



Original Article

## Extension of Objects Eligible for Industrial Property Right Protection as Inventions in Vietnam

Phan Quoc Nguyen\*

*VNU School of Law, 144 Xuan Thuy, Cau Giay, Hanoi, Vietnam*

Received 15 December 2020

Revised 4 June 2021; Accepted 20 March 2022

**Abstract:** Vietnamese law on intellectual property in general and industrial property rights protection as inventions in particular stipulate the patentable subject matters that are considered suitable with the international laws. However, to increase the patent filing number and promote the protection and exploitation of patent, the list of ineligible objects for industrial property rights protection as inventions needs to be shorter. The article analyses some international experience in extending the objects.

**Keywords:** Invention, objects eligible for industrial property rights protection as inventions.

---

\* Corresponding author.

*E-mail address:* [pqnguyen77@yahoo.com](mailto:pqnguyen77@yahoo.com)

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4339>

# Mở rộng đối tượng bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với sáng chế ở Việt Nam

Phan Quốc Nguyên \*

*Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hà Nội, Việt Nam*

Nhận ngày 15 tháng 12 năm 2020

Chỉnh sửa ngày 4 tháng 6 năm 2021; Chấp nhận đăng ngày 20 tháng 3 năm 2022

**Tóm tắt:** Pháp luật về sở hữu trí tuệ nói chung và pháp luật về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với sáng chế nói riêng đã đưa ra các quy định về đối tượng bảo hộ sáng chế được cho là phù hợp với quy định của pháp luật quốc tế. Tuy nhiên, để tăng số lượng sáng chế được đăng ký xác lập quyền, thúc đẩy việc bảo hộ và khai thác sáng chế tại Việt Nam, danh sách các đối tượng không được bảo hộ sáng chế của Việt Nam cần được thu hẹp hơn nữa. Bài viết sẽ đưa ra một số kinh nghiệm quốc tế trong việc mở rộng đối tượng bảo hộ sáng chế.

*Từ khóa:* Sáng chế, đối tượng bảo hộ bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với sáng chế.

Sáng chế là một trong những đối tượng quan trọng của quyền sở hữu công nghiệp (SHCN); là nhân tố then chốt, động lực để phát triển kinh tế. Bảo hộ sáng chế không những tạo động lực cho nghiên cứu khoa học và đổi mới sáng tạo, mà còn góp phần thúc đẩy chuyển giao công nghệ. Bằng độc quyền sáng chế được xem là một trong những tiêu chí để đánh giá thực lực công nghệ và sức mạnh kinh tế của một quốc gia. Các quốc gia nắm giữ nhiều đơn sáng chế nhất (Mỹ, Nhật Bản, Đức, Hàn Quốc, Trung Quốc,...) đang là các quốc gia đứng đầu về tiềm lực công nghệ và tăng trưởng kinh tế. Đáp ứng nhu cầu hội nhập quốc tế, pháp luật về sở hữu trí tuệ (SHTT) đã đưa ra các quy định về đối tượng không được cấp bằng sáng chế phần nào phù hợp tiêu chuẩn của pháp luật quốc tế có liên quan. Tuy nhiên, để tăng số lượng sáng chế được đăng ký xác lập quyền, thúc đẩy việc bảo hộ và khai thác sáng chế tại Việt Nam, danh sách các đối tượng không được bảo

hộ sáng chế này của Việt Nam cần được thu hẹp hơn nữa.

## 1. Khái quát chung về đối tượng bảo hộ sáng chế

### 1.1. Khái niệm sáng chế

Sáng chế không phải là một khái niệm mới ở Việt Nam. Theo từ điển tiếng Việt, sáng chế là nghĩ và chế tạo ra cái trước đó chưa từng có [1]. Hiện nay đa số mọi người đều nghĩ sáng chế là cái gì đó rất to lớn, rất khó để có thể được cấp văn bằng bảo hộ (VBBH). Tuy nhiên, VBBH độc quyền sáng chế có thể được cấp cho một công nghệ cực kỳ tân tiến nhưng cũng có thể được cấp một dụng cụ rất thông thường như một cái nút chai,... Vậy sáng chế là gì? Thực tế, không có một định nghĩa chuẩn nào về sáng chế và rất khó có thể định nghĩa chính xác về sáng chế. Do vậy, trong quy định pháp lý của nhiều

\* Tác giả liên hệ.

*Địa chỉ email:* pqnguyen77@yahoo.com

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4339>

nước không trực tiếp định nghĩa sáng chế trừ một số nước như Nhật Bản, Trung Quốc, Liên Xô cũ và Việt Nam. Ví dụ, Luật Sáng chế của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ [2], thay vì định nghĩa trực tiếp sáng chế, Điều 101 lại quy định là bất kỳ người nào sáng chế ra bất kỳ quy trình, máy móc, phương thức sản xuất, hợp chất,... mới và hữu dụng hoặc bất kỳ sự cải tiến nào mới và hữu dụng đối với quy trình, máy móc, phương thức sản xuất, hợp chất đó đều có thể được cấp bằng sáng chế hữu ích tùy theo các điều kiện và yêu cầu cụ thể của Điều này.

Khác với Hoa Kỳ, Nhật Bản lại định nghĩa trực tiếp khái niệm sáng chế. Theo Điều 2, Luật Sáng chế [3] của Nhật Bản, sáng chế là sự sáng tạo vượt bậc của những ý tưởng kỹ thuật dựa trên việc ứng dụng các quy luật tự nhiên. Luật Sáng chế [4] của Trung Quốc, Điều 2 cũng định nghĩa trực tiếp sáng chế là các giải pháp kỹ thuật mới dưới dạng một sản phẩm, một quy trình hoặc việc cải tiến sản phẩm và quy trình đó. Theo Luật SHTT Việt Nam hiện hành [5], Điều 4.12 định nghĩa sáng chế là giải pháp kỹ thuật dưới dạng sản phẩm hoặc quy trình nhằm giải quyết một vấn đề xác định bằng việc ứng dụng các quy luật tự nhiên.

