
NGHIÊN CỨU

Hiệp định Trips: Những tác động tới quy định về các tội xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ trong Bộ luật Hình sự năm 1999

Nguyễn Thị Quế Anh*

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

Nhận ngày 15 tháng 01 năm 2014

Chỉnh sửa ngày 20 tháng 4 năm 2014; Chấp nhận đăng ngày 17 tháng 6 năm 2014

Tóm tắt: Trong bài viết tác giả đưa ra những phân tích về các yêu cầu liên quan đến biện pháp hình sự bảo vệ quyền SHTT trong Hiệp định về các khía cạnh thương mại của quyền SHTT 1994 - Agreement on trade-related aspects of intellectual property rights 1994 (TRIPS), đánh giá sự tương thích của các quy định về tội phạm liên quan đến SHTT trong BLHS hiện hành của Việt Nam với các yêu cầu của TRIPS. Trên cơ sở đó tác giả đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định về tội phạm liên quan đến quyền SHTT trong BLHS 1999.

Từ khóa: Quyền sở hữu trí tuệ (IPR), tội phạm liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ.

Đề dẫn

Sở hữu trí tuệ (SHTT) có vai trò vô cùng to lớn đối với sự phát triển của các quốc gia. Quyền SHTT mang tính chất tổng hợp và tương đối phức tạp. Do vậy, để bảo vệ một cách có hiệu quả quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể quyền đòi hỏi việc xác lập hệ thống pháp luật hài hòa, tương tác trong nhiều lĩnh vực, trong đó có dân sự, hành chính và hình sự [1]. Trong cuộc chiến chống lại những hành vi xâm phạm có quy mô, gây thiệt hại đáng kể, biện pháp hình sự là một công cụ không thể thiếu. Trong lĩnh vực SHTT,

cùng với các công cụ khác, sự tồn tại của các biện pháp hình sự nhằm chống lại các hành vi xâm phạm quyền SHTT cho thấy tính chất khác biệt trong thực thi quyền SHTT với thực thi quyền sở hữu thông thường khác. Sau những nỗ lực cải cách trên nhiều phương diện, Việt Nam đã chính thức trở thành thành viên của Tổ chức Thương mại thế giới (WTO) với những cam kết trong nhiều lĩnh vực, trong đó có SHTT. Với vị thế của một quốc gia đang phát triển với nền kinh tế đang trong giai đoạn chuyển đổi, việc hoàn thiện hệ thống pháp luật, trong đó có pháp luật hình sự nhằm tạo dựng cơ sở pháp lý đầy đủ, tương thích cho việc thực thi các cam kết WTO là một yêu cầu mang tính tất yếu và khách quan.

* ĐT: 84-4-37547049.

Email: queanhtu@yahoo.com

Trong bài viết tác giả tập trung phân tích về các yêu cầu liên quan đến biện pháp hình sự bảo vệ quyền SHTT trong Hiệp định về các khía cạnh thương mại của quyền SHTT 1994 - Agreement on trade-related aspects of intellectual property rights 1994 (TRIPS), phân tích về tác động của các yêu cầu này đối với việc hoàn thiện các quy định về tội phạm liên quan đến quyền SHTT trong BLHS 1999.

1. Các yêu cầu về bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ bằng biện pháp hình sự trong TRIPS

Trong số rất nhiều văn kiện được thông qua tại vòng đàm phán Uruguay nhằm tiến tới Thành lập tổ chức Thương mại thế giới (WTO), Hiệp định về các khía cạnh thương mại của quyền SHTT có vị trí hết sức quan trọng. Hiệp định đưa ra những hệ thống chuẩn mực bảo hộ quyền SHTT mang tính chất qui chuẩn, tăng cường những biện pháp, công cụ thực thi quyền SHTT, phối hợp những khía cạnh thương mại của quyền SHTT với các cơ chế giải quyết tranh chấp đa phương trong khuôn khổ WTO. Cho đến thời điểm hiện nay, đây là hiệp định toàn diện nhất về bảo hộ sở hữu trí tuệ. Khẳng định và mở rộng các chuẩn mực bảo hộ quyền SHTT trong tất cả các điều ước quốc tế về SHTT, Hiệp định là sự tổng hợp, phát triển và hoàn thiện tất cả các điều ước quốc tế trong lĩnh vực SHTT từ trước đến nay. Thiết lập nghĩa vụ phải tuân thủ các chuẩn mực và cơ chế bảo hộ quyền SHTT, Hiệp định TRIPS làm thay đổi nhận diện của pháp luật về SHTT của các nước thành viên vì các nước phải điều chỉnh cho phù hợp với các chuẩn mực này. Đặc biệt, lần đầu tiên, trong Hiệp định TRIPS cơ chế thực thi quyền SHTT một cách có hiệu quả đã được ghi nhận. Đây là một trong những điểm khác biệt cơ bản giữa TRIPS và các điều ước quốc tế về SHTT trước đây. TRIPS có thể được

coi như một “cố gắng chưa từng thấy” nhằm nâng cao năng lực tư pháp của các nước thành viên WTO trong xử lý các hành vi xâm phạm quyền SHTT. Những hành vi xâm phạm quyền SHTT thuộc phạm vi điều chỉnh của Hiệp định TRIPS có thể được xử lý bằng nhiều biện pháp khác nhau, trong đó có biện pháp hình sự.

