

BÀN VỀ TÍNH ĐỘC LẬP CỦA ỦY BAN CẠNH TRANH QUỐC GIA THEO LUẬT CẠNH TRANH NĂM 2018

BUI XUAN HAI

Khoa Luật Thương mại, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh
Department of Commercial Law, Hoehiminh city University of Law
Email bxhai@hcmulaw.edu.vn

Tóm tắt

Yêu cầu quan trọng hàng đầu đối với cơ quan cạnh tranh của bất cứ quốc gia nào là phải bảo đảm tính độc lập trong tổ chức và hoạt động, để nó không chịu sự can thiệp hoặc chi phối từ bất kỳ cơ quan, tổ chức nào. Mô hình cơ quan cạnh tranh ở Việt Nam được tổ chức như thế nào, có bảo đảm tính độc lập và hoạt động hiệu lực, hiệu quả hay không luôn là một vấn đề đặc biệt quan trọng và có nhiều ý kiến khác nhau. Bài viết phân tích các quy định của Luật Cạnh tranh năm 2018 và chỉ ra một số bất cập, hạn chế có khả năng làm ảnh hưởng đến sự độc lập của Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia ở Việt Nam.

Từ khóa: cơ quan cạnh tranh, Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia, Luật Cạnh tranh năm 2018
Abstract

A very important requirement of a competition authority of any country is independence in organization and operation, without any interference or influence from any authorities and organization. How the model of competition authority in Vietnam should be, whether this model can ensure the independence and effective operation of this authority are always essential and controversial issues in the time of making and passing the Competition Law. This article examines regulations of the 2018 Competition Law and argues that this law remains some problems that may affect the independence of the National Competition Commission of Vietnam.

Keywords: competition authority, National Competition Commission, 2018 Competition Law
Ngày nhận bài: 15/4/2020 **Ngày duyệt đăng:** 25/6/2020

Pháp luật cạnh tranh là một bộ phận không thể thiếu của hệ thống pháp luật trong nền kinh tế thị trường và phải tổ chức thực thi có hiệu quả pháp luật cạnh tranh nhằm bảo vệ thị trường cạnh tranh và chống các hành vi hạn chế cạnh tranh, cạnh tranh không lành mạnh. Nhiệm vụ thực thi pháp luật cạnh tranh được giao cho các cơ quan cạnh tranh quốc gia, một thiết chế quan trọng và khá đặc thù trong cấu trúc tổ chức của bộ máy nhà nước.

Tính đặc thù của các cơ quan cạnh tranh quốc gia có thể thấy qua bản chất pháp lý của nó. Khác với các cơ quan nhà nước trong hệ thống lập pháp, hành pháp hay tư pháp, cơ quan cạnh tranh quốc gia là một cơ quan “lưỡng tính”, cơ quan hành chính “bán tư pháp”. Ở phần lớn các nước trên thế giới, cơ quan cạnh tranh thường thuộc về hệ thống hành pháp, nhưng nó lại có thẩm quyền điều tra, thẩm quyền ra các quyết định như hoạt động tố tụng tòa án. Nói cách khác, cơ quan cạnh tranh quốc gia là công cụ của

Chính phủ trong việc quản lý nhà nước về cạnh tranh, nhưng đồng thời cơ quan này cũng có quyền tiến hành các hoạt động điều tra, ra các quyết định phán xử đúng - sai và áp dụng các chế tài với quy trình ra quyết định gần tương tự như tố tụng của tòa án.¹

Nhà làm luật và giới nghiên cứu luật học trên thế giới đều thừa nhận rộng rãi rằng yêu cầu quan trọng hàng đầu đối với cơ quan cạnh tranh của bất cứ quốc gia nào là phải bảo đảm tính độc lập trong tổ chức và hoạt động, để nó không chịu sự can thiệp hoặc chi phối từ bất kỳ cơ quan, tổ chức nào. Việc xác định hành vi, nhận diện và xử lý các hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh của cơ quan cạnh tranh có thể gây tác động nhất định đến các chủ thể cạnh tranh, đến môi trường kinh doanh, đến quyền lợi người tiêu dùng và xã hội.

Để bảo đảm cơ quan cạnh tranh quốc gia thực sự độc lập thì phải tổ chức nó như thế nào, đặt nó ở đâu trong cấu trúc tổ chức bộ máy nhà nước? Đây là câu hỏi đặc biệt quan trọng mà nhà làm luật phải trả lời. Theo nghiên cứu của Bộ Công thương về mô hình cơ quan cạnh tranh của 150 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới thì cơ quan cạnh tranh trên thế giới được tổ chức theo một trong bốn mô hình cơ bản sau đây: (i) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc một Bộ trong Chính phủ, (ii) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Chính phủ, (iii) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Quốc hội và (iv) cơ quan cạnh tranh quốc gia không thuộc ba trường hợp trên. Kết quả nghiên cứu cho thấy, trong số 150 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới thì có 63 quốc gia chọn mô hình 1,² 47 quốc gia theo mô hình 2,³ 7 quốc gia chọn mô hình 3.⁴ Như vậy, đã có trên 40 % các quốc gia và vùng lãnh thổ đặt cơ quan cạnh tranh trực thuộc một Bộ của Chính phủ.