Từ các quy định pháp lý nói trên, có thể rút ra rằng sáng chế là sản phẩm hay quy trình do con người tạo ra chứ không phải là những gì đã tồn tại trong thiên nhiên được con người phát hiện ra. Khác với một số đối tượng quyền SHCN quan trọng khác như nhãn hiệu, kiểu dáng công nghiệp, tên thương mại, chỉ dẫn địa lý, chủ yếu mang tính chất chỉ dẫn thương mại hay thẩm mỹ, thuộc tính cơ bản của sáng chế là đặc tính kỹ thuật bởi vì sáng chế là giải pháp kỹ thuật, biện pháp kỹ thuật để giải quyết một vấn đề. Hơn nữa, có thể thấy rằng, sáng chế không nhất thiết phải là cái gì đó rất cao siêu, trừu tượng mà có thể là những giải pháp kỹ thuật rất đời thường và gắn liền với thực tiễn cuộc sống. Lý do tại sao những người thợ, người nông dân lại có nhiều sáng chế hơn những nhà nghiên cứu chỉ ngồi trong phòng thí nghiệm là vì những người này được tiếp xúc trực tiếp hàng ngày với những vấn đề của cuộc sống và chính họ sẽ sáng tạo ra những giải pháp kỹ thuật mới để cải tiến các công cụ hiện có cũng

như để cải thiện điều kiện làm việc cho chính mình. Do vậy, theo tác giả, sáng chế là giải pháp kỹ thuật mới, mang tính sáng tạo nhằm giải quyết một vấn đề cụ thể nào đó trong cuộc sống.

### 1.2. Điều kiện chung đối với sáng chế được bảo hộ

Theo Điều 58, Luật SHTT, sáng chế được bảo hộ dưới hình thức cấp Bằng độc quyền sáng chế nếu đáp ứng các điều kiện sau đây:

- i) Có tính mới;
- ii) Có trình độ sáng tạo;
- iii) Có khả năng áp dụng công nghiệp.

Sáng chế được bảo hộ dưới hình thức cấp Bằng độc quyền giải pháp hữu ích nếu không phải là hiểu biết thông thường và đáp ứng các điều kiện sau đây:

- i) Có tính mới;
- ii) Có khả năng áp dụng công nghiệp.

Giải pháp hữu ích không phải là một khái niệm mới có riêng ở Việt Nam mà một số quốc gia khác cũng có quy định về vấn đề này. Một số giải pháp kỹ thuật có thể được bảo hộ dưới dạng mẫu hữu ích hay dưới dạng sáng chế nhỏ (petty patent). Một trong những điểm quan trọng để phân biệt sáng chế và giải pháp hữu ích chính là tiêu chuẩn về trình độ sáng tạo. Để đánh giá trình độ sáng tạo của một giải pháp kỹ thuật dưới dạng sáng chế, mỗi quốc gia sẽ có những quy chế thẩm định, quy định chuyên ngành về việc này. Hơn nữa, việc đánh giá này cũng phụ thuộc một phần vào các thẩm định viên.

### 1.3. Các đối tượng không được cấp bằng sáng chế

Theo Điều 59, Luật SHTT Việt Nam, các đối tượng sau đây không được bảo hộ với danh nghĩa sáng chế:

- i) Phát minh, lý thuyết khoa học, phương pháp toán học;
- ii) Sơ đồ, kế hoạch, quy tắc và phương pháp để thực hiện các hoạt động trí óc, huấn luyện vật nuôi, thực hiện trò chơi, kinh doanh; chương trình máy tính;
- iii) Cách thức thể hiện thông tin;
- iv) Giải pháp chỉ mang đặc tính thẩm mỹ;
- v) Giống thực vật, giống động vật;

vi) Quy trình sản xuất thực vật, động vật chủ yếu mang bản chất sinh học mà không phải là quy trình vi sinh;

vii) Phương pháp phòng ngừa, chẩn đoán và chữa bệnh cho người và động vật.

Ngoài ra, theo Điều 8.1, Luật SHTT, nhà nước không bảo hộ các đối tượng SHTT trái với đạo đức xã hội, trật tự công cộng, có hại cho quốc phòng, an ninh mặc dù đáp ứng đủ các điều kiện hiện hành để bảo hộ sáng chế, ví dụ như các sáng chế về bom, mìn, vũ khí.

## 2. Phân tích quy định về các đối tượng không được cấp bằng sáng chế

### 2.1. Nhận định chung

Có thể thấy rằng, kế thừa và phát triển các quy định pháp lý cơ bản về bảo hộ sáng chế trong các văn bản pháp luật có liên quan trước đây, Luật SHTT hiện hành vẫn tiếp tục nhấn mạnh sáng chế trước hết phải là một giải pháp kỹ thuật. Cụ thể, để được bảo hộ sáng chế, giải pháp đăng ký bảo hộ sáng chế phải mang dấu hiệu kỹ thuật. Đây là một quy định phổ biến và phù hợp thông lệ quốc tế về các điều kiện và đối tượng bảo hộ sáng chế. Do vậy, các đối tượng như phát minh, lý thuyết khoa học, phương pháp toán học; Sơ đồ, kế hoạch, quy tắc và phương pháp để thực hiện các hoạt động trí óc, huấn luyện vật nuôi, thực hiện trò chơi; Cách thức thể hiện thông tin; Giải pháp chỉ mang đặc tính thẩm mỹ không được bảo hộ sáng chế là hoàn toàn hợp lý.

Dấu hiệu kỹ thuật quy định theo pháp luật Việt Nam không khác biệt với khái niệm dấu hiệu kỹ thuật của các quốc gia khác. Trên thực tế, dấu hiệu kỹ thuật được xác định là việc ứng dụng các quy luật tự nhiên nhằm giải quyết một vấn đề nào đó dưới dạng sản phẩm hoặc quy trình. Cụ thể hơn, giải pháp mang dấu hiệu kỹ thuật phải là các ứng dụng tự nhiên để giải quyết vấn đề nhất định nào đó nhưng phải là các ứng dụng cân đong đo đếm và tính toán được bằng đầu óc của con người.

Tuy nhiên, có một số vấn đề nảy sinh là sự khác nhau trong quy định về các đối tượng được cấp bằng sáng chế. Sự khác nhau trong quy định

pháp luật có liên quan của các quốc gia bắt nguồn ở chỗ có sự khác biệt trong cách hiểu về đối tượng đáp ứng được các tiêu chuẩn để được cấp bằng sáng chế.

