**NGHIÊN CỨU VÀ SO SÁNH PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ PHÂN PHỐI VÀ CAM KẾT CỦA VIỆT NAM KHI GIA NHẬP WTO**

**Hoàng Thị Quyên**

Việt Nam gia nhập WTO ngày 07-11-2006 và ngày 11-01-2007 chính thức trở thành thành viên thứ 150 của tổ chức này, việc gia nhập này đã tạo ra cơ hội rộng lớn về hàng hóa và dịch vụ của Việt Nam đối với thị trường rộng lớn. Và trong gần 10 năm tham gia Việt Nam đã đạt được nhiều chuyển biến tích cực về mọi mặt, đặc biệt là đối với hàng hóa và dịch vụ

Ngành dịch vụ phân phối là ngành kinh tế quốc dân quan trọng và theo đánh giá chung dịch vụ phân phối là một trong những ngành kinh tế chịu sưc ép trực tiếp và đầu tiên khi thị trường được mở bởi các cam kết, định chế quốc tế mà Việt Nam đã và đang tham gia. Theo Vụ chính sách thương mại đa biên, Bộ Công thương: kể từ sau khi gia nhập WTO , dịch vụ phân phối tại Việt Nam đã đạt được những tăng trưởng đáng kể. Phân phối, bán lẻ đóng góp được khoảng 14% GDP và sử dụng hơn 5 triệu lao động, cao nhất trong các ngành dịch vụ

Việc Việt Nam gia nhập vào WTO đánh dấu một bước phát triển cho ngành kinh tế của nước ta, cơ hội cho các doanh nghiệp Việt Nam mở rộng kinh doanh, sản xuất học hỏi, tích lũy kinh nghiệm, công nghệ khoa học kĩ thuật tiên tiến, hiện đại là rất lớn. Tuy nhiên ngành dịch vụ phân phối của nước ta còn nhiều hạn chế do thiếu hành lang pháp lý hoàn chỉnh và đồng bộ để điều chình về dịch vụ phân phối. Sự yếu kém về tài chính, kinh nghiệm chuyên môn cũng như khả năng quản lý rất dễ bị các doanh nghiệp nước ngoài cạnh tranh. Bên cạnh đó vẫn còn những thách thức không nhỏ khi mà các đối tác nước ngoài vượt trội hơn ta về mọi mặt trình độ, công nghệ, kinh nghiệm quản lý

Yêu cầu đặt ra đối với nhà nước ta phải có chính sách phù hợp với xu thế hội nhập hiện nay để tận dụng những thuận lợi và khắc phục những hạn chế không tốt đến nền kinh tế trong nước trong giai đoạn mở cửa thị trường

# 1.1 Ý nghĩa việc cam kết của Việt Nam khi gia nhập WTO liên quan đến lĩnh vực dịch vụ phân phối

Việt Nam nhận thức được vai trò to lớn và tầm quan trọng của WTO đối với sự phát triển của nền kinh tế toàn cầu cũng như đối với sự tăng trưởng kinh tế của mỗi quốc gia. Việt Nam quyết định xin gia nhập WTO nhằm mở rộng các mối quan hệ kinh tế, thương mại và đầu tư với các Thành viên khác, thể hiện quyết tâm cao để đưa nền kinh tế Việt Nam hội nhập với hệ thống thương mại thế giới

Dịch vụ phân phối hiện đại hiện được xem là một trong những thước đo cơ bản phản ánh trình độ phát triển của nền kinh tế và chất lượng cuộc sống của người dân. Trong cuộc khủng hoảng tài chính và suy thoái kinh tế toàn cầu vừa qua, nhiều quốc gia đã sử dụng thành công hệ thống phân phối làm đòn bẩy cho các chính sách kính thích tiêu dùng để giúp phục hồi tăng trưởng. Đối với Việt Nam, khu vực dịch vụ nói chung và dịch vụ phân phối nói riêng đóng vai trò ngày càng quan trọng trong nền kinh tế theo xu hướng hội nhập kinh tế. Phân phối – bán lẻ đóng góp khoảng 14% GDP, sử dụng hơn 5 triệu lao động, cao nhất trong các ngành dịch vụ. Mức lưu chuyển hàng hóa bán lẻ và dịch vụ của Việt Nam liên tục tăng cao qua các thời kỳ. Đặc biệt là từ khi gia nhập WTO, dịch vụ phân phối đạt được mức tăng trưởng đáng kể. Năm 2009 là năm có nhiều khó khăn, thách thức do khủng hoảng kinh tế toàn cầu, nhưng doanh số bán lẻ hàng hóa và doanh thu dịch vụ tiêu dùng của Việt Nam vẫn tăng 18,6% (12% sau loại trừ yếu tố tăng giá), 7 tháng đầu năm 2010 ước tính đạt 877,5 nghìn tỷ đồng – tăng 26,4 % so với cùng kỳ năm 2009 (16,3% sau loại trừ yếu tố tăng giá) [6]. Việc nghiên cứu, đánh giá thực trạng thị trường dịch vụ phân phối của nước ta sau 10 năm gia nhập WTO cũng như những vấn đề đặt ra trong việc thực hiện trên thực tế các cam kết WTO trong lĩnh vực dịch vụ phân phối là rất cần thiết và có ý nghĩa, đặc biệt trong bối cảnh nền kinh tế nước ta đang có những bước chuẩn bị cho việc tái cơ cấu sau khủng hoảng tài chính và suy thoái kinh tế toàn cầu với hướng ưu tiên chiến lược là quan tâm nhiều hơn đến thị trường nội địa.