Song, cho dù cơ quan cạnh tranh quốc gia có vị trí ở đâu trong bộ máy nhà nước thì việc đặt ra tiêu chuẩn, rồi chọn lựa và bổ nhiệm người đứng đầu và thậm chí là các thành viên cơ quan này luôn được quan tâm đặc biệt. Nhằm bảo đảm tính độc lập và uy quyền để thực thi có hiệu quả luật

¹ Bộ Công thương, *Báo cáo Tổng kết 12 năm thi hành Luật Cạnh tranh*, Hà Nội, 2017, tr. 27.

² Chẳng hạn như: Cục Các ten của Cộng hòa liên Bang Đức thuộc Bộ Kinh tế và Năng lượng, ở Hy Lạp có Ủy ban Cạnh tranh Hy Lạp thuộc Bộ Kinh tế, ở Nam Phi có Ủy ban Cạnh tranh Nam Phi thuộc Bộ Công thương. Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 8.

³ Chẳng hạn như: Ấn Độ, Đài Loan, Đức, Hàn Quốc, Liên Bang Nga, Úc.... Xem: Bộ Công thương, *Idid*, tr. 8.

⁴ Chẳng hạn như: Bulgaria, Croatia, Hungaria, Albania, Kosovo....

Tuy nhiên công có tới 33 cơ quan cạnh tranh (chiếm tỷ lệ 22%) được tổ chức theo mô hình khác và là cơ quan độc lập như Ủy ban Quốc gia về bảo vệ cạnh tranh Armenia, Tòa án Cạnh tranh Canada, Tòa án Bảo vệ cạnh tranh tự do Chile, Ủy ban Cạnh tranh Cộng đồng Caribe, Ủy ban Thúc đẩy cạnh tranh Costa Rica... Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 8.

cạnh tranh, người đứng đầu cơ quan cạnh tranh thường được chọn lựa và bổ nhiệm bởi người đứng đầu nhà nước hay đứng đầu Chính phủ và có thể phải kèm theo sự phê chuẩn của Nghị viện/ Quốc hội. Ví dụ như, Ủy ban Thương mại Liên bang Hoa Kỳ (*The Federal Trade Commission - FTC*) được lãnh đạo bởi 5 ủy viên (*commissioner*) với nhiệm kỳ 7 năm (nhưng không có quá 3 ủy viên là thành viên của một Đảng) được bổ nhiệm bởi Tổng thống và được phê chuẩn bởi Thượng viện. Tổng thống chỉ định một ủy viên đảm trách chức vụ Chủ tịch (*Chairman*) của FTC. Ở Italia, Cơ quan chống độc quyền gồm có Chủ tịch và 4 thành viên đều được chỉ định bởi Chủ tịch Hạ viện và Chủ tịch Thượng viện. Ở Nhật Bản, 05 thành viên của Ủy ban Thương mại Lành mạnh Nhật Bản (*Japan Fair Trade Commission - JFTC*) đều được bổ nhiệm bởi Thủ tướng trên cơ sở đồng thuận của cả Thượng viện và Hạ viện.⁵

Luật Cạnh tranh đầu tiên của Việt Nam được ban hành năm 2004, sau 14 năm thực hiện đã bộc lộ quá nhiều bất cập, hạn chế và đã bị thay thế bởi Luật Cạnh tranh năm 2018 (có hiệu lực từ ngày 01/7/2019). Mô hình cơ quan cạnh tranh ở Việt Nam nên được tổ chức như thế nào để bảo đảm tính độc lập và hoạt động hiệu lực, hiệu quả luôn là một vấn đề quan trọng. Theo Luật Cạnh tranh năm 2018 thì Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia (Ủy ban CTQG) đang là có vị trí, vai trò là cơ quan cạnh tranh quốc gia của Việt Nam.

Khoản 3 Điều 46 Luật Cạnh tranh năm 2018 giao cho Chính phủ “*quy định chi tiết nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia*”. Tuy nhiên cho đến nay, hết tháng 03/2020, Chính phủ vẫn chưa ban hành nghị định hướng dẫn quy định chi tiết về nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Ủy ban CTQG, từ đó dẫn đến một thực tế trở trêu là mặc dù Luật Cạnh tranh 2018 đã có hiệu lực gần một năm nhưng Ủy ban CTQG vẫn chưa được thành lập.

Khi Luật Cạnh tranh năm 2018 có hiệu lực thì Hội đồng Cạnh tranh cũng phải chấm dứt sự tồn tại của mình, còn Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng chỉ là một cơ quan cấp cục thuộc Bộ Công thương. Như vậy, cơ quan nào đang thực thi chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban CTQG theo Luật Cạnh tranh năm 2018? Đây là một khoảng trống pháp lý mà trách nhiệm chính thuộc về Chính phủ và Bộ Công thương vì Bộ Công thương là cơ quan đầu mối giúp Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về cạnh tranh.⁶ Hiện nay, không có quy định nào trong Luật Cạnh tranh năm 2018 và chưa có một nghị quyết nào của Quốc hội giao cho Cục Cạnh tranh và Bảo vệ

⁵ Xem thêm thông tin tại website của Ủy ban Thương mại Liên bang Hoa Kỳ (FTC), tại www.ftc.gov, truy cập ngày 20/3/2020; Ủy ban Thương mại Lành mạnh Nhật Bản, tại www.jftc.gov.jp, truy cập ngày 20/3/2020 và xem Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 5, 6, 9.

⁶ Khoản 2 Điều 7 Luật Cạnh tranh năm 2018.

