

Áp dụng luật và thẩm quyền thực thi Luật Cạnh tranh

Lữ Lâm Uyên

Trường Đại học Kinh tế TP.HCM - lamuyen@ueh.edu.vn

Ngày nhận: 16/05/2014
Ngày nhận lại: 30/06/2014
Ngày duyệt đăng: 10/09/2014
Mã số: 0514-K-22

Tóm tắt

Nghiên cứu tập trung phân tích những bất cập trong việc xác định luật áp dụng và thẩm quyền thực thi Luật Cạnh tranh (LCT) của cơ quan nhà nước và toà án tại VN. LCT hiện nay điều chỉnh pha trộn hai loại hành vi hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh trong cùng một đạo luật, từ đó quy định chung một cơ chế thực thi cho cả hai. Từ thực tế này, tác giả phân tích sự thiếu nhất quán, bất hợp lý trong xác định luật áp dụng và thẩm quyền thực thi trên cơ sở chỉ ra bản chất và lĩnh vực pháp lý riêng biệt, không thể dung hợp của hành vi hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh. Từ khía cạnh luật so sánh, tham khảo kinh nghiệm của các nước phát triển, tác giả đề xuất một số kiến nghị gợi mở giải pháp nâng cao hiệu quả thực thi LCT tại VN.

Abstract:

The study focuses on the deficiency of applicable law and jurisdiction of competition enforcement agencies in Vietnam. Vietnamese Competition Law now regulates antitrust violation and unfair competition conducts in the one statute, with the result that the common enforcement mechanism is applied for both. From this fact, the paper analyzes the inconsistency and irrationality of determining the applicable law and jurisdiction of enforcement agencies by examining distinct nature and legal field between unfair competition conducts and antitrust violation. In the view of comparative law and the experience of the developed countries, I propose suitable solutions to improve the efficiency of competition law enforcement in Vietnam.

Từ khóa:

Thực thi Luật Cạnh tranh, tổ tụng cạnh tranh, cơ quan quản lý cạnh tranh, thực thi công.

Keywords:

Competition law enforcement, public enforcement, competition enforcement agency, competition procedure.

1. ĐẶT VẤN ĐỀ

Câu hỏi mấu chốt quyết định mục tiêu đạt được của việc ban hành luật không nằm trong khâu soạn thảo mà ở chính quá trình thực thi đạo luật trong thực tiễn. Do đó, đánh giá hiệu quả áp dụng LCT vào thực tế mới là thước đo chuẩn xác mức độ thực hiện mục tiêu bảo vệ, gìn giữ sự tự do và lành mạnh trong cạnh tranh. Tuy nhiên, chỉ có thể đề cập đến việc thực thi luật một cách hiệu quả khi đã xây dựng thành công cơ chế thực thi hợp lý bởi chính các quy phạm trong đạo luật đó. Chặng đường gần 10 năm thi hành LCT ở nước ta luôn gắn liền với cụm từ “nhiều bất cập” không chỉ do những tồn tại tự thân của một xã hội trong giai đoạn đầu phát triển kinh tế thị trường, mà còn có nguyên nhân trực tiếp từ sự xác định lệch hướng các yếu tố rất quan trọng như chọn luật áp dụng và xác định thẩm quyền của cơ quan thực thi.

2. CƠ SỞ LÝ THUYẾT VÀ PHƯƠNG PHÁP NGHIÊN CỨU

2.1. Cơ sở lý thuyết

2.1.1. Học thuyết phân chia hệ thống pháp luật gồm luật công và luật tư trên cơ sở lý thuyết lợi ích và lý thuyết quan hệ giữa các chủ thể

Từ thời La Mã cổ đại, nhà triết học Cicero đã đưa ra quan điểm hệ thống pháp luật bao gồm hai bộ phận: Quy định điều chỉnh quan hệ công, và quy định điều chỉnh quan hệ giữa các cá nhân. Đến thế kỉ II SCN, nhà luật học La Mã Ulpian (170–228 SCN) xây dựng học thuyết phân chia luật tư và luật công (Ius Publicum) dựa trên cơ sở lợi ích (hay còn gọi là học thuyết lợi ích) (Nguyễn Minh Tuấn, 2012). Học thuyết này trở thành nền tảng của khoa học pháp lý hiện đại, trong đó phân biệt: Luật công liên quan đến lợi ích của nhà nước và lợi ích cộng đồng, luật tư đề cập đến lợi ích của cá nhân. Đến giữa thế kỉ XIX, những tư tưởng về sự phân chia luật công và luật tư của Luật La Mã được kế thừa và phát triển thông qua lý thuyết dựa trên quan hệ giữa các chủ thể. Theo lý thuyết này, mỗi quan hệ điển hình trong luật công là quan hệ không cân xứng về địa vị pháp lý giữa một bên chủ thể là nhà nước và bên kia là các chủ thể còn lại (luật hình sự, luật hành chính), trong khi luật tư điều chỉnh mối quan hệ giữa các cá nhân, tổ chức ngang hàng về địa vị pháp lý với nhau (quan hệ dân sự, lao động, hôn nhân gia đình) (Kelsen, 1967).