Trước tiên, khái niệm “giải pháp kỹ thuật” có thể được diễn giải có phần khác nhau trong quá trình thẩm định đơn sáng chế của các cơ quan sáng chế quốc gia khác nhau. Do vậy, có quốc gia cấp bằng sáng chế cho các đối tượng mà Việt Nam không cấp ví dụ như: Phương pháp kinh doanh; Chương trình máy tính; Giống thực vật, giống động vật.

Ngoài ra, như trên đã nói, pháp luật Việt Nam về SHTT khuyến khích việc đăng ký xác lập quyền SHCN đối với sáng chế. Tuy nhiên, vì một số lý do nhân đạo, nhân văn và đạo đức xã hội, pháp luật Việt Nam loại bỏ khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế cho một số đối tượng dù các đối tượng này đáp ứng đủ điều kiện bảo hộ sáng chế (ví dụ: Phương pháp phòng ngừa, chẩn đoán và chữa bệnh cho người và động vật).

Các quy định pháp lý hiện hành không cấp văn bằng bảo hộ sáng chế cho một số đối tượng: Phương pháp kinh doanh; Chương trình máy tính; Giống thực vật, giống động vật; Phương pháp phòng ngừa, chẩn đoán và chữa bệnh cho người và động vật là một trong những nguyên nhân chính dẫn đến số lượng đơn đăng ký và bằng sáng chế được cấp tại Việt Nam còn rất hạn chế trong thời gian qua.

### 2.2. Kinh nghiệm thế giới

Từ phân tích ở trên, tác giả đưa ra một số kinh nghiệm quốc tế trong việc bảo hộ sáng chế các đối tượng không được pháp luật Việt Nam bảo hộ nói trên để kiến nghị các nhà làm luật của chúng ta cân nhắc việc mở rộng đối tượng bảo hộ nhằm tăng số lượng sáng chế đăng ký tại Việt Nam trong thời gian tới.

#### *Phương pháp kinh doanh*

Phương pháp hay bí mật kinh doanh không đồng nhất với sáng chế. Về nguyên tắc, một phương pháp kinh doanh có thể được bảo hộ dưới dạng sáng chế nếu nó đáp ứng đủ các điều kiện bảo hộ sáng chế. Có nhiều phương pháp kinh doanh đáp ứng được điều kiện về tính mới và trình độ sáng tạo nhưng không đáp ứng được

khả năng áp dụng công nghiệp nên cũng không được bảo hộ sáng chế tại một số quốc gia trong đó có Việt Nam. Ví dụ, một phương pháp vận hành và quản lý một xí nghiệp có thể được coi là mới, sáng tạo nhưng không thể áp dụng hàng loạt để ra cùng một kết quả như nhau cho mọi xí nghiệp. Tuy nhiên, một số nước trên thế giới đã thay cụm từ “khả năng áp dụng công nghiệp” bằng “tính hữu ích” là một trong các điều kiện cấp bằng sáng chế cho các sáng chế đáp ứng điều kiện về tính mới và trình độ sáng tạo hoặc không hiển nhiên. Ví dụ, Điều 101, Luật Sáng chế của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ [6], thay vì định nghĩa trực tiếp sáng chế, lại quy định “bất kỳ người nào sáng chế hoặc phát minh ra bất kỳ quy trình, máy móc, phương thức sản xuất, hợp chất, v.v mới và hữu dụng hoặc bất kỳ sự cải tiến nào mới và hữu dụng đối với quy trình, máy móc, phương thức sản xuất, hợp chất đó đều có thể được cấp bằng sáng chế tùy theo các điều kiện và yêu cầu cụ thể của Điều này” [7].

Chính vì phương pháp kinh doanh có khả năng mang “dấu hiệu kỹ thuật” khi khả năng áp dụng công nghiệp được coi là tương đồng với tính hữu ích theo cách hiểu của một số quốc gia, đặc biệt là Hoa Kỳ nên các quốc gia này đã bảo hộ sáng chế cho các phương pháp kinh doanh, ngay cả các nước Châu Âu vốn tương đối bảo thủ luôn phản đối việc cấp bằng sáng chế cho phương pháp kinh doanh. Tại Hoa Kỳ, theo thống kê của USPTO, số lượng các phương pháp kinh doanh được cấp bằng sáng chế tại Hoa Kỳ dần tăng lên. Cụ thể, có 700 phương pháp kinh doanh được cấp bằng độc quyền sáng chế vào năm 1996, trong khi đó con số này đã lên đến 2600 vào năm 2000 [8]. Tương tự Hoa Kỳ, một số quốc gia đã mở rộng đối tượng được cấp bằng sáng chế cho phương pháp kinh doanh. Ví dụ, pháp luật về bảo hộ sáng chế của Hàn Quốc đã chấp nhận cấp văn bằng bảo hộ sáng chế cho phương pháp kinh doanh kể từ năm 2000.

Việc coi “tính hữu ích” có thể thay thế “khả năng áp dụng công nghiệp” như là một trong những điều kiện bảo hộ sáng chế có thể trở thành một xu thế mới hiện nay khi Việt Nam đã gia nhập Hiệp định CPTPP [9] năm 2019.

Theo Điều 18.37 của Hiệp định này, đối tượng có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế, khoản 1, tùy thuộc vào khoản 3 và khoản 4 của Điều này, “mỗi Bên phải quy định bằng độc quyền sáng chế có thể được cấp cho bất kỳ một sáng chế nào, dù là sản phẩm hay là quy trình, thuộc mọi lĩnh vực công nghệ, với điều kiện sáng chế đó mới, có trình độ sáng tạo và có khả năng áp dụng công nghiệp”. Nếu theo đúng quy định này thì quy định pháp lý của Việt Nam hiện nay đã đáp ứng đầy đủ và theo đúng chuẩn mực do CPTPP đặt ra. Chú thích thứ 30 của Hiệp định còn mở rộng hơn khả năng bảo hộ sáng chế khi đưa ra quy định rằng “một Bên có thể coi thuật ngữ “có trình độ sáng tạo” và “có khả năng áp dụng công nghiệp” là tương đương với thuật ngữ tương ứng: “không hiển nhiên” và “hữu ích”. Trong việc quyết định trình độ sáng tạo, hoặc không hiển nhiên, mỗi Bên phải xem xét liệu sáng chế được đề nghị bảo hộ có là hiển nhiên với chuyên gia, hoặc người có hiểu biết thông thường trong lĩnh vực tương ứng hay không, có tính đến tình trạng kỹ thuật đã biết”. Nếu theo cách hiểu này thì chúng ta hoàn toàn có thể mở rộng thêm khả năng cấp bằng cho những sáng chế có tính hữu ích.