Điều 61 Hiệp định TRIPS quy định: “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 hóa hoặc “ăn cắp” quyền tác giả với quy mô thương mại. Các biện pháp chế tài theo quy định phải bao gồm phạt tù hoặc phạt tiền đủ để ngăn ngừa xâm phạm, tương ứng với mức phạt được áp dụng cho tội phạm có mức độ nghiêm trọng tương đương trong những trường hợp thích hợp, các biện pháp chế tài cũng phải bao gồm cả việc bắt giữ, tịch thu, tiêu hủy hàng hóa xâm phạm và bắt cứ vật liệu và các phương tiện nào khác được sử dụng chủ yếu để thực hiện tội phạm. Các thành viên có thể quy định thủ tục hình sự và các hình phạt áp dụng cho các trường hợp khác xâm phạm quyền SHTT, đặc biệt là trường hợp cố ý xâm phạm và xâm phạm với quy mô thương mại”¹. Đây là điều khoản duy nhất liên quan trực tiếp đến biện pháp hình sự trong Hiệp định TRIPS. Theo quy định này, tùy thuộc vào dạng hành vi xâm phạm, việc áp dụng các chế tài hình sự của các nước thành viên được phân thành hai trường hợp:

- Đối với hành vi cố ý làm hàng hóa giả mạo nhãn hiệu và “ăn cắp” quyền tác giả có quy mô thương mại (wilful trademark counterfeiting or copyright piracy on a commercial scale): việc áp dụng các biện pháp hình sự là bắt buộc.

- Đối với các hành vi xâm phạm quyền SHTT khác (other cases of infringement of intellectual property rights): việc áp dụng biện pháp hình sự

¹ Xem Điều 61 Hiệp định TRIPS

thuộc thẩm quyền xem xét của các quốc gia thành viên.

Như vậy chế tài hình sự được xem là bắt buộc chỉ đối với hành vi giả mạo nhãn hiệu và “ăn cắp” quyền tác giả, đối với hành vi xâm phạm quyền SHTT khác việc áp dụng loại chế tài này là không bắt buộc. Trên thực tế, theo P.B. Megxov và A.P. Xergeev, các đạo luật hình sự nếu có quy định các tội phạm về patent cũng đều xem xét các tội phạm này không trong dung lượng giống như các tội phạm làm giả nhãn hiệu và “ăn cắp” bản quyền [2]. Nguyên nhân là do: thông thường, trong hành vi làm giả nhãn hiệu và “ăn cắp” bản quyền sẽ không thể có nghi ngờ về sự hiện diện của yếu tố “cố ý” xâm phạm. Tuy nhiên, đối với các trường hợp xâm phạm sáng chế, xuất phát từ đặc trưng cũng như cơ chế bảo hộ đối với đối tượng này, không phải lúc nào cũng có thể khẳng định được rằng người vi phạm thực hiện hành vi với dự định chủ ý vi phạm.

Hàng hoá mang nhãn hiệu giả mạo trong Hiệp định được hiểu là bất cứ hàng hoá nào, kể cả bao bì, mang nhãn hiệu trùng với nhãn hiệu được bảo hộ hợp pháp cho hàng hoá đó hoặc không thể phân biệt với nhãn hiệu đó ở những khía cạnh cơ bản. Những hàng hoá này được khai thác mà không được phép và do vậy xâm phạm các quyền của chủ sở hữu nhãn hiệu theo luật của nước nhập khẩu. Hàng hoá “ăn cắp” quyền tác giả trong Hiệp định được hiểu là bất cứ hàng hoá nào là bản sao được làm ra không có sự đồng ý của người nắm giữ quyền hoặc người được phép của người nắm giữ quyền ở nước sản xuất. Hàng hoá đó được làm ra trực tiếp hoặc gián tiếp từ một sản phẩm mà việc làm bản sao sản phẩm đó cấu thành hành vi xâm phạm bản quyền hoặc quyền liên quan theo luật của nước nhập khẩu².

Xem xét nội dung của điều khoản này có thể chỉ ra những đặc điểm cơ bản, bắt buộc của cấu

thành tội phạm đối với các hành vi làm giả nhãn hiệu và “ăn cắp” quyền tác giả trong TRIPS như sau:

Thứ nhất, hành vi cố ý (chủ tâm) làm giả nhãn hiệu hoặc “ăn cắp” quyền tác giả. Khi phân tích về yếu tố “lỗi cố ý” đối với các tội phạm về SHTT vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân lại một lần nữa cần được cân nhắc đến. Tồn tại hai cách tiếp cận khác nhau về vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân. Tại một số quốc gia (trong đó có Pháp và Đức), các nhà lập pháp đồng tình với quan điểm cho rằng pháp nhân là một thực thể có thực giống như thể nhân, có ý thức và có thể thực hiện hành vi của mình. Khi thực hiện hành vi thì nó cũng sẽ có thể có lỗi, do vậy, pháp nhân có thể là chủ thể của hành vi tội phạm [3]. Một số quốc gia khác (trong đó có LB Nga, Việt Nam) xuất phát từ nhận thức lỗi là thái độ tâm lý (nhận thức và ý chí) của chủ thể phạm tội đối với hành vi mà chủ thể đó thực hiện và đối với hậu quả do hành vi đó gây nên, những người theo quan điểm này cho rằng pháp nhân là những chủ thể hư cấu, đó chỉ là những cấu trúc pháp lý được thiết lập nhằm phục vụ các lợi ích cá nhân của những thành viên của pháp nhân. Các nghị quyết, các quyết định của pháp nhân chỉ là kết quả của con số cộng các ý chí cá nhân của các thành viên chứ không phải từ sự mong muốn của chính bản thân pháp nhân. Do vậy, không thể quy kết “hành vi” của pháp nhân nếu có, xuất phát từ “ý chí và nhận thức” của chính pháp nhân [4]. Một vấn đề quan trọng được đặt ra là nếu truy cứu trách nhiệm hình sự đối với một cá nhân mà dưới góc độ de facto không phải là người đưa ra quyết định hoặc không biết về hành vi xâm phạm, nhưng về mặt de jure lại là người chịu trách nhiệm, ví dụ: giám đốc công ty. Trong trường hợp này việc truy cứu trách nhiệm đối với cá nhân có thể được coi là vi phạm nguyên tắc công bằng và không phù hợp với lợi ích công đồng bởi người vi phạm thực tế có thể vẫn tiếp tục vi phạm. Theo quan điểm của GS.

