

CƠ CHẾ HẾT QUYỀN ĐỐI VỚI NHÃN HIỆU THEO QUY ĐỊNH CỦA HIỆP ĐỊNH TRIPS

Trong quá trình đàm phán Hiệp định TRIPS, các nước phát triển cho rằng chủ sở hữu quyền sở hữu trí tuệ nên được trao quyền ngăn chặn nhập khẩu song song trong một số, hoặc tất cả các trường hợp, trong khi hầu hết các nước đang phát triển lại ủng hộ nguyên tắc hết quyền quốc tế với sự thừa nhận nhập khẩu song song¹. Hơn nữa, ngay chính trong các nước phát triển cũng như trong các nước đang phát triển cũng có những quan điểm khác nhau về nhập khẩu song song. Do đó, “hết quyền là nội dung đàm phán khó khăn và được chú trọng trong vòng đàm phán Uruguay”².

Hiệp định TRIPS là công ước đầu tiên của WTO dành riêng Điều 6 đề cập hết quyền sở hữu trí tuệ (với tiêu đề tiếng Anh là “exhaustion”) được quy định “Nhằm mục đích giải quyết tranh chấp theo Hiệp định này, phù hợp với quy định của các Điều 3 và 4, không được sử dụng một quy định nào trong Hiệp định này để đề cập hết quyền sở hữu trí tuệ”.

Trong Hiệp định TRIPS, Điều 6 không phải là quy định duy nhất liên quan đến hết quyền sở hữu trí tuệ. Để hiểu đầy đủ về hết quyền sở hữu trí tuệ theo quy định của Hiệp định TRIPS Điều 6 phải được xem xét trong mối quan hệ với các quy định khác. Chẳng hạn, để làm rõ điều kiện hết quyền và cơ chế hết quyền, phải đặt Điều 6 trong mối quan hệ với Điều 16 mục 1, Điều 126 mục 1 và Điều 28; để hiểu hết quyền trong trường hợp tồn tại điều khoản giới hạn trong hợp đồng, phải xem xét Điều 6 trong mối quan hệ với Điều 8 mục 2 và Điều 40. Có thể thấy, Hiệp định TRIPS cũng như các điều ước quốc tế khác về sở hữu trí tuệ không bao gồm quy định cụ thể về hết quyền đối với nhãn

¹Xem: Pacon, Ana M., What Will TRIPS Do for Developing Countries? (in Beier, Friedrich-Karl and Schriker, Gerhard, From GATT to TRIPS - The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights), IIC 1996 tr. 329 337; Stack, Alexander J., TRIPS, Patent Exhaustion and Parallel Imports, The Journal of World Intellectual Property, Vol., Issue 4, tr. 657. Trong quá trình thương lượng GATT tại vòng đàm phán Uruguay, các nước phát triển cố gắng đưa các vấn đề sở hữu trí tuệ vào Hiệp định. Trong khi đó; các nước đang phát triển lại phản đối và cho rằng thúc đẩy bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ chỉ đem lại lợi ích cho các nước phát triển. Xem; Stack, Alexander J., TRIPS, Patent Exhaustion and Parallel Imports, The Journal of World Intellectual Property, Vol. 1, Issue 4, tr. 657; Advocates for International Development, At a Glance Guide to TRIPS Agreement, đoạn 8 <<http://www.a4id.org>>; Durrán, Esperanza and Michalopoulos, Constantine, IPRs and Developing Countries in the WTO Millennium Round, The Journal of World Intellectual Property, Vol. 2, Issue 6, 1999, tr. 853.

²Bài phát biểu của ông Adrian Otten, nguyên Giám đốc Phòng sở hữu trí tuệ của WTO - ông là Thư ký của Nhóm đàm phán thương mại tại vòng đàm phán Uruguay. Bài phát biểu này được trình bày tại Hội nghị lần thứ 69 Hội Luật gia thế giới, Luân Đôn, tháng 7 năm 2000 (thông tin này được nêu trong UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development, Resource Book on TRIPS and Development, Cambridge University Press, 2005, tr. 103).

hiệu và hết quyền đối với nhãn hiệu được hiểu thông qua quy định về hết quyền sở hữu trí tuệ. Cho nên, trong chuyên đề này đề cập đến những vấn đề cơ bản đối về hết quyền đối nhãn hiệu dựa trên cơ sở của hết quyền đối với sở hữu trí tuệ.

1. Điều kiện hết quyền đối với nhãn hiệu

Hết quyền đối với nhãn hiệu xảy ra khi hàng hóa mang nhãn hiệu được bảo hộ được đưa ra thị trường bởi chủ sở hữu nhãn hiệu hoặc với sự đồng ý của chủ thể này. Trong các bản dự thảo của Hiệp định TRIPS đề cập đến hết quyền đối với nhãn hiệu là “đưa ra thị trường” và “sự đồng ý của chủ thể”. Tuy nhiên, trong dự thảo ngày 23-7-1990, vấn đề hết quyền được quy định như sau: “Cần hiểu rằng, trừ khi có quy định khác với thỏa thuận này, không điều khoản nào trong thỏa thuận này hạn chế tự do của các nước thành viên quy định bất kỳ quyền sở hữu trí tuệ nào gắn với sử dụng, bán, nhập khẩu hàng hóa hoặc các hình thức phân phối khác không còn khi hàng hóa được đưa ra thị trường bởi hoặc với sự đồng ý của chủ thể nắm giữ quyền”³. Đến dự thảo Brúcxen (Brussels) tháng 11 năm 1990 lại một lần nữa được nhấn mạnh: “Đối tượng của Điều 3 và Điều 4 trên đây, không có điều khoản nào trong thỏa thuận này áp đặt bất kỳ nghĩa vụ nào đối với, hoặc hạn chế tự do của các nước thành viên trong việc quyết định những cơ chế hết quyền liên quan đến hết quyền sở hữu trí tuệ gắn với sử dụng, bán, nhập khẩu hàng hóa hoặc các hình thức phân phối khác khi hàng hóa được đưa ra thị trường bởi hoặc với sự đồng ý của chủ thể nắm giữ quyền”⁴