Điều 27.5 của Hiệp định TRIPS cũng có những giải thích tương tự như hướng dẫn trong quy định tại Điều 18.37 của Hiệp định CPTPP nhưng mang tính linh hoạt hơn khi cho phép các thành viên WTO tự do lựa chọn mức độ, điều kiện bảo hộ sáng chế cho phù hợp quy định của quốc gia mình.

Chính từ quy định cho phép các quốc gia bảo hộ sáng chế với điều kiện là “tính hữu ích” thay vì “khả năng áp dụng công nghiệp” nên sẽ dẫn đến một hệ lụy là bất kỳ một sự cải tiến nào về sản phẩm/quy trình đã biết hoặc bất kỳ hình thức sử dụng hoặc công năng mới nào của một sản phẩm có thành phần đã biết (không còn bảo đảm tính mới) cũng sẽ được bảo hộ sáng chế. Hiệp định CPTPP ủng hộ cho xu thế này khi Điều 18.37, khoản 2 của Hiệp định đưa ra quy định “Tùy thuộc vào khoản 3 và khoản 4 và phù hợp với khoản 1, các Bên khẳng định rằng bằng độc quyền sáng chế có thể được cấp cho các sáng chế có yêu cầu bảo hộ cho ít nhất một trong các đối

tượng sau: các công dụng mới của một sản phẩm đã biết, các phương pháp sử dụng mới của một sản phẩm đã biết, hoặc các quy trình sử dụng mới của một sản phẩm đã biết. Một Bên có thể giới hạn các quy trình mới này ở những quy trình không yêu cầu bảo hộ đơn thuần việc sử dụng sản phẩm”. Nếu theo quy định này, chúng ta lại cần cân nhắc việc áp dụng hay không vì việc áp dụng một mặt sẽ tạo điều kiện cho việc cấp bằng sáng chế mới về công dụng cho những chủ sở hữu sáng chế đã được bảo hộ, bộc lộ trước đó, làm tăng thời hạn độc quyền của sáng chế nhưng mặt khác lại dẫn đến hạn chế việc tiếp cận sáng chế của công chúng.

Nếu mở rộng phạm vi bảo hộ cho những đối tượng sáng chế đã biết không chỉ làm tăng thêm số lượng sáng chế được đăng ký mà còn có lợi cho Việt Nam nếu chúng ta trở thành nước xuất khẩu công nghệ, dù trước mắt có thể có một số bất lợi cho người dân trong việc tiếp cận thuốc giá rẻ.

#### *Chương trình máy tính*

Cùng với sự tiến bộ của khoa học công nghệ (KHCN), nhất là trong bối cảnh cách mạng công nghiệp 4.0 với các công nghệ dựa chủ yếu vào phần mềm máy tính như AI, IoT, công nghệ in 3D, sáng chế không chỉ đơn giản là các máy móc thiết bị mà còn là các quy trình, phương pháp thực hiện, giải quyết một vấn đề xác định bằng cách ứng dụng các quy luật tự nhiên nên khái niệm sáng chế đã dần được giải thích và mở rộng ra nhiều so với khái niệm sáng chế truyền thống. Mở rộng đối tượng bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với sáng chế, đặc biệt là bảo hộ sáng chế cho chương trình máy tính, sẽ giúp cho chúng ta có nhiều lợi ích khi Việt Nam ngày càng trở thành một quốc gia mạnh, giàu tiềm năng xuất khẩu các công nghệ này.

Chương trình máy tính cũng phần nào mang “dấu hiệu kỹ thuật” nhưng giống như pháp luật của một số quốc gia trên thế giới, pháp luật về bảo hộ sáng chế của Việt Nam từ trước đến nay đều không bảo hộ sáng chế đối tượng này mà bảo hộ dưới dạng quyền tác giả. Cụ thể, Điều 22.1, Luật SHTT của Việt Nam quy định “Chương trình máy tính là tập hợp các chỉ dẫn được thể hiện dưới dạng các lệnh, các mã, lược đồ hoặc

bất kỳ dạng nào khác, khi gắn vào một phương tiện mà máy tính đọc được, có khả năng làm cho máy tính thực hiện được một công việc hoặc đạt được một kết quả cụ thể. Chương trình máy tính được bảo hộ như tác phẩm văn học, dù được thể hiện dưới dạng mã nguồn hay mã máy”.

Có nhiều lý do giải thích cho việc không bảo hộ sáng chế chương trình máy tính và phần mềm máy tính. Có quan điểm cho rằng khó mà xác định được tính mới của phần mềm máy tính hoặc chương trình máy tính. Có quan điểm lại cho rằng chương trình và phần mềm máy tính được viết và thực hiện các phép toán logic bằng những câu lệnh hoặc mã khóa nhất định theo hệ nhị phân với các số 0 và 1. Có người cho rằng đây chỉ là các phương pháp toán học hoặc có người cho rằng đây là các tác phẩm âm nhạc nên phải được bảo hộ dưới dạng quyền tác giả. Do vậy, Liên minh châu Âu trước đây đã đưa ra một quy định chung nhằm bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính. Cụ thể, Điều 52.2.c, Công ước Mui-ních về sáng chế châu Âu năm 1973 [10] và Directive 91/250/CEE của Hội đồng Châu Âu ngày 14 tháng 05 năm 1991 [11] cũng như Điều 4 của Hiệp ước của WIPO về Quyền tác giả (WCT) [12] loại bỏ việc bảo hộ sáng chế các chương trình máy tính.

