủ tục hành chính liên quan đến xử lý mối quan hệ sở hữu trí tuệ (khả thi hơn).

10. Điều 18.76: Các yêu cầu đặc biệt liên quan tới các biện pháp tại biên giới

Khoản 4: Quy định về việc thông báo cho chủ thể quyền các thông tin cần thiết về hàng hóa giả mạo nhãn hiệu và hàng hóa sao lậu quyền tác giả: Theo Điều 14, Thông tư số 13/2015/BTC, khi phát hiện hàng hóa có dấu hiệu xâm phạm quyền SHTT, cơ quan hải quan có trách nhiệm thông báo cho chủ thể quyền theo Mẫu 06 của Thông tư, trong đó bao gồm các nội dung sau:

1. Tên hàng
2. Số lượng
3. Trị giá
4. Xuất xứ
5. Người nhập khẩu
6. Người xuất khẩu
7. Số Invoice

Như vậy, quy định của pháp luật Việt Nam có thể được coi là đã tương thích với Khoản 4 Điều 18.76 của TPP.

Khoản 5 và 6: Về việc kiểm soát hàng hóa bị nghi ngờ là hàng hoá giả mạo nhãn hiệu, hoặc sao lậu quyền tác giả. Theo Điều 13 của Thông tư số Số: 13/2015/TT-BTC về Xử

lý đối với hàng giả hoặc hàng hóa có dấu hiệu là hàng giả, cơ quan Hải quan có thể tự mình tiến hành các biện pháp kiểm soát biên giới mà không cần có đơn yêu cầu của chủ thể quyền, hơn nữa cơ quan có thẩm quyền ở đây nên được hiểu là cơ quan Hải quan Việt Nam. Do vậy, quy định này của pháp luật có thể coi là tương thích một phần với yêu cầu của TPP. Phần không tương thích nằm ở vấn đề hàng hóa nào sẽ bị áp dụng các biện pháp đó. Theo quy định của pháp Luật Việt Nam thì hàng hóa **quá cảnh** không thuộc các trường hợp áp dụng các biện pháp kiểm soát biên giới (**Điều 73.3 Luật Hải Quan 2014**). Do vậy, Việt Nam cần sửa đổi điều khoản này để phù hợp với TPP.

11. Khoản 2 Điều 18.77 của TPP về Thủ tục và hình phạt hình sự:

Liên quan đến khoản 2 về yêu cầu xử lý hình sự đối với hành vi xuất nhập khẩu hàng hóa sao lậu quyền tác giả và quyền liên quan ở quy mô thương mại, Điều 171a – Bộ Luật Hình sự sửa đổi 2009 đã có quy định về xử lý hình sự đối với các hành vi xâm phạm quyền tác giả trong đó bao gồm hành vi phân phối đến công chúng bản sao tác phẩm, bản sao bản ghi âm, bản sao ghi hình. Trong khi đó Chú thích số 94 trong Điều 18.77 của TPP cho phép Việt Nam xử lý hành vi phân phối thay vì hành vi xuất nhập khẩu. Do vậy, quy định này của Việt Nam có thể coi là tương thích với TPP.

12. Điều 18.82: Chế tài pháp lý và Khu vực an toàn dành cho các Nhà cung cấp dịch vụ Internet.

Theo định nghĩa được đề cập tại Điều 18.81 của TPP, “Nhà cung cấp dịch vụ Internet” được nêu tại Điều 18.82 sẽ tương ứng với “Nhà cung cấp dịch vụ trung gian” theo Pháp luật Việt Nam được định nghĩa trong Thông tư số 07/2012/TTLT-BTTTT-BVHTTDL. Cũng theo Thông tư số 07/2012 quy định về trách nhiệm của nhà cung cấp dịch vụ trung gian thì gần như các quy định của TPP tại Điều 18.81 đã được đáp ứng ngoại trừ vấn đề “Điều kiện hạn chế miễn trừ” dành cho nhà cung cấp dịch vụ trung gian cũng như khả năng tiếp cận thông tin của chủ thể quyền (theo quy định của Luật chỉ có cơ quan nhà nước: Thanh tra mới có thể tiếp cận các thông tin này từ các nhà cung cấp dịch vụ trung gian).

C. CÁC ĐỀ XUẤT:

Nếu xuất phát từ mục tiêu của việc rà soát cũng như phương pháp rà soát là so sánh pháp luật nội địa Việt Nam so với các cam kết của TPP đã tương thích hay chưa và chỉ đưa ra đề xuất trong trường hợp kết quả rà soát là chưa tương thích thì những đề xuất đưa ra là hợp lý. Tuy nhiên, nếu nhìn nhận trên khía cạnh lợi ích về thương mại dành cho các doanh nghiệp đặc biệt là lợi ích cộng đồng (thu hút đầu tư, hỗ trợ doanh nghiệp) thì mặc dù có một số điều khoản có thể coi là tương thích bởi nội dung các điều khoản không yêu cầu các quốc gia thực hiện thay đổi pháp luật quốc gia để phù hợp với quy định của TPP và một số điều khoản chỉ mang tính khuyến nghị nhưng Việt Nam cũng nên cân nhắc sửa đổi pháp luật nội địa tương ứng với các quy định đó của TPP để tạo một sân chơi chung, lành mạnh và cạnh tranh cho mục tiêu thúc đẩy sự phát triển của nền kinh tế.

Trên đây là một vài ý kiến của tôi về kết quả rà soát pháp luật Việt Nam với cam kết TPP. Tôi hy vọng rằng những ý kiến đóng góp này sẽ giúp ích được ban rà soát trong việc hoàn thiện báo cáo rà soát.

Một lần nữa, tôi chân thành cảm ơn ban tổ chức đã đã tạo điều kiện để tôi có thể được tham gia đóng góp vào quá trình xây dựng Báo cáo rà soát này.