



Original Article

Implementing Intellectual Property Provisions in New-Generation Free Trade Agreements in the EU

Do Giang Nam*

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

Received 9 July 2022

Revised 4 August 2022; Accepted 24 August 2022

Abstract: The inclusion of chapters that introduce a high standard of intellectual property protection in free trade agreements has become an essential feature of the international commercial policy of developed countries. Based on the analysis of the legal policies and practices of entering into and implementing commitments on intellectual property in the new generation of free trade agreements of the European Union (EU), this article points out that there are two prominent legal aspects of implementing intellectual property provisions in the new generation of free trade agreements. On the one hand, in comparison to partners being developing countries, the EU has always been in the position of a negotiating party with a superior intellectual property protection system; therefore, the goal of these agreements is to provide “sticks and carrots” to push the developing countries to change their laws, policies, and standards. From the perspective of comparative law theory, the implementation of agreements will lead to the “transplantation and transformation” of intellectual property legislations from the EU to partner countries. On the other hand, in some typical cases related to i) the protection of genetic resources, traditional knowledge, and ii) technology transfer, the developing countries have also gained certain achievements in including the above issues in the agreements; and thereby imposing obligations on the EU to implement these commitments.

Keywords: Implementing intellectual property provisions, new generation of free trade agreements, legal transplantation and transformation, protection of genetic resources, traditional knowledge, technology transfer.

* Corresponding author.

E-mail address: dogiangnam44@gmail.com

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4478>

Thực thi cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do thế hệ mới của Liên minh Châu Âu

Đỗ Giang Nam*

Khoa Luật, ĐHQGHN, 144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hà Nội, Việt Nam

Nhận ngày 9 tháng 7 năm 2022

Chỉnh sửa ngày 4 tháng 8 năm 2021; Chấp nhận đăng ngày 24 tháng 8 năm 2022

Tóm tắt: Việc đàm phán và thiết lập các quy định với chuẩn mực bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ ở mức độ cao trong các hiệp định thương mại tự do đã và đang trở thành một đặc trưng quan trọng của chính sách thương mại quốc tế của các quốc gia phát triển. Trên cơ sở phân tích các chính sách pháp lý và thực tiễn ký kết và thực thi cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do thế hệ mới của Liên minh Châu Âu (EU), bài viết đã chỉ rõ lên hai khía cạnh pháp lý nổi bật về thực thi cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do thế hệ mới. Thứ nhất, trong tương quan các đối tác là các nước đang phát triển, EU luôn ở vị thế là một bên đàm phán có hệ thống bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ vượt trội; vì vậy, mục tiêu của các hiệp định này là cung cấp những “cây gậy và củ cà rốt” để thúc đẩy các nước đang phát triển thay đổi pháp luật, chính sách và tiêu chuẩn của họ. Dưới góc nhìn của lý thuyết luật học so sánh, việc thực thi các thỏa thuận sẽ dẫn đến việc “cây ghép, chuyên hoá” quy phạm pháp luật về sở hữu trí tuệ từ EU sang các quốc gia đối tác. Thứ hai, ở chiều ngược lại, mặc dù là các quốc gia “yếu thế” hơn, nhưng trong một số trường hợp điển hình liên quan đến i) bảo vệ nguồn gen, tri thức truyền thống và ii) chuyển giao công nghệ, các quốc gia đang phát triển cũng thành công nhất định trong việc đưa các vấn đề trên vào thỏa thuận hiệp định, do đó nó đặt ra yêu cầu bổ sung cho EU để thực thi các cam kết này.

Từ khoá: Thực thi cam kết về sở hữu trí tuệ, hiệp định thương mại tự do thế hệ mới, cây ghép và chuyên hoá pháp luật, bảo vệ nguồn gen, tri thức truyền thống, chuyển giao công nghệ.

1. Dẫn nhập

Việc đàm phán và thiết lập các quy định với chuẩn mực bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ ở mức độ cao trong các hiệp định thương mại tự do (FTA) hay các hiệp định đối tác kinh tế (EPA) đã và đang trở thành một đặc trưng quan trọng của chính sách thương mại quốc tế của Liên minh Châu Âu (EU) trong thời gian gần đây [1]. Các chương về sở hữu trí tuệ này có thể được tìm thấy trong Hiệp định đối tác kinh tế EU-CARIFORUM EPA năm 2008 và Hiệp định Thương mại Tự do với Hàn Quốc năm 2010 cũng

như Hiệp định Hợp tác với Trung Mỹ năm 2012 và Hiệp định Thương mại Tự do với Colombia và Peru năm 2013... và cả Hiệp định thương mại tự do Việt Nam – Châu Âu (EVFTA) năm 2019.¹ Thông qua các điều khoản về sở hữu trí tuệ này, EU muốn hướng tới mục tiêu thiết lập được mức độ bảo hộ và thực thi quyền sở hữu trí tuệ đầy đủ và hiệu quả tại lãnh thổ các quốc gia ký kết, trước hết vì lợi ích của chủ thể quyền đến từ châu Âu, nhưng đồng thời cũng thúc đẩy lợi ích chung mà bảo vệ sở hữu trí tuệ ở các nước đối tác [2; tr. 60].

* Tác giả liên hệ.

Địa chỉ email: dogiangnam44@gmail.com

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4478>

¹ Xem danh mục các FTA và EPA mà EU ký kết tại <https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/negotiations-and-agreements/> (truy cập 4/7/2022)

Xét về cấu trúc mối quan hệ và tương quan mức độ phát triển kinh tế- xã hội, EU ở vị thế là một bên đàm phán có hệ thống bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ phát triển hơn trong nhiều hiệp định thương mại tự do giữa EU và các quốc gia đang phát triển (trong đó có Việt Nam). Vì vậy, xu thế tất yếu có thể nhận diện là việc EU mong muốn thông qua đàm phán thoả thuận thiết lập, thậm chí áp đặt chuẩn mực bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ của mình lên các quốc gia đối tác và trong nhiều trường hợp các chuẩn mực này được kỳ vọng là vượt quá cả chuẩn mực trong hiệp định TRIPS (TRIPS plus). Dưới góc nhìn của lý thuyết luật học so sánh, điều này có thể hình dung như là quá trình cấy ghép, chuyển hoá quy phạm pháp luật về sở hữu trí tuệ ở EU sang các quốc gia đối tác. Hệ quả đương nhiên của quá trình chuyên hoá này là việc tạo ra các thách thức đối với các quốc gia đối tác đang phát triển trong việc nỗ lực hoàn thiện, nâng cấp hệ thống pháp luật lẫn hệ thống thực thi để hướng tới thực thi các cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do với EU. Ở chiều ngược lại, do là nền tài phán “xuất khẩu” quy phạm, về lý thuyết, EU sẽ không gặp bất kỳ khó khăn nào trong việc đảm bảo sự tương thích của pháp luật EU với các quy định về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do đó.