Tuy nhiên, cần nhấn mạnh rằng, việc bảo hộ chương trình máy tính như bảo hộ tác phẩm văn học là một điểm đặc biệt. Thông thường, các bộ phim, các bức ảnh hay chương trình truyền hình cũng được tạo ra từ hoạt động KHCN, nhưng giống như các tác phẩm truyền thống, đó là các sáng tạo tác động đến cảm xúc của con người trong khi các chương trình máy tính lại không mang tính mỹ thuật. Chương trình máy tính (rộng hơn là phần mềm máy tính) mang dấu hiệu kỹ thuật và chủ yếu dùng để vận hành máy móc. Do vậy, trong những năm trước đây, nhiều lúc Châu Âu lại rộ lên nhiều cuộc tranh luận mang tính thời sự về việc bảo hộ sáng chế các phần mềm máy tính [13]. Ngay cả các quốc gia Châu Âu, dù trước đây đã kiên quyết loại bỏ việc bảo hộ sáng chế đối với chương trình máy tính và giao thức mạng thì nay đã xem xét và cấp bằng sáng chế cho các đối tượng này. Xu thế bảo hộ chương trình máy tính dưới dạng sáng chế đã

được thể hiện rõ dần lên. Điều 10 (1) của Hiệp định TRIPS [14] quy định các nước thành viên có thể bảo hộ chương trình máy tính theo quyền tác giả hoặc sáng chế.

Xu hướng bảo hộ sáng chế cho phần mềm máy tính (đi đầu và chủ yếu là Mỹ) đã bắt đầu xuất hiện đi liền với sự phát triển của máy móc khi máy móc được coi là sự tích hợp giữa phần cứng và phần mềm [15]. Xu hướng này có thể ngày càng được mở rộng vì trình độ khoa học kỹ thuật hiện nay cho phép lồng ghép vào chương trình máy tính những sản phẩm phụ có tính ứng dụng trong công nghiệp. Hơn nữa, chương trình cũng như phần mềm máy tính hiện ngày càng có vai trò quan trọng trong việc đổi mới công nghệ và gắn liền với các lĩnh vực kỹ thuật quan trọng khác như cơ khí, tự động hóa, điện tử, thông tin truyền thông,... Để được bảo hộ dưới dạng sáng chế, chương trình máy tính phải gắn với một hệ thống kỹ thuật nhất định. Thực tế, đã có những chương trình máy tính như vậy, ví dụ như một chương trình giúp giải quyết sự hạn chế dung lượng của bộ nhớ trong (RAM) máy tính nhờ cách chuyển dữ liệu giữa bộ nhớ trong và thiết bị ngoại vi.

Chính vì lý do đó, việc xem xét và bổ sung khả năng bảo hộ chương trình máy tính dưới dạng sáng chế vào quy định pháp lý về bảo hộ sáng chế của Việt Nam sẽ làm tăng thêm số lượng sáng chế của Việt Nam khi Việt Nam ngày càng có vị trí trên bản đồ công nghệ thông tin của thế giới và xuất khẩu ngày càng nhiều phần mềm máy tính.

#### *Giống thực vật*

Giống cây trồng cũng mang bản chất kỹ thuật và đáp ứng đầy đủ điều kiện bảo hộ sáng chế nhưng do có những đặc trưng riêng biệt nên đối tượng này đã không được bảo hộ dưới dạng sáng chế mà được bảo hộ theo một hệ thống riêng biệt (bảo hộ quyền tác giả đối với giống cây trồng) tại Việt Nam. Theo Luật SHTT Việt Nam, Điều 4, khoản 24 thì Giống cây trồng là quần thể cây trồng thuộc cùng một cấp phân loại thực vật thấp nhất, đồng nhất về hình thái, ổn định qua các chu kỳ nhân giống, có thể nhận biết được bằng sự biểu hiện các tính trạng do kiểu gen hoặc sự phối hợp của các kiểu gen quy định và phân biệt được

với bất kỳ quần thể cây trồng nào khác bằng sự biểu hiện của ít nhất một tính trạng có khả năng di truyền được. Đối tượng quyền đối với giống cây trồng là vật liệu nhân giống [16] và vật liệu thu hoạch [17] (Điều 3.3, Luật SHTT). Theo Điều 158, Luật SHTT về điều kiện chung đối với giống cây trồng được bảo hộ thì giống cây trồng được bảo hộ là giống cây trồng được chọn tạo hoặc phát hiện và phát triển, thuộc Danh mục loài cây trồng được Nhà nước bảo hộ do Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn ban hành, có tính mới, tính khác biệt, tính đồng nhất, tính ổn định và có tên phù hợp.

Các quốc gia trên thế giới cũng có những quy định pháp lý khác nhau về bảo hộ giống cây trồng, có quốc gia bảo hộ giống cây trồng mới dưới dạng sáng chế như Hoa Kỳ, có quốc gia bảo hộ theo một hệ thống riêng biệt (sui generis) mà Việt Nam là một ví dụ. Ngay từ năm 1930, Hoa Kỳ đã có đạo luật về sáng chế giống cây trồng. Các quy định pháp lý về sáng chế giống cây trồng của Hoa Kỳ sau đó đã được thể hiện trong các Điều 161 - 164, Luật Sáng chế của Hoa Kỳ. Tuy nhiên, một số quốc gia khác như Pháp, Đức, Cộng hòa Séc lại có các quy định bảo hộ một cách riêng biệt đối với giống cây trồng. Tại Pháp, Nghị định về Đăng ký Giống cây trồng mới của Cộng hòa Pháp ngày 5 tháng 12 năm 1922 đã đưa ra quy định về việc đăng ký và bảo hộ giống cây trồng mới [18]. Năm 1921, Cộng hòa Séc đã ban hành Luật về Tính độc đáo của các Loài, Giống, Cây giống và Thử nghiệm các Loài Thực vật quy định về việc bảo hộ và điều kiện bảo hộ của các giống cây trồng cũng như việc thử nghiệm các giống này [19]. Luật về Luật về bảo hộ sự đa dạng và giống cây trồng của Đức ngày 27 tháng 06 năm 1953 đã đưa ra quy định về việc bảo hộ giống cây trồng [20].