Chính phủ trong việc quản lý nhà nước về cạnh tranh, nhưng đồng thời cơ quan này cũng có quyền tiến hành các hoạt động điều tra, ra các quyết định phán xử đúng - sai và áp dụng các chế tài với quy trình ra quyết định gần tương tự như tố tụng của tòa án.¹

Nhà làm luật và giới nghiên cứu luật học trên thế giới đều thừa nhận rộng rãi rằng yêu cầu quan trọng hàng đầu đối với cơ quan cạnh tranh của bất cứ quốc gia nào là phải bảo đảm tính độc lập trong tổ chức và hoạt động, để nó không chịu sự can thiệp hoặc chi phối từ bất kỳ cơ quan, tổ chức nào. Việc xác định hành vi, nhận diện và xử lý các hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh của cơ quan cạnh tranh có thể gây tác động nhất định đến các chủ thể cạnh tranh, đến môi trường kinh doanh, đến quyền lợi người tiêu dùng và xã hội.

Để bảo đảm cơ quan cạnh tranh quốc gia thực sự độc lập thì phải tổ chức nó như thế nào, đặt nó ở đâu trong cấu trúc tổ chức bộ máy nhà nước? Đây là câu hỏi đặc biệt quan trọng mà nhà làm luật phải trả lời. Theo nghiên cứu của Bộ Công thương về mô hình cơ quan cạnh tranh của 150 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới thì cơ quan cạnh tranh trên thế giới được tổ chức theo một trong bốn mô hình cơ bản sau đây: (i) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc một Bộ trong Chính phủ, (ii) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Chính phủ, (iii) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Quốc hội và (iv) cơ quan cạnh tranh quốc gia không thuộc ba trường hợp trên. Kết quả nghiên cứu cho thấy, trong số 150 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới thì có 63 quốc gia chọn mô hình 1,² 47 quốc gia theo mô hình 2,³ 7 quốc gia chọn mô hình 3.⁴ Như vậy, đã có trên 40 % các quốc gia và vùng lãnh thổ đặt cơ quan cạnh tranh trực thuộc một Bộ của Chính phủ.

Song, cho dù cơ quan cạnh tranh quốc gia có vị trí ở đâu trong bộ máy nhà nước thì việc đặt ra tiêu chuẩn, rồi chọn lựa và bổ nhiệm người đứng đầu và thậm chí là các thành viên cơ quan này luôn được quan tâm đặc biệt. Nhằm bảo đảm tính độc lập và uy quyền để thực thi có hiệu quả luật

¹ Bộ Công thương, *Báo cáo Tổng kết 12 năm thi hành Luật Cạnh tranh*, Hà Nội, 2017, tr. 27.

² Chẳng hạn như: Cục Các tên của Cộng hòa liên Bang Đức thuộc Bộ Kinh tế và Năng lượng, ở Hy Lạp có Ủy ban Cạnh tranh Hy Lạp thuộc Bộ Kinh tế, ở Nam Phi có Ủy ban Cạnh tranh Nam Phi thuộc Bộ Công thương. Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 8.

³ Chẳng hạn như: Ấn Độ, Đài Loan, Đức, Hàn Quốc, Liên Bang Nga, Úc.... Xem: Bộ Công thương, *Idđ*, tr. 8.

⁴ Chẳng hạn như: Bulgaria, Croatia, Hungary, Albania, Kosovo... Tuy nhiên cũng có tới 33 cơ quan cạnh tranh (chiếm tỷ lệ 22%) được tổ chức theo mô hình khác và là cơ quan độc lập như Ủy ban Quốc gia về bảo vệ cạnh tranh Armenia, Tòa án Cạnh tranh Canada, Tòa án Bảo vệ cạnh tranh tự do Chile, Ủy ban Cạnh tranh Cộng đồng Caribe, Ủy ban Thúc đẩy cạnh tranh Costa Rica... Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 8.

cạnh tranh, người đứng đầu cơ quan cạnh tranh thường được chọn lựa và bổ nhiệm bởi người đứng đầu nhà nước hay đứng đầu Chính phủ và có thể phải kèm theo sự phê chuẩn của Nghị viện/ Quốc hội. Ví dụ như, Ủy ban Thương mại Liên bang Hoa Kỳ (*The Federal Trade Commission - FTC*) được lãnh đạo bởi 5 ủy viên (*commissioner*) với nhiệm kỳ 7 năm (nhưng không có quá 3 ủy viên là thành viên của một Đảng) được bổ nhiệm bởi Tổng thống và được phê chuẩn bởi Thượng viện. Tổng thống chỉ định một ủy viên đảm trách chức vụ Chủ tịch (*Chairman*) của FTC. Ở Italia, Cơ quan chống độc quyền gồm có Chủ tịch và 4 thành viên đều được chỉ định bởi Chủ tịch Hạ viện và Chủ tịch Thượng viện. Ở Nhật Bản, 05 thành viên của Ủy ban Thương mại Lành mạnh Nhật Bản (*Japan Fair Trade Commission - JFTC*) đều được bổ nhiệm bởi Thủ tướng trên cơ sở đồng thuận của cả Thượng viện và Hạ viện.⁵

Luật Cạnh tranh đầu tiên của Việt Nam được ban hành năm 2004, sau 14 năm thực hiện đã bộc lộ quá nhiều bất cập, hạn chế và đã bị thay thế bởi Luật Cạnh tranh năm 2018 (có hiệu lực từ ngày 01/7/2019). Mô hình cơ quan cạnh tranh ở Việt Nam nên được tổ chức như thế nào để bảo đảm tính độc lập và hoạt động hiệu lực, hiệu quả luôn là một vấn đề quan trọng. Theo Luật Cạnh tranh năm 2018 thì Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia (Ủy ban CTQG) đang là có vị trí, vai trò là cơ quan cạnh tranh quốc gia của Việt Nam.