2.1.2. Lý thuyết áp dụng luật chuyên ngành trước luật phổ quát (Lex Specialis Derogat Legi Generali)

Nguyên tắc áp dụng luật chuyên ngành trước luật phổ quát hình thành từ cuối thời Trung cổ và được áp dụng xuyên suốt cho đến nay ở hầu hết các nước. Nội dung của

nguyên tắc là những vấn đề được quy định cụ thể trong lĩnh vực mà luật chuyên ngành điều chỉnh thì sẽ áp dụng quy định của luật chuyên ngành đó, trong trường hợp luật chuyên ngành không quy định sẽ áp dụng luật phổ quát. Nguyên tắc này được hình thành trên cơ sở cho rằng luật pháp và những quy định pháp lý luôn có gốc rễ từ những tiền tố trước đó của nó và quy định sau cần tiếp nối, phản ánh cái trước đó. Theo cách thức này, khi cơ quan thực thi không tìm thấy quy định điều chỉnh một vấn đề trong luật chuyên ngành, họ có thể tìm kiếm những quy định đó ở luật phổ quát tinh thần luật pháp là chính thể thống nhất và liên tục tiếp nối. Do vậy, nguyên tắc Lex Specialis được nhìn nhận là phương thức cần thiết để khám phá ra cấu trúc thật sự của pháp luật (Zorzetto, 2012).

2.1.3. Học thuyết nhà nước pháp quyền

Dù Robert von Mohl là học giả đầu tiên dùng khái niệm nhà nước pháp quyền (Rechtsstaatsbegriff) trong sách luật giáo khoa Đức mang tên *Staatsrecht des Königsreichs Württemberg* năm 1829, khái niệm này đã bắt nguồn từ chủ thuyết tự do của Đức ngay trong thời kì sơ khai (Deutsches Frühliberalismus) (Đỗ Kim Thêm, 2010). Dựa trên tinh thần đặt luật pháp của nhà nước trên nền tảng lý trí (Vernunftrecht) của Immanuel Kant, các học giả đã đề cập đặc điểm nhà nước pháp quyền gồm: (1) Là một chính thể cộng hòa đem đến phúc lợi cho toàn dân, phục vụ cho sự tự do, bình đẳng, tự quyết định mục tiêu của mỗi cá nhân; (2) Giới hạn mục tiêu trong phạm vi bảo vệ tự do, an toàn và tài sản của người dân; và (3) Tôn trọng những quyền cơ bản của người dân, trong đó bao gồm quyền được xét xử công bằng tại toà án. Đến thế kỉ XIX, trên nền tảng được bổ sung bởi học giả Rudolf von Gneist, Otto Bähr & Otto von Gierke đưa ra quan điểm cụ thể hơn khẳng định nhà nước trong khái niệm nhà nước pháp quyền, cũng như các tổ chức xã hội khác, phải tự đặt mình trong luật pháp, không thể đặt trên luật pháp. Theo đó, cơ quan hành chính phải đặt dưới sự giám sát của toà án nhằm bảo đảm tinh thần thượng tôn pháp luật.

2.2. Phương pháp nghiên cứu

2.2.1. *Phương pháp nghiên cứu pháp luật truyền thống*: Các học thuyết, văn bản luật được xem xét, đánh giá, phân tích làm cơ sở soi rọi vào vấn đề cần giải quyết, được trình bày trong nghiên cứu mô tả và phân tích.

2.2.2. *Phương pháp nghiên cứu pháp luật so sánh*: Phương pháp này được sử dụng để nhận biết và giải quyết những điểm giống và khác nhau của các giải pháp pháp lý trong thực thi LCT ở VN và đa số các nước phát triển.

3. XÁC ĐỊNH LUẬT ÁP DỤNG TRONG LUẬT CẠNH TRANH

3.1. Nguyên tắc xác định luật áp dụng trong văn bản quy phạm pháp luật

Theo tiêu chuẩn nhà nước pháp quyền, nguyên tắc quy định luật áp dụng đòi hỏi phải được xây dựng một cách thống nhất, thể hiện tính ổn định và minh bạch của pháp luật, được công nhận rộng rãi trên thế giới bao gồm hai nguyên tắc cơ bản:

- *Nguyên tắc áp dụng luật chuyên ngành trước luật phổ quát*: Nguyên tắc này được xây dựng trên cơ sở xem xét tính chất, vị trí cũng như các mối liên hệ của một đạo luật trong sự tương quan với các luật khác và trong hệ thống pháp luật quốc gia. Cùng với việc thừa nhận tính ưu tiên của luật chuyên ngành, nguyên tắc này cho phép cơ quan có thẩm quyền khi áp dụng pháp luật có quyền sử dụng các điều khoản quy định trong luật phổ quát để giải thích những điểm chưa rõ của luật chuyên ngành đó. Do vậy, nguyên tắc *Lex Specialis* có vai trò quan trọng trong việc điều phối và tích hợp các quy định pháp luật cụ thể và phổ quát để có được hệ thống quy định đầy đủ về một vấn đề nhất định (Zorzetto, 2012).

- *Nguyên tắc cụ thể “luật được áp dụng ở nơi nó được quy định áp dụng”*: Nguyên tắc này đòi hỏi nhà làm luật xác định cụ thể những quan hệ nào sẽ được áp dụng luật nào để điều chỉnh. Giống như tên gọi của nguyên tắc, việc quy định luật áp dụng rõ ràng, cụ thể phải được thể hiện một cách nhất quán trong toàn bộ đạo luật. Nói cách khác, để đảm bảo ổn định và minh bạch, một đạo luật không thể được xây dựng theo kiểu chỗ thì quy định cụ thể luật áp dụng, chỗ lại buộc đối tượng điều chỉnh phải tự hiểu theo quy định đã tồn tại ở một luật phổ quát (Nguyễn Văn Nam, 2004).