Liên quan đến việc bảo hộ giống cây trồng trên phạm vi quốc tế, trên thế giới hiện nay có một số công ước quốc tế quy định về việc bảo hộ sự đa dạng của các loài thực vật đồng thời quy định về các hình thức bảo hộ giống cây trồng mới có thể dưới dạng sáng chế hoặc dạng riêng biệt. Thứ nhất, Công ước UPOV [21] (hiện nay có ba phiên bản: 1961, 1978 và 1991, Việt Nam tham gia vào phiên bản năm 1991 và được ghi nhận tại

các quy định về bảo hộ quyền SHTT trong Hiệp định Thương mại Song phương Việt Nam-Hoa Kỳ năm 2000 [22]) quy định các quốc gia thành viên có thể bảo hộ giống cây trồng mới dưới dạng sáng chế hoặc dưới dạng bảo hộ riêng biệt (sui generis) hoặc dưới cả hai dạng bảo hộ. Thứ hai, Hiệp định TRIPS, Điều 27 khoản 3 mục b cũng quy định các quốc gia thành viên có thể bảo hộ giống cây trồng mới dưới dạng sáng chế, bảo hộ riêng biệt hoặc cả hai.

Xu thế bảo hộ sáng chế đối với giống cây trồng đã được thể hiện rõ ràng hơn trong thời gian gần đây. Cụ thể Hiệp định Thương mại Tự do song phương giữa Hoa Kỳ và Ma-rốc [23], Điều 15.9, mục 2(a) đã quy định “Mỗi bên sẽ cấp văn bằng bảo hộ độc quyền cho các đối tượng sáng chế sau: giống cây trồng và giống động vật” [24]. Có thể thấy rằng, quy định pháp luật hiện hành của chúng ta mới chỉ đề cập đến việc bảo hộ giống thực vật nhưng lại chưa quy định việc bảo hộ sáng chế đối với giống thực vật biến đổi gen. Do vậy, để tăng số lượng sáng chế đăng ký và cấp bằng tại Việt Nam, chúng ta cần xem xét bảo hộ sáng chế cho giống thực vật hoặc ít nhất là cho giống thực vật biến đổi gen.

#### *Giống động vật*

Giống động vật không được bảo hộ dưới dạng sáng chế tại Việt Nam vì lý do nhân đạo. Quy định pháp lý này cũng phù hợp với pháp luật quốc tế về bảo hộ quyền SHCN. Có nhiều hội thảo do Bộ Nông nghiệp và Phát triển Nông thôn tổ chức và có nhiều tranh cãi tại các phiên họp của Quốc hội về vấn đề Việt Nam chỉ bảo hộ riêng biệt giống thực vật mà không bảo hộ giống động vật một cách riêng biệt hoặc bảo hộ dưới dạng sáng chế. Có thể thấy rằng, giống động vật không đáp ứng đủ các điều kiện về bảo hộ sáng chế. Giống động vật được lai tạo có thể đáp ứng điều kiện về tính mới và trình độ sáng tạo nhưng khó đáp ứng điều kiện về khả năng áp dụng công nghiệp.

Tuy nhiên, như đã phân tích ở trên, nếu “tính hữu ích” được coi là tương đồng với “khả năng áp dụng công nghiệp” thì giống động vật sẽ đáp ứng điều kiện bảo hộ sáng chế nếu có tính mới và trình độ sáng tạo. Do vậy, một số nước trên thế giới đã bảo hộ sáng chế đối với giống động

vật mới. Điều 15.9, Hiệp định Thương mại Tự do song phương Hoa Kỳ-Ma-rốc là một minh chứng cho xu thế bảo hộ sáng chế đối với giống động vật. Ngoài ra, đối với giống động vật biến đổi gen, hiện nay pháp luật Việt Nam cũng chưa có quy định cụ thể trong khi đã có một số quốc gia mở rộng đối tượng bảo hộ sáng chế cho đối tượng này. Các quy định về SHTT của chúng ta cũng chưa có đủ cơ sở pháp lý chắc chắn để bác bỏ việc bảo hộ sáng chế đối với đối tượng này vì công nghệ tạo giống động vật biến đổi gen có khả năng áp dụng cho nhiều giống động vật khác nhau. Do vậy, việc từ chối không bảo hộ giống động vật và giống động vật biến đổi gen là chưa thỏa đáng. Các nhà làm luật Việt Nam cần xem xét khả năng mở rộng bảo hộ sáng chế các đối tượng này để tăng số lượng đơn đăng ký và bằng sáng chế trong tương lai.

#### *Phương pháp phòng ngừa, chẩn đoán và chữa bệnh cho người và động vật*

Pháp luật Việt Nam cũng loại trừ không bảo hộ dưới dạng sáng chế cho các phương pháp phòng ngừa, chẩn đoán, chữa bệnh cho người và động vật vì lý do nhân đạo hoặc có quan điểm cho rằng các đối tượng này không đáp ứng điều kiện “khả năng áp dụng công nghiệp”. Quy định này cũng phù hợp với quy định của pháp luật quốc tế. Cụ thể, Hiệp định TRIPS, Điều 27.3 quy định rằng các quốc gia thành viên có thể loại trừ các phương pháp phẫu thuật, trị liệu, chẩn đoán cho việc điều trị bệnh cho người, động vật, thực vật không phải là vi sinh vật. Có thể vì lý do nhân đạo, nên nếu áp dụng các giải pháp kỹ thuật nói trên có khả năng sẽ làm ảnh hưởng xấu đến đạo đức truyền thống của quốc gia bảo hộ.

Tuy nhiên, thực chất các đối tượng này đáp ứng đủ điều kiện bảo hộ sáng chế và đã được pháp luật một số quốc gia bảo hộ dưới dạng sáng chế, ví dụ như Hoa Kỳ, Nhật Bản. Các quốc gia ủng hộ xu thế bảo hộ sáng chế cho đối tượng này cho rằng việc bảo hộ sẽ là biện pháp hữu hiệu và thích đáng để khuyến khích sự sáng tạo trong việc tìm ra các phương pháp chữa bệnh mới, đem lại lợi ích cho người bệnh và xã hội. Theo ý kiến của tác giả, Việt Nam là quốc gia có nền y học phát triển, kỹ năng và kỹ thuật của các bác sĩ đào tạo tại Việt Nam cũng không thua kém gì so với



các bác sĩ được đào tạo tại các quốc gia phát triển. Thậm chí, với khả năng tìm tòi sáng tạo vượt qua những khó khăn về điều kiện vật chất, thiếu hụt các máy móc hiện đại, các bác sĩ của chúng ta còn có nhiều phương pháp chữa bệnh độc đáo, hữu ích, phù hợp hơn với điều kiện Việt Nam. Việt Nam cũng đã xuất khẩu, chuyển giao được “công nghệ” bằng cách gửi các chuyên gia y tế sang các quốc gia khác để thực hiện việc chữa trị, chẩn đoán, phẫu thuật cho những người bệnh ở các quốc gia này.