Tuy nhiên, hai điều kiện “đưa ra thị trường” và “đồng ý của chủ thể” dẫn đến hết quyền đối với nhãn hiệu nói riêng và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung không được đề cập trong Điều 6 của Hiệp định TRIPS - điều luật riêng quy định về hết quyền sở hữu trí tuệ như trong các dự thảo của Hiệp định này. Bàn về lý do hai điều kiện này bị loại khỏi Điều 6, Diễn đàn thương mại và phát triển của Liên hiệp quốc (UNCTAD) cho rằng: “Một số nước đang phát triển không muốn giới hạn áp dụng thuyết hết quyền cho những trường hợp chủ thể nắm giữ quyền sở hữu trí tuệ đồng ý đưa hàng hóa ra thị trường, bởi vì

³Xem: MTN.GNG/NG11AV/76, 23 July 1990, do ông Lars E R Anell à nguyên Chủ tịch Nhóm đàm phán Hiệp định TRIPS - trình bày.

⁴Cuộc gặp của nhóm đàm phán vào ngày 01-11-1990, MTN.GNG/If NGI 1/27, 14 November 1990.

những trường hợp khác cũng được coi như đã hết quyền, chẳng hạn như bán theo quyết định bắt buộc phải chuyển giao quyền sử dụng (tiếng Anh là “compulsory license”)⁵.

Về điều kiện đồng ý đưa hàng hóa được bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ ra thị trường trong trường hợp bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng đối tượng sở hữu trí tuệ, Hiệp định TRIPS không đề cập vấn đề này do thiếu sự đồng thuận giữa các nước thành viên về điều kiện đồng ý nói chung. Theo Hiệp định TRIPS, các nước thành viên có quyền tự do quyết định hết quyền có xảy ra hay không trong trường hợp bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng đối tượng sở hữu trí tuệ⁶.

Một điểm đáng lưu ý là điều kiện hết quyền được quy định tại chú thích (tiếng Anh là “footnote”) 13 cho Điều 51 Hiệp định TRIPS. Chú thích được viết như sau:

“Điều này được hiểu là các nước thành viên không có nghĩa vụ áp dụng các thủ tục đình chỉ thông quan đối với việc nhập khẩu hàng hóa đã được chủ thể quyền hoặc người được sự đồng ý của chủ thể quyền đưa ra thị trường của một nước khác hoặc đối với hàng hóa quá cảnh”⁷.

Xem xét chú thích này trong mối quan hệ với cơ sở lý luận về hết quyền sở hữu trí tuệ cũng như pháp luật quốc gia, pháp luật khu vực dẫn đến kết luận: thủ tục đình chỉ thông quan không cần thiết bởi vì hết quyền sở hữu trí tuệ đã xảy ra. Như vậy, mặc dù thiếu sự đồng thuận trong quá trình đàm phán Hiệp định TRIPS, cuối cùng các nước thành viên của WTO đã thống nhất “đưa ra thị trường” và “đồng ý của chủ thể quyền” là hai điều kiện dẫn đến hết quyền đối với nhãn hiệu hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung, ít nhất đối với hàng hóa nhập khẩu mang nhãn hiệu quyền sở hữu trí tuệ nói chung.

Điều kiện đồng ý còn được hiểu gián tiếp thông qua những quy định về quyền đối với nhãn hiệu, kiểu dáng công nghiệp và sáng chế tại các Điều 16 mục 1, Điều 26 mục 1, Điều 28 mục 1 Hiệp định TRIPS. Đối với nhãn hiệu

⁵UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development^ Resource Book on TRIPS and Development, Cambridge University Press^ 2005, tr. 102.

⁶UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development, Resource Book on TRIPS and Development, Cambridge University Press, 2005, tr. 107.

⁷Chú thích 13 cho Điều 51 Hiệp định TRIPS.

Điều 16 mục 1 Hiệp định TRIPS quy định: “Chủ sở hữu một nhãn hiệu đã đăng ký có độc quyền ngăn cấm những người không được phép của mình sử dụng trong hoạt động thương mại các dấu hiệu trùng hoặc tương tự cho hàng hóa hoặc dịch vụ trùng hoặc tương tự với những hàng hóa hoặc dịch vụ được đăng ký kèm theo nhãn hiệu đó, nếu việc sử dụng như vậy có nguy cơ gây nhầm lẫn”.

Các dự thảo của Hiệp định TRIPS và chú thích 13 chờ Điều 51 Hiệp định TRIPS giúp kết luận rằng: theo Hiệp định TRIPS, “đồng ý” là điều kiện không thể thiếu dẫn đến hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung và hết quyền đối với nhãn hiệu nói riêng.

2. Hệ quả pháp lý của hết quyền đối với nhãn hiệu

Khi hết quyền đối với nhãn hiệu xảy ra, chủ sở hữu nhãn hiệu không còn quyền kiểm soát những hoạt động thương mại tiếp theo của hàng hóa mang nhãn hiệu được bảo hộ. Trong Hiệp định TRIPS, hệ quả pháp lý của hết quyền được đề cập tại chú thích 6 cho Điều 28 mục 1 điểm a. Cụ thể, Điều 28 mục 1 điểm a Hiệp định TRIPS quy định “bằng độc quyền sáng chế trao cho chủ sở hữu sáng chế [...] độc quyền [...] cấm các bên thứ ba thực hiện các hành vi sau đây nếu không được phép của chủ sở hữu: chế tạo, sử dụng, chào bán, bán hoặc nhập khẩu sản phẩm đó nhằm thực hiện những mục nói trên”⁸. Chú thích 6 cho Điều 28 mục 1 điểm a được viết như sau: “Quyền này, cũng như các quyền khác theo Hiệp định này đối với việc sử dụng, bán, nhập khẩu hàng hóa hoặc phân phối hàng hóa dưới hình thức khác, phải tuân thủ quy định tại Điều 6”,