3.2. Mâu thuẫn chọn luật áp dụng trong LCT

LCT là luật giới hạn quyền tự do kinh doanh của cá nhân, tổ chức ở ngưỡng cần thiết mà nếu vượt qua sẽ vi phạm quyền tự do ấy của cá nhân, tổ chức khác. Vì là đạo luật giới hạn quyền tự do nên vấn đề luật áp dụng càng cần được quy định chặt chẽ và minh bạch. Tuy nhiên, LCT nước ta chưa thể hiện được yêu cầu này. Dễ dàng xác định được LCT viết theo nguyên tắc cụ thể về luật áp dụng, thể hiện ở một số điều khoản xác định cụ thể luật áp dụng như Điều 56.2, Điều 115, Điều 61.4^[1], trong đó quy định áp dụng Luật Hành chính và Bộ luật Dân sự cho một số trường hợp nhất định. Sử dụng nguyên tắc này sẽ hoàn toàn hợp lý nếu vấn đề được giải quyết gọn gàng bởi chỗ nào cần chỉ ra luật áp dụng thì đã chỉ ra một cách cụ thể. Tuy nhiên, điểm cốt lõi là luật áp dụng quy định trong LCT không phù hợp với bản chất của quan hệ mà nó điều chỉnh. Như vậy, việc sử dụng nguyên tắc cụ thể về luật áp dụng vô hình trung đã loại mất cơ

hội để những vấn đề cần thiết được xem xét theo cách thức chuyên sâu và phổ quát tích cực của nguyên tắc Lex Specialis.

Khác với thực tiễn ban hành LCT ở đa số các nước phát triển, LCT nước ta điều chỉnh hai loại hành vi: Hạn chế cạnh tranh, và cạnh tranh không lành mạnh. Tuy nhiên, bản chất của hai đối tượng điều chỉnh này hoàn toàn khác nhau cho dù giữa chúng có mối liên hệ chặt chẽ. Nhiệm vụ thực hiện các chính sách cạnh tranh nhằm bảo đảm và duy trì môi trường cạnh tranh tự do, bình đẳng rõ ràng phải đặt trên vai cơ quan công quyền. Quan hệ trong lĩnh vực chống hạn chế cạnh tranh, do vậy, là quan hệ quản lý nhà nước về cạnh tranh trên nền tảng của luật công, nên quy định áp dụng Luật Hành chính là phù hợp. Tuy nhiên, cạnh tranh không lành mạnh lại là lĩnh vực điều chỉnh quan hệ giữa các cá nhân, tổ chức là chủ thể kinh doanh với nhau, trong đó phổ biến hành vi xâm phạm đối thủ cạnh tranh cụ thể nên thuần túy là quan hệ dân sự giữa các bên tham gia thị trường. Trong khi đó, do điều chỉnh chung trong cùng một luật nên LCT đã quy định áp dụng luật hành chính ngay cả đối với các quan hệ trong cạnh tranh không lành mạnh. Điều này đặc biệt thể hiện rõ ở quy định luật áp dụng tại Điều 56.2 và Điều 115 xác định thẩm quyền của Tòa hành chính trong việc giải quyết khiếu kiện quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh. Quy định luật áp dụng là pháp luật hành chính rõ ràng không phù hợp với bản chất của quan hệ được điều chỉnh trong cạnh tranh không lành mạnh. Trong khi đó, những quy định về cạnh tranh không lành mạnh có tính chất luật chuyên ngành nằm trong hệ thống luật dân sự là luật phổ quát. Do vậy, nếu áp dụng nguyên tắc luật chuyên ngành trước luật phổ quát, nhà làm luật sẽ tận dụng được tác dụng bọc lót, bổ sung của luật dân sự đối với LCT. Ngược lại, nguyên tắc cụ thể đã tự động loại trừ việc áp dụng các đạo luật khác trong hệ thống luật dân sự để điều chỉnh những vấn đề LCT bỏ sót. Cho dù có thể hiểu ngầm nhưng áp dụng luật theo cách hiểu ngầm như vậy không minh bạch nên không thể tồn tại trong cách thức xây dựng pháp luật của một nhà nước pháp quyền.

4. CƠ QUAN THỰC THI LUẬT CẠNH TRANH

4.1. Bản chất pháp lý của cơ quan thực thi Luật Cạnh tranh

Ngay từ khi xuất hiện, LCT đã đặt ra thách thức đòi hỏi sự thay đổi, dịch chuyển quan niệm truyền thống về vai trò, chức năng của các cơ quan trong bộ máy nhà nước, đặc biệt đối với thiết chế quản lý kinh tế của nhà nước (Dương Đăng Huệ & Nguyễn Hữu Huyền, 2004). Để giữ môi trường cạnh tranh không bị cản trở làm ảnh hưởng đến tự do cạnh tranh, với ưu thế quyền lực công, Nhà nước cần ngăn chặn, trừng phạt

những hành vi làm biến dạng cạnh tranh, điều chỉnh sự lệch lạc của cạnh tranh, bình ổn thị trường. Vụ việc cạnh tranh thường rất phức tạp, nhiều sự kiện, tình tiết cần được phân tích, đánh giá từ cả hai góc độ kinh tế và luật pháp. Vì vậy, nhiệm vụ điều tiết cạnh tranh đòi hỏi cơ quan quản lý không chỉ đơn giản đặt ra quy định và xử lý vi phạm hành chính như đối với các lĩnh vực khác.