Tuy nhiên, trong thực tiễn, mặc dù là các quốc gia “yếu thế” hơn, nhưng không phải là các nước đang phát triển không có bất kỳ tiếng nói nào trong quá trình đàm phán các hiệp định thương mại tự do thế hệ mới với EU [3; tr. 760]. Trong một số trường hợp, các nước đang phát triển cũng đã thành công trong việc đưa vào Hiệp định thương mại này các quy định mang tính cân bằng trở lại tạo ra các thách thức nhất định đối với việc thực thi ở châu Âu.

Từ nhận thức trên, bài viết này sẽ góp phần phân tích về chính sách và thẩm quyền pháp lý của EU liên minh châu Âu trong việc ký kết và thực thi các cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại, làm rõ các thuận lợi và thách thức của việc thực thi các cam kết đó từ góc nhìn của EU và qua đó, bước đầu nhận diện một số kinh nghiệm thực thi quy định về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do thế

hệ mới giữa EU và các đối tác là quốc gia đang phát triển, trong đó có Việt Nam.

2. Chính sách và thẩm quyền pháp lý của liên minh châu Âu trong việc ký kết và thực thi các cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại

2.1. Chính sách của liên minh châu Âu đối với bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ (SHTT) trong các hiệp định thương mại

Chính sách của Liên minh châu Âu (EU) đối với việc bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại đã ký kết với các đối tác thương mại có thể được chia thành ba thể hệ hay ba giai đoạn với các mức độ quan tâm đến việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ tăng dần từ thấp đến cao.

Thể hệ các hiệp định thương mại tự do đầu tiên của EU với các đối tác thương mại ở nước ngoài dường như chưa thực sự quan tâm đến vấn đề bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ. Thật vậy, các hiệp định này (chẳng hạn Hiệp định Lome cũng như Hiệp định Cotonou) được ký kết trong giai đoạn cuối của phong trào phi thực dân hóa, và đặt ưu tiên trước hết đến việc thảo luận cơ chế hợp tác để khởi động lại mối quan hệ chính trị và hội nhập, liên kết kinh tế của các quốc gia đối tác [4; tr. 173]. Vì vậy, việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ chỉ đóng một vai trò “ngoại vi” và không có bất kỳ điều khoản cơ bản và trực tiếp nào về quyền sở hữu trí tuệ được nêu lên trong bất kỳ hiệp định thương mại tự do nào thuộc thể hệ này. Trong một số trường hợp đặc biệt, vấn đề về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ thường chỉ được đề cập như là yêu cầu mang tính khuyến nghị- mà không có quy định chi tiết nào về khung thời gian thực hiện, giám sát hoặc chế tài- các bên phải hướng tới chuẩn mực quốc tế về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo tiêu chuẩn TRIPS. Do đó, có thể nói thể hệ các hiệp định thương mại tự do thứ nhất của EU có cách tiếp cận tối thiểu và gián tiếp đối với các nội dung việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ [4; tr. 173].

Trong thế hệ các hiệp định thương mại tự do thế hai, EU đã có chính sách tích cực hơn trong việc bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ bằng cách đưa vào và thiết lập các chuẩn mực cao, bổ sung về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ so với các nghĩa vụ trong hiệp định TRIPS. Sự kiện đánh dấu bước chuyển biến quan trọng này là việc năm 2004, Ủy ban Châu Âu đã lần đầu tiên công bố một Chiến lược “Thực thi Quyền Sở hữu Trí tuệ ở các Quốc gia Thứ ba” [5]. Trong văn bản quan trọng này, Ủy ban Châu Âu đã lý giải sự thay đổi chiến lược từ chính sách mang tính thụ động của trong các hiệp định thương mại thế hệ đầu tiên sang chính sách mang tính chủ động hơn trong việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại thế hệ mới xuất phát từ hai lý do căn bản sau đây:

Thứ nhất, Ủy ban châu Âu cho rằng mặc dù hầu hết các thành viên WTO đã thông qua luật sở hữu trí tuệ để thực thi cam kết mức bảo vệ tối thiểu do hiệp định TRIPS áp đặt, nhưng “mức độ vi phạm quyền sở hữu trí tuệ và hàng giả vẫn tiếp tục tăng hàng năm” [5; tr. 12]. Do đó, cần tập trung vào việc chiến lược thực thi thay vì chỉ thiết lập quy định về bảo vệ quyền SHTT, và việc thực thi đó cần phải mạnh mẽ và chặt chẽ hơn mức hiện tại của TRIPS.

Thứ hai, Ủy ban châu Âu nhận định rằng việc thực thi quyền sở hữu trí tuệ một cách mạnh mẽ là “lợi ích chung” của cả EU và các nước đối tác. Cụ thể, việc thực thi quyền sở hữu trí tuệ không hiệu quả sẽ dẫn đến hậu quả tiêu cực ‘rõ ràng và nghiêm trọng’ đối với việc bảo vệ sức khỏe và người tiêu dùng ở các nước đối tác. Ngoài ra, “việc thực thi hiệu quả các quyền sở hữu trí tuệ là một công cụ thiết yếu để thu hút đầu tư nước ngoài và chuyển giao công nghệ và bí quyết, cũng như để bảo vệ các chủ thể quyền ở các nước đang phát triển và kém phát triển nhất – những người đang bị chiếm đoạt tài sản trí tuệ... Việc thực thi quyền sở hữu trí tuệ đầy đủ và hiệu quả, do đó, có thể góp phần vào xóa đói giảm nghèo và phát triển bằng cách tạo mối liên hệ với các cơ hội đầu tư, chuyển giao công nghệ, bảo vệ kiến thức truyền thống, cải thiện các tiêu chuẩn về sức khỏe và an toàn...”[5; tr. 7].

Từ nhận thức đó, các hiệp định thương mại tự do thuộc thế hệ thứ hai hướng tới việc thiết lập chuẩn mực thực thi quyền sở hữu trí tuệ cao hơn so với hiệp định TRIPS (TRIPS-plus) thông qua phương pháp tiếp cận “củ cà rốt và cây gậy”(carrot and stick) [4; tr. 179]. Các hiệp định này vận dụng hỗn hợp các khuyến khích hợp tác quốc tế và hợp tác kỹ thuật cho các quốc gia ưu tiên đã xác định trước, nhưng đi kèm với các biện pháp trừng phạt đối với các quốc gia không hợp tác và tăng cường vị thế của các bên tư nhân trong thực thi quyền sở hữu trí tuệ. Một điểm quan trọng đối với trong chiến lược của EU là xây dựng nhận thức mới về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ ở tất cả các cấp độ có thể. Việc này là cơ sở và định hướng cho cuộc đối thoại chính trị mà EU muốn tiến hành ở cấp độ đa phương và nó nhằm mục đích tạo ra nhu cầu hỗ trợ kỹ thuật cho các quốc gia và cho việc đào tạo về thực thi quyền được cung cấp cho các tổ chức và chủ thể quyền. Tóm lại, cách tiếp cận của thế hệ thứ hai về sở hữu trí tuệ của hiệp định thương mại EU là quảng bá một cách tiếp cận về chuẩn mực thực thi quyền sở hữu trí tuệ cao với quy mô lớn, đi kèm với việc đe dọa thực tế về các lệnh trừng phạt theo quy định luật quốc tế đối với quốc gia không hợp tác.