Mặc dù chú thích 6 được đặt sau từ “nhập khẩu” trong Điều 28 mục 1 điểm a Hiệp định TRIPS, chú thích này không chỉ liên quan đến Điều 28 mục 1 điểm a mà liên quan đến ít nhất là toàn bộ Điều 28 và các điều khác. Các từ “quyền này” trong chú thích 6 được hiểu là độc quyền của chủ sở hữu sáng chế bao gồm quyền nhập khẩu. Chú thích 6 trước hết dành cho Điều 28. Hơn nữa, cách diễn đạt “các quyền khác theo Hiệp định này [...] phải tuân thủ quy định tại Điều 6” đòi hỏi không chỉ Điều 28 mà các quy định khác về quyền của chủ thể nắm giữ quyền sở hữu trí tuệ (chẳng hạn, Điều 16 về quyền đối

⁸Chú thích 6 cho Điều 28(l)(a) đặt sau từ nhập khẩu (importing).

với nhãn hiệu, Điều 16 về quyền đối với kiểu dáng công nghiệp) phải được đặt trong mối quan hệ với Điều 6. Như vậy, chú thích 6 cho Điều 28 ngụ ý rằng: Hiệp định TRIPS một mặt trao quyền cho chủ thể nắm giữ quyền sở hữu trí tuệ nhưng mặt khác lại hạn chế quyền của họ trong những trường hợp nhất định. Quyền sở hữu trí tuệ bị hạn chế trong trường hợp hết quyền được quy định tại Điều 6.

Về hệ quả của hết quyền đối với nhãn hiệu (và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung), theo chú thích 6, chỉ các quyền “sử dụng, bán, nhập khẩu hàng hóa hoặc phân phối hàng hóa dưới hình thức khác” không còn khi hết quyền xảy ra. Nghĩa của “phân phối hàng hóa dưới hình thức khác” chưa được giải thích trong Hiệp định TRIPS. Học giả Daniel Gervais đã khẳng định như sau khi bàn về hệ quả pháp lý của hết quyền sở hữu trí tuệ theo quy định của Hiệp định TRIPS:

“Vấn đề phân phối là chủ đề thảo luận trong quá trình đàm phán. Quan điểm cho rằng hết quyền nhiều hơn “sử dụng bán, nhập khẩu hàng hóa hoặc các hình thức phân phối khác như đã chỉ ra ở chú thích của Điều 28⁹ dường như đi ngược với ý định của các nhà đàm phán về “hết quyền” sở hữu trí tuệ”. Cần lưu ý là, độc quyền “chế tạo” không được liệt kê trong chú thích 6. Tức là quyền “chế tạo” là độc quyền của chủ thể nắm giữ quyền sở hữu trí tuệ và hết quyền không đặt ra với quyền này. Đối với sáng chế, quyền chế tạo sản phẩm được bảo hộ sáng chế, hoặc quyền áp dụng quy trình được bảo hộ sáng chế để tạo ra sản phẩm của chủ sở hữu sáng chế luôn gắn liền với chủ thể này. Đối với nhãn hiệu, mặc dù hết quyền đối với nhãn hiệu đã xảy ra, chủ thể khác không phải là chủ sở hữu nhãn hiệu vẫn không có quyền sử dụng “các dấu hiệu trùng hoặc tương tự cho hàng hóa hoặc dịch vụ trùng hoặc tương tự không được tạo ra bởi chủ sở hữu nhãn hiệu với những hàng hóa hoặc dịch vụ được đăng ký kèm theo nhãn hiệu đó, nếu việc sử dụng như vậy có nguy cơ gây nhầm lẫn” Điều 16 mục 1 Hiệp 1 định TRIPS.

Trong Hiệp định TRIPS, hệ quả pháp lý của hết quyền đối với nhãn hiệu và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung còn được hiểu thông qua chú thích 13 cho Điều 51. Theo đó, Cơ quan Hải quan của các nước thành viên “không có

⁹Gervais, Daniel, The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis, 2Bdedn., London: Ssvet & Maxwell, 2003.

nghĩa vụ áp dụng” các thủ tục đình chỉ thông quan đối với hàng hóa nhập khẩu “đã được chủ thể quyền hoặc người được sự đồng ý của chủ thể quyền đưa ra thị trường của một nước khác”. Trong chú thích này, cụm từ “không có nghĩa vụ” chứ không phải những từ thể hiện sự áp đặt như “không được phép áp dụng” được sử dụng do thiếu sự đồng thuận giữa các nước thành viên về cơ chế hết quyền. Như vậy, theo chú thích 13 cho Điều 51 Hiệp định TRIPS, do hết quyền đối với nhãn hiệu và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung đã xảy ra, hàng hóa mang nhãn hiệu được bảo hộ và mang đối tượng sở hữu trí tuệ. được bảo hộ có thể di chuyển tự do qua biên giới các nước thành viên. Nói cách khác, thương mại song song các hàng hóa mang nhãn hiệu được bảo hộ được coi là hợp pháp như một hệ quả của hết quyền đối với nhãn hiệu. Hiệp định TRIPS dành quyền tự quyết cho các nước thành viên WTO quyết định về nhập khẩu song song.

Tương tự như các điều kiện hết quyền, hệ quả pháp lý của hết quyền đối với nhãn hiệu và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung được đặc biệt nhấn mạnh trong các dự thảo của Hiệp định TRIPS. Cụm từ “sử dụng, bán, nhập khẩu hàng hóa hoặc phân phối hàng hóa dưới hình thức khác” xuất hiện trong cả dự thảo ngày 23-7-1990 và Dự thảo Brúcxen¹⁰, bị loại bỏ khỏi phần quy định chính của Hiệp định TRIPS và cuối cùng được thừa nhận trong chú thích của Hiệp định. Điều này phản ánh những khó khăn trong đàm phán giữa các nước thành viên WTO về vấn đề hết quyền. Hơn nữa, điều kiện hết quyền và hệ quả hết quyền là những vấn đề không thể thiếu, không thể để lại hay để ngoài Hiệp định quan trọng này.