Quy trình giải quyết một vụ việc cạnh tranh bao gồm: (1) Điều tra, thu thập chứng cứ; (2) Xem xét, đánh giá hành vi vi phạm dựa trên chứng cứ; và (3) Cân nhắc biện hộ của bên bị điều tra và cuối cùng quyết định biện pháp xử phạt, thực chất không khác công việc xét xử của toà án. Tuy vậy, không thể giao nhiệm vụ này cho toà vì thực thi công đối với LCT có nhiều ưu thế hơn hẳn. Theo Hüschelrath & Peyer (2013), thực thi công (Public Enforcement) là thực thi (về cạnh tranh) của cơ quan quản lý nhà nước để phân biệt với thực thi tư (Private Enforcement) đề cập đến việc giải quyết vụ kiện tại toà án để đòi bồi thường thiệt hại do vi phạm luật cạnh tranh. Đây cũng là những thuật ngữ được sử dụng phổ biến trong giới nghiên cứu luật học châu Âu. Thực thi công dựa vào quyền lực nhà nước nên các nhà chức trách có quyền hạn điều tra rộng hơn, phát hiện vi phạm tốt hơn, đồng thời trừng phạt hiệu quả hơn bởi hệ thống biện pháp xử phạt, xử lý hành chính phong phú, có sẵn và mức độ xử phạt có thể được kiểm soát tốt hơn. Theo Wright (2009), Quy chế số 1/2003 của Liên minh châu Âu đưa ra ba phương án xây dựng cơ quan thực thi công về cạnh tranh mà các nước thành viên liên minh có thể lựa chọn bao gồm: (1) Mô hình cơ quan tích hợp, có thẩm quyền điều tra và ra quyết định xử lý cạnh tranh. Quyết định này có thể bị khiếu nại lên toà án có thẩm quyền; (2) Mô hình phân chia chức năng, theo đó chức năng điều tra thuộc về cơ quan nhà nước, toà án sẽ xét xử và phán quyết của toà sẽ được phúc thẩm bởi toà án cấp cao hơn; và (3) Cơ quan quản lý có thể kết luận không vi phạm, nhưng toà án vẫn có thể tuyên bố cấm và xử phạt với khả năng phán quyết này của toà được xem xét tại một toà cấp cao hơn. Có nghĩa rằng, phương án 3 cho phép vụ việc cạnh tranh có thể được xử lý ở cả cơ quan quản lý lẫn toà án.

Từ những nguyên nhân trên, yêu cầu về một cơ quan quản lý cạnh tranh vừa mang tính chất là cơ quan hành chính, vừa được tích hợp chức năng xét xử của toà án đã đặt các quốc gia trước đòi hỏi phải xây dựng một thiết chế thực thi đặc biệt. Thực tế hầu hết các nước đều áp dụng mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh mang tính “luỡng tính” hoặc “nửa tư pháp” có tên gọi thường là Ủy ban chống độc quyền, Ủy ban thương mại lành mạnh hoặc Cục quản lý cạnh tranh (Dương Đăng Huệ & Nguyễn Hữu Huyền, 2004; *The Handbook of Competition Enforcement Agencies*, 2013). Lần đầu tiên, trước

yêu cầu phát triển không ngừng của hoạt động kinh tế và khả năng đáp ứng linh hoạt bởi thuộc tính mở và động của pháp luật, một hình thức tổ tụng mới – tổ tụng cạnh tranh được thiết lập bên cạnh các hình thức truyền thống như tổ tụng hành chính, tổ tụng hình sự và dân sự. Tuy nhiên, dù đặc biệt đến đâu, hoạt động thực thi luật chống hạn chế cạnh tranh của cơ quan công quyền ở hầu hết các nước đều đặt dưới sự giám sát cuối cùng của hệ thống tư pháp, theo đó toà án (thường là Toà hành chính) có thẩm quyền xem xét lại quyết định xử lý của cơ quan nhà nước để bảo đảm quyền được xét xử tại toà án theo luật định. Nhằm đảm bảo quyền này, pháp luật cạnh tranh ở các nước phát triển đều cố gắng quy định hoặc giải thích rõ khả năng toà án xem xét lại theo thủ tục phúc thẩm về cả ba phương diện sự kiện, luật pháp và sự đánh giá vụ việc cạnh tranh đã được cơ quan nhà nước xử lý trước đó (de Paz, 2013). Tuy nhiên, những cuộc tranh luận liệu toà án có thật sự thoát khỏi cái bóng của cơ quan công quyền để rà soát lại một cách hiệu quả và hoàn toàn độc lập đưa ra nhận định sau cùng về vụ việc hay không vẫn đang diễn ra trong giới nghiên cứu luật học ở những nước này (de Paz, 2013).

4.2. Cơ quan thực thi Luật Cạnh tranh ở VN

Theo LCT, Hội đồng Cạnh tranh (Vietnam Competition Council –VCC) có chức năng xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh, Cục Quản lý cạnh tranh (Vietnam Competition Authority – VCA) có thẩm quyền điều tra vụ việc hạn chế cạnh tranh và điều tra, xử lý cạnh tranh không lành mạnh. VCA do Chính phủ thành lập, có vị trí như một cơ quan tổng cục thuộc Bộ, VCC cũng do Chính phủ thành lập, được quy định là cơ quan hoạt động độc lập. Quyết định xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh của VCC dựa trên kết luận điều tra của VCA và nội dung phiên điều trần. Quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh không lành mạnh dựa trên nội dung điều tra điều tra của VCA và pháp luật về xử lý vi phạm hành chính^[2]. Trường hợp không nhất trí một phần hoặc toàn bộ nội dung quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh, các bên có quyền khiếu nại lên VCC hoặc Bộ trưởng Bộ Công thương. Sau đó, các bên có thể khởi kiện vụ án hành chính đối với một phần hoặc toàn bộ nội dung quyết định giải quyết khiếu nại ra toà án nhân dân cấp tỉnh có thẩm quyền.