Khoản 3 Điều 46 Luật Cạnh tranh năm 2018 giao cho Chính phủ “*quy định chi tiết nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia*”. Tuy nhiên cho đến nay, hết tháng 03/2020, Chính phủ vẫn chưa ban hành nghị định hướng dẫn quy định chi tiết về nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Ủy ban CTQG, từ đó dẫn đến một thực tế trở trêu là mặc dù Luật Cạnh tranh 2018 đã có hiệu lực gần một năm nhưng Ủy ban CTQG vẫn chưa được thành lập.

Khi Luật Cạnh tranh năm 2018 có hiệu lực thì Hội đồng Cạnh tranh cũng phải chấm dứt sự tồn tại của mình, còn Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng chỉ là một cơ quan cấp cục thuộc Bộ Công thương. Như vậy, cơ quan nào đang thực thi chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban CTQG theo Luật Cạnh tranh năm 2018? Đây là một khoảng trống pháp lý mà trách nhiệm chính thuộc về Chính phủ và Bộ Công thương vì Bộ Công thương là cơ quan đầu mối giúp Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về cạnh tranh.⁶ Hiện nay, không có quy định nào trong Luật Cạnh tranh năm 2018 và chưa có một nghị quyết nào của Quốc hội giao cho Cục Cạnh tranh và Bảo vệ

⁵ Xem thêm thông tin tại website của Ủy ban Thương mại Liên bang Hoa Kỳ (FTC), tại www.ftc.gov, truy cập ngày 20/3/2020; Ủy ban Thương mại Lành mạnh Nhật Bản, tại www.jftc.go.jp, truy cập ngày 20/3/2020 và xem Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh. Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 5, 6, 9.

⁶ Khoản 2 Điều 7 Luật Cạnh tranh năm 2018

Chính phủ trong việc quản lý nhà nước về cạnh tranh, nhưng đồng thời cơ quan này cũng có quyền tiến hành các hoạt động điều tra, ra các quyết định phán xử đúng - sai và áp dụng các chế tài với quy trình ra quyết định gần tương tự như tố tụng của tòa án.¹

Nhà làm luật và giới nghiên cứu luật học trên thế giới đều thừa nhận rộng rãi rằng yêu cầu quan trọng hàng đầu đối với cơ quan cạnh tranh của bất cứ quốc gia nào là phải bảo đảm tính độc lập trong tổ chức và hoạt động, để nó không chịu sự can thiệp hoặc chi phối từ bất kỳ cơ quan, tổ chức nào. Việc xác định hành vi, nhận diện và xử lý các hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh của cơ quan cạnh tranh có thể gây tác động nhất định đến các chủ thể cạnh tranh, đến môi trường kinh doanh, đến quyền lợi người tiêu dùng và xã hội.

Để bảo đảm cơ quan cạnh tranh quốc gia thực sự độc lập thì phải tổ chức nó như thế nào, đặt nó ở đâu trong cấu trúc tổ chức bộ máy nhà nước? Đây là câu hỏi đặc biệt quan trọng mà nhà làm luật phải trả lời. Theo nghiên cứu của Bộ Công thương về mô hình cơ quan cạnh tranh của 150 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới thì cơ quan cạnh tranh trên thế giới được tổ chức theo một trong bốn mô hình cơ bản sau đây: (i) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc một Bộ trong Chính phủ, (ii) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Chính phủ, (iii) cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Quốc hội và (iv) cơ quan cạnh tranh quốc gia không thuộc ba trường hợp trên. Kết quả nghiên cứu cho thấy, trong số 150 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới thì có 63 quốc gia chọn mô hình 1,² 47 quốc gia theo mô hình 2,³ 7 quốc gia chọn mô hình 3.⁴ Như vậy, đã có trên 40% các quốc gia và vùng lãnh thổ đặt cơ quan cạnh tranh trực thuộc một Bộ của Chính phủ.

Song, cho dù cơ quan cạnh tranh quốc gia có vị trí ở đâu trong bộ máy nhà nước thì việc đặt ra tiêu chuẩn, rồi chọn lựa và bổ nhiệm người đứng đầu và thậm chí là các thành viên cơ quan này luôn được quan tâm đặc biệt. Nhằm bảo đảm tính độc lập và uy quyền để thực thi có hiệu quả luật

¹ Bộ Công thương, *Báo cáo Tổng kết 12 năm thi hành Luật Cạnh tranh*, Hà Nội, 2017, tr. 27.

² Chẳng hạn như: Cục Các tên của Cộng hòa liên Bang Đức thuộc Bộ Kinh tế và Năng lượng, ở Hy Lạp có Ủy ban Cạnh tranh Hy Lạp thuộc Bộ Kinh tế, ở Nam Phi có Ủy ban Cạnh tranh Nam Phi thuộc Bộ Công thương. Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 8.

³ Chẳng hạn như: Ấn Độ, Đài Loan, Đức, Hàn Quốc, Liên Bang Nga, Úc... Xem: Bộ Công thương, *idđ*, tr. 8.

⁴ Chẳng hạn như: Bulgaria, Croana, Hungana, Albania, Kosovo...