Kể từ năm 2006, EU bắt đầu hướng tới thế hệ hiệp định thương mại tự do mới, trong đó đặt trọng tâm nâng cao mức độ bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ đồng thời cam kết tạo ra sự cân bằng giữa các chính sách của thế hệ thứ nhất và thứ hai của EU về phát triển bền vững và hiệu quả thực thi quyền sở hữu trí tuệ. Đặc trưng của các hiệp định thương mại tự do thế hệ thứ ba này là quy định chi tiết các tiêu chuẩn về bảo hộ và thực thi rất cao đối với các quyền sở hữu trí tuệ khác nhau [4; tr. 184]. Từ góc độ so sánh, chính sách sở hữu trí tuệ trong giai đoạn mới của EU dường như đi theo thiên hướng lập trường “cứng rắn” mà Hoa Kỳ thường đưa ra trong các hiệp định thương mại tự do của mình. Những thay đổi này phản ánh mục tiêu được đề ra trong chiến lược “Global Europe” về việc sử dụng các điều khoản về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại song phương để thúc đẩy khả năng cạnh tranh của Châu Âu [6]. Phạm vi và nội dung của các hiệp

định thương mại tự do “thế hệ mới” này đã thể hiện rõ trọng tâm của EU về vấn đề bảo hộ sở hữu trí tuệ, đó là lần đầu tiên, các hiệp định này có các chương riêng, trong đó quy định rất cụ thể và chi tiết về bảo hộ các quyền sở hữu trí tuệ.

2.2. Thẩm quyền pháp lý của Liên minh châu Âu - EU

Trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, chỉ từ khi Hiệp định TRIPS được thông qua, sở hữu trí tuệ mới bắt đầu len lỏi vào các chương trình nghị sự thương mại của EU. Về nguyên tắc, EU chỉ có thể hoạt động trong phạm vi giới hạn thẩm quyền được các thành viên trao cho thông qua các Điều ước (nguyên tắc uỷ quyền principle of conferral). Do đó, trước khi có Hiệp ước Lisbon, thẩm quyền đối ngoại của EU trong lĩnh vực này là thẩm quyền chung (shared competence) giữa EU và các quốc gia thành viên. Điều này dẫn đến thực tiễn “kết hợp” giữa các quốc gia thành viên và EU trong việc đàm phán và ký kết các điều ước quốc tế liên quan đến sở hữu trí tuệ[7].

Hiệp ước Lisbon đã đặt dấu mốc cho thời kỳ độc quyền về đối ngoại của EU. Điều 207(3) và (4) Hiệp ước quy định EU có “thẩm quyền ký kết các hiệp định với một hay nhiều hơn các nước thứ 3” [8]. Theo Điều 207(1) Hiệp ước, thẩm quyền của EU trong việc thiết lập chính sách thương mại chung cũng bao hàm cả “các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ.” Như vậy, khi đàm phán và ký kết các hiệp định quốc tế liên quan đến các lĩnh vực thuộc điều chỉnh của chính sách thương mại chung, các quốc gia thành viên không bắt buộc phải tham gia. Việc Hiệp ước Lisbon quy định thẩm quyền của EU bao hàm cả các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ cùng với giao dịch dịch vụ và đầu tư trực tiếp nước ngoài FDI trên cơ sở pháp lý là chính sách thương mại chung độc quyền theo Điều 207(1) sẽ tạo điều kiện thuận lợi cho việc đưa vào các hiệp định các chương sở hữu trí tuệ thuộc phạm vi điều chỉnh của thẩm quyền EU liên quan đến chính sách thương mại chung, đồng thời điều chỉnh sở hữu trí tuệ thông qua các hiệp định thương mại tự do và các biện pháp tương tự. Lập trường này cũng phù hợp với mục tiêu duy trì vị

trí của EU với vai trò là chủ thể kinh tế toàn cầu trên trường quốc tế nơi mà giao thương về dịch vụ, các tài sản vô hình và đầu tư chiếm vị trí chiến lược mà trước đây do giao thương về hàng hoá cơ bản [9; tr. 247].

Mặc dù khái niệm các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ đã được Hiệp ước Nice đưa ra từ những năm 2001, các nhà dự thảo của Hiệp ước EU hay Toà án Công lý Châu Âu CJEU đều chưa bao giờ giải thích rõ nội hàm của khái niệm này. Tuy vậy, một điều hiển nhiên đó là việc Hiệp ước quy định về “các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ” cho thấy không phải tất cả các quyền sở hữu trí tuệ đều thuộc thẩm quyền ký kết của EU. Mặc dù vậy, cũng phải thừa nhận khó mà phân biệt giữa các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ với các khía cạnh khác. Một câu hỏi quan trọng hơn trong bối cảnh hiện tại đó là liệu có sự khác nhau giữa các khía cạnh thương mại (commercial) của sở hữu trí tuệ như được đề cập tại Điều 207 của TFEU và khía cạnh liên quan đến thương mại (trade) của quyền sở hữu trí tuệ, như được điều chỉnh bởi Hiệp định TRIPS hay không. Trong vụ Daiichi Sankyo, Toà dẫn chiếu đến Điều 207 TFEU và cho rằng chỉ những quy tắc của EU có “mối liên hệ cụ thể với thương mại quốc tế” (a specific link to international trade) mới có thể thuộc nội hàm của khái niệm “các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ” [10]. Tuy nhiên, Toà không giải thích cụ thể mối liên hệ cụ thể với thương mại quốc tế là gì, ngoại trừ giải thích rằng tất cả các điều khoản của TRIPS đều có mối liên hệ cụ thể đó với thương mại quốc tế bởi vì các điều khoản đó là một phần của hệ thống WTO [11, tr. 220]. Toà không hề giải thích cụ thể, hay định hướng cách thức áp dụng tiêu chí này đối với các nhóm quyền khác nhau của sở hữu trí tuệ. Thay vì xác định bản chất của một điều khoản hay quy tắc liên quan đến thương mại quốc tế, Toà chỉ đơn giản cho rằng TRIPS về bản chất có liên quan đến thương mại bởi vì được thông qua trong khuôn khổ một hiệp định thương mại.