² Xem Chú thích 14 Hiệp định TRIPS

Đào Trí Úc thì "trên thực tế, hành vi nguy hiểm cho xã hội có thể do một tập thể gây ra do kết quả của việc đưa ra những quyết định sai trái. Một số tội phạm, trên thực tế, cũng có thể do cá nhân hoặc pháp nhân gây ra. Ví dụ, các tội phạm về kinh tế, về môi trường có thể là kết quả của hành vi tập thể của xí nghiệp công nghiệp, đơn vị kinh doanh nào đó" [5].

Thứ hai, hành vi tội phạm có quy mô thương mại. Hiệp định không đưa ra bất cứ giải thích nào về quy mô thương mại của các hành vi làm giả nhãn hiệu hoặc "ăn cắp" quyền tác giả. Bên cạnh đó, Hiệp định cũng có quy định loại trừ tại Điều 60 khi "các thành viên có thể không áp dụng các quy định của Hiệp định TRIPS đối với những hàng hoá phi thương mại với số lượng nhỏ, là hành lý cá nhân hoặc gửi với số lượng nhỏ"³. Có một số quan điểm cho rằng điều này thể hiện dự định của những người xây dựng Hiệp định TRIPS về việc không áp dụng biện pháp hình sự cho những hành vi sử dụng các đối tượng tương ứng mang tính chất cá nhân. Trên thực tế, một số quốc gia vẫn xem xét trách nhiệm hình sự đối với những hành vi nhập khẩu hoặc phân phối những sản phẩm vi phạm với mục đích cá nhân. Một số quốc gia thì hoàn toàn loại bỏ trách nhiệm hình sự đối với những hành vi này [6]. Giới hạn tối thiểu của quy mô thương mại đối với các hành vi xâm phạm SHTT sẽ được xác định trong pháp luật các quốc gia thành viên. Tuy nhiên, tại nhiều quốc gia, trách nhiệm hình sự được ghi nhận đối với các tội phạm về SHTT mà không có bất kỳ một lưu ý nào về giới hạn cụ thể liên quan đến quy mô thương mại của các hành vi phạm tội. Hình phạt được áp dụng căn cứ vào thực tiễn xét xử của từng quốc gia. Trong một số trường hợp phổ biến, khái niệm "quy mô thương mại" thường được đồng nhất với mục đích thương mại và mức độ

thiệt hại do hành vi xâm phạm gây ra cho chủ thể quyền SHTT.

Hiệp định cũng quy định cụ thể các chế tài hình sự mà các quốc gia thành viên có nghĩa vụ phải áp dụng đối với các hành vi làm giả nhãn hiệu và "ăn cắp" quyền tác giả, bao gồm:

- Phạt tù hoặc phạt tiền, trong đó mức phạt tiền phải đủ để ngăn ngừa xâm phạm, tương ứng với mức phạt được áp dụng cho tội phạm có mức độ nghiêm trọng tương đương trong những trường hợp thích hợp;

- Bắt giữ, tịch thu, tiêu hủy hàng hóa xâm phạm và bất cứ vật liệu và các phương tiện nào khác được sử dụng chủ yếu để thực hiện tội phạm⁴.

2. Các quy định về tội phạm sở hữu trí tuệ trong BLHS Việt Nam hiện hành - đánh giá sự tương thích với yêu cầu của TRIPS và kiến nghị hoàn thiện

2.1. Các qui định về tội phạm sở hữu trí tuệ trong BLHS Việt Nam và sự tương thích với các yêu cầu của TRIPS

Trong xu thế hội nhập quốc tế nói chung và thực thi các cam kết quốc tế trong lĩnh vực SHTT nói riêng, đặc biệt là việc gia nhập Tổ chức Thương mại thế giới và việc thực thi các chuẩn mực bảo hộ quyền SHTT theo Hiệp định TRIPS, pháp luật SHTT của Việt Nam trong thời gian hơn 10 năm qua đã ghi nhận những bước tiến vô cùng quan trọng với sự ra đời của Luật SHTT 2006. Theo Luật SHTT 2005: cá nhân thực hiện hành vi xâm phạm quyền SHTT có yếu tố cấu thành tội phạm thì bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật hình sự⁵. Thực tế cho thấy giữa BLHS 1999 và Luật SHTT 2005 có một

³ Xem Điều 60 Hiệp định TRIPS

⁴ Xem Điều 61 Hiệp định TRIPS

⁵ Xem Điều 212 Luật SHTT 2005

sự chênh lệch tương đối lớn cả về khoảng cách thời gian và điều kiện kinh tế xã hội, do vậy khó tránh khỏi những điểm “vênh” các quy định. Để đồng bộ hóa những quy định về nội dung này, Việt Nam đã tiến hành sửa đổi Bộ luật Hình sự năm 1999, trong đó có một số điều liên quan đến các tội xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ. Theo các quy định của Bộ luật hình sự 1999 sửa đổi, bổ sung năm 2009 thì trách nhiệm hình sự hình sự để bảo vệ quyền SHTT được áp dụng cho các tội danh được quy định tại Chương XVI “ Các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế” như sau:

- Tội sản xuất, buôn bán hàng giả (Điều 156);
- Tội sản xuất, buôn bán hàng giả là lương thực thực phẩm, thuốc chữa bệnh, thuốc phòng bệnh (Điều 157);
- Tội sản xuất, buôn bán hàng giả là thức ăn dùng để chăn nuôi, phân bón, thuốc thú y, thuốc bảo vệ thực vật, giống cây trồng vật nuôi (Điều 158);
- Tội vi phạm quy định về cấp văn bằng bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp (Điều 170);
- Tội xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan (Điều 170a);
- Tội xâm phạm quyền SHCN (Điều 171)⁶.