Tuy nhiên cũng có tới 33 cơ quan cạnh tranh (chiếm tỷ lệ 22%) được tổ chức theo mô hình khác và là cơ quan độc lập như Ủy ban Quốc gia về bảo vệ cạnh tranh Armenia, Tòa án Cạnh tranh Canada, Tòa án Bảo vệ cạnh tranh tự do Chile, Ủy ban Cạnh tranh Cộng đồng Caribe, Ủy ban Thúc đẩy cạnh tranh Costa Rica... Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 8.

cạnh tranh, người đứng đầu cơ quan cạnh tranh thường được chọn lựa và bổ nhiệm bởi người đứng đầu nhà nước hay đứng đầu Chính phủ và có thể phải kèm theo sự phê chuẩn của Nghị viện/ Quốc hội. Ví dụ như, Ủy ban Thương mại Liên bang Hoa Kỳ (*The Federal Trade Commission - FTC*) được lãnh đạo bởi 5 ủy viên (*commissioner*) với nhiệm kỳ 7 năm (nhưng không có quá 3 ủy viên là thành viên của một Đảng) được bổ nhiệm bởi Tổng thống và được phê chuẩn bởi Thượng viện. Tổng thống chỉ định một ủy viên đảm trách chức vụ Chủ tịch (*Chairman*) của FTC. Ở Italia, Cơ quan chống độc quyền gồm có Chủ tịch và 4 thành viên đều được chỉ định bởi Chủ tịch Hạ viện và Chủ tịch Thượng viện. Ở Nhật Bản, 05 thành viên của Ủy ban Thương mại Lãnh mạnh Nhật Bản (*Japan Fair Trade Commission - JFTC*) đều được bổ nhiệm bởi Thủ tướng trên cơ sở đồng thuận của cả Thượng viện và Hạ viện.⁵

Luật Cạnh tranh đầu tiên của Việt Nam được ban hành năm 2004, sau 14 năm thực hiện đã bộc lộ quá nhiều bất cập, hạn chế và đã bị thay thế bởi Luật Cạnh tranh năm 2018 (có hiệu lực từ ngày 01/7/2019). Mô hình cơ quan cạnh tranh ở Việt Nam nên được tổ chức như thế nào để bảo đảm tính độc lập và hoạt động hiệu lực, hiệu quả luôn là một vấn đề quan trọng. Theo Luật Cạnh tranh năm 2018 thì Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia (Ủy ban CTQG) đang là có vị trí, vai trò là cơ quan cạnh tranh quốc gia của Việt Nam.

Khoản 3 Điều 46 Luật Cạnh tranh năm 2018 giao cho Chính phủ “*quy định chi tiết nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia*”. Tuy nhiên cho đến nay, hết tháng 03/2020, Chính phủ vẫn chưa ban hành nghị định hướng dẫn quy định chi tiết về nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Ủy ban CTQG, từ đó dẫn đến một thực tế trở trêu là mặc dù Luật Cạnh tranh 2018 đã có hiệu lực gần một năm nhưng Ủy ban CTQG vẫn chưa được thành lập.

Khi Luật Cạnh tranh năm 2018 có hiệu lực thì Hội đồng Cạnh tranh cũng phải chấm dứt sự tồn tại của mình, còn Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng chỉ là một cơ quan cấp cục thuộc Bộ Công thương. Như vậy, cơ quan nào đang thực thi chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban CTQG theo Luật Cạnh tranh năm 2018? Đây là một khoảng trống pháp lý mà trách nhiệm chính thuộc về Chính phủ và Bộ Công thương vì Bộ Công thương là cơ quan đầu mối giúp Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về cạnh tranh.⁶ Hiện nay, không có quy định nào trong Luật Cạnh tranh năm 2018 và chưa có một nghị quyết nào của Quốc hội giao cho Cục Cạnh tranh và Bảo vệ

⁵ Xem thêm thông tin tại website của Ủy ban Thương mại Liên bang Hoa Kỳ (FTC), tại www.ftc.gov, truy cập ngày 20/3/2020; Ủy ban Thương mại Lãnh mạnh Nhật Bản, tại www.jftc.gov.jp, truy cập ngày 20/3/2020 và xem Bộ Công thương, *Báo cáo mô hình cơ quan cạnh tranh. Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Hà Nội, 2018, tài liệu trong hồ sơ Dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi 2018), tr. 5, 6, 9.

⁶ Khoản 2 Điều 7 Luật Cạnh tranh năm 2018.

người tiêu dùng thực thi nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban CTQG trong suốt thời gian qua. Phải chăng những quy định thiếu căn nhắc về địa vị pháp lý của Ủy ban CTQG trong Luật Cạnh tranh năm 2018 đã làm cho việc xây dựng nghị định hướng dẫn về Ủy ban CTQG đang gặp rất nhiều khó khăn?