3. Cơ chế hết quyền đối với nhãn hiệu

Sau những đàm phán kéo dài về nguyên tắc hết quyền trong quá trình xây dựng Hiệp định TRIPS¹¹. Về cơ bản, Điều 61 quy định rằng Hiệp định TRIPS không ảnh hưởng đến pháp luật hiện hành của các nước thành viên WTO về hết quyền sở hữu trí tuệ. Điều 6 và các quy định liên quan trong Hiệp định TRIPS được xem xét làm cơ sở để khẳng định Hiệp định TRIPS dành quyền

¹⁰Xem: MTN.GNG/NGII/W/76, 23 July 1990, do ông Lars E R Anell - nguyên Chủ tịch Nhóm đàm phán Hiệp định TRIPS - trình bày; Cuộc gặp của Nhóm đàm phán vào ngày 01-11-1990, MTN.GNG/NG11/27, 14 November 1990.

¹¹Pacon, Ana M., Vihat WUI TRIPS Do for Developing Countries (Beier, Friedrich-Karl and Schrickler, Gerhard, From GATT to TRIPS • The Agreement on Trade-Related Aspects of IPRs), IIC 1996; StackJM Alexander J., TRIPS, Patent Exhaustion and Parallel Importa, The Journal of World Intellectual Property, Vol. 1, Issúe 4; UNCTAD-ICTSUN Project on IPRs and Sustainable Development, Resource Book on TRIPS I and Development, Cambridge University Press, 2005, tr. 97.

tự do cho các nước thành viên của WTO trong lựa chọn cơ chế hết quyền. Hơn nữa, phần này cũng kiểm tra mối liên hệ giữa Hiệp định TRIPS với Công ước Pari cũng như Hiệp định chung về thuế quan và thương mại.

3.1. Những quy định tùy nghi của Hiệp định TRIPS về cơ chế hết quyền

Một trong những tranh cãi - đặc biệt là trước khi Tuyên bố Đôha về Hiệp định TRIPS và Sức khỏe cộng đồng¹² ra đời - là Hiệp định TRIPS có trao cho các nước thành viên WTO quyền tự quyết trong lựa chọn cơ chế hết quyền hay không. Những quan điểm về vấn đề này được chia thành hai nhóm. Nhóm quan điểm thứ nhất lập luận rằng các nước thành viên không được phép áp dụng những chính sách riêng về hết quyền mà phải tuân thủ những nguyên tắc liên quan đến hết quyền do Hiệp định TRIPS thiết lập¹³. Ngược lại, nhóm quan điểm thứ hai khẳng định Hiệp định TRIPS dành quyền tự quyết cho các nước thành viên trong lựa chọn cơ chế hết quyền.¹⁴

Thứ nhất, các quy định của Hiệp định TRIPS dành quyền tự quyết cho các nước thành viên trong lựa chọn cơ chế hết quyền đối với nhãn hiệu (và các đối tượng sở hữu trí tuệ khác).

Điều 6 - quy định trung tâm về hết quyền sở hữu trí tuệ của Hiệp định TRIPS - quy định rằng các nguyên tắc của Hiệp định TRIPS có thể không được sử dụng để giải quyết vấn đề hết quyền vì mục đích giải quyết tranh chấp giữa các nước thành viên trước WTO. Tuy nhiên, Điều 6 lại không chứa đựng nội dung cụ thể về hết quyền. Điều 6 không ngăn cấm các nước thành viên trong việc lựa chọn chính sách hết quyền. Cho nên, mỗi nước thành viên có quyền tự do trong việc xây dựng pháp luật điều chỉnh vấn đề hết quyền đối với nhãn hiệu cũng như hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung, có thể là quy định pháp luật và/hoặc phán quyết của tòa án với điều kiện không vi phạm nguyên

¹²WT/MIN(01)/DEC/2 20, tháng 11 năm 2001.

¹³Straus, Joseph, Implications of the TRIPS Agreement in the Field of Patent Law, (in Beier, Friedrich-Karl and Schrickler, Gerhard, From GATT to TRIPS - The Agreement on Trade-Related Aspects of IPRs), IIC 1996, tr. 192; UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development, Resource Book on TRIPS and Development, Cambridge University Press, 2005; Abbott, Fredrik M., First Report (Final) to the Committee on International Trade of the International Law Association on the Subject of Parallel Importation, Journal of International Economic Law 1: 607-36, 1998, tr. 633.

¹⁴Xem; Correa, Carlos M., IPRs, the WTO and Developing Countries; The TRIPS Agreement and Policy Options, Zed Books Ltd., 2000, tr. 83; Fink, Carsten, Entering the Jungle of IPRs Exhaustion and Parallel Importation, (Fink, Carsten and Maskus, Keith E. (eds.), Intellectual Property and Development: Lessons from recent economic research, A co-publication of the World Bank and Oxford University Press, 2005), The International Bank for Reconstruction and Development World Bank, 2005, tr. 190; Bropckers, Macro C.E.J., The Exhaustion of Patent Rights under WTO Law, Journal of World Trade, Vol. 32, 1998, tr. 157.