So với BLHS 1999, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự được Quốc hội khoá XII thông qua ngày 19 tháng 6 năm 2009, đã sửa đổi một số nội dung liên quan đến các tội xâm phạm quyền SHTT như sau: đưa tội xâm phạm quyền tác giả (điều 131) từ Chương XIII “Các tội xâm phạm quyền tự do dân chủ của công dân” thành điều 170a trong Chương XVI “Các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế” và thay đổi cấu thành của tội này; thay đổi cấu thành của tội xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp (Điều 171). Các nội dung liên quan đến thay đổi cấu thành tội phạm của các tội xâm phạm quyền tác giả, quyền

liên quan, quyền SHCN đều theo hướng thu hẹp phạm vi truy cứu trách nhiệm hình sự đối với hành vi xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan và quyền SHCN cả về phạm vi lẫn tính chất, mức độ và quy mô vi phạm. Điều này xuất phát từ quan điểm tránh “hình sự hóa” các quan hệ dân sự. Bên cạnh đó, xem xét dưới góc độ bản chất của quyền SHTT, việc bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ chủ yếu được thực hiện bằng các biện pháp dân sự và hành chính, còn biện pháp hình sự chỉ nên áp dụng trong phạm vi hẹp, trong trường hợp thật cần thiết khi vi phạm có tính chất, mức độ nguy hiểm cao cho xã hội, quy mô vi phạm xảy ra lớn.

So sánh các quy định trên với các yêu cầu bảo vệ tối thiểu bằng biện pháp hình sự tại Điều 61 Hiệp định TRIPS có thể đưa ra một số nhận xét như sau:

- *Về yêu cầu áp dụng biện pháp hình sự đối với hành vi làm giả nhãn hiệu theo Hiệp định TRIPS*: Quy định tại điều 171 BLHS sửa đổi, bổ sung năm 2009 đã đáp ứng các yêu cầu của Điều 61 Hiệp định TRIPS. Trong đó, phạm vi truy cứu trách nhiệm hình sự đối với tội xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý tại điều 171 BLHS sửa đổi, bổ sung năm 2009 thậm chí đã mở rộng hơn so với yêu cầu của Điều 61 Hiệp định TRIPS. Điều này thể hiện ở các khía cạnh sau:

+ *Về đối tượng bị xâm phạm*: Điều 171, ngoài nhãn hiệu, còn quy định về trách nhiệm hình sự đối với các hành vi xâm phạm quyền đối với chỉ dẫn địa lý.

+ *Về phạm vi xâm phạm*: Như đã phân tích ở trên, Hiệp định TRIPS chỉ thiết lập nghĩa vụ bắt buộc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với hành vi giả mạo nhãn hiệu. Trong khi Điều 171 quy định về trách nhiệm hình sự đối với các hành vi xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý. Theo Luật SHTT 2005: Hàng hoá giả mạo nhãn hiệu là hàng hoá, bao bì của hàng hoá có gắn nhãn hiệu, dấu hiệu trùng hoặc khó phân biệt với

⁶ Xem Chương XVI Bộ luật hình sự sửa đổi, bổ sung năm 2009

nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý đang được bảo hộ dùng cho chính mặt hàng đó mà không được phép của chủ sở hữu nhãn hiệu hoặc của tổ chức quản lý chỉ dẫn địa lý⁷. Trong khi hành vi xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu được quy định tại Luật SHTT bao gồm: *thứ nhất*, sử dụng dấu hiệu trùng với nhãn hiệu được bảo hộ cho hàng hoá, dịch vụ trùng với hàng hoá, dịch vụ thuộc danh mục đăng ký kèm theo nhãn hiệu đó; *thứ hai*, sử dụng dấu hiệu trùng với nhãn hiệu được bảo hộ cho hàng hoá, dịch vụ tương tự hoặc liên quan tới hàng hoá, dịch vụ thuộc danh mục đăng ký kèm theo nhãn hiệu đó, nếu việc sử dụng có khả năng gây nhầm lẫn về nguồn gốc hàng hoá, dịch vụ; *thứ ba*, sử dụng dấu hiệu tương tự với nhãn hiệu được bảo hộ cho hàng hoá, dịch vụ trùng, tương tự hoặc liên quan tới hàng hoá, dịch vụ thuộc danh mục đăng ký kèm theo nhãn hiệu đó, nếu việc sử dụng có khả năng gây nhầm lẫn về nguồn gốc hàng hoá, dịch vụ; *thứ tư*, sử dụng dấu hiệu trùng hoặc tương tự với nhãn hiệu nổi tiếng hoặc dấu hiệu dưới dạng dịch nghĩa, phiên âm từ nhãn hiệu nổi tiếng cho hàng hoá, dịch vụ bất kỳ, kể cả hàng hoá, dịch vụ không trùng, không tương tự và không liên quan tới hàng hoá, dịch vụ thuộc danh mục hàng hoá, dịch vụ mang nhãn hiệu nổi tiếng, nếu việc sử dụng có khả năng gây nhầm lẫn về nguồn gốc hàng hoá hoặc gây ấn tượng sai lệch về mối quan hệ giữa người sử dụng dấu hiệu đó với chủ sở hữu nhãn hiệu nổi tiếng⁸. Như vậy, hành vi làm giả nhãn hiệu chỉ là một trong những dạng hành vi xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu. Các đối tượng SHCN khác như *sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, thiết kế bố trí, tên thương mại, bí mật kinh doanh, quyền đối với giống cây trồng* không thuộc đối tượng của hàng hóa giả mạo về SHTT. Từ phân tích trên cho thấy, phạm vi truy cứu trách nhiệm hình sự theo điều 171 rộng hơn so với yêu cầu của Hiệp định TRIPS.