# 1.2 Nội dung cam kết của Việt Nam về dịch vụ phân phối trước và sau khi gia nhập WTO

Cam kết WTO của Việt Nam chính là tuyên bố của chính phủ Việt Nam, một quốc gia thành viên, nhằm cụ thể hóa việc thực hiện nghĩa vụ quốc tế của mình khi gia nhập một điều ước quốc tế. Vì thế cam kết về dịch vụ phân phối là cam kết thực hiện GATS và sẽ là cơ sở để chính phủ Việt Nam ban hành hoặc điều chỉnh các quy định hiện hành cụ thể cho ngành dịch vụ phân phối.

Ngành dịch vụ phân phối là ngành quan trọng trong nền kinh tế quốc dân. Bước vào thời kì hội nhập, một vấn đề lớn đặt ra với nước ta là phải quản lý tốt ngành kinh tế trong nước phát triển vừa phait thực hiện đúng theo cam kết của WTO. Ngành dịch vụ phân phối của nước ra trải qua hai giai đoạn là trước và sau khi gia nhập WTO

Giai đoạn từ năm 1980 đến 1988, chúng ta đã có 14 văn bản pháp luật sau có sử dụng từ “phân phối” dưới các hính thức như thông tư, chỉ thị, điều chỉnh việc phân phối

Sau này với việc nộp đơn gia nhập WTO của Việt Nam năm 1995, thừa hưởng những cách hiểu của WTO về thương mại dịch phụ phân phối, nhà nước ta đã có những hướng thay đổi cho phù hợp

Hệ thống một số văn bản điều chỉnh về thương mại dịch vụ phân phối hiện hành:

* Hiên pháp 2013
* Bộ luật tố tụng dân sự 2004 (sửa đổi bổ sung 2011)
* Bộ luật dân sự 2005
* Luật thương mại 2005
* Luật đất đai 2013
* Luật doanh nghiệp 2014
* Luật đầu tư 2014
* Nghị định số 78/2015/NĐ-CP về đăng kí doanh nghiệp

Gia nhập WTO, Việt Nam cam kết mở cửa tất cả các phân ngành dịch vụ phân phối theo phân loại của tổ chức này, bao gồm:

* Dịch vụ đại lý ủy quyền;
* Dịch vụ bán buôn;
* Dịch vụ bán lẻ (bao gồm cả hoạt động bán hàng đa cấp);
* Dịch vụ nhượng quyền thương mại

# 1.2.1 Trước khi gia nhập WTO

# *1.2.1.1 Các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ đại lý ủy quyền*

Đại lý ủy quyền hay đại lý mua bán hàng hóa hoạt động với hai hình thức : là một đại lý mua bán hàng hóa chuyên nghiệp để hưởng hoa hồng và hình thức ủy thác mua bán hàng hóa theo từng sự việc cụ thể

Các văn bản pháp luật điều chỉnh về pháp luật về đại lý ủy quyền của Việt Nam trước khi gia nhập WTO:

* Luật thương mại 1997
* Nghị định 25-CP năm 1996 điều chỉnh quy chế mua bán hàng hóa

Theo nghị định 25-CP năm 1996 đại lý mua bán hàng hóa là hợp đồng giữa hai pháp nhân có đăng kí kinh doanh. Cụ thể là bên thực hiện đại lý (còn gọi là bên đại lý) tiến hành các hoạt động mua bán hàng hóa trên cơ sở nhân danh chính mình cho bên giao đại lý (còn gọi là bên ủy thác) từ nguồn tiền, hàng thuộc sở hữu của bên ủy thác để hưởng hoa hồng hoặc thù lao đại lý

Đại lý ủy quyền theo nghị định 25/NĐ-CP chia đại lý ủy quyền theo các hình thức ( Điều 3, khoản 5,6,7,8,9,10 của Quy chế đại lý mua bán hàng hóa ban hành kèm nghị định 25)

+Đại lý mua hàng hóa là hình thức đại lý mà bên ủy thác giao tiền cho bên đại lý; để mua hàng hóa theo yêu cầu và qui định của bên ủy thác và được hưởng một khoản thù lao trên cơ sở thỏa thuận của hai bên.