tắc đối xử quốc gia và nguyên tắc đối xử tối huệ quốc theo Điều 3 và Điều 4 Hiệp định TRIPS. Áp dụng cơ chế hết quyền quốc gia hoặc cơ chế hết quyền khu vực cho nhãn hiệu (và các đối tượng sở hữu trí tuệ khác), về nguyên tắc, phù hợp với hai nguyên tắc này. Lý do là việc áp dụng cơ chế hết quyền quốc gia hoặc cơ chế hết quyền quốc tế không tạo ra sự phân biệt trên cơ sở quốc tịch theo nghĩa của Điều 3 và Điều 4 Hiệp định TRIPS. Tương tự, áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế hoàn toàn phù hợp với quy định của Điều 6 Hiệp định TRIPS. Trong mối quan hệ với hết quyền đối với nhãn hiệu (và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung), nguyên tắc đối xử quốc gia đòi hỏi các nước thành viên đối xử với công dân nước ngoài tối thiểu như công dân nước mình liên quan đến bảo hộ quyền đối với nhãn hiệu (và bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ) bằng các nguyên tắc hết quyền. Cho nên, một nước thành viên không thể áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế cho phép chủ thể nắm giữ quyền đối với nhãn hiệu nước ngoài nhập khẩu và áp dụng cơ chế hết quyền quốc gia ngăn chặn chủ thể nắm giữ quyền đối với nhãn hiệu ở nước nhập khẩu. Nguyên tắc đối xử tối huệ quốc áp dụng cho hết quyền đối với nhãn hiệu (và hết quyền sở hữu trí tuệ) đòi hỏi các nước thành viên không được áp dụng các nguyên tắc hết quyền khác nhau cho công dân của các nước khác nhau. Ví dụ: nếu nước A áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế đối với nhãn hiệu do công dân nước B nắm giữ; nước này phải áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế đối với nhãn hiệu do công dân nước C nắm giữ (giả định nước A, B, C đều là thành viên WTO).

Mặc dù ngôn từ của Điều 6 Hiệp định TRIPS khó hiểu, điều luật này chỉ đơn giản muốn khẳng định: không có điều khoản nào trong Hiệp định, ngoại trừ những điều khoản về cấm phân biệt đối xử (gồm đối xử quốc gia và đối xử tối huệ quốc) được sử dụng để giải quyết vấn đề hết quyền sở hữu trí tuệ (cũng như hết quyền đối với nhãn hiệu) theo cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO. Nói cách khác, nếu như một nước cho rằng nước khác cho phép nhập khẩu song song là vi phạm Hiệp định TRIPS, họ cũng không thể yêu cầu WTO giải quyết, trừ khi nguyên tắc cấm phân biệt đối xử bị vi phạm.

Xem xét Điều 6 và các quy định có liên quan khác về hết quyền sở hữu trí tuệ trong Hiệp định TRIPS cho thấy: Hiệp định này đã không bỏ qua vấn đề hết quyền nhưng để cho các nước thành viên quyền tự quyết trong lựa chọn cơ chế hết quyền. Cơ chế hết quyền quốc tế không được ấn định trong Hiệp định

bởi vì “hết quyền sở hữu trí tuệ đã và đang trở thành một vấn đề mang tính chính trị”¹⁵.

Lập luận Hiệp định TRIPS trao cho các nước thành viên WTO quyền tự quyết trong lựa chọn cơ chế hết quyền được củng cố bởi các điều khoản khác của Hiệp định. Theo Điều 1(1) Hiệp định TRIPS, “biện pháp thi hành” các quy định của Hiệp định được quyết định tự do trong phạm vi “thực tế và hệ thống pháp luật” của mỗi nước (xem Điều 1(1) Hiệp định TRIPS). Quy định này cho thấy, Hiệp định TRIPS không phải là một đạo luật thống nhất mà chỉ quy định những tiêu chuẩn bảo hộ tối thiểu cho các nước thành viên bên cạnh những quy định tùy nghi đối với một số vấn đề. Thêm vào đó, như đã xem xét ở mục III.2, với chú thích 13 cho Điều 51, Hiệp định TRIPS cho phép các nước thành viên WTO quyết định tính hợp pháp của thương mại song song, về nguyên tắc, thương mại song song hàng hóa được bảo hộ nhãn hiệu (và hàng hóa mang đối tượng sở hữu trí tuệ được bảo hộ nói chung) được coi là hợp pháp như hệ quả của hết quyền đối với nhãn hiệu (và hết quyền sở hữu trí tuệ). Nói cách khác, các nước thành viên được tự do lựa chọn cơ chế hết quyền quốc tế cho nhãn hiệu cũng như các đối tượng sở hữu trí tuệ khác.

Theo tác giả, dựa vào Điều 28 Hiệp định TRIPS để lập luận Hiệp định đòi hỏi các nước thành viên áp dụng cơ chế hết quyền quốc gia cho sáng chế và ngăn chặn nhập khẩu song song hàng hóa được bảo hộ sáng chế không hợp lý. Điều 28 Hiệp định TRIPS phải được xem xét trong mối quan hệ với chú thích rất quan trọng của nó - chú thích 6 - và Điều 6 của Hiệp định này. Như đã chỉ ra ở mục III.2, chú thích 6 cho Điều 28 ngụ ý: các quyền của chủ sở hữu sáng chế có thể bị giới hạn trong trường hợp hết quyền theo quy định tại Điều 6. Nói cách khác, về nguyên tắc, hết quyền là vấn đề thuộc về mỗi quốc gia, tuy vậy, các nước thành viên có thể thừa nhận cơ chế hết quyền quốc tế bằng cách tham chiếu đến Điều 6. Cách hiểu này đúng cho mọi đối tượng sở hữu trí tuệ (bao gồm nhãn hiệu) mặc dù Điều 28 tập trung quy định quyền đối với sáng chế.

Hơn nữa, Điều 28 cho phép chủ sở hữu sáng chế quyền ngăn chặn nhập khẩu hàng hóa được bảo hộ sáng chế không được sự đồng ý của chủ sở hữu.

¹⁵Hays, Thomas, *Parallel Impórtation Under European Union Law*, London: Sweet & Maxwell, 2004, tr. 5-6.