⁷ Xem khoản 2 Điều 213 Luật SHTT 2005

⁸ Xem khoản 1 Điều 129 Luật SHTT 2005

- Về yêu cầu áp dụng biện pháp hình sự đối với hành vi “ăn cắp” quyền tác giả theo Hiệp định TRIPS: Thuật ngữ **copyright piracy** – tạm dịch là “ăn cắp” quyền tác giả được sử dụng trong Hiệp định TRIPS dùng để chỉ bất cứ hàng hoá nào là bản sao được làm ra không có sự đồng ý của người nắm giữ quyền hoặc người được phép của người nắm giữ quyền ở nước sản xuất. Hàng hoá đó được làm ra trực tiếp hoặc gián tiếp từ một sản phẩm mà việc làm bản sao sản phẩm đó cấu thành hành vi xâm phạm quyền tác giả hoặc quyền liên quan theo luật của nước nhập khẩu. Quy định tại Điều 170a BLHS sửa đổi, bổ sung 2009 được xây dựng theo hướng liệt kê các hành vi có thuộc tính “ăn cắp” quyền tác giả, quyền liên quan⁹. Điều này hoàn toàn phù hợp với thực tiễn lập pháp của nhiều quốc gia trên thế giới trong các quy định về truy cứu trách nhiệm hình sự đối với tội xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan. Đây cũng là phương án hợp lý và khả thi trong bối cảnh không tương thích về mặt thuật ngữ giữa văn bản pháp luật quốc tế và đạo luật quốc gia, đồng thời cũng phản ánh được sự kết nối hài hòa giữa Luật SHTT và BLHS. Với quy định hiện hành tại Điều 61 Hiệp định TRIPS, bất cứ hành vi nào trực tiếp hoặc gián tiếp dẫn đến việc tạo ra bản sao một cách trái phép đều có thể xem xét như một tội xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan (nếu đáp ứng điều kiện về quy mô thương mại và được thực hiện một cách cố ý). Điều 170a BLHS sửa đổi, bổ sung năm 2009 quy định về tội xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan dưới dạng hành vi sau đây: sao chép tác phẩm, bản ghi âm, bản ghi hình và phân phối đến công chúng bản sao tác phẩm, bản sao bản ghi âm, bản sao bản ghi hình. Quy định này dường như chưa thực sự tương thích với yêu cầu của Điều 61 Hiệp định TRIPS. Xem xét quy định về các dạng hành vi xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan được quy định tại

⁹ Xem Điều 170a Bộ luật hình sự sửa đổi, bổ sung năm 2009

Luật SHTT 2005 có thể nhận thấy còn một số dạng hành vi, xét về bản chất, cũng thuộc về phạm trù “tạo ra bản sao” quyền tác giả, quyền liên quan một cách trái phép mà chưa được quy định trong Điều 171a, bao gồm:

+ Nhân bản, sản xuất bản sao, phân phối, trưng bày hoặc truyền đạt tác phẩm đến công chúng qua mạng truyền thông và phương tiện kỹ thuật số mà không được phép của chủ sở hữu quyền tác giả;

+ Xuất bản tác phẩm mà không được phép của chủ sở hữu quyền tác giả;

+ Sao chép chương trình phát sóng mà không được phép của tổ chức phát sóng;

+ Xuất khẩu, nhập khẩu, phân phối bản sao tác phẩm mà không được phép của chủ sở hữu quyền tác giả;

+ Xuất khẩu, nhập khẩu, phân phối bản sao bản ghi âm, ghi hình mà không được phép của chủ sở hữu quyền liên quan¹⁰.

- Về quy mô thương mại của các hành vi phạm tội: Luật SHTT 2005 không đưa ra các quy định cụ thể về việc xác định quy mô thương mại của các hành vi xâm phạm quyền SHTT. Nhằm bảo đảm thực thi các cam kết của Hiệp định TRIPS về trách nhiệm hình sự đối với các tội xâm phạm quyền SHTT cũng như triển khai các quy định của Luật SHTT 2005 về truy cứu trách nhiệm hình sự đối với hành vi xâm phạm quyền SHTT có yếu tố cấu thành tội phạm, Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Công an, Bộ Tài chính và Bộ Tư pháp đã ban hành Thông tư liên tịch số 01/2008/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BCA-BTC-BTP ngày 29/02/2008 hướng dẫn việc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với các hành vi xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ. Thông tư đã xác định “quy mô thương mại” đối với từng loại hành vi xâm phạm quyền

sở hữu trí tuệ theo quy định của Bộ luật Hình sự năm 1999. Theo đó, việc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với các hành vi xâm phạm quyền tác giả và quyền liên quan và hành vi xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp được dựa trên quy mô, mục đích thương mại cũng như thiệt hại vật chất cho chủ thể bị vi phạm hoặc giá trị hàng hoá vi phạm¹¹. Mặc dù đây là văn bản hướng dẫn áp dụng đối với BLHS 1999, tuy nhiên, có thể khẳng định các yêu cầu về “quy mô thương mại” đối với tội xâm phạm quyền SHTT đã được tuân thủ theo đúng tinh thần của TRIPS.