1. Về vị trí của Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia trong bộ máy nhà nước

Luật Cạnh tranh năm 2004 đã lựa chọn mô hình cơ quan cạnh tranh gồm có hai cơ quan độc lập: (i). cơ quan quản lý cạnh tranh thuộc Bộ Công thương (ban đầu là Cục Quản lý cạnh tranh rồi sau đó là Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng)⁷ và (ii) Hội đồng cạnh tranh. Cơ quan quản lý cạnh tranh thuộc Bộ Công thương có thẩm quyền kiểm soát quá trình tập trung kinh tế, thụ lý hồ sơ đề nghị hưởng miễn trừ; điều tra các vụ việc cạnh tranh liên quan đến hành vi hạn chế cạnh tranh, hành vi cạnh tranh không lành mạnh; xử lý, xử phạt hành vi cạnh tranh không lành mạnh.⁸ Trong khi đó, Hội đồng cạnh tranh là cơ quan do Chính phủ thành lập, là cơ quan thực thi quyền lực nhà nước độc lập, có chức năng xử lý các hành vi hạn chế cạnh tranh. Hội đồng cạnh tranh có tư cách pháp nhân, có con dấu hình Quốc huy.⁹ Những quy định ngắn gọn về Hội đồng cạnh tranh kèm theo cụm từ khó hiểu “là cơ quan thực thi quyền lực nhà nước độc lập” đã dẫn đến nhiều tranh luận về vị trí pháp lý khá lúng lờ nhưng có vẻ độc lập của Hội đồng cạnh tranh. Hội đồng cạnh tranh không phải là cơ quan thuộc Bộ, cũng không phải thuộc Chính phủ hay Quốc hội và cũng không thuộc Thủ tướng mặc dù nó do Chính phủ thành lập. Hai cơ quan này có địa vị pháp lý độc lập tương đối với nhau - trên thực tế trong vụ việc điều tra xử lý đối với hành vi tập trung kinh tế của Grab và Uber năm 2019, Hội đồng cạnh tranh đã không chấp nhận cáo buộc, đề nghị của Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng về áp dụng hình thức xử phạt và biện pháp khắc phục tác động hạn chế cạnh tranh đối với hành vi tập trung kinh tế của Công ty trách nhiệm hữu hạn (TNHH) Uber Việt Nam và Công ty TNHH GrabTaxi.¹⁰

⁷ Theo Nghị định số 06/2006/NĐ-CP thì Cục Quản lý cạnh tranh trực thuộc Bộ Công thương là cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam. Sau đó cơ quan này được thay đổi thành Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng, là cơ quan có tư cách pháp nhân, có con dấu và tài khoản riêng, có trụ sở chính đặt tại Hà Nội, trực thuộc Bộ Công thương

⁸ Đỗ Đức Hồng Hà - Mậu Xuân Hợi, “Một số mô hình cơ quan cạnh tranh trên thế giới - kinh nghiệm cho Việt Nam”, *Tạp chí Khoa học pháp lý*, số 1, 2015.

⁹ Xem các Điều 1, 2 Nghị định số 05/2006/NĐ-CP và Điều 53 Luật Cạnh tranh năm 2004.

¹⁰ Năm trong quá trình Grab mua lại hoạt động kinh doanh của Uber tại thị trường Đông Nam Á, ngày 25/03/2018, Công ty TNHH Uber Việt Nam và Công ty TNHH GrabTaxi đã ký với nhau Hợp đồng mua bán, chuyển nhượng và tiếp nhận nghĩa vụ. Sau đó, từ ngày 09/04/2018, ứng dụng của Uber tại Việt Nam ngừng hoạt động và việc này tác động lớn đến thị trường vận chuyển hành khách ở Việt Nam. Ngày 16/04/2018, Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng (Bộ Công thương) đã quyết định điều tra sơ bộ hành vi có dấu hiệu vi phạm pháp luật cạnh tranh. Ngày 18/5/2018, Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng đã quyết định điều tra chính thức vụ việc cạnh tranh. Kết luận điều tra của Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng cho rằng vụ việc này có dấu hiệu vi phạm quy định về tập trung kinh tế theo Mục 3 Chương II Luật Cạnh

Trên thế giới, rất ít quốc gia (ví dụ như Trung Quốc, Bồ biển Ngà, Tunisia và Hoa Kỳ) có mô hình gồm hai cơ quan thực thi pháp luật cạnh tranh. Tuy nhiên, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của hai cơ quan này được phân chia theo lĩnh vực, nhóm hành vi chứ không phân chia theo giai đoạn tố tụng như quy định trong Luật Cạnh tranh năm 2004.¹¹ Chẳng hạn, ở Hoa Kỳ, hai cơ quan thực thi pháp luật cạnh tranh là Ủy ban Thương mại Liên bang (*Federal Trade Commission - FTC*) và Bộ Tư pháp. Trong đó chỉ có Bộ Tư pháp Hoa Kỳ mới có quyền tiến hành việc điều tra và truy tố về hình sự, khởi kiện dân sự đối với hành vi vi phạm Luật Sherman (*Sherman Act 1890*).¹²

Luật Cạnh tranh năm 2018 đã thay đổi mô hình cơ quan cạnh tranh của Việt Nam từ mô hình hai cơ quan độc lập nói trên trở thành một cơ quan duy nhất trên cơ sở hợp nhất Cục Cạnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng (thuộc Bộ Công thương) và Hội đồng cạnh tranh (một cơ quan độc lập không thuộc Bộ, ngành nào).¹³