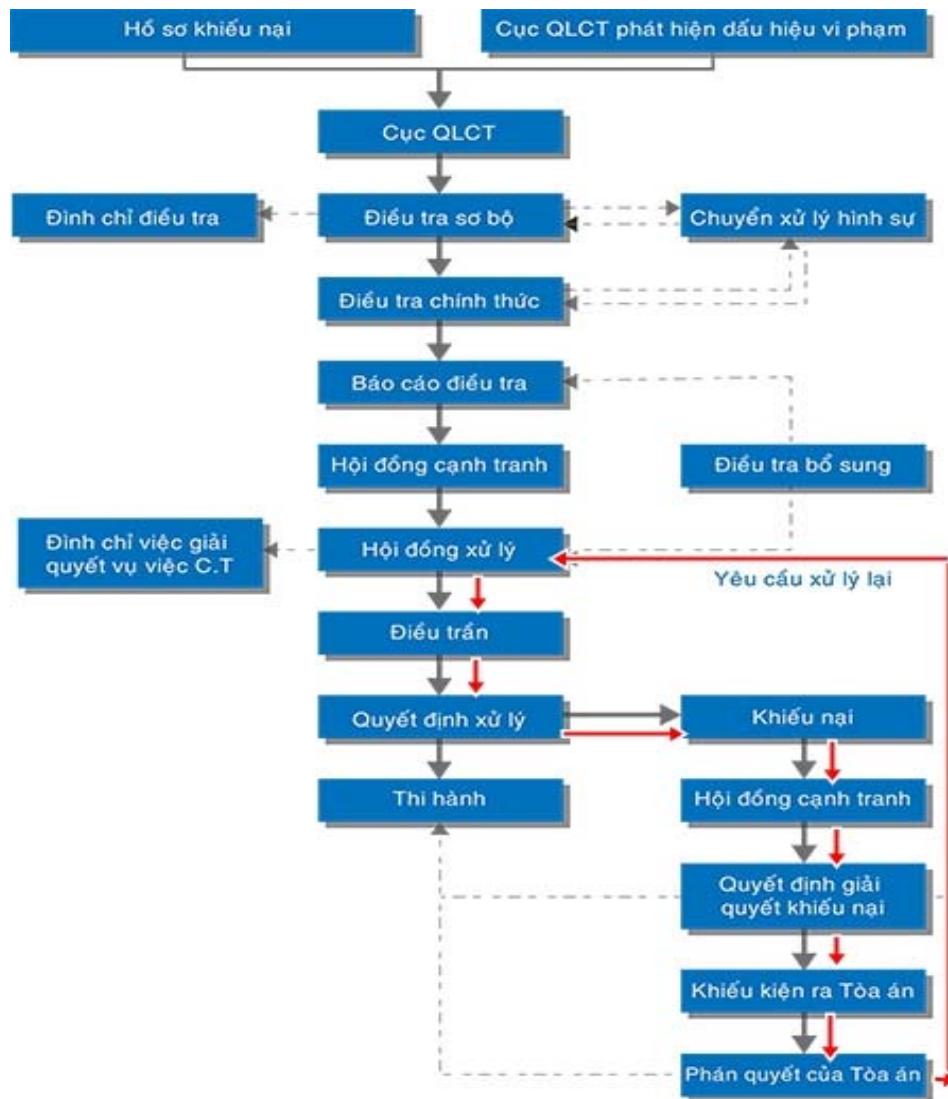
Như vậy, nhìn từ phương diện tổ chức, chức năng và phương thức hoạt động, cơ quan thực thi LCT ở nước ta về cơ bản phù hợp với thông lệ quốc tế. Xét về tổ chức, VCA là cơ quan thuộc hệ thống hành pháp trong bộ máy nhà nước. Với tính chất là cơ quan quản lý nhà nước, VCA sử dụng quyền lực công để ra quyết định hành chính và

đảm bảo thi hành tuyệt đối các quyết định này. Trong khi đó, vụ việc cạnh tranh không lành mạnh xuất phát từ dân luật, đặt trên nền tảng quan hệ thuần túy dân sự giữa các chủ thể hoạt động kinh tế, vì vậy nguyên tắc xử lý các tranh chấp này phải dựa trên cách thức của luật tư. Theo đó, quyền của các bên trong tranh chấp được toà án dân sự xét xử cần phải được đảm bảo. Vấn đề bất cập nằm ở chỗ cơ chế thực thi công đối với cạnh tranh ở nước ta được cùng áp dụng cho mối quan hệ của luật tư, hay nói cách khác, không hề có thực thi tư về cạnh tranh tại VN. Theo LCT, tranh chấp cạnh tranh không lành mạnh không được khởi kiện trực tiếp ra toà án. Vụ việc cạnh tranh không lành mạnh chỉ có thể bị khiếu kiện ra Toà hành chính mà không phải là khởi kiện ở Toà dân sự. Như vậy, thẩm quyền thực thi LCT ở điểm này nổi lên bốn vấn đề cần được xem xét:

Thứ nhất, LCT không quy định cho cá nhân, tổ chức quyền được một toà án có thẩm quyền xét xử trong vụ việc cạnh tranh không lành mạnh. Luật quy định bắt buộc tranh chấp này phải được giải quyết ở cơ quan quản lý cạnh tranh, không có bất cứ ngoại lệ nào bảo đảm các chủ thể cạnh tranh quyền được toà án – một cơ quan tư pháp thực thụ xét xử. Việc đặt quan hệ cạnh tranh không lành mạnh hoàn toàn dưới thẩm quyền giải quyết của cơ quan quản lý nhà nước là không phù hợp với bản chất của quan hệ trong cạnh tranh không lành mạnh và với thông lệ quốc tế. Vô hình trung, LCT nước ta đã hạn chế quyền cơ bản được thừa nhận và bảo vệ như một nguyên tắc của luật pháp – quyền được xét xử công bằng, minh bạch trước một toà án có thẩm quyền^[3].