Bên cạnh đó, để đáp ứng yêu cầu của Điều 61 Hiệp định TRIPS về việc các nước thành viên phải quy định các hình phạt tù hoặc phạt tiền hoặc cả hai đủ để ngăn ngừa các hành vi xâm phạm quyền SHTT, phù hợp với mức hình phạt áp dụng đối với tội danh có mức độ nghiêm trọng tương ứng, BLHS sửa đổi, bổ sung năm 2009 đã tăng và bổ sung mức hình phạt tiền đối với các tội xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan và quyền SHCN đối với nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý¹². Một trong những nguyên nhân khiến nạn sản xuất, buôn bán hàng giả, hàng xâm phạm quyền SHTT không ngừng gia tăng và chưa được ngăn chặn một cách triệt để là do các quy định pháp luật liên quan còn thiếu tính thống nhất, đặc biệt là thiếu tính răn đe, gây khó khăn cho các cơ quan áp dụng pháp luật trong việc đấu tranh, trấn áp, phòng ngừa tội phạm nói chung và tội phạm trong lĩnh vực SHTT nói riêng. Do vậy, việc tăng cường các hình thức phạt, trong đó có phạt tiền không những đáp ứng được yêu cầu của Hiệp định TRIPS mà còn hoàn toàn phù hợp với đòi hỏi của thực tiễn Việt Nam trong giai đoạn hiện nay.

¹⁰ Xem Điều 28 và Điều 35 Luật SHTT 2005

¹¹ Xem Thông tư liên tịch số 01/2008/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BCA-BTC-BTP ngày 29/02/2008 hướng dẫn việc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với các hành vi xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ

¹² Xem Điều 170a, Điều 171 Bộ luật hình sự sửa đổi, bổ sung năm 2009

2.2. Một số kiến nghị hoàn thiện quy định về các tội xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ trong Bộ luật Hình sự

Như đã phân tích và đánh giá, quy định về các tội xâm phạm quyền SHTT trong BLHS hiện hành về cơ bản đã đáp ứng được những yêu cầu tối thiểu của Hiệp định TRIPS. Tuy nhiên, trong bối cảnh hiện nay việc sửa đổi, bổ sung một cách toàn diện BLHS 1999 đang được tiếp tục đặt ra nhằm đáp ứng yêu cầu về thể chế hóa các quan điểm, chủ trương mới của Đảng về cải cách tư pháp. Bảo hộ quyền SHTT có ảnh hưởng vô cùng quan trọng tới sự phát triển khoa học, công nghệ nói riêng cũng như tiềm năng kinh tế - xã hội của quốc gia nói chung. Do vậy, việc tiếp tục nghiên cứu sửa đổi, bổ sung các quy định về tội phạm trong lĩnh vực SHTT là điều hết sức cần thiết. Trên cơ sở nghiên cứu các quy định hiện hành về SHTT trong hệ thống pháp luật Việt Nam (thể hiện trong các quy định của BLDS, BLHS, Luật SHTT và các văn bản pháp luật có liên quan khác) cũng như các điều ước quốc tế về bảo hộ quyền SHTT, đặc biệt là Hiệp định TRIPS, tác giả đề xuất một số định hướng và kiến nghị như sau:

Thứ nhất, về cấu trúc, cần xem xét việc bổ sung một chương riêng về các tội xâm phạm quyền SHTT. Trong BLHS hiện hành các tội xâm phạm quyền SHTT được đặt rải rác trong Chương XVI “Các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế”, trong đó chỉ có 3 điều liên quan trực tiếp đến SHTT (đ.170, đ.170a và đ.171). Trong BLDS 2005, quyền SHTT chiếm giữ một vị trí hết sức quan trọng trong hệ thống các quyền dân sự. Về bản chất, hành vi xâm phạm quyền SHTT là một dạng của hành vi xâm phạm quyền sở hữu. Quyền sở hữu nào cũng đem lại cho người nắm giữ nó những độc quyền nhất định. Các độc quyền của chủ sở hữu các đối tượng SHTT về bản chất cũng chính là các quyền năng thể hiện “quyền lực” của chủ sở hữu, nhưng sự khác biệt ở đây chính là nội

dung cụ thể của các quyền năng, phương thức thực hiện chúng cũng như sự giới hạn về phạm vi, thời gian và không gian bảo hộ. Đối với các tội xâm phạm quyền SHTT, đối tượng bị xâm phạm chính là các quan hệ xã hội trong lĩnh vực xác lập, khai thác, sử dụng, chuyển giao các đối tượng quyền SHTT (tác phẩm, bản ghi âm, ghi hình, chương trình phát sóng, sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, thiết kế bố trí mạch tích hợp, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, tên thương mại và bí mật kinh doanh). Các hành vi phạm tội trong lĩnh vực SHTT là những hành vi cố ý, gây nguy hiểm cho xã hội, xâm hại đến các quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể quyền SHTT. Do vậy việc đề các quy định về các tội xâm phạm quyền SHTT trong Chương về các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế là hoàn toàn không phù hợp với tính chất của đối tượng bị xâm phạm. Các tội xâm phạm quyền SHTT cần được đưa vào một Chương riêng về tội xâm phạm quyền SHTT (có thể được thiết kế sau Chương “Các tội xâm phạm quyền sở hữu”). Điều này cũng hoàn toàn phù hợp với các quy định về quyền SHTT trong BLDS 2005 và Luật SHTT 2005, thể hiện đúng tương quan giữa các quan hệ sở hữu nói chung và sở hữu trí tuệ nói riêng, đồng thời sẽ góp phần tạo nên tổng thể logic giữa hệ thống pháp luật dân sự và hình sự. Bên cạnh đó, việc đưa các tội phạm về SHTT thành một chương riêng trong BLHS còn có như ưu điểm như sau:

- Việc đưa một chương riêng về tội xâm phạm quyền SHTT là sự hoàn thiện BLHS dưới góc độ kỹ thuật luật pháp nhằm bảo đảm sự chính xác của việc hình thành cấu trúc cũng như phân bổ các điều luật theo các tiêu chí thống nhất về phân loại tội phạm. Tuy nhiên, nhằm tạo ra một tổng thể cấu trúc thống nhất của BLHS, việc này cần được thực hiện trong tổng thể tái cấu trúc BLHS liên quan đến cả các nhóm tội phạm khác như: tội phạm về công nghệ thông tin, về tài chính, về an toàn giao thông,...