Ngoài ra, Điều 207 của TFEU cũng đã đưa ra một số thay đổi liên quan đến thủ tục bỏ phiếu của Hội đồng. Tương tự như quy định tại Điều 133(5) của Hiệp ước EC, Điều 207(4) của TFEU

yêu cầu Hội đồng hoạt động theo nguyên tắc đa số phiếu. Tuy nhiên, Điều 133(5) cho phép 02 ngoại lệ, trong đó có ngoại lệ liên quan đến quyết định của EC phải là đồng thuận khi các hiệp định thương mại bao gồm các điều khoản mà cần phải áp dụng nguyên tắc đồng thuận để thông qua các quy tắc nội bộ”. Điều khoản này nhằm mục đích đảm bảo nguyên tắc “song hành” (parallelism) liên quan đến việc thông qua các quy tắc nội bộ và đối ngoại mà theo đó Hội đồng buộc phải đồng thuận trong việc thông qua các quy tắc nội bộ, và tương tự như vậy đối với việc thông qua các hiệp định thương mại có nội hàm tương tự như các quy tắc nội bộ.

Điều này cũng đặt ra vấn đề liệu ngoại lệ này có hệ lụy gì đối với các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ hay không bởi vì việc bỏ phiếu của Hội đồng theo đa số phiếu đã trở thành nguyên tắc theo Hiệp ước Lisbon. Theo Đoạn 1 Điều 118 TFEU, các biện pháp để thiết lập các quyền sở hữu trí tuệ của Châu Âu nhằm mục đích bảo hộ thống nhất quyền sở hữu trí tuệ trên toàn Liên minh cũng như các biện pháp để xây dựng các dàn xếp nhằm giám sát, điều phối và ủy quyền tập trung trên phạm vi toàn liên minh không yêu cầu đồng thuận của Hội đồng. Do vậy, ngoại lệ tại đoạn 2 Điều 207(4) không áp dụng đối với việc đàm phán và ký kết các hiệp định thương mại trong lĩnh vực các khía cạnh thương mại của sở hữu trí tuệ.

Như vậy, liên quan đến thẩm quyền của EU, có thể kết luận rằng tất cả các biện pháp sở hữu trí tuệ có mối liên hệ cụ thể với thương mại thuộc phạm vi độc quyền của thẩm quyền chính sách thương mại chung. Theo đó, không những mục tiêu và nội dung của một biện pháp sở hữu trí tuệ cụ thể mang tính quyết định, mà bối cảnh mà biện pháp đó được đưa ra cũng có ý nghĩa quan trọng không kém. Các chương về SHTT trong các hiệp định thương mại song phương, do có tính chất liên quan đến thương mại rõ rệt nên thuộc phạm vi điều chỉnh của Điều 207(1) TFEU.

Do vậy, EU có thể tránh được vấn đề nan giải về phân chia thẩm quyền thông qua việc ký kết các hiệp định thương mại hỗn hợp có bao gồm một chương hình sự hoá các vi phạm sở hữu trí

tuệ. Đối với các hiệp định này, vấn đề thẩm quyền chỉ phát sinh khi liên quan đến việc thực thi nội bộ, bởi vì theo luật quốc tế và luật Châu Âu, sau khi một điều ước có hiệu lực, EU và các quốc gia thành viên đều phải thực thi và áp dụng điều ước đó. EU không thể đưa ra các tiêu chuẩn sở hữu trí tuệ mâu thuẫn nhau trong các điều ước quốc tế của mình bởi vì EU vẫn phải tuân thủ với các quy định có liên quan trong nội luật. EU hay các quốc gia thành viên cũng không thể đưa ra các văn bản mâu thuẫn với các tiêu chuẩn của EPAs, FTAs, hay các biện pháp SHTT ràng buộc EU. Hay nói cách khác, EU cần phải bảo tính nhất quán trong các EPAs, FTAs, và các biện pháp về sở hữu trí tuệ ràng buộc EU và các nước thành viên [12, tr. 265].

3. Thực thi các cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại của Liên minh châu Âu: Thuận lợi và thách thức

Theo quy định của Điều 216(2) của TFEU, các hiệp định do EU ký kết có giá trị ràng buộc với các định chế pháp lý của EU và các quốc gia thành viên. Theo đó, các hiệp định quốc tế là một cấu phần không thể tách rời của hệ thống pháp luật EU; tuy nhiên, giá trị ràng buộc của các hiệp định đối với các định chế pháp lý EU, bao gồm cơ quan lập pháp EU, không có nghĩa là các hiệp định có thể được các cá nhân viện dẫn trước tòa trong khuôn khổ EU. Do vậy, việc thực thi có ý nghĩa quan trọng vì hai lý do: Thứ nhất, luật quốc tế yêu cầu phải thực thi và nếu EU không thực thi hiệp định, EU sẽ vi phạm các nghĩa vụ quốc tế phát sinh từ các hiệp định đó. Thứ hai, việc thực thi có ý nghĩa từ khía cạnh nội bộ; nếu không có thực thi, sẽ không có gì đảm bảo các chế định của EU và các quốc gia thành viên sẽ áp dụng nội luật phù hợp với các hiệp định đó.

Về nguyên lý chung, theo quy định tại Điều 207(3)(2) của TFEU, Ủy ban và Hội đồng châu Âu “chịu trách nhiệm đảm bảo các hiệp định đang được đàm phán phù hợp với các chính sách và quy tắc nội bộ của Liên minh”. Và mặc dù Điều 207(3)(2) TFEU chỉ liên quan đến các hiệp định “đàm phán”, điều khoản này không ngăn

cản EU thực thi các hiệp định dẫn đến yêu cầu sửa đổi luật EU hiện hành. Thay vào đó, điều khoản này nhấn mạnh yêu cầu sự phù hợp của các luật EU với các hiệp định với phải được đảm bảo và theo quy định của luật quốc tế, EU sẽ phải thay đổi nội luật nếu như nội luật đó xung đột với nội dung của các hiệp định đã ký kết.

Liên quan đến các quy tắc cụ thể về sở hữu trí tuệ, như đã phân tích, EU thường hướng đến mục tiêu biến các quy tắc nội luật của mình thành tiêu chuẩn của các hiệp định thương mại song phương. Điều này đặc biệt đúng trong các lĩnh vực mà TRIPS chỉ quy định các quy tắc rất chung chung, nhưng luật ở EU lại có cách tiếp cận rất cụ thể, tiêu biểu như trong lĩnh vực chỉ dẫn địa lý [13; tr. 781] và các biện pháp thực thi [14; tr. 189]. Chính vì vậy, với tư cách là những nền tài phán có truyền thống bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ, là quốc gia “xuất khẩu” các quy định về sở hữu trí tuệ, EU ở vị trí rất thuận lợi và không cần phải nỗ lực nhiều để thực thi các cam kết về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do.

Về cơ bản, các hiệp định thương mại tự do này không đưa ra các nghĩa vụ thực thi vượt quá phạm vi, mức độ và đối tượng bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ vốn đã được ghi nhận ở châu Âu. Tuy nhiên, trong một số trường hợp ngoại lệ điển hình dưới đây, các thách thức về hoàn thiện pháp luật cũng được đặt ra đối với EC để thực thi các cam kết liên quan đến các vấn đề chưa được ghi nhận trong hệ thống pháp luật sở hữu trí tuệ nội khối.