Thứ hai, việc giải quyết khiếu kiện hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh tại Toà hành chính chỉ là xem xét lại theo thủ tục sơ thẩm một phần hoặc toàn bộ nội dung quyết định giải quyết khiếu nại của Hội đồng Cạnh tranh và Bộ trưởng Bộ Công thương mà không trực tiếp giải quyết vụ việc. Đối tượng xét xử của Toà hành chính là quyết định giải quyết khiếu nại, thiết nghĩ sự khác nhau giữa hai khái niệm “nội dung của quyết định giải quyết khiếu nại” và nội dung của vụ việc - với ý nghĩa toàn bộ sự kiện, tình tiết của nó - là không khó phân định. Theo Luật Tổ tụng hành chính 2010, khi xét xử trường hợp này Toà hành chính có quyền tuyên một trong hai phương án sau: (1) Chấp nhận một phần hoặc toàn bộ yêu cầu khởi kiện; và (2) Tuyên huỷ một phần hoặc toàn bộ quyết định giải quyết khiếu nại về quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh trái pháp luật; buộc cơ quan, người có thẩm quyền ra quyết định giải quyết khiếu nại về quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh giải quyết lại vụ việc theo quy định của LCT (Điều 163.2.đ, Luật Tổ tụng hành chính, 2010).

Như vậy, rõ ràng Toà hành chính không xem xét sự việc mà chỉ kiểm tra tính hợp pháp của các quyết định giải quyết khiếu nại. Trong trường hợp toà huỷ quyết định giải quyết khiếu nại, quả bóng lại bị đá về cho VCA và VCC giải quyết lại từ đầu. Nếu một lần nữa, quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh bị khiếu kiện và bị huỷ thì cơ quan nào có thẩm quyền giải quyết dứt điểm? Không có bất kì quy định nào về vấn đề này, câu trả lời hoàn toàn bỏ ngỏ đã đẩy quy trình thực thi vào vòng luẩn quẩn. Như đã trình bày, các nước trên thế giới từ lâu đã giải bài toán này bằng một kỹ thuật đơn giản. Họ quy định Toà hành chính thẩm quyền xét xử vụ việc bị khiếu kiện trên cơ sở xem xét cả ba phương diện: Sự kiện, luật pháp (The Fact and The Law), và đánh giá của cơ quan xử lý; đồng thời quy định một phán quyết có được từ hoạt động xét xử như vậy vẫn có thể bị phúc thẩm bởi Toà tối cao, cơ quan có quyền quyết định cao nhất sau cùng về vụ việc (Schweitzer, 2009). Quy định như vậy không chỉ khiến quá trình thực thi LCT được vận hành trôi chảy mà quan trọng hơn, đảm bảo quyền được xét xử tại toà án của các chủ thể, qua đó thực hiện khả năng giám sát của hệ thống tư pháp đối với quyền lực công.



Hình 1. Thủ tục khiếu nại vụ việc hạn chế cạnh tranh

Thứ ba, quy định thẩm quyền xử lý hành vi cạnh tranh không lành mạnh cho VCA và thẩm quyền giải quyết khiếu kiện tại Toà hành chính gây khó khăn cho việc đòi bồi thường thiệt hại, bởi thẩm quyền này thuộc hệ thống toà dân sự. Toà hành chính chỉ có thể phán quyết về bồi thường thiệt hại do áp dụng sai các biện pháp ngăn chặn hành chính. Với quy định hiện nay, khi doanh nghiệp muốn nhờ luật pháp đòi lại công bằng do bị cạnh tranh không lành mạnh, họ phải lặn lội khiếu nại đến VAC, có thể gian nan chạy sang Toà hành chính khiếu kiện rồi may mắn mới cảm được quyết định xử lý như

ý để còn vất vả sang Toà dân sự khởi kiện đòi bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Một quy trình như vậy có thể làm nản lòng bất cứ ai, huống hồ là doanh nghiệp vốn đã mệt mỏi với những cuộc cạnh tranh ngày càng khốc liệt. Trên thực tế, hầu như chưa có vụ việc cạnh tranh không lành mạnh nào được VCA giải quyết, sau đó khởi kiện đòi bồi thường thiệt hại do hành vi cạnh tranh không lành mạnh tại Toà dân sự, trừ một vài vụ vi phạm trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp.