- Việc hình thành một chương riêng về tội xâm phạm quyền SHTT sẽ tạo điều kiện thuận lợi để hình thành cách tiếp cận thống nhất cho việc tiếp tục hoàn thiện bản thân chương về loại tội phạm này nói riêng và BLHS nói chung, trong đó có việc bổ sung những điều luật về các hành vi xâm phạm quyền SHTT trong tương lai.

Thứ hai, cần xem xét tới vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân đối với các tội xâm phạm quyền SHTT. Trong nền kinh tế thị trường, nhiều cá nhân, doanh nghiệp vì lợi nhuận đã bất chấp tất cả để thực hiện những hành vi xâm hại đến quyền lợi và lợi ích của các chủ thể quyền SHTT. Thông thường hành vi xâm phạm quyền SHTT một cách có chủ ý và với quy mô thương mại là do một cá nhân hoặc nhóm cá nhân thực hiện trực tiếp. Tuy nhiên, lợi nhuận bất hợp pháp có được trong nhiều trường hợp có thể hướng tới lợi ích của một doanh nghiệp, một công ty cụ thể, đồng thời gây thiệt hại nghiêm trọng cho không những chỉ cho các chủ thể quyền SHTT mà còn ảnh hưởng đến lợi ích người tiêu dùng, ảnh hưởng đến sự phát triển kinh tế - xã hội của quốc gia. Do vậy, đối tượng cần bị trừng phạt không chỉ dừng ở các cá nhân cụ thể thực hiện hành vi mà còn bao gồm cả các pháp nhân tổ chức, tham gia vào hoạt động khai thác thương mại trái phép đối với các đối tượng SHTT. Pháp luật hiện hành mới chỉ xử lý đối với cá nhân phạm tội, còn pháp nhân cũng có hành vi vi phạm tương tự thì không bị xử lý về hình sự mà bị áp dụng các chế tài xử phạt khác như hành chính, dân sự. Điều này không đủ sức răn đe các hành vi phạm tội, đồng thời cũng tạo ra sự bất công trong xã hội.

Thứ ba, về tương quan giữa tội xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp (Điều 170), xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan (Điều 170a) và các tội về sản xuất, buôn bán hàng giả (các điều 156, 157, 158). Các quy định này chưa thể hiện rõ mối tương quan giữa hàng hóa xâm phạm quyền SHTT nói chung cũng như SHCN nói riêng và

hàng hóa giả mạo về nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý và hàng hóa sao chép lậu. Do vậy việc áp dụng các điều khoản nêu trên, trên thực tế, sẽ có sự chồng chéo, mâu thuẫn.

Như đã phân tích tại mục 2.1, hàng hóa giả mạo về SHTT là một bộ phận của hàng hoá xâm phạm quyền SHTT. Hành vi làm hàng giả nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý là một dạng hành vi xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý. Như vậy, quy định về các tội phạm làm hàng giả (quy định tại các điều 156, 157 và 158) và tội xâm phạm quyền SHCN (Điều 170), tội xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan (Điều 170a) có sự trùng lặp nhất định. Đó chính là trường hợp giả về hình thức với trường hợp sử dụng các dấu hiệu trùng hoặc tương tự đến mức không thể biết được với nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý đang được bảo hộ cho cùng một loại hàng hóa. Điều này dẫn đến hệ lụy là có thể áp dụng các tội danh khác nhau cho cùng một loại hành vi phạm tội và sẽ ảnh hưởng trực tiếp đến thủ tục tố tụng và việc áp dụng các chế tài cụ thể, dẫn đến sự không công bằng trong xét xử¹³. Trên thực tế, chỉ cần áp dụng Điều 171 là đã bao trùm hết tất cả các dạng hành vi xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý, trong đó bao gồm cả hành vi giả mạo về hình thức. Đối với các trường hợp giả mạo về quyền tác giả, quyền liên quan, Điều 213 Luật SHTT đã quy định rõ: hàng hóa giả mạo về SHTT bao gồm hàng hóa giả mạo về nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý (gọi chung là hàng hóa giả mạo về nhãn hiệu) và hàng hóa sao chép lậu, trong đó hàng hóa sao chép lậu là bản sao được sản xuất mà không được phép của chủ thể quyền tác giả hoặc quyền liên quan. Với định nghĩa về hàng hóa sao chép lậu tại Điều. 213 Luật SHTT thì các

¹³ Theo quy định tại Điều 105 BLTTHS thì tội phạm được quy định tại Điều 171 chỉ bị khởi tố theo yêu cầu của người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của người bị hại. Điều này không áp dụng cho các tội phạm được quy định tại điều 156, 157 và 158.

hành vi được quy định Điều 170a cũng đã bao gồm các hành vi làm hàng giả về quyền tác giả, quyền liên quan. Do vậy, việc áp dụng Điều 156 cho các hàng hóa giả mạo về quyền tác, quyền liên quan là không hợp lý. Như vậy, các quy định về các tội xâm phạm quyền SHTT sẽ không bao gồm các điều từ 156 đến 158 nữa.