Tuy nhiên, Điều 28 không quy định sự đồng ý được xác định như thế nào. Với các nước thành viên thừa nhận cơ chế hết quyền quốc gia, sự đồng ý chỉ dẫn đến hết quyền khi hàng hóa được đưa ra thị trường nước thành viên đối với các nước áp dụng cơ chế hết quyền khu vực, sự đồng ý chỉ dẫn đến hết quyền khi hàng hóa được đưa ra thị trường của khu vực đó. Với những nước áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế, sự đồng ý dẫn đến hết quyền khi hàng hóa được đưa ra bất kỳ thị trường nào trên thế giới. Hiệp định TRIPS không đưa ra nguyên tắc liên quan đến phạm vi địa lý trên cơ sở đó sự đồng ý được xác định¹⁶. Như vậy, Hiệp định TRIPS không đưa ra một nguyên tắc hết quyền bắt buộc cho các nước thành viên WTO.

Thứ hai, Tuyên bố Đôha khẳng định quy định tùy nghi của Hiệp định TRIPS về cơ chế hết quyền.

Thậm chí sau sáu năm thực thi, một số chính phủ vẫn không rõ nên hiểu như thế nào về những điều khoản tùy nghi của Hiệp định TRIPS và họ được thực hiện quyền đến đâu¹⁷. Phần lớn những vấn đề này đã được giải quyết trong khuôn khổ Hội nghị Bộ trưởng tại Đôha tháng 11 năm 2001. Tại Hội nghị này, chính phủ của các nước thành viên WTO nhấn mạnh rằng: cần thực thi và hiểu Hiệp định TRIPS theo hướng hỗ trợ sức khỏe cộng đồng bằng cách thúc đẩy khả năng tiếp cận các thuốc hiện có và sản xuất thuốc mới. Do đó, các nước thành viên đã thông qua một tuyên bố riêng về Hiệp định TRIPS và Sức khỏe cộng đồng (tên tiếng Anh của văn bản này là “The Đôha Declaration on TRIPS Agreement and Public Health”).

Các nước cho rằng Hiệp định TRIPS không ngăn cản và không nên ngăn cản các nước thành viên áp dụng các biện pháp bảo vệ sức khỏe cộng đồng. Họ nhấn mạnh khả năng của các nước trong việc sử dụng những điều khoản tùy nghi của Hiệp định TRIPS, bao gồm điều khoản về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế và nhập khẩu song song¹⁸.

Tuyên bố Đôha phản ánh nỗ lực đáng kể của các nước đang phát triển trong điều chỉnh sự tập trung của Hiệp định TRIPS vào các vấn đề sức khỏe

¹⁶UNCTAD-IGTSD Project on IPRs and Sustainable Development, Resource Book on TRIPS and Development, Cambridge University Press, 2005, tr.105

¹⁷Tất cả các nước châu Phi là thành viên của WTO chính là những thành viên yêu cầu làm rõ vấn đề này

¹⁸Xem: Fact Sheet: TRIPS and Pharmaceutical Patents, Obligations and Exceptions, tại <http://www.wto.org/english/tratop_e/TRIPS_e/factsheet_pharm02_e.htm>.

cộng đồng. Đoạn 4 Tuyên bố Đôha bao gồm “thỏa thuận” quan trọng của các Bộ trưởng về tác động của Hiệp định TRIPS đối với chủ quyền của các thành viên WTO trong điều chỉnh các vấn đề sức khỏe:

“Chúng tôi đồng ý rằng Hiệp định TRIPS không và không nên ngăn chặn các nước thành viên tiến hành các biện pháp bảo vệ sức khỏe. Theo đó, trong khi lặp lại cam kết của chúng ta theo Hiệp định TRIPS, chúng tôi khẳng định rằng Hiệp định có thể và nên được hiểu cũng như thực thi theo cách hỗ trợ quyền bảo vệ sức khỏe của các nước thành viên WTO, cụ thể, thúc đẩy tiếp cận thuốc cho tất cả mọi người”.

Bởi vì Tuyên bố Đôha được thông qua trên cơ sở đồng thuận của các Bộ trưởng và với ngôn ngữ rõ ràng, Tuyên bố được coi như một “quyết định” của các thành viên WTO theo các quy định của Điều IX: 1 Thỏa thuận WTO¹⁹. Tuyên bố Đôha được coi như một thỏa thuận về phương pháp áp dụng thỏa thuận và trở thành một “thỏa thuận tiếp theo” của Hiệp định TRIPS theo nghĩa của Điều 31(3)(a) Công ước Viên về Luật các hiệp ước.

Trong Tuyên bố Đôha, vấn đề hết quyền sở hữu trí tuệ được xác định rõ tại đoạn 5(d) như sau:

“Theo quan điểm của đoạn 4 trên đây [...], tác động của những quy định trong Hiệp định TRIPS liên quan tới hết quyền sở hữu trí tuệ là cho phép mỗi nước thành viên quyền tự do thiết lập cơ chế hết quyền mà không có bất kỳ phản đối nào, là đối tượng của nguyên tắc đối xử tối huệ quốc và nguyên tắc đối xử quốc gia theo quy định của Điều 3 và Điều 4”.