Trên thế giới, đại đa số các nước cũng đều có cơ quan độc lập trực thuộc chính phủ giải quyết tranh chấp liên quan đến cạnh tranh không lành mạnh, thường có tên Hội đồng hòa giải, Hội đồng thương mại (New Zealand), hoặc Hội đồng thương mại lành mạnh (Nhật, Hàn Quốc), Hội đồng cạnh tranh lành mạnh (Đức). Nhưng khác VN, đây không phải là cơ quan duy nhất có thẩm quyền xử lý vụ việc cạnh tranh không lành mạnh. Luật chống cạnh tranh không lành mạnh ở những nước này khẳng định một cách rõ ràng rằng các bên liên quan không nhất thiết phải đến Hội đồng cạnh tranh lành mạnh mà có thể lập tức yêu cầu một toà án dân sự xét xử (*The Handbook of Competition Enforcement Agencies*, 2013 - Competition Appeal Tribunal (United Kingdom), German, Italy). Quy định như vậy nhằm bảo đảm nguyên tắc mọi cá nhân, tổ chức đều được xét xử bởi một toà án theo luật định – một trong những nguyên tắc của luật pháp và là tiêu chuẩn của một nhà nước pháp quyền (Spigelman, 2005). Do vậy, Hội đồng cạnh tranh lành mạnh ở các nước bản chất là cơ quan giúp cho các bên đạt được một thoả hiệp giải quyết tranh chấp một cách nhanh chóng và ít tốn kém hơn so với con đường toà án. Khi không đạt được thoả hiệp giải quyết tranh chấp tại Hội đồng cạnh tranh lành mạnh, các bên có quyền yêu cầu toà án dân sự xét xử.

Có thể giải thích rằng sự không tương thích với thông lệ quốc tế, không bám sát tiêu chuẩn pháp lý về luật áp dụng và thẩm quyền toà án của LCT là do nhà làm luật chưa tách bạch đến mức cần thiết hai nội dung có bản chất khác nhau: Chống hạn chế cạnh tranh và chống cạnh tranh không lành mạnh trong cùng một đạo luật. Về mặt lý luận, hai mảng hành vi này thuộc hai lĩnh vực pháp luật điều chỉnh riêng biệt – luật công và luật tư. Đối với nội dung chống hạn chế cạnh tranh, quy định về luật áp dụng là pháp luật hành chính đi cùng với thẩm quyền của Toà hành chính hoàn toàn phù hợp. Trong khi đó, vấn đề trở nên khác hẳn đối với pháp luật về cạnh tranh không lành mạnh do bản chất quan hệ tư của lĩnh vực này.

Thứ tư, quy định thẩm quyền của cơ quan quản lý cạnh tranh chưa hợp lý ở chỗ luật trao cho VCA vừa có quyền điều tra lại vừa có chức năng xử lý vụ việc cạnh tranh

không lành mạnh. Quy định như vậy dễ nảy sinh khả năng không công bằng khi ra phán quyết bởi bóng và còi lại ở trong tay cùng một cơ quan. Kết hợp với bất cập đã phân tích ở trên, khả năng nghi ngại về một cơ chế thực thi thiếu minh bạch càng dễ xảy ra hơn, đặc biệt trong trường hợp hiện tại Bộ Công thương là cơ quan chủ quản của nhiều doanh nghiệp, tập đoàn nhà nước lớn. Cách thức thực thi theo kiểu quy định vừa đá bóng vừa thổi còi cùng những điều khoản không rõ ràng về khả năng giám sát tư pháp của toà án đã làm giảm đáng kể sức ảnh hưởng và truyền tải những ý nghĩa tốt đẹp của LCT vào thực tiễn.

5. KIẾN NGHỊ

Từ những phân tích nêu trên, một đề xuất sửa đổi căn bản LCT theo hướng khắc phục các bất cập đã chỉ ra nhằm khơi thông hoạt động thực thi luật trong thực tiễn là rất cần xem xét. Trong thời gian chưa thể sửa Luật, tác giả mạnh dạn kiến nghị một vài giải pháp tình thế trong ngắn hạn như sau:

- Ban hành quy định cho Toà hành chính thẩm quyền đặc biệt xét xử khiếu kiện hạn chế cạnh tranh mở rộng đến nội dung của vụ việc, bao gồm nhưng không giới hạn các tình tiết, sự kiện, hành vi... của các bên và các yếu tố liên quan. Tuy giải pháp này đặt ra bài toán về nhân sự có khả năng đảm đương nổi công việc ở Toà hành chính khá hóc búa trong giai đoạn hiện nay, nhưng trước mắt vẫn có thể mời các chuyên gia kinh tế, các giáo sư, luật sư giỏi về lĩnh vực cạnh tranh cố vấn cho hội đồng xét xử. Nâng cao trình độ, đào tạo nghiệp vụ giải quyết vụ việc cạnh tranh cho các thẩm phán hành chính là chặng đường nhất thiết phải đi, mà hành trình nào cũng được tạo nên từ bước chân mạnh dạn khởi đầu.

- Ban hành quy định Toà án nhân dân tối cao có quyền phúc thẩm bản án của Toà hành chính và do vậy, là cơ quan quyết định cao nhất sau cùng về vụ việc hạn chế cạnh tranh.

- Ban hành quy định cho phép hệ thống Toà dân sự có thẩm quyền xét xử ngay từ đầu vụ việc cạnh tranh không lành mạnh bên cạnh VCA, đồng thời bổ sung quy định trong trường hợp các bên chọn khiếu nại vụ việc cạnh tranh không lành mạnh đến VCA thì quyết định xử lý của VCA sẽ là cơ sở về hành vi để toà tuyên nghĩa vụ bồi thường của bên vi phạm.