3.1. Bảo vệ nguồn gen, tri thức truyền thống và văn hoá dân gian

Như đã phân tích, do các quốc gia thành viên EC có lịch sử bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ lâu đời, nên hầu như họ không gặp vấn đề về tiêu chuẩn bảo hộ các loại tài sản trí tuệ truyền thống. Tuy nhiên, một số hiệp định thương mại tự do cũng thiết lập các đối tượng bảo hộ vượt ra khỏi đối tượng bảo hộ truyền thống của luật sở hữu trí tuệ châu Âu, trong đó đặc biệt phải kể đến lĩnh vực các bảo vệ nguồn gen (tài nguyên di truyền), kiến thức truyền thống và văn hoá dân gian.

Trong một thời gian dài, các cộng đồng bản địa đã luôn đưa ra yêu sách đòi hỏi sự thừa nhận quyền của cộng đồng mình đối với việc kiểm soát giá trị nền văn hoá của họ, trong đó trọng tâm là yêu cầu thừa nhận quyền đối với tri thức truyền thống liên quan đến đa dạng sinh học, y học và nông nghiệp [15]. Từ góc độ pháp luật tài sản, hầu hết các tri thức này đều được xem là một phần của sở hữu của công chúng. Các cộng đồng bản địa, trước đây, thông thường không chú ý đến việc xác lập quyền đối với tri thức truyền thống và ngay cả trong trường hợp họ có ý thức làm xác lập quyền thì các tri thức truyền thống này chưa chắc đã đáp ứng đầy đủ các tiêu chí để được bảo hộ. Tuy nhiên, việc không trao quyền cho cộng đồng bản địa đối với tri thức truyền thống, đã dẫn đến việc có thể xác lập độc quyền sở hữu trí tuệ và thương mại hoá không công bằng các tri thức truyền thống này. Cụ thể, các công ty lớn, xuyên quốc gia đã sử dụng các tri thức truyền thống này như nguồn tri thức đầu vào quan trọng để tạo ra các đối tượng mới được tư hữu hoá thông qua cơ chế bảo hộ sáng chế hay quyền tác giả. Quá trình đó đã biến các tri thức truyền thống từ “tài sản chung” của cộng đồng bản địa thành “tài sản riêng” của các công ty đó và do đó các thành viên của cộng đồng bản địa không còn được phép tiếp tục sử dụng các tài sản đó. Thêm vào đó, các lợi ích về tài chính thu được từ việc thương mại hoá các tài sản đó hiếm khi được chia sẻ với các cộng đồng người bản địa [16; tr. 238].

Đứng trước tình hình này, ở một số quốc gia đang phát triển, đã tồn tại một hệ thống bảo hộ đặc biệt đối với nguồn gen, kiến thức truyền thống và văn hoá dân gian, trong khi đó, EU không có hệ thống bảo hộ tương tự như vậy. Vì vậy, trong các hiệp định thương mại như EU-CARIFORUM, hay EU- Hàn quốc, EU với Colombia và Peru, hay hiệp định thương mại Việt Nam - EU gần đây đều có quy định một điều

khoản cụ thể để bảo hộ đối tượng này.² Về mặt kỹ thuật, các điều khoản này chỉ liệt kê các nguyên tắc bảo hộ phụ thuộc vào luật quốc gia và ghi nhận tầm quan trọng của việc thực hiện các biện pháp bổ sung. Một số hiệp định như Hiệp định Hợp tác với Trung Mỹ còn có cách tiếp cận thận trọng hơn nữa,³ mặc dù một quốc gia thành viên của hiệp định này là Costa Rica - là một trong số các quốc gia đầu tiên trên thế giới - đưa ra một cơ chế đặc biệt về tiếp cận và chia sẻ lợi ích liên quan đến nguồn gen [17; tr. 33].

Mặc dù bao gồm các đối tượng mới vượt quá đối tượng bảo hộ truyền thống của pháp luật sở hữu trí tuệ châu Âu, tuy nhiên, trên thực tế các hiệp định thương mại tự do trên không tạo ra nghĩa vụ thật sự rõ ràng cho EU trong việc bảo hộ nguồn gen, các kiến thức truyền thống và văn hoá dân gian. Tuy nhiên, cần phải thừa nhận một thực tế là các hiệp định đó ra đời trong bối cảnh chung là vẫn có nhiều tranh luận về các tiêu chuẩn được quốc tế thừa nhận đối với việc bảo hộ các nguồn gen và chia sẻ lợi ích [18]. Vì vậy, với việc thông qua Nghị định thư Nagoya của Công ước về Đa dạng Sinh học (CBD) về tiếp cận nguồn gen và chia sẻ lợi ích phát sinh từ nguồn gen (Nghị định thư ABS), EU và các quốc gia thành viên giờ đây phải thực thi văn kiện đa phương này.

Liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ, một trong những cơ chế hiệu quả nhất đang được các

nước đang phát triển vận động- để ngăn chặn việc sử dụng, khai thác các nguồn gen và kiến thức truyền thống trái phép và không có sự chia sẻ hợp lý và công bằng nào về những lợi ích thu được chính là cơ chế yêu cầu công bố bắt buộc về nguồn gen và quốc gia xuất xứ của các nguồn gen đó [19], [20]. Trên thực tế, luật sáng chế có thể yêu cầu người nộp đơn xin cấp văn bằng sáng chế, chẳng hạn như cho một dược phẩm, bộc lộ nguồn gốc của thông tin di truyền cơ bản như mà một điều kiện (bổ sung) cho việc cấp văn bằng sáng chế.

Từ góc độ cân bằng lợi ích, việc quyền về quyền tiếp cận và chia sẻ quyền lợi chỉ được nhấn mạnh thông qua các cơ chế đặc thù hay quy định về thông tin sáng chế ở các nước đang phát triển vốn là quốc gia giàu có về nguồn di truyền là không hợp lý, bởi lẽ hầu hết thu nhập từ nguồn gen đó lại được tạo ra ở các thị trường nước ngoài của các nước phát triển.⁴ Điều khoản quan trọng nhất của Nghị định thư Nagoya có lẽ là Điều 15 quy định nghĩa vụ của tất cả các bên của Nghị định thư đảm bảo tôn trọng các quy tắc tiếp cận và chia sẻ bất kể khi nào các nguồn tài nguyên di truyền được sử dụng trong phạm vi thẩm quyền của các bên đó [21]. Tuy nhiên, Điều 15 không trực tiếp yêu cầu các Bên sử dụng luật sáng chế để thực thi các quy tắc quy tắc tiếp cận và chia sẻ của các Bên khác. Chính vì vậy, ngoại trừ một số quốc gia thành viên tự nguyện đi theo hướng này, chẳng hạn như Đức,⁵ các quy định của hiệp định thương mại tự do và nghị định thư

² Từ khía cạnh thực tiễn, các điều khoản về các chủ đề này trong Hiệp định Thương mại với Colombia và Peru là rất đáng lưu ý bởi vì đây là các quốc gia nằm trong số các quốc gia phong phú nhất trên thế giới về nguồn gen, tài nguyên di truyền.