Liên quan đến khả năng áp dụng công nghiệp của các phương pháp này, đúng là tùy thuộc vào nguyên nhân gây bệnh, cơ địa và thể trạng của mỗi người bệnh, việc áp dụng các phương pháp điều trị theo phác đồ điều trị chung có tác dụng với mỗi người bệnh là khác nhau. Tuy nhiên, việc áp dụng các phương pháp điều trị, chẩn đoán, phòng ngừa này ít nhiều có tác dụng hữu ích nhất định với người bệnh. Trong trường hợp điều kiện về “tính hữu ích” được coi là tương đồng với “khả năng áp dụng công nghiệp”, thì các sáng chế liên quan đến các phương pháp này hoàn toàn đủ điều kiện cấp bằng sáng chế.

Hơn nữa, nếu một số quốc gia khác, cụ thể là Hoa Kỳ, bảo hộ sáng chế đối với phương pháp điều trị, chẩn đoán, phòng ngừa và phẫu thuật cho người và động vật trong khi chúng ta lại không bảo hộ để có thể sử dụng miễn phí các sáng chế này trong việc chẩn đoán, chữa bệnh, phẫu thuật cho người và động vật thì sẽ dẫn đến hậu quả là chúng ta có thể bị coi là xâm phạm quyền SHTT, xâm phạm tài sản chính đáng của các nhà đầu tư Hoa Kỳ tại Việt Nam. Điều 301 của Đạo luật Thương mại Hoa Kỳ năm 1974 quy định cho phép Văn phòng Bộ Thương mại Hoa Kỳ thiết lập một quy trình để điều tra những hành vi của các cá nhân và tổ chức nước ngoài xâm phạm quyền SHTT đối với những tài sản trí tuệ của các cá nhân/tổ chức được pháp luật Hoa Kỳ bảo hộ. Vào giữa tháng hai hàng năm, Văn phòng này cho ban hành một báo cáo đặc biệt được gọi là Special 301 Report. Trong trường hợp những cá nhân và tổ chức được cho là vi phạm quyền SHTT theo kết quả của báo cáo này thì Chính phủ Hoa Kỳ sẽ ra những biện pháp nhằm trừng phạt thương mại các đối tượng đó

[25]. Cần nói thêm rằng, Việt Nam đã bị Văn phòng này xếp vào danh sách các quốc gia được ưu tiên theo dõi về tình trạng xâm phạm quyền SHTT trong hai năm 2014 và 2015 [26].

Do vậy, thiết nghĩ trong xu thế phát triển nền kinh tế tri thức như hiện nay, phù hợp với chủ trương của Đảng và Nhà nước, để tránh các rào cản thương mại không đáng có trong quan hệ với Hoa Kỳ, khuyến khích đầu tư nước ngoài vào Việt Nam, pháp luật về SHTT của Việt Nam cũng cần mở rộng đối tượng bảo hộ sáng chế là các đối tượng này nhằm tăng số lượng sáng chế được bảo hộ tại Việt Nam.

### 3. Kết luận và kiến nghị

Qua những phân tích ở trên, có thể thấy rằng, các quy định về đối tượng không được bảo hộ sáng chế trong pháp luật về SHTT của Việt Nam có nhiều điểm tương đồng với pháp luật quốc tế cũng như của nhiều quốc gia trên thế giới. Tuy nhiên, nếu đem so sánh các quy định pháp lý của Việt Nam về đối tượng không được bảo hộ sáng chế với các quy định có liên quan của nhiều quốc gia có thể thấy chúng ta đã thu hẹp rất nhiều các đối tượng được cấp bằng sáng chế. Do vậy, khi Luật SHTT đang được sửa đổi, bổ sung trong tình hình mới nhằm thúc đẩy đổi mới sáng tạo, tăng sức cạnh tranh của doanh nghiệp, chúng ta cần mở rộng đối tượng được bảo hộ sáng chế để tăng số lượng sáng chế được đăng ký và bảo hộ tại Việt Nam với những lý do sau đây:

*Thứ nhất*, việc hạn chế đối tượng bảo hộ này có thể đem lại một số lợi ích ngắn hạn, phù hợp với điều kiện KHCN còn lạc hậu của nước nhà. Tuy nhiên, trong tương lai gần, khi chúng ta đang nhanh chóng tăng tốc hội nhập quốc tế, đẩy mạnh đổi mới sáng tạo, coi phát triển KHCN là điều kiện sống còn trong nền kinh tế tri thức, việc không bảo hộ các đối tượng quan trọng như phương pháp kinh doanh, chương trình máy tính, các cách thức, phương pháp sử dụng mới của những sáng chế đã biết, giống động vật và giống thực vật (có hoặc không biến đổi gen), phương pháp điều trị, chẩn đoán, phòng ngừa, phẫu thuật cho người và động vật sẽ khiến cho các doanh nghiệp của Việt Nam bị thua thiệt trên thị trường

thế giới, nhất là khi Hiệp định CPTPP và EVFTA [27] có hiệu lực.