Bức tranh thực thi LCT ở một quốc gia còn trong giai đoạn đầu xây dựng kinh tế thị trường đầy thách thức như VN không được sáng sủa cũng là điều dễ hiểu. Sự vận hành chưa đồng bộ của bộ máy thực thi và tâm lý còn bỡ ngỡ với pháp luật cạnh tranh là

những trở ngại đáng kể cho quá trình đưa LCT vào thực tiễn. Thế nhưng, đối với một dân tộc vừa mới bước ra từ nền kinh tế đóng kín, còn bộn bề khó khăn nhưng vẫn miệt mài làm nên những nguồn suối nhỏ, mong nương vào dòng thác cạnh tranh (Phạm Duy Nghĩa, 2005) để vươn tới một xã hội tốt đẹp, thịnh vượng hơn, những khó khăn ấy không đáng lo bằng sự chán nản, thất vọng và cuối cùng quay lưng, mất niềm tin vào chính luật pháp giúp đem lại sự tốt đẹp ấy, nếu nó không được thực thi hiệu quả. Vì vậy, hoàn thiện cơ chế thực thi LCT hiện nay đang thật sự trở thành một yêu cầu bức thiết ■

Ghi chú

- [1] Điều 56.2 quy định pháp luật về xử lý vi phạm hành chính được áp dụng để giải quyết vụ việc cạnh tranh liên quan đến cạnh tranh không lành mạnh, Điều 115 quy định thẩm quyền của Tòa án hành chính đi cùng với Luật Hành chính, Điều 61.4 quy định thẩm quyền của Tòa dân sự trong việc giải quyết về mức bồi thường do áp dụng biện pháp ngăn chặn hành chính không đúng.
- [2] Điều 136, Nghị định 116/2005/NĐ-CP ngày 15/09/2005 quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Cạnh tranh.
- [3] Quyền được một Tòa án xét xử công bằng là một trong những quyền cơ bản của con người, quy định tại Điều 6 Công ước về quyền con người của Liên minh châu Âu, điều 6 Luật về Nhân quyền của Anh (1998), Tu chính thứ 6 và 7 của Hiến pháp Hoa Kỳ năm 1787.

Tài liệu tham khảo

- de Paz, J. C. L. (2013), “Understanding the Limits of Judicial Review in European Competition Law”, *Journal of Antitrust Enforcement Advance Access*, December 12, 2013.
- Dương Đăng Huệ & Nguyễn Hữu Huyền (2004), “Mô hình quản lý cạnh tranh của VN”, *Nghiên cứu lập pháp*, Văn phòng Quốc hội, Số 01/2004, tr. 29 – 39.
- Đỗ Kim Thêm (2010), “Tìm hiểu về khái niệm nhà nước pháp quyền tại Đức”, [http://isos.gov.vn/News_Detail/tabid/179/ArticleId/459/language/en-US/Default.aspx].
- Hüschelrath, K. & Peyer, S. (2013), “Public and Private Enforcement of Competition Law – A Differentiated Approach”, *ZEW - Centre for European Economic Research*, Discussion Paper No. 29.
- Kelsen, H. (1967), *Pure Theory of Law*, University of California Press, trang 280.
- Lenaerts, K. (2013), “Effective Judicial Protection in the EU”, [<http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/interventions/koenlenarts.pdf>].

- Nguyễn Minh Tuấn (2012), “*Phân định ranh giới giữa luật công và luật tư ở Đức: Lịch sử, tranh luận và ý nghĩa thực tiễn*”, [<http://tiasang.com.vn/Default.aspx?tabid=116&CategoryID=42&News=6024>].
- Nguyễn Văn Nam, (2004) *Một số nhận xét phản biện dự thảo 09 LCT*.
- Phạm Duy Nghĩa, (2005), “Ngày xuân mơ tới một xã hội cạnh tranh”, Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp* số 1/2005.
- Project on Competition Law Enforcement and Governance: Comparative Institutions: South Africa – Institute for International Law and Justice*, New York University School of Law, [<http://www.iilj.org/gal/documents/galsummmarymemo.doc>].
- Rapin, C., Ammann, M., & Lebel, D. (2012), “Switzerland: Cartels - Enforcement, Appeals & Damages Actions”, [<http://www.mondaq.com/x/212704/Trade+Regulation+Practices/Cartels+Enforcement+Appeals+Damages+Actions>].
- Rozakis, C. (2004), “The Right to a Fair Trial in Civil Cases”, *Judicial Studies Institute Journal*, [http://www.jsijournal.ie/html/volume%204%20no.%202/4%5B2%5D_rozakis_right%20to%20a%20fair%20trial%20in%20civil%20cases.pdf].
- Schweitzer, H. (2009), “The European Competition Law Enforcement System and The Evolution of Judicial Review”, *EU Competition Law and Policy Workshops*.
- Spigelman, J. (2005), “The Principle of the Legality and the Clear Statement Principle”, *Australian Law Journal*, Vol. 79, p. 769, 2005.
- The Handbook of Competition Enforcement Agencies (2013), *Global Competition Review*, [<http://globalcompetitionreview.com>].
- Wouter P.J. Wils (2009), “Relationship between Public Antitrust Enforcement and Private Actions for Damages”, *World Competition*, Volume 32, No. 1, March 2009, pp. 3-26.
- Wright, K. (2009), “The ‘Judicail’, the ‘Administrative’ and Consistent Application after the Decentralisation of EC Antitrust Enforcement”, *European Union Studies Association Eleventh Biennial International Conference*.
- Zorzetto, S. (2012), “The Lex Specialis Principle and its Uses in Legal Argumentation - An Analytical Inquire, Enomia”, *Revista en Cultura De la Legallidad*, No.3, Septiembre 2012 – Febrero p.61-87.