+Đại lý bán hàng hóa là hình thức đại lý mà bên ủy thác giao hàng hóa (với việc bán hàng hóa do bên ủy thác giao cho và được hưởng thù lao trên cơ sở nhãn hiệu, qui cách và chất lượng đã được xác định) cho bên đại lý để thực hiện thỏa thuận của hai bên.

+ Đại lý hoa hồng là hình thức đại lý mà bên đại lý thực hiện việc mua, bán hàng hóa theo gíá mua, giá bán do bên ủy thác qui định để được hưởng một khoản thù lao dưới hình thức hoa hồng do bên ủy thác trả. Mức hoa hồng được tính theo một tỷ lệ (%) trên giá mua, giá bán thực tế hàng hóa, do hai bên thỏa thuận.

+Đại lý bao tiêu (trong đại lý bán) hoặc đại lý bao mua (trong đại lý mua) là hình thức đại lý mà bên đại lý đảm nhận việc mua, bán trọn gói lượng hàng hóa nhất định theo giá tối thiểu (trong đại lý bán) hoặc giá tối đa (trong đại lý mua) do bên ủy thác qui định. Thù lao mà bên đại lý được hưởng là chênh lệch giá giữa giá mua, giá bán thực tế với giá mua, giá bán do bên ủy thác qui định.

+Đại lý độc quyền là hình thức đại lý mà trên một địa bàn nhất định bên ủy thác chỉ giao cho một đại lý thực hiện việc mua, bán một hoặc một số hàng hóa của mình

+ Tổng đại lý mua, bán hàng hóa là hình thức đại lý mà bên đại lý sử dụng một hệ thống đại lý để mua, bán hàng hóa cho bên ủy thác

Hạn chế của nghị định 25 là chỉ quy định về đại lý hàng hóa hữu hình chứ chưa đề cập đến đại lý thực hiện

# *1.2.1.2 Các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ bán buôn*

Thuật ngữ “bán buôn” đã được dùng rất sớm trong quyết định số 228-CP về cải cách hệ thống giá bán buôn ngày 02/06/1981 của hội đồng bộ trưởng

Tuy nhiên, việc xây dựng khung pháp lý về bán buôn trong giai đoạn mới được đánh dấu bằng quyết định số 318-CT của chủ tịch hội đồng bộ trưởng ngày 23/12/1988 về việc ban hành bản quy định về tổ chức kinh doanh bán buôn hàng tiêu dùng trong nước, đây là quyết định quy định đối tượng có quyền bán buôn rất rộng, thừa nhận các hình thức sở hữu tư nhân

# *1.2.1.3 Các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ bán lẻ*

Trong giai đoạn trước đổi mới chúng ta thực hiện chính sách độc quyền thương mại, việc mua bán hầu hết thông qua chế độ tem, phiếu. Nhà nước thống nhất quản lý thị trường toàn quốc

Sau này, do cơ chế quản lý tập trung quan liêu bao cấp bộc lộ nhiều hạn chế như tham ô, lạm phát và tình trạng khan hiếm hàng hóa. Để giải quyết tình hình này Nhà nước đã mở cửa hoạt động thương mại cho các thành phần kinh tế tư nhân phát triển, thừa nhận quyền tham gia thị trường bán lẻ của các bộ phận ngoài quốc doanh bằng Quyết định số 149-HĐBT năm 1986 về việc tổ chức bán lẻ một số vật tư do nhà nước thống nhất quản lý do nhu cầu tiêu dùng của nhân dân

Tuy nhiên trong giai đoạn này chúng ta chưa có quan niệm rõ ràng về bán buôn và bán lẻ

Hiện nay, trong lĩnh vực dịch vụ bán lẻ nói riêng và phân phối nói chung đang có sự xuất hiện của thương mại điện tử với làn sóng của những cửa hàng ảo trên mạng internet đã và đang thâm nhập vào hệ thống bán lẻ truyền thống thông qua việc chuyên doanh một số hoặc một số nhóm những sản phẩm cụ thể. Với loại hình kinh doanh này có ưu thế nhờ công cụ tìm kiếm đa dạng, nhanh, mạnh, chi phí giao dịch thấp, nguồn hàng dồi dào, khả năng chọn hàng phù hợp nhanh hơn đang thu hút một lượng khách hàng đáng kể, không chỉ ở các nước phát triển mà cả tại các thành phố lớn của Việt Nam