³ Hiệp định này chỉ đơn thuần bảo vệ quyền chủ quyền của các bên ký kết đối với việc tiếp cận nguồn gen phù hợp với Công ước về Đa dạng Sinh học (CBD) và ghi nhận vai trò quan trọng của việc bảo vệ các kiến thức của người thiểu số liên quan đến nguồn gen.

⁴ Trong Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật sở hữu trí tuệ năm 2022, Điều 96 đã được sửa đổi, bổ sung theo hướng quy định trực tiếp việc không bộc lộ hoặc bộc lộ chính xác về nguồn gốc của nguồn gen trong đơn có thể dẫn tới hậu quả pháp lý là hủy bỏ hiệu lực văn bằng bảo hộ:

"1. Văn bằng bảo hộ bị hủy bỏ toàn bộ hiệu lực trong các trường hợp sau đây:

...

c) Đơn đăng ký sáng chế đối với sáng chế được trực tiếp tạo ra dựa trên nguồn gen hoặc tri thức truyền thống về nguồn gen không bộc lộ hoặc bộc lộ không chính xác về nguồn gốc của nguồn gen hoặc tri thức truyền thống về nguồn gen có trong đơn đó."

Bên cạnh đó, Điều 100 (Yêu cầu chung đối với đơn đăng ký sở hữu công nghiệp) cũng được sửa đổi, theo đó bổ sung điểm đ1 khoản 1 về tài liệu thuyết minh về nguồn gốc của nguồn gen hoặc tri thức truyền thống về nguồn gen trong đơn đăng ký sáng chế, nếu sáng chế liên quan đến nguồn gen hoặc tri thức truyền thống về nguồn gen.

⁵ Điều 34a Luật sáng chế Đức yêu cầu rằng người nộp đơn xin cấp văn bằng sáng chế dựa trên các nguồn gen phải công khai nguồn gốc của các nguồn gen đó.

Nagoya cũng chỉ đóng vai trò mang khuyến nghị mà không buộc EU phải chịu ràng buộc vào nghĩa vụ đó [12, tr. 276].

Tóm lại, các Hiệp định thương mại tự do nói trên và Nghị định thư Nagoya có thể được coi là những công cụ quốc tế hỗ trợ, bổ sung lẫn nhau để bảo vệ nguồn gen. Thực thi những cam kết này, EU đã ban hành nhiều văn bản hướng tới bảo vệ nguồn gen và chia sẻ lợi ích phát sinh từ nguồn gen, tiêu biểu là Đạo luật về tiếp cận nguồn gen và chia sẻ lợi ích năm 2015 [22]. Tuy nhiên, các hiệp định thương mại tự do trên chỉ hướng tới khuyến nghị hơn là tạo ra nghĩa vụ rõ ràng cho EU trong việc bảo hộ tài nguyên di truyền bằng quy định của pháp luật sáng chế. Ngay cả khi được kết hợp với Nghị định thư Nagoya, các hiệp định này không thể được giải thích là áp đặt nghĩa vụ lên EU trong việc thực hiện các biện pháp chế tài cho phép hủy bỏ hiệu lực của bằng sáng chế trong trường hợp vi phạm các quy tắc tiếp cận và chia sẻ tại quốc gia xuất xứ của vật liệu sinh học.

3.2. Chuyển giao công nghệ

Mối quan hệ giữa bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ và hoạt động chuyển giao công nghệ trong các hiệp định thương mại luôn là vấn đề gây tranh luận. Về lý thuyết, có thể hình dung hai cách tiếp cận đối lập nhau: (i) cách tiếp cận thứ nhất nhấn mạnh càng tăng cường bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ càng khuyến khích và thúc đẩy hoạt động chuyển giao công nghệ bởi lẽ từ góc độ chủ thể quyền, việc bảo hộ ở mức độ cao tạo ra sự yên tâm và bảo đảm pháp lý cho họ, nhất là đối với công nghệ dễ bị sao chép, (ii) cách tiếp cận ngược lại cho rằng càng ít quyền sở hữu trí tuệ càng khuyến khích hoạt động chuyển giao công nghệ, bởi lẽ từ góc độ người sử dụng ở các nước đang phát triển, họ sẽ khó khăn trong đàm phán tiếp cận công nghệ hơn vì quyền sở hữu trí tuệ giúp chủ thể quyền định giá rất cao, thậm chí áp

đặt mức giá độc quyền đối với công nghệ chuyển giao [23; tr. 65].

Từ góc nhìn của các quốc gia đang phát triển, một số tác giả nhận định rằng việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ theo Hiệp định TRIPS, thực tế, làm giảm hoạt động chuyển giao công nghệ quốc tế, bởi lẽ việc bảo hộ này làm gia tăng đáng kể sức mạnh thị trường của chủ sở hữu quyền đến mức họ có thể thực hiện các hành vi độc quyền hay lạm quyền [24; tr. 254]. Tuy nhiên, phải khẳng định rằng, ngay điều 7 hiệp định TRIPS đã tuyên bố rõ ràng “việc bảo hộ và thực thi các quyền sở hữu trí tuệ phải góp phần thúc đẩy việc đổi mới, chuyển giao và phổ biến công nghệ...”;⁶ và trên thực tế Hiệp định đã xây dựng nhiều quy định chung hướng tới thúc đẩy chuyển giao công nghệ, chẳng hạn quy định tại các điều 13, 17, 26.2, 30 về các ngoại lệ hay giới hạn đối với quyền sở hữu trí tuệ, hay quy định tại Điều 31 về bắt buộc chuyển giao quyền sử dụng sáng chế [23; tr. 72-76].