Thứ tư, về việc chỉ khởi tố vụ án hình sự đối với tội phạm quy định tại Điều 171 theo yêu cầu của người bị hại (Điều 105 BLTTHS). Đây có thể được coi là một trong những điểm hạn chế trong việc áp dụng thủ tục hình sự cho tội xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý. Việc chỉ khởi tố vụ án theo yêu cầu của người bị hại và vụ án có thể bị đình chỉ nếu người yêu cầu rút đơn yêu cầu trước ngày mở phiên toàn sơ thẩm có thể dẫn đến việc lạm dụng các quy định này bởi chính các bên trong vụ án. Trong khi các hành vi xâm phạm quyền SHCN đối với nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý - là những chỉ dẫn thương mại có ý nghĩa quan trọng trong việc định hướng cho người tiêu dùng lựa chọn sản phẩm, dịch vụ - có thể gây hậu quả nghiêm trọng không những chỉ đối với chủ thể quyền mà còn đối với lợi ích người tiêu dùng và lợi ích của cả một cộng đồng (đặc biệt trong trường hợp đối với chỉ dẫn địa lý). Ngoài ra việc lạm dụng các quy định này còn có thể dẫn đến những hành vi trục lợi dưới dạng như tống tiền, ... của chính người bị gây thiệt hại với người gây thiệt hại, trong khi lợi ích của người tiêu dùng, của cộng đồng không được tính đến.

Thứ năm, xem xét bổ sung một số dạng hành vi thuộc cấu thành tội phạm của Điều 170a cho phù hợp với tính chất của hành vi xâm phạm quyền tác giả, quyền liên quan và các yêu cầu chung của Hiệp định TRIPS đối với việc áp dụng thủ tục hình sự cho các hành vi “ăn cắp” quyền tác giả được quy định tại Điều 62 của Hiệp định, bao gồm:

- Nhân bản, sản xuất bản sao, phân phối, trưng bày hoặc truyền đạt tác phẩm đến công chúng qua mạng truyền thông và phương tiện kỹ thuật số mà không được phép của chủ sở hữu quyền tác giả;

- Xuất bản tác phẩm mà không được phép của chủ sở hữu quyền tác giả;

- Sao chép chương trình phát sóng mà không được phép của tổ chức phát sóng;

- Xuất khẩu, nhập khẩu, phân phối bản sao tác phẩm mà không được phép của chủ sở hữu quyền tác giả;

- Xuất khẩu, nhập khẩu, phân phối bản sao bản ghi âm, ghi hình mà không được phép của chủ sở hữu quyền liên quan.

Trong bối cảnh hội nhập quốc tế và nhằm đáp ứng các yêu cầu của công cuộc cải cách tư pháp, việc sửa đổi, bổ sung BLHS 1999 nói chung và hoàn thiện nhóm các quy định về tội phạm liên quan đến SHTT là điều hết sức cần thiết. Việc sửa đổi, bổ sung này cần được thực hiện trên cơ sở tiếp cận tổng thể đến cụ thể, chi tiết: từ việc sắp xếp cấu trúc, bổ sung các điều luật đến loại bỏ những yếu tố chông chéo gây khó khăn trong việc áp dụng pháp luật. Trong đó việc tuân thủ các cam kết quốc tế là một trong những nguyên tắc mang tính chất nền tảng. Hoàn thiện các quy định về tội xâm phạm quyền SHTT phải phù hợp với thực tiễn kinh tế-xã hội của nước ta. Chỉ có như vậy, chế định này mới có hiệu quả và hiệu lực trong thực tiễn áp dụng và thi hành, cũng như phát huy được vai trò của nó trong đấu tranh phòng, chống tội phạm, bảo vệ các quyền và lợi ích hợp của chủ thể quyền SHTT.

Tài liệu tham khảo

- [1] А. П. Сергеев, Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации,

- Учебник, Издательство “Проспект”, Москва, 1996.
- [2] П. Б. Мэггс, А. П. Сергеев, Интеллектуальная собственность, Издательство “Юристь”, Москва, 2000.
- [3] C.R.N. Winn. The crim.
- [4] inal responsibility of corporations. «The Cambridge Law Journal» 16 Jan (2009) 398.
- [5] Vũ Hoài Nam. Vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân - nhìn từ dấu hiệu “lỗi” theo luật hình sự, <http://moj.gov.vn/ct/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=4537>.
- [6] Đào Trí Úc, Nhận thức đúng đắn hơn nữa các nguyên tắc về trách nhiệm cá nhân và lỗi trong việc xử lý TNHS, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 9 (1999) 24-33.
- [7] Соглашение ТРИПС и законодательство государств-членов ЕС, http://pirateparty.ru/ugolovno_pravovaj_ohrana_prav_intellektualnoi_sobstvennosti.html.

Trips Agreement: Impact on Provisions on Violation of Intellectual Property Rights in Criminal Code 1999

Nguyễn Thị Quế Anh

VNU School of Law, 144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hanoi, Vietnam

Abstract: In this article, the author has made the analysis of the requirements related to anti-criminal measures of IPR protection in the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights 1994 (TRIPS), assessing the compatibility of the provisions on IPR crimes relating to intellectual property in Vietnam’s current Penal Code with the requirements of the TRIPS. On that basis, the author has made some recommendations in order to perfect the provisions on crimes involving IPR in the Penal Code 1999 of Vietnam.

Keywords: Intellectual Property Rights (IPR), IPR-related criminals.