Đáng lưu ý, đoạn 5(d) của Tuyên bố Đôha không nhằm đưa ra cách hiểu cho toàn bộ Điều 6 của Hiệp định TRIPS. Đoạn 5(d) phải được đặt trong mối quan hệ với đoạn 4 của Tuyên bố Đôha. Đoạn 4 chỉ ra rằng mục tiêu của Tuyên bố Đôha là bảo vệ sức khỏe cộng đồng. Do đó, nếu như đoạn 5(d) của Tuyên bố Đôha có tác động đáng kể đến Điều 6 của Hiệp định TRIPS thì đó chính là các vấn đề liên quan đến sức khỏe. Tuy nhiên, “sức khỏe cộng đồng” không có nghĩa chỉ nhằm vào lĩnh vực dược phẩm. Thuật ngữ này bao gồm các lĩnh vực kinh doanh khác liên quan đến sức khỏe cộng đồng, như: sản xuất

¹⁹Xem: Abbott, Frederick M., The Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health: Lighting a Dark Corner at the WTO, Journal of International Economic Law, Vol. 5, 2002, tr. 493.

và phân phối các thiết bị y tế, các dịch vụ quản lý bệnh viện, bảo hiểm y tế. Nghĩa là, đoạn 5(d) không chỉ liên quan đến sáng chế mà cả các đối tượng sở hữu trí tuệ bao gồm nhãn hiệu. Đoạn 5(d) cũng không chỉ áp dụng cho Điều 6 mà tất cả “các điều khoản trong Hiệp định TRIPS có liên quan đến hết quyền sở hữu trí tuệ”²⁰.

Tuyên bố Doha kết thúc những tranh cãi về cơ chế hết quyền theo quy định của Hiệp định TRIPS. Ngôn ngữ khẳng định trong đoạn 5(d) Tuyên bố Doha chỉ rõ rằng, Hiệp định TRIPS trao cho các nước thành viên WTO quyền quyết định về hết quyền²¹. Hơn nữa, ngoại trừ những đòi hỏi theo quy định của Điều 3 và Điều 4, pháp luật của các thành viên WTO về hết quyền không là đối tượng của bất kỳ quy định nào khác trong Hiệp định TRIPS. Do đó, những quan điểm phản đối các quy định tùy nghi của Hiệp định TRIPS về cơ chế hết quyền cũng không có cơ sở để tồn tại.

Thứ ba, tồn tại những khác biệt giữa các thành viên WTO trong áp dụng cơ chế hết quyền trước và sau khi thiết lập Hiệp định TRIPS.

Vào thời điểm Hiệp định TRIPS được thiết lập, các nước thành viên của Hiệp định chung về thuế quan và thương mại áp dụng các nguyên tắc hết quyền khác nhau²², “Lịch sử thương lượng của Hiệp định TRIPS không có dấu hiệu nào chứng tỏ các nước thành viên đã đạt được thỏa thuận về nguyên tắc hết quyền thống nhất vào thời điểm ký kết”. Từ khi Hiệp định có hiệu lực, các nước vẫn tiếp tục thừa nhận và áp dụng những chính sách hết quyền khác nhau. Do đó, những lập luận về việc Hiệp định TRIPS áp đặt một cơ chế hết quyền cụ thể cho các thành viên WTO là không hợp lý từ thực tiễn và lịch sử đàm phán Hiệp định TRIPS.

Rõ ràng, Hiệp định TRIPS và “thỏa thuận tiếp theo” của Hiệp định này - Tuyên bố Doha - cho phép các nước thành viên WTO xây dựng pháp luật quốc gia về hết quyền sao cho phù hợp với chiến lược phát triển và lợi ích quốc gia. Do đó, các nước được tự do “chọn lựa kỹ lưỡng” trong danh mục

²⁰Carvalho, Nuno Pires de, *The TRIPS Regime of Trademarks and Designs*, Kluwer Law International 2006, tr. 146.

²¹Abbott, Frederick M., *The Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health: Lighting a Dark Corner at the WTO* *Journal of International Economic Law*, Vol. 5, 2002; Carvalho, Nuno Pires de, *The TRIPS Regime of Patent Rights*, 2nd edn., Kluwer Law International, 2005, đoạn 6.6; Correa, Carlos M., *Implication of Doha Declaration of on the TRIPS Agreement and Public Health*, Jun. 2002, tr. 17-18 <http://www.ggp.up.ac.za/human_rights_access_to_medicines/syllabus/2009/day2/5CorreaImplicationsoftheDohaDeclaration.pdf>.

²²UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development, *Resource Book on TRIPS and Development*, Cambridge university Press, 2005, tr. 94, 105.

các nguyên tắc hết quyền²³. Theo WIPO, các nguyên tắc hết quyền mà nước thành viên có thể lựa chọn bao gồm: hết quyền quốc gia, hết quyền quốc tế, hết quyền quốc gia có kiểm soát, hết quyền quốc tế có kiểm soát, hết quyền quốc tế trên cơ sở quyền quyết định của chủ sở hữu quyền sở hữu trí tuệ²⁴.

3.2. Quan hệ với Công ước Pari và Hiệp định chung về thuế quan và thương mại

Như đã phân tích ở trên, cho đến nay, Hiệp định TRIPS là thỏa thuận đa phương toàn diện nhất về sở hữu trí tuệ và thỏa thuận quan trọng nhất về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ của WTO. Tuy nhiên, Hiệp định TRIPS không phải là thỏa thuận đa phương duy nhất về sở hữu trí tuệ. Hơn nữa, các quy định của Hiệp định TRIPS “không làm ảnh hưởng đến các nghĩa vụ đang tồn tại mà các nước thành viên có thể có đối với nhau” theo các công ước quốc tế (xem Điều 2(2) Hiệp định TRIPS). Khi thực thi Hiệp định TRIPS, cần phải xem xét mối quan hệ giữa Hiệp định TRIPS và các thỏa thuận quốc tế đa phương khác liên quan đến sở hữu trí tuệ.

Liên quan đến hết quyền đối với nhãn hiệu, nhằm làm sáng tỏ mối liên hệ giữa Hiệp định TRIPS với Công ước Pari và Hiệp định chung về thuế quan và thương mại, cần trả lại cho hai câu hỏi. Đó là: (i) một nước thành viên áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế theo Điều 6 Hiệp định TRIPS có phù hợp với Điều 6(3) Công ước Pari ngụ ý về nguyên tắc hết quyền quốc gia hay không; (ii) một nước thành viên áp dụng cơ chế hết quyền quốc gia theo Điều 6 Hiệp định TRIPS có vi phạm Điều XX(d) Hiệp định chung về thuế quan và thương mại hay không.