Trên cơ sở tinh thần chung của hiệp định TRIPS, một số hiệp định thương mại tự do giữa EU và các quốc gia đang phát triển đã xây dựng quy định chi tiết và mạnh mẽ hơn để thúc đẩy hoạt động chuyển giao công nghệ. Quy định rõ ràng nhất, và sớm nhất về chuyển giao công nghệ trong các hiệp định thương mại tự do của EU là quy định tại điều 142 của hiệp định CARIFORUM-EC. Điều 142 (2) của hiệp định này nhấn mạnh:

“EC và các Quốc gia CARIFORUM sẽ phải thực hiện các biện pháp, nếu thích hợp, để ngăn chặn hoặc kiểm soát các hoạt động li-xăng hoặc các điều kiện liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ có thể ảnh hưởng xấu đến việc chuyển giao công nghệ (quốc tế) và dẫn đến việc lạm dụng quyền sở hữu trí tuệ của chủ thể quyền hoặc lạm dụng sự bất cân xứng thông tin trong việc thương lượng các điều khoản li-xăng”. [25]

Mặc dù, quy định này dựa trên tinh thần của Điều 40(2) Hiệp định TRIPS; tuy nhiên, không

⁶ Xem thêm điều 8 của TRIPS : “ Trong việc ban hành hoặc sửa đổi các luật và quy định pháp luật của mình, các Thành viên có thể thực hiện các biện pháp cần thiết để bảo đảm vấn đề y tế và dinh dưỡng cho nhân dân, và thúc đẩy lợi ích

cộng đồng trong những lĩnh vực có tầm quan trọng sống còn đối với sự phát triển kinh tế - xã hội và công nghệ của mình, với điều kiện là các biện pháp đó không được trái với các quy định của Hiệp định này.”

giống như Điều 40 (2) của TRIPS,⁷ quy định này không chỉ ủy quyền cho các bên ký kết kiểm soát các thỏa thuận li-xăng mà còn thiết lập nghĩa vụ vô điều kiện lên các bên phải kiểm soát các thỏa thuận li-xăng. Bên cạnh đó, cần lưu ý rằng vì các quốc gia CARIFORUM là các quốc gia nhận chuyển giao công nghệ, nên điều khoản này, trước hết đặt ra nghĩa vụ thực thi đối với EU. Như một số nhà bình luận đã chỉ rõ đây thực sự như một cuộc cách mạng pháp lý từ góc độ pháp luật cạnh tranh [12; tr. 281], bởi lẽ, chiếu theo Điều 142 (2), việc EU có nghĩa vụ kiểm soát các thỏa thuận cấp li-xăng giữa bên chuyển giao ở EU và bên nhận chuyển giao ở các quốc gia CARIFORUM sẽ dẫn đến việc EU sẽ phải áp dụng luật cạnh tranh của mình ra ngoài lãnh thổ châu Âu (extraterritorial application). Điều này vượt ra khỏi cả nội dung của Điều 101(1) của TFEU⁸ và nguyên tắc cơ bản của luật cạnh tranh là luật này chỉ bảo vệ cạnh tranh trên thị trường nội địa chứ không bảo vệ cạnh tranh ở thị trường nước ngoài. Vì vậy, có thể cho rằng đây là một thành công đáng kể trong quá trình đàm phán của các quốc gia CARIFORUM, và đặt ra nghĩa vụ thực thi cho EU.

Điều thú vị là không chỉ hiệp định CARIFORUM bao hàm quy định này, mà hiệp định thương mại tự do giữa EU và Hàn Quốc và Hiệp định giữa EU và Hiệp hội Trung Mỹ cũng có các điều khoản buộc cả hai bên phải hành động chống lại các hành vi hạn chế cạnh tranh ảnh hưởng tiêu cực đến việc chuyển giao công nghệ quốc tế. Như vậy, các quy định về chuyển giao công nghệ là một minh chứng rất đáng lưu ý về việc EU, ít nhất là trong một số hiệp định song phương, đã chấp nhận một nghĩa vụ quốc tế liên quan đến việc áp dụng pháp luật cạnh

tranh của riêng mình vượt ra ngoài những gì cho đến nay được công nhận là tiêu chuẩn EU [12, tr. 282].

4. Thay lời kết

Khi so sánh nội dung các hiệp định thương mại tự do giữa các nước phát triển với nhau và các hiệp định thương mại tự do giữa các quốc gia phát triển và các quốc gia đang phát triển, Peter Yu đã có một nhận định như sau:

“Khi các quốc gia đối tác có sức mạnh đàm phán ngang nhau, mục tiêu của các thỏa thuận giữa họ là hài hòa hoá pháp luật, chính sách và tiêu chuẩn hoặc thúc đẩy lập trường chính sách chung giữa các nước tham gia. (...) Tuy nhiên, khi các đối tác đàm phán có sức mạnh thương lượng bất cân xứng (unequal bargaining strength), chẳng hạn như trong các FTA Bắc-Nam và EPA giữa các nước phát triển và đang phát triển, mục tiêu của các hiệp định này là cung cấp những “cây gậy và củ cà rốt” để lôi kéo các nước đang phát triển thay đổi pháp luật, chính sách và tiêu chuẩn của họ. Thông thường, các thỏa thuận sẽ dẫn đến việc “cây ghép” pháp luật, chính sách và tiêu chuẩn từ các nước phát triển sang các nước đang phát triển” [26; tr. 966].

Nhận định này hoàn toàn thuyết phục và phù hợp khi đối chiếu với các quy định về sở hữu trí tuệ trong các hiệp định thương mại tự do giữa EU và các nước đang phát triển trong đó có Việt Nam. Thực vậy, từ việc phân tích chính sách pháp lý về sở hữu trí tuệ của EU và thực tiễn ký kết và thực thi các hiệp định thương mại giữa EU và các quốc gia đang phát triển, có thể rút ra một nhận xét chung là các chương về sở hữu trí tuệ

⁷ Xem nội dung điều 40(2) của Hiệp định TRIPS:

“Không một quy định nào trong Hiệp định này cấm các Thành viên không được cụ thể hoá trong luật pháp quốc gia của mình các hoạt động hoặc các điều kiện cấp li-xăng có thể bị coi là lạm dụng quyền sở hữu trí tuệ, gây ảnh hưởng xấu cho hoạt động cạnh tranh trên thị trường tương ứng trong những trường hợp nhất định. Như quy định ở trên, Thành viên có thể áp dụng các biện pháp thích hợp để ngăn ngừa hoặc khống chế các hoạt động trên, trong đó có thể bao gồm điều kiện cấp ngược (buộc Bên nhận cấp cho Bên giao) li-xăng độc quyền, điều kiện nhằm ngăn cấm việc

không thừa nhận hiệu lực và việc cấp li-xăng trọn gói, phù hợp với các quy định của Thỏa ước này, và phù hợp với luật pháp tương ứng của Thành viên đó.”

⁸ Điều 101 (1) TFEU nghiêm cấm các thỏa thuận giữa các cam kết làm đối tượng hoặc có tác dụng hạn chế, ngăn chặn hoặc bóp méo cạnh tranh trong EU. Điều cấm này có liên quan đến tất cả các thỏa thuận giữa hai hoặc nhiều cam kết bất kể chúng có phải là đối thủ cạnh tranh hay không. Tuy nhiên, quy định này chỉ áp dụng chỉ áp dụng nếu có tác động tiêu cực đến thương mại giữa các quốc gia thành viên EU.

trong các hiệp định này thường có ba đặc điểm (i) có xu hướng quy định rất chi tiết và (ii) yêu cầu áp dụng mức độ bảo hộ cao theo tiêu chuẩn của EU hoặc các điều ước đa phương mà EU là thành viên, và (iii) luôn bao hàm những dự liệu về chế tài mạnh mẽ để thuyết phục hoặc răn đe nếu không thực thi các cam kết đó. Vì vậy, hậu quả tất yếu là sau khi ký kết các hiệp định này, các quốc gia đang phát triển luôn phải nỗ lực thực thi các cam kết đó nếu không muốn gánh chịu chế tài mạnh mẽ từ EU. Về mặt kỹ thuật pháp lý thực thi các cam kết đó từ phía các quốc gia đang phát triển, thông thường có thể hình dung hai dạng thức cơ bản đó là các quốc gia này (i) phải tích cực rà soát hệ thống pháp luật hiện hành, từ đó hướng tới cải cách pháp luật theo hướng nâng mức bảo hộ hiện có lên mức độ bảo vệ theo những tiêu chuẩn cao của EU, (ii) phải gia nhập theo lộ trình xác định các điều ước, hiệp định quốc tế mà EU đã là thành viên.