*Thứ hai*, nếu không mở rộng đối tượng được bảo hộ sáng chế, các sáng chế sẽ ít được bộc lộ tại Việt Nam trong khi càng thúc đẩy đăng ký, bảo hộ sáng chế nhiều bao nhiêu thì chúng ta càng tận dụng được những sáng tạo trong xã hội và thu hút được càng nhiều công nghệ chuyên giao từ nước ngoài vào bấy nhiêu. Không thể phủ nhận rằng việc bảo hộ sáng chế đã có tác động cực kỳ mạnh mẽ đến sự phát triển của KHCN trên thế giới nhiều năm qua. Điều này được thể hiện ở câu nói bất hủ của cố Tổng thống Mỹ Abraham Lincoln là “Bằng độc quyền sáng chế làm đổ thêm dầu vào ngọn lửa tài năng”. Một trong những ví dụ điển hình về việc đưa ra các quy định mở rộng đối tượng bảo hộ sáng chế giúp cho Nhật Bản với sự phát triển thần kỳ của mình đã biến nước này từ một quốc gia bị tàn phá sau Đại chiến thế giới thứ II thành một cường quốc về kinh tế và có sức mạnh KHCN hàng đầu thế giới như hiện nay. Cụ thể, Nhật Bản đã đưa ra nhiều quy định pháp lý mới với mục tiêu dần mở rộng các đối tượng được bảo hộ là sáng chế: Năm 1975: các hợp chất dược phẩm, năm 1979: các vi khuẩn, những năm 1980: các sản phẩm biến đổi gen, năm 1988: động vật, năm 1997: phần mềm máy tính. Số lượng sáng chế được đăng ký tại Nhật Bản không ngừng tăng theo thời gian: Năm 1966: 55.970 [28], năm 1972: 102.948, năm 1993: 361.985 đơn [29].

### Tài liệu tham khảo

- [1] [http://tratu.soha.vn/dict/vn\\_vn/S%C3%A1ng\\_ch%E1%BA%BF](http://tratu.soha.vn/dict/vn_vn/S%C3%A1ng_ch%E1%BA%BF).
- [2] Luật Sáng chế năm 1999, sửa đổi năm 2011 của Hợp chúng quốc Hoa Kỳ. Xem chi tiết trên trang <http://uspto.gov>.
- [3] Luật Sáng chế số 121 năm 1959 của Vương quốc Nhật Bản.
- [4] Luật Sáng chế năm 1984, sửa đổi năm 2008 của CHND Trung Hoa.
- [5] Luật Sở hữu Trí tuệ năm 2005, sửa đổi, bổ sung năm 2009, 2012, 2019
- [6] Luật Sáng chế năm 1999, sửa đổi năm 2011 của Hợp chúng quốc Hoa Kỳ.
- [7] “Whoever invents or discovers any new and useful process, machine, manufacture, or composition of matter, or any new and useful improvement thereof, may obtain a patent therefor, subject to the conditions and requirements of this title”, 35 U.S.C. 101, Inventions patentable. <http://uspto.gov>.
- [8] <http://uspto.gov>.
- [9] The Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership. <https://www.mfat.govt.nz/assets/CPTPP/Comprehensive-and-Progressive-Agreement-for-Trans-Pacific-Partnership-CPTPP-English.pdf>
- [10] Convention sur la Délivrance de Brevets Européens (Convention sur le Brevet Européen) ngày 05 tháng 10 năm 1973. <http://www.epo.org/patents/law/legal-texts/html/epc/1973/f/ma1.html>
- [11] Xem chi tiết trên J.O.C.E., số L 122 ngày 15 tháng 05 năm 1991, trang 42.
- [12] Hiệp ước WCT (WIPO Copyright Treaty). Xem phiên bản tiếng Anh tại: [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/wct/trtdocs\\_wo033.html](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/wct/trtdocs_wo033.html).
- [13] L. Costes, Brevetabilité des logiciels: le choix par la Commission du statu quo défini par la pratique actuelle et la jurisprudence de l’Office européen des brevets, Lamy droit de l’informatique et des réseaux - Bulletin d’actualité, No. 146, 04/2002; A. Bertrand et G. Derousseaux, Le projet de directive sur la brevetabilité des logiciels: la propriété industrielle doit-elle rester “industrielle”?, Com. comm.électr., 2/2, 2000, p. 11-12.
- [14] <https://www.wto.org/>
- [15] M. Flamée, Octrooieerbaarheid van software. Proeve van beoordelingscriterium, Computerr., 1986/2, pp 89.
- [16] Vật liệu nhân giống là cây hoặc bộ phận của cây có khả năng phát triển thành một cây mới dùng để nhân giống hoặc để gieo trồng, theo Điều 4.26, Luật SHTT.
- [17] Vật liệu thu hoạch là cây hoặc bộ phận của cây thu được từ việc gieo trồng vật liệu nhân giống, theo Điều 4.27, Luật SHTT.
- [18] French Decree of 5 December 1922 introduced a Register for Newly-bred Plants.
- [19] Czech Law of 1921 on the Originality of Types, Seeds and Seedlings and the Testing of Horticultural Types.
- [20] German Law of June 27, 1953, on the Protection of Varieties and the Seeds of Cultivated Plants.
- [21] Tên tiếng Anh: International Convention for the Protection of New Varieties of Plants. <http://www.upov.int>.

- [22] Xem toàn văn tiếng Việt của Hiệp định Thương mại Song phương Việt Nam-Hoa Kỳ năm 2000 tại <http://customs.gov.vn>.
- [23] The US-Morocco Free Trade Agreement (or Morocco FTA), ký ngày 15/6/ 2004 và có hiệu lực ngày 01/01/ 2006.  
<https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/morocco-fta>.
- [24] Nguyên bản tiếng Anh ARTICLE 15.9: PATENTS...2. Each Party shall make patents available for the following inventions:(a) plants, and (b) animals.
- [25] Đạo luật Thương mại Hoa Kỳ Tên tiếng Anh là US Federal Trade Act of 1974.  
<https://www.law.cornell.edu/uscode/text>.
- [26] Vietnam's Special 301 history  
<http://iipa.com/countryreports.html>.
- [27] <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437>.
- [28] Số liệu này được trích từ Tokkyo Chô, Tokkyo seidô 70 nen shi, Tokyo, 1955, trang 134; Tokkyo Chô, 100 Years of History of the Industrial Property System, Vol. 3, Tokyo, 1985, trang 756 và Tokkyo Chô, The Following 10 Years of Industrial Property System, Tokyo, 1995, pp 345.
- [29] Christopher Heath and Kung-Chung Liu, Legal rules of Technology transfer in Asia, Kluwer Law International, 2002, pp 100.