Theo Điều 2 Hiệp định TRIPS thì “đối với các Phần II, III, IV của Hiệp định này, các nước thành viên phải tuân thủ các điều từ Điều 1 đến Điều 12 và Điều 19 của Công ước Pari (1967)”. Tuy nhiên, Điều 6 về hết quyền lại nằm ở Phần I của Hiệp định TRIPS²⁵. Nghĩa là, theo Hiệp định TRIPS, các nước thành viên không có nghĩa vụ tuân thủ nguyên tắc độc lập của nhãn hiệu (và sáng chế) được quy định trong Công ước Pari. Còn theo Công ước Pari, các

²³Deere, Carolyn, *The Implementation Game: The TRIPS Agreement and the Global Politics of intellectual Property Reform in Developing Countries*, Oxford University Press, 2009, tr. 10.

²⁴Carvalho, Nuno Pires de, *WIPO Seminar for Certain Asian Countries on Flexible Implementation of TRIPS Provisions*, Singapore, 28-30 Jul. 2008.

²⁵Về lập luận này, xem: Carvalho, Nuno Pires de, *The TRIPS Regime of Trademarks and Designs*, Kluwer Law International 2006, tr. 161

nước thành viên của WTO thừa nhận nguyên tắc hết quyền quốc tế cho nhãn hiệu (và sáng chế) phù hợp với Điều 6 Hiệp định TRIPS nhưng lại vi phạm Điều 6(3) (và/hoặc Điều 4bis.1) Công ước Pari. Cho nên, các nước này có thể bị nước khác khởi kiện trước Tòa án quốc tế La Hay vì vi phạm Điều 6(3) (và/hoặc Điều 4bis.1) Công ước Pari. Tuy nhiên, công ước Pari không đưa ra bất kỳ chế tài nào trong trường hợp này. Trong khi đó, một nước không thể khởi kiện nước áp dụng cơ chế hết quyền quốc tế trên cơ sở vi phạm Điều 6 Hiệp định TRIPS mặc dù cơ chế thực thi được quy định trong Hiệp định TRIPS.

Mối quan hệ giữa Hiệp định TRIPS và Hiệp định chung về thuế quan và thương mại được quy định tại Điều 64 Hiệp định TRIPS. Điều 64 Hiệp định TRIPS đề cập mối quan hệ giữa Điều XII và Điều XIII Hiệp định chung về thuế quan và thương mại với các quy định của Hiệp định TRIPS về giải quyết tranh chấp (xem Điều 64 Hiệp định TRIPS). Quan hệ giữa Điều 6 Hiệp định TRIPS và Điều XX(d) Hiệp định chung về thuế quan và thương mại không được quy định trong Hiệp định TRIPS. Rõ ràng, ngôn ngữ của Điều 6 loại bỏ tranh chấp hết quyền đối với nhãn hiệu (và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung) khỏi cơ chế giải quyết tranh chấp theo Hiệp định TRIPS với mệnh đề “không có điều khoản nào trong Hiệp định này”. Theo Điều 6, các tranh chấp liên quan đến hết quyền sở hữu trí tuệ có thể được giải quyết theo Hiệp định TRIPS trong hai trường hợp: (i) pháp luật quốc gia không dự liệu về vấn đề hết quyền sở hữu trí tuệ; (ii) pháp luật quốc gia có quy định về hết quyền sở hữu trí tuệ nhưng không phù hợp với nguyên tắc đối xử quốc gia và/hoặc nguyên tắc đối xử tối huệ quốc²⁶.

Vậy, tranh chấp hết quyền đối với nhãn hiệu (và hết quyền sở hữu trí tuệ nói chung) có thể được giải quyết trên cơ sở các thỏa thuận khác của WTO như Hiệp định chung về thuế quan và thương mại hay không? Một số người cho rằng, ngôn ngữ của Điều 6 cho phép ủy ban Hiệp định chung về thuế quan và thương mại giải quyết vấn đề hết quyền sở hữu trí tuệ bằng biện pháp có tác động tương tự hạn ngạch²⁷. Trong khi đó, các chuyên gia khác về Hiệp định TRIPS lập luận Hiệp định thiết lập một “luật đặc biệt” (“lex specialis”)

²⁶Carvalho, Nuno Pires de, *The TRIPS Regime of Trademarks and Designs*, Kluwer Law International 2006, tr. 143.

²⁷UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development, *Resource Book on TRIPS and Development*, Cambridge University Press, 2005, chú thích 238

hoặc một bộ nguyên tắc độc lập về quyền sở hữu trí tuệ và thương mại, và vấn đề hết quyền không thể được giải quyết bởi ủy ban Hiệp định chung về thuế quan và thương mại²⁸. Theo tác giả cuốn sách này, Điều 6 Hiệp định TRIPS đặt những tranh chấp hết quyền sở hữu trí tuệ ngoài giới hạn của Hiệp định này. Tuy nhiên, Hiệp định TRIPS không loại bỏ những tranh chấp hết quyền sở hữu trí tuệ khỏi các thỏa thuận khác của WTO. Do đó, Hiệp định chung về thuế quan và thương mại (và/hoặc Hiệp định chung về thương mại và dịch vụ) có thể được áp dụng để xem xét sự phù hợp của các biện pháp liên quan đến hết quyền với các hiệp định này. Vì vậy, một nước thành viên WTO áp dụng cơ chế hết quyền quốc gia cho nhãn hiệu theo Điều 6 Hiệp định TRIPS có thể bị nước thành viên khác kiện với lý do việc áp dụng này không phù hợp với Điều XX (d) Hiệp định chung về thuế quan và thương mại.



TTBD ĐBDC

²⁸UNCTAD-ICTSD Project on IPRs and Sustainable Development Resource Book on TRIPS and Development, Cambridge University Press 2005, tr. 105