Việc thực thi này từ phía EU, về nguyên tắc, sẽ không thực sự đặt ra nhiều trở ngại bởi lẽ khung pháp lý của họ đương nhiên phù hợp với các cam kết và họ cũng đã là thành viên của các điều ước này. Tuy nhiên, như trên đã phân tích, trong một số các trường hợp hiếm hoi, chẳng hạn liên quan đến bảo vệ nguồn gen, tri thức truyền thống và chuyển giao công nghệ, các quốc gia đang phát triển cũng có “tiếng nói” nhất định trong đàm phán và nó đặt ra yêu cầu bổ sung cho EU để thực thi các cam kết này. Mặc dù vậy, phải khẳng định rằng, ngay cả trong các trường hợp này, các yêu cầu bổ sung nhiều khi chỉ dừng lại ở mức độ các khuyến nghị, chứ không phải là các nghĩa vụ ràng buộc các bên, và như vậy việc thực thi nó phụ thuộc trước hết là thiện chí và tính toán chiến lược của EU, hơn là cơ chế buộc thi hành xuất phát từ các nước đang phát triển.

Tài liệu tham khảo

- [1] D. Josef, H.G. Ruse-Khan, S. Nadde-Phlix (Eds.) EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better or Worse, Springer, Berlin, 2014.
- [2] K. Ivo, O. Serrano, Exporting intellectual property rights to emerging countries: eu and us approaches compared, *European Foreign Affairs Review* 22 (2017) 60.
- [3] M. Anke, Do developing countries have a say? Bilateral and regional intellectual property negotiations with the EU, *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* 48.7 (2017) 760-783.
- [4] J. Thomas, The EU approach to IP protection in partnership agreements in: C. Antons, R.M. Hilty, (Eds.) *Intellectual Property and Free Trade Agreements in the Asia-Pacific Region*, Springer, Berlin, 2015, pp. 171-210.
- [5] European Commission, Directorate for Trade 2005, Strategy for the Enforcement of Intellectual Property Rights in Third Countries [2005] OJ C 129/3 of 26 May 2005.
- [6] Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: Global Europe: Competing in the world: A contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy, COM (2006) 567 final (European Commission 2006, Communication: Global Europe, COM (2006) 567).
- [7] C. Hillion, P. Koutrakos (Eds), *Mixed Agreements Revisited-The EU and Its Member States in the World*, Hart Publishing, 2010.
- [8] Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2008] OJ C115/47 (TFEU).
- [9] T. Mylly, Constitutional functions of the EU's intellectual property treaties in: D. Josef, H.G. Ruse-Khan, S. Nadde-Phlix (Eds.) *EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better Or Worse?*, Springer, Berlin, 2014, pp. 241-264.
- [10] C-414/11 *Daiichi Sankyo Co. Ltd, Sanofi-Aventis Deutschland GmbH v DEMO Anonimos Viomikhaniki kai Emporiki Etairia Farmakon* EU:C:2013:520.
- [11] A. Dimopoulos, P. Vantsiouri, Of trips and traps: the interpretative jurisdiction of the court of justice of the EU over patent law, *European Law Review* 39 (2014) 210.
- [12] D. Josef, Intellectual property and implementation of recent bilateral trade agreements in the EU in: D. Josef, H.G. Ruse-Khan, S. Nadde-Phlix (Eds.) *EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better Or Worse?*, Springer, Berlin, 2014, pp. 265-29.
- [13] E. Tim, Geographical indications under recent EU trade agreements' *IIC-International Review of*

- Intellectual Property and Competition Law 46.7 (2015) 781-818.
- [14] J. Thomas, IP enforcement provisions in EU economic partnership agreements' in D. Josef, H.G. Ruse-Khan, S. Nadde-Phlix (Eds.) EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better Or Worse?, Springer, Berlin, 2014, pp. 189-205.
- [15] D. Erica-Irene, Intellectual property and indigenous peoples in: Proceedings of the ASIL Annual Meeting, Cambridge University Press, 2001 pp. 143-150.
- [16] G. Dutfield, TRIPS-related aspects of traditional knowledge, Case W. Res. J. Int'l L. 33 (2001) 233-273.
- [17] R. J. Lewis-Lettington, S. Mwanyiki (Eds), Case Studies on Access and Benefit-sharing International Plant Genetic Resources Institute, Rome, Italy, 2006. <https://www.cbd.int/financial/bensharing/several-case-IPGRI.pdf> (accessed on 4/7/2022).
- [18] S. Lewinski, Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge And Folklore, Kluwer Law International, 2008.
- [19] C. Gulati, The tragedy of the commons in plant genetic resources: the need for a new international regime centered around an international biotechnology patent office, Yale Hum. Rts. & Dev. L.J. 4 (2011) 63-107.
- [20] E. Hammond, Sovereignty and patents at the fore in debate over MERS virus.SUNS, #7595, TWN Info Service on Health Issues (2013) <https://www.twn.my/title2/health.info/2013/health130510.htm>. (accessed on 4/7/2022).
- [21] UNCTAD, The Convention on Biological Diversity and the Nagoya Protocol: Intellectual Property Implications https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcb2014d3_en.pdf. (accessed on 4/7/2022).
- [22] Regulation (Eu) No 511/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on compliance measures for users from the Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization in the Union. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014R0511> (accessed 4 July 2022).
- [23] N. T. Tú, Pháp luật cạnh tranh chuyển giao công nghệ và hiệp định TRIPS kinh nghiệm cho Việt Nam, NXB. Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2010.
- [24] C. Correa, Can the TRIPS agreement foster technology transfer to developing countries' in: K.E. Markus and J.H. Reichman (Eds), International Public goods and transfer of technology under a globalized intellectual property, Cambridge University Press, 2005, pp. 227-257.
- [25] Economic Partnership Agreement between the CARIFORUM States, of the one part, and the European Community and its Member States, of the other part. <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ%3AL%3A2008%3A289%3A0003%3A1955%3AEN%3APDF> (accessed on 4/7/2022).
- [26] P. K. Yu, Sinic trade agreements, UC Davis L. Rev. 44 (2010) 953-1027.