# *1.2.1.4 Các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ nhượng quyền thương mại*

Mặc dù nhượng quyền thương mại-Franchising ra đời hơn 60 năm nay nhưng vấn đề nhượng quyền thương mại nổi trội ở Việt Nam chỉ trong vài năm trở lại đây với các hệ thống nhượng quyền như: Cà phê Trung Nguyên, Phở 24, Qualitea, tiệm bánh Đồng Tâm, hệ thống chuỗi Bakery Kinh Đô…

Trên thực tế pháp luật Việt Nam đã quy định nhượng quyền thương mại đầu tiên ở thông tư 1254/1999/TT-BKHCNMT của Bộ Khoa học, Công nghệ và Môi trường ngày 12/7/1999 hướng dẫn chi tiết thi hành Nghị định của Chính phủ số 45/1999/NĐ-CP ngày 1/7/1999 về chuyển giao công nghệ. Mục 4.1.1 điểm a của thông tư 1254 nêu trên khái niệm hợp đồng cấp phép đặc quyền kinh doanh- tiếng anh gọi là franchise-trong nhóm các hợp đồng chuyển giao công nghệ, dùng ám chỉ các hợp đồng cấp li xăng sử dụng nhãn hiệu hàng hóa kèm các bí quyết sản xuất, kinh doanh được chuyển giao kèm. Như vậy ở góc độ chính sách luật, franchise chỉ mới được nhìn nhận trong phạm vi như là sự chuyển giao các đối tượng sỡ hữu công nghệ (nhãn hiệu hàng hóa, bí quyết sản xuất, kinh doanh) từ chủ thể của thương mại này sang chủ thể của thương mại khác và Nhà nước thực thi sự quản lý của mình thông qua một thủ tục hành chính: Bộ Khoa học, Công nghệ và Môi trường phê duyệt hợp đồng franchise có giá trị trên 30.000 đô la Mỹ, do bên nước ngoài chuyển giao cho Việt Nam

Sau đó với Nghị định của Chính phủ số 11/2005/NĐ-CP ngày 2/2/2005 về chuyển giao công nghệ (sửa đổi), cấp phép đặc quyền kinh doanh tiếp tục được xem là một trong những nội dung chuyển giao công nghệ (Chương 1, điều 4, khoản 6) với sự chi tiết hơn đó là:

* Bên cạnh chuyển giao nhãn hiệu hàng hóa và bí quyết, còn bổ sung thêm việc chuyển giao tên thương mại ( được bảo hộ bằng Nghị định của Chính phủ số 54/2000/NĐ-CP ngày 3/10/2000 về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh, chỉ dẫn địa lý, tên thương mại và bảo hộ quyền chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan tới sở hữu công nghiệp)

Hiện nay có ba văn bản điều chỉnh về vấn đề nhượng quyền thương mại đó là: Bộ luật dân sự, luật thương mại và luật chuyển giao công nghệ

Sự khác biệt không chỉ bắt đầu từ thuật ngữ mà hai đạo luật sử dụng: cấp phép đặc quyền kinh doanh và nhượng quyền thương mại mà chính tư sự tư duy tiếp cận. Nếu bộ luật dân sự 2005 nhấn mạnh yếu tố bản chất đối tượng chuyển giao công nghệ (nhãn hiệu hàng hóa, bí quyết và tên thương mại) của quan hệ pháp luật này thì Luật thương mại 2005 lại xác định đó như là một hành vi thương mại của thương nhân trên thị trường và tính toán xác lập một khung quản lý nhà nước đối với hoạt động nhượng quyền thương mại.

Theo điều 284 Luật thương mại 2005:

“Nhượng quyền thương mại là hoạt động thương mại, theo đó bên nhượng quyền cho phép và yêu cầu bên nhận quyền tự mình tiến hành việc mua bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ theo các điều kiện sau đây:

1. Việc mua bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ được tiến hành theo cách thức tổ chức kinh doanh do bên nhượng quyền quy định và được gắn với nhãn hiệu hàng hoá, tên thương mại, bí quyết kinh doanh, khẩu hiệu kinh doanh, biểu tượng kinh doanh, quảng cáo của bên nhượng quyền;

2. Bên nhượng quyền có quyền kiểm soát và trợ giúp cho bên nhận quyền trong việc điều hành công việc kinh doanh.”

Bên cạnh điệu 284 nêu trên, Luật thương mại 2005 còn quy định chi tiết các vấn đề liên quan đến hoạt động nhượng quyền thương mại từ các điều 285 đến điều 291

Như vậy Luật thương mại 2005 đã xây dựng rõ một khái niệm hoàn chỉnh về nhượng quyền thương mại hay franchise vừa là một hoạt động thương mại vừa đồng thời như một quan hệ pháp luật giữa thương nhân nhượng quyền và thương nhân nhận quyền