Khi thảo luận về Dự thảo Luật Cạnh tranh (2018) đã có nhiều ý kiến đề nghị đặt Cơ quan cạnh tranh quốc gia thuộc Chính phủ hoặc Quốc hội nhằm bảo đảm tính độc lập, khách quan trong điều tra, xử lý vụ việc cạnh tranh. Nhiều đại biểu Quốc hội cũng cho rằng độc lập là yếu tố quan trọng quyết định hiệu quả, hiệu lực của Cơ quan cạnh tranh Quốc gia, đồng thời lo ngại rằng Bộ Công thương hiện nay vừa thực hiện chức năng quản lý nhà nước về cạnh tranh vừa thực hiện vai trò chủ sở hữu vốn nhà nước tại doanh nghiệp, nếu đặt Cơ quan cạnh tranh Quốc gia trực thuộc Bộ Công thương thì khó

tranh năm 2004 và được chuyển đến Hội đồng Cạnh tranh để xử lý theo thẩm quyền. Sau khi tổ chức Phiên điều trần theo hình thức xử kín vào ngày 11/6/2019, ngày 17/6/2019, Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh đã ban hành Quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh, trong đó khẳng định do chưa đủ yếu tố cấu thành hành vi tập trung kinh tế nên Công ty TNHH Uber Việt Nam và Công ty TNHH GrabTaxi không vi phạm Luật Cạnh tranh. Cụ thể, Hội đồng cho rằng: "việc mua bán, chuyển nhượng và tiếp nhận nghĩa vụ gửi Grab và Uber không cấu thành hành vi tập trung kinh tế theo hình thức mua lại doanh nghiệp theo quy định của Điều 34 Nghị định số 116/2005/NĐ-CP và khoản 3 Điều 17 Luật Cạnh tranh năm 2004".

Nhưng đáng chú ý là trước đó, ngày 24/9/2018, Ủy ban Cạnh tranh và Bảo vệ Người tiêu dùng Singapore (CCCS) đã ban hành quyết định xử phạt đối với Grab và Uber liên quan đến việc Uber bán mảng kinh doanh ở Đông Nam Á cho Grab vì CCCS nhận thấy thương vụ này của Grab và Uber đã làm giảm đáng kể cạnh tranh trong thị trường cung cấp dịch vụ gọi xe đến chỗ tại Singapore. Xem thêm Quyết định số 26/QĐ-HDXL ngày 17/06/2019 của Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh, http://www.hoidongcanhtranh.gov.vn/App_File/laws/a6626d04-840f-47da-8540-e537c7ac452f.pdf, truy cập ngày 20/3/2020

¹¹ Theo nguyên cứu của Bộ Công thương thì vào thời điểm năm 2017 chỉ có 04 quốc gia có 02 cơ quan thực thi pháp luật cạnh tranh trở lên (gồm Trung Quốc, Bồ biển Ngà, Tunisia và Hoa Kỳ). Bốn quốc gia có Tòa án cạnh tranh riêng trong hệ thống tư pháp gồm Canada, Chi-lê, Nam Phi và Ấn Độ. Chỉ có Việt Nam có mô hình hai cơ quan cạnh tranh với vai trò và thực thi các khâu và giai đoạn khác nhau trong quá trình tố tụng cạnh tranh. Xem: Bộ Công thương, *Báo cáo Mô hình cơ quan cạnh tranh - Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, 2017, tr. 10.

¹² Robert W. Emerson, *Business Law*, 5thed, Barron's 2009, tr. 527.

¹³ Ủy ban Kinh tế, *Báo cáo thẩm tra dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi) số 715/BC-UBKT14*, ngày 21/10/2017, tr. 3.

đề nghị con số thành viên hợp lý, nhưng vẫn có lo ngại về việc Bộ trưởng đề nghị bổ nhiệm quá ít thành viên. Điều này gây khó khăn cho việc giải quyết các khiếu nại đối với quyết định xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh.¹⁹ Hai là, việc không quy định số lượng tối thiểu hợp lý sẽ tạo thêm quyền lực cho Bộ trưởng để chi phối Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia vì Bộ trưởng có quyền lựa chọn số lượng thành viên của Ủy ban này và đề nghị Thủ tướng bổ nhiệm.

Khoản 2 Điều 48 Luật Cạnh tranh năm 2018 quy định “*Thành viên Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia là công chức của Bộ Công Thương, các Bộ, ngành có liên quan, các chuyên gia và nhà khoa học*”. Như vậy, nếu theo lời văn của điều luật thì thành viên Ủy ban CTQG sẽ bao gồm “công chức” các Bộ, ngành và “các chuyên gia và nhà khoa học”. Việc quy định có thành viên là các “chuyên gia và nhà khoa học” bên ngoài Bộ Công thương và cũng không phải là công chức của Bộ, Ngành trong Ủy ban sẽ làm cho Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia tăng thêm tính chuyên nghiệp và tính độc lập. Đáng tiếc, Luật Cạnh tranh năm 2018 không quy định tỷ lệ số thành viên Ủy ban CTQG là “công chức” của Bộ, ngành và người khác không phải là công chức (các chuyên gia và nhà khoa học) để giúp cho cơ quan này độc lập với Bộ Công thương. Sẽ là hợp lý nếu Luật Cạnh tranh năm 2018 quy định về một tỷ lệ hợp lý giữa ba thành phần: (i) công chức của Bộ Công thương, (ii) công chức của các Bộ, ngành khác, (iii) thành viên là “các chuyên gia và nhà khoa học”. Theo Điều 48 Luật Cạnh tranh năm 2018, Bộ trưởng Bộ Công thương có thẩm quyền đề nghị Thủ tướng bổ nhiệm các thành viên của Ủy ban CTQG. Như vậy, Bộ trưởng sẽ có quyền đề nghị theo ý của mình để chọn một tỷ lệ cơ cấu các thành viên Ủy ban CTQG. Khi mà cơ cấu các thành viên của Ủy ban CTQG bị chi phối bởi Bộ trưởng Bộ Công thương thì nó lại càng tạo thêm sự lo ngại về tính độc lập của Ủy ban CTQG với Bộ Công thương.

4. Vấn đề kiêm nhiệm của các thành viên Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia

Theo lẽ thường thì người làm việc chuyên trách bao giờ cũng chuyên tâm, dành thời gian, công sức cho công việc hơn là người làm việc theo chế độ kiêm nhiệm. Luật Cạnh tranh năm 2018 đã quy định thành viên của Hội đồng xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh và Hội đồng giải quyết khiếu nại quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh đều là người tiến hành tố tụng, và họ phải là thành viên của Ủy ban CTQG.²⁰ Thông thường, trên thế giới và trong các luật về tố tụng của Việt Nam đều quy định người tiến hành tố tụng tòa án phải hoạt động chuyên trách, có chuyên môn để đảm đương tốt nhiệm vụ của mình và người tiến hành tố tụng cạnh tranh cũng phải là

¹⁹ Theo Luật Cạnh tranh 2018 thì thành viên Ủy ban Cạnh tranh Quốc gia đã tham gia Hội đồng xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh thì sẽ không được tham gia Hội đồng giải quyết khiếu nại quyết định xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh.

²⁰ Khoản 1 Điều 48, Khoản 2 Điều 58 và khoản 2 Điều 60 Luật Cạnh tranh năm 2018

những người làm việc chuyên trách như vậy.²¹ Ủy ban Kinh tế của Quốc hội cũng đã nhận định rằng để bảo đảm hiệu quả thực thi pháp luật về cạnh tranh thì phải xây dựng cơ quan cạnh tranh chuyên nghiệp, độc lập về chuyên môn, nghiệp vụ.²² Muốn cơ quan cạnh tranh chuyên nghiệp thì thành viên ban lãnh đạo của nó cũng cần phải chuyên nghiệp.

Theo cách quy định của Điều 48 Luật Cạnh tranh năm 2018 thì thành viên của Ủy ban CTQG sẽ có những người là công chức từ các Bộ, ngành khác bên cạnh công chức của Bộ Công thương. Điều này dẫn tới nguy cơ có một Ủy ban gồm nhiều thành viên kiêm nhiệm. Luật Cạnh tranh năm 2018 không có quy định nào về tỷ lệ thành viên Ủy ban CTQG kiêm nhiệm và chuyên trách, cũng chưa có quy định nào buộc công chức Bộ, ngành khi được bổ nhiệm làm thành viên Ủy ban CTQG thì phải chuyển công tác và thôi làm nhiệm vụ công chức tại Bộ, ngành đó.

Trong Báo cáo tổng kết 12 năm thi hành Luật Cạnh tranh, Bộ Công thương đã nhận định rằng “việc duy trì cơ chế kiêm nhiệm trong hoạt động của các thành viên Hội đồng Cạnh tranh đã dẫn đến sự thiếu tập trung trong quá trình giải quyết vụ việc cạnh tranh”.²³ Thực tế những năm qua cho thấy đa số thành viên Hội đồng cạnh tranh theo Luật Cạnh tranh năm 2004 đều là các lãnh đạo đương nhiệm của các Bộ, ngành (thường có chức danh Thứ trưởng hoặc Vụ trưởng/ Phó Vụ trưởng) như Bộ Công Thương, Bộ Tư pháp, Bộ Tài chính, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, Bộ Giao thông vận tải, Bộ Xây dựng, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn... Thực tế đó làm cho Hội đồng cạnh tranh đã trở thành một Hội đồng làm việc theo chế độ kiêm nhiệm. Chính cơ chế kiêm nhiệm là một nguyên nhân quan trọng khiến cho Hội đồng cạnh tranh và Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh hoạt động chưa thực sự độc lập, thiếu sự chủ động và mờ nhạt. Đặc biệt, nếu các doanh nghiệp bị điều tra và xử lý lại là doanh nghiệp nhà nước trực thuộc các Bộ, ngành mà có người làm thành viên Hội đồng cạnh tranh thì việc đưa ra quyết định xử lý vụ việc rất khó đạt được sự công bằng và khách quan.²⁴

Ủy ban CTQG có nhiệm vụ bảo đảm thực thi pháp luật cạnh tranh, thẩm quyền rộng hơn rất nhiều so với Hội đồng Cạnh tranh trước đây, nhưng thành viên của Ủy ban mà kiêm nhiệm quá nhiều thì sẽ gây quan

²¹ Xem thêm Ủy ban Thường vụ Quốc hội. Báo cáo giải trình, tiếp thu, chính lý dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi) số 277/BC-UBTVQH14, ngày 21/5/2018, tr. 15 và các Bộ luật Tố tụng dân sự, Bộ luật Tố tụng hình sự

²² Ủy ban Kinh tế. Báo cáo thẩm tra dự án Luật Cạnh tranh (sửa đổi) số 715/BC-UBKT14, ngày 21/10/2017, tr. 4.

²³ Bộ Công thương. Báo cáo Tổng kết 12 năm thi hành Luật Cạnh tranh, Hà Nội, 2017, tr. 27.

²⁴ Trong quá trình công tác, các thành viên Hội đồng cạnh tranh buộc phải cân đối, bảo đảm lượt qua công tác ở cả cơ quan đương nhiệm và Hội đồng cạnh tranh. Đây là một nhiệm vụ khó khăn đối với rừng Thành viên Hội đồng cạnh tranh và công là một thách thức không nhỏ đối với cả tập thể Hội đồng cạnh tranh trong quá trình thực thi pháp luật cạnh tranh. Nguồn: Bộ Công thương, Báo cáo Mô hình cơ quan cạnh tranh - Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam, 2017, tr. 9, 23.